

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT PÉNAL
INTERNATIONAL REVIEW OF PENAL LAW
REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL



RÉSOLUTIONS DES CONGRÈS
DE L'ASSOCIATION INTERNATIONALE
DE DROIT PÉNAL (1926-2014)

RESOLUTIONS OF THE CONGRESSES
OF THE INTERNATIONAL ASSOCIATION
OF PENAL LAW (1926-2014)

RESOLUCIONES DE LOS CONGRESOS
DE LA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL
DE DERECHO PENAL (1926-2014)

86^e année
nouvelle série
1^{er}/2^e trimestres
2015

ASSOCIATION INTERNATIONALE DE DROIT PÉNAL
INTERNATIONAL ASSOCIATION OF PENAL LAW
ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL
AIDP - IAPL

éditions
crès

I

Résolutions des Congrès de
l'Association Internationale de Droit Pénal
(1926 – 2014)

Éditées par:

José Luis DE LA CUESTA
Président honoraire

Isidoro BLANCO CORDERO
Secrétaire Général Adjoint et Trésorier. Directeur de la ReAIDP / e-RIAPL

Sommaire

Préface, José Luis de la Cuesta et John Vervaele _____	23
Ier Congrès International de Droit Pénal (Bruxelles, 26 – 29 juillet 1926) _____	27
- Première question : Mesures de sûreté : doivent-elles se substituer à la peine ou simplement la compléter? _____	27
- Deuxième question : Travail à l'aperto. Faut-il préconiser le travail à l'aperto des détenus et, en cas d'affirmation, comment l'organiser ? _____	28
- Troisième question : Cour criminelle internationale. Y-a-t-il lieu d'instituer une juridiction criminelle internationale et, dans la supposition d'une réponse affirmative, comment l'organiser ? _____	28
Vœu en faveur de l'unification du droit pénal _____	29
IIe Congrès International de Droit Pénal (Bucarest, 6-12 octobre 1929) _____	31
- Première question : La responsabilité pénale des personnes morales _____	31
- Deuxième question : De l'application par le juge d'un état des lois pénales étrangères _____	32
- Troisième question : Le juge unique ou la collégialité du tribunal _____	33
- Quatrième question : De la poursuite pénale par des associations _____	35
IIIe Congrès International de Droit Pénal (Palerme, 3 – 8 avril 1933) _____	37
- Première question : Pour quels délits convient-il d'admettre la compétence universelle ? _____	37
- Deuxième question : Le jury d'honneur et le délit de diffamation _____	38
- Troisième question : Est-il désirable d'avoir, à côté du Code pénal et du Code de procédure pénale, un Code d'exécution des peines ? _____	39
- Quatrième question : Faut-il admettre en matière criminelle le système du jury ou celui de l'échevinage ? _____	39
- Cinquième question : Convient-il de considérer l'accusé comme un témoin dans sa propre cause ? _____	40
- Sixième question : De quelle manière pourrait-on obtenir une meilleure spécialisation du juge pénal ? _____	40
IVe Congrès International de Droit Pénal (Paris, 26 – 31 juillet 1937) _____	41
- Première question : De quelle manière le droit pénal interne peut-il contribuer à la protection de la paix internationale ? _____	41
- Deuxième question : De l'échange international des renseignements concernant les antécédents judiciaires des inculpés _____	42
- Troisième question : Est-il désirable que les juges puissent retenir et punir un fait qui ne rentre pas expressément sous les termes d'une disposition légale (Nullum delictum sine lege) ? _____	42
- Quatrième question : Quelles garanties doivent être données aux inculpés au cours de l'information préalable ? _____	43
- Cinquième question : Quel doit être le rôle du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté ? _____	43

Ve Congrès International de Droit Pénal (Genève, 28 – 31 juillet 1947)	45
- Section I : Comment l'Etat peut-il, par sa législation interne, contribuer à assurer la paix d'un autre Etat ?	45
- Section II : Principe d'opportunité et principe de légalité en matière de poursuites pénales	45
 VIe Congrès International de Droit Pénal (Rome, 27 septembre – 3 octobre 1953)	 47
- Section I : La protection pénale des conventions internationales humanitaires	47
- Section II : La protection de la liberté individuelle devant l'instruction	48
- Section III : Le Droit pénal socio-économique	51
- Section IV : Le problème de l'unification de la peine et des mesures de sûreté	53
 VIIe Congrès International de Droit Pénal (Athènes, 26 septembre – 2 octobre 1957)	 55
- Section I : L'orientation moderne des notions d'auteur de l'infraction et de participation à l'infraction	55
- Section II : Le contrôle du pouvoir d'appréciation du juge dans la détermination des peines	57
- Section III : Les conséquences légales, administratives et sociales de la condamnation	58
- Section IV : Les infractions commises à bord des aéronefs et leurs conséquences	59
 VIIIe Congrès International de Droit Pénal (Lisbonne, 21 – 27 septembre 1961)	 61
- Section I : Les problèmes posés, dans le droit pénal moderne, par le développement des infractions non intentionnelles (par faute)	61
- Section II : Les méthodes et les procédés techniques employés dans l'élaboration de la sentence pénale	62
- Section III : Les problèmes posés par la publicité donnée aux actes criminels et aux procédures pénales	64
- Section IV : L'application de la loi pénale étrangère par le juge national	67
 IXe Congrès International de Droit Pénal (La Haye, 23 – 30 août 1964)	 69
- Section I : Les circonstances aggravantes autres que le concours d'infractions et la récidive	69
- Section II : Les infractions contre la famille et la moralité sexuelle	70
- Section III : Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal	72
- Section IV : Les effets internationaux des jugements pénaux	73
 Xe Congrès International de Droit Pénal (Rome, 29 septembre – 5 octobre 1969)	 79
- Section I : Les délits de mise en danger	79
- Section II : La division du procès pénal en deux phases	80
- Section III : Le rôle du juge dans la détermination et l'application des peines	81
- Section IV : Les problèmes actuels de l'extradition	82

XI ^e Congrès International de Droit Pénal (Budapest, 9 – 14 septembre 1974) _	87
- Section I : Evolution des méthodes et des moyens du droit pénal _____	87
- Section II : Abus et trafic de drogues – prévention et répression _____	89
- Section III : L'indemnisation des victimes de l'infraction pénale _____	94
- Section IV : La répression de la capture illicite d'aéronefs _____	96
XII ^e Congrès International de Droit Pénal (Hambourg, 16 – 22 Septembre 1979)99	
- Section I : Les infractions commises par imprudence. Prévention et traitement des délinquants _____	99
- Section II : La protection pénale du milieu naturel _____	101
- Section III : La protection des Droits de l'Homme dans la procédure pénale _____	103
- Section IV : Immunité, exterritorialité et droit d'asile en Droit pénal international _____	107
XIII ^e Congrès International de Droit Pénal (Le Caire, 1 – 7 octobre 1984) _____	111
- Section I : Infractions d'omission _____	111
- Section II : Conception et principes du Droit pénal économique et des affaires y compris la protection du consommateur _____	114
- Section III : Déjudiciarisation et médiation _____	117
- Section IV : Structures et méthodes de la coopération internationale et régionale en matière pénale _____	123
XIV ^e Congrès International de Droit Pénal (Vienne, 2 – 7 octobre 1989) _____	129
- Section I : Les problèmes juridiques et pratiques posés par la différence entre le droit criminel et le droit administratif pénal _____	129
- Section II : Droit pénal et techniques biomédicales modernes _____	131
- Section III : Les rapports entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale _____	141
- Section IV : Les crimes internationaux et le droit interne _____	144
XV ^e Congrès International de Droit Pénal (Rio de Janeiro, 4 – 10 septembre 1994) _____	147
- Section I : Infractions contre l'environnement : application du Droit pénal général _____	147
- Section II : Infractions informatiques et autres crimes contre la technologie informatique _____	152
- Section III : Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des Droits de l'homme _____	160
- Section IV : La régionalisation du Droit pénal international et la protection des Droits de l'homme dans les procédures de coopération internationale en matière pénale _____	165
Résolution sur la Cour Pénale Internationale _____	168
XVI ^e Congrès International de Droit Pénal (Budapest, 5 – 11 septembre 1999) _____	171

Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé

- Section I : Partie générale	171
- Section II : Partie spéciale	174
- Section III : Procédure pénale	176
- Section IV : Droit pénal international	178
Motion présentée au Secrétaire général des Nations Unies	184

XVIIe Congrès International de Droit Pénal (Beijing, 12 – 19 septembre 2004)	187
- Section I : La responsabilité pénale des mineurs dans l'ordre interne et international	187
- Section II : Corruption et infractions assimilées dans les transactions commerciales internationales	190
- Section III : La mise en œuvre des principes de procédure pénale dans les procédures disciplinaires	196
- Section IV : Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe ne bis in idem	198

XVIIIe Congrès International de Droit Pénal (Istanbul, 22 – 27 septembre 2009)	205
- Section I : L'élargissement des formes de préparation et de participation	205
- Section II : Le financement du terrorisme	209
- Section III : Mesures procédurales spéciales et respect des droits de l'homme	214
- Section IV : Compétence universelle	220

XIXe Congrès International de Droit Pénal (Rio de Janeiro, 31 août – 6 septembre 2014)	223
--	-----

Société de l'Information et Droit Pénal

- Section I : Droit Pénal. Partie générale	223
- Section II : Droit Pénal. Partie spéciale	227
- Section III : Procédure pénale	231
- Section IV : Droit pénal international	236

PRÉFACE

Créée le 14 mars 1924 à Paris, en tant que refondation de l'Union internationale de droit pénal (U.I.D.P.)¹, l'Association internationale de droit pénal (AIDP) constitue une association de spécialistes en sciences pénales ayant pour but « le rapprochement et la collaboration entre ceux qui, dans les différents pays, se consacrent à l'étude du droit pénal ou participent à son application, à étudier la criminalité, ses causes et ses remèdes, et à favoriser le développement théorique et pratique d'un droit pénal international »².

Accréditée depuis 1948 l'AIDP est dotée du statut consultatif des Nations Unies. Elle est fondée dans l'exercice de ses activités sur les principes établis par la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme. La promotion de la coopération et des activités scientifiques constitue le but fondamental et la raison d'être de l'Association, laquelle poursuit le développement de la législation et des institutions en vue de contribuer à une justice plus humaine et efficace, sans prendre partie pour une quelconque école de pensée ou théorie juridique.

L'Association maintient la plateforme de coordination avec les autres associations mondiales travaillant dans le domaine des sciences pénales et criminologiques : la Société internationale de criminologie, la Société internationale de défense sociale, la Fondation internationale pénale et pénitentiaire et la Société mondiale de victimologie. A travers son réseau de justice pénale, l'AIDP coopère avec d'autres institutions de recherche et de politique criminelle ayant un fort impact régional dans leur continent.

L'histoire de l'AIDP est riche en activités et sa contribution (de même que celle de ses groupes nationaux et de ses membres les plus éminents) demeure fondamentale lors de la modernisation de la législation et de la justice pénale des différents pays et, en particulier, dans le domaine du développement du Droit pénal international.³

¹ L'Union Internationale de Droit Pénal avait été fondée à Vienne en 1889 par Franz Von Liszt, Gérard Van Hamel et Adolphe Prins, mais avait disparu à l'issue de la Première guerre mondiale. Pour les Statuts de l'Union internationale de droit pénal, Recueil de l'Association internationale de droit pénal I Compendium of the International Association of Penal Law, Nouvelles Etudes pénales, n° 18, Ed. Erès, Ramonville Saint-Agne, 1998, pp.261 ss.

² Revue Internationale de Droit Pénal, vol.19 (3-4), 1948, p.391.

³ M.C.BASSIOUNI, « L'Association internationale de droit pénal (AIDP) : plus d'un siècle de dévouement à la justice pénale et aux droits de l'homme », in Recueil cit., pp. 13-38.

Au nombre des activités de l'AIDP la préparation et la célébration des Congrès internationaux de droit pénal – dont les travaux sont publiés depuis 1926 par l'organe officiel de l'Association, la Revue Internationale de Droit Pénal / International Review of Penal Law / Revista Internacional de Derecho Penal – occupent une place primordiale dans la vie de l'Association. C'est lors des Congrès que se tient l'Assemblée générale qui élit les organes directeurs de l'Association, mais c'est surtout à l'occasion des Congrès que s'exprime la position officielle de l'Association sur des questions fondamentales et de la plus grande actualité visant au développement théorique et pratique des différentes branches du Droit pénal et de la politique criminelle.

En effet, les Congrès de l'AIDP, dont la célébration est prévue tous les cinq ans, réunissent des professeurs de droit pénal et de procédure pénale, des magistrats, des experts, des fonctionnaires gouvernementaux chargés des affaires internationales ou relatives à l'Administration de la Justice, ainsi que des jeunes pénalistes provenant de nombreux pays. Ceux-ci, répartis dans les quatre sections traditionnelles du Congrès – Droit pénal général ; Droit pénal spécial ; Procédure pénale ; Droit pénal international –, ont pour tâche de discuter les projets de résolutions présentées lors des colloques préparatoires⁴ en vue de leur adoption par l'Assemblée générale de l'AIDP.

Suivant la méthodologie de l'AIDP, la préparation d'un Congrès exige un important travail de la part de toute l'Association. Le Conseil de Direction choisit d'abord le thème général du Congrès, ainsi que les domaines spécifiques de travail de chaque section, et désigne les Rapporteurs généraux et les Groupes nationaux responsables des colloques préparatoires. Parmi les activités préparatoires de chaque Congrès, l'effort développé lors des Colloques préparatoires par les représentants désignés par les groupes nationaux de l'Association internationale de droit pénal est fondamental. C'est sur eux que repose la charge de répondre au questionnaire – élaboré par le rapporteur général suivant le commentaire général de la question préparé en collaboration avec le Comité scientifique de l'AIDP –, en apportant la perspective de leur législation nationale et des solutions qui y ont été, le cas échéant, apportées, et de participer au débat général chargé d'approuver les projets de résolutions et de recommandations que la communauté scientifique propose aux législateurs et aux administrateurs de la justice pénale, en vue d'établir (ou d'améliorer) le traitement juridique et de politique criminelle de la problématique étudiée. Les actes des Colloques préparatoires sont publiés dans la Revue avant le Congrès.

* * * *

⁴ A partir du XVIème Congrès (Budapest, 1999), à côté des colloques préparatoires de chaque section, un colloque / congrès des Jeunes pénalistes a aussi lieu sur les thèmes du Congrès.

Le présent volume réunit les résultats des travaux des dix neuf Congrès internationaux de l'Association Internationale de Droit pénal qui ont eu lieu entre 1926 et 2014.

Trésor précieux pour notre Association, les résolutions des Congrès représentent l'héritage des efforts et des idées partagées dans le temps par une large majorité de pénalistes, théoriciens, praticiens et experts, engagés dans le développement d'une justice pénale toujours plus humaine et efficace.

Malgré les transformations politiques et sociales inhérentes au passage du temps, la plupart des résolutions constituent encore des directives utiles à l'orientation et au développement des importants efforts que la communauté internationale et les différents pays produisent dans le domaine pénal.

José Luis de la Cuesta
Président honoraire

John Vervaele
Président

1er CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Bruxelles, 26 – 29 juillet 1926)*

Thèmes :

1. Mesures de sûreté : doivent-elles se substituer à la peine ou simplement la compléter ?
 2. Travail à l'aperto. Faut-il préconiser le travail à l'aperto des détenus et, en cas d'affirmation, comment l'organiser ?
 3. Cour criminelle internationale. Y-a-t-il lieu d'instituer une juridiction criminelle internationale et, dans la supposition d'une réponse affirmative, comment l'organiser ?
- Vœu en faveur de l'unification du droit pénal

Première question : Mesures de sûreté : doivent-elles se substituer à la peine ou simplement la compléter?

Le Congrès :

En laissant aux discussions théoriques la question de la différence substantielle ou formelle entre peines et mesures de sûreté, constate que la peine comme sanction unique du délit ne suffit pas aux exigences pratiques de la défense sociale soit contre les criminels plus dangereux par leur anomalie mentale ou par leurs tendances ou habitude à délinquer, soit vis-à-vis des mineurs plus ou moins rééducables.

Il émet le vœu :

Que le Code pénal contienne aussi des mesures de sûreté déterminées d'après la personnalité du criminel plus ou moins réadaptable à la vie sociale ; et que la peine et la mesure de sûreté soient des actes de juridiction avec faculté pour le juge d'appliquer l'une ou l'autre, ou bien l'une et l'autre, suivant les circonstances du fait et la personnalité du prévenu.

* RIDP vol. 3 (4), 1926, pp. 461-464. Version en Anglais : pp. 465-468. Voir aussi, RIDP vol.19 (3-4), 1948, pp. 413-415.

Deuxième question : Travail à l'aperto. Faut-il préconiser le travail à l'aperto des détenus et, en cas d'affirmation, comment l'organiser ?

Le Congrès :

Considérant le travail « in aperto » en semi-liberté, judicieusement imparti et organisé, comme l'agent le plus efficace de l'amendement des condamnés,

Émet le vœu :

Que cette institution reçoive une large extension en rapport avec les mœurs et les conditions économiques des divers pays, et étant entendu que le travail « in aperto » ne peut être établi qu'en faveur de condamnés sélectionnés, paraissant présenter des garanties d'amendement et de relèvement moral, permettant de les remettre progressivement en contact avec la vie sociale.

Troisième question : Cour criminelle internationale. Y-a-t-il lieu d'instituer une juridiction criminelle internationale et, dans la supposition d'une réponse affirmative, comment l'organiser ?

Le Congrès émet le vœu:

1. – Qu'il soit attribué à la Cour permanente de justice internationale une compétence en matière répressive ;
2. – Que cette Cour soit consultée sur le règlement des conflits de compétence, judiciaire ou législative, qui peuvent surgir entre les différents Etats, ainsi que sur la révision des condamnations passées en force de chose jugée et inconciliables, prononcées à raison d'un même crime ou délit par des juridictions ressortissant d'Etats différents ;
3. – Que la dite Cour permanente connaisse de toute responsabilité pénale, née à la charge des Etats à la suite d'une agression injuste et de toute violation de la loi internationale. Elle prononcera contre l'Etat coupable des sanctions pénales et des mesures de sûreté ;
4. – Que la dite Cour permanente connaisse en outre des responsabilités individuelles, que peuvent mettre en jeu le crime d'agression, les crimes ou délits connexes, ainsi que toute violation de la loi internationale commise en temps de paix, ou en temps de guerre ; et spécialement des crimes de droit commun, qui, à raison de la nationalité de la victime ou des auteurs présumés, peuvent être considérés par eux-mêmes ou par d'autres Etats comme des offenses internationales et constituent une menace pour la paix du monde ;
5. – Que relèvent également de la dite Cour permanente les individus, auteurs de crimes ou de délits, qui ne peuvent être déferés à la juridiction d'un Etat particulier,

soit que l'on ignore le territoire où le crime ou délit a été commis, soit que la souveraineté de ce territoire est contestée.

6. – Toutes les infractions commises par des Etats ou des individus doivent être prévues et sanctionnées d'avance par des textes précis. Des conventions internationales définiront les crimes et délits rentrant dans la compétence de la Cour, fixeront les sanctions pénales et les mesures de sûreté.

7. – Le nombre des juges de la Cour sera augmenté. Les membres nouveaux seront choisis parmi des personnes réputées pour avoir des connaissances spéciales dans la science et la pratique du droit criminel. Le personnel de la Cour sera complété par l'institution d'un parquet. L'action publique internationale sera exercée par le Conseil de la Société des Nations. L'instruction sera confiée à un organisme spécial.

8. – La procédure sera écrite et orale. Elle comportera des débats publics et contradictoires.

Il n'y aura contre les arrêts d'autre voie de recours que la révision dans les termes du statut actuel de la Cour.

9. – Les décisions de la Cour auront un caractère obligatoire. Les arrêts de condamnation prononcés contre des Etats seront exécutés par les soins du Conseil de la Société des Nations. L'exécution de ceux qui concernent des individus sera confiée par le conseil à un pays déterminé, qui aura l'obligation d'y procéder sous sa surveillance, d'après sa propre législation.

10. – Le Conseil de la Société des Nations aura le droit de suspension et de commutation des peines.

11. – Une commission spéciale formée par le Conseil de direction de l'Association internationale de droit pénal sera chargée de rédiger un projet de Statut.

12. – Enfin, le Congrès estime que le but à atteindre, l'institution d'une justice pénale internationale, doit être réalisé progressivement, par voie d'accords particuliers conclus entre des Etats et auxquels d'autres Etats adhéreront.

Vœu en faveur de l'unification du droit pénal

En outre, sur la proposition de M. V. Pella, député et professeur à l'Université de Jassy, le Congrès a adopté le vœu suivant, en faveur de l'unification du droit pénal:

Le Congrès :

Vu les rapports sur l'état législatif actuel ;

Considérant comme hautement désirable l'unification des idées fondamentales pour l'exercice de la répression dans les projets des différents Etats par l'admission de principes que la science contemporaine du droit péna a unanimement consacrés ;

Vu que dans beaucoup d'Etats on procède actuellement à l'élaboration de nouveaux projets ;

Émet le vœu :

Que les commissions chargées par les gouvernements de rédiger des projets de Codes pénaux se réunissent dans une conférence internationale. Cette conférence aurait à discuter et à unifier les principes se trouvant à la base des projets élaborés par les commissions, et d'y inscrire, dans la mesure du possible, des principes communs pour l'exercice de la répression.

À cette fin, le Congrès charge le secrétaire général de l'Association internationale de droit pénal, de faire parvenir le présent vœu à tous les gouvernements des Etats où des projets de Codes pénaux sont en cours d'élaboration.

Ile CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Bucarest, 6-12 octobre 1929)*

Thèmes :

1. La responsabilité pénale des personnes morales.
2. De l'application par le juge d'un état des lois pénales étrangères.
3. Le juge unique ou la collégialité du tribunal.
4. De la poursuite pénale par des associations.

Première question : La responsabilité pénale des personnes morales

I. Droit pénal interne.

Le deuxième Congrès international de droit pénal :

Constatant l'accroissement continu et l'importance des personnes morales, et reconnaissant qu'elles représentent des forces sociales dans la vie moderne ;

Considérant que l'ordre légal de toute société peut être gravement atteint quand l'activité des personnes morales constitue une violation de la loi pénale ;

Émet le vœu :

1. – Qu'il soit établi en droit pénal interne des mesures efficaces de défense sociale contre les personnes morales, lorsqu'il s'agit d'infractions perpétrées dans le but de satisfaire l'intérêt collectif des dites personnes ou avec des moyens fournis par elles et qui entraînent ainsi leur responsabilité.

2. – Que l'application des mesures de défense sociale à la personne morale ne doit pas exclure la possibilité d'une responsabilité pénale individuelle, pour la même infraction, des personnes physiques, qui ont l'administration ou la direction des intérêts de la personne morale, ou qui ont commis l'infraction par des moyens fournis par la personne morale.

Cette responsabilité individuelle pourra être, selon les cas, aggravée ou réduite.

II. Droit pénal international.

Le deuxième Congrès international de droit pénal :

Considérant que la guerre a été mise hors la loi par le Pacte de Paris, d'août 1928 ;

* RIDP vol. 7 (1), 1930, pp.10-14. Version en Anglais, RIDP vol.19 (3-4), 1948, pp. 415-418.

Reconnaissant la nécessité d'assurer l'ordre et l'harmonie internationaux par l'application de sanctions effectives aux Etats responsables de violation du dit Pacte ;

Émet le vœu :

Que les organismes compétents appelés à étudier les moyens de rendre plus efficaces les principes du Pacte de Paris et de les harmoniser avec les dispositions du Pacte de la Société des Nations, prennent en considération les vœux votés en 1926, par le premier Congrès international de droit pénal au sujet de la création d'une juridiction criminelle internationale et des cas de responsabilité des Etats et des personnes physiques, qu'une telle juridiction devrait connaître.

Deuxième question : De l'application par le juge d'un état des lois pénales étrangères

Le Congrès :

Estimant que si le juge répressif de chaque Etat ne doit appliquer, en règle générale, aux infractions qui lui sont soumises, que la loi propre de cet Etat (*lex fori*), le respect du droit individuel et l'intérêt des bonnes relations internationales peuvent commander, dans certains cas exceptionnels, l'application d'une loi étrangère ;

Émet le vœu ;

1. – a) Que la répression d'une infraction de droit commun, commise à l'étranger, soit subordonnée à la condition que cette infraction est prévue et punie par la loi territoriale étrangère (*lex loci*) ;
- b) Qu'il soit tenu compte par le juge des dispositions de la loi territoriale étrangère, lorsqu'elles sont plus favorables au délinquant;
- c) Que les exigences de cette loi relatives à la nécessité d'une plainte soient observées.
2. – Qu'à l'égard des infractions commises à l'étranger, le juge puisse prendre en considération, parmi les éléments dont dépend sa décision, l'âge auquel la loi personnelle de l'agent fixe la majorité pénale.
3. – Que, dans les cas où l'existence ou la gravité de l'infraction dépend de certains rapports de famille de l'inculpé avec la victime ou avec le tiers, ces rapports soient appréciés, sauf exception fondée sur l'ordre public, d'après la loi qu'indiquent les règles du droit international privé.
4. – Que le refus d'application et la fausse interprétation de la loi pénale étrangère soient sanctionnés par la Cour régulatrice de chaque Etat.

5. – Qu'il soit établi, par voie d'accord international, un tableau d'équivalence des peines et des mesures de sûreté prévues par les lois des divers Etats, qui composent la communauté internationale.

6. – Que toute sentence pénale prononcée régulièrement par le juge compétent, suivant la loi normalement applicable, soit admise à produire à l'étranger, sous le contrôle de l'autorité judiciaire locale, les effets que nécessite la coopération internationale, lorsqu'ils sont conformes à l'ordre public du pays où ils doivent se réaliser.

Vœu supplémentaire,

Le Congrès :

Considérant que, pour l'application par le juge de la loi pénale étrangère, il est nécessaire que soit mise à sa disposition une documentation sûre et rapide ;

Considérant, d'autre part, que seule la Société des Nations a les moyens d'action nécessaires à l'établissement d'une documentation de cet ordre ;

Prie le Gouvernement roumain de bien vouloir intervenir auprès de la Société des Nations, afin d'organiser un office international de documentation législative et jurisprudentielle.

Troisième question : Le juge unique ou la collégialité du tribunal

Le Congrès émet le vœu :

1. – Que soit maintenue d'une manière absolue la collégialité pour juger les crimes et en degré d'appel pour juger les délits et les contraventions.

2. – Que soit également maintenue en principe, la collégialité pour juger les délits à l'audience.

3. – Qu'à ce principe des exceptions soient admises avec une extrême prudence, d'une façon limitée et progressive, sans bouleversement et notamment en étendant dans une certaine mesure, et progressivement, la compétence des juges de simple police pour des délits de moindre importance ainsi que pour les délits forestiers ou de chasse.

4. – Que d'autres extensions de la compétence du juge unique soient réservées, dans tous les cas, jusqu'à ce que soient assurés d'une manière plus effective l'indépendance de fait de la magistrature et le prestige auquel elle a droit, et jusqu'à ce que soit assuré un recrutement d'élite par une rémunération en rapport avec les hautes fonctions que celle-ci occupe dans l'Etat.

Supplément de résolution (vœu Conti).

D'une manière générale, le juge unique a sa raison d'être, comme la collégialité dans l'organisation judiciaire pénale, les deux formes se complétant

réciiproquement dans le développement des systèmes de procédure correspondants.

Le juge pénal devant être un juriste, un psychologue, et un sociologue, pour connaître des délits et des délinquants, et spécialement de l'état dangereux des criminels, une spécialisation peut mieux se rencontrer en général chez le juge unique que dans la collégialité.

Lorsque le tribunal collégial doit accomplir des actes qui demandent une pareille spécialisation, un membre du tribunal pourra être délégué à cet effet.

En particulier, au juge unique pourra appartenir le jugement des délits fautifs (culpa) ou involontaires et des délits intentionnels de moindre importance, tandis qu'au tribunal collégial appartiendra le jugement des délits intentionnels de plus grande gravité.

En distinguant en outre ces derniers en délits moyens et en grands délits, pour les premiers le collège pourra se constituer selon le type de l'échevinage.

Il pourra aussi être attribué au juge unique l'accomplissement d'actes autonomes, se reliant à la procédure, essentiellement des actes de recherche et en laissant au tribunal collégial, comme règle, les actes qui supposent la délibération.

Compétence fonctionnelle. – Au juge unique appartiendra, en général, l'accomplissement des actes d'instruction ; celui-ci pourra aussi être délégué à des actes de recherche par une collégialité chargée de l'instruction.

Au juge unique, sera réservée la procédure par décret pénal.

Dans l'instance devant une collégialité, appartiendra au président l'accomplissement des actes qui lui sont propres, avant, pendant ou après le débat ; et aussi il pourra appartenir à un membre délégué du collège d'accomplir des actes séparés à et en dehors de l'audience.

Le jugement des pourvois (appel, cassation, etc.) appartiendra en règle à la collégialité, ainsi que le jugement sur les incidents de l'exécution.

Au juge unique appartiendra la surveillance sur l'exécution de la peine et en règle générale la procédure administrative se référant aux mesures de sûreté de quelque manière qu'elles complètent la peine.

Quatrième question : De la poursuite pénale par des associations

Le Congrès émet le vœu :

1. – Qu'il soit donné aux membres des associations à caractère moral le droit de constater et de poursuivre les infractions à la loi pénale, qui entrent dans le but de leur préoccupation, sous la responsabilité de l'association elle-même.
2. – Que l'attribution de ce droit de poursuite, ainsi que la détermination de ces infractions, soient laissées à la détermination de chaque législateur.
3. – Que, en tout cas ce droit de poursuite soit reconnu spécialement aux Associations qui ont pour objet la prévention ou la répression de la criminalité.
4. – Dans les Etats où l'accusation subsidiaire privée n'est pas admise, il faudrait conférer aux dites associations le droit de se constituer partie civile.

III^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Palerme, 3 – 8 avril 1933)*

Thèmes :

1. Pour quels délits convient-il d'admettre la compétence universelle ?
2. Le jury d'honneur et le délit de diffamation.
3. Est-il désirable d'avoir, à côté du Code pénal et du Code de procédure pénale, un Code d'exécution des peines ?
4. Faut-il admettre en matière criminelle le système du jury ou celui de l'échevinage ?
5. Convient-il de considérer l'accusé comme un témoin dans sa propre cause ?
6. De quelle manière pourrait-on obtenir une meilleure spécialisation du juge pénal ?

Première question : Pour quels délits convient-il d'admettre la compétence universelle ?

Le Congrès :

Considérant qu'il y a des délits qui blessent les intérêts communs de tous les Etats, tels que la piraterie, la traite des esclaves, la traite des femmes et des enfants, le trafic des stupéfiants, la mise en circulation et le trafic des publications obscènes, la rupture et la détérioration des câbles sous-marins, les infractions graves en matière de communication radioélectrique, notamment la transmission ou la mise en circulation de signaux de détresse ou d'appel de détresse faux ou trompeurs, le faux monnayage, la falsification des papiers de valeur ou des instruments de crédit, les actes de barbarie ou de vandalisme capables de faire courir un danger commun ;

Considérant que du mouvement contemporain de codification du droit pénal un courant se désigne en faveur de l'universalité de la répression de certains de ces délits ;

Considérant que certains codes ou projets de code incriminent également les autres faits graves qui mettent en danger les intérêts communs des Etats dans leurs relations internationales ;

* RIDP, vol. 10 (1-2), 1933, pp. 156-161. Version en Anglais, RIDP vol.19 (3-4), 1948, pp. 418-421.

Émet le vœu:

1) Que les conventions internationales actuellement en vigueur soient révisées, ou que de nouvelles conventions soient conclues, pour assurer l'universalité de la répression de toutes les infractions que les Etats seraient d'accord pour considérer comme blessant les intérêts de tous les Etats ou comme mettant en danger les relations internationales ;

2) Que l'universalité du droit de punir, qui attribue aux tribunaux du pays où le délinquant est arrêté ou du pays auquel appartiennent les autorités qui ont arrêté le coupable, soit subordonnée aux conditions suivantes :

a) À l'unification des législations des pays contractants pour ce qui est des incriminations des faits susceptibles d'une répression universelle;

b) À l'établissement de règles de coopération entre les Etats, destinés à assurer la communication des preuves à charge ou à décharge;

Et reconnaît :

1) Qu'à défaut des conditions ci-dessus, l'extradition est préférable ;

2) Que l'attribution de la compétence aux tribunaux du pays où le délinquant est arrêté est hautement désirable, même lorsqu'il s'agit d'infractions de droit commun et lorsque l'extradition du coupable n'a été demandée ni par l'Etat, sur le territoire duquel l'infraction a été commise, ou dont elle lèse directement les intérêts, ni par l'Etat dont le délinquant relève par sa nationalité.

Deuxième question : Le jury d'honneur et le délit de diffamation

I

Le Congrès :

Après avoir entendu son rapporteur et les différentes opinions manifestées au sein de la troisième Section ;

Et constaté que cette Section, par la pluralité des voix, s'est prononcée en faveur du maintien, en matière des délits contre l'honneur, de la compétence des tribunaux ordinaires ;

Adopte les conclusions de la troisième Section.

II

Le Congrès :

Vu la proposition de MM. Longhi, Perreau et Matter, tendant à inscrire à l'ordre du jour d'une prochaine session du Congrès l'étude de la question suivante, à savoir :

« S'il y a lieu d'instituer une procédure spéciale ou l'offensé pourra demander au tribunal de se prononcer sur la question d'honneur seulement, en dehors de toute condamnation pénale »,

Adopte, à majorité des voix, la dite proposition.

Troisième question : Est-il désirable d'avoir, à côté du Code pénal et du Code de procédure pénale, un Code d'exécution des peines ?

Le Congrès reconnaît :

Que pour le champ plus vaste et pour les finalités complexes assignées à l'exécution pénale par la doctrine et les législations modernes, on doit bien admettre désormais l'existence d'un droit pénitentiaire, c'est-à-dire de l'ensemble des normes législatives qui règlent des rapports entre l'Etat et le condamné, depuis le moment où la décision du juge devient exécutoire, jusqu'à l'accomplissement de cette exécution, dans le sens le plus large du terme.

Néanmoins, considérant que ce droit pénitentiaire est encore dans une phase d'élaboration, surtout pour ce qui concerne les mesures de sûreté, le Congrès limite son vœu dans le sens que dès à présent, on donne à l'exécution dont il est parlé, une systématisation juridique complète.

Quatrième question : Faut-il admettre en matière criminelle le système du jury ou celui de l'échevinage ?

Le Congrès estime :

Que dans les pays où l'institution du jury est dans les traditions nationales, celui-ci peut être utilement amendé dans son recrutement et son fonctionnement suivant l'esprit de chaque législation ;

Que dans les pays qui jugent préférable de substituer au régime de la Cour d'assises, fondé sur la séparation du fait et du droit, un système différent, celui-ci doit comporter l'institution d'un collège unique, formé d'un ou de plusieurs magistrats et de jurés. Ces derniers, au moins deux fois plus nombreux que les premiers, doivent être choisis dans toutes les catégories sociales et satisfaire aux conditions morales et intellectuelles nécessaires.

Cinquième question : Convient-il de considérer l'accusé comme un témoin dans sa propre cause ?

Le Congrès reconnaît :

- 1) Que le principe législatif d'après lequel l'accusé pourrait être admis à témoigner sous serment dans sa propre cause n'est pas recommandable dans les législations continentales ;
- 2) Que cependant si un pays était enclin à admettre le témoignage de l'accusé sous serment, il ne saurait le faire que dans le cas d'infractions poursuivies sur la plainte privée et suivant sa législation procédurale actuelle ou future ;
- 3) Qu'en outre si le témoignage de l'accusé sous serment est admis dans le cas indiqué ci-dessus, cela doit être fait sous la double garantie qu'il ne soit pas obligatoire pour l'accusé et que l'absence de demande de sa part de témoigner, ne puisse aucunement constituer un préjugé défavorable contre lui.

Sixième question : De quelle manière pourrait-on obtenir une meilleure spécialisation du juge pénal ?

Le Congrès émet l'avis suivant :

- 1) Qu'il est nécessaire d'orienter l'organisation judiciaire dans chaque pays vers une plus grande spécialisation du juge criminel ;
- 2) Que cette spécialisation devra être préparée par un enseignement universitaire et postuniversitaire, qui permettra aux futurs magistrats et avocats d'acquérir la connaissance des sciences indispensables pour pouvoir remplir leurs fonctions, en tenant compte de la nouvelle orientation du droit criminel ;
- 3) Que la spécialisation du juge criminel se fera progressivement, en tenant compte dans chaque pays des contingences locales.

Le Congrès a adopté, en outre, le vœu suivant :

« Que parmi les mesures d'application à étudier, il serait intéressant d'examiner la possibilité d'adjoindre au collège des magistrats siégeant au criminel un juge expert spécialisé ».

IVe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Paris, 26 – 31 juillet 1937)*

Thèmes :

1. De quelle manière le droit pénal interne peut-il contribuer à la protection de la paix internationale ?
2. De l'échange international des renseignements concernant les antécédents judiciaires des inculpés.
3. Est-il désirable que les juges puissent retenir et punir un fait qui ne rentre pas expressément sous les termes d'une disposition légale (Nullum delictum sine lege).
4. Quelles garanties doivent être données aux inculpés au cours de l'information préalable ?
5. Quel doit être le rôle du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté ?

Première question : De quelle manière le droit pénal interne peut-il contribuer à la protection de la paix internationale ?

Le IVème Congrès international de Droit pénal :

Considérant que la guerre est un fléau qui met en péril non seulement les pays belligérants, mais les intérêts matériels et moraux du monde entier ;

Considérant que le développement de la conscience internationale peut contribuer efficacement à la réalisation de l'œuvre d'organisation de la paix ;

Considérant que le droit interne, du fait qu'il s'adresse directement aux individus, peut contribuer utilement à la protection des biens d'où résulte la paix entre les Etats ;

Vu que des législations pénales de plus en plus nombreuses tendent à protéger les relations internationales par la répression de faits tels que les crimes contre la sûreté des Etats étrangers et tous autres actes hostiles à un Etat étranger de nature à créer un danger de guerre ou à troubler les relations internationales ;

Considérant que certaines législations vont jusqu'à réprimer la propagande et la pression en faveur de la guerre, les outrages à une nation étrangère, ainsi que la diffusion de fausses nouvelles et de faux documents de nature à mettre en péril les relations internationales ;

* RIDP, vol.15 (1), 1938, pp. 54-58. Version en Anglais, RIDP vol.19 (3-4), 1948, pp. 421-424.

Le Congrès estime :

Que, dans le but de contribuer au maintien de la paix entre les peuples, il est souhaitable que la législation criminelle de chaque pays érige en infraction, outre les atteintes aux droits et intérêts de l'Etat national, les atteintes aux droits, et aux intérêts fondamentaux des Etats étrangers et à ceux de la communauté internationale.

Deuxième question : De l'échange international des renseignements concernant les antécédents judiciaires des inculpés

1. L'organisation de l'échange international des antécédents des délinquants est d'une nécessité absolue et évidente.
2. Doivent être échangés les antécédents judiciaires et, dans les limites des possibilités, les fiches de recherche de biologie criminelle concernant les délinquants.
3. L'échange aura lieu dans les cas réglés dans des conventions spéciales.
4. Pour effectuer cet échange, il doit être constitué dans chaque pays un bureau central national de documentation qui réunira le matériel concernant ces antécédents.
5. Pour l'utilisation du matériel réuni dans les bureaux centraux et pour la diffusion de ce matériel aux Etats intéressés, il est désirable de créer un organisme international de coordination.
6. Le Congrès émet le vœu que les Etats procèdent à une unification progressive du système d'identification et signalétique.
7. Le Congrès croit utile de conclure une convention internationale multilatérale englobant le plus grand nombre possible d'Etats, pour définir les modes de l'échange international susmentionnés.

Troisième question : Est-il désirable que les juges puissent retenir et punir un fait qui ne rentre pas expressément sous les termes d'une disposition légale (Nullum delictum sine lege) ?

1. Le principe de légalité des délits et des peines, garantie nécessaire du droit individuel, a pour conséquence l'exclusion de la méthode analogique, dans l'interprétation des lois pénales.
2. Il est à souhaiter que les dispositions de la loi pénale qui définissent les infractions soient conçues en termes assez généraux pour faciliter l'adaptation de la jurisprudence aux nécessités sociales.

3. L'exclusion de la méthode analogique concerne uniquement les textes qui renferment les incriminations, qui déterminent les peines, ou qui prévoient des causes d'aggravation de celles-ci.

4. Le principe de légalité qui interdit la méthode analogique gouverne les mesures de sûreté au même titre que les peines.

Quatrième question : Quelles garanties doivent être données aux inculpés au cours de l'information préalable ?

Pour répondre aux exigences d'une bonne justice, garantissant dans une juste mesure les intérêts de la défense sociale et de la liberté individuelle, la contradiction entre l'accusation et la défense doit être assurée tant devant le magistrat instructeur que devant les juridictions appelées à statuer sur les résultats de l'instruction.

Cette contradiction doit être organisée par chaque Etat dans le cadre de sa législation nationale.

Toutefois, il est souhaitable qu'à tout le moins le prévenu puisse toujours être assisté de son défenseur devant le magistrat instructeur et que la défense reçoive dans le plus bref délai communication des actes de l'instruction.

Il est souhaitable aussi que la défense puisse intervenir (dans la mesure où l'instruction ne puisse être entravée) aux perquisitions, visite des lieux et expertises, et à tout acte qui ne serait pas susceptible d'être renouvelé devant la juridiction de jugement.

Il est souhaitable que la détention préventive ne puisse être ordonnée que dans des cas limitativement déterminés par la loi et que toutes les décisions qui suspendent la liberté de l'inculpé soient susceptibles d'être soumises à un contrôle juridictionnel.

Cinquième question : Quel doit être le rôle du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté ?

1°. Le principe de légalité qui doit être à la base du droit pénitentiaire comme il est à la base du droit criminel en général, ainsi que les garanties de la liberté individuelle exigent l'intervention de l'autorité judiciaire dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté, l'Administration pénitentiaire, chargée de cette exécution devant conserver son entière autonomie et son indépendance.

2°. L'intervention de l'autorité judiciaire doit comprendre une mission de surveillance et un certain pouvoir de décision.

3°. Cette mission de surveillance sera réglée par la loi nationale ; elle pourrait comporter notamment le contrôle de l'application exacte des lois et règlements dans les prisons, spécialement en vue de la réalisation des buts assignés aux peines et aux mesures de sûreté dans leur application à chaque condamné ou interné.

Elle peut être exercée, soit par un juge délégué à cet effet à titre permanent, soit par une Commission de surveillance établie auprès de chaque établissement pénitentiaire, et comprenant des magistrats et des personnalités qualifiées s'intéressant aux questions pénitentiaires et au patronage des libérés. Les membres de cette commission doivent être nommés par l'Autorité judiciaire ; elle doit être présidée par le magistrat le plus élevé en grade qui en fait partie. Elle exerce son contrôle par des visites périodiques et obligatoires de ses membres ; elle signale les constatations faites dans des rapports adressés à l'Autorité judiciaire qui les transmet à l'Autorité pénitentiaire supérieure.

4°. C'est à l'Autorité judiciaire qu'il appartient de statuer sur toute mesure devant modifier le terme préfixé des peines ou les modalités essentielles de leur régime.

C'est à elle également qu'il appartient de statuer sur la suspension, l'ajournement, la modification ou la substitution des mesures de sûreté, ainsi que sur la prolongation de l'internement ou la libération des individus frappés d'une sentence indéterminée.

La décision doit être prise soit par le juge déterminé par chaque législation nationale, qui sera autant que possible le juge qui a prononcé la sentence, soit par une Commission mixte comprenant un juge président et deux ou plusieurs personnes prises parmi les médecins, les avocats ou les membres des sociétés de patronage. Les membres de cette Commission doivent être nommés par l'Autorité judiciaire et choisis de préférence parmi les membres des commissions de surveillance.

La loi doit indiquer limitativement les mesures qui doivent être ordonnées par le juge ou par la Commission mixte. Elle doit déterminer les garanties juridictionnelles qui doivent accompagner la décision et qu'elle peut faire varier avec la gravité de la décision à prendre.

La loi doit prévoir aussi les cas dans lesquels la décision sera susceptible d'un recours et organiser ce recours soit devant un juge supérieur, soit devant une Commission centrale créée d'après les mêmes bases que les Commissions locales.

5°. Il est désirable que les magistrats soient associés à l'œuvre du patronage et de réadaptation sociale des condamnés ou internés après leur libération. Dans les pays où existent des Comités officiels de patronage, un certain nombre de magistrats doit obligatoirement en faire partie.

Ve CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Genève, 28 – 31 juillet 1947)*

Thèmes :

1. Comment l'Etat peut-il, par sa législation interne, contribuer à assurer la paix d'un autre Etat ?
2. Principe d'opportunité et principe de légalité en matière de poursuites pénales.

Section I : Comment l'Etat peut-il, par sa législation interne, contribuer à assurer la paix d'un autre Etat ?

Une résolution a pu être adoptée, encore qu'elle ne l'ait été qu'à la majorité des voix et que certaines délégations, comme la délégation belge, se soient abstenues. Cette résolution est ainsi rédigée :

Le Vème Congrès international de droit pénal, émet le vœu que dans chaque Etat, la répression des atteintes à la sûreté d'Etats étrangers soit assurée d'une façon efficace ; que l'égalité de protection pénale des monnaies nationales et étrangères soit réalisée ; que la répression des crimes de guerre soit assurée par l'extradition avec toutes les garanties résultants de l'intervention des autorités judiciaires ou que ces crimes soient jugés sur le territoire de l'Etat requis ; que la protection pénale de la paix résulte, en droit interne, d'une répression attentive des faits de propagande à la guerre d'agression et des faits destinés à favoriser l'activité de l'Etat déclaré agresseur par l'autorité internationale compétente ; qu'elle résulte également de l'institution d'une juridiction internationale permanente, appelée à statuer sur les conflits, positifs et négatifs, de compétence et à connaître notamment des crimes contre la paix, des crimes de guerre et des crimes de lèse-humanité.

Section II : Principe d'opportunité et principe de légalité en matière de poursuites pénales

Considérant que les rapports spéciaux et le rapport général, ainsi que les débats ont mis en évidence la complexité particulière et, en même temps, le haut intérêt

* RIDP, vol. 19 (3-4), 1948, pp. 409-410. Version en Anglais, pp. 424-425.

du problème de la légalité ou de l'opportunité des poursuites pénales, prévu comme second objet de discussion ;

Qu'étant donnés cette complexité et cet intérêt, le vœu a été émis, en conclusion de ces premiers débats, de constituer une commission spéciale en vue de l'étude complémentaire et de la reprise de la question.

Le Vème Congrès international de droit pénal :

Invite le Conseil de direction de l'Association internationale de droit pénal :

1) À constituer une Commission appelée :

a) à recueillir encore tous les éléments d'informations utiles concernant les systèmes consacrés par les différentes législations ;

b) à examiner aussi ce problème par rapport aux délits dont la répression présente un intérêt international.

2) À soumettre à nouveau le problème à titre principal, à l'examen d'un prochain Congrès de l'Association.

Vle CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Rome, 27 septembre – 3 octobre 1953)*

Thèmes :

1. La protection pénale des conventions internationales humanitaires.
2. La protection de la liberté individuelle devant l'instruction.
3. Le Droit pénal socio-économique.
4. Le problème d'unification de la peine et des mesures de sûreté.

Section I : La protection pénale des conventions internationales humanitaires

Le VIème Congrès international de Droit Pénal :

1) Après avoir constaté que les Etats ayant adhéré aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sont obligés de promulguer les dispositions appropriées en vue d'assurer la répression des infractions graves à ces Conventions ;

Estime que dans la plus grande partie des Etats les dispositions actuellement existantes sont insuffisantes pour satisfaire à ce but.

2) Le Congrès considère opportun que les lois nationales d'application s'inspirent de principes communs, et qu'un Projet de loi soit proposé à cet effet aux Etats ayant adhéré aux Conventions de Genève du 12 août 1949, afin que les sanctions pénales soient aussi uniformes que possible.

3) Le projet de loi devrait surtout essayer d'établir une définition des infractions graves prévues par lesdites Conventions, en indiquant si possible leur degré de gravité. Cette législation devrait être appliquée à tous les délinquants, sans distinction de nationalité.

* Association Internationale de Droit Pénal, VIe Congrès International tenu à Rome du 27 septembre au 3 octobre 1953 sous les auspices du Gouvernement de la République Italienne. Comptes rendus des discussions, Milano, Giuffrè, 1957, pp. 58 (sect. I), 179-182 (sect II), 218-220 (sect III), 309-310 (sect IV).

Section II : La protection de la liberté individuelle devant l'instruction

Le VI^{ème} Congrès International de Droit Pénal :

Conscient de la nécessité d'établir, par les règles de la procédure pénale et son application, un équilibre nécessaire entre les droits de la société qui exige la recherche des infractions et le jugement de leurs auteurs dans l'intérêt public, et les droits, notamment la liberté et la dignité, du prévenu innocent tant qu'il n'a pas été reconnu coupable par les voies régulières de la justice ;

Conscient également de la nécessité que soit promue une procédure pénale qui permette non seulement d'établir la matérialité des faits mais aussi de connaître la personnalité du délinquant ;

Après avoir pris connaissance des rapports écrits, du rapport général, de la discussion intervenue et des propositions présentées au cours des travaux de la deuxième section ;

Sur la proposition du Bureau de celle-ci, est arrivé aux conclusions essentielles suivantes, qui lui paraissent de nature à réaliser la conciliation désirable des exigences en présence, dans l'intérêt commun de la justice et des citoyens renvoyés devant elle ;

Les questions soumises aux travaux du Congrès concernent la réglementation et le fonctionnement :

- 1) des services de police,
- 2) de l'instruction préparatoire,
- 3) de la détention préventive

dans un esprit s'inspirant des principes communs aux peuples civilisés et conformes à la Déclaration Universelle des Droits de l'homme en ce qu'elle vise les garanties reconnues aux personnes traduites en justice.

I.

Sur le premier point, le Congrès admet les principes suivants :

- 1) L'action de la police est indispensable pour rechercher les infractions et en relever, dès leur perpétration, les preuves matérielles.

La police doit recueillir tout indice dès la connaissance du fait.

Cette action doit toutefois s'exercer sous l'autorité de la magistrature.

Les procès-verbaux de police doivent être remis dans le délai le plus court aux magistrats compétents.

- 2) L'action de la police judiciaire s'exerce dès lors selon les instructions et sur les délégations des magistrats.

Chaque Etat doit, en conséquence, veiller au recrutement de magistrats de l'instruction en nombre suffisant pour leur permettre d'accomplir leur tâche.

3) Tout interrogatoire sur le fond est affaire du juge et non de la police, celle-ci devant se limiter à des fonctions d'investigation préliminaire au moment de l'infraction.

4) La police doit être à l'abri de toute influence extrajudiciaire.

5) Il est rappelé que tous les participants, à un titre quelconque, à la recherche et à l'instruction des affaires criminelles, sont tenus au secret professionnel.

6) Le recrutement et la formation de la police constituent les meilleures garanties du respect des droits de la personne humaine dans la phase des recherches préliminaires. Il est désirable que ce recrutement soit effectué de manière de plus en plus soignée et que les cadres de la police judiciaire soient dotés du personnel suffisant pour lui permettre le parfait exercice de sa mission.

Le Congrès est convaincu que les fonctionnaires supérieurs sauront empêcher tous abus et les réprimer, sans préjudice de l'action disciplinaire ou pénale.

II.

Sur le second point, le Congrès se rallie aux considérations suivantes :

7) Dès sa mise en prévention par le magistrat et lors du premier interrogatoire qui porte sur l'identité, l'inculpé doit être averti par le juge, avant toute déclaration de sa part, qu'il a le droit de ne répondre qu'en présence d'un avocat. Tout inculpé interrogé sur le fond a donc le droit d'être assisté d'un conseil.

Des dispositions doivent être prises pour qu'il soit pourvu d'un défenseur, s'il le demande, en cas d'indigence.

8) Les formes de l'instruction sont réglées de façon à assurer le droit de regard de l'inculpé ou de son conseil toutes les fois que l'inculpé est appelé à subir un interrogatoire. L'exercice de ce droit présente un intérêt particulier en ce qui concerne les expertises et les enquêtes sur la personnalité du prévenu.

Il convient d'observer que l'instruction ne constitue qu'une phase préparatoire et que l'inculpé pourra se défendre librement devant le tribunal de jugement en cas de renvoi.

9) Dans chaque Etat et en tenant compte de son système de procédure, l'instruction devrait être organisée de telle manière qu'elle donne l'extension la plus large possible au droit de discussion contradictoire.

10) Un inculpé n'est pas tenu et ne peut être, à plus forte raison, contraint de répondre aux questions à lui posées. Il peut régler son attitude selon ses intérêts et sa convenance, les droits de la défense demeurant entiers.

11) Aucun procédé artificiel, aucune violence ou pression ne peuvent être exercés sur lui pour le déterminer à des aveux. L'aveu n'est pas le but de l'instruction car il ne constitue pas une preuve légale;

Les aveux sont d'ailleurs toujours susceptibles d'être rétractés et le juge les apprécie en toute indépendance, au vu de l'ensemble des faits et de l'administration générale des preuves.

III.

Sur le troisième point, le Congrès estime pouvoir recommander les principes suivants :

12) La question de la détention préventive est importante et délicate, tout inculpé étant réputé innocent jusqu'à condamnation définitive. La détention peut constituer une nécessité, mais doit rester l'exception et la comparution du détenu devant la juridiction de jugement ne doit jamais être retardée.

13) Personne ne peut être mis en détention sans un mandat légal motivé émanant d'un magistrat compétent.

L'arrestation ne peut être décidée que dans les cas et dans les conditions expressément prévues par la loi. Elle ne doit pas pouvoir se prolonger lorsque les conditions légales qui la justifiaient n'existent plus.

L'arrestation par les organes de police ne peut avoir lieu que dans les cas exceptionnels admis par la loi et la personne arrêtée doit être mise immédiatement à la disposition de l'autorité judiciaire.

14) Il importe que des voies de recours soient mises à la disposition du détenu préventif, et qu'il ait le droit, aux diverses phases de la procédure, de solliciter sa mise en liberté.

15) Il est hautement désirable que le régime des inculpés en détention préventive ne comporte aucune rigueur inutile et que la détention ait lieu, si faire se peut, dans des établissements spéciaux.

Les transferts doivent toujours s'effectuer de la façon la plus discrète et la plus rapide possible.

16) Il est inopportun d'établir une responsabilité personnelle du juge, hors les cas exceptionnels et limités où cette responsabilité peut expressément être engagée aux termes et selon les formes spéciales de la loi nationale.

17) On devrait, dans des cas d'erreur manifeste, envisager une indemnisation par l'Etat de l'inculpé mis à tort en détention préventive, s'il ressort des circonstances que cette détention revêtait un caractère abusif.

18) Les propositions déposées par les membres de la section, qui n'ont pas été retenues par la résolution ci-dessus, seront jointes aux actes du Congrès pour éclairer l'ensemble des débats.

Section III : Le Droit pénal socio-économique

Le VIème Congrès international de droit pénal :

Considérant que les réglementations des activités économiques émanant aujourd'hui suivant les systèmes et suivant les époques non seulement de l'Etat et de ses organes, mais aussi des groupements professionnels, forment, pour autant qu'elles servent à l'augmentation et à la juste distribution des biens dans la communauté, le droit social-économique ;

Est d'avis d'une part que les législateurs doivent essayer de connaître les différents systèmes, et d'autre part que la collaboration internationale nécessitée dans le domaine économique exige la compréhension complète et rapide de ces systèmes ;

Et présente, en ce qui concerne son champ d'études et à titre de première série de principes, les conclusions suivantes :

1 – a) Les dispositions sanctionnatrices du droit social-économique, dont l'ensemble forme le droit pénal social-économique, constituent, comme le droit pénal fiscal, une partie du droit pénal spécial, ayant des traits particuliers, de l'observation desquels dépend sa réussite pratique.

b) Les questions non prévues doivent être résolues par l'application des principes généraux du droit pénal et de la procédure pénale, avec une adaptation constante aux traits caractéristiques de la matière.

2 – La sauvegarde rigoureuse des réglementations, menacée par la tentation d'opérations lucratives interdites jointe aux répercussions continues de chaque opération sur d'autres, demande avant tout une prévention attentive.

Une éducation de ceux qui appartiennent aux groupes intéressés et qui doivent pouvoir continuer à exercer leur profession ou leur métier, constitue un des meilleurs moyens de guider leur activité dans la bonne voie.

3 – a) La fréquence des modifications des normes de conduite édictées dans les réglementations et protégeant les intérêts de l'économie publique exige une rédaction aussi précise que possible et une divulgation efficace au dehors même de la publicité officielle. Ces changements imposent aux intéressés une extrême diligence : la rétroactivité de ces normes doit être exclue.

b) La répression des infractions demande une certaine extension de la notion d'auteur et des formes de participation, ainsi que la faculté d'appliquer des sanctions pénales à des personnes morales.

4 – a) En ce qui concerne la réaction adéquate, au besoin pluriforme, aux infractions, on doit favoriser, en dehors de l'emprisonnement, de l'amende et, à la place de celle-ci, tout en évitant un procès, de la transaction, l'application judiciaire de l'interdiction de l'exercice de la profession, d'une certaine publication

du jugement et de la confiscation spéciale. Cette dernière doit pouvoir dépasser les biens objets du délit, et sans qu'ils appartiennent nécessairement au condamné, avec des garanties à l'égard de tiers.

b) L'application de la mesure de sûreté réelle de retrait du bénéfice illicite, pour autant que celui-ci ne sert pas au dédommagement de la victime, est de rigueur ; la mesure du cautionnement préventif pourra contribuer à empêcher les récidives.

c) La rigueur de la réaction exige qu'on puisse assurer, par la seule imposition d'une sanction unique, que le coupable fasse ce qu'il a omis ou défasse ce qu'il a fait à l'encontre de la loi et qu'il effectue les prestations dues à titre de dédommagement. Son entreprise doit en outre pouvoir être frappée, aussi bien dans les avantages usurpés au détriment des concurrents que dans son accès au marché, par la fermeture de l'entreprise pour un temps déterminé ou par la mise sous la gestion d'un administrateur, également comme mesure provisoire, ainsi que la destitution de droits, le retrait d'autorisation et l'interdiction d'avantages accordés antérieurement.

5 – a) Les juridictions pénales ordinaires auront la fonction de juger les infractions et d'infliger les sanctions sociales-économiques, certains magistrats de chaque juridiction se spécialisant en cette matière.

b) La recherche de ces infractions riches en détails infimes rend en outre nécessaire l'institution d'un corps d'agents verbalisateurs spéciaux, de compétence et de tact éprouvés. Dans la poursuite des infractions sociales-économiques la procédure pénale pourra faire l'objet de certains assouplissements.

c) On devra solliciter la collaboration de la victime en encourageant, si possible, son action en réparation, et faciliter l'action collective des associations professionnelles intéressées. Le juge civil pourra, de son côté, contribuer à la prévention de la récidive par la notification (injonction) au contrevenant de l'inadmissibilité d'une activité précise constatée.

6 – Lorsque le mécanisme du marché le permet, vu la nature des intérêts en jeu, l'initiative d'une réglementation prise par un groupement particulier, la sauvegarde de cette réglementation peut être laissée à la juridiction disciplinaire instituée par ce groupement.

7 – Dans le cas où l'on croirait nécessaire d'attribuer à des autorités administratives la faculté d'infliger certaines sanctions pour certaines contraventions, la séparation des compétences de l'exécutif et du judiciaire doit être établie et être susceptible de recours devant une juridiction administrative ou judiciaire indépendant.

8 – Dans une politique sociale-économique cohérente de l'Etat, les autorités administratives et le ministère public, réunis dans un organisme de coordination, doivent tracer une ligne de conduite commune.

Des fonctionnaires de liaison doivent entretenir le contact entre les autorités diverses et pourvoir à l'information indispensable du juge.

Section IV : Le problème de l'unification de la peine et des mesures de sûreté

Le VIème Congrès international de droit pénal :

Vu que l'introduction, dans les législations pénales, des mesures de sûreté à côté des peines a constitué un progrès, en tant que moyen permettant, soit de surmonter le conflit des différentes écoles, soit d'obtenir des résultats plus efficaces dans la rééducation des délinquants et dans la prévention de la récidive ;

Considérant, toutefois, que le système suivi par certaines législations, et consistant à appliquer à un même sujet, successivement, aussi bien des peines que des mesures de sûreté, peut présenter, notamment en ce qui concerne certains individus, des inconvénients tant du point de vue théorique que pratique ;

Considérant d'autre part que le problème de l'unification des peines et des mesures de sûreté ne se pose pratiquement que par rapport à des catégories particulières de délinquants ayant besoin d'un traitement spécial, et qu'il peut, par conséquent, laisser subsister dans son intégrité la question théorique et générale de la nature de la peine, spécialement vis-à-vis des délinquants normaux : ce qui permet d'aboutir à une solution concrète sur laquelle, au fond, se trouvent d'accord même ceux qui, sur ladite question, sont attachés à des opinions différentes ;

Émet le vœu :

Qu'à l'égard des délinquants, pour la rééducation desquels la peine afflictive peut se présenter comme inappropriée et insuffisante, les futures réformes de la législation pénale s'inspirent, autant que possible, de principes selon lesquels, au lieu d'ajouter à la peine une mesure de sûreté distincte, et de soumettre ainsi le sujet à divers traitements successifs, on fixerait dès le début un traitement qui, dans toute la mesure du possible, serait unitaire et adapté aux diverses catégories d'individus.

Estime plus particulièrement qu'il y a lieu d'approuver les points suivants :

- a) Pour les sujets de moins de 16 ans, devrait être exclue l'application, sous quelque forme que ce soit, d'une peine afflictive ;
- b) Pour les demi-malades mentaux, il serait préférable de supprimer toute règle les concernant ; si cette manière de voir n'était pas admise dans les législations, de tels sujets devraient en tout cas être seulement soumis au traitement requis par leur état psychique

VII^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Athènes, 26 septembre – 2 octobre 1957)*

Thèmes :

1. L'orientation moderne des notions d'auteur de l'infraction et de participation à l'infraction.
2. Le contrôle du pouvoir d'appréciation du juge dans la détermination des peines.
3. Les conséquences légales, administratives et sociales de la condamnation.
4. Les infractions commises à bord des aéronefs et leurs conséquences.

Section I : L'orientation moderne des notions d'auteur de l'infraction et de participation à l'infraction

Le Congrès :

A. – Constate que :

- 1°. Les conceptions relatives à la participation varient selon les attitudes doctrinales à l'égard des fondements du droit pénal ;
- 2°. Cependant un accord est possible sur un certain nombre de directives considérées comme acceptables par la plupart des pénalistes.

B. – Estime que, en ce qui concerne les infractions intentionnelles :

- 1°. Le régime de participation, inhérent à chaque système juridique, doit tenir compte des différences effectives résultant, d'une part, de l'acte de participation de chacun à une action commune, d'autre part, de sa culpabilité personnelle et de sa personnalité ;
- 2°. Les participants ne peuvent être tenus pour responsables et ne peuvent faire l'objet d'une sanction qu'autant qu'ils ont eu connaissance que les éléments et les conséquences constituant ou aggravant l'infraction seraient réalisés par un des participants ou par la coopération des différents participants ;
- 3°. Les circonstances strictement personnelles qui éliminent, diminuent ou aggravent la responsabilité ou la sanction pénale n'ont d'influence qu'à l'égard' du participant chez lequel elles existent ;

* RIDP, vol. 29 (1-2), 1958, pp. 228-229 ; 234 ; 236 ; 238 ; 241-242.

4°. Tenant compte des différences effectives entre l'auteur et les divers participants, il est possible, et il paraît souhaitable, de retenir les catégories suivantes :

Est auteur celui qui, par son action, réalise les éléments constitutifs matériels et subjectifs de l'infraction. Dans le cas des infractions par omission, l'auteur est celui à l'égard duquel existe l'obligation d'agir ;

Sont coauteurs ceux qui réalisent ensemble des actes d'exécution dans l'intention commune de commettre l'infraction ;

Est auteur médiateur celui qui détermine à commettre une infraction un exécutant qui ne peut pas en être responsable ;

Est instigateur celui qui détermine intentionnellement un auteur à commettre une infraction. Un commencement d'exécution de celle-ci est nécessaire pour que l'instigateur soit punissable. Toutefois l'instigation non suivie d'effet peut faire l'objet d'une sanction en raison du caractère dangereux de l'infraction dans des conditions qu'il appartient à chaque système juridique d'établir ;

Est complice stricto sensu celui qui apporte à un auteur principal, dont l'intention délictueuse est arrêtée, une aide intentionnelle accessoire en vue de commettre l'infraction. Cette aide peut consister en un acte antérieur, simultané ou, s'il résulte d'un concert préalable, postérieur à l'infraction ;

5°. Les actes d'aide postérieure qui ne résultent pas d'un concert préalable, notamment le recel, devraient être punis en tant que délits spéciaux ;

6°. Les sanctions applicables aux participants peuvent être légalement déterminées par référence à celles de l'infraction commise ou tentée mais doivent être judiciairement fixées de façon à tenir compte du rôle et de la personnalité de chacun d'entre eux.

C. – Relève que :

Dans le domaine des infractions par faute (culpa), selon une première opinion, la responsabilité doit être établie individuellement et la participation criminelle ne peut pas se concevoir et, selon une autre opinion, certaines formes d'infraction par faute (culpa) permettent l'application des règles de la participation.

D. – Observe que :

1°. Les personnes morales ne peuvent être rendues responsables d'une infraction que dans les cas prévus par les systèmes juridiques. En pareils cas, la sanction ordinaire est l'amende, indépendamment des mesures telles que la dissolution, la suspension ou la nomination d'un curateur ;

2°. Selon une première opinion, les règles de la participation ne peuvent pas s'appliquer aux personnes morales mais, selon une opinion contraire, il appartient à chaque système juridique de régler ce problème ;

3°. Il va de soi que les membres responsables de la direction des personnes morales restent punissables pour les infractions qu'ils ont personnellement commises.

Section II : Le contrôle du pouvoir d'appréciation du juge dans la détermination des peines

La deuxième section conclut ses travaux par les résolutions suivantes :

Considérant que la légalité des incriminations constitue une garantie essentielle de la liberté individuelle, que le principe, non moins fondamental, de la légalité des sanctions n'empêche pas d'accorder au juge un large pouvoir d'appréciation nécessaire pour réaliser la politique criminelle moderne d'individualisation ;

Estime que :

1°. Ce pouvoir d'appréciation ne doit pas être considéré comme un pouvoir arbitraire et doit s'exercer dans un cadre légal, conformément aux principes généraux du droit ;

2°. Pour l'exercer correctement, le juge pénal doit avoir reçu une formation spécialisée, notamment par des études criminologiques appropriées ;

3°. Il doit, au moins pour certaines catégories de délinquants, pouvoir utiliser les résultats d'un examen de personnalité faisant l'objet d'un dossier établi par le pouvoir judiciaire avec le concours de spécialistes désignés par lui et distinct du dossier des poursuites ;

4°. Cet examen de personnalité doit, comme tout élément nécessaire à la détermination de la sanction, faire l'objet de débats contradictoires, le juge gardant sa pleine liberté d'appréciation ;

5°. Dans l'exercice de ce pouvoir d'appréciation, il convient que le juge soit guidé par des directions légales précises, utilisables dans des cas concrets particuliers ;

6°. La décision du juge, intervenant après un débat complet et selon une procédure permettant un examen approfondi, doit faire l'objet chaque fois que les règles de la procédure pénale le permettent, d'une motivation précise et être prononcée publiquement après de débats publics ;

7°. Toute détermination ou toute modification essentielle de la décision doit pouvoir faire l'objet d'un recours juridictionnel, que ce soit sous la forme de l'appel, de la cassation ou au besoin de la révision, dans les conditions générales de chaque droit particulier.

Section III : Les conséquences légales, administratives et sociales de la condamnation

La Section propose finalement les résolutions suivantes qui furent adoptées par l'Assemblée générale :

L'étendue et la complexité du problème soumis à la troisième section ne lui permettent pas de présenter des conclusions sur toutes les questions méritant discussion. Elle ne peut présenter ici que le résultat de ses travaux et des vœux quant à leur continuation dans l'avenir.

La section relève tout d'abord que la loi ou des règlements attachent à la condamnation pénale des déchéances et incapacités juridiques dictées dans trois buts différents mais qui parfois peuvent se recouvrir :

- a) L'infamie (Ehrenstrafe), dont les exemples les plus typiques sont l'interdiction légale, la privation des droits civiques, etc. ;
- b) La prévention du crime, le délinquant devant être détourné de la tentation de récidiver, dans le sens le plus général du terme (interdiction d'exercer une profession, de chasser, de conduire un véhicule, etc.) ;
- c) La sauvegarde de l'intérêt public, qui dicte de fermer l'accès à certaines fonctions publiques aux condamnés, à cause de leur passé judiciaire.

Ces incapacités ou déchéances sont souvent prévues par la loi, de façon obligatoire, sans égard aux circonstances du cas particulier. Elles sont prononcées tantôt automatiquement par la loi, tantôt par une autorité qui peut ne pas être judiciaire.

En présence de ces faits, la section observe que :

1°. L'effort de la politique criminelle, engagé aujourd'hui vers le reclassement social des condamnés, se trouve compromis par l'existence de ces incapacités et déchéances que le juge ignore souvent lorsqu'il prononce la condamnation. La reconsidération des conséquences juridiques d'une condamnation pénale est donc la conséquence logique et inéluctable de la réforme pénitentiaire actuelle ;

2°. Encore qu'il soit impossible d'entrer dans le détail de chacune des législations nationales, il est possible d'affirmer que toutes les conséquences légales d'une condamnation dictées dans le seul but d'infamie doivent être abolies, notamment l'interdiction légale si elle ne peut se justifier par la protection des intérêts du condamné ou des intérêts de ceux dont il a la garde. Seules peuvent être retenues les incapacités que justifie la nécessité de prévenir la récidive dans la criminalité afin de réduire ces incapacités à leurs effets minimums ;

3°. Le danger de récidive ne peut être présumé par la loi. En conséquence, les déchéances et incapacités ne doivent être prononcées qu'intuitu personae par une décision prise en considération de la personnalité du délinquant ;

4°. La rééducation du condamné supposant une unité de direction, il convient de rechercher les moyens d'éviter que l'autorité administrative, par ses décisions, ne mette à néant le programme de reclassement social ;

5°. Sans avoir pu aborder, faute de temps, le problème du casier judiciaire dans son entier, l'accord est unanime sur la nécessité de prévoir des procédés propres à mettre fin à toutes incapacités et déchéances que ne justifie plus la conduite du condamné. Non seulement celui-ci doit être admis à solliciter sa réhabilitation selon une procédure simple, rapide, discrète et tenant compte des possibilités financières du condamné, mais la loi doit encore prévoir une réhabilitation de plein droit, s'il n'y a pas eu rechute pendant un certain temps ;

6°. Les effets secondaires de la condamnation pénale, indépendants de la peine prononcée, ainsi que leurs modifications, pourraient être réglés par un code d'exécution des peines ;

7°. Une condamnation pénale ne saurait constituer une cause automatique de résiliation d'un contrat civil et notamment d'un contrat de travail ;

8°. Le droit au travail étant un droit essentiel de l'individu, la condamnation pénale ne saurait, en tant que telle, y porter atteinte ;

9°. Une bonne organisation des services d'assistance post pénale et de réadaptation sociale (patronages) est la condition indispensable de la revalorisation du condamné quand celle-ci est nécessaire ;

10°. Respectueuse du principe de la publicité des audiences, la section estime cependant nécessaire de prévoir l'harmonisation d'un tel principe avec les nécessités de la politique actuelle pénale et pénitentiaire. Emue de la gravité et de la difficulté de ce problème, elle suggère de consacrer un prochain congrès à l'étude d'un tel problème. Dès à présent, elle propose d'appeler une certaine presse au respect de la personne humaine.

Section IV : Les infractions commises à bord des aéronefs et leurs conséquences

I. – Le Congrès estime :

1°. Qu'une convention internationale, relative à la réglementation des différentes questions naissant à propos des infractions commises à bord des aéronefs, serait souhaitable ;

2°. Qu'une telle convention ne devrait s'appliquer qu'aux aéronefs civils ;

3°. Que les pouvoirs du commandant d'un aéronef, où qu'il se trouve, impliquent l'autorité de prendre les mesures nécessaires qui comprennent principalement la constatation d'une infraction ;

4°. Que les autorités de police de l'Etat d'atterrissage doivent procéder aux mesures d'entraide sur réquisition du commandant de l'aéronef, même au cas où l'Etat d'atterrissage ne revendique pas la compétence pénale.

II. – Le Congrès constate :

Qu'aucune règle de droit international public ne s'oppose à l'adoption de la compétence fondée sur la nationalité de l'aéronef par les législations nationales. Ce principe n'exclut point les autres chefs de compétence admis par les lois pénales nationales.

III. – Attendu que les opinions des congressistes étaient partagées :

1°. Quant à la question de savoir si le problème de la compétence pénale des différents Etats, à l'égard des infractions commises à bord des aéronefs civils, devrait être réglé dans une convention internationale ;

2°. Quant à la question de savoir s'il paraît opportun de donner la priorité à la compétence territoriale sur la compétence régie par le principe de la nationalité de l'aéronef ;

3°. Quant à la question de savoir si la compétence fondée sur la nationalité de l'aéronef s'étend aux aéronefs se trouvant au sol ou se limite aux aéronefs en vol ;

4°. Quant à la question de savoir s'il est opportun de conférer une compétence particulière à l'Etat du lieu du premier atterrissage en ce qui concerne les infractions « légères » qui seraient à définir ;

Le Congrès exprime le vœu :

Qu'on poursuive les études sur les questions susmentionnées en vue de recueillir les éléments nécessaires à former une base scientifique plus étendue.

IV. – Le Congrès exprime également le vœu :

Que le principe de l'universalité de la compétence pénale soit appliqué aux infractions compromettant de façon grave la sécurité de la navigation aérienne.

V. – Le Congrès,

Considérant l'importance considérable du règlement par voie de convention internationale du problème des infractions commises à bord des aéronefs, au moyen d'aéronefs et par des aéronefs :

Recommande à l'O.A.C.I. de donner une priorité à la préparation d'une telle convention et charge le secrétaire général du Congrès de faire parvenir dès que possible à l'O.A.C.I. la documentation réunie, les procès-verbaux, les rapports, etc.

Le professeur BOUZAT propose le vœu suivant :

Il apparaît souhaitable que les Etats s'engagent à soumettre la solution des conflits de compétence à une juridiction internationale régulatrice de compétence.

VIIIe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Lisbonne, 21 – 27 septembre 1961)*

Thèmes :

1. Les problèmes posés, dans le droit pénal moderne, par le développement des infractions non intentionnelles (par faute).
2. Les méthodes et les procédés techniques employés dans l'élaboration de la sentence pénale.
3. Les problèmes posés par la publicité donnée aux actes criminels et aux procédures pénales.
4. L'application de la loi pénale étrangère par le juge national.

Section I : Les problèmes posés, dans le droit pénal moderne, par le développement des infractions non intentionnelles (par faute)

Le VIIIème Congrès international de Droit pénal :

En interprétant les vues exprimées dans les rapports particuliers et dans les travaux de la Section, la Commission de rédaction n'a pas jugé impossible de trouver une formule de transaction concernant le problème fondamental. Toutefois la Commission a estimé qu'il serait préférable de présenter comme point de départ, pour l'évolution scientifique et pratique ultérieure du problème, une circonscription des difficultés réelles plutôt que des formules voilant plus ou moins ces difficultés.

Ces difficultés étaient les suivantes :

On a été généralement d'accord sur le principe que la pénalisation suppose un reproche. Pour la majorité, c'est un « reproche moral », une minorité tendait à parler d'un « reproche social », en exprimant cependant par ce terme un reproche réel.

Une division s'est révélée quant au point de savoir si tous les cas qu'en ce moment on a l'habitude de qualifier de « délit non intentionnel » et plus spécialement les cas de « faute inconsciente » donnent vraiment lieu à ce reproche. Certains intervenants répondent par l'affirmative ; c'est aussi la position du projet de Code pénal allemand. Ceux qui répondent par la négative se divisent encore en deux groupes. L'un de ces groupes veut faire tomber la faute inconsciente en dehors du droit pénal comme le fait, en principe, le droit anglo-américain. D'autres, qui tiennent pour

* RIDP vol. 23 (2), 1962 2, pp. 362-363 ; 366-368 ; 369-373 ; 378-380.

indispensable la pénalisation de la faute, même inconsciente, se résigneraient sur ce terrain à accepter des faits punissables ne comportant comme élément qu'une faute au sens purement objectif, formée par exemple par l'inobservation d'une prescription légale.

Les autres questions, à l'exception de la quatrième question, quoiqu'ayant sans doute leur propre importance, nous ont pourtant paru entièrement liées à la question de principe.

C'est pourquoi la Section a cru devoir adopter pour ces questions la même attitude que pour la première.

Quant à la quatrième question, dans les cas où des peines privatives de liberté sont prononcées, il est souhaitable de prévoir des sections spécialisées destinées à recevoir les personnes condamnées uniquement du chef d'une infraction non intentionnelle et qui sont emprisonnées pour la première fois.

La Section tient à exprimer l'avis que la discussion de la question à ce Congrès a provoqué l'amorce d'un progrès substantiel dans l'étude du problème, en permettant déjà de circonscrire exactement ses difficultés réelles, première condition pour la recherche efficace de sa solution.

Section II : Les méthodes et les procédés techniques employés dans l'élaboration de la sentence pénale

Le VIIIème Congrès international de Droit pénal :

I. – En dehors des règles légales propres à assurer la régularité formelle de la sentence pénale ; il est souhaitable que la loi pose des principes généraux, destinés à guider le juge dans l'élaboration de sa décision.

La sentence pénale doit faire l'objet d'une motivation faisant apparaître de manière précise les raisons exactes de la décision.

Cette motivation doit rendre compte de la délibération du juge pénal et répondre à tous les moyens soulevés. La motivation doit éviter les formules de style ou stéréotypées, les formules ambiguës et, hors le cas où elles sont indispensables, les formules trop étroitement juridiques incompréhensibles pour le justiciable ; l'intéressé doit en tout cas se voir expliquer aussi nettement que possible par le juge le contenu du jugement.

II. – L'individualisation moderne suppose l'octroi au juge d'une grande liberté d'appréciation à l'égard des différents éléments du procès, tant en ce qui concerne l'appréciation des preuves et l'établissement de la culpabilité, qu'en ce qui concerne la détermination de la sanction. Toutefois, ce large pouvoir doit s'exercer dans un cadre légal et selon des règles de procédure destinées à empêcher tout arbitraire.

Sans aucunement revenir à un système de preuves légales, il convient que l'admissibilité et la production des preuves soient exactement réglementées par la loi ; que soit interdit en particulier l'emploi de tout procédé de recherche susceptible de porter atteinte soit aux droits de la défense soit à l'intégrité ou à la dignité de la personne humaine. Il convient également que, compte tenu de ces impératifs, la réglementation de l'expertise soit reprise en fonction des techniques nouvelles et que soit examiné de nouveau, à cet égard, le rôle respectif du technicien, du juge et de l'avocat.

Il convient que, pour déterminer la sanction applicable au prévenu reconnu coupable, le juge, pour exercer utilement son pouvoir souverain d'appréciation :

- dispose, au moins dans la plupart des cas, d'une gamme individualisée de sanctions leur permettant d'exercer un choix éclairé ;
- trouve dans la loi pénale elle-même des directives claires, précises et susceptibles de s'adapter de manière concrète aux espèces qui lui sont soumises ;
- puisse, chaque fois que les circonstances de la cause, la situation particulière du prévenu ou le choix de la sanction le rendent souhaitable, se décider en tenant compte d'un examen de personnalité.

Cet examen de personnalité devrait être prescrit par la loi pénale dans le plus grand nombre de cas possible ; les moyens nécessaires devraient être mis à la disposition de l'autorité judiciaire pour permettre d'assurer utilement la constitution d'un dossier de personnalité ; la loi devrait fixer l'objet de cet examen et les conditions dans lesquelles il y serait procédé, de façon à éviter toute atteinte aux droits individuels et toute effraction de la personnalité du sujet.

Il est désirable que, dans le déroulement du procès pénal, le juge puisse statuer, au besoin par deux décisions séparées, sur la matérialité et l'imputabilité du fait, et sur la détermination de la sanction.

Les juges doivent prendre pleinement conscience des responsabilités que leur impose leur mission sociale, dans une justice pénale individualisée. Il convient en même temps de développer par tous les moyens la technique judiciaire tant en ce qui concerne la conduite des débats que l'élaboration de la sentence pénale.

III. - Des recherches scientifiques méthodiques devraient être entreprises sur l'application pratique de la technique judiciaire envisagée dans les différentes juridictions pénales d'un même pays et dans les différents systèmes pénaux actuellement en vigueur. Ces études devraient tendre à dégager des méthodes rationnelles d'élaboration de la sentence pénale, et faire une large place à la psychologie judiciaire.

La formation scientifique du juge pénal devrait être assurée de manière à lui donner les connaissances nécessaires dans les différentes sciences humaines pour lui permettre d'exercer efficacement son pouvoir d'individualisation, avec le

concours des experts. Son perfectionnement devrait être favorisé par tous les moyens, y compris l'expérience pratique.

Une attention particulière devrait être apportée à la sélection du juge pénal, compte tenu des qualités foncières qui sont indispensables à l'exercice de sa profession ; et il conviendrait de développer l'esprit humain et social de la justice pénale moderne.

Il serait nécessaire de promouvoir, dans les différents systèmes juridiques, l'éminente dignité du juge pénal et de sa fonction, auprès du grand public, du législateur et des magistrats eux-mêmes ; les règles de procédure et d'organisation judiciaire devraient, le cas échéant, être modifiées pour permettre d'assurer, au moins, une certaine spécialisation du juge pénal dans le sens éminent reconnu à sa fonction.

Section III : Les problèmes posés par la publicité donnée aux actes criminels et aux procédures pénales

Le VIIIème Congrès international de droit pénal :

I. – Considère :

Que l'information concernant les faits criminels et l'administration de la justice pénale garantit le contrôle de cette dernière par l'opinion publique, dans les limites imposées par la nécessité de préserver l'ordre et la moralité publics, d'assurer le respect de la personne humaine, de sauvegarder la dignité de la justice et d'adapter l'information aux fins humanistes de la politique criminelle.

II. – Constate :

Que, nonobstant les exemples de collaboration fructueuse entre magistrats et représentants de l'information, la méconnaissance de ces exigences entraîne de nombreux abus auxquels il convient de remédier par une adaptation des législations, des institutions et des mœurs.

III. – Estime :

Qu'à cet effet les règles suivantes doivent être appliquées :

1°) La relation des faits criminels doit trouver sa justification essentielle dans le souci d'affirmer les valeurs sociales méconnues, et dans la volonté de mettre l'opinion publique en garde contre les dangers qui menacent la communauté du fait de certains individus ou de certains groupes sociaux. Les agents de l'information, par crainte que leurs reportages exercent une action criminogène, plus spécialement sur les personnalités influençables, doivent en conséquence :

a) se garder de donner une relation fautive ou déformée des faits criminels ;

b) s'abstenir de donner un caractère sensationnel à la relation des faits criminels, la place qui leur est réservée ne devant pas être disproportionnée par rapport à l'ensemble des autres informations, et la forme sous laquelle ils sont présentés, notamment en ce qui concerne leur mise en page et leur illustration photographique, devant exclure toute complaisance et tout excès ;

c) s'interdire de procéder à la description, d'une part des scènes de violence, de cruauté ou de perversité d'une manière telle que leur évolution risque de susciter l'imitation, et d'autre part, des techniques criminelles dont la relation est susceptible d'assurer l'enseignement ;

d) se refuser aussi bien à idéaliser le crime qu'à donner une image romanesque du délinquant et du milieu criminel.

2°) Sous réserve des dispositions relatives au secret de la procédure, l'information implique le droit de commenter ou de critiquer les résultats des enquêtes policières et des instructions judiciaires, mais elle ne reconnaît aux agents de l'information, ni la faculté d'intervenir dans l'administration de la justice pénale, ni celle de s'immiscer dans l'intimité des personnes et des familles.

Il s'ensuit que :

– Les enquêtes, parallèles à celles des autorités de police ou de justice, que les agents de l'information peuvent être tentés de poursuivre sur les faits ou sur la personnalité de leurs auteurs, peuvent être nuisibles et doivent être défendues ou tout au moins réglementées ;

– Les agents de l'information doivent éviter, dans toute la mesure du possible, de révéler l'identité des personnes suspectées ou inculpées, et celle des victimes des délits de mœurs :

* ils doivent en tout état de cause respecter scrupuleusement le principe de la présomption d'innocence et s'abstenir de toute appréciation susceptible de porter atteinte à la dignité et à l'intimité de l'inculpé, au libre exercice de sa défense, et aux droits ou intérêts légitimes de sa famille ;

* ils doivent observer la même réserve à l'égard de toutes les personnes qui sont appelées à intervenir ou mises en cause dans les procès criminels ;

* ils doivent se garder de tout commentaire qui puisse déterminer les témoignages ou susciter des mouvements d'opinion tendant à peser sur les décisions judiciaires.

– Les magistrats responsables de l'action publique peuvent mettre les organes d'information à même de diffuser des renseignements en vue de faciliter la recherche des malfaiteurs, d'apaiser l'inquiétude de l'opinion publique, de la mettre en garde contre certaines formes de la criminalité, ou de la préserver contre le danger des fausses nouvelles.

– Il est précisé que les principes ci-dessus, applicables à la phase de l'instruction, doivent être inflexibles dans le sens de la plus grande liberté reconnue aux agents de l'information pour soutenir les procédures de révision.

3°) En ce qui concerne les informations relatives à l'audience de jugement, il importe, indépendamment des règles précédemment dégagées qui leur sont applicables :

– D'adapter la liberté de l'information, corollaire de la publicité des débats, aux exigences de l'ordre public et à l'évolution de la justice pénale, afin qu'elle ne s'avère pas préjudiciable aux prévenus dont elle est censée assurer la protection ;

– D'interdire l'emploi, dans les locaux judiciaires, des appareils d'enregistrement ou de diffusion, des caméras de télévision ou de cinéma, des appareils photographiques, et d'une façon générale, de tous les moyens techniques d'information de nature à troubler la dignité de la justice ou à influencer le comportement des prévenus, des témoins et éventuellement des magistrats et des jurés ;

– D'éviter, dans toute la mesure du possible, que l'identité des condamnés soit révélée dans les reportages et les chroniques judiciaires, et, notamment, de permettre, à cet effet, aux juridictions de jugement, d'ordonner la publication des condamnations tout en préservant l'anonymat des condamnés ;

– De veiller à ce que les chroniques et les reportages judiciaires n'entravent pas la réinsertion sociale des délinquants et, notamment, ne révèlent aucune des conclusions de l'examen médico-psychologique et social des prévenus, dont le secret est nécessaire à l'action de la justice dans la mesure où il est indispensable à la réalisation des fins assignées à la sanction pénale par la politique criminelle.

4°) Les agents de l'information ont la double obligation d'exposer objectivement les buts de l'action pénitentiaire et les expériences actuellement menées en vue de la réadaptation sociale des délinquants, et, de ne jamais révéler l'identité des détenus ou la situation des libérés, conditionnels ou définitifs. L'information concernant les institutions doit avoir pour contrepartie une totale discrétion concernant les personnes.

IV. – Proclame :

Que les principes ainsi dégagés ne peuvent et ne doivent pas être invoqués pour instituer une forme quelconque de censure, directe ou indirecte.

V. – Souhaite :

Que dans tous les pays, les recherches scientifiques entreprises sur les effets des informations concernant les faits criminels et les procédures pénales soient

poursuivies par des groupes de chercheurs comprenant des représentants de la presse.

VI. – Déclare :

Que confiance doit être faite à la conscience des responsables de l'information pour qu'ils organisent, dans le cadre de leur profession, un contrôle des publications relatives aux faits et procès criminels, qui sera d'autant plus facilement exercé que, d'une part, les chroniqueurs et reporters auront reçu une préparation juridique et criminologique suffisante, et que, d'autre part, les règles d'une déontologie et d'une discipline professionnelle auront été dégagées.

VII. – Invite :

A défaut, les gouvernements à prendre les mesures susceptibles de permettre que les informations concernant les faits criminels, les procédures pénales et l'identité des condamnés, détenus ou libérés, respectent les règles établies par la présente résolution.

Section IV : L'application de la loi pénale étrangère par le juge national

Le VIIIème Congrès de l'Association internationale de droit pénal :

Appréciant la nécessité d'une coopération plus étroite des Etats en matière de juridiction pénale dans l'intérêt d'une poursuite efficace de la criminalité ainsi que du respect du droit individuel de l'inculpé ;

Considère :

Qu'en principe il est souhaitable, surtout pour les pays formant une communauté d'intérêts, de créer la possibilité que le juge national applique le droit pénal étranger.

I. – Domaine d'application du droit pénal étranger

1. L'application du droit pénal étranger reste, en principe, exclue si le fait punissable a été commis à l'intérieur du pays du for.

Néanmoins, dans les cas où l'existence ou la gravité de l'infraction dépend de certains rapports de famille de l'inculpé avec la victime ou avec des tiers, ces rapports doivent être appréciés, sauf exception fondée sur l'ordre public, d'après la loi qu'indiquent les règles du droit international privé (cf. troisième résolution du Congrès de Bucarest de 1929).

2. Sous réserve de l'ordre public, aucune catégorie d'infractions ne devrait être exclue, d'emblée, de l'application du droit pénal étranger.

Cependant, pour des raisons d'ordre pratique évidentes, peuvent être provisoirement exclues du champ d'application du droit pénal étranger les infractions politiques.

D'autres catégories d'infractions, par exemple les infractions contre les mœurs, peuvent rester en dehors du champ d'application du droit pénal étranger en raison de la diversité trop profonde des législations nationales.

Il est souhaitable que les Etats procèdent à la conclusion de conventions prévoyant, en tout ou en partie, l'application du droit pénal étranger pour certaines catégories d'infractions, comme le projet de convention européenne pour la poursuite des infractions aux dispositions relatives à la circulation routière.

3. Le droit pénal étranger est applicable aux faits punissables commis à l'étranger sans égard à la nationalité de l'auteur.

II. – Modalités d'application du droit pénal étranger

1. L'application du droit pénal étranger doit être possible dans le cas où le droit pénal national (*lex fori*) n'est pas applicable, soit par défaut d'une incrimination, soit à cause des règles qui fixent le champ d'application de la législation pénale des Etats.

2. Le droit pénal étranger doit, pour des raisons de justice, être également applicable aux infractions commises à l'étranger, même si la loi nationale (*lex fori*) prévoit une incrimination.

Dans cette hypothèse, l'application du droit pénal étranger doit être limitée aux cas où ce droit est plus favorable à l'auteur.

3. L'application du droit pénal étranger ne doit avoir lieu que sous réserve de l'ordre public du for.

Il est souhaitable que la notion d'ordre public soit interprétée de manière restrictive.

III. – Solution des difficultés pratiques naissant de l'application du droit pénal étranger

1. Le Congrès, après avoir examiné les difficultés pratiques naissant de l'application du droit pénal étranger (notamment celles résultant du choix du tribunal compétent, de l'interprétation de la loi étrangère, de l'assimilation des sanctions) considère que ces difficultés sont surmontables comme les difficultés analogues en droit international privé.

La solution concrète doit être laissée à chaque législateur national.

2. Considérant les difficultés pratiques pour l'information du juge national sur l'état actuel de la législation étrangère, le Congrès émet le vœu que les organismes internationaux encouragent et facilitent l'activité des institutions scientifiques nationales en matière de droit comparé.

3. Si de l'application du droit pénal étranger surgissaient des conflits de compétence, le Congrès émet le vœu de les confier à une juridiction pénale internationale, dont la création a été fréquemment réclamée par l'A.I.D.P.

IXe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL

(La Haye, 23 – 30 août 1964)*

Thèmes :

1. Les circonstances aggravantes autres que le concours d'infractions et la récidive.
2. Les infractions contre la famille et la moralité sexuelle.
3. Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal.
4. Les effets internationaux des jugements pénaux.

Section I : Les circonstances aggravantes autres que le concours d'infractions et la récidive

Considérant :

Qu'il existe une très grande variété de techniques législatives en vue de souligner la gravité particulière d'une infraction et de la sanctionner de manière adéquate ;

Qu'il est souhaitable que ces techniques assurent à la fois les droits des inculpés en obéissant au principe de la légalité, et l'individualisation de la peine en étant adaptables à chaque cas particulier ;

Que, bien qu'il soit parfois très difficile de réaliser totalement ces deux objectifs en même temps, il est souhaitable en la matière de rechercher un équilibre ;

Que les législations des divers pays offrent des systèmes variés recherchant ce résultat, soit par un choix entre les limites minimum et maximum d'une peine prévue par la loi, soit par l'application d'une peine dépassant le maximum normalement prévu ;

Quelle que soit la variété de ces législations, il apparaît souhaitable au Congrès, lorsqu'un régime des circonstances aggravantes est prévu :

1. Que, dans la mesure du possible et en considérant les exigences de la politique criminelle imposée par la tradition et la nature particulière des divers droits nationaux, les circonstances aggravantes soient traitées dans la partie générale du code pénal ;
2. Que l'appréciation des circonstances aggravantes se fasse en respectant les règles générales qui concernent la responsabilité subjective ;

* RIDP, vol. 35 (3-4), 1964, pp. 1124-1125 ; 1134-1136 ; 1138-1139 ; 1141-1146.

3. Que l'application des circonstances aggravantes soit laissée à la discrétion du juge ;

4. Que, dans les cas où des circonstances aggravantes ne permettent pas de dépasser le maximum prévu par la loi, une liste non-limitative de circonstances aggravantes soit donnée au juge à titre exemplaire, mais que celui-ci puisse éventuellement en retenir d'autres.

Cette liste viserait les éléments objectifs d'aggravation de l'infraction, et les particularités touchant à la personnalité du délinquant et aux mobiles de son comportement, afin de mieux assurer la resocialisation du délinquant et la protection de la société;

5. Que des études comparatives soient menées activement sur les aspects criminologiques des circonstances aggravantes retenues par les diverses législations, afin de permettre de trouver la solution des problèmes pratiques essentiels de ce domaine du droit pénal;

Section II : Les infractions contre la famille et la moralité sexuelle

La deuxième section du Congrès :

Constatant l'importance des questions soulevées par ses travaux, s'est efforcée de mettre au point des conclusions mesurées sur certains problèmes particuliers.

Mais elle reste consciente, en adoptant cette position, qu'il s'agit là seulement d'une première approche juridico-pénale de cette matière, la section souhaitant que des études criminologiques soient effectuées dans les années à venir sur les infractions sexuelles, afin qu'une élaboration juridico-pénale systématique soit possible à l'avenir.

Résolution n° 1

1. Là où la fornication constitue une infraction, elle doit être éliminée du droit pénal.
2. L'adultère ne doit pas être pénalement incriminé.

Résolution n° 2

Dans les pays où l'inceste est incriminé, cette infraction doit être limitée aux relations entre ascendants et descendants, entre frères et sœurs. L'instruction, en particulier dans les cas pénaux d'inceste, nécessite des observations du défendeur ainsi que de son milieu social et familial.

Résolution n° 3

La diffusion de renseignements sur la régulation des naissances et de moyens contraceptifs ne relève du droit pénal que dans la mesure où elle viole les dispositions légales prohibant l'obscénité ou la pornographie, ou est contraire aux exigences de la protection de la jeunesse.

Résolution n° 4

Dans les pays où le législateur réprime l'avortement, il est nécessaire d'accroître les possibilités d'obtenir l'avortement légal.

Dans tous les cas où le législateur autorise la femme à interrompre une grossesse, cette interruption doit être soigneusement réglementée par la loi.

Résolution n° 5

La loi criminelle ne devrait pas interdire les pratiques de l'insémination artificielle, sauf dans le seul cas où une pareille intervention est pratiquée sans le consentement de la femme et de son mari.

Résolution n° 6

La loi pénale devrait interdire la conduite homosexuelle dans les circonstances suivantes :

- Lorsqu'un usage est fait de la force ou de violence pour imposer une conduite homosexuelle;
- Lorsqu'un mineur a été impliqué par un adulte dans quelque conduite homosexuelle ;
- Lorsque quelqu'un, occupant une situation de surveillance et de confiance, en abuse et implique son pupille ou la personne confiée à ses soins dans un acte de conduite homosexuelle ;
- Lorsque la conduite homosexuelle se produit ouvertement ou de manière à inciter d'autres personnes à la perversion ;
- Lorsqu'il s'agit d'une instigation au proxénétisme en matière d'homosexualité.

Le comportement homosexuel, tant masculin que féminin, entre des adultes consentants ne violant pas un seul des susdits éléments, ne devrait pas être prohibé par la loi pénale.

Résolution n° 7

La question du défaut d'assistance aux femmes et aux enfants constitue un sérieux problème social dont, avec la croissante mobilité de la société contemporaine, l'importance ne cesse d'augmenter. Il est recommandé qu'une Commission internationale de l'Association internationale de Droit pénal, composée d'experts en matière de droit familial, de droit pénal et de droit international, soit créée en vue d'effectuer une étude socio-légale sur ce sujet.

Il conviendrait d'étudier, dans le cadre d'efforts futurs pour trouver des remèdes efficaces et qui pourraient être adoptés à l'échelle mondiale au défaut d'assistance aux femmes et aux enfants, la Convention des Nations Unies de 1958, actuellement en vigueur sur ce problème, ainsi que les travaux d'autres Associations, comme la Société internationale de Défense sociale et la Société internationale de Criminologie.

Section III : Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal

1. La tâche qui incombe au ministère public implique une lourde responsabilité sociale, cette tâche étant la protection de l'ordre social et juridique, troublé par la perpétration d'un fait délictueux.

Son devoir doit être rempli avec objectivité et impartialité et avec le souci constant de sauvegarder les droits de l'homme.

Dans l'accomplissement de ses fonctions, le ministère public doit demeurer soucieux du reclassement du délinquant.

2. En ce qui concerne le déclenchement de l'action publique, deux systèmes s'opposent : le système de légalité et celui de l'opportunité. En principe, chacun des deux peut être admis, à condition que les modalités d'application assurent une bonne administration de la justice.

Certains correctifs à ces principes sont indispensables afin de faire échec à tout arbitraire, d'un côté et de l'autre, à la rigidité légale et au formalisme. Ces correctifs doivent être inspirés par des considérations d'humanité, d'équité et d'utilité sociale.

Toutefois, il est nécessaire d'étudier plus amplement la valeur des correctifs existant pour les deux systèmes et peut-être aussi de les affiner et d'envisager les critères susceptibles de donner lieu à de nouveaux correctifs.

3. Dans beaucoup de pays, il est considéré que le pouvoir exécutif a la responsabilité de l'action publique considérée comme le prolongement de l'action devant assurer le maintien de l'ordre et que, dès lors, les organes de poursuite doivent être soumis à l'autorité et aux injonctions de ce pouvoir.

Dans d'autres pays, par contre, l'organe de poursuite est libéré légalement d'une telle autorité et, dans d'autres encore, l'évolution juridique et sociale lui a permis de s'en détacher dans une large mesure.

Le Congrès a été attentif aux considérations émises en faveur d'une large autonomie des organes de poursuite à l'égard du gouvernement. Il a estimé que cette autonomie ne devrait toutefois pas exclure un contrôle à posteriori assorti de sanctions éventuelles, ni un pouvoir d'impulsion dans les cas où les intérêts essentiels de la nation sont en cause.

4. L'importance sociale du rôle du ministère public impose qu'une attention particulière soit accordée à la formation professionnelle de ces membres et à leurs hautes qualités morales. Quant à leur formation professionnelle, entre autres, les connaissances approfondies en matière de criminologie sont nécessaires et doivent être perfectionnées au cours de leur carrière.

Section IV : Les effets internationaux des jugements pénaux

I – Remarques générales

1. En principe, il convient de recommander que des décisions pénales prises dans un Etat puissent être reconnues dans un autre Etat. Une telle reconnaissance n'est pas incompatible avec l'idée de la souveraineté. En effet, le nationalisme excessif qui divise les peuples a cédé le pas dans de nombreux cas, et tout particulièrement en matière de droit pénal à une volonté de coopération qui est conforme à la solidarité internationale. De même, les difficultés pratiques que soulève la mise en œuvre des sentences pénales étrangères peuvent être surmontées grâce aux apports récents du droit comparé.

2. La nature et l'étendue des effets que peuvent avoir des sentences pénales étrangères sont fonction du degré de similitude que présentent les situations politiques, culturelles, sociales et juridiques des Etats intéressés. Il importe de distinguer selon qu'il s'agit d'effets qui ont, de par leur nature, un caractère principalement régional ou principalement international. Au stade actuel, la reconnaissance de la possibilité d'exécuter des sentences étrangères en général, et notamment d'assurer la surveillance de personnes conditionnellement condamnées ou libérées à l'étranger, ne pourra être envisagée qu'au sein de groupements d'Etats régionalement délimités qui se caractérisent par des principes de vie publique communs. Par contre, rien ne s'oppose à ce que la reconnaissance d'effets particuliers puisse s'effectuer dès à présent entre Etats ayant des structures de base foncièrement différentes.

II – Les conditions préalables à la reconnaissance

1. a) La reconnaissance de la sentence pénale rendue à l'étranger suppose d'abord que celle-ci ait force de chose jugée.

Des sentences rendues en l'absence de l'auteur de l'infraction ne sauront être reconnues en règle générale. Toutefois, de pareilles sentences pourront être reconnues lorsqu'il s'agit d'infractions de moindre importance comme par exemple les infractions routières et si l'auteur de l'infraction a été en mesure de présenter sa défense.

b) Par ailleurs, la reconnaissance de la sentence étrangère exige en règle générale la double incrimination in concreto de l'infraction donnant lieu à la sentence.

c) Enfin, la reconnaissance ne jouera pas en règle générale en cas d'infractions politiques et connexes, militaires et fiscales. Toutefois, des accords spéciaux en ces matières ne doivent pas être exclus.

2. La procédure pénale étrangère, qui est à la base de la sentence à reconnaître, doit être conforme aux principes fondamentaux d'une procédure pénale d'un Etat

de droit tels qu'ils se trouvent stipulés dans plusieurs déclarations et accords internationaux généralement reconnus.

3. La reconnaissance de la sentence rendue à l'étranger ne peut porter atteinte à l'ordre public national. La notion d'ordre public national est entendue ici dans le sens des intérêts essentiels de l'Etat.

III – Les différents effets

A) Effets négatifs

1. a) L'effet négatif de l'autorité de la chose jugée des sentences pénales rendues à l'étranger (ne bis in idem) devrait être reconnu dans la mesure la plus large possible par tous les Etats. Ceci s'applique de toute manière aux cas où le pays intéressé (c'est-à-dire le pays qui doit reconnaître la sentence étrangère) ne détient qu'un pouvoir répressif subsidiaire.

b) Mais même dans les cas où l'Etat intéressé détient un pouvoir répressif primaire, la reconnaissance doit pouvoir être envisagée. Dans ce contexte, il faut songer tout particulièrement aux délits contre des biens juridiques individuels (vie, liberté, honneur) et contre des biens généraux culturels (monnaie, interdiction de la libération d'énergie atomique, sécurité de l'aviation).

c) En tout cas, la peine subie pour une infraction dans un Etat devrait tout au moins pouvoir s'imputer sur la peine infligée pour la même infraction dans un autre Etat.

d) En dépit de la force de la chose jugée, de la sentence rendue dans un Etat et indépendamment des nécessités de l'ordre public, l'autorité judiciaire supérieure d'un autre Etat (par exemple, le Ministre de la Justice ou le Procureur Général) pourrait avoir la possibilité, à titre exceptionnel, d'introduire une nouvelle action pour des raisons impérieuses de justice (graves divergences dans l'appréciation pénale du délit entre les Etats intéressés, existence de motifs qui militent en faveur d'une nouvelle ouverture de la procédure).

e) En cas d'une sentence pénale contenant une condamnation, la force de la chose jugée ne peut être reconnue à l'étranger que si la peine a été subie, annulée ou prescrite. Ceci ne s'applique pas au cas où un Etat national assure l'exécution d'une peine prononcée à l'étranger.

f) Si des poursuites pénales sont intentées dans un Etat pour une infraction commise dans cet Etat, les autorités judiciaires des autres Etats devraient pouvoir s'abstenir d'intenter des poursuites pour le même fait (principe de l'opportunité).

B) Effets positifs.

2. a) Même en ce qui concerne les Etats entre lesquels une prise en charge illimitée de l'exécution des sentences pénales étrangères ne peut être envisagée au stade actuel, la possibilité d'élaborer des accords d'exécution limités, ne couvrant que certaines catégories de délits (par exemple des infractions routières), devrait être étudiée.

b) Lorsqu'il est possible soit d'extrader le condamné dans l'Etat ayant rendu la sentence, soit d'exécuter la condamnation dans l'Etat de séjour, le condamné devrait pour le moins être entendu avant qu'une décision ne soit prise.

c) La reconnaissance de l'exécution par l'Etat de séjour doit être assurée dans l'Etat ayant rendu le jugement.

3. L'exécution ne peut avoir lieu :

– si la prescription de la sanction est acquise d'après la loi de l'Etat requérant ou d'après celle de l'Etat requis;

– ou si l'auteur de l'infraction a été soit gracié, soit amnistié dans l'Etat requérant ou dans l'Etat requis.

4. En procédant à l'exécution de la sentence étrangère, l'Etat requis substitue, s'il y a lieu, à la sanction infligée par cette sentence, une peine ou mesure prévue par sa propre législation pour une infraction analogue. Cette adaptation ne doit jamais avoir pour effet d'aggraver la situation du condamné.

5. a) Il faudrait envisager qu'un Etat puisse assurer sur son territoire la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition dans un autre Etat (probation, sursis et mesures analogues). Un tel système d'entraide serait un excellent instrument de la politique criminelle moderne, non seulement entre des Etats ayant un ordre juridique largement concordant, mais aussi dans un cadre plus large.

b) Les décisions de fond à prendre au cours de la surveillance peuvent être prises soit par l'Etat ayant rendu la sentence, soit par l'Etat de séjour, la dernière possibilité étant préférable pour des raisons de simplification de la procédure. Il est important de savoir si la révocation du sursis conditionnel de la peine ou de la mise en liberté doit résulter d'un nouveau délit ou d'autres raisons.

c) L'exécution de la peine privative de liberté avec sursis ou de la peine privative de liberté restant à exécuter devra s'effectuer, en règle générale, dans l'Etat de séjour. Toutefois, on pourrait envisager de combiner la surveillance dans l'Etat de séjour et l'exécution dans l'Etat ayant rendu la sentence, notamment au cas où l'Etat de séjour ne pourrait se résoudre à assurer l'exécution.

6. a) Indépendamment de l'exécution qui peut être donnée dans un Etat à une sentence pénale étrangère, des effets de cette sentence, tels que les déchéances et les interdictions (par exemple, retrait du permis de conduire, interdiction d'exercer une profession) peuvent, dans l'intérêt de l'ordre juridique de cet Etat, être étendus sur le territoire de celui-ci, dans la mesure où de pareilles sanctions sont connues par le droit de cet Etat.

b) Moyennant l'ouverture d'une procédure d'adhésion, des peines secondaires et des mesures accessoires du droit national peuvent également être rattachées à la sentence pénale étrangère.

7. Il est souhaitable par ailleurs que, dans la mesure du possible, une condamnation prononcée dans un Etat puisse produire des effets particuliers en ce qui concerne une procédure intentée dans un autre Etat, la sentence intervenue antérieurement ne fixant non pas une sanction juridique, mais toutefois un fait déterminé ou une qualité juridique.

a) La condition préalable en est un échange des bulletins judiciaires, qui devrait être assuré par des conventions bilatérales ou générales dans la mesure la plus large possible. Quand il s'agit de rayer des mentions au casier judiciaire, les condamnations étrangères devraient être traitées sur un pied d'égalité avec celles prononcées à l'intérieur.

b) Pour ce qui est de la fixation de la peine, des condamnations étrangères devraient, dans une très large mesure, être assimilées à celles prononcées à l'intérieur. Ceci s'applique à la fixation de la peine en général, à l'octroi ou à la révocation de la condamnation conditionnelle ou de la mise en liberté, à la fixation ultérieure d'une peine globale, à la récidive et à l'aggravation de la peine pour des délinquants d'habitude dangereux, dans la mesure où cette possibilité est connue dans le cadre du droit national.

c) De même, quand il s'agit de fixer des mesures, des condamnations antérieures étrangères devraient être prises en considération autant que celles prononcées à l'intérieur.

d) Il n'y a pas d'objections non plus à ce qu'il soit tenu compte de peines antérieures étrangères quand il s'agit de décider de l'octroi de la réhabilitation, de la grâce ou de l'amnistie.

e) Sont possibles, en outre, dans le cadre du droit civil, administratif et procédural, des effets de sentences pénales étrangères, soit qu'ils se produisent automatiquement, soit qu'ils résultent d'une nouvelle procédure.

8. Les décisions de droit civil prises par un tribunal répressif étranger ne sauraient être effectuées, pour ce qui est de leurs effets internationaux, par ce qui a été exposé ci-dessus.

IV – La procédure de reconnaissance

1. La question de savoir si et dans quelle mesure la reconnaissance de sentences pénales rendues à l'étranger postule une procédure d'exéquatur ou si une constatation incidente est suffisante devra dépendre du droit national. En règle générale, ce ne sera qu'en cas d'exécution d'une sentence pénale étrangère ou en cas de surveillance qu'une procédure d'exéquatur sera nécessaire.

2. Dans la mesure où la reconnaissance de la sentence étrangère est basée sur une convention internationale, l'examen du jugement étranger devra se limiter à l'aspect procédural de l'affaire ; une « révision au fond » ne saurait, dès lors, avoir

lieu. Toutefois, le pouvoir de l'adaptation de la sanction étrangère au droit de l'Etat requis reste réservé.

Dans la mesure où la reconnaissance ne s'effectue que selon le droit national, il est conforme à l'esprit de la solidarité internationale de compter, en principe, sur le bien-fondé de la justice étrangère.

V – Observation finale

Il serait souhaitable que le règlement des litiges pouvant éventuellement surgir de l'application des principes énoncés ci-dessus soit soumis à une juridiction internationale.

Xe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Rome, 29 septembre – 5 octobre 1969)*

Thèmes :

1. Les délits de mise en danger.
2. La division du procès pénal en deux phases.
3. Le rôle du juge dans la détermination et l'application des peines.
4. Les problèmes actuels de l'extradition.

Section I : Les délits de mise en danger

La Section constate :

Que le nombre et l'importance des infractions de mise en danger s'accroissent dans toutes les législations pénales dont le but est de répondre aux exigences actuelles d'une vie sociale transformée par les progrès techniques et l'internationalisation des relations ;

Que les risques engendrés par ces transformations justifient le législateur à développer les structures juridiques visant à prévenir toute atteinte à la vie et à l'intégrité des hommes ou à la destruction de biens matériels d'intérêt public, en imposant à chacun d'eux l'obligation d'y adapter son comportement ;

Que le sens de la solidarité entre tous les hommes se développe partout, prenant appui sur une meilleure reconnaissance de la valeur égale de chaque être humain, et sur des aspirations sociales dégagées d'un individualisme excessif ;

Que cette situation se traduit, dans le domaine pénal, par l'extension des préceptes légaux qui tendent à protéger l'existence des hommes et des collectivités que ceux-ci forment en sanctionnant les actions et omissions génératrices de périls ;

Que l'incrimination de la seule mise en danger renforce les garanties qu'offre déjà l'ancienne catégorie des délits de lésion consommée ;

Estime :

Qu'une politique législative consistant à incriminer la seule mise en danger n'est pas en opposition avec les principes généraux du droit pénal, si cette politique

* RIDP, vol. 41 (1-2), 1970, pp. 9-16.

respecte le principe de la légalité, notamment en évitant des qualifications formulées en termes trop généraux ou trop imprécis ;

Que l'incrimination pénale de la mise en danger ne constitue qu'un dernier recours, pour pallier l'insuffisance des modalités non pénales de prévention ;

Que le système du « danger présumé » doit être attentivement mesuré et comporter la possibilité légale de fournir une preuve contraire pour renverser la présomption, tout au moins dans les cas expressément prévus par le législateur.

Recommande :

Que la protection pénale anticipée soit réservée aux valeurs individuelles ou sociales fondamentales, comme le sont notamment les valeurs humaines mises en péril par les crimes contre la paix et contre l'humanité ou par l'incitation à la guerre et à la haine raciale ;

Que le souci du principe de stricte légalité se manifeste dans une qualification précise des faits constitutifs d'infraction, dans une définition concrète des types de danger visés ou dans l'identification légale des personnes soumises à des obligations professionnelles particulières ;

Que la sanction des infractions de mise en danger comporte, outre les peines, des mesures matérielles de sûreté et des interventions de pédagogie sociale, de manière à permettre au juge un choix individualisé de la sanction la plus efficace.

Section II : La division du procès pénal en deux phases

Préambule

Il semble impossible de proposer des mesures spécifiques susceptibles d'être accueillies par chacun des nombreux et différents systèmes pénaux en vigueur dans les pays représentés à ce Congrès. En conséquence, les propositions suivantes, doivent être considérées comme des directives de caractère général.

Les adaptations spéciales à chaque système pénal seront choisies conformément au corpus juris tout entier et à l'esprit de chaque législation.

Résolutions

1. Le juge devrait être autorisé à limiter, en cas d'infraction, au moins dans des affaires graves, l'examen des preuves et les débats dans une première phase, aux questions concernant le fait délictueux et la culpabilité ; c'est-à-dire à la vérification du délit dans ses éléments objectifs et subjectifs.

Dans ce cas, le tribunal ne devrait entreprendre, dans cette phase, l'examen de la personnalité de l'inculpé afin de choisir la sanction appropriée, qu'après avoir décidé sur la culpabilité, exception faite pour certains cas (quand, par exemple,

une maladie mentale influe gravement sur la culpabilité, il peut être nécessaire d'examiner cette situation dans la première phase).

2. La division d'un procès en deux phases peut s'effectuer soit sans renvoi en recueillant les preuves et instituant les débats au cours d'une session unique ou bien en renvoyant la deuxième phase à une date ultérieure fixée par le juge. Dans le cas de renvoi, la durée devrait être la plus courte possible. Dans quelque système il devrait être souhaitable d'obtenir l'accord du prévenu pour tout renvoi à un examen séparé et successif des questions relatives à la sanction.

3. Dans la mesure du possible, les informations acquises aux fins d'effectuer le choix de la sanction et se rapportant aux circonstances personnelles et familiales du prévenu ne devraient pas être révélées, même pas au juge, avant la première vérification du délit, ni ne devraient être connues du public, au cas où cette publicité pourrait être nuisible au prévenu. Les recherches et les résultats de l'enquête sur la personnalité de l'accusé devraient être classés dans un dossier secret qui pourrait du reste être consulté par les défenseurs et par l'accusateur public.

4. Quand le procès est divisé en deux phases séparées, la seconde phase pourra avoir lieu soit devant la même autorité judiciaire, soit devant une autre autorité compétente pour le choix de la sanction. Dans cette dernière hypothèse, la seconde phase devrait avoir lieu après l'examen de la personnalité devant une autorité judiciaire par des experts en criminologie ayant des compétences particulières pour le choix de la sanction.

(La grande majorité de la section était, en tout cas, en faveur de la première alternative).

5. Si une nouvelle preuve, survenue pendant la seconde phase, soulève des doutes sur la culpabilité du prévenu le jugement de condamnation sera reconsidéré à la lumière de cette preuve.

6. Si le procès est divisé en deux phases, toutes les garanties légales assurées au prévenu devront être respectées également pendant la deuxième phase et le choix de la sanction fera l'objet d'un jugement motivé.

7. Le système à deux phases n'implique pas le déroulement de deux voies de recours distinctes.

Section III : Le rôle du juge dans la détermination et l'application des peines

1. Les facteurs que le juge doit prendre en considération, lors de la détermination de la peine et des mesures de sûreté devraient être énoncés dans la loi, au moins d'une façon générale.

2. En respectant pleinement la présomption d'innocence et dans le respect de la personne humaine et aussi de la Charte des droits de l'homme, le juge doit être

éclairé par l'apport des sciences de l'homme et des sciences techniques appropriées pour certifier le fait qualifié d'infraction et pour découvrir la personnalité du prévenu.

3. Les modalités de l'exécution de la peine et de la mesure de sûreté doivent être réglées par la loi. Dans la mesure où les conclusions 1 et 2, relatives à l'information du juge, sont législativement réalisées, ce juge, par décision motivée, choisit l'une d'entre elles.

4. Le juge doit avoir dans ses attributions l'exécution de la peine et de la mesure de sûreté, ayant entendu l'accusateur public et le défenseur.

5. Les modifications des modalités de l'exécution de la peine et de la mesure de sûreté qui affectent la décision du juge doivent être prononcées ou révisées par lui ou par une autre autorité judiciaire chargée de veiller à l'exécution de la sanction.

Les responsabilités de la justice pénale requièrent que l'organisation judiciaire donne au juge qui les porte une formation lui permettant de les assumer.

Section IV : Les problèmes actuels de l'extradition

Attendu que l'extradition est une institution d'intérêt mondial tendant à combattre la criminalité ;

Attendu que le développement du droit extraditionnel doit tenir compte non seulement de l'évolution technique de l'institution de l'extradition, propre à faciliter ce mode de collaboration judiciaire internationale, mais encore des modifications des principes généraux du droit des gens, des innovations du droit pénal international, des conceptions nouvelles en matière de politique criminelle ainsi que de la reconnaissance des droits de l'homme ;

Il est recommandé ce qui suit :

I

Les principes régissant l'extradition ne doivent pas recevoir une interprétation et une application purement nationales.

II

Il est souhaitable que les Etats puissent pratiquer l'extradition même en l'absence de conventions internationales.

III

La condition de la réciprocité n'est pas commandée par des exigences de justice ; il est souhaitable qu'elle ne soit pas maintenue comme règle rigide dans le droit extraditionnel.

IV

1. On maintiendra en général la nécessité de la « double incrimination » comme condition de l'obligation d'extrader.
2. Cependant l'Etat requis pourra passer outre à cette condition lorsque des circonstances propres à l'Etat requérant exigent la répression et que l'ordre public de l'Etat requis ne s'y oppose pas.
3. Il est pourtant sous-entendu que le fait passible d'extradition doit être punissable in concreto dans l'Etat requérant.
4. a) On pourra se contenter d'exiger, pour prononcer l'extradition, que le fait incriminé soit punissable in abstracto d'après la loi de l'Etat requis. Il sera loisible toutefois de rejeter l'extradition en présence de causes évidentes de justification ou de non-imputabilité, à moins que, dans ce dernier cas, il ne s'agisse d'une extradition en vue d'une mesure de sûreté ou d'une mesure éducative.
- b) Il sera indifférent, pour l'extradition, que le fait incriminé soit punissable seulement sur plainte d'après le droit de l'Etat requis.
- c) Sera sans importance pour l'extradition toute amnistie décrétée par l'Etat requis et la prescription acquise selon la loi de celui-ci, à moins que le fait incriminé ne relève, à un autre titre, de la compétence de cet Etat.

V

1. Il sera loisible de refuser l'extradition lorsque, d'après le droit de l'Etat requis, le fait incriminé constitue une infraction politique.
2. On ne pourra pas faire valoir cette restriction à l'extradition, lorsque le fait incriminé consiste en un crime contre l'humanité, un crime de guerre ou une infraction grave au sens des conventions de Genève de 1949.
3. On réglera l'exception à l'extradition en matière d'infraction politique par des règles générales permettant à l'Etat requis de refuser l'extradition, s'il existe des faits incontestables justifiant la crainte que le procès dirigé contre l'individu recherché n'offre pas les garanties juridiques d'une procédure pénale correspondant aux standards minima reconnus sur le plan international en vue de la sauvegarde des droits de l'homme, ou que l'individu recherché subisse sa peine dans des conditions inhumaines.
4. L'exclusion de l'extradition pour la prescription du délit ne peut avoir lieu dans les délits de guerre.

VI

1. On n'écartera pas nécessairement du domaine de l'extradition les infractions fiscales, économiques et militaires.
2. Il est souhaitable que la faculté d'extrader pour les infractions de ce genre soit instituée par des arrangements particuliers entre Etats liés par un pacte militaire ou entre Etats dont les systèmes économiques sont apparentés.

VII

1. a) L'Etat requis, qui veut maintenir la règle de non-extradition de ses nationaux, devrait s'engager à exercer son pouvoir répressif à leur rencontre ou à exécuter le jugement rendu par l'Etat requérant sur demande de ce dernier ; à cet effet, il devrait adopter, sur le plan interne, les mesures législatives nécessaires.
b) Il serait souhaitable que les Etats qui livrent leurs nationaux s'engagent à entamer des poursuites pénales pour les mêmes faits dans les cas où l'extradition est exclue en raison de l'absence de réciprocité.
2. Il devrait être loisible à l'Etat requis d'accorder l'extradition de son national, auteur d'un des actes délictueux mentionnés supra sous V, 2.
3. On devrait employer tous les moyens pour assouplir le principe de la non-extradition des nationaux afin que ceux-ci puissent être remis à l'Etat où l'infraction a été commise pour jugement, l'exécution de la sanction prononcée pouvant néanmoins être réservée à l'Etat d'origine.

VIII

1. L'extradition prononcée pour que puisse se dérouler un procès pénal sera exclue s'il a été mis fin, par une décision sur le fond passée en force de chose jugée, à la procédure suivie dans l'Etat requérant à raison du fait incriminé, sauf si la reprise de la procédure a été ordonnée.
2. L'extradition sera exclue s'il a été mis fin à la procédure suivie à raison du fait incriminé, par une décision sur le fond passée en force dans l'Etat requis ou dans un tiers Etat. En cas de condamnation, en revanche, l'extradition sera exclue seulement si la sanction pénale a été exécutée, est en cours d'exécution, est prescrite ou remise à la suite d'une mesure d'amnistie ou de grâce.

IX

1. Le prévenu peut en toute matière consentir valablement à sa remise à l'Etat requérant si ce consentement est volontaire et exprimé devant un juge en présence du défenseur librement choisi par l'intéressé.
2. L'extradition volontaire entraîne les effets de l'extradition coercitive au point de vue du principe de spécialité.

X

Pour faciliter l'extradition, l'Etat requis devrait de borner à vérifier les conditions de l'extradition en se fondant sur les pièces de justice produites par l'Etat requérant à l'appui de sa demande ; il devrait renoncer à examiner, dans une procédure probatoire particulière, la suffisance des charges et le bien-fondé de l'arrestation au regard de sa loi. Toutefois, la personne poursuivie doit avoir le droit d'apporter sans aucune limite la preuve qui permet la constatation immédiate du mal fondé des charges alléguées.

XI

1. Dans la procédure d'extradition, les droits de l'homme doivent être respectés ; la personne réclamée doit pouvoir défendre ses droits vis-à-vis de tout Etat intéressé.

2. La personne réclamée doit avoir le droit, dans les Etats intéressés, de saisir un tribunal indépendant lorsqu'elle pense qu'à son égard les droits de l'homme n'ont pas été respectés.

En vue de la garantie de ces droits, il est souhaitable d'envisager, en outre, l'établissement d'une instance internationale qui se prononcerait sur le point de savoir si les droits de l'homme de la personne à extrader ont été lésés.

XII

1. La remise des délinquants ou condamnés recherchés doit être strictement subordonnée au déroulement régulier de la procédure d'extradition. Tout emploi de la force ou de la ruse pour amener l'intéressé sur le territoire de l'Etat requérant doit être proscrit. De même, on ne doit pas éluder l'extradition en utilisant la procédure d'expulsion lorsque celle-ci est susceptible d'amener directement ou indirectement une personne entre les mains de l'Etat qui la recherche à des fins pénales. Cette dernière règle ne concerne pas le droit d'expulsion de l'Etat sur le territoire duquel l'infraction a été commise.

2. Le prévenu doit pouvoir recourir à un juge de l'Etat de séjour et de l'Etat poursuivant contre une mesure d'expulsion ou de refoulement éludant l'extradition, mesure que l'on devrait ou aurait dû ordonner.

3. Il faut exclure que l'Etat poursuivant puisse exercer son pouvoir de punition quand l'extradition a été éludée par une mesure d'expulsion ou de refoulement, ou par l'emploi de la force ou de la ruse pour amener le prévenu en son pouvoir.

4. On s'engagera à décourager les tendances à éluder la procédure d'extradition par sa sensible simplification, par exemple en admettant largement la correspondance directe entre les autorités judiciaires des Etats concernés et, en instituant une extradition facilitée lorsque le prévenu y consent dans les conditions de l'article IX, 1.

XIII

1. Lorsque l'Etat de jugement demande, au cas où le condamné se trouverait sur son territoire, l'exécution du jugement de condamnation à l'Etat d'origine ou de séjour, on soumettra ce mode de coopération internationale à des règles particulières, susceptibles même de déroger à celles de l'extradition.
2. Si le condamné réside dans un Etat autre que l'Etat de jugement, ce dernier Etat demandera l'extradition aux fins d'exécution du jugement s'il estime que cette mesure est appropriée au cas concret considéré.
3. Dans le cas contraire, il pourra demander l'exécution du jugement par l'Etat de séjour.

XIV

Il conviendra d'augmenter, par la conclusion de conventions internationales ou par l'adoption de dispositions adéquates en droit interne, les possibilités pour l'Etat de séjour de se charger de la poursuite pénale dans les cas où il n'extraderait pas les prévenus, en particulier lorsque la nationalité ou le domicile de l'inculpé ou bien la faible importance du fait incriminé s'opposeraient à l'extradition.

Résolutions complémentaires

En vue de parvenir à l'institution d'une législation pénale internationale dans le domaine de l'extradition, qui ne serait d'ailleurs qu'une partie du droit pénal international général dont l'institution serait hautement souhaitable pour l'humanité, il est souhaitable :

- Que l'on poursuive, à l'intérieur de groupes d'Etats de mêmes tendances idéologiques et législatives, tout effort en vue de la conclusion de conventions multilatérales d'extradition ;
- Que les différences concernant l'application de ces conventions soient portées obligatoirement, ou tout au moins facultativement, devant une cour pénale internationale (une cour devant exister pour chaque groupe d'Etats ayant conclu une convention).

L'idéal à atteindre dans l'avenir pourrait être l'institution d'une convention universelle d'extradition dont l'application serait confiée à une cour pénale internationale universelle.

XIe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Budapest, 9 – 14 septembre 1974)*

Thèmes :

1. Evolution des méthodes et des moyens du droit pénal.
2. Abus et trafic de drogues – prévention et répression.
3. L'indemnisation des victimes de l'infraction pénale.
4. La répression de la capture illicite d'aéronefs.

Section I : Evolution des méthodes et des moyens du droit pénal

I

Le système traditionnel de répression et de rétribution est de plus en plus critiqué et cède progressivement la place à un système qui met au premier plan, parmi les objectifs sociaux du droit pénal, la resocialisation et la rééducation. Il faut développer et rationaliser cette politique criminelle nouvelle en définissant avec précision ses méthodes et ses moyens.

Avant tout, cette politique criminelle doit satisfaire à trois exigences essentielles :

- 1) Elle doit chercher à atteindre ses buts avec un minimum de répression et un maximum d'efficacité et d'action rééducative ;
- 2) Elle doit être humaine (humaniste) et assurer le respect de la dignité de la personne humaine et les droits fondamentaux de l'individu ;
- 3) Elle doit consacrer la règle de la légalité avec toutes ses conséquences sur le plan procédural et judiciaire.

Il importe en même temps, dans la recherche des méthodes et des moyens appropriés pour l'organisation de la réaction anticriminelle de dépasser l'approche purement juridique formelle des problèmes, de faire appel à la coopération des spécialistes de toutes les sciences humaines et de ne pas méconnaître les conséquences, même dans le domaine de la politique anticriminelle, de la révolution technologique. Il faudra également reconnaître, et sans doute développer, les liens qui existent nécessairement entre la politique criminelle et la politique sociale.

* RIDP, vol. 45 (3-4), 1974, pp. 670-690. Version en Anglais, pp. 671-691.

II

La recherche et la détermination des moyens adéquats de réaction anticriminelle doivent s'inspirer de cette considération que le crime, étant un phénomène social complexe, ne saurait faire l'objet d'une solution unique, mais, au contraire, de remèdes différenciés suivant les délits et les délinquants, de sanctions ou d'autres mesures diversifiées offertes au choix du juge pénal où, le cas échéant, de moyens et de procédés de réaction extra-pénaux, qu'il importe de définir.

III

Le premier problème à considérer est celui de la peine privative de liberté ; elle a été presque unanimement critiquée et l'on propose d'en réduire considérablement le domaine. Elle reste sans doute aujourd'hui sinon nécessaire, du moins inévitable, tout au moins à l'égard de certains délinquants, tant qu'un système pénal de remplacement cohérent n'aura pas été élaboré.

Dans la mesure où elle subsiste, il convient de s'interroger méthodiquement sur :

- La signification actuelle et ses finalités (dans quelle mesure peut-on cumuler ou associer rétribution ou rééducation ?).
- Les moyens pratiques d'assurer qu'elle respecte les principes d'humanité et de légalité (le problème de la condition du détenu et des Règles minima).
- La place exacte qui doit lui être assignée dans un système humaniste moderne de réaction anticriminelle (ne doit-elle pas être l'ultima ratio de la justice pénale quand aucune autre mesure ou sanction ne peut être envisagée ?).

IV

L'effort principal doit donc porter sur la recherche de substituts à la peine privative de liberté qu'on peut trouver :

- Soit en aménageant certaines sanctions existantes (privatives ou restrictives de droit, pécuniaires, para-disciplinaires, etc.) ;
- Soit en instituant des modes nouveaux de réaction anticriminelle, notamment pour certains délits mineurs ou pour certaines catégories de délinquants ;
- Soit par un large appel à des mesures de surveillance et/ou d'assistance :

* individuelles, comme dans la probation

* à caractère collectif ou social, par l'intervention de certains organismes de protection.

Les mesures prises en ces diverses matières par certains systèmes modernes, et spécialement par les systèmes des pays socialistes, devront faire l'objet d'une attention particulière.

V

La rénovation de la politique criminelle, en tant que réaction anticriminelle organisée, comporte un examen rigoureux :

1) Des cas dans lesquels il convient de prévoir l'application d'une peine (ou sanction pénale) : problème de la criminalisation ;

2) Des cas dans lesquels il convient au contraire :

* soit d'exclure en principe la sanction pénale (problème de la décriminalisation) en supprimant l'infraction en tant que telle,

* soit de modifier ou d'atténuer la sanction existante (problème de la dépénalisation).

Etant donné la complexité et la difficulté du problème, le Congrès estime nécessaire de poursuivre et même d'intensifier les échanges d'information sur le développement des différents systèmes législatifs et sur les expériences entreprises et les résultats obtenus.

Section II : Abus et trafic de drogues – prévention et répression*

Préambule

1. L'expérience scientifique qui préside à ce rapport général ainsi que les travaux des rapporteurs nationaux au Colloque et au Congrès ont convaincu l'Assemblée générale que l'ensemble des professionnels impliqués dans la détermination de la politique criminelle ainsi que les professeurs sont concernés ; le secteur de la prévention de l'abus de drogue a été mené, en grande partie, par défaut et a été traité, dans beaucoup de nations, sur une base ad hoc, le plus souvent sur une base scientifique insatisfaisante.

Les professionnels impliqués dans la détermination de la politique criminelle de toutes les régions du monde se sont réunis dans le cadre de l'A.I.D.P. et affirment vigoureusement leur devoir et engagement quant au rôle principal joué dans la solution du problème national et international de l'abus de drogue, afin d'assurer une solution efficace, humanitaire et professionnelle de ces problèmes. À cet effet, tous les membres du Congrès de l'A.I.D.P. s'engagent à déployer les efforts les plus importants vis-à-vis de leurs propres gouvernements comme vis-à-vis des organismes nationaux et internationaux concernés par ces thèmes.

* Traduction de la version en Anglais par M.H. Gozzi.

Les recommandations et les options suivantes forment une première et nécessairement inachevée contribution à ce but.

I. Nature et tendances de l'abus de drogue

1. La résolution des problèmes sociaux législatifs ou extra-législatifs exige une connaissance des faits. En ce qui concerne les problèmes mondiaux et même les dimensions épidémiques, une connaissance de base à l'échelle mondiale est nécessaire. Ainsi, il est établi, que toutes les Nations prennent des mesures immédiates pour assurer le maximum de conformité aux exigences de la Commission des stupéfiants des Nations Unies.

2. Alors que la répétition de coûteuses recherches devrait être évitée, peu des causes de l'abus de substances (comprenant l'alcool et la drogue) sont connues, il est donc établi que des études sur cette causalité devraient être entreprises et leurs résultats largement diffusés.

3. Beaucoup de maux, dans le secteur de la prévention de l'abus de drogue, sont nés de systèmes de classification et de terminologie imparfaits, c'est pourquoi une nouvelle conceptualisation et classification du système semble nécessaire. Pour la préparation du Congrès et des discussions au cours de celui-ci, la terminologie suivante a été approuvée et considérée comme utile :

a) Le terme «utilisation de substance» indique le secteur à l'étude.

b) L'utilisation de substance peut être de deux types distincts :

1) l'utilisation de substances (légales et illégales) qui mène ou contribue, de manière significative, à un dysfonctionnement social important.

2) l'utilisation ne satisfaisant pas à ces conditions.

c) Le terme abus ne doit être limitativement employé que dans l'hypothèse où sont satisfaites les conditions mentionnées au b) 1.

II. Législation visant le contrôle de l'abus de drogue

1. Les rapports nationaux ayant indiqué une large disparité parmi les sanctions encourues quant aux infractions relatives aux stupéfiants, et compte tenu qu'il est douteux que les différences culturelles soient responsables de ces importantes différences nationales, il semble nécessaire de passer en revue les statuts des sanctions dans tous les pays. Une distinction législative devrait être faite entre l'intervention légale contre les producteurs illicites, les fabricants et les trafiquants et, d'un autre côté, les propriétaires consommateurs de drogue, en tenant compte de l'application souple de telles législations. En stigmatisant les usagers de substance comme criminels ou déviants, il est possible que soient créés plus de problèmes sociaux qu'ils n'en soient résolus.

Par conséquent, il est établi :

a) Que toutes les législations nationales relatives aux drogues doivent être passées en revue et modifiées en conséquence.

b) La possibilité de décriminaliser ou de dépénaliser certaines formes de conduite en ce qui concerne les drogues. L'expérience du traitement de l'abus d'alcool devrait être prise en compte.

2. Quelle que soit la législation relative aux drogues pouvant exister ou étant développée dans n'importe quel pays donné, les aspects socio-politiques d'une telle législation sont extrêmement significatifs et la considération des avantages et des inconvénients dérivant d'une telle législation est très significative. Il est établi que chaque Nation doit créer un bureau gouvernemental en charge de surveiller, de façon constante, l'efficacité d'une telle législation, des établissements pour la mise en œuvre d'une telle législation et amendements à une telle législation lorsque cela est nécessaire.

III. Application de la loi

1. Comme l'exemple, une variété de nations l'indique (par exemple, la France, les Etats-Unis, la Bulgarie), l'efficacité de l'application de la loi se trouve étroitement liée à la thématique. En conséquence, il est établi qu'une formation nationale et internationale des officiers chargés de l'application de loi doit être assignée spécifiquement à cette tâche. En conséquence, il est établi que des programmes nationaux et internationaux de formation pour les officiers chargés de l'application des lois relatives aux drogues, et tout autre personnel travaillant dans le domaine de l'abus de drogue, soient créés et utilisés le plus largement possible.

2. L'efficacité de l'application de la loi relative aux drogues ne revient pas à résoudre les problèmes mondiaux d'abus de substance toxique. Actuellement, il n'existe aucun critère convenu de « succès » pour la résolution du problème de l'abus de drogue. Le succès d'une partie du problème peut signifier l'échec dans d'autres parties. En conséquence, il est proposé que des efforts nationaux soient dirigés à l'établissement des critères de succès et que ces critères soient dirigés vers le maximum à la prévention du dysfonctionnement des êtres humains en raison de l'abus de drogue et que des ressources nationales, y compris celles relatives à l'application de loi, soient dévolues à atteindre ce but.

3. Par tous les critères disponibles, la prévention de l'abus de substance toxique, en ce qui concerne toutes les substances qui peuvent être considérées comme particulièrement nuisibles, peut mieux être réalisée par le contrôle de la production, de la fabrication et de la distribution. En conséquence, il est proposé que la législation, particulièrement celle relative aux amphétamines et autres substances psychotropes, soit renforcée dans toutes les Nations.

IV. Traitement et réadaptation des contrevenants à l'usage de drogue

1. Pour les contrevenants toxicomanes, le traitement et la réadaptation sont bien plus significatifs que la sanction. En conséquence, il est hautement recommandé aux gouvernements l'une ou l'autre alternative à la sanction ou de fournir, dans le cadre de la sanction, des conditions de réhabilitation des toxicomanes ayant

commis une infraction. Toutefois, les conditions de réhabilitation devraient être imposées seulement en cas de besoin pour mettre fin au dysfonctionnement du contrevenant, afin de protéger la société des dangers pouvant émaner de ces dysfonctionnements du délinquant toxicomane.

2. Les régimes de traitement reposent fréquemment sur une mauvaise compréhension du problème et sur l'implication et les efforts individuels pour parvenir à des buts inutiles et inaccessibles. Pour beaucoup de toxicomanes, de simples efforts de réhabilitation, mais non un traitement médical, sont indiqués. Tous les programmes de traitement pour les toxicomanes doivent être vigoureusement passés en revue quant au but, à la méthode, et au taux de succès.

3. L'expérience démontre que seulement un large éventail d'approches de traitement peut espérer que soient atteints tous les problèmes fondamentaux de la grande variété des toxicomanes. Les gouvernements devraient être encouragés à expérimenter, pour une prévention efficace de la toxicomanie, l'approche de traitements « multi-modalités ».

4. La toxicomanie est en grande partie un problème social et, de temps en temps, de santé mentale. Jusqu'à la plus large mesure possible, la responsabilité de l'organisation des services de traitement pour les toxicomanes doit être transférée des Départements ou Ministères de la justice aux Départements ou Ministères de la santé et du bien-être.

5. L'éducation des jeunes toxicomanes a fréquemment été contreproductive pour parvenir à la prévention. Le plus grand soin doit être pris dans la conception et l'exécution des programmes d'éducation relatifs à la toxicomanie.

6. Il est établi que, sur la base d'une expérience collective mondiale, tous les systèmes devraient œuvrer à aider les toxicomanes à résoudre leurs problèmes et à protéger le grand public contre des dangers émanant de l'usage de drogue. Ceci exige une participation considérable de la communauté.

V. Contrôle international des drogues

1. Toutes les régions du monde sont affectées d'une manière quelconque par la production, la fabrication, le commerce, le trafic ou la consommation des drogues narcotiques et des substances psychotropes, aussi bien que par quelques aspects secondaires des problèmes qui y sont relatifs.

2. Le problème de la drogue est mondial et exige, instamment, une coopération accrue entre tous les Etats, organismes et agences internationaux compétents.

3. La coopération entre Etats devrait se manifester, tout d'abord par :

a) La ratification ou l'accession de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, et du Protocole de 1972 modifiant cette convention ;

b) La ratification ou l'accession, de la Convention de 1971 sur les substances psychotropes ;

c) La collaboration accrue sur le plan international, régional et bilatéral dans les programmes traitant de l'application de loi, des fonctions juridiques, de la recherche scientifique, du « traitement-réadaptation » et de toutes autres mesures appropriées pour empêcher l'abus de drogue.

4. L'accent doit être mis sur l'élaboration d'arrangements internationaux et nationaux de contrôle des drogues non plus seulement répressifs, mais orientés vers le social.

5. En raison des divers efforts réalisés par les organismes de l'ONU, ses institutions spécialisées et d'autres organes et organismes internationaux, l'accent devrait être mis sur une coordination efficace qui devrait être assurée par les Nations Unies. Dans le but de réaliser, finalement, le contrôle international efficace des narcotiques et des substances psychotropes, d'autres règles de contrôle international devraient être considérées – sans compter qu'il est nécessaire de renforcer le système existant. Cela peut être, par exemple, un arrangement international direct de contrôle. Un autre champ de considération est l'intégration des mesures de contrôle internationales des drogues dans un système plus larges de protection sociale et humaine.

6. Les Nations Unies, les agences internationales et les organismes intéressés devraient développer plus d'études consacrées spécifiquement aux substances psychotropes et à leur effet pour alerter le public dans son ensemble et les gouvernements des dangers potentiels générés par de telles substances et du besoin pressant de les placer sous un contrôle efficace et constamment mise à jour.

7. Tous les Etats sont invités à fournir plus de données et à échanger des informations quant à tous les aspects du problème des drogues, de sorte que les systèmes de contrôle puissent être scientifiquement et réellement fondés.

8. Le Fonds des Nations Unies pour le contrôle des Drogues (UNFDAC : United Nations Fund for Drug Abuse Control) devrait consacrer des ressources pour l'évaluation des programmes d'intervention. Par conséquent, il est recommandé que l'UNFDAC soit doté, notamment, de ressources accrues à cette fin.

VI. Recommandation relative à la préparation des Congrès de l'A.I.D.P.

Bien que, la plupart du temps, non familiarisés avec l'approche de la classification systématisée pour l'élaboration du rapport comparatif mondial, la plupart des rapporteurs nationaux ont montré un très grand enthousiasme pour le questionnaire type ; l'approche de la classification systématisée a été ici employée et l'on s'associe dans la recommandation de la résolution que les futurs sujets des congrès de l'A.I.D.P. soient préparés de la sorte afin d'assurer une information comparative mondiale pour la résolution efficace, au maximum, des problèmes, dans la lignée de la pensée la plus avancée des sciences sociales et

comportementales et dans la promotion de l'intérêt de la prévention du crime et de la justice criminelle.

Section III : L'indemnisation des victimes de l'infraction pénale

Le Congrès,

Convaincu que l'indemnisation de la victime comme moyen de rétablissement de l'équilibre juridique et social troublé par l'infraction et comme moyen de la politique criminelle moderne représente un complément efficace de la sanction pénale, surtout dans la perspective de la resocialisation du condamné ;

Convaincu que la réalisation effective de l'indemnisation représente une tâche d'ordre public qui se justifie sur les bases des impératifs modernes de la solidarité sociale, spécialement dans les cas où l'auteur de l'infraction reste inconnu, ou il n'est pas poursuivi ou, tout en étant condamné, il est insolvable ;

Adopte les conclusions suivantes :

A) L'indemnisation de la victime à l'aide de moyens

I. La majorité des participants au Congrès recommande, du moins dans certaines limites, la création d'un système d'indemnisation primaire de la victime de l'infraction pénale par l'Etat ou par des institutions publiques, au moyen de deniers publics. Il appartient au législateur national de décider si cette indemnisation intervient par l'intermédiaire d'un « fond » spécial, ou d'une institution publique particulière (compensation board), ou dans le cadre des institutions existantes de la Sécurité sociale, des assurances sociales ou de l'assistance publique.

La minorité des participants, tout en se déclarant favorables à une indemnisation de la victime à l'aide de moyens publics, recommandent néanmoins que cette indemnisation ait un caractère uniquement subsidiaire, la responsabilité de l'auteur de l'infraction devant rester principale. Quelques autres participants, enfin, jugent superflue l'adoption de dispositions particulières en faveur de l'indemnisation de la victime car ils estiment que les institutions actuelles sont suffisantes ou qu'une telle innovation irait même à l'encontre des buts de la politique criminelle.

II. Les partisans d'une indemnisation de la victime à l'aide de moyens publics estiment que le législateur doit dans l'élaboration de cette institution nouvelle tenir compte en tout cas des principes suivants:

1. L'obligation d'indemniser doit être limitée au moins aux cas d'infractions intentionnelles contre la vie et l'intégrité corporelle. L'indemnisation de la victime d'infractions contre les biens ne serait envisagée que dans les cas particulièrement graves, ou l'absence d'indemnisation serait jugée intolérable.

2. La qualité de victime doit être reconnue à la personne directement lésée par l'infraction. En outre, les proches de la victime qui sont à sa charge et qui ont subi

une atteinte dans leurs droits d'aliments doivent pouvoir prétendre à une réparation.

3. L'indemnisation doit être accordée sur la base d'un droit et non seulement « ex gratia ».

4. En cas d'indemnisation, l'organisme étatique ou l'institution publique est subrogé dans les droits de la victime (*cessio legis*). En cas d'exercice de ce droit envers l'auteur, on tiendra compte des principes de la politique criminelle moderne (réinsertion du condamné dans la société, prise en considération de la situation de l'auteur économiquement faible).

5. Abstraction faite des ressources d'autre nature, les moyens publics qui servent à indemniser les victimes doivent provenir également du produit de l'impôt.

6. La question de savoir s'il faut prévoir une procédure judiciaire ou administrative pour décider du droit à l'indemnisation doit être laissée à l'appréciation du législateur national. L'exercice par le ministère public du droit de la victime à l'indemnisation à l'aide de moyens publics est laissé à l'appréciation du législateur national. La décision doit être laissée, de la même façon, à l'appréciation du législateur à savoir que lors de l'appréciation de la matière pénale, le juge ait le pouvoir de décider en matière de la possibilité et de plus, de la nécessité de l'indemnisation de la partie lésée à l'aide de moyens publics.

7. Les étrangers qui sont victimes d'une infraction pénale (définie sous chiffre 1) sur le territoire national (y compris les bateaux et les aéronefs navigant sous le pavillon de ce pays) doivent pouvoir être indemnisés selon les mêmes principes que les ressortissants de ce pays, sans que soit exigée la réciprocité par l'Etat étranger.

B) L'indemnisation de la victime dans le cadre de la procédure pénale (action civile, « adhaesions prozess »)

I. La majorité des participants au Congrès s'est prononcée en faveur de la procédure dite d'« adhésion », qui permet à la victime de faire valoir dans les procès pénaux ses prétentions à la réparation du dommage causé par l'infraction, tout en admettant que cette procédure peut aussi présenter quelques désavantages.

II. Dans l'élaboration de cette procédure le législateur national doit tenir compte des principes suivants :

1. La victime doit avoir un droit d'option entre la procédure d'adhésion et la procédure civile normale.

2. Les règles applicables au procès d'adhésion ne peuvent être connues autrement que dans un système mixte d'éléments de procédure pénale et de procédure civile.

3. La question de savoir si le ministère public peut, conjointement avec la victime ou à sa place, introduire la procédure d'adhésion, est laissée à l'appréciation du

législateur national. Il en est de même pour la question de savoir si le tribunal pénal peut d'office allouer une indemnité à la victime.

4. La position légale de la victime dans la procédure d'adhésion doit comprendre au moins le droit d'apporter des preuves (également en ce qui concerne l'affaire pénale) et le droit de recours, du moins en tant que la décision affecte la demande civile. L'accusé doit avoir les mêmes droits que la victime a en tant que demandeur.

5. La question de l'obligation pour le tribunal de statuer sur la demande par adhésion reste controversée. Toutefois, on recommande la solution qui consiste à limiter cette obligation à un jugement sur le fond de la demande, la décision concernant le montant de l'indemnité étant renvoyée aux tribunaux civils ordinaires ou à une procédure ultérieure dans le cadre du procès pénal.

6. Il faut prévoir la possibilité d'une exécution provisoire de la décision sur le droit à réparation, afin de garantir une aide aussi rapide que possible à la victime.

7. Sur le plan international le jugement rendu par le tribunal pénal sur le droit à réparation dans le cadre de la procédure d'adhésion doit être reconnu au même titre que les décisions des tribunaux civils.

C) Autres mesures favorisant l'indemnisation de la victime

Les moyens d'action indirects suivants peuvent être prévus afin de faciliter la réparation du dommage subi par la victime de l'infraction:

1. L'obligation de réparation comme condition ou charge pour la suspension conditionnelle de la procédure pénale, le sursis à l'exécution de la peine, la probation ou la libération conditionnelle, tout en tenant compte de la situation économique de l'inculpé.

2. La prise en considération, lors de la fixation de la peine, de la décision de grâce ou de la réhabilitation, d'une indemnisation effectuée par l'auteur dans la mesure de ses moyens.

Section IV : La répression de la capture illicite d'aéronefs

Etant donné que l'aviation civile internationale est d'une grande utilité pour l'humanité tout entière, que dans la société moderne et la communauté internationale actuelle elle a acquis pour tous une valeur et une importance considérables, elle mérite par conséquent d'être particulièrement protégée contre la capture illicite des aéronefs en la tenant en dehors du champ d'action par rapport aux différents conflits entre les nations et les groupes variés.

La capture illicite d'aéronefs, dans ses manifestations les plus fréquentes, n'est qu'une forme du terrorisme ; or, l'on peut constater que l'on a fait un progrès considérable sur le plan international par l'adoption des conventions concernant

les actes illicites dirigés contre l'aviation civile (surtout les Conventions de La Haye de 1970 et de Montréal de 1971).

C'est pour cela que l'Association Internationale de Droit Pénal, à son XI^e Congrès, recommande, avec insistance, à tous les Etats qui ne l'ont pas encore fait, de ratifier ces conventions et de les réaliser dans leurs législations nationales, afin d'augmenter leur efficacité sur le plan international et national.

L'Association Internationale de Droit Pénal estime qu'il découle de ces conventions, particulièrement celles de La Haye et de Montréal, un devoir pour les Etats de poursuivre de façon sérieuse les infractions prévues par les Conventions précitées, ce qui implique également qu'accorder prématurément la grâce, l'amnistie et d'autres mesures de la même nature, signifierait ne pas respecter le sens et l'esprit de ces Conventions.

L'Association Internationale de Droit Pénal, réunie en Congrès estime également qu'il faut promouvoir les différentes méthodes et moyens de collaboration entre Etats dans la lutte contre la capture illicite d'aéronefs, y compris l'extradition et l'idée d'une Cour Pénale Internationale.

XIIe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Hambourg, 16 – 22 Septembre 1979)*

Thèmes :

1. Les infractions commises par imprudence. Prévention et traitement des délinquants.
2. La protection pénale du milieu naturel.
3. La protection des Droits de l'homme dans la procédure pénale.
4. Immunité, exterritorialité et droit d'asile en Droit pénal international.

Section I : Les infractions commises par imprudence. Prévention et traitement des délinquants

Le XIIème Congrès International de Droit Pénal de Hambourg :

Tenant compte des objectifs du droit pénal dans les conditions du progrès scientifique et technique ainsi que des changements sociaux dans le monde contemporain, du danger croissant des infractions d'imprudence à l'endroit des valeurs et des biens sociaux et individuels les plus importants ;

Constatant que les formes et les méthodes perfectionnées de prévention de la criminalité d'imprudence sont un élément nécessaire du système de mesures de protection des valeurs et des biens précités ;

Considérant la lutte contre les infractions d'imprudence comme une partie intégrante de l'action sociale contre la criminalité en général ;

A adopté les résolutions suivantes :

1. Une attention toujours plus grande devrait être portée aux causes et aux conditions favorisant la perpétration des infractions d'imprudence dans le monde actuel.

Une importance particulière revient à l'étude de la criminalité d'imprudence et de ses conditions dans le domaine de l'exploitation des moyens de transport, particulièrement de la circulation routière, ainsi que dans d'autres secteurs de la vie sociale où les actes imprudents présentent un danger élevé pour les valeurs

* RIDP, vol. 50 (1-2), 1980, pp. 225-247. Version en Anglais, pp. 226-228 ; 231-233 ; 238-241 ; 245-247.

sociales et individuelles essentielles, notamment la sécurité du travail, l'utilisation de nouveaux types d'énergie et de matières et la protection de l'environnement.

2. Comme stratégie déterminante de lutte contre la criminalité d'imprudence, il conviendrait d'envisager une action complexe exercée sur les facteurs criminogènes favorisant la perpétration des infractions d'imprudence, ainsi que l'éducation du public dans l'esprit du sens du devoir et du respect des normes de sécurité en ces domaines.

3. a) En ce qui concerne la criminalisation et la décriminalisation des actes imprudents, la solution devrait tenir compte de tous les aspects de l'action exercée par les facteurs économiques, sociaux et autres dans les conditions concrètes de l'évolution sociale.

b) Devraient être prévus comme infractions à la loi pénale les cas de comportement imprudent les plus graves au point de vue social, entraînant une lésion aux valeurs et biens sociaux et individuels précités.

c) Il conviendrait d'utiliser largement, en ce qui concerne la prévention et la réduction des cas de comportement imprudent les moins graves, les sanctions civiles et administratives ainsi que les mesures d'action sociale et d'éducation.

4. a) La responsabilité pénale pour les actes d'imprudence devrait être toujours conforme au principe de la culpabilité, en tant qu'élément subjectif prévu par la loi et fondée sur le comportement violant les normes de sécurité et de prudence, compte tenu de la gravité de la lésion causée, prévue ou prévisible, ainsi que, dans les cas prévus par la loi, du degré de danger d'un tel comportement.

b) Personne ne devrait être puni à raison des conséquences non intentionnelles de son acte, fût-il une infraction, que dans la mesure où il les aura prévues ou aura pu les prévoir.

5. La détermination des suites pénales de l'infraction d'imprudence devrait être fondée sur les principes de la différenciation et de l'individualisation de la sanction.

A cet effet devraient être utilisées différentes peines non privatives de liberté et, dans les cas de privation de liberté, la semi détention ou des mesures analogues. Il devrait être possible de recourir à des exemptions de peines associées ou non à des mesures d'action sociale et d'éducation.

6. Les recherches scientifiques dans le domaine des infractions d'imprudence devraient être poursuivies sur une base multidisciplinaire, en accordant une attention particulière à l'étude de leurs causes et conditions, de la typologie et de la classification des auteurs de ces infractions, à l'élaboration des mesures adéquates multiples et complexes visant à leur prévention. La genèse du comportement du délinquant d'imprudence est à étudier en utilisant les expériences de la sociologie, de la criminologie, de la psychologie et des autres sciences de l'homme.

Il serait souhaitable de développer ultérieurement la collaboration internationale et la coordination des efforts des experts et des chercheurs des différents pays dans le domaine de la prévention et de la réduction des infractions d'imprudence.

Section II : La protection pénale du milieu naturel

Préambule

1. La question de la protection du milieu naturel devient pressante dans le monde contemporain. L'humanité, qui s'enorgueillit de ses réalisations scientifiques et techniques, de l'essor de la culture et de l'instruction, se trouve devant une menace d'autodestruction.

2. Il est donc nécessaire de prendre d'énergiques mesures pour protéger la vie et sa qualité contre ce qui les menace. Ce but implique que soient résolus les conflits qui peuvent surgir entre le développement économique et la protection du milieu naturel. Il exige également une coopération et une coordination à l'échelle nationale et internationale.

Recommandations sur le plan national

3. Dans un domaine où il convient avant tout de préserver le milieu naturel, les disciplines non pénales jouent le rôle essentiel. Cependant, le droit pénal doit d'abord intervenir pour assurer l'efficacité des règles non pénales, notamment du droit administratif ou du droit civil. Dans ce domaine, le droit pénal remplit donc une fonction plutôt auxiliaire. Il faut également que le droit pénal intervienne de façon indépendante en cas d'atteinte grave au milieu naturel.

4. Pour une protection efficace du milieu naturel il est indispensable de reconnaître, au-delà de celle de la vie ou de la santé humaine, la protection de biens tels que l'eau, l'air ou le sol qui constituent à l'heure actuelle le minimum à protéger pénalement. Il est en outre nécessaire d'améliorer le plus tôt possible la protection d'autres biens, notamment la flore et la faune, et de lutter contre les vibrations ou bruits excessifs.

5. En droit pénal spécial il ne faut donc pas se borner aux dispositions traditionnelles, mais aussi instituer ou développer des dispositions spécifiques au milieu naturel. Ces dispositions prévoient l'application de sanctions pénales soit aux violations des règles administratives et judiciaires ou des injonctions administratives et judiciaires, soit à toute autre forme de mise en danger du milieu naturel.

6. Comme les atteintes graves au milieu naturel sont le plus souvent commises par des personnes morales et entreprises privées, publiques ou d'Etat, il est nécessaire d'admettre la responsabilité pénale de celles-ci ou de leur imposer le respect du milieu naturel sous la menace de sanctions civiles ou administratives.

7. Quant aux personnes physiques, il est nécessaire de retenir la responsabilité pénale et de ceux qui ont commis matériellement l'acte délictueux et des dirigeants et agents publics qui ont donné l'ordre ou la permission de commettre l'infraction, ou l'ont laissé commettre.

8. Dans un souci d'efficacité, on ne doit pas se limiter aux sanctions pécuniaires, mais prévoir, dans la mesure où le système juridique le permet, une vaste gamme de sanctions, notamment l'interdiction temporaire de production, la fermeture de l'entreprise, l'interdiction professionnelle, la publicité de la condamnation et, dans les cas les plus graves, la privation de liberté.

9. Pour rendre effectif le droit pénal du milieu naturel, il faut faciliter la prévention, la découverte et la poursuite des infractions par une gamme de moyens appropriés, dont l'encouragement à une prise de conscience dans l'opinion publique de l'importance de ce type d'infractions.

Recommandations sur le plan international

10. Il ne suffit pas de protéger le milieu naturel sur le plan national. En effet, sa nature est telle qu'un dommage dû à la pollution, et l'exploitation abusive des ressources ou à toute autre forme d'atteinte, peut frapper le milieu naturel sur les territoires non nationaux, notamment en haute mer ou dans l'espace cosmique.

11. La protection est tout aussi nécessaire lorsque des actes nuisibles sont commis ou tolérés par un Etat contre le milieu naturel d'un autre Etat, ou par une entité étrangère (personne physique ou juridique, navire, etc.) ou encore lorsqu'une atteinte au milieu naturel par une quelconque négligence se produit d'un territoire international ou national à un Etat voisin.

12. Il faut donc élaborer la définition internationale des futurs principes, normes et seuils de tolérance minima dont l'application sera d'abord réalisée grâce à une approche commune des juridictions nationales.

13. Les agressions graves et délibérées contre le milieu naturel doivent être qualifiées de crimes internationaux et punies de façon appropriée.

14. Les instruments principaux consistent en l'élaboration ou l'application de conventions régionales ou universelles et de codes sur le sujet qui serviront de modèles aux lois nationales. Ces conventions feront obligation aux Etats contractants de sanctionner pénalement les actes dangereux pour le milieu naturel et de prévoir, dans ces cas, l'entraide internationale en matière pénale, y compris l'extradition. A défaut de tels instruments l'application extraterritoriale de la loi nationale peut offrir une solution.

15. Il est, d'autre part, nécessaire d'échanger des informations concernant les atteintes au milieu naturel qui affectent la communauté internationale ; notamment, les organismes en place doivent être encouragés à ajouter les atteintes au milieu naturel à leur champ d'activité.

16. Il est tout aussi urgent d'énoncer les principes de solution des conflits de lois, pour réduire les tensions résultant de l'application unilatérale de lois nationales.

17. Enfin, il apparaît hautement souhaitable de développer la collaboration entre Etats dans la perspective de juridictions régionales, puis d'une juridiction internationale.

Conclusion générale

18. Les recommandations susdites constituent les conditions minima à respecter par chaque Etat en vue d'une protection uniforme du milieu naturel, dans l'intérêt commun des pays en voie de développement et des pays industrialisés.

19. Le conflit entre intérêts économiques à court terme et intérêts écologiques à long terme doit être résolu au profit de ces derniers.

Section III : La protection des Droits de l'Homme dans la procédure pénale

Préambule

Le XIIème Congrès International de Droit Pénal de l'A.I.D.P. à Hambourg du 16 au 22 septembre 1979 :

Compte tenu de l'importance fondamentale de sauvegarder dans la procédure pénale la dignité de chaque être humain ;

Compte tenu des conventions et des pactes internationaux et régionaux concernant les droits de l'Homme et de leur interprétation par les instances compétentes internationales ;

Conscient du fait que les principes des droits de l'Homme exprimés dans les textes de loi ne font pas toujours l'objet d'une stricte application dans l'administration de la justice pénale ;

Dans le but de promouvoir dans certains domaines spécifiques des droits de l'Homme un renforcement continu de ceux-ci par la formulation précise d'exigences minimales ;

Dans l'espoir que les principes généraux théoriques élaborés seront appliqués dans le monde entier, indépendamment des frontières politiques, idéologiques ou religieuses, sans aucune discrimination ;

Adopte les résolutions suivantes :

1. La présomption d'innocence.

La présomption d'innocence est un principe fondamental de la justice pénale. Elle implique notamment que :

a) Nul ne peut être condamné ou formellement déclaré coupable sans avoir été jugé conformément à la loi lors d'une procédure judiciaire ;

b) Aucune sanction pénale ou sanction équivalente ne peut être infligée à une personne aussi longtemps que sa culpabilité n'a pas été établie dans les formes prévues par la loi ;

c) Nul n'aura à prouver son innocence ;

d) Le doute doit toujours finalement profiter à l'accusé.

2. Droits procéduraux (dits « égalité des armes »).

La défense a droit à une réelle égalité dans la procédure et recevra les moyens nécessaires pour contester les preuves produites par l'accusation ou administrer ses propres preuves.

L'accusé devra être informé de ses droits à tous les stades de la procédure.

Toute personne reconnue coupable d'une infraction aura droit à ce que sa culpabilité et sa condamnation soient revues par un tribunal supérieur selon les formes prévues par la loi.

3. Durée de la procédure (speedy trial).

La procédure pénale doit être menée rapidement, sans gêner toutefois la défense dans son droit de préparer le procès.

A cet effet :

a) Des structures adéquates, des institutions, des ressources et du personnel doivent être mis à disposition en vue du fonctionnement efficace de la justice pénale ;

b) Des délais devraient être fixés pour chaque étape de la procédure ;

c) Il doit être possible de disjoindre des cas d'affaires complexes mettant en cause de nombreux accusés pour plusieurs accusations ; cette possibilité devrait être utilisée chaque fois que cela paraît raisonnable ;

d) Les efforts tendant à la dépenalisation devraient être poursuivis ;

e) Des procédures pénales différentes devraient être mises sur pied pour des cas de gravité différente ;

f) L'entraide judiciaire en matière pénale devrait être encore facilitée ;

g) Des mesures administratives ou disciplinaires doivent être prises contre les autorités judiciaires qui, intentionnellement ou par négligence, provoquent des retards injustifiés à n'importe quel stade de la procédure ;

h) Les victimes des lenteurs de la justice pourront prétendre à des indemnités ;

i) Des recherches empiriques et des études doivent être faites en vue d'améliorer l'économie de la justice et l'efficacité du fonctionnement de la justice pénale.

4. Questions relatives à la preuve.

Une base légale est nécessaire pour toutes les procédures et méthodes permettant de revoir les preuves dans les affaires pénales qui entravent les droits individuels et les libertés.

L'admissibilité des preuves en procédure pénale sera réglée en tenant compte de l'intégrité du système judiciaire, des droits de la défense, des intérêts de la victime et de ceux de la société.

a) Les preuves obtenues directement ou indirectement par des moyens qui constituent une violation des droits de l'homme, tels que la torture ou les traitements cruels, inhumains ou dégradants, ne devront pas être prises en considération.

b) Nul ne peut être condamné sur la seule base d'aveux non vérifiés.

5. Le droit de se taire.

Quiconque est accusé d'avoir commis une infraction à la loi pénale a le droit de se taire et doit être informé de ce droit.

6. Toute personne soupçonnée d'une infraction a le droit de se défendre seule ou de choisir un défenseur à tous les stades de la procédure et d'être informée de ces droits.

a) Un défenseur d'office sera désigné si, pour des raisons personnelles, l'accusé n'est pas en mesure d'assumer sa défense ou de prendre des mesures à cette fin, et dans les cas graves ou complexes ou, dans l'intérêt de la justice et dans celui de la défense, une telle désignation paraît nécessaire à l'autorité judiciaire compétente.

b) Le défenseur désigné d'office recevra des honoraires raisonnables à la charge de la collectivité si l'accusé n'a pas les moyens de le payer.

c) Le défenseur sera autorisé à être présent et à assister son client à tous les moments décisifs de la procédure.

d) Le défenseur ou l'inculpé aura accès à toutes les preuves à charge en possession de l'accusation et à toutes les preuves à décharge aussitôt que possible, mais au plus tard à la fin de l'enquête.

e) Toute personne détenue aura le droit de voir son défenseur et pourra communiquer librement seule avec lui par oral ou par écrit ; des limitations de ce droit ne pourront être ordonnées que par un magistrat en tant que mesure raisonnable de sécurité.

f) Nul ne se verra désavantagé par le fait d'avoir combattu par des moyens légaux pour la protection des droits de l'homme dans la procédure pénale.

7. Arrestation et détention provisoire.

Nul ne sera arrêté ou détenu arbitrairement. Nul ne sera privé de sa liberté sauf dans les conditions et selon la procédure prévue par la loi.

a) Nul ne sera arrêté ou détenu sans qu'il ait des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction.

b) L'arrestation et la détention provisoire n'auront lieu que dans les cas de nécessité et seront réduites au minimum quant à leur fréquence et à leur durée. Le risque d'une activité délictuelle continue ne pourra justifier la détention préventive que lorsqu'il s'agit de crimes ou délits graves.

c) La détention provisoire ne sera pas obligatoire mais seulement ordonnée d'après l'appréciation des instances judiciaires compétentes.

d) Des mesures de substitution seront utilisées autant que possible, entre autres :

- la caution,
- des engagements pris par des individus ou des groupes dignes de confiance,
- restriction à la liberté de mouvement,
- l'imposition d'autres restrictions.

e) Toute personne arrêtée ou détenue sera traduite sans délai devant un juge ou un magistrat judiciaire autorisé par la loi à exercer ces fonctions et sera informée de toute accusation portée contre elle ; à la suite de cette comparution devant l'autorité judiciaire elle ne sera pas remise aux mains des forces qui ont opéré l'arrestation mais restera sous la garde des maisons de détention ordinaires.

f) Les possibilités d'activités constructives compatibles avec la présomption d'innocence seront offertes aux personnes en détention provisoire.

g) La détention provisoire administrative ne sera jamais admise dans le cadre de la procédure pénale.

h) Toute période de détention provisoire subie avant le jugement sera déduite de l'exécution de la peine.

i) Toute personne victime de détention illégale ou injustifiée aura droit à une indemnité.

8. Droits et intérêts de la victime.

Les droits et intérêts de la victime seront protégés notamment :

- a) par la possibilité de participer à la procédure pénale, et
- b) par le droit de poursuivre effectivement ses intérêts civils.

9. Protection internationale.

Les gouvernements sont invités à ratifier les pactes et conventions internationaux pour la sauvegarde des droits de l'homme, d'incorporer leurs dispositions respectives dans le droit national et d'accepter toutes les mesures d'application, y

compris le droit de requête individuelle à des instances internationales compétentes.

Résolution spéciale

Le Congrès insiste pour que l'Assemblée générale des Nations Unies adopte :

- a) Le projet de convention de l'A.I.D.P. pour la prévention et la répression de la torture ;
- b) Le projet de l'A.I.D.P. d'un code pénal international soumis aux Nations Unies comme projet de « code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité » ;
- c) le projet d'ensemble des principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement (du Sous-comité sur la prévention de la discrimination et la protection des minorités).

Section IV : Immunité, exterritorialité et droit d'asile en Droit pénal international

I. Immunité.

1. L'immunité, au sens du droit pénal international, est une institution du droit international public, qui, toutefois, a des répercussions considérables sur la politique criminelle des Etats. Du point de vue du droit pénal, l'immunité peut être considérée comme valant exemption du droit pénal matériel ou de la juridiction pénale.

2. Pour des raisons de sécurité du droit, une définition aussi précise que possible des conditions, de la portée et des effets de l'immunité, au moyen de conventions internationales, est à souhaiter.

3. Pour des considérations de politique criminelle, une immunité graduelle serait préférable. Dans ce cadre, certaines catégories d'infractions pourraient être exclues de l'immunité. Ainsi, des nécessités de politique criminelle justifieraient par exemple que les infractions routières soient exclues de l'immunité, à moins qu'il ne s'agisse d'un bénéficiaire de l'immunité générale.

4. Ce n'est qu'avec des réserves que l'immunité devrait être accordée à la diplomatie de conférence. Les personnes bénéficiaires de l'immunité et la portée de celle-ci devraient dépendre de l'objet de la conférence, de l'organisateur, du rang des participants et des fonctions qu'elles accomplissent au cours de la conférence. Pour des raisons de sécurité du droit, il importerait de fixer au préalable, pour chaque conférence, quelles sont les catégories de participants bénéficiaires de l'immunité et quelle est la portée de l'immunité.

5. Dans le domaine couvert par l'immunité, celle-ci exclura toute mesure de poursuite pénale contre la personne bénéficiaire. Toutefois seront admises les premières mesures d'investigation pour tant qu'elles n'impliquent pas la

participation de la personne bénéficiaire, à moins que l'Etat d'envoi ne l'autorise de façon expresse.

La personne bénéficiaire aura néanmoins le droit d'être présente lors de ces mesures.

6. Dans l'intérêt d'une coopération étroite des Etats sur le plan du droit pénal, des actes d'entraide judiciaire internationale sont admissibles même à l'encontre de personnes bénéficiaires de l'immunité, dans la mesure où l'on n'applique pas envers elles des contraintes dont, ordinairement, elles sont exonérées.

7. L'exercice de la légitime défense est toutefois permis à l'encontre des personnes bénéficiant de l'immunité dans la mesure où ce droit est reconnu par la loi de l'Etat d'accueil.

8. L'Etat d'envoi a l'obligation de poursuivre, d'après son propre droit, les infractions commises par des personnes bénéficiaires de l'immunité dans l'Etat d'accueil. Il devrait aussi résoudre, sur le plan interne, les difficultés juridiques pouvant empêcher l'application du droit pénal national aux délits commis à l'étranger (ex. : répression d'un trafic de stupéfiants commis par une personne bénéficiaire d'immunité dans l'Etat d'accueil).

9. Au cas où l'immunité a pris fin, l'Etat d'accueil a le droit de poursuivre les infractions commises durant l'immunité par des personnes bénéficiaires hors du cadre de leurs fonctions officielles.

10. Si l'on créait une cour pénale internationale, elle devrait être aussi compétente pour juger les infractions commises durant l'immunité dans l'Etat d'accueil par une personne bénéficiaire.

11. Les organisations internationales devraient, sur demande de l'Etat d'accueil, renoncer à l'immunité de leurs membres en cas de délit grave, afin de rendre possible une poursuite pénale. Cela est d'autant plus important que, dans ce cas, il ne pourrait exister d'Etat d'envoi compétent.

II. Extériorité.

1. Les espaces « exterritoriaux » demeurent entièrement partie du territoire de l'Etat dans lequel ils se trouvent. La souveraineté de l'Etat concerné s'étend à ces espaces et ne fait l'objet que de certaines restrictions. La notion d'« exterritorialité » est donc une fiction en ce qui concerne ces espaces ; on devrait plutôt parler d'« inviolabilité ».

2. L'Etat d'accueil ne peut, en principe, exercer des mesures de contrainte pénale touchant à des espaces inviolables.

3. Des actes portant atteinte aux espaces inviolables peuvent être accomplis avec le consentement de l'organe responsable de ce lieu, s'ils sont nécessaires ou admissibles selon le droit de l'Etat d'accueil. Dans la mesure où il s'agit de la protection d'un tel espace, le consentement de l'organe responsable peut être

présumé. Toutefois l'exécution de ces actes doit être immédiatement arrêtée en cas d'opposition.

4. En l'absence de tous autres moyens, des actes portant atteinte aux espaces inviolables sont admissibles même contre la volonté de l'organe responsable s'il en va de la protection de personnes qui se trouvent à l'extérieur d'un tel espace et que ces personnes ont été attaquées depuis un tel espace. Ceci vaut aussi pour la protection de personnes victimes d'attaques à l'intérieur d'un espace inviolable, dans la mesure où il s'agit d'actes considérés comme des infractions graves selon le droit de l'Etat d'accueil.

5. Si une personne poursuivie pour une infraction qui n'est pas de nature politique se réfugie à l'intérieur d'un espace inviolable, l'Etat responsable de cet espace doit d'abord faire l'objet d'une requête de la part de l'Etat d'accueil de livrer cette personne. S'il n'est pas donné suite à cette requête, la remise ne pourra être recherchée que par des démarches politiques.

III. Droit d'asile.

1. Celui qui a obtenu l'asile sera traité sur le plan pénal par l'Etat d'accueil, en principe, de la même façon que tout autre étranger qui séjourne licitement dans cet Etat.

2. L'octroi de l'asile ne signifie pas l'exemption de poursuites pénales dans l'Etat d'accueil. C'est pourquoi l'Etat d'accueil pourra même poursuivre une personne ayant obtenu asile, à raison des infractions commises antérieurement. Il pourra aussi l'extrader à un Etat autre que celui en regard duquel le droit d'asile lui a été octroyé. Sont cependant exclues des infractions de moindre importance en relation avec la fuite de l'intéressé et son entrée dans l'Etat d'accueil (par exemple falsification de passeport, passage illicite de la frontière).

3. Les effets de l'octroi du droit d'asile devraient, dans l'intérêt de l'unité de la famille, s'étendre également aux proches de l'intéressé (conjoint, enfants mineurs), lorsqu'il y a des raisons de craindre que le proche, au cas où il est extradé, ne fasse l'objet de poursuites à caractère politique, ou qu'une pression indirecte ne soit exercée sur le bénéficiaire de l'asile en vue de son retour dans l'Etat au regard duquel l'asile a été octroyé. Le droit d'asile dérivé pour les proches de l'intéressé reste en force dans l'Etat d'accueil, même si celui-ci a été extradé.

4. Si l'extradition est impossible ou refusée, l'Etat d'accueil devra transmettre le cas à ses autorités compétentes, dans la mesure où son droit interne le lui permet. Il devrait aussi résoudre sur le plan interne les difficultés juridiques pouvant empêcher l'application du droit pénal national aux délits commis à l'étranger.

XIII^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL (Le Caire, 1 – 7 octobre 1984)*

Thèmes :

1. Infractions d'omission.
2. Conception et principes du Droit pénal économique et des affaires y compris la protection du consommateur.
3. Déjudiciarisation et médiation.
4. Structures et méthodes de la coopération internationale et régionale en matière pénale.

Section I : Infractions d'omission

Certaines tendances du droit pénal contemporain

1. La réalité contemporaine met en évidence une interdépendance réciproque toujours plus étroite entre les individus et entre l'individu et la société. Il en dérive une série complexe d'attentes de certaines conduites et un accroissement parallèle du phénomène omissif (au sens préjuridique).

2. La doctrine a parfaitement compris cette situation, comme le démontre le développement scientifique de ces thèmes au cours de ces dernières années.

3. L'ampleur du phénomène diffère de société à société et sa réglementation juridique, notamment dans le domaine pénal, est également influencée par les différentes idéologies, les systèmes socio-économiques et les traditions culturelles. Toutefois, on remarque une tendance assez généralisée à élargir les interventions pénales, soit par les législateurs, qui prévoient – dans le domaine du droit pénal spécial – des infractions d'omission toujours plus nombreuses, soit par l'interprétation judiciaire, qui étend – sans un critère suffisamment sûr – certaines dispositions des lois pénales à des conduites d'omission et qui punit un nombre d'omissions toujours plus vaste à titre de participation par omission aux conduites actives d'un autre sujet.

Il faudrait donc mettre en évidence les principes généraux qui peuvent fournir un cadre adéquat, dans lequel le législateur pourra intervenir en considérant les divers

* RIDP, vol. 56 (3-4), 1985, pp. 485-488 ; 501-504 ; 513-520 ; 539-543. Version en Anglais : pp. 489-492 ; 505-508 ; 521-527 ; 545-549.

intérêts à protéger et le juge pourra trouver des critères précis et conformes aux règles générales sur la responsabilité pénale.

Terminologie

Etant donné que le critère de distinction entre les infractions de pure ou propre omission et les infractions impropres d'omission n'est pas uniforme dans la doctrine, pour éviter une partialité non nécessaire et en tenant compte du fait que du point de vue de la politique criminelle il est plus important de distinguer les cas de typification légale de ceux où la typicité dépend de l'interprétation judiciaire d'une figure d'infraction par action, nous adoptons la terminologie « infractions d'omission légalement typifiées » (connues comme infractions d'omission proprement dites) et « infractions de commission par omission non légalement typifiées » (connues comme infractions de commission par omission ou infractions d'omission impropres).

Infractions d'omission légalement décrites (dites aussi infractions d'omission propres)

Dans plusieurs pays, on observe une augmentation du nombre des infractions d'omission décrites par le législateur (omission proprement dite), due à des raisons qui ne répondent pas toujours aux exigences d'une politique criminelle moderne.

La règle d'après laquelle le recours à la sanction pénale comme moyen de défense des intérêts de l'individu et de la société, ne doit être que l'ultima ratio, doit s'appliquer aussi aux obligations auxquelles le citoyen est tenu.

Sur cette base, on croit devoir recommander aux législateurs :

- a) De considérer toujours, au moment de la décision de criminaliser la violation d'une obligation d'agir, l'importance réelle de l'intérêt qu'on veut protéger, ainsi que les devoirs fondamentaux de l'individu vers la société ;
- b) De recourir donc en ligne principale aux sanctions purement civiles ou administratives, conformément aux tendances générales à la dépenalisation des infractions moins importantes ; et notamment de limiter les infractions pénales d'omission non intentionnelles, la poursuite desquelles pourrait être référée au domaine des contraventions administratives ;
- c) D'éviter d'abuser des « normes pénales en blanc », qui sanctionnent pénalement certaines infractions à des règles ou disciplines administratives.

Infractions d'omission non légalement décrites (nommées aussi infractions de commission par omission)

La réglementation des infractions de commission par omission où la conduite imposée n'est pas précisément décrite par la loi, soulève des problèmes sérieux au point de vue du respect du principe de légalité. Il y a là à craindre, surtout dans certains pays et dans certains moments politiques, une extension incontrôlée et arbitraire des limites des normes pénales données. Les dispositions contenues

dans la partie générale de certains codes pénaux à l'égard des délits de commission par omission n'ont pas toujours répondu aux exigences de certitude et de légalité ni à la règle de proportion entre le fait commis et la sanction.

On souhaite pourtant des interventions des législateurs nationaux qu'ils tendent à mieux définir les conditions d'incrimination pour ce type d'infraction.

Les techniques normatives pour atteindre ce résultat peuvent être, très généralement, des types suivants :

1. Une amélioration des modes de réglementation, tels qu'ils sont déjà prévus dans la partie générale de certains Codes ;
2. Une description détaillée des omissions incriminées dans la partie spéciale du Code pénal.

Si cette deuxième solution ne devait pas paraître praticable, il faudrait quand même perfectionner les règles générales existantes dans les Codes ou élaborées par les interprètes en établissant les conditions minimales suivantes:

- a) L'obligation d'agir, dont la violation contribue à la réalisation d'un résultat entraînant la responsabilité pénale de l'auteur de la violation, ne doit pas être seulement morale ou sociale, mais elle doit être strictement juridique, découlant d'une loi, d'un règlement, d'un contrat ou d'autres sources juridiques reconnues ;
- b) Le sujet, pour pouvoir être considéré responsable, doit se trouver dans une position dite de garant du bien protégé, possédant un pouvoir de domination sur quelques conditions essentielles de la vérification de l'événement typique ;
- c) Les devoirs légaux valables pour établir les fonctions de garant devraient être adressés à une catégorie expressément déterminée de sujets se trouvant dans une position personnelle légalement spécifiée ;
- d) L'omission doit correspondre à la réalisation du résultat contraire à la loi moyennant action ;
- e) On devrait restreindre la figure de l'infraction de commission par omission aux atteintes aux biens juridiques essentiels de l'individu ou de la communauté.

On suggère aussi de considérer si l'infraction de commission par omission ne devrait pas être soumise à des peines moins graves que celles qui sont prévues pour l'infraction correspondante réalisée moyennant action.

Culpabilité et dol

Dans toutes les infractions d'omission, le dol implique à tout le moins, la connaissance de la situation de fait à l'égard de laquelle la loi impose l'obligation d'agir.

Dans les infractions de commission par omission, le dol comprend aussi la volonté de ne pas prévenir le résultat qui est élément constitutif légal de l'infraction.

Dans les infractions de commission par omission non intentionnelles, la faute implique aussi la possibilité et le devoir de prévoir le résultat.

Participation

La participation par omission à une infraction commise par un tiers devrait être régie par les mêmes principes énoncés plus haut à l'égard des infractions de commission par omission :

- a) Existence d'une obligation juridique ;
- b) Position de garant du bien protégé par la loi pénale ;
- c) Correspondance de l'omission à la réalisation de l'événement typique moyennant action ;
- d) Restriction de la responsabilité aux atteintes plus graves.

Responsabilité pour omission au sein des groupements

Etant donné la grande importance du phénomène de la criminalité propre aux entreprises et sociétés, il est nécessaire que les législateurs précisent les conditions de la responsabilité pour omission au sein des groupements, et ce dans le respect des principes généraux de la responsabilité personnelle.

Section II : Conception et principes du Droit pénal économique et des affaires y compris la protection du consommateur*

Préambule

1. La criminalité économique et des affaires porte souvent atteinte à tout ou partie de l'économie et fait l'objet d'un intérêt spécial dans beaucoup de pays, indépendamment de leur système économique.
2. Généralement, la loi pénale est seulement l'un des moyens de réglementer la vie économique et des affaires et de sanctionner la violation des règles économiques et des affaires. Normalement, le droit pénal joue un rôle subsidiaire. Cependant, dans certains domaines, le droit pénal est de première importance et constitue un moyen plus approprié de réglementer l'activité économique et des affaires. Dans ces domaines, le droit pénal peut se trouver moins en interférence avec l'activité économique et des affaires que les réglementations administratives et civiles.
3. Justice et assistance aux victimes individuelles ou collectives des délits économiques et des affaires sont nécessaires.

* Deuxième section : Original en Anglais.

Terminologie

4. Le terme « droit pénal économique » est entendu ici comme comprenant les délits contre l'ordre économique. Le terme « droit pénal des affaires » fait référence aux infractions qui relèvent d'entreprises privées ou publiques. Les deux termes sont en relation étroite, en ce sens que les infractions sont la violation des dispositions légales qui organisent et protègent la vie économique et des affaires.

Intérêts protégés

5. Dans la plupart des cas, le recours au droit pénal dans ce domaine concerne la protection d'intérêts collectifs, pas seulement individuels. La grande majorité de ces intérêts collectifs, particulièrement complexes et diffus, sont plus difficiles à identifier et à défendre que les intérêts individuels. D'où le besoin de protéger tout particulièrement ces intérêts collectifs. Leur protection pénale devrait être prise en compte par le Code pénal.

Technique de droit pénal

6. En dépit des particularités du droit pénal économique et des affaires, les principes généraux de droit pénal, spécialement ceux qui protègent les droits de l'homme, devraient être appliqués. La preuve ne devrait pas être transmise à charge de l'inculpé.

7. Le recours à des clauses générales devrait être évité en droit pénal économique et des affaires. Quand il est nécessaire d'en faire usage, de telles clauses devraient être interprétées de façon étroite. Le comportement interdit devrait être décrit avec précision.

8. En ce qui concerne la description des infractions, l'usage de la technique du renvoi, technique selon laquelle des activités réglées hors du droit pénal sont incriminées par référence, peut présenter le danger d'imprécision, de manque de clarté et d'une délégation trop extensive du pouvoir législatif à l'administration. Le comportement ou le résultat interdit devraient être autant que possible spécifiés par le droit pénal.

9. Les délits-obstacle sont un moyen valable pour combattre les infractions économiques et des affaires, du moment que le comportement interdit est clairement défini par la législation et tant que l'interdiction renvoie directement à des intérêts protégés clairement identifiés. L'introduction de délits-obstacle n'est pas justifiée pour la seule raison de faciliter la preuve.

10. Des moyens d'empêcher de tourner la loi devraient être étudiés.

Culpabilité et responsabilité pénale

11. Comme règle générale de droit pénal, le principe de culpabilité devrait être appliqué dans le domaine des délits économiques et des affaires. Là où existe une responsabilité stricte (purement matérielle), une défense fondée sur l'argument

d'impossibilité devrait être admise. Des efforts de réforme devraient être accomplis pour supprimer cette responsabilité stricte aussi vite que possible.

12. La responsabilité pénale des dirigeants et surveillants pour les délits accomplis par des employés devrait être reconnue quand il y a à la fois violation du devoir de surveillance et faute personnelle (pour le moins de négligence), de la part du dirigeant ou du surveillant. Les principes généraux de la participation ne sont pas modifiés par cette recommandation.

13. La responsabilité pénale des sociétés et autres groupements juridiques est reconnue dans un nombre croissant de pays comme un moyen approprié de contrôler des délits économiques et des affaires. Les pays qui ne reconnaissent pas une telle responsabilité pénale pourraient considérer la possibilité d'imposer d'autres mesures appropriées à de telles entités juridiques.

Remèdes de droit administratif et civil

14. Normalement, l'introduction de remèdes administratifs et civils devrait être envisagée avant la criminalisation de certains actes ou omissions dangereux pour la vie économique et des affaires.

15. La procédure administrative devrait garantir un procès équitable, y compris le droit à un recours judiciaire. Les organes administratifs ne devraient pas avoir le droit d'imposer des peines de prison dans le domaine des infractions économiques et des affaires.

Protection des victimes

16. L'accès des victimes individuelles ou collectives d'infractions économiques et des affaires aux remèdes administratifs et judiciaires devrait être facilités. Les associations de victimes de telles infractions, y compris les associations de consommateurs, devraient avoir le droit de participer au procès pénal, administratif ou civil. Le système de sanctions pour infractions économiques et des affaires devrait inclure la possibilité de restitution.

Droit international et procédure

17. Compte tenu du caractère transnational de beaucoup d'infractions économiques et des affaires, l'harmonisation des droits nationaux devrait être encouragée dans ce domaine. Cette harmonisation pourrait être déclenchée par le développement d'un ensemble de réglementations de droit pénal moderne proposé par des organes ou groupes internationaux composés de spécialistes de droit pénal.

18. La protection d'intérêts étrangers par le droit pénal national devrait être encouragée, particulièrement en relation avec de intérêts et organisations économiques régionaux. Des accords et conventions bi- et multilatéraux devront être conclus pour harmoniser et rendre plus efficaces les effets des dispositions

locales de droit pénal économique, pour réduire les conflits entre droits nationaux et combattre l'abus de pouvoirs économiques dans les relations internationales.

19. L'exclusion traditionnelle des délits fiscaux et assimilés des conventions d'extradition et d'entraide devrait être réexaminée dans la perspective de relations internationales harmonieuses et du respect des droits de l'homme.

Section III : Déjudiciarisation et médiation*

Préambule

1. Le phénomène de la déjudiciarisation informelle des incidents qui seraient des crimes s'ils étaient considérés en conformité avec le droit pénal, mais qui soit ne sont pas perçus comme tels par les personnes directement intéressées, soit simplement non rapportés aux organes de justice criminelle, joue un rôle important dans la prévention et le contrôle du crime. Une analyse réaliste démontre que de telles situations sont souvent résolues par les parties intéressées à travers ou avec la collaboration d'institutions publiques ou privées, par exemple, les groupes dont elles font partie, le système socio-médical, les organismes chargés de l'application de mesures disciplinaires et administratives et la police. Ceci s'avère véridique qu'il s'agisse d'un délit mineur ou sérieux. Les tentatives de déjudiciarisation formelle ne devraient pas empiéter sur ces méthodes informelles et, autant que possible, elles devraient être harmonisées avec ces dernières.

2. La déjudiciarisation peut être appliquée au sein de différentes juridictions de diverses façons qui s'accordent avec les traditions et concepts sociaux, politiques, culturels, économiques et légaux. Si, pour toute raison jugée pertinente (par ex. : problèmes de distance ou de déplacement), les organes de mise en application de la loi ne peuvent résoudre rapidement un problème d'ordre pénal, la déjudiciarisation pourrait être remise entre les mains de la communauté ou d'autres chefs locaux ou ethniques, particulièrement si les cas ne constituent aucun dommage pour la communauté.

3. Dans la terminologie des résolutions :

a) La déjudiciarisation se réfère à toute déviance d'une suite normale d'événements dans le processus de justice criminelle avant le jugement.

b) La déjudiciarisation simple signifie une décision unilatérale officielle d'interrompre l'enquête criminelle ou les poursuites criminelles avant la condamnation. Elle comprend : (a) les activités des agences publiques s'occupant du contrôle social en dehors du système de justice criminelle ; (b) l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la police et des organes d'enquête pour éviter une poursuite criminelle ; et (c) des procédures alternatives au lieu d'une poursuite

* Troisième section : Original en Anglais.

criminelle ; et (d) des procédures alternatives au lieu d'une poursuite criminelle approuvées par une autorité judiciaire.

c) La déjudiciarisation avec intervention se réfère à l'interruption d'une enquête criminelle ou de la poursuite avant la condamnation, conjuguée avec des éléments liés aux moyens non pénaux de traiter un conflit social, par ex. : de nature réhabilitative, thérapeutique ou éducative, ou encore le recours à la compensation ou à la restitution.

d) La médiation est un processus dirigé vers la réconciliation de préoccupations conflictuelles de la part des contrevenants, des victimes, des membres de l'une ou l'autre des familles, de la communauté et des entités gouvernementales. Elle vise l'implication active des contrevenants dans le processus de résolution.

e) Le terme « contrevenant » employé dans ces résolutions comprend aussi les termes « inculpé », « accusé » et « prévenu ».

4. Dans les pays où le système pénal est régi par le principe de l'exercice obligatoire de l'action pénale, il n'y a pas de contradiction entre ce principe et la déjudiciarisation lorsque les conditions requises par ce système sont remplies. De telles conditions peuvent comprendre non seulement le consentement de l'inculpé, mais aussi exiger celui du ministère public, suivis d'une décision du juge qui approuve l'interruption de l'enquête ou de la poursuite avant le jugement.

Buts de la déjudiciarisation

1. Les systèmes modernes de justice criminelle ont connu, et continuent de connaître, deux développements divergents :

a) Le droit pénal est utilisé comme moyen expéditif de contrôle social. Il s'est étendu au-delà de ses compétences originales produisant ainsi un danger imminent de surcriminalisation ;

b) L'efficacité d'utilisation du système traditionnel de justice criminelle, spécialement la punition, comme un moyen fonctionnel de contrôle social est perçue avec de plus en plus de scepticisme. Les concepts de réhabilitation, de dissuasion et de châtement font l'objet de critiques acerbes. Ceci a réouvert la discussion face aux autres moyens d'atteindre les fins du droit pénal.

2. De plus, la justice criminelle même a été l'objet de critique. Le processus de justice criminelle tend à réduire l'interaction entre les parties impliquées dans un conflit à la délimitation de la responsabilité de l'une d'elles seulement. Les parties directement impliquées, surtout celles qui se sentent lésées, sont incapables de résoudre le conflit sous-jacent au différend criminel tel qu'elles le perçoivent. Dans de telles conditions, le processus de justice criminelle risque fort de compromettre plutôt que d'apporter la paix entre les intéressés.

3. Dans cette perspective, la déjudiciarisation doit être considérée comme une approche nouvelle et souhaitable des problèmes contemporains du système de justice criminelle et ce pour au moins deux raisons :

a) La déjudiciarisation pourrait bien s'opposer au danger de surcriminalisation. Elle ne restreint pas les compétences du droit pénal lui-même, mais peut mitiger ses effets négatifs ;

b) La déjudiciarisation peut aussi aider à surmonter ce qu'on a appelé la crise de la punition en facilitant des réponses adéquates au crime lorsque les sanctions pénales sont considérées comme inappropriées.

4. La déjudiciarisation ne doit ni étendre de nouveau les compétences couvertes par le droit pénal ni institutionnaliser ou restreindre ce qui a jusqu'ici été résolu par le biais de résolutions informelles ou indirectes de différends. Le remplacement de mesures pénales par des mesures émanant de la déjudiciarisation avec intervention ne devrait pas de soi donner lieu à une sévérité accrue dans le traitement des contrevenants.

Justification de déjudiciarisation

1. La déjudiciarisation peut être appliquée quand l'intérêt public ne demande pas un procès à la justice pénale. Il peut être approprié de recourir à la déjudiciarisation lorsqu'on s'attend à ce que son effet préventif ou réhabilitatif soit plus grand que celui du jugement et de la punition. Mais l'importance de cet effet dépend de la nature du programme spécifique de déjudiciarisation. Il est de notoriété publique que le succès de tout programme de réhabilitation est difficile à évaluer. Il faudra donc se garder de confondre la motivation des programmes de réhabilitation avec leur taux de succès réel.

2. La déjudiciarisation peut aider à éviter la stigmatisation inutile des contrevenants. Bien que la stigmatisation inutile des contrevenants. Bien que le stigma associé à la déjudiciarisation puisse être moins grave que celui découlant de l'imposition de sanctions pénales, il serait illusoire d'assumer que la déjudiciarisation n'entraîne aucune stigmatisation. Cependant, la déjudiciarisation avec intervention peut facilement appuyer les efforts croissants de réduction des effets stigmatisants qu'engendre l'imposition d'une sanction pénale.

3. La déjudiciarisation peut être indiquée lorsqu'un procès criminel risque de porter préjudice à un contrevenant, une victime ou la famille de l'un ou de l'autre dans une mesure disproportionnée avec les bénéfices escomptés d'un jugement public.

4. La déjudiciarisation peut permettre à ceux directement impliqués de mieux venir à bout avec un crime sous-jacent. Il faut donc prendre soin de les inclure dans un processus de déjudiciarisation.

5. La déjudiciarisation peut bénéficier aux victimes du crime si elle s'accompagne de restitutions ou d'excuses et leur permet d'exprimer leurs sentiments personnels

et leurs désirs. Il ne faudra pas sous-estimer cet aspect de la déjudiciarisation parce que, de façon générale, les sanctions pénales ne sont pas accompagnées de restitution ou de compensation pour les victimes de crimes. Par conséquent, ces dernières peuvent considérer la déjudiciarisation comme étant souhaitable.

6. On a souvent affirmé que la déjudiciarisation sert à réduire le nombre de dossiers de poursuites judiciaires. Cette affirmation est douteuse car le problème de surcharge judiciaire dans tous les systèmes de justice criminelle est traité par le biais de procédures appelées simplifiées. Si la chose s'avère nécessaire, il est possible d'augmenter l'application de telles procédures conformes aux principes de procédure équitable. Le choix déjudiciarisation ou mesures pénales ne devrait pas se faire en fonction des aspects techniques de la réduction du nombre de dossiers. Cette réduction peut constituer un effet secondaire de la déjudiciarisation, mais ne devrait pas en être le principal objectif.

7. La déjudiciarisation peut être recommandée comme moyen de réduire les coûts de l'administration de la justice pénale. Mais cet objectif peut être illusoire dans un contexte d'économie nationale étant donné qu'habituellement la déjudiciarisation avec intervention ne fait que transférer les coûts du système pénal vers d'autres entités du secteur public ou privé.

Cas appropriés pour la déjudiciarisation

1. Les cas impliquant de jeunes contrevenants sont particulièrement appropriés pour la déjudiciarisation. Tous les efforts doivent être déployés pour aider les jeunes contrevenants à promouvoir leur éducation afin d'atteindre un meilleur ajustement social.

2. La déjudiciarisation peut aussi être indiquée dans certaines situations impliquant des contrevenants adultes. La décision de recourir à la déjudiciarisation avec intervention devrait tenir compte des circonstances des cas individuels ainsi que des particularités des contrevenants.

3. La déjudiciarisation peut être des plus appropriées s'il existe une quelconque relation permanente entre le contrevenant et la victime, par ex. : famille, affaires, voisinage, système scolaire ou propriétaire-locataire.

4. Dans certaines situations spéciales, la déjudiciarisation peut aussi être jumelée à un programme thérapeutique si nécessaire, par ex. : lorsqu'on a affaire à un alcoolique ou un drogué.

5. La déjudiciarisation ne devrait pas être automatiquement exclue dans les cas de récidive. Au contraire, les circonstances entourant les cas individuels devraient être prises en considération quant à la possibilité de déjudiciarisation simple ou avec intervention pour les contrevenants récidivistes.

6. La déjudiciarisation ne devrait pas être utilisée s'il y a risque de diminuer la confiance du public dans l'administration de la justice pénale dans le cas où le contrevenant ne subit un procès criminel terminé par un jugement.

Procédures de déjudiciarisation

1. Deux considérations contradictoires peuvent être à la base des décisions de déjudiciarisation. L'une est le principe d'égalité devant la justice en ce sens que des cas similaires devraient être traités de la même manière. L'autre est le principe du traitement individualisé requérant que chaque cas soit résolu à partir des faits particuliers. Ni l'un ni l'autre de ces principes ne devrait prévaloir. Dans les cas impliquant des délits mineurs par exemple, où une enquête détaillée des circonstances de l'activité criminelle et des caractéristiques personnelles du contrevenant est rarement possible, le principe d'égalité pourrait prévaloir. Dans des cas plus sérieux, et dans des situations impliquant de jeunes contrevenants, des efforts plus considérables devraient être déployés pour atteindre une approche individualisée.

2. La responsabilité de mettre les mesures de déjudiciarisation avec intervention en application peut, et devrait peut-être, être dévolue à des institutions ou personnes extérieures au système de justice criminelle. Cependant il faudra faire attention à ne pas soumettre les contrevenants déjudiciarisés à des influences coercitives excessives. Soulignons que seuls les organismes gouvernementaux devraient être habilités à recourir à des mesures obligatoires. L'application des mesures qui sont exécutées dans les conditions de la privation de la liberté (par exemple les mesures médicales) doit être soumise à l'autorisation des tribunaux.

3. Les contrôles officiels et publics devraient s'étendre et à l'autorisation et à la mise en application de la déjudiciarisation avec intervention.

4. La décision sur la déjudiciarisation devrait être le résultat de l'évaluation de toutes les données disponibles, indépendamment des limitations affectant la réception et la considération de la preuve lors d'un procès.

5. La déjudiciarisation avec intervention devrait habituellement nécessiter le consentement libre et volontaire des contrevenants étant donné qu'ils ne peuvent être contraints à participer à des programmes éducatifs ou thérapeutiques. Il faudra cependant prévoir une marge où pourrait se déployer un consentement de facto se manifestant à travers, par ex. : la participation à des programmes éducatifs ou thérapeutiques. Le droit du contrevenant à réclamer un procès doit être respecté.

6. La déjudiciarisation avec intervention ne devrait s'appliquer que s'il existe une preuve suffisante de la culpabilité du contrevenant. Par contre, la déjudiciarisation simple n'a pas besoin de reposer sur un énoncé préliminaire de la culpabilité si elle n'est pas portée au casier judiciaire du contrevenant.

7. La déjudiciarisation ne doit pas empiéter sur les droits civils et constitutionnels du contrevenant. Si une entité privée est chargée du développement et de la

supervision d'un programme de déjudiciarisation, elle doit aussi protéger ces droits. Il faut notamment respecter le droit d'un contrevenant de consulter son défenseur préalablement à la déjudiciarisation avec ou sans intervention et celui d'être représenté par un avocat dans toute procédure d'autorisation de déjudiciarisation avec intervention.

8. La confidentialité des dossiers traitant des contrevenants déjudiciarisés devrait être sauvegardée et ni l'existence ni le contenu des accusations criminelles envers les contrevenants déjudiciarisés ne devrait être utilisé contre eux surtout en matière d'emploi et d'admissibilité à des bénéfices publics ou privés.

9. Les procédures de déjudiciarisation informelle devraient habituellement se dérouler à huis clos. Par contre, les procédures judiciaires entamées pour autoriser la déjudiciarisation avec intervention pourraient être ouvertes au public.

10. La participation de personnes non-professionnelles y compris les victimes aux procédures de déjudiciarisation ne devrait pas être requise mais elle peut être souhaitable compte tenu des traditions sociales ou culturelles de la juridiction.

11. Une déjudiciarisation réussie devrait empêcher toute poursuite ultérieure concernant le même acte. Toutefois, une victime garde le droit d'intenter une action civile à moins qu'elle consente à la procédure de déjudiciarisation.

12. La sanction de poursuite renouvelée ou reprise devrait être disponible si les contrevenants déjudiciarisés avec intervention n'ont pas respecté les conditions qu'impose celle-ci. Cependant, il faudra veiller à ce que le temps écoulé ne constitue pas un préjudice excessif aux droits processuels d'un ancien contrevenant déjudiciarisé et qu'une nouvelle poursuite ne devienne pas une réaction type de la justice pénale traditionnelle à l'égard de l'insoumission aux conditions de la déjudiciarisation avec intervention. En règle générale, le renouvellement des poursuites envers un contrevenant déjudiciarisé ne devrait pas être institué pour la seule raison qu'il n'a pas atteint les objectifs fixés dans un programme thérapeutique.

Médiation et formes connexes de résolution de litiges

1. La médiation et le recours à la communauté pour action informelle par ex. : conversations entre les personnes impliquées dans ou touchées par un crime, ont été insuffisamment utilisés dans la plupart des juridictions. Leur utilisation devrait être élargie.

2. La médiation peut adéquatement être dévolue à personnes non-professionnelles. Les médiateurs doivent être respectés dans la communauté, expérimentés, avoir reçu une formation spéciale, connaître les traditions sociales et communautaires et être sensibles aux facteurs de la personnalité humaine.

3. La médiation devrait nécessiter le consentement libre et volontaire du contrevenant et de la victime et devrait être suivie par ceux affectés par un crime.

Il ne faut cependant limiter leur accès aux tribunaux par l'institution de la déjudiciarisation comme méthode unique de la solution du conflit.

4. Les procédures de médiation devraient normalement se dérouler à huis clos.
5. Si l'arbitrage suit des efforts infructueux de médiation, le médiateur ne devrait servir d'arbitre dans le même litige.
6. Les admissions et déclarations faites au cours des négociations de médiation ne doivent pas servir comme preuve lors d'un procès pénal qui peut suivre une médiation non réussie.

Mise en application

Une emphase accrue devrait dorénavant être placée sur la déjudiciarisation et la médiation y compris les programmes expérimentaux de la déjudiciarisation et médiation ainsi que la recherche des causes des conflits et des méthodes de leur solution. L'Association Internationale de Droit Pénal demande aux gouvernements nationaux de considérer, et s'ils le jugent convenable aux circonstances nationales et aux traditions, d'instituer la déjudiciarisation et la médiation si ce n'est pas déjà fait, et de renforcer leur acceptation et leur mise en application par les fonctionnaires et les citoyens.

Section IV : Structures et méthodes de la coopération internationale et régionale en matière pénale*

Préambule

Le Congrès rappelle la nécessité d'une coopération accrue des Etats dans la lutte contre les principales formes de criminalité, qu'elles soient punissables d'après la loi nationale ou en vertu du droit international. Cette nécessité est devenue plus urgente au cours des dernières années avec le phénomène grandissant des organisations criminelles au plan international, les facilités améliorées de circulation, l'extension des rapports commerciaux et le développement du tourisme mondial.

Les Etats sont invités à harmoniser et coordonner leurs règles juridiques afin d'éviter que les crimes commis dans ces conditions ne demeurent impunis.

La coopération doit être organisée pour aboutir à un procès équitable ménageant les droits et libertés individuels de la personne poursuivie, et tendant à la meilleure réinsertion sociale du condamné ; elle doit se manifester aux divers stades successifs de la procédure de recherche, de poursuite, d'instruction, de jugement et d'exécution des sanctions. Elle doit aussi prendre en considération les intérêts légitimes de la victime.

* Quatrième section. Original en Anglais.

Elle s'est concrétisée d'ores et déjà par l'élaboration de conventions relatives à certains faits dommageables à la communauté tout entière et prévoyant parfois la compétence universelle pour la répression de ceux-ci.

Elle s'est manifestée également par différentes formes de coopération internationale telles que l'extradition (objet du Congrès de Rome de 1969) ainsi que par d'autres mesures dans les Conventions interaméricaines, dans les Conventions conclues au sein du Conseil de l'Europe, et divers accords intervenus au sein des pays socialistes, du Benelux, entre les pays scandinaves et dans le cadre de l'Organisation de la Ligue Arabe.

En conséquence, le Congrès

Estime souhaitable de développer cette coopération tant dans le domaine du droit matériel et du droit de la compétence que dans celui du droit processuel.

Droit matériel

1. Encourage la conclusion de Conventions internationales réprimant des agissements unanimement reconnus comme répréhensibles. Toutefois, il est impérieusement nécessaire que ces Conventions comportent des dispositions pénales, dont la portée soit clairement délimitée, et qui rappellent la nécessité pour les Etats d'élaborer des lois internes d'application. Les Etats de leur côté doivent créer un système de pénalité qui réprime la violation des dispositions de ces Conventions.

2. Souhaite que la coopération internationale dans la réglementation du droit pénal matériel s'étende aux formes modernes de criminalité, et notamment dans les domaines suivants :

- Protection des données touchant la sphère privée ;
- Protection de l'environnement écologique et du patrimoine culturel ;
- Délits commis au moyen de l'ordinateur ;
- Pots de vins et corruption de cadres et dirigeants d'entreprises ;
- Fraudes et escroqueries dans les transactions commerciales internationales.

3. Invite les Etats à étendre dans la mesure du possible l'application du droit pénal national à la protection de biens juridiques étrangers, communautaires, ou supranationaux au-delà des intérêts individuels qui sont protégés sans égard pour la nationalité de la victime, afin d'éviter un vide juridique qui empêcherait toute poursuite.

4. Souhaite que les Conventions internationales touchant au droit pénal matériel comportent la garantie « ne bis in idem » pour un individu poursuivi pour les mêmes faits dans un Etat partie à la Convention. En cas de jugement, la décision de condamnation ou d'acquiescement empêchera toute nouvelle poursuite pour autant qu'il s'agisse des mêmes faits et que la décision au fond et la procédure qui la

fonde soient compatibles avec l'ordre public. Le principe « ne bis in idem » ne pourra pas être mis en œuvre si la peine n'a pas été intégralement subie à l'étranger ; toutefois, dans ce cas, la partie de la peine déjà purgée devrait être imputée sur la peine à prononcer.

Droit des compétences

5. Souhaite, sans pour autant désirer régler les diverses compétences juridictionnelles exercées par les Etats en matière pénale, que la multiplication de compétence qui peuvent créer des conflits positifs n'ait pas pour résultat des poursuites simultanées ou successives dans les Etats différents ; de ce fait les Etats concernés devraient se consulter afin de déterminer le lieu où la poursuite serait la plus appropriée.

6. Invite les Etats à envisager l'adoption en droit interne du principe de l'universalité, pour les infractions les plus graves, afin d'éviter l'impunité de leurs auteurs mais rappelle que la création d'une Cour pénale internationale demeure un objectif prioritaire même au niveau régional.

Droit processuel

7. Souhaite l'établissement ou l'extension d'instruments internationaux d'entraide judiciaire et invite les Etats lors de l'élaboration ou de la mise en œuvre de Conventions d'entraide judiciaire, à sauvegarder à tous les stades de la procédure pénale les garanties – en particulier « ne bis in idem » – offertes par d'autres instruments internationaux tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 et la Convention européenne des Droits de l'Homme du 4 novembre 1950 et ses Protocoles.

8. Propose que, bien que le principe « locus regit actum » demeure un critère fondamental de l'entraide judiciaire, la loi de l'Etat requérant soit prise en considération lorsque cela s'avère nécessaire. La présence et la participation active des autorités judiciaires étrangères ainsi que des représentants de l'accusation publique et de la défense devraient être autorisées.

9. Propose que lorsque l'acte d'entraide demandé n'implique pas de mesures coercitives il soit possible d'abandonner l'exigence de la double incrimination en vue du consentement de l'assistance demandée.

10. Encourage la conclusion d'accords internationaux réglant certains aspects spécifiques de la reconnaissance, voire de l'exécution de jugements étrangers tout en souhaitant que d'une manière générale les Etats s'accordent l'assistance mutuelle la plus large possible pour la reconnaissance complète de la validité des actes judiciaires exécutés à l'étranger.

11. Invite les Etats à conclure des accords en vue de la transmission des procédures répressives dans l'Etat de la nationalité ou de la résidence de la personne poursuivie. Si cette personne est détenue dans l'Etat où la procédure a

été engagée, la transmission de la procédure et le transfèrement de l'individu devraient être soumis au consentement de ce dernier.

12. Souligne l'importance de la délégation de l'exécution de la sanction afin de favoriser la réinsertion sociale de l'individu. Si celui-ci se trouve détenu dans l'Etat de condamnation son transfèrement devrait être subordonné à son consentement.

13. Considère que lors de l'exécution de la peine étrangère une certaine faculté d'adaptation doit être laissée à l'Etat d'exécution afin d'intégrer cette sanction dans son ordre juridique interne, sans pour autant aboutir à une aggravation de la situation pénale de l'intéressé. L'Etat d'exécution devra informer l'Etat de condamnation de sa décision et l'exécuter dans le respect du principe de bonne foi. Les modalités d'exécution devraient être du ressort de l'Etat d'exécution le détenu devant toutefois bénéficier de mesures telles que la grâce prises dans l'un ou l'autre des deux Etats.

14. Invite les Etats à conclure des accords en vue de la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition.

15. Souhaite que l'application des nouvelles formes de coopération (délégation de la poursuite, transfèrement de détenus en vue de l'exécution de la peine, et surveillance de personnes condamnées ou libérées sous conditions) ne soit pas limitée aux seuls nationaux d'un Etat mais soit étendue aux personnes qui y ont leur résidence permanente ou habituelles afin de favoriser leur reclassement social.

16. Invite les Etats à ne pas utiliser ces instruments internationaux de transfert de poursuite ou d'exécution, dans des cas susceptibles d'entraîner le prononcé de la peine de mort ou toute autre forme de traitement cruel, inhumain ou dégradant. En outre, ces mêmes instruments ne devront pas être employés à des fins d'extradition déguisée.

Conclusions

17. Estime souhaitable de faciliter l'entraide judiciaire notamment dans ses formes les plus récentes telles que de la délégation à un autre Etat de la compétence de poursuivre ou d'exécuter une peine ou encore la surveillance des personnes condamnées. En prenant ces mesures on devra veiller à ne pas porter atteinte aux intérêts de la personne poursuivie non plus qu'aux intérêts légitimes de la victime.

18. Propose que cette collaboration plus étroite soit recherchée par la conclusion d'accords à l'échelon universel, régional ou bilatéral, voire même par le moyen de législations internes offrant aux autres Etats, au besoin sous condition de réciprocité, des facilités particulières pour la mise en œuvre de leur justice répressive.

19. Invite les Etats à ouvrir les accords régionaux à des pays situés en dehors de la région géographique concernée, voire même à un groupe d'Etats appartenant à une autre région.

20. Invite tous les Etats, les organisations internationales et en particulier l'O.N.U., ainsi que les organisations non gouvernementales, à prendre en considération les recommandations qui précèdent et à mettre en œuvre leurs principes.

XIVe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL

(Vienne, 2 – 7 octobre 1989)*

Thèmes :

1. Les problèmes juridiques et pratiques posés par la différence entre le droit criminel et le droit administratif pénal.
2. Droit pénal et techniques biomédicales modernes.
3. Les rapports entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale.
4. Les crimes internationaux et le droit interne.

Section I : Les problèmes juridiques et pratiques posés par la différence entre le droit criminel et le droit administratif pénal

Introduction

1. Le champ d'application du droit administratif pénal a connu une extension due avant tout à deux phénomènes : d'une part l'intervention croissante de l'Etat dans des domaines de plus en plus nombreux a engendré la prolifération des réglementations administratives fréquemment accompagnées de normes auxiliaires de droit administratif pénal prévoyant des sanctions à caractère répressif aux violations de ces réglementations ; d'autre part, un courant international, qui tend à renvoyer les infractions d'importance sociale mineure du domaine du droit pénal traditionnel vers celui du droit administratif pénal, a conduit les législateurs à redéfinir ce type d'infractions en infractions administratives pénales.

2. Cette dépénalisation est souhaitable dans la mesure où elle est en harmonie avec le principe de subsidiarité de la loi pénale. Mais une inflation du droit administratif pénal n'est pas pour autant désirable. A titre d'alternative, des mesures purement administratives devraient être prévues. En tout état de cause, les législateurs et la science juridique devraient s'attacher à définir les limites exactes du droit administratif pénal et à déterminer les principes juridiques qui lui sont applicables.

3. La question de savoir si un comportement doit être puni selon le droit pénal ou selon le droit administratif pénal ne peut pas être tranchée d'une manière générale. Il revient dans la plupart des cas au législateur de déterminer ce qui doit être puni

* RIDP, vol. 61 (3-4), 1990, pp. 86-110. Version en Anglais : pp.111-134.

par le droit pénal ou par le droit administratif pénal. Pour fonder cette décision, le législateur devrait prendre en considération plusieurs critères, notamment la valeur sociale en cause, la gravité du dommage ou de la menace, et la nature, ainsi que le degré, de la faute.

4. Cette différence entre le droit pénal et le droit administratif pénal implique la limitation de la nature et de la sévérité des sanctions applicables, de même que la restriction des atteintes aux droits individuels au cours de la procédure administrative pénale.

5. Le droit administratif pénal se rapproche du droit pénal en ce qu'il prévoit des sanctions répressives. Cette similitude impose l'application au droit administratif pénal des principes de base du droit pénal substantiel et du procès équitable (Cf. art. 14 du Pacte international sur les droits civils et politiques ; art. 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales).

Sur la base de ces considérations le Congrès présente les recommandations suivantes :

1. Limitations

a) Les sanctions des infractions administratives devraient être limitées d'une manière raisonnable et proportionnées à la gravité de l'infraction et à la situation personnelle du délinquant. La privation de liberté, ainsi que toute autre restriction de la liberté individuelle, ne devraient être admises ni à titre de sanction principale, ni à titre de garantie d'exécution.

b) Dans un pays, le montant de la sanction du droit pénal administratif, en particulier de la sanction pécuniaire, ne devrait pas dépasser d'une façon sensible le montant le plus élevé de la sanction pécuniaire admise en droit pénal.

c) Les restrictions des droits individuels dans la procédure pénale administrative devraient être proportionnés à la gravité de l'infraction.

d) La détention préventive, la surveillance du courrier et les écoutes téléphoniques, ainsi que toute restriction de gravité équivalente des droits de l'individu, ne devraient pas être admises dans le cadre des investigations administratives.

2. Principes de droit substantiel

a) La définition des infractions et des sanctions relevant du droit administratif pénal devrait obéir au principe de la légalité. La séparation entre infractions pénales et administratives devrait être clairement établie par le législateur. Le recours à une terminologie spécifique est recommandé.

b) La responsabilité en matière de droit administratif pénal devrait, pour les personnes physiques, se fonder sur l'existence d'une faute personnelle (intention ou négligence).

c) Mais la nature des sanctions administratives pénales peut faciliter, par rapport au droit pénal, l'admission du principe de la responsabilité des personnes morales.

d) Les moyens de justification, d'excuse et d'atténuation reconnus en droit pénal, y compris l'erreur de droit invincible, devraient être admis en droit administratif pénal.

3. Principes de procédure

a) La présomption d'innocence et le principe d'intime conviction du juge devraient être respectés par le droit administratif pénal.

b) Dans les cas ne présentant pas de difficultés particulières, la procédure peut être simplifiée ; mais le défendeur devrait avoir le droit d'être informé des charges et des preuves retenues contre lui, le droit d'être entendu pour présenter ses moyens de défense ainsi que le droit à l'assistance d'un conseil.

c) La procédure, dans les cas relevant du droit administratif pénal, peut être conduite par les instances administratives ou par toute autre autorité non judiciaire, celles-ci pouvant prononcer la sanction. Cependant, le recours à l'autorité judiciaire selon une procédure contradictoire devrait être toujours possible.

d) Dans le cas où un acte relève des deux qualifications, pénale et administrative, le délinquant ne devrait pas être puni deux fois. En cas de poursuites successives, il devrait être pleinement tenu compte de toute sanction déjà prononcée pour le même acte.

4. Conditions d'une meilleure information et recherches

a) Dans le droit administratif pénal, les citoyens devraient avoir le droit et les moyens d'accéder pleinement à toutes les informations, données et décisions les concernant, sous réserve du respect de la vie privée.

b) Des recherches scientifiques en droit administratif pénal devraient être facilitées, encouragées, financées et poursuivies pour mieux connaître les données essentielles en ce domaine.

Section II : Droit pénal et techniques biomédicales modernes

1. Considérations générales

1.1 – Les progrès révolutionnaires de la médecine moderne et de la biotechnologie ont amené des succès appréciables dans la lutte contre les maladies et dans l'amélioration du bien-être humain, mais aussi des effets secondaires non souhaités et des dangers pour l'homme et l'humanité. Ces problèmes nouveaux, d'ordre individuel et social, appellent un réexamen des principes éthiques traditionnels et, le cas échéant, l'adoption de règles juridiques nouvelles.

1.2 – La recherche sur l'homme (né ou à naître), la transplantation d'organes, la médecine de procréation et la manipulation génétique constituent les principaux domaines problématiques où une réglementation nouvelle s'avère nécessaire. Dans ces domaines, plus que dans celui du traitement classique, on trouve des intérêts opposés et contradictoires.

1.3 – D'un côté, il s'agit essentiellement, dans le domaine de la recherche biomédicale, de protéger l'être humain comme sujet d'expériences : protéger sa liberté de décision en faisant appel à son consentement éclairé, protéger sa vie et son intégrité physique contre des risques injustifiables ou encore protéger sa dignité humaine contre des essais humiliants ou contre l'exploitation de sa vulnérabilité particulière. S'agissant de la médecine de procréation moderne, elle peut méconnaître les intérêts de l'enfant à naître et, en même temps, mettre en danger la protection institutionnelle du mariage et de la famille. Quant à la technologie moderne des gènes, elle peut aboutir à une discrimination dans le domaine du travail et des assurances, et produire des conséquences nuisibles à l'environnement.

1.4 – Par ailleurs, il importe de défendre le droit au libre épanouissement de la personnalité comprenant le droit de procréer, ainsi que la liberté de la science et de la recherche et ce, non seulement dans l'intérêt individuel du chercheur, mais aussi dans l'intérêt général du progrès médical qui, somme toute, est appelé à servir le bien-être de l'homme et de l'humanité.

1.5 – L'évaluation et la pesée des intérêts en conflits révèlent des points de vue différents et mènent à des solutions divergentes selon les différentes cultures juridiques et structures sociales, elles-mêmes influencées par des convictions religieuses, éthiques et politiques multiples. Etant donné que ces problèmes ne s'arrêtent pas aux frontières nationales et que l'interdépendance entre les différents Etats augmente, il serait néanmoins souhaitable d'obtenir un accord international à propos des « standards » et des règles de conduite dans l'espoir de formuler des règlements juridiques de caractère obligatoire au niveau international.

1.6 – La prise en compte de ces différents intérêts nécessite des mécanismes de régulation différenciés, sous forme de directives déontologiques « douces » destinées à créer ou à maintenir le « standard » médico-éthique le meilleur possible, ou bien sous forme de règlements juridiques avec des modèles d'implantation et des sanctions variées. Dans cette seconde hypothèse, une solution plurivalente comprenant aussi bien des mesures de droit civil que des sanctions administratives et pénales serait envisageable.

1.7 – L'adéquation des différents mécanismes juridiques applicables au contrôle des expériences biomédicales dépend entre autres du cadre de contrôle légal national du service sanitaire en général et du secteur de la recherche médicale en particulier. Il se peut qu'il y ait des différences entre les peines véritables et les

simples sanctions administratives. Une autre alternative serait de créer des règlements-types accompagnés d'une structure administrative dont les organes délivreraient des autorisations, surveilleraient le travail et édicteraient éventuellement eux-mêmes des règles assorties des sanctions nécessaires.

1.8 – L'intervention du droit pénal comme mécanisme de contrôle doit se faire sur la base d'une argumentation rationnelle. La criminalisation de l'activité du médecin et la menace de sanctions pénales doivent rester l'ultime ratio. Le premier critère doit être d'ordre moral : Le bien juridique menacé est-il particulièrement digne d'être protégé par le droit pénal ? L'acte menaçant ce bien juridique a-t-il un caractère répréhensible ? En outre, l'intervention du droit pénal doit s'avérer nécessaire et également paraître utile après une analyse des avantages et des désavantages (nécessité et utilité de l'incrimination ou de la sanction pénale).

2. Expérimentation sur l'homme (y compris les essais médicamenteux)

2.1 – Les recherches médicales sont indispensables au progrès de la médecine : il n'y a pas de thérapie ni de médicaments nouveaux et améliorés sans que ceux-ci ne soient expérimentés sur l'homme avant leur utilisation générale. En ce qui concerne la recherche biomédicale sur l'homme, il est vrai que de nombreux principes et directives d'ordre éthique et déontologique existent déjà à l'échelle nationale et internationale, tels le Code de Nuremberg, la Déclaration d'Helsinki de l'AMM de 1964 (révisée à Tokyo en 1975) et les Directives internationales proposées par l'Organisation mondiale de la santé (OMS) et le Conseil des organisations internationales des sciences médicales (COISM) de 1982 concernant la recherche biomédicale relative aux sujets humains. Cependant, de telles déclarations et directives ont tout d'abord la qualité de norme interne ; leur violation ne constitue pas forcément une infraction pouvant être frappée de sanctions. Aussi le domaine de la protection de personnes sujets d'expériences nécessite-t-il également une classification juridique, voire l'intervention de la loi pénale. Quand il y a des méthodes alternatives d'expériences, par exemple la simulation par ordinateurs ou l'expérience sur animaux, elles devraient être préférées à la recherche sur l'être humain.

2.2 – Quant aux essais thérapeutiques – toujours destinés à servir le bien-être individuel du patient concerné, faute de traitements standardisés déjà expérimentés-, les dispositions généralement applicables au traitement curatif (y compris d'éventuelles sanctions pénales) sont en principe retenues. Néanmoins, cette catégorie d'essais dits « thérapeutiques » semble déjà demander, outre le consentement du patient, une évaluation particulière des risques et avantages, c'est-à-dire une pesée du risque éventuel pour la santé du sujet d'expériences, d'une part, et du succès thérapeutique escompté et des objectifs envisagés par la recherche, d'autre part.

2.3 – Cette exigence d'une proportion entre les risques et les avantages doit être respectée avec d'autant plus de soin que le traitement ou le médicament nouveaux sont encore au stade expérimental et que serait réduit le profit individuel de la personne concernée (par exemple en ce qui concerne l'administration d'un médicament nouveau à un sujet sain, ou encore l'inclusion d'une personne dans un groupe témoin). Dans l'hypothèse où les essais poursuivent également des buts préventifs, diagnostiques ou thérapeutiques, mais plus lointains, il s'agit dès lors d'expériences sur l'homme pour lesquelles peu de pays disposent de réglementations juridiques spécifiques protégeant les sujets d'expériences, même s'il s'y trouve des dispositions spécifiques concernant l'expérimentation médicamenteuse.

2.4 – Dans le cas d'essais non thérapeutiques, les principes suivants doivent être particulièrement renforcés par le droit pénal, quel que soit l'avantage pour la science :

– Le chercheur doit être uniquement guidé par des objectifs purement scientifiques et ne devrait jamais abuser de sa position vis-à-vis du sujet en raison de préjugés personnels ou de motifs politiques ;

– Afin de respecter sa vie et son intégrité physique le sujet d'expériences ne doit être exposé à aucun danger substantiel de mort ou risque sérieux pour la santé de manière inappropriée ;

– Afin de respecter sa liberté de décision, le sujet d'expériences ne doit faire l'objet d'une pratique d'expérimentation ou d'un essai médicamenteux qu'après l'obtention de son consentement éclairé, libre et écrit ;

– Le sujet d'expériences doit être protégé contre des risques éventuels par une assurance permettant, en cas de dommage, une indemnisation adéquate.

2.5* – Il faut prévoir des dispositions supplémentaires, voire une interdiction générale, pour protéger des personnes nécessitant une protection particulière vu leurs qualités ou leurs conditions de vie, tels les mineurs, les femmes enceintes, les personnes mentalement ou physiquement handicapées ou les personnes limitées pour des raisons quelconques dans leur capacité de discernement ou leur liberté de décision. À la rigueur et dans les conditions suivantes, il peut être justifié d'inclure une telle personne dans un essai dépourvu de bénéfice individuel pour elle :

– Si le développement ou l'amélioration d'un traitement ou d'un médicament (par exemple pour certaines maladies infantiles ou handicaps mentaux) ne peut se faire autrement que par l'expérimentation sur des personnes appartenant à un tel groupe d'individus vulnérables ;

* 2.6 dans la version en Anglais.

- Si toutes les autres possibilités de connaissance ont été préalablement épuisées par le recours à l'expérimentation sur des personnes qui n'appartiennent pas à un tel groupe d'individus particulièrement vulnérables ;
- Si la santé du sujet n'est exposée à aucun risque ou à tout le moins au moindre risque possible ;
- En outre, si le consentement du représentant légal et l'accord de l'instance de supervision compétente ont été préalablement obtenus, tout en faisant participer l'intéressé lui-même à la décision selon le degré de sa propre capacité de discernement et de jugement. Le sujet ne peut être en aucun cas soumis contre son gré à un essai non thérapeutique.

Les détenus, y compris les prisonniers de guerre, devraient être exclus de la recherche non thérapeutique.

2.6* – Afin de contrôler si les droits et intérêts des sujets d'expériences sont respectés, et afin d'assurer le respect profond d'une exigence de proportion entre les avantages et les risques, il faudrait créer des comités d'éthique pluridisciplinaires indépendants et compétents, entre autres en matière juridique.

2.7 – Toutes les circonstances et tous les événements substantiels et directs liés aux conditions prédécrites doivent faire l'objet d'un protocole écrit.

2.8 – La rémunération pour une recherche non thérapeutique devrait être limitée au remboursement des frais et à une indemnisation pour les conséquences éventuellement dommageables ; une rémunération pour prise de risques devrait être exclue.

2.9 – Afin d'éviter qu'un chercheur ou un centre de recherche ne puissent effectuer sur l'homme des expériences impossibles à réaliser dans son propre pays, mais dans un pays où les règles sont moins strictes, il faut arriver à un accord international sur les normes juridiques :

- Les standards nationaux doivent être adaptés au moins aux principes exprimés dans les déclarations, directives et conventions, et reconnus déjà sur le plan international ;

- Les délits et crimes concernant la protection des sujets d'expériences doivent être – sur le plan du droit pénal international – soumis au principe d'universalité.

3. Transplantation d'organes et emploi d'organes artificiels

3.1 – Le droit pénal traditionnel n'est souvent pas en mesure de tenir suffisamment compte des problèmes et besoins particuliers liés aux transplantations d'organes et l'examen et l'emploi de tissus d'origine humaine :

- Alors que les dispositions générales du droit pénal visent en premier lieu les atteintes involontaires à l'intégrité physique, il s'agit, dans le cas du prélèvement

* 2.5 dans la version en Anglais.

d'organe sur un donneur vivant, en règle générale, d'un don conscient et volontaire d'une partie du corps : le droit pénal traditionnel ne peut proposer aucune réglementation suffisamment claire, garantissant le consentement libre ainsi que la protection contre les risques injustifiables ;

– Aussi longtemps qu'un ordre juridique ne connaît pas de dispositions protectrices concernant le cadavre humain, celui-ci risque de devenir un simple objet d'exploitation ;

– À l'inverse, si le cadavre est protégé contre toutes sortes d'atteintes ou est soumis au droit de disposition absolu des proches parents, les possibilités de prélèvements d'organes dans le but de sauver éventuellement la vie d'un autre patient sont considérablement restreintes, voire exclues.

3.2 – Tant que de telles insuffisances ou obscurités subsistent, il est souhaitable d'élaborer une réglementation législative concernant les conditions et méthodes de transplantations d'organes et l'emploi d'organes artificiels, cela aussi bien dans l'intérêt des receveurs d'organes, que dans celui des donneurs d'organes ainsi que, en dernière analyse, dans l'intérêt des médecins de disposer d'une base légale claire. Dans ce cas, il faut distinguer entre les prélèvements sur des donneurs vivants et ceux effectués sur des donneurs morts.

3.3 – Pour les prélèvements sur des personnes vivantes, il faut exiger :

– Le consentement exprès de l'intéressé, après une information complète ;

– Une pesée particulière d'intérêts, dans le cas du prélèvement d'organes ou de substances qui ne peuvent pas se régénérer et/ou dont la perte peut entraîner un danger considérable pour la vie ou la santé du donneur.

– Ces restrictions doivent être observées de manière particulièrement stricte chez les enfants ou autres individus limités dans leur capacité de discernement ou de jugement qui ne doivent être sujets de prélèvements d'organes ou de tissus que si cela est indispensable pour sauver la vie d'une personne proche d'un point de vue médical et qu'aucun autre donneur n'est à disposition. Le consentement nécessaire du représentant légal doit être examiné par l'instance compétente de supervision. Cela est également valable pour les détenus. Dans les cas où le don d'organe se fait au bénéfice du représentant légal, ce dernier ne doit pas participer à la prise de décision.

3.4 – En ce qui concerne les prélèvements d'organes sur des morts, la volonté expresse ou présumée du défunt doit être respectée :

– En l'absence de déclaration ou d'indices certains de cette volonté, la décision des parents les plus proches doit être respectée ;

– À titre alternatif, le prélèvement d'un organe sur une personne décédée paraît justifiable si celle-ci n'a pas exprimé avant sa mort son refus exprès d'une telle intervention et si aucun proche parent n'a manifesté son opposition.

3.5 – Dans l'intérêt particulier d'une protection contre les prélèvements prématurés, il paraît opportun de réglementer les critères de définition de la mort, en prenant en considération les normes reconnues au niveau international, et d'arrêter les modalités pratiques de constatation de ces critères. La mort d'un donneur d'organe devrait être constatée par un médecin n'appartenant pas à l'équipe qui procédera au prélèvement ou à la transplantation.

3.6 – Sa qualité de donneur d'organes ne doit pas affecter le droit du patient à une mort digne.

3.7 – Dans la mesure où la transplantation d'organes et l'implantation d'organes artificiels sont qualifiées « essais thérapeutiques », les conditions de ces derniers (Cf. ci-dessus, 2.2.) doivent être remplies.

3.8 – Les transplantations de gonades devraient être interdites.

3.9 – Le prélèvement et le emploi autoritaires ou d'une autre manière illicites d'organes artificiels doivent être prohibés.

3.10 – Il faut agir contre la commercialisation d'organes et de tissus d'origine humaine, le cas échéant par des sanctions pénales. Il faut en particulier interdire, par des moyens appropriés sur le plan national et international, la transplantation d'organes et de tissus qui ont été prélevés en exploitant la vulnérabilité économique du donneur ou de ses proches.

4. La procréation médicalement assistée*

4.1 – La procréation médicalement assistée (insémination artificielle, fécondation in vitro, transfert embryonnaire, maternités de substitution) pose, dans de nombreux pays, beaucoup de problèmes juridiques qui devraient être résolus. Ceci concerne tant les questions du droit de la famille (par exemple le problème de la filiation en cas de dons de sperme ou d'ovocytes ou encore les obligations alimentaires du donneur) que celles relatives au droit éventuel de l'enfant de connaître ses origines et au statut de l'embryon (Cf. 5.2.). De même, la question de la nécessité ou non de sanctions pénales protectrices reste sans réponse, du moins dans les domaines qui ne concernent pas l'insémination artificielle homologue limitée aux époux. Ces questions doivent être résolues, dans la mesure du possible, par accord international.

4.2 – Les techniques biomédicales de la procréation humaine ne sont pas elles-mêmes critiquables du point de vue juridique. Malgré la position de retrait du droit pénal, des interdictions pénales peuvent cependant s'avérer nécessaires pour

* Lors de la séance finale, le groupe national égyptien a manifesté quelques réserves quant aux sections traitant de l'hétéro-insémination, étant donné que la procréation d'un enfant par une personne autre que l'époux est contraire aux principes fondamentaux de la loi islamique. La présidence de la Section II indique sur ce point que la résolution adoptée ne s'oppose pas à une interdiction des mesures concernant une procréation médicalement assistée.

certaines pratiques. Les réglementations qui s'imposent devraient tenir compte des particularités des différents procédés de la médecine de procréation et prendre en considération les connaissances biologiques sur le commencement de la vie humaine.

4.3 – Dans le domaine de la médecine de procréation, il faudrait prévoir des normes d'interdiction pénale tout au moins pour des actes dont l'illicéité est reconnue par la grande majorité de la société.

4.4 – Pour assurer l'efficacité du droit pénal, des réglementations appropriées concernant la procédure et l'obligation de protocoles écrits pourraient être nécessaires. Leur inobservation devrait au moins être frappée de sanctions de type disciplinaire ou administratif.

4.5 – Des réglementations et des sanctions, voire des interdictions pénales, devraient en tout cas concerner :

- La protection d'intérêts substantiels des enfants fécondés par le biais de la procréation assistée, notamment leur droit d'avoir accès à la connaissance de leurs origines, droit qui serait adapté à la législation nationale en matière d'adoption ;

- La sauvegarde de standards minima pour les dons de gamètes, en particulier par la création d'une obligation d'information relative aux qualités présentant une importance pour la santé de la femme receveuse et ses enfants ;

- L'interdiction de conserver des gamètes ou des embryons au-delà d'une période déterminée ;

- L'interdiction de l'insémination post-mortem ;

- L'interdiction de la culture extracorporelle de l'embryon au-delà du stade de développement marqué par la nidation ;

- L'interdiction du commerce de gamètes et d'embryons ainsi que de la commercialisation de la maternité comme un service vis-à-vis de tiers y compris la publicité y afférente ;

- La protection de la liberté de décision de toutes les personnes concernées-y compris les donneurs de gamètes – ainsi que la protection de la liberté de conscience du médecin ;

- L'interdiction de la fécondation d'embryons à des fins autres que la procréation humaine.

4.6 – Le secret professionnel doit être respecté dans le cadre de la procréation médicalement assistée. Un droit ou une obligation à lever le secret que peut en particulier nécessiter l'intérêt de l'enfant, doivent toutefois être expressément réglementés.

5. Recherches sur l'embryon vivant

5.1 – A l'exception de réglementations plus ou moins détaillées au sujet de l'interruption de la grossesse, la plupart des pays ne disposent pas encore de prescriptions spécifiques concernant l'embryon et le fœtus, notamment pour protéger l'œuf fécondé dans la phase antérieure à la nidation. Des lors, l'embryon fécondé ex utero et non encore replacé peut être manipulé de n'importe quelle manière : on peut le laisser périr tout simplement ou le supprimer, par exemple le « mettre à la poubelle », ou encore l'utiliser pour la recherche. Ceci concerne également les embryons prélevés sur la femme enceinte avant la nidation. S'il existe des directives d'ordre éthique sur l'emploi d'embryons humains se trouvant dans ce stade, elles manquent en général d'impact juridique et de force contraignante. Ce défaut de réglementation est insatisfaisant.

5.2 – Le degré de protection de l'embryon humain non encore implanté, dépend en grande partie du « statut moral » qui lui est attribué. Bien que les opinions divergent à ce propos et que le problème soulève encore des débats vifs dans le monde entier, tous s'accordent au moins – sous réserve d'éventuelles limitations – à reconnaître que la vie humaine, dès la fécondation, mérite en principe d'être protégée indépendamment du fait que l'embryon, dès le début, soit qualifié ou non de « personne », ou qu'il possède ou non des droits propres fondamentaux.

5.3 – Tant qu'une intervention peut être considérée comme mesure thérapeutique destinée à servir le propre bien-être de l'embryon concerné, il n'y a pas de réserves juridiques. Le cas échéant, il faut respecter les dispositions applicables aux essais thérapeutiques (Cf. ci-dessus 2), sans préjudice des droits et intérêts des tiers, notamment la femme enceinte.

5.4 – Par ailleurs, la recherche non thérapeutique sur l'embryon est appréciée très différemment :

- La plupart considèrent que la production délibérée d'embryons à des fins scientifiques doit être interdite, voire même pénalement sanctionnée ;
- Il serait souhaitable de ne pas féconder plus d'ovocytes qu'il n'en faut pour un seul traitement ;
- La majorité justifie des interventions menant délibérément ou inévitablement à la mort de l'embryon, aux seules conditions que l'embryon ne puisse faire l'objet de remplacement immédiat et que la recherche ait pour objectif d'acquérir des connaissances préalablement définies et de haut niveau impossibles à obtenir par d'autres formes de recherches, à condition que l'embryon ne soit pas développé au-delà de la phase de nidation. Cela ne signifie pas pour autant qu'il existe actuellement des objectifs de la recherche répondant à ces exigences.

5.5 – Les donneurs de gamètes ne doivent pas disposer d'un droit de « propriété » à l'égard de l'embryon, ceci sans préjuger de la nécessité d'obtenir le consentement des donneurs pour l'utilisation de l'embryon à titre scientifique.

5.6 – Les conditions et procédures liées à l'emploi d'embryons doivent être clarifiées par des réglementations spécifiques. Dans la mesure où des directives d'ordre éthique, telle contrôle préventif par des commissions d'éthique (Cf. ci-dessus 2.5) ne peuvent assurer l'observation de ces conditions, il faut envisager des sanctions pénales.

6. Interventions sur la substance héréditaire (analyse du génome, thérapie génétique)

6.1 – Le droit d'hériter des caractéristiques génétiques n'ayant subi aucune manipulation doit être protégé par la loi.

6.2 – Les limites des interventions sur le patrimoine héréditaire doivent faire l'objet d'une réglementation légale. Sont notamment nécessaires des garanties spéciales, d'une part pour protéger l'individu contre la mise en œuvre de telles pratiques à des fins non thérapeutiques d'autre part pour sauvegarder des intérêts publics d'ordre sanitaire. Ceci concerne en particulier la protection de l'environnement contre des risques de contamination liés à des expériences de manipulation génétiques.

6.3 – Les méthodes de diagnostic prénatal génétique devraient être limitées aux cas où il y a lieu de présumer des affections génétiques présentant un danger très grave pour le développement de l'embryon avant ou après la naissance. L'utilisation de pratiques de diagnostic prénatal génétique à des fins de sélection sexuelle par interruption de grossesse doit être rejetée. Les conseils du médecin après un diagnostic prénatal doivent se limiter aux informations concernant des dangers médicalement fondés pour l'enfant à naître. Le consentement de la femme enceinte requis pour effectuer un diagnostic prénatal ne doit surtout pas être lié à sa disposition à consentir à un avortement postérieur d'un enfant présentant une affection.

6.4 – Dans le cadre d'examen épidémiologiques destinés à déceler des affections génétiques, l'utilisation de méthodes de diagnostic génétique, y inclus la documentation relative à l'identité de la personne, ne doivent pas être admises, à moins que ces examens n'aient une finalité médicale clairement définie et que les données génétiques obtenues ne soient protégées contre tout abus. Les personnes concernées ne doivent pas subir un tel examen sans y avoir consenti et sans être dûment informées. La même règle est également valable pour toutes autres sortes de prélèvements, enregistrements ou utilisations de données génétiques.

6.5 – Concernant l'utilisation de l'analyse de génomes, il faut prévoir des dispositions juridiques spéciales, et si nécessaire des sanctions pénales, en vue de protéger les données contre l'abus et d'éviter des discriminations illicites, possibles notamment dans le domaine du droit du travail et dans celui des assurances.

6.6 – L'utilisation de méthodes de diagnostic génétique dans le domaine de la médecine légale doit être réglée par la loi.

6.7 – Le transfert de gènes dans les cellules somatiques ne soulève pas d'objection tant qu'il s'agit d'essais thérapeutiques et que les dispositions prévues à propos de tels essais sont respectées (Cf. ci-dessus 2.2).

6.8 – Le transfert de gènes dans les gamètes humaines pour des fins non thérapeutiques est interdit, sans exception. Le transfert pour fins thérapeutiques doit être interdit aussi longtemps que la reproductibilité, la validité et l'innocuité de la thérapie des gamètes n'ont pas été préalablement prouvées par le traitement de cellules isolées et à l'aide d'expériences sur des animaux. Ce moratoire de la recherche doit être pour le moins garanti par des directives déontologiques et/ou par une politique d'autorisation restrictive.

6.9 – Toute tentative de clonage d'êtres humains doit être criminalisée.

6.10 – Les essais en vue de la génération d'hybrides ou de chimères par la fusion de cellules humaines avec celles d'animaux doivent être criminalisés.

Section III : Les rapports entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale

Entre les règles de procédure pénale et l'organisation judiciaire, il existe une interdépendance qui mérite une attention accrue de la part des chercheurs, sur les plans dogmatiques et empiriques. Lors de l'intervention de toute modification dans l'un ou l'autre domaine, le législateur doit prendre en considération cette interdépendance. En opérant les adaptations nécessaires, il doit veiller en particulier à maintenir l'équilibre entre la protection des droits fondamentaux de l'individu et l'efficacité de la justice pénale.

1. L'infrastructure de la justice pénale

Afin de mieux atteindre les objectifs poursuivis par l'administration de la justice pénale, les Etats doivent intensifier l'affectation de leurs ressources financières et moderniser leur équipement. Il convient de garder présent à l'esprit que cette affectation doit toujours viser à une amélioration qualitative de l'administration de la justice. Par exemple, il serait inadmissible de limiter le principe de collégialité pour des raisons financières. Enfin, les Etats devraient assurer la transparence budgétaire des moyens affectés à la justice.

2. Autorités et leurs fonctions

2.1 – La nomination et la formation des magistrats professionnels. La qualité de la justice pénale, c'est-à-dire la capacité des organes et des règles de procédure à atteindre les objectifs principaux du procès pénal, dépend en bonne partie de la position personnelle et de la qualification professionnelle des magistrats.

Il est par conséquent souhaitable que les Etats :

- Consacrent tous leurs efforts à ce que la sélection, la nomination, le traitement économique et les conditions de travail des magistrats garantissent le mieux possible l'acquisition des capacités professionnelles requises, ainsi que la continuité de leur formation ;
- Adoptent simultanément les instruments institutionnels (tels que le conseil supérieur de la magistrature) et procéduraux adéquats afin de sauvegarder l'indépendance et l'impartialité des juges ;
- Assurent l'égalité de tous sans discrimination basée notamment sur le sexe dans l'accès aux professions judiciaires et durant l'évolution de la carrière.

2.2 – La participation populaire à l'administration de la justice. L'institution de la participation populaire à l'administration de la justice pénale, sous les différentes formes que l'on retrouve dans les divers systèmes pénaux, apparaît fortement ancrée dans les traditions juridiques et la structure constitutionnelle et politique des Etats qui connaissent ce système. Il serait souhaitable que les juridictions de ce type appliquent toutes les règles du procès équitable, y compris le droit au recours à une instance supérieure.

2.3 – Juridictions spécialisées. L'"instauration de juridictions spécialisées" est admissible des lors qu'elle a pour but d'améliorer la qualité de la justice rendue sans pour autant que soient abandonnées les garanties du procès équitable. Les juridictions d'exception doivent être proscrites.

2.4 – La juridiction suprême. Les différents systèmes assignent au juge suprême, d'une part le contrôle de la bonne application de la loi et la sauvegarde des garanties individuelles dans les cas particuliers, d'autre part la réalisation d'une interprétation uniforme et, le cas échéant, évolutive de la loi. Quel que soit le type de juridiction suprême – juridiction de cassation pour le contrôle de la légalité ou juge du « troisième degré » – on constate couramment que la surcharge de travail judiciaire, à laquelle de nombreuses cours suprêmes sont soumises, a tendance à compromettre gravement leur efficacité. A cet égard, il serait souhaitable que le législateur, dans le respect du système constitutionnel, élabore dès aujourd'hui des solutions à ce problème, tout en respectant les tâches essentielles du juge suprême. Parmi ces solutions, on pourrait envisager des modifications de la procédure ou du droit substantiel (par exemple rejet d'office des recours manifestement mal fondés ou suspension du délai de prescription de l'action pénale), de l'organisation judiciaire (par exemple institution d'une chambre de « filtrage »), de l'activité du barreau (par exemple spécialisation des avocats), et encore l'amélioration de l'assistance mise à disposition des magistrats (personnel

* Cette résolution ne concerne pas les juridictions pour mineurs en raison de leur spécificité.

auxiliaire qualifié, par exemple assistants de recherche et moyens d'équipement moderne).

2.5 – Le parquet. Le parquet doit assurer pleinement, dans un souci d'impartialité et d'objectivité, son double rôle de garant de l'application de la loi et de promoteur de l'action pénale. Il peut recevoir, dans les Etats qui connaissent cette possibilité, des directives générales de politique criminelle. Toutefois, dans les cas d'espèce, il doit exercer ses fonctions en toute indépendance. Afin d'assurer l'égalité des personnes impliquées dans la procédure pénale ainsi que la cohérence et l'efficacité de l'action du parquet, il serait souhaitable que des principes directeurs de son action soient définis au sein de l'institution.

2.6 – Procédure de mise en accusation. Le système judiciaire doit protéger l'individu contre les mises en accusation illégales ou injustifiées. Ce but peut être atteint, par exemple, par l'institution d'un organe judiciaire de mise en accusation.

2.7 – La défense. Toute personne a droit à l'assistance d'un défenseur dans toutes les phases du procès pénal, y compris dès le début des investigations. Afin de garantir l'application effective de ce droit, une assistance, financée par les fonds publics, doit être accordée au justiciable (prévenu ou victime) n'ayant pas les moyens financiers d'assurer sa défense, lorsque l'intérêt d'une bonne administration de la justice l'exige.

2.8 – Organes d'enquêtes et autorités judiciaires. C'est de la qualité du travail des organes d'enquête que dépend une bonne partie de la qualité du déroulement du procès pénal. Il serait donc souhaitable que chaque Etat consacre une attention particulière au choix et à la formation du personnel, à la mise à disposition des équipements nécessaires, à la régulation des activités des organes d'enquête, dans un souci d'efficacité et de sauvegarde des droits et des intérêts de toutes les personnes impliquées dans le procès pénal. Il est nécessaire que les organes concernés opèrent sous la direction et le contrôle d'une autorité de poursuite ou de jugement. Toute atteinte aux libertés individuelles doit être soumise au contrôle d'une autorité judiciaire.

3. Différenciation et spécialisation de l'organisation judiciaire et de la procédure pénale

Les différentes manifestations de la criminalité – parmi lesquelles la criminalité organisée, la criminalité économique, la petite délinquance, la criminalité internationale ou transnationale – imposent une révision du système de relations entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale afin de mieux assurer la prévention et la répression. Pour satisfaire de telles exigences, dans le cadre des normes constitutionnelles et dans le respect des droits fondamentaux de l'individu, il serait souhaitable de tout mettre en œuvre afin d'affronter efficacement :

– La criminalité organisée, par une justice « organisée » et coordonnée aux autres pouvoirs de l'Etat ;

- La criminalité économique, par un degré de spécialisation adéquat des différents niveaux opérationnels ;
- La « petite délinquance », par une adaptation proportionnée des moyens aux objectifs en adoptant, entre autres, des procédures et des mesures alternatives aux procédures et aux mesures traditionnelles de la justice pénale ;
- La criminalité internationale et transnationale, par l'intensification des anciennes et nouvelles formes de coopération entre Etats, au-delà des barrières des souverainetés nationales et par l'instauration de nouveaux principes de droit pénal international (« civitas maxima »).

Section IV : Les crimes internationaux et le droit interne

Reconnaissant les efforts déployés par les Nations Unies et le Conseil de l'Europe, l'Association internationale de droit pénal et l'International law association ainsi que par de nombreux experts scientifiques, en vue d'obtenir une codification des infractions internationales et d'en assurer ainsi la prévention, la poursuite, la répression et les garanties procédurales inscrites dans les conventions internationales relatives aux droits de l'homme.

Prenant en considération entre autres :

- Les principes de Nuremberg tels que formulés par la Commission de droit international (ILC) ;
- La convention de Vienne de 1969 relative au droit des traités (art. 60, al.5, 64) ;
- La Déclaration des Nations unies sur les principes fondamentaux de justice pour victimes de crime et d'abus de pouvoir (résolution de l'assemblée générale 40/34) ;
- Le projet de code sur les infractions contre la paix et la sécurité de l'humanité élaboré par l'ILC ;
- Les projets de la Société des Nations et l'ONU pour le statut d'une Cour pénale internationale ;
- Les projets de Code pénal international et de statut d'une Cour internationale pénale élaborés par la Fondation pour la création d'une Cour pénale internationale (Wingspread) ;
- Le modèle de Code pénal international présenté par l'AIDP aux Nations unies et ses prédécesseurs de 1925 et 1935 ;
- Les différents projets élaborés par l'ILA, notamment pour les statuts d'une commission internationale d'instruction criminelle et d'une cour pénale internationale (avec cinq protocoles additionnels) ;
- Les derniers rapports de l'ILC en vue de la révision du projet du code sur les infractions contre la paix et la sécurité de l'humanité ;

– Et toutes les propositions individuelles pour une codification des infractions internationales et pour l'élaboration d'un statut d'une cour pénale internationale.

Les participants au XIVème Congrès International de Droit Pénal tenu à Vienne en 1989 adoptent les résolutions suivantes :

Première partie : Efforts pour obtenir la légitimation et une codification des crimes internationaux

1. Afin de garantir la plus grande efficacité possible du droit pénal international, les infractions internationales devraient être classées en deux catégories :

a) Les infractions internationales stricto sensu qui devraient être reconnues par la communauté internationale selon les règles généralement admises pour la création du droit international public ; des lors la responsabilité pénale directe des individus n'est admise qu'en fonction de cette reconnaissance ; les infractions internationales stricto sensu devraient être limitées aux violations de valeurs essentielles de la communauté internationale. Si ces conditions sont remplies, cette catégorie peut comprendre d'autres infractions internationales ;

b) Les infractions internationales lato sensu pourraient comprendre des infractions internationales faisant l'objet de règles qui ne sont pas nécessairement reconnues par l'ensemble de la communauté internationale et qui ont trait à des violations de valeurs dont la protection nécessite la coopération des Etats concernés. La responsabilité pour ces infractions sera admise sur la base du droit interne.

2. Les chefs d'Etat et toute personne revêtant une fonction officielle ne sont pas exemptés d'une responsabilité pénale pour les infractions internationales. Ni l'intérêt de l'Etat ni aucune législation nationale ne peuvent justifier de telles infractions stricto sensu. L'excuse tirée de l'ordre supérieur ne peut être invoquée que si l'ordre n'est pas manifestement illégal.

3. Une Cour pénale internationale devrait être instituée par la communauté internationale pour connaître des infractions internationales stricto sensu. Les Etats pourraient néanmoins saisir la Cour internationale aux fins de connaître également des autres infractions internationales qui relèvent de leur compétence. La proposition inclut la possibilité de création de juridictions pénales régionales.

Deuxième partie : Problèmes juridiques posés par la réception des infractions internationales dans le droit interne

1. A l'heure actuelle, la poursuite des infractions internationales n'est possible que devant les tribunaux nationaux (procédé indirect).

2. Les Etats parties aux conventions internationales contenant des dispositions de droit pénal devraient déployer tous les efforts nécessaires en vue d'assurer l'incorporation de ces dispositions dans leur législation nationale. Etant donné l'état actuel du développement du droit pénal international, l'incorporation des dispositions conventionnelles dans le droit interne par une législation spécifique est

le moyen le plus approprié. Cependant l'application directe des conventions internationales n'est pas exclue si ces conventions contiennent des dispositions suffisamment précises.

3. L'obligation principale découlant des conventions internationales contenant des dispositions de droit pénal consiste à incriminer certains faits dans le droit interne. Une incrimination explicite au moyen de nouvelles dispositions pénales est la meilleure méthode pour parvenir à ce résultat. Ceci étant, en ce qui concerne les crimes de guerre, le droit interne devrait à tout le moins formuler de manière expresse les infractions graves aux Conventions de Genève.

4. Le caractère spécial des infractions internationales ne devrait pas aboutir à instaurer des principes différents des responsabilités pénales. Le caractère spécifique des infractions internationales stricto sensu justifie leur imprescriptibilité.

5. Les Etats devraient éviter des lacunes juridictionnelles en matière d'infractions internationales. Néanmoins des poursuites multiples devant les tribunaux des différents Etats pour une infraction devraient être évitées grâce à la reconnaissance internationale du principe « non bis in idem ».

6. La coopération entre les Etats en matière d'infractions internationales devrait être améliorée. Par exemple l'absence de traité, l'absence de réciprocité ou la nationalité de l'inculpé ne devraient pas constituer des obstacles à cette coopération.

7. L'amélioration de la coopération internationale ne devrait pas se faire au détriment des droits de l'inculpé. En particulier, les droits tels qu'ils résultent des conventions relatives aux droits de l'homme doivent être respectés.

8. Les victimes des infractions internationales, particulièrement les victimes d'abus de pouvoir, devraient être assurées d'un accès à la justice, notamment du droit d'engager des poursuites pénales.

XVe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Rio de Janeiro, 4 – 10 septembre 1994)*

Thèmes :

1. Infractions contre l'environnement : application du Droit pénal général.
2. Infractions informatiques et autres crimes contre la technologie informatique.
3. Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des Droits de l'homme.
4. La régionalisation du Droit pénal international et la protection des Droits de l'homme dans les procédures de coopération internationale en matière pénale.

Résolution sur la Cour Pénale Internationale

Section I : Infractions contre l'environnement : application du Droit pénal
général

Préambule

Considérant le risque accru qu'engendrent les activités industrielles et similaires pour les générations actuelles et futures, leur santé et l'environnement dont elles sont parties prenantes ;

Considérant la préoccupation mondiale face à la dégradation de l'environnement causée, entre autres, par la commission d'infractions contre l'environnement en violation du droit national et international ;

Considérant les développements récents tendant à la reconnaissance des infractions contre l'environnement dans les codes pénaux nationaux et dans les lois de protection de l'environnement, ainsi que dans les conventions internationales, les recommandations et les résolutions ;

Considérant la Résolution 77(28) du Conseil de l'Europe sur les contributions du droit pénal sur la protection de l'environnement, la Recommandation 88(18) sur la responsabilité des entreprises en matière d'infraction, la Résolution numéro 1 des ministres européens de la justice adoptée lors de la conférence de 1990 à Istanbul et les travaux en cours du Conseil de l'Europe tendant au développement d'une convention européenne sur la protection pénale de l'environnement ;

* RIDP, vol. 66 (1-2), 1995, pp. 20-46. Version en Anglais, pp. 47-72. Version en Espagnol, pp. 73-99.

Considérant la Résolution 45/121 de 1990 de l'Assemblée Générale des Nations Unies adoptant la résolution sur la protection pénale de l'environnement présentée par le huitième Congrès des Nations Unies sur la prévention des infractions et le traitement des délinquants ; les Résolutions 1993/32 et de juin 1994 du Conseil Économique et Social des Nations Unies et les documents préparatoires du neuvième Congrès à venir sur la prévention des infractions et le traitement des délinquants placés à l'ordre du jour sous la rubrique « action contre le crime organisé et l'économie à l'échelle nationale et transnationale et le rôle du droit pénal dans la protection de l'environnement » ;

Considérant les recommandations présentées dans le rapport de la Commission de Droit International de l'Assemblée Générale des Nations Unies en 1991 ;

Considérant le modèle d'une loi interne en ce qui a trait aux crimes contre l'environnement proposé lors d'une réunion internationale d'experts en matière de crimes contre l'environnement qui a lieu à Portland dans l'Oregon du 19 au 23 mars 1994 ;

Considérant qu'il est souhaitable de prévoir des sanctions appropriées à la punition des infractions graves contre l'environnement et à la réparation des dommages causés ;

Ayant étudié et discuté les Recommandations du colloque préparatoire de l'AIDP sur l'application du droit pénal aux infractions contre l'environnement (Ottawa, Canada du 2 au 6 novembre 1992) ;

Recommandations

I. Préliminaires

1. Le mot « environnement » embrasse toutes les composantes de la planète, tant abiotique que biotique, incluant l'air, toutes les couches de l'atmosphère, l'eau, la terre et les ressources minérales, la flore et la faune et tous les liens écologiques entre ces différentes composantes.
2. Le principe du développement raisonnable, tel que développé par la Commission Mondiale sur l'environnement et le développement (connue sous le nom de la Commission Brundtland) et adopté par l'Assemblée Générale des Nations Unies en 1992 stipule que le développement économique nécessaire pour répondre aux besoins de la génération présente ne devrait pas compromettre la capacité des générations futures à répondre à leurs propres besoins.
3. Le principe de prudence développé par la conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (Rio de Janeiro, juin 1992) énonce que lorsqu'il y a des menaces de dommage grave ou irréversible, le manque de certitude scientifique ne sera pas invoqué comme argument pour retarder l'adoption des mesures préventives nécessaires.

4. Les États et la société en général ont la responsabilité de faire en sorte que les principes du développement raisonnable et de prudence soient respectés par toutes les personnes physiques et morales ainsi que par tous les organismes publics impliqués dans des activités potentiellement dangereuses.

5. Pour assurer le respect des principes du développement raisonnable et de prudence, les États doivent prévoir une vaste gamme de mesures d'exécution comprenant des mesures d'incitation, des mesures de mise en œuvre négociées, des pouvoirs d'autorisation et de régulation et des sanctions en cas de manquement. Le cas échéant, le droit pénal peut sembler opportun.

II. Questions spécifiques relatives aux infractions contre l'environnement

6. En conformité avec le principe de la légalité, il doit y avoir une définition précise des infractions contre l'environnement.

7. Une distinction doit être établie entre, d'une part, les sanctions infligées pour inobservation des normes administratives et réglementaires, celles-ci n'incluant pas la privation de liberté et la fermeture définitive de l'entreprise et, d'autre part, les sanctions pénales qui sont infligées dans le but de dissuader et de punir les actes ou les omissions volontaires qui causent un grave dommage à l'environnement.

8. L'élément minimal matériel dans les infractions contre l'environnement doit être :

(a) Un acte ou une omission qui cause un dommage sérieux ;

(b) Un acte ou une omission qui crée un danger réel et imminent (concret) pour l'environnement ou pour les êtres humains, dans la mesure où il contrevient à un texte légal ou réglementaire.

9. L'élément subjectif minimum, en ce qui concerne à la fois l'acte ou l'omission et ses conséquences, exigé dans la définition d'une infraction punissable contre l'environnement doit être la connaissance, l'intention, le dol éventuel (*dolus eventualis*, *culpa gravis*) ou tout concept équivalent dans les droits nationaux) ou bien, lorsqu'on peut craindre de graves conséquences, la négligence coupable.

10. Là où il est établi qu'un prévenu a agi ou s'est abstenu d'agir, alors qu'il savait qu'un dommage grave à l'environnement pouvait en résulter et qu'en conséquence ce dommage s'est effectivement produit, l'argument de défense tiré du respect des termes d'une autorisation devrait être raisonnablement limité.

11. Conformément aux principes de l'intervention minimale, les sanctions pénales doivent être appliquées seulement lorsque les sanctions civiles et administratives, et des mesures de réparation ne sont pas appropriées ou ne parviennent pas à répondre aux problèmes posés par l'infraction en question.

III. Responsabilité pénale des personnes morales

12. Les activités qui entraînent des sanctions pénales peuvent être celles de personnes morales, d'organismes publics aussi bien que de personnes physiques.

13. Les droits nationaux devraient, en conformité avec leurs constitutions et leurs droits fondamentaux, prévoir des sanctions pénales variées et toute mesure adaptée aux personnes morales et organismes publics.

14. Lorsqu'une personne morale de droit privé ou de droit public s'adonne à une activité qui présente un risque grave pour l'environnement, les autorités de gestion et de direction devraient être obligées d'exercer un devoir de surveillance de manière à prévenir qu'un dommage soit produit et devraient être tenues pénalement responsables si un dommage sérieux résulte de leur manquement à leurs obligations de surveillance.

15. En vue de réduire les risques d'injustice qui pourraient naître de l'application inégale des lois relatives aux infractions contre l'environnement, le droit national doit préciser aussi clairement que possible les critères de responsabilité des personnes physiques travaillant au service des personnes morales de droit privé ou de droit public qui pourraient en être déclarées responsables.

Personnes morales de droit privé

16. Lorsque la constitution ou les principes de droit le permettent, nonobstant le principe de la responsabilité pénale personnelle, la poursuite des personnes morales de droit privé en matière d'infraction contre l'environnement devrait être possible même si la responsabilité pour une telle infraction n'est pas directement imputée à une personne physique identifiée au sein de cette entreprise.

17. Dans les mêmes conditions, quand une personne morale de droit privé est responsable d'un dommage grave contre l'environnement, il doit être possible de poursuivre cette entreprise pour crimes contre l'environnement, même si le dommage résultait d'un seul acte ou d'une seule omission ou bien d'un ensemble d'actes ou d'omissions successifs.

18. Le prononcé de sanctions pénales contre des personnes morales de droit privé ne devrait pas empêcher la poursuite des personnes physiques qui seraient au service de ces personnes morales.

Organismes de droit public

19. Lorsqu'un organisme de droit public, dans l'exécution de ses fonctions de service public ou dans d'autres circonstances, cause un dommage sérieux à l'environnement ou aux êtres humains, ou, lorsque la loi le prévoit, cause un danger réel et imminent (concret) pour l'environnement ou pour les êtres humains, il doit être possible de poursuivre pénalement ces personnes pour cette infraction.

20. Lorsqu'il est possible, aux termes de la Constitution ou du droit national, d'engager la responsabilité pénale des organismes de droit public pour les actes de service public ou autre, une poursuite doit pouvoir être engagée même si la responsabilité de l'infraction ne peut pas être directement imputée à une personne physique déterminée, ou agent de cet organisme.

IV. Infractions contre l'environnement

21. Les infractions qui portent spécifiquement atteinte à l'environnement, c'est-à-dire, qui ne dépendent pas d'autres lois pour leur définition, doivent être prévues par les codes pénaux nationaux.

22. Lorsque les infractions contre l'environnement sont pénalement punissables, leurs éléments constitutifs doivent être prévus par la loi et ne pas être laissés à l'appréciation d'autorités déléguées.

23. Les infractions spécifiques relevant de la compétence de plusieurs États ou portant atteinte à l'environnement de la planète doivent être regardées comme étant des infractions internationales aux termes des conventions multilatérales.

24. Dans le cadre de la Constitution et des principes fondamentaux de chaque système national, la loi doit faciliter la participation des citoyens au déclenchement de l'enquête et des poursuites relatives à ces infractions.

V. Compétence

Infractions transfrontières

25. Lorsque le dommage ou le risque sérieux de dommage (concret) qui fonde une infraction particulière contre l'environnement se produit à l'extérieur de l'État ou l'infraction a été commise, que ce soit totalement ou en partie, il devrait être possible de poursuivre son auteur dans l'État où l'infraction a été commise, ou dans tel autre État où le dommage, ou le risque sérieux de dommage, se produit, à condition que les droits de la défense soient garantis, et dans le respect du droit international applicable.

Infractions extraterritoriales

26. Lorsque le dommage ou le risque sérieux de dommage (concret) qui fonde une infraction particulière contre l'environnement se produit hors la compétence territoriale de tout État, ou dans l'environnement de la planète, les États devraient s'accorder sur une convention internationale ou appliquer les conventions existantes qui permettraient les poursuites, en appliquant dans l'ordre suivant : le principe du drapeau, le principe de territorialité, le principe de nationalité, le principe « extradiez ou poursuivez », et lorsqu'il s'agit d'une infraction internationale universellement reconnue, le principe d'universalité.

Extradition

27. Les infractions particulièrement graves contre l'environnement doivent pouvoir donner lieu à l'extradition.

Cour Pénale Internationale

28. En vue de faciliter les poursuites des infractions internationales en matière d'atteinte à l'environnement de la planète, la compétence de la cour internationale

proposée par la Commission du droit international, et actuellement examinée par l'Assemblée Générale des Nations Unies, devrait inclure ces infractions.

Mise en œuvre des conventions internationales

29. Lorsque des conventions internationales relatives aux infractions contre l'environnement ne sont pas directement exécutoires en droit interne en ce qui concerne l'exécution des sanctions pénales, les États signataires devraient mettre en œuvre ces conventions en se dotant de la législation appropriée.

Section II : Infractions informatiques et autres crimes contre la technologie informatique

Préambule

Reconnaissant la prolifération de la technologie informatique et la naissance d'une société informatique qui influencera tous les aspects de la vie quotidienne ;
Observant qu'une série d'activités antisociales sont en train de subvertir les technologies informatiques au détriment de l'individu et de tous les secteurs de la société ;

Conscient que l'expansion rapide de l'inter-connectivité de la technologie informatique dans le monde transcende les frontières nationales traditionnelles et implique aussi bien les pays développés que les pays en voie de développement ;

Concerné par l'abus de la technologie informatique qui a lieu tant au niveau national qu'au niveau international ;

Concluant, donc, qu'une telle activité relève de tous les États ;

Prenant en compte les apports antérieurs d'autres personnes autorisées, organisations gouvernementales ainsi que non gouvernementales*.

Recommandations

I. Mesures de prévention non pénales

1. Il existe un nombre croissant d'options non pénales pour la prévention des infractions informatiques. Ces mesures, ainsi que d'autres approches nouvelles et innovantes, doivent être encouragées au niveau national, supranational et international, de façon à suivre, à la même allure, les innovations technologiques.

2. – Ces mesures pourraient induire, entre autres :

– L'utilisation de mesures de sécurité volontaires par les usagers d'ordinateurs ;

* OCDE, le Conseil de l'Europe, les Communautés européennes, le Commonwealth, les Nations-Unies, Interpol et la Chambre internationale de Commerce.

- L'imposition de mesures de sécurité obligatoires dans certains secteurs sensibles ;
- La création et la mise en œuvre de législations concernant la sécurité des ordinateurs, des politiques et des lignes directrices édictées par les gouvernements nationaux ;
- L'engagement par les cadres supérieurs et les gestionnaires de prévoir des mesures de sécurité et de prévention des crimes au sein de leur organisation ;
- L'incorporation, l'explication et la promotion de mesures de sécurité par l'industrie de la technologie d'information ;
- Le développement et la promotion d'une éthique informatique par tous les secteurs de la société, en particulier par les institutions éducatives, les sociétés professionnelles et le public ;
- Le développement de normes professionnelles dans l'industrie informatique, y compris la possibilité de mesures disciplinaires ;
- La promotion de la coopération de la victime dans la dénonciation des infractions informatiques ;
- La formation et l'éducation du personnel des systèmes de l'investigation, de la poursuite et du système judiciaire.

II. Droit pénal matériel

3. Les abus de la technologie informatique concernent tant les intérêts de l'économie informatique que les intérêts orientés vers le privé. Ils visent non seulement les situations dans lesquelles le traitement de données informatiques et ses composantes sont utilisés comme des outils de violation des valeurs fondamentales mais aussi celles dans lesquelles ils sont eux-mêmes l'objet direct de la violation.

4. Dans la mesure où des valeurs fondamentales sont violées ou mises en danger par l'utilisation illicite du traitement de données informatiques, les nouveaux « modi operandi » peuvent révéler des lacunes dans le droit pénal traditionnel. Par ailleurs, le développement de la technologie informatique fait apparaître de nouveaux intérêts qui exigent une protection légale, en particulier pour que soient respectées l'intégrité des systèmes informatiques et les données qu'ils contiennent ainsi que la sécurité et l'exclusivité de certaines données (sécurité et protection des données informatiques).

5. Dans la mesure où le droit pénal traditionnel est insuffisant, la modification des délits existants ou la création de nouvelles catégories de délits devraient être décidées, si d'autres mesures se révèlent insuffisantes (principe de subsidiarité). Ceci concerne également les secteurs où les lois pénales sont annexes à d'autres secteurs du droit (comme par exemple en matière du droit d'auteur) et où l'extension du droit pénal résulte de changements dans le droit civil ou administratif.

6. Pour promulguer des amendements et de nouvelles dispositions, l'accent devrait être mis sur les objectifs de précision et de clarté et sur la définition des infractions en termes d'éléments objectifs. Dans les domaines où le droit pénal n'est qu'une annexe à d'autres matières, cette exigence devrait aussi être appliquée au contenu matériel de ce droit.

7. Pour éviter une inflation exagérée d'infractions (surcriminalisation), il faut faire particulièrement attention à l'extension du droit pénal dans les matières voisines. Les extensions qui dépassent ces limites demandent un examen et une justification attentifs. A cet égard, un critère important de la définition ou de la limitation de la responsabilité est que les délits dans ce domaine soient principalement limités aux actes intentionnels.

8. Dans ce domaine, les travaux antérieurs de l'OCDE et du Conseil de l'Europe ont apporté une contribution importante en spécifiant les types de comportements qui devront être pénalisés par les lois nationales. L'AIDP approuve les lignes directrices proposées aux législateurs nationaux contenues dans la Recommandation N° R(89)9, qui a été adoptée par le Conseil de l'Europe le 13 septembre 1989, et qui énumère une liste d'actes qui devraient ou pourraient faire l'objet de sanctions pénales.

La liste minimale d'actes, dont le Conseil de l'Europe a recommandé l'incrimination, s'ils sont commis intentionnellement, est la suivante :

a. La fraude relative à l'ordinateur

L'insertion, l'altération, l'effacement ou la suppression des données ou programmes informatiques, ou d'autres obstructions au déroulement du traitement des données informatiques qui influencent le résultat de celui-ci et causent ainsi, et la propriété d'une personne, la perte économique ou la perte de possession, tout ceci avec l'intention de se procurer un propre gain économique illégal ou de procurer un tel gain à autrui (proposition alternative : avec l'intention de priver cette personne illégalement de sa propriété).

b. La falsification informatique

L'insertion, l'altération, l'effacement ou la suppression de données ou de programmes informatiques, ou d'autres obstructions au déroulement du traitement des données informatiques, commis d'une telle manière ou dans de telles conditions, comme prescrites dans la législation nationale, qu'ils constitueraient le délit de falsification s'ils avaient été commis en vue d'un objet traditionnel d'une telle infraction.

c. Le dommage causé aux données ou programmes informatiques

L'effacement, l'endommagement, la détérioration ou la suppression illégale de données ou de programmes informatiques.

d. Le sabotage d'ordinateurs

L'insertion, l'altération, l'effacement ou la suppression de données ou de programmes informatiques ou l'obstruction aux systèmes informatiques avec l'intention d'empêcher le fonctionnement d'un ordinateur ou d'un système de télécommunication.

e. L'accès non autorisé

L'accès illégal à un système informatique ou à un ensemble de systèmes en violant des mesures de sécurité.

f. L'interception non autorisée

L'interception faite sans en avoir le droit et avec des moyens techniques de communication qui se dirigent vers un système informatique ou un ensemble de systèmes ou de communications qui en proviennent ou qui se trouvent à l'intérieur d'un système informatique ou d'un ensemble de systèmes.

g. La reproduction non autorisée d'un programme informatique protégé

La reproduction, distribution ou communication illégale au public d'un programme informatique protégé par la loi.

h. La reproduction non autorisée d'une topographie

La reproduction illégale d'une topographie protégée par la loi ou d'un produit semi-conducteur, ou l'exploitation commerciale ou l'importation à cette fin, sans en avoir le droit, d'une topographie ou d'un produit semi-conducteur fabriqué en utilisant la topographie.

Une liste du Conseil de l'Europe, dite «optionnelle», énumère les lignes directrices pour les actes supplémentaires suivants qui pourraient également être criminalisés s'ils sont commis intentionnellement :

a. L'altération de données ou de programmes informatiques

L'altération illégale de données ou de programmes informatiques.

b. L'espionnage informatique

L'acquisition par des moyens impropres ou la révélation, le transfert ou l'utilisation d'un secret économique ou commercial sans droit ni justification légale, avec l'intention soit de causer une perte économique au détenteur du secret, soit d'obtenir un avantage économique illégal pour soi-même ou pour un tiers.

c. L'utilisation non autorisée d'un ordinateur

L'utilisation illégale d'un système informatique ou d'un ensemble de systèmes qui (i) est fait soit avec l'acceptation du risque significatif qu'une perte puisse être causée à la personne habilitée à utiliser le système ou qu'un dommage puisse être causé au système ou à son fonctionnement ; (ii) soit avec l'intention même de causer une perte à la personne habilitée à utiliser le système ou à son

fonctionnement ; (iii) soit cause une perte à la personne habilitée à utiliser le système ou nuit au système ou à son fonctionnement.

d. L'utilisation non autorisée d'un programme informatique protégé

L'utilisation illégale d'un programme informatique qui est protégé par la loi et qui a été reproduit illégalement, avec l'intention soit de se procurer un propre avantage illicite ou de procurer un tel avantage à autrui, soit de causer un dommage au détenteur du droit.

9. Vu le progrès de la technologie de l'information, l'augmentation des infractions qui s'y réfèrent depuis l'adoption de la Recommandation du Conseil de l'Europe en 1989, vu la valeur significative des biens immatériels à l'ère de l'information et vu le désir de promouvoir encore plus la recherche et le développement technique et son haut potentiel de dommage, il est conseillé aux États de considérer, en accord aussi avec leurs traditions légales et leur culture et en référence à l'applicabilité de leurs lois existantes, de punir comme délit (en tout ou en partie) les comportements décrits dans la « liste optionnelle ».

10. En outre, il est suggéré que quelques-unes des définitions de la liste du Conseil de l'Europe – comme celle de l'accès non admis – fassent l'objet d'une clarification et d'un raffinement à la lumière du progrès de la technologie de l'information et des changements dans la perception de la délinquance. Pour les mêmes raisons, d'autres types d'abus, qui ne sont pas énumérés expressément dans la liste, comme le trafic des mots de passe obtenus illégalement et d'autres informations sur les possibilités d'obtenir un accès non autorisé à des systèmes informatiques et la distribution de virus ou de programmes similaires, devraient aussi être considérés comme susceptibles d'être incriminés, en accord avec la tradition légale nationale et la culture et en référence à l'applicabilité des lois existantes.

À la lumière des dommages potentiels qui peuvent être causés par des virus, des vers et d'autres programmes qui visent ou qui pourraient probablement viser à pénétrer un programme informatique pour y causer un dommage ou qui gênent les données informatiques, les programmes informatiques ou le bon fonctionnement de systèmes informatiques, il est conseillé de consacrer à ce domaine plus de discussions scientifiques et de recherches. Une attention particulière devrait porter sur l'utilisation des normes pénales qui incriminent l'imprudence ou la création de risques dangereux et sur les problèmes pratiques de leur exécution. Une attention pourrait aussi être accordée à la question de savoir si le délit qui en résulte doit être considéré comme un délit de sabotage.

11. En ce qui concerne les recommandations précédentes, il est reconnu que les différentes cultures et traditions légales peuvent résoudre quelques uns de ces cas de manière différente, tout en pénalisant néanmoins l'essentiel de l'abus particulier. Les États devraient être conscients des approches alternatives qui existent dans les systèmes légaux différents.

III. Aspects spécifiques relatifs à la protection de la sphère privée

12. L'importance de protéger, à l'âge de l'information transformée, la vie privée de nouveaux dangers provenant de la technologie informatique, devrait être reconnue. Toutefois, l'intérêt légitime de la libre circulation et de la distribution des informations au sein de la société doit aussi être respecté. Les intérêts de la vie privée comprennent le droit des citoyens à l'accès, par les moyens légaux et en accord avec les droits internationaux de l'homme, aux informations concernant eux-mêmes, qui sont détenues par un tiers.

13. La discussion a démontré qu'il existe des différences d'opinion significatives quant aux moyens et quant au degré de protection qui devraient être assurés par le droit administratif, civil, pénal ou réglementaire. De sérieux désaccords se révèlent également quant au degré de protection que le droit pénal devrait garantir à la sphère privée. Pour cette raison, la priorité devrait être donnée aux sanctions non pénales, spécialement quand les relations entre les parties sont gouvernées par un contrat.

14. Des dispositions pénales ne devraient être utilisées que dans les cas où le droit civil et la loi protégeant les données informatiques ne fournissent pas de remède légal adéquat. Dans la mesure où les sanctions pénales sont utilisées, l'AIDP rappelle les principes de base qui devraient être pris en compte par les États lorsqu'ils adoptent une législation pénale dans ce domaine, ainsi que le prévoit la Recommandation R (89)9 du Conseil de l'Europe. En outre, l'AIDP estime que les dispositions pénales applicables dans le domaine de la sphère privée devraient, en particulier :

- Être utilisées uniquement dans des cas graves, spécialement dans ceux comprenant des données informatiques hautement sensibles ou comprenant des informations confidentielles protégées traditionnellement par la loi ;
- Être définies clairement et avec précision plutôt que par des clauses vagues ou générales (Generalklauseln), en particulier dans le domaine du droit matériel de la personnalité ;
- Établir une différence entre les nombreux niveaux de gravité des infractions et respecter les exigences de la culpabilité ;
- Être principalement limitées aux actes intentionnels ; et
- Permettre aux autorités de poursuite de prendre en compte, pour certains délits, les souhaits de la victime quant à l'action publique.

15. Des études ultérieures devraient être entreprises pour tenter de définir une liste d'actes qu'il serait approprié d'incriminer, tout en tenant compte particulièrement du domaine des banques de données publiques. Cette liste pourrait inclure des actes intentionnels impliquant une violation du secret ainsi que d'autres formes graves de collecte, d'usage, de transfert et d'altération

illégalles de données personnelles qui créent un danger pour les droits individuels. Un point de départ pour cette étude pourrait être les projets de propositions considérés par le comité spécial d'experts du Conseil de l'Europe sur le crime informatique.

IV. Droit procédural

16. L'enquête sur la délinquance informatique et sur d'autres délits plus traditionnels dans un environnement de technologie de l'information demande, dans l'intérêt d'une défense sociale efficace, de mettre à disposition des autorités d'instruction et de poursuite des pouvoirs coercitifs adéquats, qui doivent être contrebalancés par une protection adéquate des droits de l'homme et de la sphère privée.

17. Pour empêcher l'abus de pouvoirs officiels, les restrictions aux droits de l'homme faites par les agents officiels ne peuvent être admises que dans le cas où elles sont fondées sur des dispositions claires et précises, conformément aux normes internationales des droits de l'homme. Des atteintes illégales aux droits de l'homme par les agents officiels peuvent rendre nulle la preuve ainsi obtenue et engager la responsabilité pénale de l'agent qui a violé la loi.

18. A la lumière de ces principes généraux, devraient être clairement définis :

a. Les pouvoirs pour mener la perquisition et la saisie dans un environnement de technologie de l'information, en particulier concernant la saisie de biens non corporels et la perquisition d'un ensemble de systèmes ;

b. Les devoirs de coopération active de victimes, de témoins et d'autres utilisateurs de la technologie de l'information, autres que le suspect (en particulier pour rendre l'information accessible dans une forme utilisable à des fins judiciaires) ; et

c. Les pouvoirs pour permettre l'interception de communications à l'intérieur d'un système d'ordinateurs ou entre différents systèmes d'ordinateurs et les pouvoirs pour utiliser les preuves obtenues dans les procédures devant les tribunaux.

19. En vue de la multitude et de la variété des données qui peuvent être contenues dans des systèmes de traitement informatique, l'exécution des pouvoirs de contrainte devrait être poursuivie de manière proportionnelle au caractère grave de la violation et d'une manière qui serait la moins gênante pour les activités légitimes d'un individu. Outre les valeurs traditionnelles monétaires, le seuil à partir duquel doivent commencer les investigations devrait tenir compte de toutes les valeurs inhérentes à l'environnement de la technologie, comme la perte d'une opportunité économique, l'espionnage, la violation de la vie privée, la perte ou le risque de privation économique et le coût de la reconstruction de l'intégrité des données informatiques.

20. Les règles existantes dans le domaine de l'admissibilité et de la fiabilité des preuves peuvent créer des problèmes quand elles sont appliquées à la

considération et à l'évaluation, des enregistrements informatiques dans une procédure judiciaire. En cas de nécessité, les changements appropriés devraient être réalisés.

V. Coopération internationale

21. La mobilité des données informatiques dans les systèmes de télécommunication internationale et la nature hautement interconnectée de la société d'information moderne, rend particulièrement vitale une coopération internationale pour la prévention et la poursuite des délits informatiques.

22. Dans la mesure où, d'une part, certaines formes de coopération internationale (comme l'extradition ou même l'assistance mutuelle) peuvent requérir une double incrimination et ou, d'autre part, certains États peuvent, à cause de leurs lois nationales existantes, être limités dans leur possibilité de fournir une assistance à d'autres États, une coopération internationale effective serait facilitée par deux points : l'harmonisation du droit pénal matériel envisagée ci-dessus et la création de pouvoirs de contrainte adéquats dans tous les États-membres.

23. En outre, la coopération est nécessaire dans d'autres domaines. Celle-ci devrait inclure le développement :

- a. Des normes internationales pour la sécurité des systèmes informatiques ;
- b. Des mesures adéquates pour la résolution des questions concernant la compétence juridictionnelle dans le domaine des délits informatiques transfrontaliers ainsi que d'autres délits informatiques internationaux ;
- c. Des accords internationaux entre les États qui se servent de la nouvelle technologie de l'information pour rendre les investigations plus efficaces ; ceci inclut aussi des accords qui prévoient des mesures transfrontalières de perquisition et de saisie efficaces, immédiates et légales dans le domaine des systèmes informatiques interconnectés, ainsi que d'autres formes de coopération internationale, en protégeant en même temps les droits et la liberté des individus.

VI. Travail futur

24. Pour que ces objectifs soient atteints, des associations de scientifiques des organes gouvernementaux, des professionnels de la technologie de l'information et les organisations internationales devraient diffuser le contenu de ces recommandations et l'adoption continue de moyens appropriés à la prévention des délits afin d'affronter les nouveaux défis de la technologie de l'information.

25. La communauté académique et scientifique ainsi que les gouvernements, devraient entreprendre plus de recherche concernant les délits de la technologie de l'information. Cette recherche devrait particulièrement porter sur les incidences des délits d'ordinateurs, l'étendue des pertes, les méthodes de commission des infractions et les caractéristiques des malfaiteurs.

Elle devrait aussi examiner le développement de nouvelles mesures alternatives permettant des sanctions pénales, à condition que celles-ci ne soient utilisées qu'en dernier ressort.

La théorie et la politique légales devraient consacrer une attention particulière à l'étude et au développement du droit de l'information, tout en tenant compte des caractéristiques particulières des informations par rapport aux objets tangibles et en examinant les changements possibles des principes et paradigmes du droit pénal.

26. Les autorités chargées de l'application et de l'exécution du droit devraient, au niveau national et international, intensifier leurs efforts pour combattre les crimes informatiques et coordonner leurs activités afin d'atteindre une protection globale efficace.

27. Les associations des industries du matériel pour ordinateurs et celles du traitement de données informatiques ainsi que les associations de consommateurs devraient chercher à résoudre le problème créé par le crime informatique, et tout effort possible devrait être fait par les organisations non gouvernementales et intergouvernementales pour conduire les entreprises industrielles à trouver un consensus international.

28. Le manuel sur les crimes liés à l'ordinateur, rédigé à l'initiative et sous les auspices des Nations Unies doit être salué comme un moyen digne d'intérêt en vue de consolider l'information sur les activités mondiales dans ce domaine. Il est suggéré que ce manuel soit mis à jour pour que les communautés scientifiques, gouvernementales et intergouvernementales soient conscientes des développements contemporains, et que les principes de cette Résolution soient pris en considération lors d'une révision future de ce manuel à l'occasion des activités futures des Nations Unies.

Section III : Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des Droits de l'homme

Préambule

Partant de l'idée que chaque réforme de la procédure pénale sera en conformité complète avec les garanties énoncées dans la Déclaration Universelle des Droits de l'homme des Nations Unies du 10 décembre 1948 et dans le Pacte International sur les Droits civils et politiques du 19 décembre 1966, de même que dans les Conventions régionales sur les Droits de l'homme ;

Tenant compte des résolutions du XIIème Congrès international de l'AIDP (Hambourg, 1979) qui correspondent, en grande partie, aux déclarations précitées ;

Convaincu que les droits et libertés fondamentaux mentionnés dans ces documents ne pourront, même en cas de guerre ou de crise pour l'existence de la nation, être en principe restreints ;

Considérant que même la lutte contre le terrorisme et contre le crime organisé ne pourra restreindre ces droits fondamentaux que dans la mesure de ce qui est strictement nécessaire pour ne pas laisser impunis des secteurs entiers de la criminalité ;

En vue de développer des standards de réformes dépassant le niveau des garanties mentionnées plus haut, en les concrétisant et les différenciant selon les différents systèmes de procédure et les différentes situations procédurales ;

Recommandations

I. Début du procès pénal et application des garanties

1. La protection des droits de l'homme doit être garantie dans toutes les phases du procès pénal, même si ce dernier ne commence pas par une décision formelle d'un magistrat ou d'un autre fonctionnaire public. Pour déterminer le moment où commence le procès, un quelconque acte de police judiciaire est considéré comme suffisant.

II. Présomption d'innocence et ses conséquences

2. L'inculpé bénéficie de la présomption d'innocence tout au long de la procédure, jusqu'à ce qu'un jugement ait acquis autorité de la chose jugée. Cette présomption est aussi valable pour les faits justificatifs et les autres causes d'exonération de la responsabilité pénale.

3. Dans la phase préparatoire, qui précède celle du jugement, la présomption d'innocence nécessite, si des moyens coercitifs sont pris, l'application du principe de proportionnalité qui établit une relation raisonnable entre la gravité de la mesure coercitive touchant les droits fondamentaux d'une part et la finalité de cette mesure d'autre part. Ceci doit conduire le législateur à prévoir avant tout des alternatives à la détention provisoire qui, en tout état de cause, doit rester une mesure exceptionnelle.

4. Dans la phase du jugement, la présomption d'innocence exige également l'impartialité du juge. Cette impartialité présuppose la séparation entre la fonction de poursuite et celle de jugement. En outre, le juge de jugement ne doit pas avoir participé à des actes de la phase préparatoire. Il est hautement recommandable que le juge de jugement ne soit pas le même que celui qui décide de l'admission de l'accusation à l'audience.

5. En raison du principe de la présomption d'innocence il est interdit d'ordonner et/ou de maintenir la détention provisoire s'il n'existe pas d'indices sérieux de culpabilité et de volonté réelle de la part des autorités compétentes de poursuivre ou de continuer d'exercer l'action pénale. La détention provisoire est aussi illicite

quand sa durée dépasse le minimum de la peine prévue par la loi ; au cas où la loi ne contient aucune disposition minimum, la détention provisoire est illicite lorsque sa durée dépasse le quantum de la peine raisonnablement prévisible eu égard aux circonstances de la cause.

6. Le défenseur et, sur demande du détenu, les proches parents ou autre personne de confiance seront informés dans le plus bref délai possible, et au plus tard dans les vingt-quatre heures, du fait et du motif de la détention ainsi que de son lieu.

7. Il est défendu de prendre en considération, lors de la détermination de la peine par le tribunal, d'autres infractions commises par le même auteur qui n'ont pas été prouvées dans un jugement pénal prononcé à la suite d'un procès équitable.

8. La publicité donnée à l'enquête ou aux débats à l'audience par les mass media évitera de produire l'effet de pré-condamnation du prévenu et celui d'un procès-spectacle. Si un tel effet est à craindre, la diffusion de l'audience par la radiotélévision pourra être restreinte ou interdite.

III. Intervention du juge

9. La détention provisoire doit être ordonnée par un juge et motivée eu égard aux éléments particuliers de l'espèce.

10. Toute mesure prise par une autorité constituée qui touche aux droits fondamentaux du prévenu, y compris les actes de la police judiciaire, doit être autorisée par un juge ou doit pouvoir être soumise à un contrôle judiciaire.

11. Indépendamment de la recommandation n° 10, chaque mesure coercitive qui a été prise ou ordonnée par l'autorité de poursuite ou de police, doit être confirmée par un juge dans les vingt-quatre heures.

12. Les moyens de preuve qui touchent de manière particulièrement grave à l'intimité, tels que les écoutes téléphoniques, ne seront admis que par décision préalable d'un juge, et dans les cas où le législateur le prévoit de manière explicite.

IV. La preuve

13. La seule recherche de preuves dans la phase préparatoire ne servira pas de base à une condamnation.

14. Le seul aveu de l'inculpé ne mènera pas nécessairement à la condamnation pénale sans examen de sa sincérité.

15. Les conditions d'admissibilité des empreintes génétiques et des résultats des écoutes électroniques à distance devraient être réglées par la loi.

16. Le fait de concéder l'impunité ou une atténuation de la peine aux témoins ou aux agents secrets ne sera qu'exceptionnellement admis dans les affaires graves ou de criminalité organisée. Si l'identité de ces personnes n'est pas révélée, leurs déclarations n'auront aucune valeur probatoire et ne pourront être utilisées pour

décider de toutes les mesures coercitives. En outre, il faudra assurer la protection de tout témoin menacé par des organisations criminelles.

17. La recherche des preuves respectera, en toute hypothèse, le secret professionnel.

18. Toutes les preuves obtenues par la violation d'un droit fondamental, et les preuves qui en dérivent, seront nulles et ne pourront être prises en considération à aucun moment de la procédure.

V. Défense

19. Le droit à la défense est garanti dans toutes les phases du procès.

20. Personne n'est obligé de contribuer de manière active, directement ou indirectement, à sa propre condamnation pénale. L'inculpé (dans le sens matériel de la recommandation n° 1, supra) a le droit de se taire et de connaître le contenu de l'inculpation dès le premier interrogatoire, policier ou judiciaire. Son silence ne sera pas utilisé contre lui.

21. L'Etat doit assurer, dès le début de l'enquête, à chaque inculpé et à chaque condamné, le droit d'être assisté d'un conseil. Cette assistance sera gratuite si l'inculpé ne dispose pas de ressources suffisantes. L'État se chargera des frais nécessaires. Si un défenseur d'office lui a été désigné, celui-ci devrait connaître l'essentiel des coutumes et de l'organisation sociale de son client.

22. Le prévenu en détention aura le droit de communiquer en privé avec son défenseur. Celui-ci devrait avoir le droit d'être présent à chaque acte d'investigation.

23. Le défenseur devrait avoir accès aux éléments du dossier dès le début de la procédure.

24. Un interprète, à titre gratuit si nécessaire, sera assigné au prévenu qui ne parle ou comprend pas la langue utilisée durant le procès.

VI. Principes de poursuite

25. La règle de la légalité des poursuites peut constituer une garantie essentielle contre des actions arbitraires et discriminatoires. Cependant, cette règle devrait, surtout en vue de la rapidité de la procédure pénale et du manque de personnel qualifié, être assouplie dans une perspective menant au principe d'opportunité contrôlée, au moins dans les cas d'un préjudice léger, d'une faute négligeable de l'inculpé ou de la protection nécessaire de la personne qui se prétend lésée par l'infraction. Dans ces derniers cas, des critères précis devraient être introduits pour limiter le pouvoir discrétionnaire des organes de la poursuite.

26. Les procédures abrégées et celles ouvertes au choix du prévenu seront exclues pour les infractions graves. Pour les autres infractions, les conditions de ces procédures devraient être déterminées par le législateur qui introduira des moyens, tels que l'assistance d'un avocat, pour garantir le caractère volontaire de

la collaboration du prévenu avec la justice pénale. Pour les infractions légères, de telles procédures sont recommandées en vue d'une plus grande célérité de la procédure et d'une meilleure protection du prévenu.

VII. Droits de la victime

27. La personne qui se prétend lésée par l'infraction devrait avoir la possibilité, le cas échéant à titre gratuit, de se constituer partie "accusatrice" (« partie civile » ou « accusateur particulier »), de demander au tribunal un dédommagement matériel et moral et de faire contrôler, par un tribunal ou par un autre organisme indépendant, le refus des organes étatiques de poursuivre ou d'instruire à l'encontre de l'auteur du délit correspondant. Elle devrait aussi avoir le droit d'influencer le déroulement de la procédure pénale en cas d'action publique, surtout par la reconnaissance du droit de contribuer à l'administration de la preuve et d'un droit de recours. Dans cette même hypothèse, elle devrait avoir le droit de demander au tribunal de statuer sur les dommages-intérêts.

28. Un rôle similaire de collaboration devrait être conféré aux associations légalement reconnues comme collaborant à la défense d'un intérêt général ou collectif pour des catégories de délits déterminés.

29. Chaque personne qui s'estime lésée dans ses droits fondamentaux par des actes de procédure pénale, devrait – en plus des moyens recommandés supra nos 10 et 11 – avoir la possibilité effective de faire contrôler ces actes par un tribunal constitutionnel, par un tribunal suprême ou par une Cour internationale des droits de l'homme.

VIII. Réformes futures

30. Les réformes futures de la procédure pénale que les présentes recommandations cherchent à stimuler, ainsi que tout autre modification des règles fondamentales de la procédure pénale dans un pays déterminé, devraient être votées sous forme de loi formelle par les parlements qui sont invités à s'entourer, lors de la préparation des débats, des conseils et avis de la justice pénale, du barreau et des groupements civiques.

Section IV : La régionalisation du Droit péna international et la protection des Droits de l'homme dans les procédures de coopération internationale en matière pénale*

Préambule

Considérant que le droit pénal international, comme le droit pénal en général, vise à l'équilibre entre la protection de la société à travers l'efficacité du système répressif, la protection des droits de l'individu (prévenu ou victime) et le respect de la prééminence du droit ;

Partant du phénomène récent de la régionalisation du droit pénal international ;

Déterminant ensuite la place de l'individu dans la mise en œuvre de ce droit ;

Recommandations

I. La régionalisation du droit pénal international

1. Bien que la répression de la criminalité demeure fondamentalement de la compétence interne de l'État, la régionalisation de la coopération, formelle ou informelle, en matière pénale doit être encouragée pour plusieurs raisons. Au nombre de celles-ci figurent la nécessité d'accroître l'efficacité de la prévention et de la répression de la criminalité (spécialement de celle qui se manifeste régionalement), de renforcer la sécurité intérieure et internationale, et d'éviter les difficultés pratiques dans les relations de routine entre les États.

2. Des organismes chargés de la coopération en matière pénale et d'autres formes d'entraide juridique devraient être intégrés dans les activités des organisations régionales établies à l'intérieur de la région considérée, en vue de réaliser une coopération économique plus étroite, une plus grande liberté de circulation des personnes, des marchandises et des capitaux ou d'autres formes de développement de ladite région. Cette coopération juridique ne doit pas se limiter aux objectifs économiques de l'organisation régionale, mais servir les intérêts généraux de chacun des États parties.

3. L'harmonisation des lois pénales de fond et de procédure des États parties, si utile qu'elle puisse être à la coopération en matière pénale, est souvent difficile à réaliser et ne devrait pas constituer une condition préalable à l'élaboration d'instruments régionaux multilatéraux d'entraide en matière pénale.

4. Les États parties doivent veiller à ce que la phase d'élaboration soit soumise à des modes de contrôle démocratique. De même, le contrôle judiciaire doit pouvoir s'exercer sur la coopération, formelle ou informelle, entre les organes de police.

* Traduit de l'Anglais par F. Thomas, Professeur à l'École Royale Militaire, Bruxelles, Belgique.

5. La coopération régionale en matière pénale devrait reconnaître l'importance du développement de programmes de recherche criminologiques, orientés vers la politique criminelle, de programmes de formation, de réseaux d'information et de documentation au niveau régional, destinés aux fonctionnaires de police et aux autres praticiens du droit pénal, ainsi que de l'échange d'informations et d'expériences.

6. Les traités modèles bilatéraux des Nations Unies, relatifs aux divers modes de collaboration judiciaire en matière pénale, pourraient être employés de manière appropriée pour l'élaboration de traités régionaux. Des modèles similaires développés par certaines organisations intergouvernementales régionales pourraient être envisagés pour le même but.

7. Les instruments régionaux de collaboration en matière pénale pourraient opportunément inclure des procédures de règlement des différends. Ces procédures pourraient comporter la recherche d'un accord par l'échange de notes diplomatiques, par la soumission de différends à l'arbitrage, à une procédure contentieuse internationale ou à un avis consultatif.

8. Les instruments régionaux de coopération en matière pénale devraient être rédigés de manière à limiter la faculté et la nécessité de recourir aux réserves. Un des moyens d'atteindre ce but consiste à énumérer limitativement les réserves autorisées ou non admissibles, un autre, à combiner éventuellement avec le premier, pourrait être d'obliger les États ayant formulé des réserves à réexaminer périodiquement leur maintien et, le cas échéant, à justifier leur décision.

9. En rédigeant les instruments de coopération régionale en matière pénale, les États parties devraient envisager la possibilité de suspendre – et éventuellement de dénoncer – les instruments envers une Partie qui aurait commis une violation substantielle de ses obligations conventionnelles ou dont la structure politique aurait été fondamentalement modifiée.

10. Afin de prévenir l'impunité, la coopération internationale et la prévention, l'investigation et la poursuite de crimes internationaux devrait être envisagée également à travers l'établissement des Cours internationales permanentes, impartiales, de compétence pénale, soit au niveau régional, soit au niveau universel, comme il était recommandé et poursuivie par l'AIDP pendant des décennies.

II. La protection des droits de l'homme dans l'entraide internationale en matière pénale

11. La reconnaissance croissante par les instruments internationaux et les législations nationales récents relatifs à la coopération en matière pénale de l'importance de la protection des droits de l'homme devrait être encouragée. Le souci de protection des droits de l'homme devrait non seulement justifier certaines limites à la coopération existante, mais aussi inspirer les nouvelles formes de

coopération. La protection des droits de l'homme ne saurait être considérée comme un obstacle à la coopération internationale, mais plutôt comme un instrument de renforcement de la prééminence du droit.

12. Lorsqu'ils ont à faire face à des obligations de droit international public contradictoires tendant, les unes, à la protection des droits de l'homme, les autres à la coopération en matière pénale, les États devraient donner la priorité à celles qui visent à la protection internationale des droits de l'homme, en refusant leur collaboration ou en la subordonnant à certaines conditions restrictives.

13. Les États devraient réexaminer la conformité des traités de coopération en matière pénale desquels ils sont parties, aux obligations internationales exigeantes au niveau de la protection des droits de l'homme.

14. Lors de la conclusion de nouveaux traités de coopération en matière pénale, les États devraient s'assurer que ces traités ne créent pas d'obligation de coopérer dans des cas où, de cette coopération, résulterait une violation des droits individuels fondamentaux, tels que, en particulier, le droit de ne pas être soumis à la torture, à des discriminations, à une exécution ou à des arrestations arbitraires, à des confiscations arbitraires ou à des poursuites pénales qui ne satisferaient pas aux conditions générales d'un procès équitable.

15. Lorsqu'ils sont saisis de requêtes d'entraide judiciaire en matière pénale, les États ne devraient pas avoir pour principe de ne pas se désintéresser de l'équité et de la légitimité des procédures suivies dans d'autres États. Ils devraient tenir compte de la façon dont les conduites et les libertés sont effectivement respectées dans ces États.

16. Lors de l'élaboration de nouveaux instruments de coopération en matière pénale, les États devraient accorder une attention particulière à la définition et à la protection des droits de l'individu ainsi qu'à la manière dont ses intérêts dans les procédures menées sur le fondement de ces instruments sont sauvegardés. Parmi ces droits et intérêts on pourrait inclure, le cas échéant, le droit de provoquer l'application de l'instrument en sa faveur, le droit d'être informé de l'application de l'instrument à son égard et le droit d'accès à une juridiction afin de faire vérifier la légitimité d'une telle application.

17. Les droits mentionnés au numéro 6 devraient être également mis en pratique par rapport à tous les instruments existants, plus particulièrement dans les cas du transfert des prisonniers. En vue des aspects humanitaires spécifiques, les instruments déjà existants pour le transfert des prisonniers devraient être mis en pratique d'une manière plus étendue.

18. Les États dont la législation relative à la recherche des preuves en matière pénale restreint l'usage de preuves obtenues de manière illicite, devraient appliquer ces mêmes restrictions lorsque les preuves sont recueillies par la voie de l'entraide internationale en matière pénale. Dans tous les États, les preuves qui

ont été obtenues en violant les droits fondamentaux de l'homme devraient être exclues.

19. Il est contraire au droit international public et il ne devrait pas être toléré d'enlever une personne par force d'un État étranger ou de l'amener sous des prétextes fallacieux à en quitter le territoire, aux fins de l'arrêter et de la soumettre à des poursuites pénales. Un tel fait devrait être reconnu comme un obstacle aux poursuites. La victime d'une telle violation devrait se voir reconnaître le droit d'être rétablie dans la situation antérieure à la violation. Une telle violation devrait aussi conduire à l'indemnisation de l'individu qui en est victime ainsi que de l'État dont la souveraineté a été violée, sans préjudice de la responsabilité pénale des personnes responsables d'enlèvements. Également des procédures comme la déportation ou l'expulsion, commises délibérément afin d'éviter les garanties des procédures d'extradition devraient être écartées.

20. La question d'accorder à l'individu le droit de faire contrôler par un juge international l'application de conventions internationales de coopération en matière pénale, notamment au niveau régional, devrait faire l'objet d'approfondissements qui devraient être explorés d'urgence et mise en place efficacement sans plus tarder.

Résolution sur la Cour Pénale Internationale

L'Association internationale de droit pénal (A.I.D.P.), lors de son 15^{ème} Congrès international qui s'est tenu à Rio de Janeiro (4-10 septembre 1994) et qui a rassemblé plus de 1.100 juristes provenant de 67 pays, a adopté lors de l'assemblée générale du 10 septembre 1994 la résolution suivante :

L'AIDP :

Rappelle qu'au long de ses 150 années d'existence, elle a promu des initiatives pour établir un système de justice pénale internationale administré par un tribunal pénal international ;

Note avec satisfaction les efforts déployés par la Commission du droit international en vue de la création d'un tribunal pénal international ;

Se réjouit de l'établissement d'un tribunal pénal international pour les crimes commis dans l'ex-Yougoslavie et les efforts parallèles développés pour aboutir à un procès identique au Rwanda ;

S'engage à assurer la communauté internationale que les auteurs des violations les plus graves au droit international humanitaire et aux droits humains internationaux ne pourront pas commettre de tels actes en toute impunité ;

Est convaincue que l'établissement d'un tribunal pénal international permanent pourrait assurer, de manière significative, le respect du droit international et des droits humains ;

Est également convaincue qu'un système de justice pénale internationale contribuerait à l'application effective du droit pénal, particulièrement en ce qui concerne le contrôle du crime organisé, du terrorisme, du trafic illicite d'armes – surtout des armes qui provoquent des destructions de masse et du matériel nucléaire – et les violations du droit international humanitaire ;

Envisage un ordre mondial dans lequel la justice pénale internationale jouerait un rôle comparable, sur le plan mondial, à celui que jouent les systèmes de justice nationaux sur les plans nationaux ;

Insiste pour que la justice pénale internationale reste libre de toute influence politique et de préjugés qui pourraient empêcher son intégrité et son effectivité ;

Est préoccupée, cependant, par les délais qui affectent la création d'un système de justice pénale international permanent et qui pourraient exacerber les problèmes en ce qui concerne la coexistence pacifique des Nations, la paix et la sécurité des peuples partout dans le monde et la qualité de la vie de chaque être humain ;

Demande aux organes des Nations Unies, en particulier à l'Assemblée générale et au Conseil de sécurité tout comme au Secrétariat général, de consacrer les efforts ultimes pour la réalisation rapide des recommandations évoquées ci-dessus, notamment en convoquant une conférence plénipotentiaire en 1995 pour examiner le rapport de la Commission du droit international pour la création d'un tribunal pénal international permanent ;

Adresse également un message à tous les gouvernements pour soutenir les buts d'un système de justice pénale international ainsi que le travail des Nations Unies qui est mené dans cette perspective et pour participer à la conférence plénipotentiaire de 1995 dans le but d'établir, sans délai, un système de justice pénale international effectif ;

A cette fin, l'Association internationale de droit pénal offre aux Nations Unies et aux gouvernements intéressés son support et son expertise.

Adoptée à Rio de Janeiro, Brésil, le 10 septembre 1994.

XVI^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Budapest, 5 – 11 septembre 1999)*

Thème : Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé

1. Partie générale.
2. Partie spéciale.
3. Procédure pénale.
4. Droit pénal international.

Motion présentée au Secrétaire général des Nations Unies

Section I : Partie générale

I

1. Le crime organisé poursuit typiquement l'obtention de pouvoir et/ou de profit à travers une organisation fortement structurée. Le crime organisé présente souvent des caractéristiques spécifiques qui peuvent faire échec au traitement de ce phénomène à l'aide des concepts et des moyens traditionnels de la justice pénale. De telles caractéristiques résident, par exemple, dans :

- la division du travail et la «dilution» de la responsabilité individuelle au sein de l'organisation
- l'interchangeabilité des individus
- le secret
- le mélange entre les activités légitimes et illégales
- la capacité de neutraliser les efforts d'application de la loi pénale (p.e. par l'intimidation, la corruption)
- la capacité spéciale de transfert des profits

Il est par conséquent nécessaire de développer davantage le droit pénal de façon à ce qu'il puisse répondre de manière adéquate au défi du crime organisé.

2. Lorsqu'un législateur décide d'imposer des sanctions (ou de les aggraver) pour l'implication dans le crime organisé ou autorise des moyens spéciaux envers le

* RIDP, vol. 70 (3-4), 1999, pp. 869-887. Version en Anglais : pp. 861-913. Version en Espagnol : pp. 915-939.

crime organisé, la loi doit définir clairement ce que recouvrent les notions de « crime organisé », de « groupe criminel », etc.

3. Lors de la mise au point de nouvelles dispositions légales et de la reformulation des dispositions existantes pour faire face au défi du crime organisé, il importe de respecter les droits de l'homme et les principes de base du droit pénal, par exemple le comportement socialement dangereux comme condition de la punissabilité, le principe *nulla poena sine culpa*, le principe de la proportionnalité de la peine par rapport à l'infraction et le principe *in dubio pro reo*. Ceux qui proposent des réformes législatives devraient être conscients du risque que les nouveaux instruments mis au point spécifiquement contre le crime organisé, par exemple de nouvelles formes de complicité, pourraient être utilisés dans d'autres contextes et y développer des conséquences imprévues. Le droit pénal matériel ne doit pas être utilisé en tant qu'instrument de répression proactive d'éventuels dangers sociaux.

4. En cas de modification législative, il convient de garder à l'esprit que le crime organisé dépasse souvent les frontières nationales ; les législations devraient donc être compatibles à l'échelle internationale afin qu'une coopération internationale efficace soit possible.

II

1. Dans la mesure où il est souvent difficile de démontrer que les chefs et les autres membres des groupes criminels organisés ont effectivement participé à la commission des délits spécifiques commis dans la poursuite des buts de l'organisation, les catégories traditionnelles d'auteur et de complice peuvent ne pas suffire à rendre ces individus responsables. Dans la mesure où les catégories traditionnelles d'auteur et de complice sont considérées insuffisantes, on devrait envisager une prudente modernisation de ces catégories à partir du principe de la responsabilité organisationnelle. Dans les organisations hiérarchiquement structurées, les personnes ayant un pouvoir de décision et de contrôle peuvent devenir responsables en raison des actes des autres membres sous leur contrôle, si elles ont donné l'ordre de la commission de ces actes ou si elles ont consciemment omis de prévenir la commission de ceux-ci.

2. La reconnaissance du concept de *conspiracy* peut contribuer à étendre la responsabilité pénale aux individus qui ne sont pas directement impliqués dans la commission des délits particuliers. L'incrimination de la *conspiracy* devrait toutefois se limiter aux infractions graves et devrait exiger toujours la preuve d'un acte manifeste en application de l'accord.

3. La négligence n'est pas suffisante pour engager la responsabilité pénale du complice.

III

1. Dans le développement des réponses effectives au crime organisé, on devrait prendre en considération les mesures civiles et administratives, susceptibles de

constituer des alternatives effectives aux sanctions pénales. Les sanctions à caractère non pénal ne devraient pas être employées pour écarter le respect des garanties du droit pénal substantif et/ou de la procédure pénale.

2. Des contrôles préventifs devraient être assurés afin d'éviter que des organisations criminelles soient en mesure de prendre le contrôle d'activités légitimes ou de s'infiltrer dans des administrations publiques.

3. Lorsque des personnes morales ont été impliquées dans des activités criminelles organisées, la dissolution de ces entités, la confiscation de leurs biens et/ou d'autres mesures dirigées contre elles peuvent être des moyens effectifs pour combattre le crime organisé.

4. Les sanctions pénales doivent être proportionnelles à la gravité de l'infraction et à la responsabilité individuelle du délinquant.

5. Quand il est jugé nécessaire de faire des concessions aux individus ayant appartenu à une organisation criminelle mais qui l'ont abandonnée et qui collaborent ensuite avec les autorités, l'impunité totale devrait être limitée au délit d'appartenance à une association criminelle et requérir l'abandon volontaire de ladite association avant que l'auteur du délit ne soit informé d'une enquête pénale imminente ou en cours. Dans d'autres cas, une possible atténuation de la sentence devrait être réglémentée par la loi. En aucune circonstance elles ne devraient se traduire en une impunité de facto. Les concessions offertes aux dirigeants ne devraient pas être disproportionnées en comparaison de celles accordées aux membres ordinaires.

6. Parmi les sanctions contre le crime organisé, la confiscation des biens, y compris des produits dérivés, est un instrument utile pour couvrir les gains illicites et réduire la base opérationnelle des associations criminelles. La confiscation devrait être traitée comme une sanction pénale et non comme une « mesure préventive » ou comme tout autre genre de mesure n'exigeant pas toutes les garanties du procès pénal. Dans la mesure où la confiscation dépasse les gains nets que l'auteur a tirés de son crime, la confiscation devrait être considérée comme partie de la sanction pénale afin de déterminer la proportionnalité de la sanction à l'infraction.

7. La confiscation de tous les biens d'une personne physique ne devrait pas être utilisée comme sanction pénale.

8. La confiscation des produits exige, en principe, la preuve que le possesseur les a obtenus au moyen d'une infraction dont il est coupable. Cependant, si par décision judiciaire une association s'avère être une association criminelle, les biens liés à ses activités peuvent être confisqués si le possesseur ne démontre pas qu'il les a acquis par des moyens légitimes. La confiscation des produits peut aussi être imposée à des personnes morales si leurs représentants savaient, au moment d'acquérir les biens, qu'ils avaient été obtenus au moyen d'une infraction pénale (ou si la personne morale les a acquis sans un paiement adéquat).

9. Dans le domaine du crime organisé, la confiscation devrait être possible, par décision judiciaire, lorsque des biens ont été trouvés alors qu'ils proviennent apparemment d'activités criminelles, mais ne peuvent être attribués à un délinquant particulier. Lorsque la preuve de la possession légale a été rapportée, les biens doivent être rendus.

10. La confiscation ne devrait pas prévenir ou empêcher le dédommagement de la victime. Si nécessaire pour le dédommagement des victimes, les biens confisqués devraient être employés à cette fin.

11. Pendant un procès pénal, des biens peuvent être provisoirement saisis sur ordre judiciaire s'il existe des indices suffisants qu'ils seraient susceptibles de confiscation et qu'ils pourraient être soustraits à la disponibilité des autorités s'ils n'étaient pas saisis immédiatement.

12. Il est souhaitable que des recherches soient effectuées pour déterminer l'efficacité de la confiscation en tant qu'instrument de lutte contre le crime organisé.

Section II : Partie spéciale

1. Généralités

On peut estimer que le droit pénal classique de l'auteur et du complice est impuissant à atteindre celui qui est en relation avec le crime organisé, et à apporter une réponse efficace et adéquate aux nouvelles formes de crime organisé. Les législateurs doivent donc chercher de nouveaux outils, spécialement ceux qui permettent d'incriminer la participation à des associations poursuivant des buts criminels.

2. Domaine

L'incrimination des associations criminelles et des autres types de crime organisé dont il est question ci-dessous doit présenter les éléments et caractéristiques mentionnés dans la Section I (droit pénal général).

3. Légitimité d'une incrimination spécifique

Pour légitimement combattre le crime organisé au moyen d'incriminations spécifiques, présentées ci-dessous, les législateurs doivent rechercher la connaissance objective du volume, des tendances et de l'impact réellement causé par ce phénomène sur la société au niveau national ou international. Cette recherche doit apprécier le bien fondé de l'incrimination par référence à l'existence d'un réel dommage social propre.

4. Délit autonome d'appartenance à une association criminelle

L'incrimination de l'appartenance est un outil important de la lutte contre le crime organisé. L'appartenance à une association criminelle en tant que fondement de la responsabilité pénale doit être définie en termes fonctionnels. « L'appartenance »

signifie, entre autres, la création, la direction, le financement ou l'adhésion à l'association. Elle n'exige pas la participation à la commission de délits. Elle se contente de l'appartenance à une structure stable de l'association.

L'appartenance doit être corroborée par un fait matériel (correspondance, déguisement, etc.).

Suivant le droit pénal classique, les participants extérieurs à l'association et qui poursuivent le même but criminel qu'elle, peuvent être poursuivis comme complices.

Suivant le droit pénal classique, les personnes contraintes d'entrer ou de demeurer dans l'association ne peuvent être poursuivies de ce fait.

S'agissant de relations licites avec l'association, la simple connaissance du caractère illégal de l'association est insuffisante pour motiver des poursuites (livreur de nourriture, consultation juridique ou médicale, etc.).

5. Circonstance aggravante d'association criminelle

En cas de commission de l'infraction, le législateur national peut utiliser trois méthodes : la circonstance aggravante, la double punition (l'une pour l'appartenance et l'autre pour l'infraction commise par l'accusé au bénéfice de l'association) ou enfin le système du concours réel (double déclaration de culpabilité, une seule peine prononcée).

6. Garanties

Les législateurs nationaux qui adoptent le principe d'une infraction autonome et spécifique doivent faire face à des problèmes sérieux relevant du droit pénal, du droit constitutionnel et des droits de l'homme. Cela implique de parvenir à un équilibre entre l'efficacité attendue et la protection des intérêts sociaux et individuels légitimes. A défaut, une telle incrimination mettrait en péril les principes suivants :

a) Le caractère vague de la définition violerait le principe de la légalité, ce qui mettrait à son tour en danger le principe de la séparation des pouvoirs et d'autres principes constitutionnels. L'incrimination doit donc être rédigée en termes précis.

b) Le principe du dommage social ou du danger social nécessaire, inclus dans l'élément matériel en tant qu'élément constitutif de l'infraction (à savoir qu'elle doit causer un dommage social effectif) serait méconnu. La poursuite doit donc prouver que l'accusé s'est joint à l'association qui cause un dommage social effectif.

c) Le principe de responsabilité personnelle, dont l'élément moral (*mens rea*) fait partie, exige la preuve que l'accusé a délibérément adhéré à l'association en vue de participer aux activités criminelles de l'association (par exemple qu'il n'a pas été obligé de le faire pour pouvoir accomplir sa profession légitime). Une preuve convaincante que l'accusé a eu la connaissance suffisante du passé, du présent

et des projets de l'association et qu'il a adhéré en vue de se joindre à ces activités criminelles doit être apportée.

d) Le principe de proportionnalité serait méconnu. Dans la mesure où de très fortes pressions peuvent être exercées sur les membres les plus faibles d'une association pour leur faire commettre des infractions, ces personnes doivent être punies seulement en proportion de leur rôle dans l'association. En outre, l'objet et les limites de l'incrimination doivent se borner à l'importance de leur implication personnelle.

7. Situations d'urgence

Une législation ad hoc ou spécifique qui prétend trouver sa justification ou sa légitimité dans des situations d'urgence doit être rigoureusement limitée dans sa nature, dans son ampleur et dans sa durée.

8. Coopération internationale

Si la méthode d'une infraction autonome et spécifique est adoptée, des standards minimaux conformes à la protection internationale des droits de l'homme et aux principes constitutionnels doivent être suivis, de manière à permettre la coopération internationale (voir ces standards Sections III et IV).

9. Blanchiment

Dans le domaine du crime organisé, le blanchiment de l'argent illicite est spécialement important pour au moins trois raisons. En premier lieu, le blanchiment est la suite virtuellement nécessaire de tout crime organisé.

En deuxième lieu, le blanchiment est l'exemple même d'un crime organisé très grave. En troisième lieu, l'incrimination du blanchiment est souvent le seul moyen de confondre les auteurs de crimes organisés. Pour ces raisons, les lois de répression du blanchiment doivent être utilisées comme une arme majeure dans le combat contre le crime organisé et en vue de renforcer les mécanismes de la confiscation des gains illicites.

Section III : Procédure pénale

1. Il faut systématiquement assurer le respect de l'état de droit, y compris en cas de lutte contre ces formes de criminalité que l'on désigne sous l'expression de criminalité organisée. Dans la plupart des cas, la procédure pénale de droit commun est organisée de manière suffisante pour réagir avec fermeté contre le phénomène du crime organisé.

Toutefois, dans certains cas, des aménagements législatifs de la procédure pénale de droit commun peuvent être envisagés, dans le respect du caractère équitable du procès dans son ensemble.

2. La présomption d'innocence fait partie de l'état de droit. La charge de la preuve repose sur la poursuite, le niveau de preuve étant soit celui de l'intime conviction soit celui de la preuve légale. Toute présomption irréfutable de culpabilité est formellement interdite.

3. L'enquête proactive a pour objet de faire apparaître la structure et les méthodes d'une organisation criminelle, afin de permettre le déclenchement d'une poursuite pénale contre ses membres. Une telle enquête accompagnée de mesures portant gravement atteinte aux droits fondamentaux n'est possible qu'aux conditions suivantes :

- Elle ne doit utiliser que des moyens reconnus en droit positif et conformes au respect des droits de l'homme (principe de légalité) ;
- Elle ne doit être utilisable que s'il n'y a pas d'autres moyens légaux moins graves d'atteindre ce but (principe de subsidiarité) ;
- Elle doit être limitée à des infractions particulièrement graves (principes de gravité et de proportionnalité) ;
- Elle ne peut être conduite qu'avec l'autorisation préalable d'un juge ou sous son contrôle (principe de judiciarité).

4. Les mesures qui sont prises au cours de l'enquête proactive ou au cours de l'enquête ordinaire doivent être conçues de manière particulièrement restrictive dès lors qu'elles portent atteinte à l'intimité de la personne. Notamment, ces mesures doivent être prévues par la loi, et si elles sont graves, elles doivent être ordonnées et contrôlées par l'autorité judiciaire.

5. Une protection efficace doit être accordée aux personnes ayant fourni délibérément ou accepté de fournir des éléments de preuve ou des informations qui permettent d'élucider des affaires de criminalité organisée ainsi qu'à leurs familles.

6. Le recours à l'anonymat des témoins n'apparaît normalement pas possible en ce qu'il heurte les droits de la défense. Si toutefois certains Etats estiment nécessaire de faire appel à des témoins anonymes, les conditions suivantes doivent être prévues et réglées par la loi :

- Seule la crainte caractérisée et immédiate de graves représailles peut justifier le recours au témoignage anonyme ;
- Une condamnation ne saurait intervenir sur la seule base de témoignages anonymes ;
- C'est le juge, soit avant jugement, soit lors de la phase du jugement, qui connaissant l'identité du témoin, décide si ce témoin peut déposer sous le sceau de l'anonymat. Un juge vérifie ensuite la crédibilité de ce témoin ;
- Il importe que la défense dispose d'un moyen adéquat d'interroger le témoin anonyme et de participer à l'examen.

7. Le témoin ou la victime particulièrement menacés doivent pouvoir ne pas révéler leur âge, leur adresse personnelle ainsi que celle de leur lieu de travail, sur l'autorisation de l'autorité judiciaire compétente.

8. L'introduction des « repentis » n'est pas recommandée eu égard aux difficultés soulevées par cette institution au regard de la légitimité du système pénal et le principe d'égalité des justiciables devant la loi. Toutefois, des personnes soupçonnées d'être membres d'une organisation criminelle et qui décident de collaborer avec les autorités judiciaires peuvent bénéficier d'une réduction de peine sous les conditions suivantes :

- Il faut que l'usage des informations provenant d'un repentis soit prévu de manière précise par une loi (principe de légalité) ;
- Dans tous les cas une approbation d'un juge est requise (principe de judiciarité) ;
- Un inculpé ne saurait être condamné sur la seule base de la déposition de repentis ;
- Il ne peut être fait appel aux «repentis» que pour prouver des infractions graves (principe de proportionnalité) ;
- Un « repentis » ne peut pas bénéficier de l'anonymat.

9. La création ou le développement de services spécialisés dans la lutte contre le crime organisé, qu'il s'agisse de services de police ou de justice ou même d'administration, apparaît comme hautement souhaitable.

10. A ces fins, tous efforts de rapprochement entre les différents systèmes procéduraux doivent être envisagés avec une très grande faveur.

Section IV : Droit pénal international

A. Définir de nouvelles infractions et développer les infractions existantes dans les conventions sur la coopération internationale

1. La coopération internationale dans la lutte contre la criminalité organisée devrait être améliorée par le développement, la mise en œuvre effective et le renforcement des conventions existantes. De nouveaux instruments pour lutter contre le crime organisé ne devraient être développés que dans la mesure réellement nécessaire. Lors du développement de nouveaux instruments de lutte contre la criminalité organisée, le principe de subsidiarité devrait être respecté. En fonction de la nature et de la gravité des infractions concernées, ainsi que du cadre régional dont les Etats coopérant font partie, la coopération devrait inclure la mise sur pied de mécanismes d'application internationaux (mécanismes d'investigation, de poursuite et/ou mécanismes judiciaires), voire revêtant un caractère supranational ; mais seulement dans la mesure nécessaire.

L'attention devrait être portée vers une approche multidisciplinaire pour l'établissement et l'évolution des régimes internationaux de mise en œuvre et de non-mise en œuvre, spécialement sur l'interaction de la théorie de l'organisation internationale d'un côté, et du droit pénal et international de l'autre.

2. Compte tenu du fait que le congrès partage les soucis, exprimés par les deux premières sections du congrès de l'A.I.D.P. au sujet du manque de précision dans la définition de certaines infractions nouvelles et complexes (par ex. : la participation à une organisation criminelle ou la conspiracy), il recommande que, dans l'élaboration des conventions internationales, une attention particulière soit portée à mettre l'accent sur les infractions particulièrement graves et à définir les critères appropriés de responsabilité pénale et leurs poursuites transnationales aussi claires que possible.

3. Le congrès reconnaît néanmoins la nécessité pour les membres de la communauté internationale d'adopter une législation adéquate couvrant certaines infractions typiques de la criminalité organisée qui sont à présent définies d'une manière trop restrictive, afin de permettre une coopération internationale efficace (par exemple, la corruption de fonctionnaires étrangers ou internationaux). En outre, certaines formes de trafic de marchandises illicites (par ex. : des armes et explosifs, des déchets toxiques, des trésors artistiques nationaux, des animaux protégés, de la pornographie infantile) ou d'êtres humains (par ex. : des immigrants, des enfants, le travail au noir, l'esclavage sexuel) devraient bénéficier d'une plus grande attention.

B. De nouvelles règles de compétence extraterritoriale

1. Le congrès ne recommande pas l'instauration d'une compétence universelle (comprenant une compétence régionale universelle) pour les infractions « nouvelles et complexes », ni pour quelque autre infraction. Dans la mesure où les Etats exercent malgré tout une telle compétence, au moins faudrait-il qu'elle soit combinée à une protection internationale obligatoire du principe *ne bis in idem* (v. infra, point B.4)

2. Les dispositions opérant une extension des compétences (compétence territoriale et compétence extraterritoriale) accroissent les risques de conflits de compétence. De problèmes de coordination peuvent en résulter (v. infra, point B.3). Le congrès considère toutefois que ces problèmes de conflits de compétence constituent avant tout des problèmes de droits de l'homme (v. infra, point B.4).

3. Les problèmes de conflits de compétence devraient être résolus de telle manière que soient pris en compte, non seulement les intérêts des états concernés, mais aussi, et en particulier, ceux des inculpés et des victimes.

a) Lorsque plus d'un état est compétent pour poursuivre un délinquant pour la même infraction, la détermination du lieu devrait être opérée par une chambre préliminaire. Cette chambre préliminaire internationale devrait également avoir

compétence pour statuer dans les cas de criminalité organisée transnationale ou deux états ou plus ont compétence et que les autorités de l'un de ces états souhaite régler le cas par des voies d'un règlement extrajudiciaire (une transaction ou un arrangement) (v. aussi E. 4 et E. 6).

b) Lorsque les poursuites dans deux états (ou plus) offrent des chances d'aboutir à une mise en œuvre efficace de la loi pénale, le choix devrait être effectué en faveur du lieu qui préserve le mieux les intérêts des suspects et des victimes (dans le sens d'une bonne administration de la justice). Un lieu particulier ne devrait jamais être choisi pour l'unique raison que l'accusé se verra infliger une peine plus sévère.

4. Le principe *ne bis in idem* devrait être considéré comme un droit de l'homme, s'appliquant également aux niveaux international et transnational. L'on devrait considérer la possibilité d'incorporer ce principe au Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques et aux conventions régionales de protection des droits de l'homme. A tout le moins, une peine appliquée à l'étranger, et se rapportant à un comportement ou une infraction faisant l'objet de nouvelles poursuites, devrait-elle être prise en compte dans la seconde décision si une nouvelle peine est prononcée (principe de la déduction de la peine).

C. De nouvelles règles de coopération policière

1. Le congrès a identifié d'importants développements dans le domaine de la coopération policière ; ceux-ci comprennent l'usage de nouveaux canaux de communication (officiers de liaison, équipes d'investigation mixtes, institutions comme les « embryons » susceptibles de devenir des forces de police supranationales (Europol et l'OLAF)), de nouvelles activités d'investigation (police proactive) et de nouveaux moyens technologiques (par ex. : l'observation transfrontalière par satellite). En vue de ces développements, le congrès recommande la formalisation de la coopération policière au sein de conventions internationales régulant les développements en question. Comme la coopération policière s'accroît et tend à devenir plus opérationnelle, elle ne devrait plus se cantonner dans la zone floue des accords informels. Le congrès accueille donc avec faveur les efforts récents de codification au sein de l'Union européenne.

2. A l'instar de la police proactive au niveau national (cf. les recommandations de la Section III), la police proactive internationale devrait être soumise aux principes de légalité, de proportionnalité et de subsidiarité. Une référence à ces principes devrait également figurer dans les dispositions de la future convention des Nations Unies sur le crime organisé transnational relatives à l'usage (international) des techniques spéciales d'investigation (voir l'article 15 du projet de convention des Nations Unies). Il est recommandé un contrôle approprié des activités de police par les autorités nationales en charge des enquêtes pénales des pays auxquels ces

officiers de police appartiennent. En cas de mesures coercitives (ou exorbitantes), une décision ou un contrôle de l'autorité judiciaire doit être prévu.

3. Les actions unilatérales sur le territoire d'un autre Etat (c.-à-d. les enquêtes et opérations menées par des policiers sans le consentement des autorités locales) devraient être interdites. Les preuves obtenues en violation des règles locales et/ou sans l'autorisation des autorités locales compétentes devraient être exclues si la loi du for requiert également l'exclusion de preuves obtenues de cette manière dans le droit interne.

4. Lorsque des policiers opèrent en territoire étranger, en quelque qualité que ce soit, ce ne devrait être qu'à la condition d'être soumis à une obligation de témoigner en justice, devant une cour ou un tribunal dans les cas où ils devraient être appelés à déposer. Les policiers devraient avoir les mêmes obligations ou privilèges dans les procédures suivies devant les tribunaux du pays dans lequel ils agissent que les officiers de police de ce pays. Un contrôle adéquat de la coopération policière internationale doit être mis sur pied tant au niveau national qu'au niveau international.

5. Les nouvelles formes structurelles de coopération, comme les systèmes automatisés communs (par ex. : le système d'information Schengen) et les équipes d'enquête communes, requièrent une définition claire tant du droit applicable que de l'autorité judiciaire compétente.

6. Dans un certain nombre de pays, des services de renseignements financiers ont été créés dans le cadre de la lutte contre le blanchiment d'argent. Ces services traitent les informations qu'ils reçoivent des banques et d'autres institutions financières. Bien que le rôle de ces services varie considérablement d'un Etat à l'autre, un échange international d'informations s'institue entre les services des différents Etats.

S'il est certain que cet échange d'informations mérite d'être soutenu en son principe et développé plus avant, il devrait néanmoins être formalisé dans des instruments internationaux accessibles au public. Ces instruments devraient permettre à l'Etat fournisseur (c'est-à-dire l'Etat qui fournit de l'information) de requérir l'application d'un principe de spécialité, de telle sorte que l'information diffusée ne puisse être utilisée à d'autres fins que celles précisées par le service qui est à l'origine de la diffusion en question (il pourrait par ex. être requis que l'information ne puisse être utilisée en guise de preuve) sans la permission de l'Etat « fournisseur ». Si l'information diffusée est destinée à être utilisée comme preuve dans le cadre d'une procédure pénale, l'autorisation préalable des autorités judiciaires de l'Etat « fournisseur » devrait toujours être requise.

D. De nouvelles règles de coopération judiciaire

1. L'exigence de double incrimination, en tant que condition d'extradition, devrait être maintenue. Elle pourrait être abandonnée dans les cas d'entraide judiciaire en

matière pénale, à condition qu'une telle assistance ne requière pas la prise de mesures coercitives ou de mesures qui pourraient conduire à une violation des droits de l'homme ou une restriction des libertés fondamentales. Lorsque l'exigence de double incrimination est retenue, il convient de résoudre les problèmes survenant en rapport avec les infractions qui comportent des éléments constitutifs purement nationaux [comme la corruption de fonctionnaires (nationaux), le faux témoignage (devant les tribunaux du pays concerné) et les infractions fiscales (au préjudice du fisc national)]. A cette fin, les Etats devraient adopter la méthode d'interprétation « transformative ». D'autres lacunes devraient être comblées, non par l'abolition de la règle de double incrimination, mais par l'harmonisation des définitions des infractions pour lesquelles les Etats souhaitent coopérer par le biais de l'extradition.

2. Afin de rendre l'entraide judiciaire en matière pénale efficace, la collecte des preuves dans l'état requis devrait satisfaire aux conditions de l'état requérant plutôt que de l'état requis, ou à tout le moins de telle manière que l'assistance requise ne soit pas incompatible avec les principes fondamentaux reconnus par l'état requis et avec les droits fondamentaux du défendeur.

Des contacts directs entre les autorités judiciaires de l'état requérant et de l'état requis sont recommandés. Afin de faciliter l'entraide judiciaire en matière pénale, la convention devrait requérir les états-parties de s'accorder mutuellement, ainsi qu'aux tribunaux et aux parties au procès, les mesures d'entraide les plus larges, dans le respect des conditions prescrites par la loi interne sur l'entraide judiciaire dans les enquêtes, les poursuites et le jugement des infractions couvertes par la convention.

3. Les nouvelles technologies, comme l'utilisation de liaisons vidéo pour recueillir des dépositions à l'étranger, devraient être encouragées. Il devrait être possible pour les juges, le cas échéant, de se transporter sur le territoire d'autres états, non seulement à l'occasion de la phase préparatoire du procès, mais aussi lors de la phase de jugement elle-même. En ce qui concerne cette dernière, la pratique des «cours nationales itinérantes» devrait être encouragée.

4. Lorsque l'on recourt aux accords avec les criminels (*deals with criminals*), des arrangements devraient être pris de telle manière que les programmes de protection des témoins fonctionnent au niveau international. Les mêmes considérations devraient s'appliquer aux décisions extrajudiciaires comme les transactions. Cependant, l'effet international d'une immunité qui a été accordée dans le cadre d'une transaction devrait être limité aux faits couverts par la transaction de telle sorte que l'Etat qui a accordé l'immunité ne soit pas autorisé à invoquer l'immunité accordée pour fonder le refus d'extrader le criminel concerné ou pour accorder une entraide judiciaire dans des procédures étrangères contre le criminel pour d'autres faits que ceux pour lesquels l'immunité a été accordée.

Cependant, dans le cas de crime organisé transnational, les arrangements avec les criminels et les décisions extrajudiciaires ne devraient pas être conclues de manière unilatérale par l'un des états compétents. Des procédures telles que décrites ci-dessus (v. B.3) devraient être suivies.

5. Des règles visant l'exécution de jugements devraient être prévues ou améliorées, notamment en ratifiant les conventions internationales applicables, p.ex. en matière de transfèrement de prisonniers ou de la confiscation des produits du crime.

6. Afin de permettre la coopération internationale en matière d'identification, de saisie, et de confiscation des produits du crime, les Etats devront ratifier et mettre en œuvre la Convention du Conseil de l'Europe sur le blanchiment, la recherche, la saisie, et la confiscation des produits du crime (Strasbourg, 8 novembre 1990). Les réserves devraient être aussi limitées que possible.

E. De nouvelles règles concernant la situation juridique des individus dans le cadre des procédures pénales internationales

1. Il relève de la responsabilité collective des états liés par une convention sur les droits de l'homme, coopérant en matière pénale de s'assurer que les droits de l'homme soient respectés. Les états devraient faire en sorte que les droits des individus (accusés et victimes) soient garantis par les conventions internationales sur les droits de l'homme. On devrait en tenir compte quand de nouveaux instruments, comme la convention des Nations Unies sur la criminalité organisée transnationale, sont élaborés.

2. Dans le cadre de procédures d'extradition et d'assistance réciproque impliquant l'application de mesures coercitives dans l'état requis, les individus concernés devraient au minimum disposer des droits suivants :

- Le droit d'être informé des accusations portées à leur encontre et des mesures requises, sauf lorsque la délivrance de telles informations est de nature à faire échec aux mesures en question ;
- Le droit d'être entendus au sujet des moyens qu'ils invoquent à l'encontre des mesures de coopération internationale ;
- Le droit à l'assistance d'un avocat, et d'un avocat gratuit s'il n'a pas les moyens de le payer, ainsi que l'assistance gratuite d'un interprète, s'il ne parle pas ou ne comprend pas la langue employée pendant la procédure ;
- Le droit à une procédure rapide.
- En cas de détention pour les besoins d'une extradition, l'individu faisant l'objet d'une telle procédure devrait disposer des mêmes droits que toute autre personne privée de sa liberté dans le cadre d'une procédure pénale nationale.

L'extradition ne devrait pas être accordée si l'état requis a des raisons sérieuses de croire que la requête a été faite dans le but de poursuivre ou de punir une

personne à raison de sa race, sa religion, sa nationalité, ou ses opinions politiques, ou si les droits de la personne pouvaient être menacés pour l'une ou l'autre de ces raisons.

3. Les droits minimaux d'un individu impliqué dans une procédure pénale internationale dans l'état requérant devraient inclure le droit d'obtenir des preuves à l'étranger et le droit d'être informé d'un échange de preuves dans le cadre de l'affaire qui le concerne.

4. Les possibilités d'accès des individus aux juridictions internationales devraient être accrues. Par exemple, dans le cas de compétence concurrente de la part de plus d'un état entraînant le risque concomitant de poursuites multiples, les individus qui subissent un préjudice en raison de cette situation devraient disposer d'un recours devant une autorité judiciaire nationale. De préférence, des décisions de cette sorte devraient être rendues par une chambre préliminaire internationale.

5. La condamnation ne peut pas être basée sur des preuves qui ont été obtenues en violation des droits fondamentaux de la personne poursuivie.

6. La victime devrait avoir accès à une autorité judiciaire internationale (telle que dans l'E.4) dans le but d'engager les poursuites du chef de faits relevant de la criminalité organisée transnationale ou de faire appel d'une décision d'un procureur de poursuivre ou de ne pas poursuivre.

F. Recommandation

L'AIDP attire l'attention du comité ad hoc sur le projet de convention des Nations Unies contre le crime organisé transnational sur le contenu des présentes résolutions et sur la nécessité de revoir le contenu du projet à la lumière de celles-ci.

Motion présentée au Secrétaire général des Nations Unies.

Le XVIème Congrès a également approuvé une motion, présentée par l'Assemblée générale au Secrétaire général des Nations Unies. Dans cette motion, considérant que le crime organisé sous toutes ses formes, y compris ses manifestations transnationales constituent un phénomène complexe et une priorité pour les Nations Unies, et ayant en vue la résolution 53/111 de l'Assemblée générale du 9 décembre 1998 qui a décidé la création d'un Comité ad hoc intergouvernemental ayant pour objet l'élaboration d'une convention internationale contre le crime organisé transnational,

– déplore l'absence du Secrétariat en particulier du Centre pour la Prévention du Crime,

- sollicite du Secrétaire général qu'il charge le directeur exécutif de l'Office pour le contrôle de la drogue et de la prévention du crime, de coopérer avec la communauté engagée dans la lutte contre le crime organisé, et en particulier avec l'Association internationale de droit pénal,
- réaffirme sa totale disposition en vue de continuer à collaborer avec les Nations Unies dans la lutte contre le crime organisé.

XVIIe CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Beijing, 12 – 19 septembre 2004)*

Thèmes :

1. La responsabilité pénale des mineurs dans l'ordre interne et international.
2. Corruption et infractions assimilées dans les transactions commerciales.
3. La mise en œuvre des principes de procédure pénale dans les procédures disciplinaires.
4. Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe ne bis in idem.

Section I : La responsabilité pénale des mineurs dans l'ordre interne et international

Les participants du XVIIème Congrès international de Droit Pénal qui s'est tenu à Beijing, Chine, du 12 au 19 septembre 2004 :

Considérant que les mineurs constituent des sujets de droit dignes d'une attention particulière de la part de la société, et spécialement des législateurs, des systèmes sociaux et des systèmes de justice ;

Considérant que le jeune âge constitue un élément nécessitant l'adaptation des règles de droit à leur état de minorité ;

Considérant que la protection de la jeunesse, son développement harmonieux et sa socialisation doivent faire l'objet d'une attention particulière, tout en veillant à la protection de la société et au respect des intérêts des victimes des agissements délictueux des mineurs ;

Considérant que l'intervention de la société à l'égard des mineurs doit toujours avoir en vue leur intérêt supérieur ;

Considérant que les crises de l'adolescence peuvent se prolonger pour les jeunes adultes jusqu'à l'âge de 25 ans et que, par conséquent, elles nécessitent une adaptation des règles de droit similaires à celles des mineurs ;

* RIDP, vol. 75 (3-4), 2004, pp. 761-783. Version en Anglais : pp. 785-806. Version en Espagnol : pp. 807-829.

Conscient qu'il existe des situations nationales et des différences culturelles, sociales et économiques dans les différents pays ;

Rappelant les normes et codes internationaux, telles qu'exprimées dans les Règles de Beijing sur l'administration de la justice des mineurs adoptées par les Nations Unies en 1995 ;

Ont adopté les résolutions suivantes :

I. Fondement du principe de responsabilité et seuils d'âge

1. Le mineur est un sujet de droit présentant des caractéristiques propres. En raison de ces spécificités, il appartient au législateur de considérer la responsabilité du mineur d'une manière autonome dans les limites des éléments constitutifs de l'infraction.

2. L'âge de la majorité pénale doit être fixé à 18 ans. Il appartient au législateur de fixer l'âge minimal à partir duquel peut être appliqué un système pénal spécifique. Cet âge minimal ne doit pas être inférieur à 14 ans au moment de la commission de l'infraction.

3. Les mineurs auteurs d'infraction doivent être soumis prioritairement à des mesures éducatives ou à d'autres sanctions réhabilitantes alternatives ou, si les circonstances l'exigent, exceptionnellement pénales, dans le sens classique du terme.

4. En dessous de l'âge de 14 ans, seules les mesures éducatives sont applicables.

5. L'exécution des mesures éducatives ou d'autres sanctions réhabilitantes alternatives pourrait, à la demande de l'intéressé, être prolongée jusqu'à 25 ans.

6. Pour les infractions commises au-delà de l'âge de 18 ans les dispositions spécifiques applicables aux mineurs peuvent être étendues jusqu'à l'âge de 25 ans.

II. Constatation judiciaire de la responsabilité

7. La constatation de la responsabilité et les conséquences qui en résultent doivent être effectuées par une autorité judiciaire spécialisée et distincte des juridictions dont relèvent les majeurs. La spécialisation des organes concernés doit inclure tous les autres participants au processus. Il apparaît souhaitable d'étendre la compétence de cette juridiction à l'ensemble des questions concernant la personne du mineur.

8. La décision de cette juridiction doit être éclairée par des investigations préalables de nature pluridisciplinaire, soumises au débat contradictoire.

9. Une attention particulière doit être apportée à la sauvegarde des intérêts des victimes, celles-ci devant être traitées avec humanité.

III. Sanctions et mesures applicables

10. La peine de mort, en ce qu'elle constitue un problème grave des droits de l'homme, ne doit jamais être prononcée à l'encontre de l'auteur d'une infraction, mineur au jour de la commission.

11. L'emprisonnement à vie sous toutes ses formes, la torture ou tout autre traitement inhumain ou dégradant ainsi que les châtiments corporels doivent être prohibés. La durée maximale de l'emprisonnement ne doit pas être supérieure à 15 ans.

12. La privation de liberté avant jugement ne peut avoir qu'un caractère exceptionnel. La décision doit émaner d'une autorité judiciaire, être fondée sur des motifs prévus par la loi et être prise au terme d'un débat contradictoire. Elle doit, dans la mesure du possible, être accompagnée d'un soutien éducatif. Elle ne doit pas, dans la mesure du possible, être prononcée à l'encontre d'une personne de moins de 16 ans.

13. La privation de liberté doit constituer une sanction exceptionnelle, attachée aux infractions graves, et applicable à des mineurs dont la personnalité a été soigneusement évaluée. Les condamnations à l'emprisonnement et la durée de celui-ci doivent être strictement limités. L'emprisonnement des mineurs doit être effectué dans un lieu différent de celui des majeurs. Chaque fois qu'il est possible, des mesures alternatives à un jugement formel et, dans ce cas, à la privation de liberté doivent être mises en œuvre. Dans la mesure où la réinsertion du délinquant constitue la préoccupation première, la préférence doit être accordée aux mesures de médiation qui tiennent le mieux compte des intérêts des victimes.

14. Les mesures éducatives et de protection doivent être prononcées dans les mêmes conditions et avec les mêmes garanties que celles prévues pour le prononcé des sanctions applicables aux mineurs.

15. Dans tous les cas, le principe de proportionnalité doit constituer la limite maximale.

IV. Aspects internationaux

16. Les instruments internationaux relatifs aux droits des mineurs doivent faire l'objet d'une prise en considération attentive de la part du législateur, des tribunaux, du parquet et des institutions s'occupant des enfants. En particulier, il importe de veiller à la conformité des lois, des décisions judiciaires et administratives avec les traités et conventions ratifiés par l'État, en conformité avec les normes et codes internationaux appropriés.

17. L'application des instruments internationaux de coopération en matière pénale doit veiller au respect de l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle ne peut jamais conduire à l'aggravation de la situation qui serait la sienne dans son pays d'origine. Une

attention particulière doit être apportée respectivement au droit à une protection consulaire et à la protection des réfugiés.

Le respect du droit à une vie familiale doit faire l'objet d'une clause particulière, notamment en matière d'extradition. Les enfants étrangers doivent bénéficier au moins des mêmes droits que ceux reconnus aux enfants mineurs nationaux.

Section II : Corruption et infractions assimilées dans les transactions commerciales internationales

Les participants du XVIIème Congrès international de Droit Pénal qui s'est tenu à Beijing, Chine, du 12 au 19 septembre 2004, ont adopté les résolutions suivantes :

I. Importance de la corruption et des infractions assimilées

La corruption – c'est-à-dire l'abus d'autorité en échange d'un avantage – et tous les délits qui lui sont voisins sont sources de graves dommages. La corruption entraîne des préjudices économiques considérables, porte atteinte à l'intégrité et au fonctionnement efficace de l'administration publique, ébranle la confiance des citoyens dans les organes de l'Etat, sape l'état de droit et la démocratie, fausse la loyauté de la concurrence économique et inhibe le développement économique. La corruption et les infractions assimilées peuvent être un moyen utilisé par le crime organisé dans le but d'influencer les structures politiques, administratives et économiques et de les infiltrer. La corruption et les infractions assimilées sont particulièrement dangereuses lorsqu'elles deviennent une pratique systématique ou transnationale. Lutter, tant sur le plan national que sur le plan international, contre la corruption et les infractions assimilées dans les transactions commerciales internationales par des mesures efficaces est donc une obligation nécessaire et indispensable. La Convention des Nations unies contre la corruption fournit une base juridique universelle pour atteindre ce but.

II. Nécessité d'une approche multilatérale

1 – L'endigement de la corruption et des infractions assimilées exige toute une série de mesures, dont, en première ligne, des mesures préventives efficaces. En complément, des lois efficaces de répression pénale de la corruption et des infractions assimilées sont également indispensables pour traduire clairement le caractère abject de la corruption et dissuader les auteurs potentiels de commettre ces infractions.

2 – L'endigement de la corruption et des infractions assimilées est une entreprise difficile étant donné que les infractions correspondantes sont fréquemment commises en cachette, sans qu'il y ait de victime personnelle qui puisse porter plainte. Par ailleurs et en outre, la corruption et les infractions assimilées franchissent très souvent les frontières nationales. C'est ce qui explique que, pour

pouvoir vaincre, la lutte anti-corruption requiert toute la communauté internationale de mener ses efforts communs, avec en particulier :

- L'adoption de mesures préventives efficaces contre la corruption et les infractions assimilées ;
- L'élaboration de dispositions pénales nationales harmonisées, c'est-à-dire conformes à un niveau standard minimal international ;
- Des enquêtes, poursuites et jugements efficaces tout en garantissant les droits de l'homme des prévenus et témoins ;
- Des sanctions efficaces contre toutes les personnes convaincues de corruption ou d'infractions assimilées ;
- Une entraide judiciaire internationale efficace.

III. Mesures préventives contre la corruption et les infractions assimilées

1 - L'adoption de mesures préventives efficaces contre la corruption et les infractions assimilées revêt une importance décisive.

2 - Dans le cadre de l'endigement de la corruption et des infractions assimilées, une culture de bonne gouvernance, de transparence, de respect du droit et d'honnêteté, comme le soutien de l'opinion publique sont indispensables. Les Etats sont donc encouragés à lancer des campagnes de sensibilisation publique et à mettre en œuvre des programmes d'enseignement.

3 - Dans le secteur public, la garantie de pratiques administratives saines est une condition sine qua non à l'endigement de la corruption et des infractions assimilées. Pour atteindre cet objectif, les mesures suivantes peuvent s'avérer utiles :

- Sélection soignée du personnel prévu pour les services publics, en centrant les critères de sélection sur la compétence et l'intégrité de ce personnel ;
- Rémunération appropriée des agents publics ;
- Elaboration d'un code d'éthique pour les agents publics avec règles à suivre dans le cas de conflits d'intérêts et d'incompatibilité entre certaines activités et les fonctions propres aux agents publics ;
- Implication de plus qu'un agent public dans le cadre de la prise de décisions importantes ;
- Mise en œuvre de contrôles internes et externes rigoureux et d'audits de contrôle réalisés sans préavis ;
- Mise en place de lignes d'urgence «hotlines corruption» dans le respect des droits des personnes qui pourraient se trouver faussement accusées ;
- Institution de personnes indépendantes de confiance (ombudsmen) chargées de surveiller la corruption et/ou de commissions anti-corruption, avec garantie de leur indépendance ;

– Elaboration de listes de « signaux d'alarme » de corruption.

4 – Aux fins de promouvoir l'intégrité et la lutte contre la corruption et les infractions assimilées, il est souhaitable que la transparence et la responsabilité dans le secteur public soient des plus élevées. En matière de transparence, les médias et les organisations non-gouvernementales ont un rôle important à jouer. Les Etats devraient donc garantir au public le droit d'accéder à ces informations. La publication de la situation patrimoniale de certains agents publics et de leurs familles devrait, en outre, être envisagée.

5 – L'introduction de mesures anti-corruption et de programmes permettant d'en garantir le respect par les entreprises privées devrait être encouragée.

6 – En ce qui concerne les normes standards de comptabilité et d'audit des comptes, un dispositif légal ou réglementaire devrait être mis en place, prévoyant des sanctions pénales effectives en cas de violations graves.

7 – Le droit fiscal national devrait exclure toute déductibilité fiscale des pats de vin.

IV. Dispositions pénales contre la corruption et les infractions assimilées

1. Corruption des agents publics

1.1. Les dispositions relatives à la corruption des agents publics devraient viser toutes les personnes qui agissent pour l'Etat ou l'Administration publique quel que soit le niveau hiérarchique considéré et quelle que soit la fonction législative, gouvernementale, administrative ou judiciaire exercée, y compris les agents travaillant au sein des administrations nationales ou locales, les membres des corps législatifs nationaux ou locaux, les juges, procureurs et les employés des établissements publics au contrôlés par l'Administration.

1.2. La corruption passive est le fait pour un agent public d'exiger, de donner son accord pour accepter ou d'accepter effectivement, à n'importe quel moment, un avantage injustifié en rapport avec l'accomplissement potentiel au le non accomplissement des fonctions de cet agent public, quelle qu'en soit la nature, pour lui-même, pour autrui ou pour une institution. La corruption n'exige pas l'accomplissement ou même l'intention d'accomplir l'acte ou l'omission pour lequel l'avantage est recherché.

1.3. On devrait considérer comme circonstance aggravante :

a) Le fait que l'agent public ait exigé, donné son accord pour accepter ou ait accepté l'avantage au prix d'une violation des obligations de sa fonction.

b) Le fait que l'infraction ait été commise en rapport avec le crime organisé.

1.4. On devrait considérer comme circonstance atténuante, le fait que l'agent public, avant l'exécution ou l'omission de l'acte de sa fonction, se soit désisté de son accord et ait restitué l'avantage indu perçu.

1.5. La corruption active est le fait de promettre, d'offrir ou de donner, par quiconque, à un moment quelconque, un avantage indu, quelle qu'en soit la nature, à un agent public ou à une autre personne ou institution, en rapport avec "accomplissement ou le non accomplissement réel ou potentiel d'un acte de ses fonctions. Les circonstances aggravantes ou atténuantes mentionnées en 1.3 et 1.4, s'appliquent mutatis mutandis. Le fait que l'auteur ait un droit à l'accomplissement ou au non accomplissement de l'acte en question par l'agent public est également une circonstance atténuante.

2. Corruption passive et active dans le secteur privé

2.1. La corruption passive et active des responsables et des personnels d'une entreprise fausse la loyauté de la concurrence et peut également porter préjudice à l'entreprise.

2.2. La corruption passive dans le secteur privé consiste, de la part d'un responsable ou d'un membre du personnel, à exiger, donner son accord pour accepter ou accepter effectivement un avantage indu quelle que soit sa nature, à un moment quelconque, en échange d'une action ou d'une omission irrégulières concernant la tâche que l'employeur lui a confiée.

2.3. La corruption active dans le secteur privé consiste en le fait d'offrir, de promettre ou d'octroyer à un moment quelconque un avantage indu quelle qu'en soit la nature à un employé ou membre du personnel d'une entreprise, en échange d'une action ou d'une omission irrégulières concernant la tâche que l'employeur lui a confiée.

3. Trafic d'influence

3.1. La loi peut définir le trafic d'influence comme étant une infraction. Le trafic d'influence est le fait pour une personne qui, affirmant qu'elle peut exercer une influence sur un agent public, exige, donne son accord pour accepter ou accepte effectivement un avantage indu quelle qu'en soit la nature pour elle-même ou pour autrui ou pour une institution en échange de la promesse d'exercer une influence induite sur un agent public.

3.2. Les Etats peuvent aussi incriminer l'offre ou l'octroi d'un avantage indu à une personne abusant de son influence.

4. Sanctions

4.1. Les peines prévues pour la corruption passive, pour la corruption active et pour les infractions assimilées devraient être appropriées et proportionnées à la gravité et à la dangerosité de l'infraction.

4.2. Le licenciement de l'agent public devrait être une conséquence possible en cas de corruption passive. Pour les auteurs de corruption active, l'exclusion des marchés publics peut être une sanction complémentaire.

4.3. Les pots de vin devraient être confisqués. Les auteurs peuvent aussi être privés des avantages et des produits tirés de l'infraction. Lorsque la confiscation est prononcée, les intérêts des tiers devraient être pris en considération.

4.4. Lorsque l'infraction a été commise pour le compte d'une personne morale, cette dernière devrait encourir des sanctions seulement si l'infraction a été commise dans l'intérêt ou au bénéfice de la personne morale, et si l'infraction est la conséquence du manque de contrôle de la personne morale.

4.5. Des mesures disciplinaires efficaces peuvent compléter les sanctions pénales.

5. Infractions voisines

5.1. La corruption passive et la corruption active sont souvent liées à la perpétration d'autres infractions telles que la fraude, l'escroquerie, l'abus de confiance, l'extorsion, les accords pour fausser la concurrence ou la violation de secrets juridiquement protégés. La loi devrait prévoir des peines appropriées à ce type d'infractions.

5.2. Les lois réprimant le blanchiment d'argent devraient viser également le blanchiment des produits de la corruption.

6. Aspects internationaux

6.1. Le droit pénal national devrait réprimer la corruption active des agents publics des Etats étrangers et celle des agents des organisations internationales publiques (agents publics étrangers). Les Etats devraient envisager d'incriminer la corruption des agents des organisations internationales qui sont leurs ressortissants.

6.2. Les Etats devraient établir leurs compétences sur la corruption passive des agents publics étrangers lorsque l'infraction ou l'un de ses éléments constitutifs sont commis sur leur territoire. Si un Etat n'extrade pas ses nationaux, il devrait établir sa compétence sur la corruption active commise par ses ressortissants sur des agents publics étrangers.

6.3. Les organisations internationales devraient soutenir les efforts déployés par les Etats pour enquêter et pour poursuivre la corruption passive commise par leurs agents, en particulier en renonçant à leurs immunités.

6.4. Le droit pénal national peut être étendu à la corruption active commise à l'étranger par un national dans le secteur privé.

V. Enquêtes, poursuites et jugements

1. L'enquête, la poursuite et le jugement des faits de corruption et des infractions assimilées devraient être préservés de toute influence politique, économique et de toute autre influence.

2. Le droit devrait incriminer les agents publics qui intentionnellement violent l'obligation de dénoncer les faits de corruption aux autorités compétentes. Cette obligation pourrait être étendue aux personnes privées.

3. Les Etats devraient mettre à disposition toutes les ressources nécessaires pour assurer l'efficacité des enquêtes, des poursuites et des jugements des infractions de corruption.
4. Les lois devraient permettre la mise en œuvre de méthodes appropriées pour les enquêtes en matière de corruption. Dans les cas graves, ces méthodes pourraient inclure des enquêtes secrètes et l'interception des communications.
5. Les Etats devraient envisager des moyens qui stimuleraient la coopération des individus dans le cadre des enquêtes et de la poursuite des infractions de corruption et des infractions assimilées. Pour les personnes soupçonnées d'avoir commis une infraction, ces moyens pourraient englober une exclusion de toute sanction ou une atténuation de peine.
6. Les Etats devraient protéger les témoins des affaires de corruption. Les personnes qui dénoncent les faits devraient être protégées contre toutes conséquences dommageables incluses.
7. En matière d'infraction de corruption et des infractions assimilées, le secret bancaire ne peut pas être invoqué pour entraver l'enquête ou la poursuite ou encore l'adoption de mesures provisoires ordonnées par un service compétent. Ceci vaut tant pour les enquêtes ouvertes à l'intérieur du territoire national que pour le traitement d'une commission rogatoire internationale.
8. Le secret fiscal peut être levé pour les enquêtes sur les infractions graves.
9. Si des délais de prescription sont applicables, il faut qu'ils laissent un délai suffisant à la réalisation des enquêtes, des poursuites et des jugements de ces infractions.
10. Lorsqu'une personne bénéficie d'une immunité au titre de ses fonctions, les enquêtes et poursuites seront possibles au terme des dites fonctions.
11. En ce qui concerne les enquêtes, les poursuites et les jugements de la corruption et des infractions assimilées, afin de protéger les droits de l'homme, les mesures de protection appropriées, y compris le contrôle judiciaire, devraient être mises en œuvre, particulièrement le droit à la vie privée, le droit à un procès équitable et les droits de la défense.
12. Les Etats devraient envisager l'établissement et l'entretien d'unités spécialisées dans le domaine de l'enquête et de la poursuite des infractions de corruption. Des ressources appropriées et une formation adéquate devraient être fournies à ces unités ainsi qu'au personnel judiciaire.

VI. Coopération internationale

1. En vue d'éviter l'existence d'Etats refuges pour les auteurs d'actes de corruption, les Etats devraient assurer une coopération internationale effective pour l'enquête, la poursuite et le jugement des actes de corruption et des infractions assimilées en accord avec leurs lois et traités internationaux. A cet effet, les lois nationales

relatives aux procédures pénales devraient, dans la mesure du possible et du nécessaire, être harmonisées.

2. Les Etats devraient prévoir des mécanismes pour la restitution des produits de la corruption aux Etats où l'infraction est poursuivie en accord avec le Chapitre V de la Convention des Nations unies contre la corruption.

3. La Convention des Nations unies contre la corruption aussi bien que d'autres conventions internationales constituent des moyens précieux de promotion et de coordination de la coopération internationale dans la lutte contre la corruption et des infractions assimilées. Les Etats devraient être encouragés dans la ratification et la mise en œuvre de ces instruments.

4. La recherche et l'échange international d'informations en matière de lutte contre la corruption et des infractions assimilées devraient être développés.

Section III : La mise en œuvre des principes de procédure pénale dans les procédures disciplinaires

Les participants du XVIIème Congrès international de Droit Pénal qui s'est tenu à Beijing, Chine, du 12 au 19 septembre 2004 :

Ayant à l'esprit tant la Résolution sur les principes de procédure pénale adoptée par le XVème Congrès international de droit pénal, tenu en 1994 à Rio de Janeiro, Brésil, que la Résolution sur le droit pénal administratif adoptée par le XIVème Congrès international de droit pénal tenu en 1989 à Vienne, Autriche ;

Considérant qu'il est important d'appliquer les principes fondamentaux de la procédure pénale dans les procédures disciplinaires au moins lorsqu'elles s'attachent à des faits qui peuvent entraîner des sanctions autres que des sanctions disciplinaires mineures ;

Considérant que la mise en œuvre des principes de la procédure pénale aux procédures disciplinaires ne peut pas occulter le besoin d'appliquer les principes généraux de nature substantielle, en particulier le principe de légalité des incriminations et des sanctions ;

Considérant que dans la plupart des pays du monde la voie disciplinaire est utilisée pour infliger des sanctions dans un nombre croissant de secteurs du droit, y compris en matières militaire, policière, pénitentiaire, éducative et dans les professions libérales, parfois même dans le domaine des relations entre l'autorité étatique et le public en général ;

Considérant que malgré la commune appartenance à la justice répressive, certaines différences des procédures disciplinaires par rapport aux procédures pénales peuvent se justifier, notamment par la nature spécifique de l'infraction ou pour des raisons de simplification ;

Ont adopté les résolutions suivantes :

1. Les infractions disciplinaires doivent être clairement définies et prévisibles. Les sanctions et les règles essentielles de la procédure doivent être prévues par la loi.
2. Les sanctions des infractions disciplinaires devraient être raisonnables et proportionnées à la gravité de l'infraction et aux circonstances personnelles de l'auteur. En particulier, les procédures disciplinaires ne peuvent pas être utilisées comme une justice pénale déguisée.
3. Un jugement impartial doit être assuré à la personne poursuivie sur le fondement de garanties précises prévues par la loi. Une séparation entre les pouvoirs de poursuivre et d'enquêter, d'une part, et les pouvoirs de juger et d'infliger des sanctions, d'autre part, est souhaitable.
4. Lorsque la sanction n'est pas infligée par une autorité différente de l'autorité de poursuite ou d'enquête ou de poursuite ou n'est pas indépendante de l'organisation dont la discipline a été enfreinte, la personne poursuivie devra disposer de voies de recours efficaces devant un tribunal indépendant et impartial, lequel doit pouvoir suspendre l'exécution de la sanction à la demande de l'individu poursuivi.
5. Au cours des procédures disciplinaires, tout en tenant compte des exigences de simplification dont ces procédures doivent s'inspirer, la partie poursuivie devra disposer des garanties essentielles du procès rapide et équitable et notamment, de la présomption d'innocence, y compris le principe *in dubio pro reo*, et du respect des droits de la défense, y compris le droit de la partie poursuivie de garder le silence, de ne pas devoir coopérer à l'établissement de sa propre culpabilité, d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge et d'obtenir la convocation et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. Le principe de l'énoncé des fondements de la décision doit être également assuré.
6. L'accès aux pièces et aux documents de "administration publique ou d'une autre organisation au sein de laquelle le pouvoir disciplinaire est exercé, nécessaires à la manifestation de la vérité, doit être assuré à la défense, sauf si de graves intérêts publics s'y opposent. En aucun cas une sanction n'est possible sur la base d'une preuve gardée secrète envers la défense.
7. Pendant toute la durée du processus disciplinaire, la personne poursuivie doit dans tous les cas être assistée par un avocat indépendant qu'elle a elle même choisi ou, si elle le préfère, être assistée par une autre personne ayant une bonne connaissance de l'organisation qui détient le pouvoir disciplinaire. Lorsque les intérêts de la justice l'exigent et lorsqu'elle n'a pas les moyens de rémunérer personnellement un défenseur de son choix, la personne poursuivie doit bénéficier de l'assistance gratuite d'un avocat indépendant commis d'office.
8. En principe, la publicité des audiences doit être assurée, sauf pour les sanctions mineures ou lorsqu'il y a besoin de protéger la moralité ou les mineurs ou la vie

privée des parties au procès ou encore, dans une société démocratique, s'il existe des raisons fondées sur la sécurité nationale. La personne poursuivie doit avoir le droit de demander des audiences à huis clos, sauf si ceci est fortement contraire à l'intérêt public.

9. Lorsqu'en cas de connexion entre la poursuite disciplinaire et la poursuite pénale une sanction disciplinaire s'ajoute à la sanction pénale, le condamné au pénal ne pourra pas être soumis à un doublement de sanctions qui ne serait pas justifié par la spécificité des intérêts respectivement protégés par les sanctions disciplinaires et les sanctions pénales. En ce cas, en principe, aucune sanction du même type ne doit être imposée.

10. Les autorités disciplinaires ne doivent pas pouvoir recourir à des mesures d'enquêtes intrusives ou coercitives ou présentant un danger pour l'intimité de la vie privé de la personne, mesures qui ne seraient pas permises lors des enquêtes pénales. En toute hypothèse, les informations ou preuves obtenues par la torture ne sont pas des fondements admissibles pour des sanctions disciplinaires. De même, aucune information ou preuve, obtenue durant les procédures disciplinaires en ayant recours aux procédés d'enquêtes intrusifs ou coercitifs ou présentant un danger pour l'intimité de la personne qui ne sont pas autorisées en matière d'enquêtes pénales, ne peut être utilisée dans les procédures pénales.

Section IV : Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe **ne bis in idem**

Les participants du XVIIème Congrès international de Droit Pénal qui s'est tenu à Beijing, Chine, du 12 au 19 septembre 2004 :

Reconnaissant que l'interdiction du cumul des poursuites pour les mêmes faits, exprimée par le principe *ne bis in idem*, constitue une exigence de justice, de sécurité juridique, de proportionnalité, ainsi que de respect de l'autorité des décisions judiciaires ;

Rappelant la Résolution B.4 de la Section IV, approuvée par le XVIème Congrès International de Droit Pénal (1999), selon laquelle *ne bis in idem* en tant que droit de l'homme, « doit également être applicable au niveau international ou transnational » ;

Tenant compte du fait que l'application du principe *ne bis in idem* ne doit pas porter atteinte aux intérêts légitimes de la victime ;

Rappelant que le principe *ne bis in idem* apparait au niveau national comme une exigence de justice individuelle et une garantie du citoyen, prohibant tout cumul de poursuites et de sanctions d'un individu sur un fondement des faits substantiellement les mêmes ;

Soucieux que dans une ère de mondialisation, due à la criminalité transfrontière croissante et à l'extension de la juridiction extraterritoriale, la poursuite concomitante et subséquente d'une infraction par différentes juridictions nationales est de plus en plus fréquente ;

Considérant que la création des Tribunaux pénaux internationaux ad hoc et de la Cour pénale internationale permanente constituent de nouvelles sources de problèmes de double poursuite et de sanction, en raison de la compétence concurrente verticale entre les juridictions nationales et internationales ainsi que de la compétence concurrente horizontale entre les différentes juridictions internationales ;

Ont adopté les résolutions suivantes :

I. Principes généraux – Conditions d'application au niveau national

1. L'application transnationale du principe ne bis in idem suppose l'existence au niveau interne de l'interdiction des doubles poursuites. Pour obtenir la reconnaissance du principe ne bis in idem au niveau transnational, il est nécessaire de garantir l'application de ce droit de l'homme déjà compris dans l'ordre juridique national interne par des dispositions claires.

2. Le cumul des procédures et des sanctions de nature pénale doit être évité dans tous les cas.

Considérant que les sanctions pénales peuvent ne pas constituer l'unique moyen de sanctionner des violations de la loi, les poursuites et les décisions de nature non pénale revêtant un effet punitif équivalent devraient également empêcher une nouvelle poursuite.

3. Le « idem », c'est-à-dire l'objet des procédures concurrentes, devrait être identifié eu égard au fait substantiellement, à condition le même dans le bien entendu que la première cour ou l'autorité aient eu la compétence légale pour connaître de tous les aspects pénaux.

4. Le « bis », c'est-à-dire le cumul qui doit être évité, ne se rapporte pas simplement aux sanctions ; toute nouvelle poursuite doit être empêchée.

5. Comme règle générale, tout jugement final rendu par une juridiction pénale, condamnant ou acquittant l'accusé ou clôturant définitivement les procédures pour des faits substantiellement les mêmes, doit empêcher une nouvelle poursuite¹.

5.1. Tenant compte des différences des législations nationales, une clôture définitive de la poursuite peut également résulter d'un règlement amiable du conflit ou de toute décision administrative ou d'une décision émanant d'une autorité de

¹ Dans ce contexte, le terme poursuite comprend aussi l'enquête judiciaire contre le même individu.

poursuite ou d'une autorité juridictionnelle, qui ne permettrait la continuation, le report ou la réouverture de l'affaire qu'à des conditions exceptionnelles.

5.2. Les affaires dans lesquelles les voies de recours ordinaires (telles que l'appel) sont encore ouvertes tant en faveur qu'à l'encontre de la défense ne sont pas considérées comme définitivement jugées et donc n'empêchent pas la continuation des procédures, particulièrement en considération du fait qu'une juridiction peut n'accorder l'autorité de la chose jugée (*res judicata*) à une décision qu'à partir du moment où les voies de recours ordinaires sont expirées.

5.3. Après la phase susmentionnée, la réouverture d'une *res judicata*, c'est-à-dire la mise en œuvre d'une exception au principe *ne bis in idem*, ne peut être admise que pour des raisons extraordinaires fondées et clairement réglementées par la loi. Une telle réouverture peut être justifiée en particulier en faveur de la défense et/ou dans l'intérêt prépondérant de la justice.

6. Les exigences de *ne bis in idem* sont le mieux servies par la mise en œuvre du principe de reconnaissance en vertu duquel l'interdiction et l'inadmissibilité de poursuites et de condamnations successives doivent être un objectif et une conséquence prioritaire au niveau interne.

7. Aussi longtemps et dans la mesure où ce niveau de reconnaissance n'est pas atteint, les Etats doivent prendre les mesures appropriées pour prévenir les doubles poursuites et le cumul de sanctions.

8. Lors de la nouvelle procédure, quand celle-ci est exceptionnellement admise, il convient de prendre en considération toute sanction préalable en application du principe de l'imputation ou de la déduction ou au moins d'assurer une atténuation adéquate de la nouvelle sanction.

II. « Ne bis in idem » transnational horizontal

1. De manière croissante, la concurrence entre les compétences des juridictions pénales nationales

- crée un risque de cumul de poursuites pour les mêmes faits,
- peut être préjudiciable aux droits de l'homme des individus concernés,
- peut provoquer la non identification des crimes transnationaux dans leur intégrité,
- peut avoir un impact négatif sur la souveraineté et les intérêts légitimes des Etats impliqués.

1.1. Par conséquent, il est nécessaire d'élaborer des mécanismes de prévention afin d'éviter les problèmes qui dérivent de la concurrence horizontale des compétences nationales. Dans la mesure où ceci n'est pas possible, les problèmes qui découlent du conflit des compétences doivent être réglés par la mise en œuvre et l'élaboration des dispositions légales internationales sur la coopération en matière pénale, dans le but final d'adopter un instrument international sur les compétences concurrentes.

1.2. Dans ce contexte, la reconnaissance du principe ne bis in idem dans les différents instruments internationaux, tels que le Pacte international sur les droits civils et politiques, et les différents instruments de droit de l'homme et de droit humanitaire sont dignes de considération, ainsi que la Résolution 8.4 de la section IV, adoptée par le XVIème Congrès international de droit pénal (1999), selon laquelle ne bis in idem doit, en tant que droit de la personne humaine, "doit également être applicable au niveau international ou transnational".

1.3. En considération du nombre de conventions qui comportent déjà des dispositions sur le principe ne bis in idem, mais ne sont pas encore signées ou ratifiées ou n'ayant pas reçues l'adhésion par tous les Etats, tous les pays en position de le faire sont invités à signer, ratifier ou adhérer à elles et/ou de revoir leur politique en adoptant le principe dans leur législation nationale, dans le but d'atteindre – dans la mesure la plus complète possible – un standard commun dans l'application de ce principe. Dans cette perspective, il serait souhaitable que les Etats limitent ou retirent les réserves apportées à ces conventions.

1.4. Sans vouloir remettre en cause ces efforts, il apparaît pourtant qu'une réglementation internationale du principe ne bis in idem devrait, au moins dans les espaces régionaux comportant la même structure politico-sociale et la même culture juridique, aller plus loin et, autant que possible, tendre à la reconnaissance mutuelle des jugements et des décisions pénales et assurer une application uniforme du principe ne bis in idem transnational.

2. Bien que les conditions d'application du principe ne bis in idem transnational soient fondamentalement les mêmes qu'au niveau interne (telles que décrites supra I.), certaines spécificités doivent être observées.

2.1. Le « idem » c'est-à-dire le même fait faisant l'objet de la procédure devrait, en principe, être identifié en considération des faits établis par le procès précédent, et particulièrement par l'acte d'accusation et/ou la décision finale tels que réglementées par le droit applicable. Cette approche factuelle procure un critère bien plus objectif et clair que celui de l'équivalence juridique, qui est très affecté par les différences entre les dispositions pénales nationales respectives et les règles de concours d'infractions.

2.2. Si selon le second droit applicable, les faits substantiellement les mêmes réalisent d'autres infractions graves mentionnées au point 11.3 de cette Résolution, qui ne sont pas punissables et qui, ainsi, n'ont pas été prises en considération lors de la première procédure, une nouvelle procédure n'est admissible que si la première condamnation, d'autant qu'elle a été complètement ou partiellement exécutée, est imputée en application du principe de déduction.

3. En ce qui concerne le caractère des procédures concurrentes et des systèmes de sanctions, les différences nationales ne devraient pas, en soi, justifier une nouvelle procédure, sauf pour des raisons de stricte territorialité, si la première

procédure ne prend pas en considération des intérêts légitimes de sécurité de l'autre Etat ou lorsque l'acte a été commis par un fonctionnaire de cet Etat en violation de ses obligations officielles.

4. La question de savoir si une affaire est clôturée devrait, en principe, être tranchée à la lumière de la première décision.

5. En cas de condamnation dans l'Etat de la première procédure, si l'exécution de la peine constitue une condition pour l'application du principe *ne bis in idem*, l'exécution préalable de la sentence définitive ne devrait pas être exigée si la sentence rendue dans le premier Etat peut être reconnue et exécutée dans le second Etat et lorsque le condamné ne peut pas être tenu pour responsable de la non exécution de la première sanction.

6. Pour éviter des procédures nationales concurrentes, concomitantes et subséquentes, ainsi que pour prévenir la pratique du « forum shopping » par les autorités de poursuite ou par la défense, des mesures nationales et des accords internationaux établissant certaines priorités devraient être conçues.

6.1. Dans tous les cas où il existe des indications pertinentes quant à l'existence d'une procédure étrangère précédente ou concomitante pour les mêmes faits, un examen *ex officio* devrait être effectué ainsi qu'une information mutuelle organisée.

6.2. Si une enquête est sur le point d'être engagée ou a déjà commencé dans un autre Etat, la priorité doit être donnée à l'ordre juridique de l'Etat qui est le mieux à garantir une bonne administration de la justice, dans des termes d'une procédure équitable et efficace. Dans la recherche d'une solution les critères suivants doivent être tenus en considération :

- (a) Le territoire dans lequel l'infraction a été commise ;
- (b) L'Etat dont l'auteur de l'infraction est ressortissant ou résident ;
- (c) L'Etat d'origine de la victime ;
- (d) L'Etat dans lequel l'auteur de l'infraction a été arrêté ;
- (e) L'Etat où des évidences incriminatoires ou exculpatoires, incluant les témoins, sont les plus facilement disponibles.

Avant de décider finalement sur le forum, l'accusé devrait toujours jouir aussi du droit d'être entendu sur ce choix.

6.3. Lorsqu'un conflit de compétences ne peut être résolu, en particulier en raison du fait que le cas ayant atteint un stade avancé mettant en difficulté le transfèrement de poursuites, une condamnation préalable étrangère devrait au moins être imputée en application du principe de déduction.

7. Pour éviter des abus, le principe *ne bis in idem* ne s'applique pas si la première procédure avait pour but de faire échapper la personne concernée à sa responsabilité pénale ou, d'autre manière, n'a pas été effectuée de façon

indépendante, impartiale et juste en conformité avec les règles du procès équitable reconnues par les standards internationalement acceptés ou a été effectuée d'une manière qui, vu les circonstances, était incompatible avec l'intention de traduire la personne concernée en justice².

A cet égard, l'accès à une autorité impartiale internationale ou supranationale devrait toujours être garanti.

8. Le principe *ne bis in idem* devrait être reconnu en tant que droit de l'homme également dans le domaine de la coopération internationale en matière pénale.

9. Les accords internationaux devraient aussi aborder les problèmes de compatibilité lors de la poursuite des personnes morales et leur compatibilité avec la poursuite parallèle d'individus pour des faits substantiellement les mêmes. Les accords internationaux devraient aussi aborder les effets indirects ou secondaires des jugements étrangers.

III. Concurrence verticale nationale-supranationale

1. La question de l'applicabilité du principe *ne bis in idem* dans le cadre de la concurrence verticale internationale, c'est-à-dire entre les tribunaux nationaux et les tribunaux internationaux, nécessite dans une certaine mesure l'existence d'une réglementation spécifique.

2. Nul ne doit être jugé par une cour nationale pour des actes constituant des violations graves du droit international d'après le statut d'une cour internationale devant laquelle il ou elle a déjà été jugée.

2.1. En considération de la compétence spécialisée des tribunaux internationaux, « de haut en bas », le « *idem* » doit être déterminé d'abord par rapport aux faits substantiellement les mêmes, empêchant ainsi la poursuite nationale si la conduite de l'accusé constitue tant un crime ordinaire qu'une violation grave, d'après le jugement, du droit international humanitaire ou du droit international des droits de l'homme pour laquelle l'accusé a déjà été condamné ou acquitté pour des raisons autres que l'absence de compétence de la cour internationale.

2.2. Les sanctions déjà imposées doivent être prises en considération.

3. « De bas en haut », la mise en œuvre du *ne bis in idem* est gouvernée par le principe en vertu duquel le caractère spécial des violations graves du droit humanitaire international doit être pris en considération et celles-ci ne peuvent pas être écartées à la suite des procédures nationales dans lesquelles ce caractère n'a pas été dûment reconnu.

² Les mesures de réconciliation et les Commissions de la vérité adoptées pour mettre fin à une guerre civile ou un conflit interne pourront être considérées comme ne constituant pas un abus dans le sens de la phrase précédente.

4. Les juridictions nationales doivent identifier les conflits potentiels de compétences au sein de la concurrence internationale verticale et les résoudre en respectant les principes approuvés par cette Résolution.

IV. Concurrence horizontale inter(supra)nationale

1. La réglementation de la concurrence horizontale entre les juridictions internationales doit également suivre les règles générales, tels qu'indiquées dans la section II.

2. Des procédures doivent être établies, en particulier afin de confier les poursuites à la juridiction qui garantit le mieux la bonne administration de la justice en termes de procédure équitable et efficace.

XVIII^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL
(Istanbul, 22 – 27 septembre 2009)*

Thèmes :

1. L'élargissement des formes de préparation et de participation.
2. Le financement du terrorisme.
3. Mesures procédurales spéciales et respect des droits de l'homme
4. Compétence universelle.

Section I : L'élargissement des formes de préparation et de participation

Les participants du 18^e Congrès international de droit pénal de l'AIDP (Istanbul, Turquie, 20-27 septembre 2009) :

Considérant :

- Que de nouvelles formes d'incrimination ont surgi ces dernières années, visant à adapter la réponse pénale à l'évolution de la criminalité grave, dont la dimension est souvent organisée et transnationale et profite des opportunités et des contradictions de l'actuelle société globalisée ;
- Que cette criminalité grave se caractérise par son aspect international, par des atteintes importantes aux intérêts fondamentaux de la société et des individus, ainsi que par des formes spécifiques de préparation et d'exécution qui sont liées surtout aux nouveaux moyens de la communication et des transports, comme le terrorisme international, le crime organisé transnational, la cybercriminalité grave, le trafic illégal de migrants, de femmes, d'enfants, d'organes, d'armes, de drogues, etc. ;
- Que ces infractions graves requièrent des réponses plus efficaces pour lutter contre le caractère organisé et souvent transnational de ce phénomène, ce qui pose un défi à la suprématie des principes du droit et au respect des libertés fondamentales et des droits de l'homme ;
- Qu'il importe que les Etats ne limitent pas la législation et poursuite pénale au maintien de la sécurité nationale, mais doivent aussi prendre en considération la sécurité des autres Etats et de la communauté mondiale ;

* RIDP, vol. 80 (3-4), 2009, pp. 515-536. Version en Anglais: pp. 537-555. Version en Espagnol : pp. 557-578.

- Qu'une nouvelle tendance émerge pour une meilleure coopération entre les Etats, non seulement au niveau policier et judiciaire, mais également sur le plan de l'harmonisation du droit pénal substantiel ;
- Que l'AIDP a déjà traité certains aspects du phénomène lors de ses précédents congrès, notamment sur la participation à l'infraction en général (VIe Congrès, Athènes, 1957) et sur la participation dans le contexte de la criminalité organisée (XVIe Congrès, Budapest, 1999). Cependant il existe une évolution importante du droit positif dans chaque ordre juridique où l'influence des obligations internationales a apporté de nombreux changements ;
- Que la légitimité de la lutte contre le terrorisme, le crime organisé et les autres crimes graves mentionnés ci-dessus ne peut servir de prétexte à l'extension de règles d'exception. Il convient en tout état de cause d'éviter l'évolution du droit pénal vers des tendances autoritaires afin de garantir l'application des principes fondamentaux, comme celui de la légalité criminelle, de la responsabilité individuelle, de l'ultima ratio, de la proportionnalité ainsi que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Ont adopté ce qui suit :

A- Sur l'élargissement des formes de participation

I. Conformément aux principes généraux du droit pénal, ce n'est qu'à titre exceptionnel que la loi peut prévoir d'incriminer des actes préparatoires spécifiques, soit en les assimilant au régime de la tentative (droit pénal général), soit en les érigeant en délits autonomes (droit pénal spécial), lorsqu'il est nécessaire de prévenir la commission d'une infraction très grave et uniquement en cas de danger précis et actuel.

II. La répression des actes préparatoires ne peut être considérée légitime que si les conditions suivantes sont réunies :

1. il s'agit de prévenir la commission d'infractions très graves qui portent atteinte à la vie, à l'intégrité physique ou à la liberté des personnes ;
2. la loi définit précisément les actes préparatoires punissables, en décrivant des comportements objectifs et concrets, en évitant le recours à des clauses générales (telles que : « tout autre acte de préparation ») et en évitant également de criminaliser la seule intention de commettre une infraction ;
3. les actes incriminés sont étroitement liés à la commission de l'infraction principale et cette liaison doit être identifiée objectivement lorsqu'ils présentent un danger réel et actuel pour les intérêts mentionnés dessus ;
4. l'auteur agit sciemment (dolus directus) en vue de commettre une infraction concrète et spécifique ;
5. la peine est inférieure à celle de l'infraction principale et, dans tous les cas, proportionnée à celle prévue pour sa tentative. Lorsque les actes préparatoires

débouchent sur la réalisation de l'infraction qu'ils visaient à commettre, la peine prévue pour cette dernière absorbe celle prévue pour les actes préparatoires ;

6. si l'auteur se désiste et interrompt ses actes, il ne devrait pas être puni ou la peine devrait être plus légère.

B- Sur l'élargissement des formes de participation

I. Conformément aux principes généraux du droit pénal, la répression de la participation est accessoire à la commission d'une infraction commise par un ou plusieurs participants ou à la tentative de celle-ci.

Par conséquent si l'infraction n'est pas réalisée ou au moins tentée, ou si elle est justifiée, il n'y a pas non plus de responsabilité du complice.

Mais exceptionnellement des « actes de participation » peuvent être incriminés indépendamment de ce rapport accessoire lorsque la loi les érige en infractions autonomes.

II. La répression autonome des actes de participation ne peut être considérée comme légitime que si les conditions suivantes sont réunies :

1. il s'agit de prévenir la commission d'infractions très graves qui portent atteinte à la vie, à l'intégrité physique ou à la liberté des personnes ;

2. la loi définit précisément les actes matériels de participation incriminés en évitant le recours aux clauses générales (telles que « tout autre acte de collaboration / contribution / facilitation, etc. ») et en évitant surtout d'incriminer la simple intention qu'une infraction soit réalisée par une autre personne ;

3. les actes incriminés présentent un danger réel et actuel de faciliter la commission de l'infraction ;

4. l'auteur agit sciemment avec l'intention spécifique de faciliter l'opportunité pour d'autres personnes de commettre une ou plusieurs infractions déterminées ;

5. la peine doit être inférieure à celle qui est prévue pour l'auteur de l'infraction et, dans tous les cas, doit être adaptée à la gravité de la conduite et au principe d'individualisation de la peine.

C- Sur la répression des infractions d'association

I. L'incrimination autonome des associations de malfaiteurs et des organisations criminelles se justifie uniquement dans la mesure où il existe une relation structurée entre leurs membres, qu'elles agissent dans le but de commettre une ou plusieurs infractions graves, qu'elles représentent un danger permanent et objectif de les commettre: danger qui va au-delà d'un acte préparatoire ou de la tentative des infractions constituant le but de l'association. En conséquence, une association criminelle est punie indépendamment de la tentative ou de l'exécution des infractions qui peuvent constituer leur but.

1. L'incrimination autonome des associations de malfaiteurs et des organisations criminelles requiert des éléments objectifs et subjectifs décrivant clairement le fait incriminé : tels que la stabilité, le fait qu'elles pourraient constituer un danger durable pour une période déterminée, une structure et des modalités d'action caractéristiques pour accomplir des infractions spécifiques (modus operandi : comme le recours à la violence, le procédé mafieux, etc.) ;

2. la loi doit définir d'une manière précise la notion de participation punissable. Celle-ci devrait être différente des notions de promoteur et d'organisateur, en exigeant une contribution objective et intentionnelle aux activités de l'association en lien direct avec son projet criminel et en requérant, en particulier, soit la commission d'une action concrète pour l'association ou l'organisation, soit le fait de jouer un rôle reconnu par celles-ci ;

3. au niveau de l'élément moral, chaque participant doit agir en connaissant le caractère illicite de l'association ou de l'organisation et avec l'intention spécifique que ses actes constituent les moyens qui permettent d'atteindre le but poursuivi par celles-ci ;

4. La responsabilité pénale pour les infractions commises par un membre de l'association doit être conforme aux principes généraux relatifs à la participation et ne doit pas reposer sur une présomption de responsabilité.

II. La responsabilité pénale ou administrative des personnes morales est également importante, comme sanction indépendante et cumulative, pour combattre ces nouvelles formes de criminalité en tenant compte du rôle des organisations caritatives et politiques dans le contexte d'une évolution d'ensemble tendant à une approche équilibrée et cohérente.

D- L'interaction entre les juridictions pénales nationales et internationales concernant les formes de participation

I. Les tribunaux internationaux sont appelés à unifier ou à harmoniser l'application des notions générales de préparation et de participation afin de développer un ensemble de règles cohérentes au niveau international.

II. Avant d'appliquer les notions de participation telles qu'elles sont appliquées par les juridictions internationales, les juridictions nationales doivent prendre en considération la nature particulière des infractions internationales afin de ne pas appliquer sans question des notions élargies de participation à des infractions de nature différente.

Section II : Le financement du terrorisme

Les participants du 18^e Congrès international de droit pénal de l'AIDP (Istanbul, Turquie, 20-27 septembre 2009) :

Reconnaissant que le terrorisme et le financement du terrorisme peuvent constituer des crimes potentiellement transnationaux et/ou extraterritoriaux, susceptibles d'être commis contre l'humanité, menaçant la paix et la sécurité internationales ainsi que la stabilité des nations.

Considérant que les mesures contre le financement du terrorisme sont utiles et nécessaires afin de prévenir, surveiller, enquêter et réduire le mal engendré par les opérations et attaques terroristes.

Considérant que le financement du terrorisme est complexe et pose d'importants défis pour la poursuite du processus d'harmonisation légale et de coopération internationale.

Soulignant l'importance de la Résolution des Nations Unies 1373 (2001), 1267 (1999) et 1368 (2001), et la Résolution de l'Assemblée générale 51/210 du 17 décembre 1996 (paragraphe 3, sous paragraphe f) et la Convention internationale pour la répression du Financement du Terrorisme de 1999.

Accueillant l'augmentation du nombre des ratifications de la Convention internationale pour la répression du Financement du Terrorisme de 1999 par les Etats membres.

Rappelant les directives du Conseil de l'Europe sur les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme adoptées par le Comité des Ministres le 11 Juillet 2002 à l'occasion de la 804^{ème} réunion des délégués des Ministres.

Notant l'absence de définition universelle du terrorisme et la diversité des définitions et des approches nationales concernant le financement du terrorisme

Réitérant l'importance d'adopter une approche normative ou une approche fondée sur la gestion des risques en ce qui concerne la prévention du financement du terrorisme.

Réaffirmant l'opinion générale selon laquelle les mesures contre le financement du terrorisme doivent être basées sur des analyses et des éléments de preuves fiables.

Insistant sur les différences entre les pratiques de financement du terrorisme et le blanchiment d'argent et pouvant requérir des contre-mesures distinctes.

Notant l'absence de rassemblement systématique et d'analyse approfondie des informations, tant au niveau national qu'international.

Confiants dans les possibilités d'établir un système de coopération juridique et de mutuelle assistance dans les échanges d'informations et d'intelligence financière efficace, fondé sur les nouvelles technologies.

Soulignant l'importance d'approches ciblées respectueuses des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Exprimant ses préoccupations quant à l'application de certaines mesures préventives et au fonctionnement des listes de désignation sans qu'il y ait une procédure pénale ou la mise en œuvre effective des droits de l'homme et des garanties du droit international.

Ont adopté lors du 18ème Congrès International de Droit pénal tenu à Istanbul (Turquie) du 20 au 27 septembre 2009, la Résolution suivante :

La nécessité d'un système juste et efficace pour cibler le financement du terrorisme

1. La mise en place d'un système juste et efficace pour cibler le financement du terrorisme (CFT), harmonisé au niveau régional et global et institutionnalisé de manière interdisciplinaire, est essentielle afin de lutter contre le terrorisme. Afin de réduire le mal engendré par des opérations et attaques terroristes, un système juste et efficace de contrôle du financement du terrorisme peut également servir à surveiller les activités militantes et à déployer des actions préventives. Cela permettrait également la reconstruction des événements et la détection des complots qui pourraient alors être poursuivis ; en outre, l'annonce publique selon laquelle les activités financières des groupes extrémistes sont mises en examen forcera ces derniers à devoir changer régulièrement de tactique et de méthodes de communication, fournissant au service de renseignements davantage d'opportunités pour collecter de nouvelles informations.

Aspects empiriques

2. Au cours de la dernière décennie, et particulièrement après les attaques du 11 septembre 2001, les mesures contre le financement du terrorisme ont vu leur nombre, leur étendue ainsi que leur application géographique croître sans cesse, grâce à des organisations telles que le GAFI, l'ONU, l'UE, mais aussi d'autres initiatives, notamment prises au niveau national. Des listes de présumés terroristes ont été créées et mises en circulation ; les biens appartenant à ces derniers ont été saisis, y compris les fonds d'organisations à but non lucratif. Des lois relatives au financement du terrorisme et au soutien matériel du terrorisme ont été introduites.

3. Cependant, après sept années d'application des mesures contre le financement du terrorisme, le système ainsi que son efficacité doivent être consciencieusement évalués et les priorités doivent être ajustées en conséquence.

4. Des études empiriques concernant l'ampleur du problème ainsi que les méthodes de financement du terrorisme doivent être encouragées afin d'obtenir une vue d'ensemble réaliste de la situation mondiale actuelle. Dans la mesure du

possible, une banque de données globale devrait être développée. Les données empiriques sont essentielles destinées aux évaluations policières dans le domaine de la lutte contre le financement du terrorisme. Leur analyse et leur mise à disposition publique permettraient leur reconnaissance en tant que l'une des principales sources de justification des mesures de lutte contre le financement du terrorisme et ainsi préviendraient une violente radicalisation menant au terrorisme. Aussi vite que possible, une solide base de données devrait être développée, encouragée et partagée.

Définitions légales

5. Les Nations Unies ont défini le financement du terrorisme de la façon suivante: "Commet une infraction au sens de la présente Convention toute personne qui, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, fournit ou réunit des fonds dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, en tout ou partie, en vue de commettre :

a) Un acte qui constitue une infraction au regard et selon la définition de l'un des traités énumérés en annexe ;

b) Tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque."

Cette définition servira de base au processus d'harmonisation des dispositions nationales.

6. Une étude comparative des définitions du terrorisme et du financement du terrorisme ainsi que des autres réglementations nationales doit être entreprise afin d'identifier les problèmes et les lacunes dans l'exécution des obligations internationales.

7. Dans ce cadre, les Etats doivent s'engager à ériger le financement du terrorisme en infraction autonome en respectant les principes fondamentaux du droit pénal.

8. Le financement du terrorisme devrait être criminalisé de manière appropriée, sans tenir compte de critères tels que la commission d'un acte terroriste, la participation ou l'assistance à un groupe terroriste.

9. La responsabilité d'une personne morale devra être prévue quand le financement du terrorisme est commis dans le cadre de ses activités par un de ses agents et pour le compte de la personne morale.

Approches basées sur des critères de preuve et sur la gestion des risques

10. Les données juridiques et factuelles disponibles suggèrent que des approches ciblées fondées sur la recherche de preuves et la gestion de risques devraient être adoptées. De telles approches, prenant en considération les ressources et les

vulnérabilités existantes, permettraient de développer une stratégie nationale orientée sur les menaces de financement du terrorisme.

11. Sur la base de ces données juridiques et factuelles, des études et des analyses ciblées fondées sur des éléments de preuve et sur les risques doivent être poursuivies, en tenant compte des ressources existantes.

12. Les similarités et les divergences entre les activités de financement du terrorisme et de blanchiment d'argent doivent être clairement identifiées. Une attention plus particulière doit être portée sur certaines questions requérant un cadre juridique ou réglementaire plus spécifique ou différent :

a) Les Etats doivent explorer et développer une approche de lutte contre le financement du terrorisme provenant des transactions commerciales, en se fondant sur les statistiques transparentes et comparatives de l'import/export.

b) Les secteurs informels et parallèles de transfert de fonds, tels que hawala, hundi, fei chien, etc. doivent être mieux compris et doivent être régulés de façon à cibler de manière pragmatique les activités criminelles, tout en préservant leurs autres fonctions légitimes.

b) Le rôle des organisations charitables et des organismes politiques exerçant des activités sociales ou non-lucratives tels que le financement d'activités de nature terroriste, doit être analysé dans le cadre d'une évaluation complète des conditions nationales, économiques et sociales, dans le but d'obtenir une approche équilibrée et cohérente.

c) Etant donné les vulnérabilités connues du secteur commercial, le financement du terrorisme provenant du secteur commercial devrait être examiné et la transparence du commerce doit être améliorée afin de compléter les réglementations financières existantes.

d) Des études devraient soit communiquer aux institutions financières des lignes directrices précises sur ce qui constituerait une transaction suspectée être de nature terroriste, soit définir dans quelle mesure les contrôles financiers permettraient au secteur privé et aux organes régulateurs d'identifier de telles transactions.

13. Un guide destiné au secteur privé (en particulier, les institutions financières, les avocats, les comptables, les audits,...) devrait être davantage développé afin d'harmoniser les pratiques régionales et nationales divergentes ainsi que leur transparence.

Désignation et mesures relatives aux avoirs

14 (a). Le processus de désignation des individus et des organisations suspects (afin d'identifier, de geler et de confisquer les avoirs supposés être utilisés pour des activités terroristes ou sous le contrôle de groupes terroristes) requiert une révision approfondie et complète. Dans certains cas, le processus utilisé pour retirer le nom

de la liste n'est simplement pas très clair, car il n'existe aucun moyen judiciaire ou légal permettant de statuer sur le sort d'un suspect ajouté sur une telle liste, ce qui revient à dire que, très fréquemment, il n'existe aucune condamnation ou procès pénal mené contre cette personne et, surtout, aucun moyen permettant de déterminer la culpabilité ou l'innocence desdits suspects. Entre temps, l'impact des décisions prises par des autorités exécutives et basées sur des critères ou des preuves peu connus ou peu transparents peuvent être dévastateurs pour les individus concernés.

(b). Dans ce contexte, les droits procéduraux des individus ciblés et des organisations sujettes aux processus de désignation ou de retrait d'une liste doivent être garantis en vertu du principe du procès équitable et des garanties procédurales. Des recours légaux doivent également être possibles.

15 (a). Les procédures judiciaires et administratives pour geler et confisquer les biens d'individus ou de groupes doivent être correctement coordonnées, avec une correcte détermination des pouvoirs de l'autorité compétente.

(b). Lors de telles procédures, les droits qu'ont les personnes physiques et morales concernées d'avoir accès à une assistance judiciaire, d'être représentées en justice et d'être informées de manière appropriée des motifs d'inculpation et des éléments de preuves doivent être garantis sans délai.

16. Dans le secteur financier, l'utilisation de listes multiples (nationales et internationales, officielles et privées) de personnes suspectées de soutenir le terrorisme est une procédure complexe et inefficace pour l'identification et la sanction des citoyens à hauts risques.

Coopération internationale

17. La coopération judiciaire (civile, administrative et pénale) ainsi que la coopération administrative (police, services d'intelligence financière, unités financières) sont des instruments essentiels pour l'effectivité des actions menées contre le financement du terrorisme. Il est nécessaire d'encourager les Etats vers des actions communes, en tenant compte des accords, des guides de conduite et de bonne pratique, en vue d'établir une nouvelle culture d'action conjointe et de résoudre les différences juridiques et politiques dans le traitement de cas similaires.

Respect des droits de l'homme et garanties procédurales

18. Dans le contexte de la mise en œuvre des clauses de cette Résolution telles que la création de listes, les mesures de gel et les ordres de saisies et de collecte de données, est rappelée la nécessité de respecter les libertés publiques (individuelles et collectives), les principes fondamentaux de la procédure pénale et la protection des droits de l'homme.

Section III : Mesures procédurales spéciales et respect des droits de l'homme

Les participants du XVIII^{ème} Congrès international de Droit pénal (Istanbul, Turquie, 20 au 27 septembre 2009) :

Observant dans les rapports nationaux et le rapport général que les paradigmes de la « lutte » contre le crime organisé et le terrorisme et la gravité des infractions qui s'y rapportent

- ont conduit, sous l'effet d'une gouvernance marquée par le crime et la sécurité, à de vastes réformes du système de justice pénale et de procédure pénale ;
- ont introduit des dispositions procédurales spéciales, affectant profondément les objectifs, la nature et les instruments du système de justice pénale et l'applicabilité des standards des droits de l'homme ;
- ont étendu le système réactif de répression des crimes et de resocialisation des délinquants au moyen d'un système proactif de prévention du crime et de protection de l'ordre public et de la sécurité ;
- ont produit une perception des mécanismes d'application du droit marquée par le recours au renseignement, dans laquelle les services de renseignement jouent un rôle croissant ;
- ont produit une perception des mécanismes d'application du droit marquée par le numérique, dans laquelle les pouvoirs de recherche et de surveillance sont devenus très intrusifs ;
- que des changements substantiels ont été introduits dans les systèmes de procédure pénale et les pratiques des États depuis 1999.

Visant à

- élaborer des règles de procédure pénale en phase avec la société moderne, technologique et globalisée ainsi qu'avec les principes de base de la primauté du droit et d'une justice équitable ;
- élever les standards en matière de crime organisé et de terrorisme, selon lesquels l'application de la loi, la sécurité et les droits de l'homme ne sont pas exclusifs les uns des autres.

Tenant compte du fait que l'AIDP a déjà examiné plusieurs aspects du phénomène lors de congrès antérieurs, spécialement :

- Le XII^{ème} Congrès international de Droit pénal (Hambourg, 1979): La protection des droits de l'homme dans la procédure pénale,
- Le XIV^{ème} Congrès international de Droit pénal (Vienne, 1989): Les rapports entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale,

- Le XV^{ème} Congrès international de Droit pénal (Rio de Janeiro, 1994): Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des Droits de l'homme,

- Le XVI^{ème} congrès international de droit pénal (Budapest, 1999): Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé.

Ont adopté lors du XVIII^{ème} Congrès international de droit pénal la résolution suivante :

Procédure pénale, mesures spéciales et standards en matière de droits de l'homme

1. Les États devraient respecter les droits de l'homme consacrés au niveau international et régional et, lorsqu'il est applicable, le droit international humanitaire et ils ne peuvent jamais agir en violation des normes impératives de droit international (jus cogens), même quand il est fait usage de mesures procédurales spéciales pour enquêter et poursuivre le crime organisé et le terrorisme.

2. Les États sont exhortés à accepter l'autorité des juridictions internationales et régionales des droits de l'homme. Les normes et standards internationaux en matière de droits de l'homme, qui ont un effet contraignant, devraient avoir une valeur égale aux normes et standards constitutionnels. Ces normes devraient être respectées ex officio et pouvoir être invoquées en justice comme droits subjectifs.

3. La répression du crime organisé et du terrorisme relève fondamentalement du système judiciaire pénal et ne devrait pas être remplacée par des mesures administratives. Ces dernières ne devraient jamais remplacer le cours ordinaire du procès pénal.

4. Les mesures procédurales spéciales en cas de situation d'urgence (état d'urgence et recours à des mesures d'urgence pour raison de sécurité nationale) devraient être prévues par une loi, décidées par le Parlement et soumises à l'examen d'un tribunal indépendant, impartial et régulièrement constitué (ci-après désigné par « tribunal* » ou « tribunaux* »).

5. En outre, toute dérogation aux principes ordinaires de procédure pénale ou aux standards internationaux des droits de l'homme dérogeables devrait être conforme au principe de proportionnalité. En cas de situation d'urgence, la primauté du droit s'impose.

6. Quels que soient les actes pour lesquels les personnes sont soupçonnées, poursuivies ou condamnées pour crime organisé ou terrorisme, les droits inaliénables tels que le droit à la vie, l'interdiction de la torture ou des traitements ou peines inhumains ou dégradants, le droit d'être reconnu en tant que personne devant la loi et l'égalité devant la loi ne devraient en aucune circonstance être abrogés.

7. Aucun État ne restreindra le droit individuel aux garanties judiciaires essentielles requises pour la protection des droits auxquels il ne peut être dérogé. La protection contre l'arrestation et la détention et le droit à un procès équitable et public, de toute personne accusée d'une infraction pénale, peuvent faire l'objet de limitations légales raisonnables. Les droits fondamentaux relatifs à la dignité humaine ne peuvent être abrogés, même en situation d'urgence.

8. Les « tribunaux* » doivent avoir et maintenir leur juridiction sur toutes les affaires concernant des civils, même en situation d'urgence publique; l'ouverture ou le transfert de telles procédures devant une juridiction militaire ou un organe extrajudiciaire doit être interdit.

Toute juridiction d'exception devrait être interdite.

Opinion minoritaire: Toute juridiction d'exception devrait être indépendante et impartiale, et appliquer des règles de procédure respectant les droits de la défense, y compris le droit à une audience publique.

Pouvoirs d'enquête proactive et procédure pénale

9. L'objectif des enquêtes proactives est de révéler les aspects organisationnels du crime organisé et du terrorisme en vue d'empêcher leur préparation ou leur commission et de permettre l'établissement de fondements raisonnables à l'ouverture d'une enquête pénale contre l'organisation et/ou ses membres.

10. Dans la plupart des cas, les dispositions de la procédure pénale ordinaire offrent des moyens suffisants pour assurer une réaction ferme contre le crime organisé et le terrorisme mais, exceptionnellement, il peut être nécessaire de prévoir le recours aux enquêtes proactives par les services de renseignement, par la police ou par les autorités judiciaires. Étant donné que ces investigations, incluant des pouvoirs de recherche et de surveillance électroniques, conduisent à une ingérence dans le droit à la vie privée et à l'anonymat, et compte tenu de leur caractère intrusif et de leur impact sur les droits fondamentaux, elles devraient être permises seulement dans les conditions suivantes :

- Elles devraient être définies avec précision par la loi et être compatibles avec la primauté du droit et les standards en matière de droits de l'homme ;
- Elles ne devraient être utilisées qu'en l'absence de moyens légaux moins restrictifs ;
- Elles ne peuvent être utilisées que contre le crime organisé et le terrorisme et doivent être proportionnelles au but poursuivi ;
- Elles ne devraient pas pouvoir être mises en œuvre sans l'autorisation d'un « tribunal* », celle-ci devant être obtenue, en principe, préalablement et fondée sur une conviction raisonnable que la mesure est nécessaire pour prévenir la commission d'un crime organisé ou d'un acte terroriste ;

- La mesure devrait être mise en œuvre sous le strict contrôle d'une autorité judiciaire indépendante et impartiale, compétente pour l'examen et le contrôle de l'utilisation de mesures intrusives ;

- Elles devraient respecter le secret professionnel.

Pouvoirs d'enquête préliminaire et techniques spéciales d'enquête

11. Les conditions énoncées au point 10 devraient également être applicables aux techniques spéciales d'enquête dans l'enquête préliminaire. Le « tribunal* » doit fonder son autorisation sur une suspicion raisonnable ou sur des raisons suffisantes de croire qu'une infraction de crime organisé ou de terrorisme a été commise. Ceci présuppose l'existence de faits ou d'informations concrètes qui convaincraient un observateur objectif que la personne concernée peut avoir commis l'infraction.

12. Le recours à la torture ou à des traitements ou peines inhumains ou dégradants, tels que définis dans la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, est absolument interdit, en toutes circonstances, y compris en situation d'urgence publique. L'interrogatoire devrait respecter la primauté du droit et les standards en matière de droits de l'homme.

13. Les centres secrets de détention seront interdits par le droit international et interne. Les États et les organisations qui possèdent des centres de détention secrets devraient faire l'objet de sanctions.

14. La collecte d'informations numériques pour les besoins de l'application de la loi devrait être régie par la procédure pénale. Pour les informations relatives à la vie privée, un mandat délivré par un « tribunal* » est requis. Le seuil pour contraindre les fournisseurs d'accès à fournir des données devrait être plus élevé que les simples critères « applicables aux enquêtes ». Pour la surveillance prospective de transactions et l'utilisation de systèmes de filtre, un seuil élevé devrait être requis, incluant un mandat délivré par un « tribunal* » pour ce qui concerne la teneur de l'information.

Procès équitable et garanties procédurales

15. La notion de procès équitable concerne non seulement la procédure devant un « tribunal* », mais encore la procédure dans son intégralité. En cas de recours à des techniques spéciales d'enquête, la présomption d'innocence et le droit au silence doivent aussi être respectés. Les droits de la défense font intrinsèquement partie du procès équitable et de l'égalité des armes.

16. Afin d'éviter le recours déraisonnable ou arbitraire à l'enquête proactive et aux techniques spéciales d'enquête, l'État devrait dûment informer toute personne des mesures prises à son encontre et prévoir des recours devant un « tribunal* ».

17. Dans tous les cas d'arrestation policière ou de détention, la personne doit pouvoir invoquer « l'habeas corpus » et disposer de la présence d'un avocat et d'un interprète. Aucune détention préalable ne peut être fondée sur un témoignage anonyme illégal ou sur une preuve obtenue par l'utilisation abusive de techniques spéciales d'enquête. La personne arrêtée doit être présentée dans les meilleurs délais devant un « tribunal* ». La charge de justifier l'arrestation ou la détention incombe à l'État, même pour les crimes organisés et les actes terroristes. Personne ne sera détenu pour une durée indéterminée ou non raisonnable.

Preuve, divulgation des preuves et procès équitable

18. Le recours à des témoins anonymes et les preuves classifiées devraient être exceptionnels. Le recours à des témoins anonymes et preuves classifiées est légal uniquement si les conditions établies dans les trois premiers paragraphes du point 10 sont réunies. De plus,

- La déposition de témoins anonymes ne peut être admise qu'avec une autorisation préalable d'un « tribunal* », dans l'hypothèse d'une menace sérieuse, claire et imminente pour la vie ou en cas de conviction raisonnable que la mesure soit nécessaire pour protéger les intérêts légitimes de victimes vulnérables ou de la sécurité nationale. Les preuves anonymes émanant des agents chargés de faire observer la loi ou des services de renseignement devraient être strictement justifiées ;

- Le « tribunal* » doit fournir des motifs suffisants pour refuser la divulgation des preuves et pour justifier que ce refus constitue une limitation proportionnée au droit de l'accusé à la divulgation, qu'il est nécessaire pour protéger des intérêts légitimes et qu'il peut être contrebalancé au cours de la procédure par des mesures compensatoires de nature à préserver le procès équitable ;

- La défense peut vérifier directement, dans la phase préparatoire ou au cours du procès, la fiabilité de la preuve et la crédibilité d'un témoin ;

- Si un procès équitable n'est pas possible parce que la défense n'a pas bénéficié d'une divulgation suffisante des preuves, il doit être mis fin à la procédure ;

- Aucune condamnation ne peut être fondée exclusivement ou de manière déterminante sur un témoignage anonyme.

Opinion minoritaire: Le recours à des témoins anonymes et des preuves classifiées devrait être interdit.

19. Aucune condamnation ne peut être fondée sur un témoignage anonyme illégal ou sur une preuve obtenue par l'utilisation abusive de techniques spéciales d'enquête.

Opinion minoritaire: Aucune condamnation ne peut être fondée exclusivement ou de manière déterminante sur des preuves recueillies au moyen de techniques spéciales d'enquête.

20. Les juges de l'enquête préliminaire et/ou les juges du fond devraient avoir un accès intégral à toutes les preuves en vue de déterminer la légalité et la valeur probante des preuves. L'égalité des armes implique un égal accès pour les deux parties aux pièces et aux dossiers et les mêmes possibilités de convoquer et d'interroger des témoins.

21. Les États garantiront que les déclarations, preuves et autres informations obtenues, directement ou indirectement, par la torture ou des traitements ou peines inhumains ou dégradants, ne peuvent être utilisées dans aucune procédure judiciaire, administrative ou autre, si ce n'est pour établir la commission d'un tel acte. Les preuves obtenues, directement ou indirectement, par des moyens constituant une violation d'autres droits de l'homme ou de dispositions légales internes, qui compromettent l'égalité des armes ou l'équité du procès, seront irrecevables.

22. L'utilisation des renseignements à caractère pénal, en tant qu'informations pilotes et éléments déclencheurs de la procédure pénale, doit se faire sous l'autorité d'une instance judiciaire dans le but d'ouvrir une enquête judiciaire. Le renseignement pénal ne peut être utilisé pour justifier des mesures contraignantes que s'il a été obtenu sur la base d'un mandat délivré par un « tribunal* » ou si l'utilisation des informations est autorisée préalablement par un « tribunal* ».

Le renseignement pénal ne peut être utilisé comme preuve dans la procédure pénale.

Opinion minoritaire: Le renseignement pénal ne peut être utilisé comme preuve dans la procédure pénale que si les conditions suivantes sont réunies:

- Le « tribunal* » compétent pour la phase préliminaire et/ou le « tribunal* » de jugement peuvent apprécier pleinement la fiabilité des preuves, la crédibilité des témoins et la valeur probante des preuves, et décider si le témoin doit être entendu à l'audience et s'il doit ou non être interrogé tout en restant anonyme;
- La défense peut vérifier directement, pendant la phase préparatoire ou au cours du procès, la fiabilité de la preuve et la crédibilité des témoins;
- La défense peut se prévaloir de ce type de preuve aux mêmes conditions;
- Aucune condamnation ne peut être fondée exclusivement ou de manière déterminante sur le renseignement pénal comme preuve substantielle.

23. Les individus, suspectés d'être membres d'une organisation criminelle et qui décident de coopérer avec les autorités judiciaires, peuvent bénéficier d'une réduction de peine uniquement lorsque cette coopération respecte les principes de légalité, subsidiarité et proportionnalité. En outre, aucune condamnation ne peut être fondée exclusivement ou de manière déterminante sur les déclarations de repentis (pentiti, supergrass) comme preuves substantielles.

Section IV : Compétence universelle

Les participants du XVIII^{ème} Congrès international de Droit pénal (Istanbul, Turquie, 20 au 27 septembre 2009) :

Rappelant que, aux termes du paragraphe 4 du préambule du statut de la Cour pénale internationale, « les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale » ;

Considérant que la compétence universelle devrait constituer l'un des instruments les plus efficaces pour prévenir et réprimer les crimes les plus graves qui touchent à l'ensemble de la communauté internationale, notamment ceux définis dans le statut de la Cour pénale internationale, dans la mesure où celle-ci accroît les possibilités de poursuite et de jugement de tels crimes ;

Gardant à l'esprit que l'exercice de la compétence universelle par les Etats demeure une nécessité afin de lutter contre l'impunité des crimes internationaux tels que susmentionnés, nonobstant la mise en place de la Cour pénale internationale ;

Tenant compte du fait que la compétence universelle est l'un des sujets les plus controversés du Droit pénal ;

Rappelant les résolutions antérieures de l'AIDP en la matière, en particulier celles approuvées par :

- Le III^{ème} Congrès international de Droit pénal (Palerme 3-8 avril 1933) intitulé : « Pour quels délits convient-il d'admettre la compétence universelle », qui avait affirmé « qu'il existe des infractions qui portent atteinte aux intérêts communs de tous les Etats » et s'était, en conséquence, prononcée en faveur d'une répression universelle de certaines infractions graves, lesquelles menacent les intérêts communs des Etats dans leurs relations internationales.
- Le XIII^{ème} Congrès international de Droit pénal (Le Caire 1-7 octobre 1984) qui a invité les Etats à adopter le principe de l'universalité dans leur ordre interne à l'égard des infractions les plus graves afin de s'assurer que de telles infractions ne demeurent pas impunies ;
- Le XVII^{ème} Congrès de Droit pénal international (Pékin, Septembre 2004) relatif au principe non bis in idem ;

Ont adopté la résolution suivante :

I. Fondement et étendue de la compétence universelle

1. La compétence universelle constitue un fondement de compétence juridictionnelle à l'encontre de crimes qui sont commis à l'étranger et qui ne sont soumis à aucune autre compétence.

2. Dans le but d'assurer la protection des intérêts fondamentaux de la communauté internationale dans son ensemble et d'éviter l'impunité, les Etats devraient établir une compétence universelle pour enquêter, poursuivre et punir les crimes les plus graves concernant la communauté internationale dans son ensemble et, plus particulièrement, ceux définis dans le statut de la Cour pénale internationale.

3. La compétence universelle ne devrait pas être établie pour les infractions autres que les crimes les plus graves dont il a été fait référence dans la sous-section 2.

4. Les futurs instruments juridiques internationaux relatifs aux crimes les plus graves concernant la communauté internationale, devraient confirmer la possibilité d'appliquer la compétence universelle.

II. Exigences générales pour l'exercice de la compétence universelle

1. La compétence universelle devrait être exercée avec modération.

2. Dans l'exercice de la compétence universelle, une distinction devrait être faite entre les différentes étapes de la procédure. Dans toutes les étapes de la procédure, les standards des Droits de l'homme doivent être respectés.

3. Les mesures d'investigation sont possibles *in absentia* : les Etats peuvent déclencher des actes de procédure, mener une enquête, préserver des preuves, délivrer un acte d'accusation ou demander une extradition.

4. La présence du mis en cause devrait toujours être exigée durant les procédures principales. Par conséquent, la compétence universelle ne devrait pas donner lieu à un procès *in absentia*.

III. Compétence universelle et conflits de compétence

1. La communauté internationale devrait établir des mécanismes afin de déterminer la juridiction la plus adaptée et la plus efficace dans les cas de conflits entre plusieurs juridictions.

2. Dans le prolongement des résolutions adoptées au XVII^{ème} Congrès international de Droit pénal, en cas de conflit de juridiction entre des Etats revendiquant chacun l'exercice de la compétence universelle, l'Etat considéré comme le plus apte devrait être l'Etat dans lequel se trouve le détenu ou celui dans lequel le plus grand nombre de preuves peut être trouvé ; devront être pris en considération les critères tels que la capacité de chaque Etat à assurer un procès équitable et à garantir au mieux le respect des Droits de l'homme ainsi que le potentiel de disponibilité et de moyens de chaque Etat dans la conduite des procédures.

3. En conformité avec le principe *non bis in idem*, l'Etat souhaitant exercer la compétence universelle, devrait respecter les jugements définitifs rendus, sur des mêmes faits, par les juridictions nationales d'un autre Etat (ou par une juridiction internationale), à moins que la procédure précédente n'ait pas été indépendante, impartiale ou en accord avec les normes d'un procès équitable telles que reconnues par le Droit international.

IV. Exercice de la compétence universelle

1. Les Etats doivent établir des moyens de contrôle afin de s'assurer que la compétence universelle n'est pas utilisée à des fins vexatoires et afin de prévenir les abus possibles à l'encontre de procédure légale et la violation des Droits de l'homme.

2. Les procédures pénales nationales devraient assurer l'égalité des armes, les garanties d'un procès équitable, l'impartialité et l'indépendance des procédures notamment en ayant un délai raisonnable et en respectant les droits fondamentaux de l'homme.

V. Limitations de l'exercice de la compétence universelle

1. Les mesures d'amnistie, de grâce ainsi que les règles régissant la prescription devraient être appliquées dans le respect du Droit international.

2. Les immunités reconnues par le Droit international devraient être respectées par les autorités étatiques.

VI. La coopération internationale en matière pénale

1. Les Etats sont vivement encouragés à intensifier la coopération internationale dans le cadre de la compétence universelle. Cependant, cette coopération ne doit enfreindre ni les garanties procédurales fondamentales, ni les Droits de l'homme.

2. Les conditions préalables requises pour l'émission d'un mandat d'arrêt international ou d'une demande d'extradition, telles que définies par le droit interne de l'Etat en charge des poursuites, devrait prévoir, tout particulièrement, la nécessité d'un degré de suspicion élevé, d'un fondement pour les arrestations et d'un critère de proportionnalité. L'émission d'un mandat d'arrêt international ou une demande d'extradition, requis dans le cadre de la compétence universelle, ne doit pas porter atteinte au principe de la présomption d'innocence.

3. Les Etats sont vivement encouragés à dépasser les obstacles légaux pour aboutir à une coopération internationale efficace, notamment en incriminant les actes prévus par le chapitre I.2 et ce, même dans les cas où ils ne souhaitent pas exercer la compétence universelle sur ceux-ci.

4. Le principe *aut dedere aut judicare* devrait s'appliquer à l'Etat sur le territoire duquel se trouve la personne suspectée ou accusée, et ce conformément aux critères établis par la partie III.2 de la présente résolution.

XIX CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL

(Rio de Janeiro, 31 août - 6 septembre 2014)*

Thème : Société de l'information et Droit Pénal

1. Droit pénal général.
2. Partie spéciale.
3. Procédure pénale.
4. Droit pénal International.

Section I : Droit pénal général

Les participants au XIXème congrès international de droit pénal qui s'est déroulé à Rio de Janeiro du 31 août au 6 septembre 2014 :

Considérant que les vies des peuples au XXIème siècle sont fortement influencées et façonnées par les technologies de l'information et de la communication (TIC) ainsi que par les opportunités et les risques offerts par la société de l'information et le cyber espace et que, par conséquent, les infractions perpétrées dans ces domaines portent atteinte à des intérêts personnels et collectifs importants;

S'appuyant sur les projets de résolution préparés par les participants au Colloque Préparatoire pour la Section I, qui s'est déroulé à Vérone du 28 au 30 novembre 2012.

Reconnaissant que les Etats et les organisations internationales ont fait des efforts considérables dans la définition et dans la poursuite judiciaire des délits qui peuvent affecter la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité de systèmes TIC et le cyber espace aussi bien que les intérêts des personnes dans ces domaines;

Gardant à l'esprit les risques associés à une répression pénale excessive dans ces domaines particulièrement pour la liberté d'expression et la liberté de réception, de collecte, de traitement et de dissémination des informations;

Définissant les réseaux TIC comme les systèmes qui rendent possible l'acquisition, le traitement, le stockage et la dissémination d'informations audio, visuelles, textuelles et numériques par l'ordinateur ou des réseaux de télécommunication et

* RIDP, vol. 85 (3-4), 2014, pp. 603-623; version en Anglais, pp. 625-643. Version en Espagnol: pp. 645-665.

le cyber espace comme n'importe quel espace de communication fonctionnant à l'aide de tels réseaux TIC;

Se référant aux instruments internationaux précieux cherchant à guider et coordonner les efforts et à harmoniser les législations, par exemple, la Convention de Budapest sur le Cybercrime du 23 novembre 2001, la Directive 2000/31/CE relative au Commerce électronique de la CE, la Directive 2013/40/EU du 12 août 2013, la Convention arabe sur la lutte contre les infractions portant sur les technologies de l'information de 2010, l'Accord de l'Organisation de coopération de Shanghai sur une coopération dans le domaine de la sécurité de l'information internationale de 2010, et le projet de Convention de l'Union africaine sur la création d'un cadre juridique propice à la cyber sécurité en Afrique de 2012;

Se rappelant l'importance de la protection des droits de l'Homme, ainsi que le respect des principes de base de la législation pénale et de la procédure pénale comme le principe de l'ultima ratio, le principe de légalité, le principe visant à limiter la pénalisation aux conduites qui causent un préjudice ou qui sont nuisibles ou concrètement dangereuses pour les intérêts personnels ou collectifs, le principe de culpabilité et le principe de proportionnalité;

Se fondant sur les débats et les résolutions antérieures des Congrès Internationaux de Droit pénal, particulièrement les résolutions du XVème Congrès International de Rio de Janeiro (1994), Section II, sur la criminalité informatique et d'autres crimes contre les technologies de l'information;

Ont adopté les résolutions suivantes:

A. Considérations générales pour la législation criminelle

1. Les TIC et le cyber espace ont créé des intérêts spécifiques qui doivent être respectés et protégés, par exemple, la vie privée des individus, la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité des systèmes TIC ou encore l'intégrité des identités personnelles dans le cyber espace. Les auteurs d'infractions traditionnelles telles que, par exemple, la fraude, la contrefaçon et les violations de droit d'auteur (de copyright), augmentant ainsi la dangerosité de leurs comportements. Les législateurs, les cours et tribunaux ainsi que les systèmes de justice pénale doivent accepter le défi d'adaptation continue à cette situation.

2. Parce que la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité des réseaux TIC et du cyber espace sont essentielles et vitales pour les individus, ainsi que pour les médias, et parce que la conduite nuisible ou dangereuse dans ces domaines peut affecter des intérêts importants, les Etats et les organisations internationales devraient continuer à développer des politiques efficaces en ce qui concerne la protection des réseaux TIC et des intérêts susceptibles d'être affectés. De telles politiques devraient respecter les droits de l'Homme et être conformes aux principes de base de la législation pénale, y compris le principe de proportionnalité. Elles devraient continuellement être tenues à jour pour empêcher les nouvelles

formes de conduites nuisibles ou dangereuses. La recherche empirique et technique devrait être encouragée et financée afin d'assister les législateurs dans ces domaines.

3. D'autre part, une réglementation et une pénalisation excessives du cyber espace devraient être évitées parce qu'elles mettent en danger la liberté de communication qui est la caractéristique même du cyber espace. Les législateurs devraient être conscients du fait que réglementer les conduites, adopter de nouvelles dispositions pénales et imposer des mesures de contrôle disproportionnées dans le cyber espace peuvent heurter les droits fondamentaux, particulièrement la liberté d'expression et la liberté de rassembler, traiter et disséminer des informations.

4. Les législateurs ne devraient pas incriminer les comportements qui violent seulement les règles religieuses ou morales. La politique criminelle devrait être compatible avec le principe de reconnaissance du préjudice. Les législations ne devraient pas, par conséquent, incriminer les comportements qui ne nuisent pas ou ne créent pas un danger réel pour n'importe quel intérêt d'une personne ou un intérêt collectif, y compris la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité des réseaux TIC.

B. Prévention des infractions et alternatives à la sanction pénale

5. Les utilisateurs des réseaux TIC et les fournisseurs d'accès devraient être encouragés à protéger la sécurité de réseaux, y compris par l'autorégulation des fournisseurs. Le fait pour un utilisateur de négliger les mesures de sécurité ne devrait pas le conduire à engager sa responsabilité. Les législateurs peuvent, cependant, sanctionner la violation d'obligations spécifiques assurant la sécurité des données personnelles d'autrui.

6. Si nécessaire aux fins de prévention, les législateurs peuvent, en respectant le principe de proportionnalité, aussi envisager de permettre le stockage des données afin de rendre possible, sous le contrôle effectif du juge judiciaire, l'identification ultérieure des utilisateurs.

7. Parce que les interdictions pénales portent une forte réprobation morale et peuvent stigmatiser les auteurs, les Etats devraient examiner soigneusement si des mesures non pénales peuvent être également efficaces dans la prévention des atteintes aux réseaux TIC et des abus du cyber espace. Les décisions de justice et la réparation des dommages causés aux victimes conformément au droit civil ainsi que les instruments de justice réparatrice peuvent être des alternatives viables à la sanction pénale. Des mesures administratives, bloquant par exemple l'accès à matériel illégal ou l'enlèvement des sites Web, peuvent aussi avoir un effet préventif suffisant et peuvent rendre l'utilisation du droit pénal inutile. Cependant, les mesures administratives ne devraient pas être disproportionnées ou détournées en des pratiques de censure mises en œuvre par les autorités étatiques.

C. Définition des infractions

8. Conformément au principe de légalité, les législateurs devraient définir les infractions TIC en termes fonctionnels aussi précisément que possible. Lorsque la technologie évolue la loi devrait être adaptée. Le principe de légalité s'applique aussi à la définition des devoirs et obligations des personnes physiques et morales, dans la mesure où leur violation peut les conduire à engager leur responsabilité pénale. Les juridictions ne devraient pas étendre l'application des incriminations pénales au-delà de leur interprétation stricte.

D. Extension des droits pénaux

9. L'incrimination de la simple préparation des attaques aux réseaux TIC et au cyber espace, tels que la production, la distribution et la possession des logiciels malveillants, est légitime que dans la mesure où les actes préparatoires nuisent ou créent, en tant que tels, un dommage concret aux intérêts protégés des autres ou à la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité des réseaux TIC. Lorsque les actes préparatoires sont considérés comme des faits punissables, la peine encourue devrait être moins importante que celle prévue lorsque le délit est réalisé (voir à cet égard, les résolutions du XV^{ème} Congrès International de Droit pénal à Istanbul 2009, la Section I (A)).

10. La possession de logiciel ne devrait être criminalisée que pour faciliter la preuve d'actes répréhensibles. De telles pénalisations ne devraient pas conduire à des limitations excessives quant à l'utilisation légitime de logiciel.

11. La simple possession de données et le fait de consulter ces données peuvent être punissables uniquement lorsque ces comportements sont intentionnels et sont destinés à causer directement ou indirectement du tort aux intérêts protégés.

12.

a) Les fournisseurs d'accès à Internet ne devraient pas engager leur responsabilité pénale du manquement de contrôle du contenu qu'ils traitent.

b) La responsabilité pénale des hébergeurs devrait être limitée aux cas où :

- ils sont spécifiquement tenus par la loi de contrôler certains contenus avant qu'ils ne soient mis à disposition aux usagers, qu'il soit raisonnablement faisable pour eux et qu'ils ont sciemment manqué à cette obligation

ou

- ils ont été alertés, de façon certaine et spécifique, de l'existence de contenus interdits dans leur domaine et où ils n'ont pas promptement pris les mesures raisonnablement nécessaires pour rendre ces contenus indisponibles.

E. Harmonisation internationale des législations

13. Les politiques pénales concernant la protection des réseaux TIC et du cyber espace ainsi que des intérêts des utilisateurs devraient être harmonisées dans le monde entier pour éviter des contradictions sérieuses entre les législations relatives aux mêmes questions, pour améliorer la coopération internationale et éviter les conflits de juridiction.

Section II : Partie spéciale

Les participants au XIXème congrès international de droit pénal qui s'est déroulé à Rio de Janeiro du 31 août au 6 septembre 2014 :

Notant que la croissance rapide globale des réseaux de la technologie informatique et des communications (IT) dans le cyber espace, menant à la connectivité globale, fournit d'amples occasions aux différents criminels dans la planification et la commission des crimes, en profitant des vulnérabilités en ligne et en menaçant les infrastructures des renseignements critiques et de communications des pays,

S'appuyant sur les projets de résolution préparés par le Colloque Préparatoire pour la Section II, qui s'est déroulé à Moscou du 24 au 27 avril 2013,

Réalisant que l'avènement du monde cyber a créé de nouveaux intérêts juridiques qui sont en jeu et qui méritent reconnaissance et protection tandis que, dans le même temps, les intérêts juridiques existants font face aux nouveaux défis et aux nouvelles vulnérabilités, et qu'un nouveau cyber crime principal surgit,

Observant dans les rapports nationaux la convergence et l'harmonisation d'une part, mais aussi un manque de mise en œuvre des Standards juridiques internationaux existants d'autre part, avec en conséquence un besoin pour un travail de plus sur la convergence et l'harmonisation de cadres juridiques nationaux, se souciant de la subsidiarité et du rôle d'ultima ratio du droit pénal (voir recommandation 4, Section I),

Considérant la forte importance et l'impact global du monde cyber sur la vie quotidienne des gens, sur la société dans son ensemble, sur le marché et le commerce international, les transactions financières, les actions politiques et même sur la guerre, qui posent des questions juridiques nouvelles et stimulantes, en incluant des questions rattachées à la justice pénale,

Notant que dans un monde globalisé, raccordé et interdépendant, les infrastructures de renseignements et de communications critiques jouent un rôle essentiel dans les fonctions gouvernementales et les services, la sécurité nationale, la défense civile, la santé et la sécurité publiques, et les services bancaires et financiers,

Conscients que la promesse de communications plus libres, plus rapides, et mondiales par les moyens électroniques comporte aussi le risque de restrictions sur le contenu et la forme, d'un contrôle étendu et d'infractions aux droits de l'Homme et à l'intimité,

Reconnaissant que parfois la réponse de la société à de nouveaux défis et menaces posées par les développements et les changements dans la technologie, le mode de vie et les valeurs mènent à l'utilisation excessive de la protection de droit pénal,

Se souciant de l'importance d'être attentif et de protéger et défendre des valeurs juridiques et des principes de base, surtout ceux qui sont rattachés aux droits de l'Homme et à l'intégrité, la dignité et la valeur d'êtres humains,

Tenant compte de l'importance, de l'utilité et du rôle essentiel joué par les médias sociaux dans la vie privée et publique, un maximum de liberté de communication et d'expression devrait être garanti, équilibré par la reconnaissance et le respect des responsabilités communes.

Exprimant sa préoccupation que les avancées informatiques et technologiques des communications ont créé un besoin sérieux de développer et d'adopter une politique juridique complète pour le monde cyber pour garantir son évolution positive et ordonnée, qui devrait utiliser des normes juridiques de technique neutre pour marcher de pair avec le développement technique,

Inquiets de la sur-dépendance potentielle aux politiques répressives et à la protection de droit pénal au lieu d'approches innovatrices et des solutions réglementaires et administratives, d'éducation publique, ainsi que des mesures organisationnelles et des mesures de sécurité personnelle,

Engagés à contribuer à des solutions aux problèmes et aux défis présentés par l'informatique et la technologie des communications, surtout les nouvelles formes et types de crimes, bien que garantissant pas moins de protection en ligne que hors ligne pour les droits de l'Homme, les libertés fondamentales et les intérêts juridiques,

Considérant le rôle important que la société civile, les organisations non-gouvernementales et les acteurs d'affaires peuvent jouer pour adresser d'une façon positive et constructive de nouveaux problèmes et de nouvelles menaces et leurs répercussions sur le système juridique,

Convaincus de l'importance de collaborer et de coopérer tant avec le secteur public qu'avec le privé, leur rappelant leur rôle et responsabilités dans la sécurisation du cyberspace et la prévention de la cybercriminalité dans l'intérêt de la société en général,

En soulignant le besoin d'une compréhension commune de la cybercriminalité et de la sécurité cybernétique et des efforts de collaboration par la communauté légale internationale qui peuvent soutenir et garantir un monde cyber sans danger avec la mise en forme des cadres applicables à travers les frontières et interopérables avec les régimes juridiques internationaux et nationaux et les systèmes en place,

Reconnaissant avec intérêt le travail d'organisations internationales et régionales et en particulier du Conseil de l'Europe dans le fait d'élaborer la Convention sur le Cybercrime (2001); les normes juridiques appropriées de l'Union Européenne; les contributions de l'Organisation des États Américains, la Ligue des États Arabes, la Communauté Économique d'États Ouest Africains, la Communauté des États Indépendants, la Banque Mondiale, l'Organisation pour la Coopération Économique et le Développement, l'Organisation des Nations unies et d'autres organisations en lançant une interaction réciproque fructueuse entre les gouvernements et le secteur privé sur la sécurité et les mesures anti-crime dans le cyber espace,

En se souciant du but principal de l'Association Internationale de Droit Pénal (AIDP) de soutenir l'autorité de la loi et le développement de la loi répondant efficacement et positivement aux tendances et phénomènes actuels et au besoin constant d'élever le niveau des standards de protection de l'individu et de la communauté,

En soulignant le travail précédent de l'AIDP dans ce domaine crucial comme les conclusions du 1^{er} Congrès international des Jeunes Pénalistes de l' AIDP (Noto, Juin 2001, Thème 3), le Colloque international Préparatoire de l' AIDP sur le Trafic International des Femmes et des Enfants (Rio de Janeiro, Avril 2002) et la Table ronde sur le Trafic international des Femmes et des Enfants pendant le 17^{ème} Congrès de l' AIDP (Pékin, Septembre 2004),

Ont adopté les résolutions suivantes:

1. Pour répondre aux menaces et aux réalités de la cybercriminalité et à la nécessité de sécurité cybernétique, les systèmes juridiques et de justice pénale devraient équilibrer le secteur individuel, collectif, privé et les intérêts publics. Un recours excessif à la protection pénale doit être évité en faveur d'une forte prévention, la défense active, la conscience et l'éducation publique, et les sanctions alternatives.
2. Les intérêts juridiques à protéger incluent la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité de données et de systèmes TIC, l'authenticité de l'information, la vie, l'intégrité des enfants, l'intimité, la protection contre le dommage et la perte de propriété (en incluant la propriété virtuelle), le droit d'auteur (copyright) et la réputation, la liberté d'expression et d'autres droits fondamentaux de l'homme.

3. La protection des consommateurs, le consentement éclairé, la restriction de but, le droit à l'effacement, la correction et la notification, doivent être des valeurs suprêmes dans le guidage de la formulation de lois et de règlements sur la collecte de données, la vente et l'achat sur Internet, les transactions financières et les investissements, campagnes de vente et campagnes de promotion.

4. Les processeurs commerciaux de données personnelles, comme l'Internet et les pourvoyeurs de télécommunications, les plates-formes de médias sociales et les développeurs d'applications devraient être tenus à adopter des politiques de protection de la vie privée explicitement et implicitement, si nécessaire par des mesures contraignantes. La violation de ceux-ci devrait être punie par des sanctions civiles ou pénales.

5. Un effort concerté est essentiel pour prévenir et combattre l'accès illégal aux systèmes de la technologie de l'information; l'interception illégale de transmissions non-publiques de données électroniques; l'interférence dans les données et les systèmes sans droit; le mauvais usage d'appareils, logiciels, mots de passe et codes; la falsification et la fraude par ordinateur; et l'accès non-autorisé par des organismes gouvernementaux. Cela inclut un standard minimal de protection du droit pénal contre les actes intentionnels et malfaisants violant la confidentialité, l'intégrité et l'accessibilité de données et de systèmes TIC.

6. Des mesures juridiques appropriées devraient être adoptées pour établir des circonstances aggravantes ou infractions spécifiques punies avec des sanctions plus sévères lors d'interférences avec le fonctionnement de renseignements critiques et de l'infrastructure de communications.

7. La production, et le fait de distribuer sciemment, la diffusion, l'importation, l'exportation, l'offre et la vente, le fait de posséder et le fait d'accéder à de la pornographie impliquant des enfants, et toute complicité et participation dans n'importe lequel de ces actes doivent être fermement et systématiquement prévenus et criminalisés avec les sanctions appropriées, surtout quand des enfants réels sont impliqués, à moins que ce soit pour leur propre utilisation privée dans le cas où ils ont atteint la majorité sexuelle.

8. Le vol d'identité et la fraude, y compris par le phishing, dans l'ensemble ou dans leurs composantes, devraient être criminalisées, sinon autrement prévu par d'autres dispositions de droit pénal. Si les états veulent criminaliser la pure possession de renseignements liés à l'identité ou le fait de se faire passer pour des personnes inexistantes, cette action devrait être limitée aux actes commis avec l'intention criminelle de causer un dommage. De telles dispositions ne devraient pas restreindre, ni criminaliser la liberté de pensée et d'expression, particulièrement les activités littéraires et artistiques.

9. Étant donné l'inquiétude croissante sur la fréquence et le sérieux du cyber-harcèlement, de la cyber-intimidation et du cyber-passage, on doit prêter une

attention spéciale pour répondre efficacement au problème, en accentuant des approches positives, la prévention, la conscience et l'éducation publique, et des sanctions alternatives, plutôt qu'en appliquant seulement la protection de droit pénal.

10. La protection de la propriété intellectuelle devrait se concentrer sur les violations internationales à des fins commerciales ou qui produisent des dommages graves.

11. L'imprudence ou la négligence grave dans la gestion des infrastructures TIC critiques et des grosses quantités de données sensibles, telles que les données des cartes de crédit, devrait être punie avec des sanctions civiles ou pénales. De même, le fait de ne pas adopter des mesures de sécurité raisonnables et/ou de divulguer des informations nécessaires sur les failles de sécurité en temps opportun par les FAI peuvent être des motifs de poursuites civiles ou pénales.

Section III : Procédure pénale

Les participants au XIX^{ème} congrès international de droit pénal qui s'est déroulé à Rio de Janeiro du 31 août au 6 septembre 2014 :

S'appuyant sur les projets de résolutions établis par le Colloque Préparatoire de la Section 3 , tenu à Antalya (Turquie) du 24 au 27 Septembre 2013,

Considérant que l'usage des technologies de l'information et de la communication (TIC)

- génère de nouvelles réalités sociales, culturelles, économiques et juridiques;
- présente de nouveaux défis pour le système de justice pénale nationale et transnationale dans le domaine de la prévention, d'enquête, et de poursuite du crime en général et du cybercrime en particulier ;
- a la capacité de porter atteinte aux droits de l'homme, aux libertés, et au droit à la vie privée en particulier , comme jamais auparavant ;

Reconnaissant

- que le développement rapide des TIC a conduit à l'utilisation importante de technologies numériques par les autorités chargées de l'application du droit tant dans les poursuites pénales, y compris l'enquête criminelle, que dans l'établissement des positions d'information à des fins préventives.

Prenant en compte que

- Le Congrès de Droit Pénal de l'AIDP s'est déjà prononcé sur plusieurs aspects des nouveaux défis pour l'enquête criminelle provenant de la société de l'information, particulièrement:

- Le XVème Congrès International de Droit Pénal (Rio de Janeiro, 1994) sur les mouvements de réforme dans la protection pénale et la protection des droits de l'homme ;
- Le XVIème Congrès International de Droit Pénal (Budapest, 1999) sur le système de justice pénale confrontée aux défis du crime organisé ; et
- Le XVIIIème Congrès International de Droit Pénal (Istanbul, 2009) sur les mesures procédurales particulières et le respect des droits de l'homme

S'efforçant

- d'établir des principes et des règles de procédure pénale conformément à l'Etat de droit et les droits de l'Homme dans l'utilisation des TIC dans les procédures pénales et dans l'établissement des positions d'information dans le but de l'application de la loi;¹
- de garantir que l'utilisation des TIC dans l'enquête criminelle et l'établissement des positions d'information ne suppriment pas le droit à la vie privée et à la protection des données ;
- de garantir que l'utilisation des TIC ne porte pas atteinte aux droits de la défense et à l'équité des procédures pénales ;
- de chercher une mise en œuvre efficace des nouvelles technologies de lutte contre les crimes complexes graves utilisant les ordinateurs ou le système de réseaux.

Ont adopté les résolutions suivantes:

A. L'utilisation des TIC et la protection des droits de l'Homme

L'utilisation des TIC dans le système de justice pénale et dans l'établissement des positions d'information peut représenter une intrusion significative dans les droits fondamentaux. Les principes suivants devraient être particulièrement respectés :

1. Toute restriction au droit à la vie privée doit être prévue par la loi et doit être proportionnée, légitime, et nécessaire dans une société démocratique.
2. L'utilisation des TIC dans la création de positions d'information et dans le système de justice pénale doit respecter le droit à la protection des données. Les objectifs de la prévention de la criminalité et l'enquête devraient être dûment équilibrés avec l'empiètement des droits fondamentaux à la protection des données.
3. Le principe de limitation de la finalité devrait être respecté et devrait aussi être respecté, en règle générale, lors d'une transmission de données électroniques à

¹ « Etablissement des positions d'information » ou « polices fondées sur le renseignement » se réfère à la collecte, au stockage et à l'analyse proactifs et préventifs de l'information par les autorités chargées de l'application de la loi à des fins stratégiques, tactiques et opérationnelles.

caractère personnel aux autorités chargées de l'application de la loi. Le principe de limitation de la finalité signifie que les données à caractère personnel ne peuvent être recueillies que pour une finalité explicite, déterminée et légitime, excluant un traitement ultérieur incompatible avec les finalités pour lesquelles les données ont été collectées.

4. Il ne peut être dérogé à la limitation de la finalité que dans les cas exceptionnels prévus par la loi, où le transfert des données aux autorités chargées de l'application de la loi est nécessaire pour la prévention, l'enquête ou les poursuites d'un crime grave et respecte le principe de proportionnalité.

5. Le cadre juridique doit assurer que des moyens et des seuils adéquats pour l'accès et la divulgation des données stockées sont établis et contrôlés par une autorité indépendante. Si une obligation de retenir et de préserver l'intégrité de données informatiques par l'autorité publique et les entreprises privées est établie, cela devrait respecter le droit à la protection des données.

6. L'utilisation des TIC dans le système de justice pénale ne porte pas atteinte aux droits de la défense, *inter alia*, le droit à une audience publique, le droit au contre-interrogatoire et à la confrontation, le droit d'accès au dossier et le droit d'accès à la preuve d'expert, spécialisé dans le domaine de preuve électroniques, à assurer le principe de l'égalité des armes.

B. TIC intelligence et création de positions d'information

7. La loi devrait réglementer quelles mesures peuvent être utilisées par les autorités chargées de l'application de la loi dans le cadre de l'établissement des positions d'information en déterminant leurs objectifs, leur portée et leurs conditions, y compris les exigences de suppression de ces données et/ou la destruction des supports de stockage.

8. Les mesures coercitives ne devraient pas être autorisées à recueillir des données pour la création de positions d'information, sauf s'il y a une autorisation de la Cour. Une autorisation judiciaire devrait être exigée dans le cadre de l'établissement des positions d'information par le biais de l'exploration des données de source non-ouverte et/ou data matching.

9. Aucuns pouvoirs de surveillance utilisés pour établir des positions d'information ne doivent porter atteinte aux droits à la vie privée et aux autres droits fondamentaux.

10. L'accès aux données pour l'établissement de positions d'information est soumis au contrôle au moyen d'un logiciel adapté. Une autorité indépendante doit contrôler l'accès à des données confidentielles.

11. La loi devrait établir dans quels cas et dans quelles conditions les données recueillies pour l'établissement de positions d'information peuvent ou doivent être transmis à une autre autorité.

C. Les TIC dans une enquête criminelle

12. Les mesures d'enquête des TIC, telles que la surveillance électronique, le contrôle de géolocalisation, la collecte de données en temps réel ou la collecte de données stockées, les enquêtes secrètes en ligne, les saisies et perquisitions de données informatiques, les recherches extensives sur des réseaux connectés, ou les ordonnances de fourniture ou décodage de données informatiques, l'accès à et/ou l'analyse des données de communication stockées sur les appareils mobiles, l'utilisation des outils d'analyse à distance et l'interception de toute catégorie d'information dans le but d'une enquête pénale, ne sont autorisées que dans les cas définis par la loi et si le même objectif ne peut être obtenu par d'autres moyens moins intrusifs. La loi devrait définir le cadre des pouvoirs, la durée maximale de tout acte d'instruction et le stockage et/ou la destruction des données obtenues. Il convient de s'assurer que les lois sont adaptées aux perquisitions et saisies des données non-fongibles.

13. Les mesures d'enquête des TIC qui portent gravement atteinte au droit à la vie privée, par exemple, l'accès aux données en matière de contenu des communications, l'interception en temps réel ou la collecte de données, ou l'utilisation des outils d'analyse à distance, ne peuvent être accordées que par une autorisation judiciaire, en règle générale, en cas de crime grave et après avoir montré le soupçon raisonnable d'une infraction, et d'un lien raisonnable à la cible.

14. Les personnes concernées par une mesure d'enquête des TIC qui touchent leur droit à la vie privée devraient être informés de ces mesures dès que cette divulgation ne constitue pas une entrave au but des mesures et/ou aux résultats de l'enquête pénale. La loi devrait prévoir des recours judiciaires efficaces devant une cour contre les mesures d'enquête des TIC.

15. Pendant l'exécution des mesures d'enquête des TIC qui permet un accès aux données informatiques et aux communications électroniques, le droit à la confidentialité et le privilège de profession juridique devraient être respectés. Le soin devrait être exercé pour empêcher la divulgation de données adressée à des fins autres qu'une procédure pénale.

16. Les Etats ont une obligation positive de s'assurer que les agents chargés d'appliquer la loi ont des moyens techniques nécessaires, de capacité et de formation d'expert dans l'utilisation des TIC à faire face aux formes sophistiquées de cybercrime et à la preuve électronique en général. Les directives de meilleures pratiques devraient être développées et appliquées aux enquêtes liées aux TIC.

17. Les entreprises privées et les fournisseurs de services TIC ne devraient être obligés qu'à coopérer avec les autorités dans une enquête pénale sur des exigences formelles selon les dispositions juridiques. La portée et les conditions de telle coopération doivent être légalement établies. La conformité avec ces

obligations ne devrait pas entraîner de responsabilité civile de l'entreprise pour définir le cadre, les conditions, et les exigences d'une telle coopération.

D. Les preuves et les TIC

18. En raison de la nature volatile des preuves électroniques les règles juridiques devraient faciliter la préservation expéditive et le stockage des données informatiques. Les outils d'analyse pour prévenir des modifications sur les données stockées devraient être disponibles et régulièrement appliqués.

19. Si la crédibilité des éléments de preuve des TIC est contestée, il faut que « la continuité de preuves » ou « la chaîne de responsabilité » soit prouvée. L'accès de la défense aux données numériques devrait être assuré pour être capables de vérifier l'authenticité des preuves de manière à pouvoir présenter la preuve électronique devant le tribunal d'une façon effective et non indûment restreinte.

20. La preuve électronique obtenue directement ou indirectement par des moyens qui constituent une violation des droits et des libertés fondamentales qui compromet l'égalité des armes et l'équité du procès est irrecevable².

E. L'utilisation des TIC devant le tribunal

21. Les salles d'audience devraient être équipées pour l'utilisation des TIC dans les procédures pénales. Les ressources financières et les équipements techniques devraient être fournis.

22. L'interrogatoire de témoins par vidéoconférence devrait être rendu possible dans le cas où le témoin est vulnérable ou n'est pas disponible pour le procès, protégeant l'identité de témoins afin de permettre leur interrogatoire dans les cas prévus par la loi.

23. L'interrogatoire et le contre-interrogatoire des enfants victimes d'infractions pendant la phase préalable au procès pénal devraient être enregistrés sur bande vidéo dans le cas où l'enfant n'est pas disponible pour témoigner au procès pour des raisons relatives à la protection du bien-être de l'enfant.

24. Le défendeur, en règle générale, devrait toujours être physiquement présent pendant la procédure judiciaire. Dans les cas exceptionnels où la présence par vidéoconférence est autorisée, elle doit être réalisée d'une manière qui protège efficacement le droit contre l'auto-incrimination, le droit à l'assistance juridique (y compris le droit à la communication confidentielle avec l'avocat) et le droit de contre-interroger les témoins.

² Quant à la recevabilité de renseignements de nature pénale comme preuve, cf. point 22 des résolutions adoptées pendant le XVIIIème Congrès International de Droit Pénal (Istanbul, 2009) sur les « mesures procédurales particulières et le respect des droits de l'homme ».

Section IV : Droit Pénal International

Les participants au XIX^{ème} congrès international de droit pénal qui s'est déroulé à Rio de Janeiro du 31 août au 6 septembre 2014 :

S'appuyant sur les projets de résolution préparés par le Colloque Préparatoire pour la Section IV, qui s'est déroulé à Helsinki du 9 au 12 juin 2013,

Considérant que la vie des personnes au XXI^{ème} siècle est fortement influencée et façonnée par les technologies de l'information et de la communication (TIC) ainsi que par les opportunités et les risques qui accompagnent la société de l'information et le cyberspace, et que par conséquent les crimes perpétrés dans ces domaines affectent des intérêts personnels et collectifs importants ;

Prenant note que les Etats partagent leur souveraineté dans le cyberspace et ont un intérêt commun dans sa régulation et protection ;

Reconnaissant que les Etats ont fait des efforts considérables pour permettre une attribution de compétence et déterminer le locus delicti des infractions qui peuvent affecter l'intégrité des systèmes de technologies de l'information et de la communication et du cyberspace ainsi que les intérêts des personnes et de la société qui y sont attachés ;

Gardant à l'esprit les particularités du cyberspace, tels que la vitesse à laquelle les données transitent, sa volatilité, et le fait qu'il peut être consulté n'importe où dans le monde ;

Reconnaissant en outre les difficultés relatives à la localisation des informations et éléments de preuve dans le cyberspace ;

Soulignant l'importance fondamentale de la protection des droits de l'Homme, en particulier le principe de légalité, le droit au respect de la vie privée et à la protection des données, le droit à un procès équitable, le principe de proportionnalité lors de l'enquête et de la poursuite des infractions, et en général toutes les règles et principes concernant une procédure régulière ;

Se référant aux instruments internationaux et régionaux qui visent à orienter et à coordonner les efforts et à harmoniser la législation, tels que la Convention de Budapest sur le cybercrime du 23 novembre 2001, la directive sur le commerce électronique (2000/31/EC), la directive 2013/40/UE relative aux attaques contre les systèmes d'information, l'Accord de coopération dans la lutte contre les infractions liées à l'information informatique de 2001 de la Communauté des États indépendants, la Convention arabe sur la lutte contre les infractions portant sur les technologies de l'information de 2010, l' Accord de l'Organisation de coopération de Shanghai sur une coopération dans le domaine de la sécurité de l'information internationale de 2010, et le projet de Convention de l'Union africaine sur la création d'un cadre juridique propice à la cyber sécurité en Afrique de 2012;

S'appuyant sur les débats et les résolutions des derniers Congrès internationaux de droit pénal, en particulier les résolutions de la section II du XV^{ème} Congrès international (1994) qui s'est tenu à Rio de Janeiro, sur les crimes informatiques et d'autres crimes contre la technologie de l'information, et les résolutions de la section III sur les mesures procédurales spécifiques et le respect des droits de l'Homme, et les résolutions de la section IV du XVIII^{ème} Congrès international (2009) qui s'est tenue à Istanbul, sur la compétence universelle ;

Définissant les mesures coercitives, aux fins de cette résolution, comme des mesures adoptés contre la volonté du sujet ou qui portent atteinte à son droit à la vie privée;

Ont adopté les résolutions suivantes :

A. Considérations générales

1. Les États devraient élaborer une réponse cohérente aux défis de la cybercriminalité, tout particulièrement en mettant à disposition leur législation et pratiques sous examen afin de s'assurer que leur droit pénal, leur procédure pénale et les régimes d'assistance juridique mutuelle répondent aux besoins du monde contemporain globalisé et interconnecté ;

2. Les États devraient envisager d'adhérer aux instruments internationaux existants sur la cybercriminalité et la communauté internationale devrait travailler davantage pour le développement d'autres mécanismes juridiques internationaux, y compris les normes de conformité applicables aux entreprises multinationales, afin d'établir l'Etat de droit dans le cyberespace et éviter les conflits potentiels entre Etats portant sur l'application de la législation et des politiques dans le cyberespace ;

B. Compétence de fond et locus delicti

3. Même si le principe de territorialité reste le principe fondamental de compétence également dans le cyberespace, il produit des effets adverses lorsqu'il est appliqué à des infractions dans le cyberespace, en ce sens que de facto il permet aux Etats de localiser l'infraction sur leur territoire sur une base quasi-universelle, en laissant les individus dans le doute quant auquel Etat peuvent-ils revendiquer compétence. Les Etats devraient faire preuve de retenue dans l'application de la théorie de l'effet dans les situations où l'effet n'est pas « poussé » par un auteur dans l'Etat, mais « tiré » vers cet Etat par une personne au sein de cet Etat.

4. Dans la détermination des effets, les Etats doivent considérer l'existence d'un lien particulier avec l'infraction, tel que l'intention de l'auteur comme elle apparaît du fait de l'utilisation d'une langue déterminée, de la fourniture de services de paiement nationaux, du service offert dans des villes déterminées, etc.

5. Quand un Etat localise les effets d'une infraction à l'intérieure de ses frontières, le principe de légalité exige que l'auteur puisse avoir une attente raisonnable que son comportement entraîne des effets dans ce pays.

6. Un Etat peut exercer sa compétence sur un individu sur son territoire qui « tire » le contenu qui est interdit en vertu de son propre système juridique, même si cela est légal au regard du système juridique du producteur.

7. Les Etats et la communauté internationale peuvent envisager d'établir les exigences de conformité et la responsabilité pénale des personnes morales à l'égard de la cybercriminalité.

C. Enquêtes dans le cyberspace

8. Aucun État ne dispose de la souveraineté exclusive sur les réseaux informatiques accessibles au public ;

9. Sauf dans les cas où des mesures coercitives ou d'infiltration sont appliquées, les forces de l'ordre aient le droit d'accéder aux (et de naviguer dans les) réseaux informatiques libres sans autorisation des fournisseurs et/ou des Etats, peu importe où le contenu consulté est stocké ;

10. Afin de prévenir la cybercriminalité et de mener des enquêtes responsables, les Etats et la communauté internationale devraient envisager d'établir une obligation de renforcer la protection de données et les technologies respectueuses de la vie privée, à charge des prestataires de services, des développeurs de logiciels et d'applications et des autres parties prenantes TIC privées y concernées.

11. Les États devraient envisager d'établir, en vertu du droit national, une obligation pour les fournisseurs de services de coopérer avec les forces de l'ordre, soumis à une autorisation d'autorité judiciaire indépendante (par exemple, en rendant traçable le transfert de données dans le cybermonde, en donnant accès aux mots de passe, en décryptant le contenu ou permettant l'installation de dispositifs de recherche à des fins d'enquête). Cette obligation étant soumise au principe de proportionnalité et au respect des droits fondamentaux et des droits de l'Homme internationalement reconnus.

12. Les Etats poursuivant des enquêtes doivent accorder à toute personne affectée la protection qui lui correspond dans une situation nationale similaire, en lui accordant aussi la protection qui lui correspond dans le système légal de l'Etat où les mesures d'enquête sont exécutées ou de l'Etat où la personne concernée se trouve lors de l'exécution de l'enquête.

D. Coopération internationale en matière pénale et mise en œuvre

13. Les États devraient veiller à ce que, dans l'octroi de l'entraide judiciaire en matière des délits cybernétiques, ils puissent prendre toutes les mesures d'instruction légalement disponibles dans un cas national similaire.

14. Les États devraient en particulier être en mesure de fournir une assistance rapide et d'exécuter une ordonnance provisoire visant à préserver ou à geler les données et les preuves pendant un délai raisonnable et sans affecter indûment les droits des parties.

15. Les Etats ne doivent pas refuser l'entraide judiciaire en se basant sur l'absence de double incrimination pour les infractions de cybercriminalité, si l'incrimination est requise sur la base d'une obligation légale internationale qui leur incombe.

16. Une décision (provisoire) d'une autorité judiciaire indépendante de fermer un serveur, un site ou une demande d'un Etat de fermer un canal de communication pourra être exécutée directement si cela est prévu par une convention internationale ou par la loi de l'Etat dans lequel le prestataire de services ou le canal de communication et le serveur de contrôle est situé. Dans la mesure du possible, il convient de privilégier le fait de rendre inaccessible le site Web seulement sur le territoire de l'Etat requérant, évitant ainsi la limitation inutile de la liberté cybernétique.

17. L'utilisation ultérieure de l'information recueillie par les services d'intelligence en matière pénale n'est autorisée que lorsque l'information concernée aura été obtenue grâce aux mécanismes généraux de coopération judiciaire ou d'application de la loi en matière pénale.

E. Effectivité des droits de l'homme dans un monde virtuel

18. Les États doivent respecter les standards internationalement reconnus des droits de l'Homme également dans le contexte du monde numérique.

19. Si les Etats agissent extra territorialement au cours de leurs enquêtes dans le cyberspace, ils doivent se conformer aux normes des droits de l'Homme applicables à leur juridiction (standard de l'agent de contrôle), ainsi que celles qui sont applicables aux Etats où les enquêtes extraterritoriales sont en cours et lorsque les personnes concernées sont sur le territoire de cet Etat.

20. Les États devraient enregistrer leurs enquêtes dans le cyberspace en vue d'assurer la responsabilisation de l'État en cas de violation des droits de l'Homme. Ils devraient divulguer ces enregistrements à la défense en vue d'assurer un procès équitable et la recherche d'une voie de recours auprès des mécanismes de contrôle.

21. Les responsabilités d'un Etat en particulier pour violations des droits de l'Homme doivent être décidées après un constat de violation et non comme une condition de recevabilité de la plainte auprès de mécanismes de contrôle.

F. Salle d'audience virtuelle

22. Les communications peuvent être envoyées par les autorités directement à l'accusé, aux témoins, aux victimes et aux experts qui sont physiquement présents dans un autre Etat, sous réserve de l'acceptation de ce mode de communication. Les communications doivent être accompagnées d'une traduction dans une langue comprise par le destinataire et par une déclaration énonçant les droits et les obligations du destinataire relatifs à la communication reçue, en particulier dans la mesure où le droit à l'assistance d'un avocat, d'un devoir à comparaître devant le tribunal et du parjure, sont en cause.

23. Les possibilités de faire usage de la technologie numérique, tels que les liens vidéo, dans le cadre de la justice pénale internationale devraient être élargies afin de réduire la nécessité de mesures intrusives telles que l'extradition, ainsi que pour éviter le transfert temporaire inutile d'une personne détenue ou la divulgation de l'apparence physique des témoins et experts devant les autorités étrangères.

24. Les États devraient être encouragés à envisager la possibilité et les conditions à remplir pour la collecte des preuves grâce à la technologie numérique durant la phase du déroulement du procès, même si la personne n'était pas physiquement présente à l'audience.

25. La sécurité, l'intégrité et la fiabilité des voies numériques de communication utilisées par les autorités doivent être de la plus haute qualité.

26. Les États doivent fournir des installations adéquates pour permettre les communications numériques entre l'avocat et son client, en particulier lorsque le client est détenu.

27. La confidentialité des communications numériques utilisées dans la justice pénale internationale doit être intouchable.