

L'ENTRAIDE JUDICIAIRE EN MATIERE PENALE DANS LE CADRE DU BENELUX

par

Bart DE SCHUTTER

Assistant à la Faculté de Droit de l'Université de Bruxelles

Un des traits caractéristiques de la société moderne est certainement l'internationalisation de notre vie. La seconde guerre mondiale a provoqué une solidarité, qui s'est prolongée et amplifiée au delà du temps de guerre. Le vaste réseau d'organisations universelles ou régionales, d'unions économiques ou d'alliances militaires essaie de répondre à des besoins réels de coopération, voire d'unification. Il en résulte une interdépendance toujours croissante et une confiance mutuelle plus grande entre les Etats ou certains groupes d'Etats. Au sein de ces nouvelles communautés l'homme cherche à se réadapter. Le développement de la science, de la recherche et de l'éducation, l'élévation du niveau de vie et l'amélioration des contacts sociaux suscitent des intérêts qui débordent des frontières nationales. Et, si les Etats préconisent l'abolition des barrières, la libre circulation des personnes ou la simplification des formalités administratives aux frontières, ce n'est que pour mieux permettre la réalisation de ces aspirations internationales. Mais, de telles mesures sont en même temps profitables aux moins honorables de nos citoyens. Si le crime international a toujours existé, il s'est néanmoins considérablement développé depuis les dernières années. Cette souplesse de la part de l'administration, la rapidité des moyens de communications et des contacts avec des « collègues » d'autres Etats facilitent singulièrement la perpétration d'actes criminels présentant un aspect extra-territorial. La justice doit répondre à cette criminalité internationale. Mais, si beaucoup a déjà été entrepris pour l'harmonisation ou l'unification du droit civil, commercial ou fiscal, le domaine du droit pénal international n'a pu, jusqu'à présent, faire face à ces exigences nouvelles, supérieures à celles d'une administration de la justice dans un Etat isolé. Certes, le droit interne et le

droit international nous offrent quelques techniques pour combattre le délinquant international¹. Mais celles-ci sont insuffisantes, car restrictives (ex. la liste des crimes et délits donnant lieu à extradition) ou soumises à la discrétion d'un gouvernement (ex. l'extradition ou l'application de la loi étrangère). De plus, elles ne sont que des concessions du droit pénal et de ce fait encore trop attachées au principe de la territorialité. La criminalité internationale présente un danger nouveau, bien plus pour la société humaine que pour l'Etat. Il importe de rechercher des solutions plus complètes, permettant le développement du droit pénal international comme arme autonome pour la défense de l'ordre social.

Si les problèmes de l'harmonisation du droit ou de l'entraide judiciaire en matière pénale préoccupent actuellement beaucoup de juristes², c'est peut-être au sein du Benelux que cette nécessité de confrontation et d'unification s'est le plus fait sentir. Se trouvant au cœur de l'Europe dans une région économiquement prospère (industrie, ports mondiaux, trafic de transit), nos trois pays attirent particulièrement les étrangers lesquels, concentrés le plus souvent dans les grandes agglomérations, forment une population hétérogène. L'exiguïté du territoire et l'excellence de nos moyens de communications permettent au criminel de se dégager rapidement de l'emprise de la loi territoriale et de bénéficier des lacunes du droit pénal international. Cette collaboration en matière

¹ Dans une excellente étude consacrée au droit international pénal, le professeur Legros distingue la compétence réelle, la théorie de la personnalité active et passive, la compétence universelle, la collaboration dans la recherche (Interpol), les conventions internationales et le droit international pénal (les jugements de Nüremberg et de Tokyo). R. LEGROS, « Domaine et méthode du droit pénal international », 34 *Rev. de Drt. Pén. et de Crim.*, 843 (1954).

² Union internationale des Magistrats, 2^e Congrès international tenu à La Haye, juin 1963, section de droit pénal : « Les effets internationaux des jugements répressifs », *Actes du Congrès*, 209 (1963).

VIII^e Congrès de l'Association internationale de droit pénal, tenu à Lisbonne, septembre 1961 : 4^e question « L'application de la loi pénale étrangère par le juge national », rapports publiés dans 31 *Rev. int. de Drt. Pén.*, 387 (1960), et 70 *Tijdschr. voor Strafr.*, 187 (1961); voir aussi 42 *Rev. de Drt. Pén. et de Crim.*, 483 (1961-62).

IX^e Congrès de l'Association internationale de droit pénal, tenu à La Haye, août 1964 : 4^e question « Les effets internationaux de la sentence pénale », rapports publiés dans : 34 *Rev. Int. de Drt. Pén.*, 3 (1963); résolutions dans : 18 *Rev. Int. de Crim. et de Pol. Techn.*, 228, spéc. p. 232 (1964), et 89 *Rev. Pénit. et de Drt. Pén.*, 233, spéc. p. 255 (1965).

VII^e Congrès international de droit comparé, tenu à Uppsala, août 1966, section de procédure pénale « Compétence des juridictions pénales pour les infractions commises à l'étranger ».

Plusieurs questions ont été discutées au sein de la Commission juridique du Conseil de l'Europe (Sous-commission n^o 10 - Questions de droit pénal et de criminologie). Entre autres l'extradition et l'entraide judiciaire en matière pénale (*cf. infra*), ainsi que le règlement des conflits de compétence en matière répressive (Assemblée consultative du Conseil de l'Europe, 16^e session, janvier 1965, *Doc.* 1873).

pénale s'inscrit, en outre, dans le cadre d'une coopération économique et politique déjà plus intense entre les Pays-Bas, le Luxembourg et la Belgique³.

Ce « droit beneluxien » est le résultat des travaux des différents organes spécialement créés afin de promouvoir l'harmonisation et, si possible, l'unification des trois systèmes juridiques. Il s'agit de :

a) La Commission belgo-néerlando-luxembourgeoise pour l'étude de l'unification du droit (ci-après : Commission Benelux) établie par un protocole signé par les trois Ministres de la Justice, le 17 avril 1948. Elle a comme mission

« ... de procéder à une étude comparative des législations des Pays-Bas, de la Belgique et du Grand-Duché de Luxembourg. Elle cherche les moyens et les possibilités de réaliser l'uniformité dans les principes, l'analogie dans les solutions juridiques et propose éventuellement au Ministre de la Justice de chacun des Pays de faire adopter dans leurs législations respectives tels principes ou même tels textes législatifs réalisant dans une matière déterminée, l'uniformité ou même l'unification du droit »⁴.

Sur un ordre du jour comprenant toutes les matières législatives que, soit les trois Ministres de la Justice, soit une délégation unanime, soit la commission elle-même estiment susceptibles d'être unifiées, ce collège d'éminents juristes s'emploie à préparer des projets de traité, de loi uniforme ou de loi type⁵.

³ Traité instituant l'Union économique Benelux, Convention transitoire et Listes annexes, Protocole d'exécution, Protocole de signature, Echange de lettres concernant la question des primes rhénanes, signés à La Haye le 3 février 1958, en vigueur depuis le 1^{er} novembre 1960, *Monit.*, 27 octobre 1960.

KARLELLE et DE KEMMETER, *Le Benelux commenté, textes officiels*, Bruxelles (Bruylant), 1961, 364 p.

Cette collaboration Benelux se manifeste aussi dans le domaine de l'unification du droit à l'intervention des organismes européens. Le parallélisme des projets Benelux et des projets du Conseil de l'Europe est frappant. Les entraides primaire et secondaire sont reprises dans trois conventions Benelux et quatre conventions européennes. Un groupe « *Assistance mutuelle en justice* » doit d'ailleurs assurer la coordination dans ces domaines. Cons. interparl. consult. Benelux, 9^e Rapport commun, rapport fait au nom de la Commission de législation pénale, civile et commerciale, *Doc. 65-2*, p. 3 (1965).

La politique suivie par les Ministres de la Justice est donc que « ... les pays du Benelux devraient adopter un texte commun concernant les réserves à émettre et les déclarations à formuler par chaque pays du Benelux à l'égard des conventions prémentionnées du Conseil de l'Europe. De cette façon une application uniforme desdits instruments serait assurée dans chaque pays partenaire ». Cons. interparl. consult. Benelux, 9^e Rapport commun des gouvernements belge, néerlandais et luxembourgeois au Conseil interparlementaire consultatif de Benelux au sujet de la coopération entre les trois Etats en matière d'unification de droit (ci-après Rapport commun), *Doc. 65-1*, p. 9 (1965).

⁴ Règlement de la Commission Benelux pour l'étude de l'unification du droit (ci-après : Règl. Comm. Benelux), art. 1. BUCKINX, « *Wetgeving in Beneluxverband*, » 29 *R.W.*, 513, (1965), p. 520.

⁵ La Commission est composée de 26 membres (10 Néerlandais, 10 Belges et 6 Luxembourgeois), mais peut s'adjoindre des spécialistes (art. 5 Règl. Comm. Benelux). Elle se réunit au moins 4 et au maximum 10 fois par an (art. 13). La continuité est cependant assurée par les multiples réunions des sous-commissions. Les différences dans la forme des

C'est aux autorités politiques de donner suite aux propositions de la Commission, celle-ci n'ayant qu'un pouvoir consultatif⁶. Après examen par les Ministres de la Justice, les textes passent devant le Conseil interparlementaire consultatif de Benelux pour avis⁷. Le dossier est alors transmis aux trois gouvernements pour permettre à la procédure parlementaire de se dérouler.

b) Les organes prévus par le Traité du 3 février 1958 instituant l'Union économique Benelux⁸. Grâce à une structure institutionnelle très élaborée⁹, le processus d'unification des secteurs économiques, financiers et sociaux se trouve accéléré. Ceci implique en même temps une harmonisation de certaines réglementations¹⁰.

Ces institutions ont fourni un travail législatif appréciable, couvrant un grand nombre de domaines très variés¹¹. De plus, il faut mentionner la collaboration

projets élaborés par la Commission permettent une grande souplesse dans la technique juridique à employer pour l'acceptation de ces règles dans le droit commun. Comme le dit M. Scholten, Ministre de la Justice des Pays-Bas : « La première question soulevée est celle de savoir quel est le but poursuivi dans un cas précis : a) unification matérielle complète du droit, ou b) unification globale seulement, adoption de certains principes communs, en d'autres termes harmonisation du droit. Il n'est pas possible de prendre pour principe que l'unification matérielle est toujours préférable à l'harmonisation. L'unification du droit au sein des pays du Benelux est extraordinairement importante, mais elle n'a pas une valeur absolue à laquelle toutes les autres valeurs seraient subordonnées ». Cons. interparl. consult. Benelux, compte rendu des séances, *Annales Conseil Benelux*, N. 46, p. 16 (1963).

⁶ Règle. Comm. Benelux, art. 2.

⁷ Institué par la Convention du 5 novembre 1955, entrée en vigueur le 9 septembre 1956, le Conseil est composé de 49 membres, tous parlementaires (21 Néerlandais, 21 Belges, 7 Luxembourgeois). Il donne son avis sur la réalisation de l'union économique, le rapprochement culturel, la coopération dans les affaires étrangères et l'unification du droit. Loi du 4 juillet 1956, *Monit.*, 17 octobre 1956.

BUCKINX, *supra*, note 4, p. 521 (1965).

⁸ *Supra*, note 3.

⁹ La Convention prévoit : le Comité des Ministres, le Conseil interparlementaire consultatif de Benelux, le Conseil de l'Union économique, les Commissions et Commissions spéciales, le Secrétariat général, le Collège arbitral et le Conseil consultatif économique et social.

¹⁰ Ex. Convention entre le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas concernant le transfert du contrôle des personnes vers les frontières extérieures du territoire du Benelux, signée à Bruxelles, le 11 avril 1960, *Monit.*, 1^{er} juillet 1960 (en vigueur depuis la même date). Convention Benelux du 16 mars 1961 relative à la coopération en matière de réglementation des importations, des exportations et du transit (pas encore en vigueur).

¹¹ Etat des travaux au mois d'août 1966 :

— Sujets traités par la Commission Benelux pour l'Etude de l'unification du droit : a) section de droit civil : 1. La vente, 2. et 3. L'arbitrage en droit privé et l'assurance en matière de transport, 4. L'astreinte, 5. Les commorientes, 6. La clause pénale; b) section de droit pénal : 7. La transmission des poursuites, 8. L'applicabilité de la loi pénale dans l'espace.

— Projets et questions à l'étude au stade gouvernemental : 9. Droit international privé, 10. Assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, 11. Convention concernant la coopération administrative et judiciaire dans le domaine des réglementations se rapportant à la réalisation des objectifs de l'Union économique Benelux, 12. Exercice

dans la préparation des projets du Conseil de l'Europe ou des Communautés européennes¹².

Cette étude est limitée aux projets de législation pénale.

LA STRUCTURE DE L'ENTRAIDE JUDICIAIRE DE BENELUX

Si les formes classiques d'entraide judiciaire en matière pénale, reprises dans presque tous les traités bilatéraux, sont l'extradition et l'entraide judiciaire mineure, leur caractère exclusivement passif se révèle peu adéquat devant une intégration d'États souverains aussi développée que celle du Benelux. Une telle entente doit être mise à profit dans la lutte contre la criminalité croissante. Les techniques juridiques existantes ne peuvent combattre efficacement le crime international, de même qu'elles ne s'harmonisent que difficilement à la théorie de la défense sociale, théorie cherchant l'équilibre entre la punition du coupable et sa réadaptation sociale.

Sur base des différentes phases de la procédure pénale (l'instruction, la poursuite, la mise en jugement et l'exécution de la condamnation), la restructuration de l'entraide judiciaire peut schématiquement être présentée comme suit :

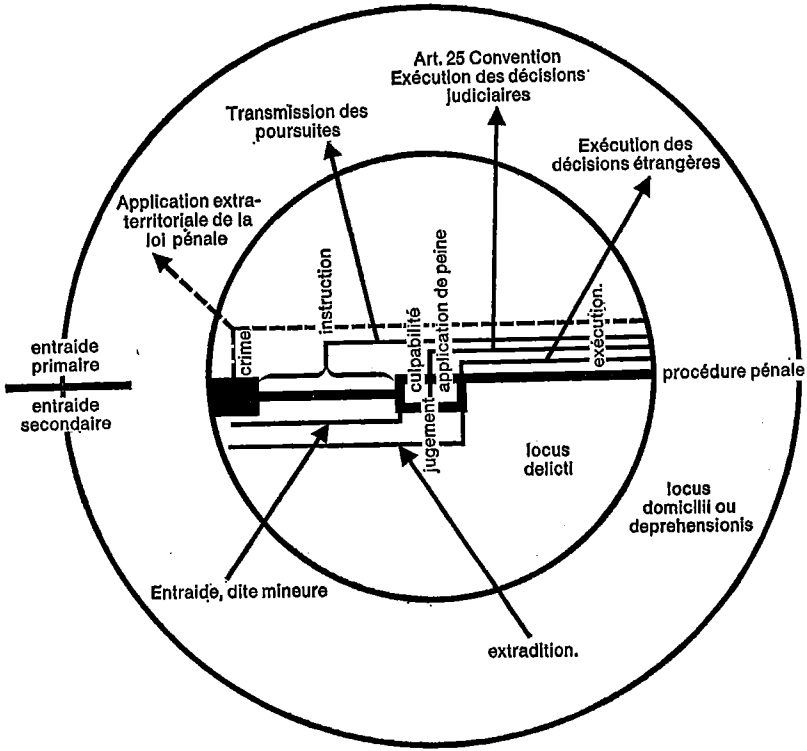
de la profession d'avocat, 13. Cour de Justice Benelux, 14. Juridiction administrative pour les personnes au service de l'Union économique, 15. Faux témoignage devant les juridictions internationales, 16. Délits de fraude, 17. Protection du nom et de l'emblème des Nations Unies, 18. Harmonisation des législations nationales en matière d'armes et de munitions, 19. Unification de la terminologie juridique néerlandaise, 20. Dessins ou modèles, 21. Projet de traité sur l'exécution des décisions judiciaires rendues en matière pénale.

— Projets soumis au Conseil interparlementaire : 22. Projet de loi-type concernant le contrat d'agence, 23. Projet de loi-type concernant la procuration.

— Soumis à la procédure d'approbation : 24. Convention relative à la coopération en matière de réglementation des importations, des exportations et du transit, du 16 mars 1961, 25. Convention relative à la compétence judiciaire, à la faillite, à l'autorité et à l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques, du 24 novembre 1961, 26. Convention et loi uniforme Benelux en matière de marques de produits, du 19 mars 1962, 27. Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale, du 27 juin 1962, 28. Convention d'assistance mutuelle en matière de perception des impôts sur le chiffre d'affaires, de la taxe de transmission et des impôts analogues, du 25 mars 1964, 29. Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de Justice Benelux, du 31 mars 1965, 30. Convention relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs du 24 mai 1966.

— En vigueur : 31. L'Union économique Benelux (*supra*, note 3), 32. Convention concernant le transfert du contrôle des personnes vers les frontières extérieures du territoire du Benelux (*supra*, note 10), 33. Arrangement Benelux concernant le paiement volontaire des amendes, en vigueur depuis le 1^{er} février 1965.

¹² Les Ministres de la Justice ont institué un groupe de travail qui s'efforcera de coordonner les points de vue Benelux en ce qui concerne les travaux de la C.E.E. en matière de droit des sociétés. Cons. interparl. consult. Benelux, 9^o Rapport commun, *Doc.* 65-1, p. 8 (1965); voir aussi sous note 3.



————— entraide sollicitée
- - - - - entraide non-sollicitée.

On y distingue :

A. la coopération active : celle-ci peut être divisée en :

1) *L'entraide sollicitée* : par cela on comprend le fait que l'Etat du lieu de l'infraction fait appel à un autre Etat au cours de la procédure pénale. Pour assurer la bonne administration de la justice *loci delicti*, il peut être souhaitable que l'Etat requis accorde sa collaboration sous une des formes suivantes :

a) *l'entraide primaire* : la procédure pénale se déroule normalement dans l'Etat où le crime a été commis. Il se peut cependant que le *judex loci delicti* abandonne son droit prioritaire à la poursuite au profit du *judex loci domicilii* ou *judex deprehensionis*.

La demande de l'Etat requérant peut avoir la forme

i) *totale* : dans ce cas l'Etat requis assume pleine responsabilité de la totalité de la procédure. C'est lui qui poursuivra le fait commis dans l'Etat requérant. En cas de condamnation, il assurera l'exécution de la peine ou de la mesure. Cette coopération est prévue par le *Projet de Traité sur la transmission des poursuites* (voir page 116);

ii) *partielle* : si le *judex loci delicti* désire poursuivre lui-même en tant que juge territorialement compétent, le cas peut néanmoins se présenter où l'exécution de la peine ou de la mesure sera impossible *loco delicti* ou n'aura pas les résultats voulus du point de vue du reclassement social du délinquant.

L'Etat *loci delicti* transmettra alors son droit prioritaire :

— soit pour la dernière phase de la procédure, l'Etat requis se chargeant uniquement de l'exécution du jugement prononcé par l'Etat requérant. Ce cas tombe sous l'application du *Projet de Traité sur l'exécution des décisions judiciaires en matière pénale* (voir page 110);

— soit même avant l'application de la peine. Quand il est à prévoir que l'Etat requis rencontrera trop de difficultés lors de la commutation d'une peine prononcée par le *judex loci delicti*, ce dernier a la faculté de rendre une décision partielle, relative à la seule culpabilité, l'attribution et l'exécution de la peine étant abandonnées à son collègue étranger. Cette forme d'entraide est prévue par l'article 25 du *Projet de Traité sur l'exécution des décisions judiciaires en matière pénale* (voir page 114).

b) *l'entraide secondaire* : dans le cas où l'Etat requérant désire que la justice s'administre au sein de sa communauté par ses propres cours et tribunaux, il peut néanmoins solliciter la collaboration de ses partenaires. Ici nous retrouvons les formes classiques de

i) l'extradition, c'est-à-dire la mise à disposition de l'inculpé ou du condamné, y compris l'extradition en transit et l'extradition temporaire. Les nouvelles dispositions pour le Benelux, se trouvent dans le premier chapitre du *Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale* (voir page 120).

ii) l'entraide judiciaire mineure, qui comprend la communication de dossiers, documents, preuves ou renseignements, la mise à disposition ou l'audition de témoins ou experts, les saisies et tout autre acte de recherche ou d'instruction. Elle est reprise dans le deuxième chapitre du *Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale* (voir page 124).

2) *L'entraide non sollicitée* : l'Etat où l'inculpé est domicilié ou arrêté peut prendre lui-même l'initiative de la mise en marche de la procédure pénale, sans pour cela attendre aucun accord préalable de l'Etat *loci delicti*. Il prend seul la pleine responsabilité de cette procédure, qu'il assume entièrement depuis l'instruction jusqu'à l'exécution. De ce fait, si son but est avant tout la protection de sa communauté, il participe néanmoins activement à la punition d'une violation des normes pénales en vigueur dans un autre Etat. Cette *extension des effets de la loi pénale quant au lieu* sera elle aussi uniformisée au sein du Benelux.

B. la coopération passive :

Dans certains cas, la collaboration de l'Etat se bornera à la *permission* donnée à l'Etat requérant d'effectuer certaines opérations sur le territoire soit de l'Etat requis¹³, soit de l'Etat requérant¹⁴, ou d'obtenir la levée de certaines restrictions¹⁵. Comme il s'agit souvent d'accords tacites ou de formes de collaboration visées fragmentairement dans divers textes, nous limiterons cette étude à la partie active de la coopération, et plus spécialement à l'entraide primaire et secondaire, les travaux concernant l'extraterritorialité n'étant pas encore très avancés.

COOPERATION ACTIVE ENTRE LES PAYS DU BENELUX

Les Etats du Benelux sont en voie de réaliser complètement cette nouvelle structure juridique qui fournira une formule souple et efficace pour combattre le crime international. La convention relative à l'extradition et à l'entraide judiciaire en matière pénale est actuellement soumise à la procédure d'approbation

¹³ Cette forme d'entraide passive est d'une importance considérable depuis l'introduction dans le droit pénal international de l'idée du *hot pursuit*. Convention Benelux relative à la coopération en matière de douanes et d'accises, signée à Bruxelles le 5 septembre 1952 (en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1956), *Monit.*, 6 juillet 1956, art. 6. Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas, art. 27 (ci-après : Tr. extradition Benelux), Cons. interparl. consult. Benelux, *Doc.* 27-1 (1961).

¹⁴ Cas peu fréquent, mais qui peut néanmoins se présenter quand l'Etat requérant ne peut agir à cause de la fiction d'extraterritorialité du lieu du délit (ex. ambassade).

¹⁵ Ex. la levée du secret professionnel lors de la comparution d'un fonctionnaire comme témoin.

parlementaire¹⁶. Le Conseil interparlementaire consultatif a émis un avis favorable sur le projet de traité sur l'exécution des décisions judiciaires rendues en matière pénale tandis que ceux sur la transmission des poursuites et sur l'applicabilité de la loi pénale dans l'espace sont à l'étude dans la section de droit pénal de la Commission Benelux¹⁷.

I. ENTRAIDE JUDICIAIRE PRIMAIRE

A. *Le Projet de Traité sur l'exécution des décisions judiciaires rendues en matière pénale*

Jusqu'à présent une décision étrangère en matière pénale ne peut être exécutée. Le Code d'instruction criminelle se borne à prévoir force négative de chose jugée, en incluant le *non bis in idem* dans le chapitre relatif à l'exercice de l'action publique à raison des crimes ou des délits commis hors du territoire du Royaume¹⁸. Même si la rigueur de cette règle est quelque peu tempérée en pratique¹⁹, elle reste malgré tout un obstacle sérieux à une justice pénale internationale efficace et juste envers le criminel. En effet, ne permet-elle pas encore toujours la poursuite en Belgique pour faits commis dans le pays, même en cas de condamnation à l'étranger²⁰ ? Si ce problème de la force exécutoire du jugement étranger a été étudié à diverses reprises mais avec peu de résultat

¹⁶ Pour la Belgique, les instruments de ratification ont été déposés le 30 juillet 1964. Le Luxembourg a déposé les instruments de ratification à la date du 23 août 1965. Aux Pays-Bas la réponse du Gouvernement au rapport provisoire de la Commission de la Justice de la Seconde Chambre a été donnée en juillet 1966.

¹⁷ Groupe de travail ministériel de la justice de Benelux, 10^e Rapport commun, *M/Just.* (66) 7, (1966).

¹⁸ Art. 13 de la loi du 17 avril 1878, modifié par l'Arrêté-loi du 5 août 1943 (Titre préliminaire du Code d'instruction criminelle) « ..., les dispositions précédentes ne seront pas applicables lorsque l'inculpé, jugé en pays étranger du chef de la même infraction aura été acquitté ou lorsque après avoir été condamné il aura subi ou prescrit sa peine ou aura été gracié ».

¹⁹ Les décisions des cours étrangères seront prises en considération par le juge belge dans l'application d'une peine pour une infraction commise en Belgique. Les condamnations encourues par des Belges à l'étranger sont d'ailleurs inscrites au casier judiciaire. Des dispositions relatives à cette inscription se trouvent dans plusieurs traités d'extradition. Ex. Convention d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Royaume de Belgique et la République fédérale d'Allemagne (signée à Bruxelles, le 17 janvier 1958, *Monit.*, 19 juin 1959) art. 33.

J. ROMMEL-DEVOS, « De erkenning en tenuitvoerlegging van vreemde strafvonnissen - Het Beneluxontwerp in strafzaken », 29 *R.W.*, 609, p. 612 (1965).

R. LEGROS, « Effets internationaux des jugements répressifs et Communautés européennes », 41, *Rev. de Drt. Pén. et de Crim.*, 795, p. 803 (1961).

²⁰ Cass. 23 septembre 1907, *Pas.*, 1907, I, 356. Cass. 16 décembre 1919, *Pas.*, 1920, I, 10. Cass. 15 décembre 1952, *Pas.*, 1953, I, 262.

pratique²¹, c'est dans le cadre du Benelux qu'il trouvera pour la première fois force législative obligatoire. Il s'agit ici d'une innovation importante dans le droit pénal international.

1. Principes généraux

Le contact entre trois systèmes juridiques implique que certaines conditions relatives à l'indépendance de ces systèmes doivent être rigoureusement remplies. Plusieurs de ces principes se retrouvent dans chaque forme d'entraide. Il paraît donc souhaitable de les examiner ici de façon plus complète.

a) Un premier principe est celui de la *double incrimination* : l'exécution du jugement néerlandais ou luxembourgeois n'est possible que si le fait réprimé est également punissable selon les lois pénales belges²². Ce principe reste le même pour les cas d'extradition ou de transmission de poursuites²³. Il est en effet difficilement acceptable de permettre à un Etat d'imposer à un partenaire l'obligation de collaborer à la répression d'un fait, qualifié de criminel par le requérant, mais que l'Etat requis a sciemment maintenu hors des normes pénales. L'harmonisation des législations pénales des pays du Benelux est loin d'être parfaite et chacun d'eux continue à légiférer souverainement. L'absence de normes identiques ne peut cependant pas être suffisante pour se dégager de l'application du traité. La question de la présence de la double incrimination doit être jugée *in concreto* : il suffit que le fait soit constitutif d'infraction dans les deux pays, sans que pour cela les qualifications soient égales. Il suffit que les objectifs atteints soient similaires, sans que pour cela la méthode doive

²¹ *Supra*, note 2. Quelques conventions internationales récentes contiennent des dispositions à cet égard : L'exécution forcée des jugements et décisions émanant des Communautés européennes, sans autre contrôle que celui de la vérification de l'authenticité de ces décisions. Traité instituant la Communauté européenne du Charbon et de l'Acier, art. 44 et art. 92; Traité instituant la Communauté économique européenne, art. 187 et art. 192; Traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique, art. 18, art. 159 et art. 164. Convention entre les Etats parties au Traité de l'Atlantique Nord sur le statut de leurs forces, Londres, le 19 juin 1951 (en vigueur le 24 août 1953), *Monit.*, 15 mars 1953 : art. VII, 7, b : « Les autorités de l'Etat de séjour examinent avec bienveillance les demandes des autorités de l'Etat d'origine en vue de prêter assistance à celles-ci pour l'exécution des peines d'emprisonnement prononcées sur le territoire de l'Etat de séjour par lesdites autorités conformément aux dispositions du présent article ».

L.C. HULSMAN, « Transmission des poursuites pénales à l'Etat de séjour et exécution des décisions pénales étrangères », *Le droit pénal international*, Recueil d'études en hommage à Jacob Maarten van Bemmelen, 108, p. 118 (1965) (ci-après : *Recueil van Bemmelen*).

²² Projet de Traité Benelux sur l'exécution des décisions judiciaires rendues en matière pénale (ci-après : Tr. exequatur Benelux), art. 3, par. 1. Cons. interparl. consult. Benelux, Doc 56-1 (1964).

²³ Traité d'extradition et d'entraide en matière pénale entre le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas, art. 2, par. 1.

Projet de traité Benelux sur la transmission des poursuites (ci-après : Tr. transmission Benelux), art. 2, par. 1.

coïncider ²⁴. Et même dans le cas où une législation propre à un des partenaires, due à son organisation économique ou à sa situation géographique, empêche cette condition d'être remplie, le traité prévoit la possibilité d'établir une liste de dispositions légales pour lesquelles il s'appliquera, même à défaut de double incrimination ²⁵.

b) Pour une même raison, l'Etat requérant peut *refuser* sa collaboration si le fait revêt un caractère politique ou militaire ou si cet acte d'entraide est contraire aux principes fondamentaux de son ordre juridique ou à ses engagements internationaux ²⁶.

c) En n'accordant le *droit d'initiative* qu'à l'Etat *loci delicti* toute exécution d'office par une autre Partie contractante devient impossible ²⁷. La règle du *non bis in idem* empêchant toute double exécution, il est normal que la communauté la plus intéressée au rétablissement de l'équilibre social rompu par l'infraction, puisse souverainement décider de l'utilité de l'intervention d'un autre Etat, tant pour l'individu que pour la justice ²⁸.

d) La règle fondamentale doit rester celle de la poursuite et de l'exécution dans le pays du *locus delicti* ou dans celui où le jugement a été rendu. On ne pourra donc concevoir le désistement que lorsque la bonne administration de la justice le requiert ²⁹. Le cas le plus fréquent sera évidemment celui de l'impossibilité d'exécution due à l'absence du condamné et à la règle de la non-extradition des nationaux. L'Etat requis aura alors le choix entre l'application dans l'espace de sa propre loi pénale et le recours au Traité Benelux ³⁰.

²⁴ L'exemple le plus frappant est celui du trafic routier : permettre le parking du côté impair lors des jours pairs, là où un autre pays ne le permet qu'aux jours impairs; rouler à droite ou à gauche : deux exemples qui n'indiquent pas la présence de normes différentes. Rouler du côté interdit de la route, parquer du mauvais côté de la rue sont également punissables dans les deux pays.

²⁵ Tr. exequatur Benelux, art. 3, par. 1 et art. 55; Tr. transmission Benelux, art. 2, par. 1 et art. 20. La législation luxembourgeoise ne contient aucune disposition relative à la protection des digues maritimes, tandis que la législation des Pays-Bas ne prévoit rien en matière de viticulture.

²⁶ Tr. exequatur Benelux, art. 5, par. 1; Tr. transmission Benelux, art. 3, par. 1. L'Etat requis est seul juge du caractère politique ou militaire du fait. ROMMEL-DEVOS, *supra*, note 19, p. 614.

²⁷ Tr. exequatur Benelux, art. 4, par. 1.

²⁸ Exception faite toutefois pour l'exécution des condamnations aux déchéances, pour lesquelles le Ministère public peut agir d'office. Ceci est justifié par le fait que l'exécution d'une condamnation à une échéance dans un Etat n'exclut nullement cette exécution dans d'autres Etats. Tr. exequatur Benelux, art. 50. Cons. interparl. consult. Benelux, exposé des motifs. Doc. 56-1, p. 13 (1964).

²⁹ Tr. exequatur Benelux, art. 4, par. 2.

³⁰ Contrairement à la Convention européenne (art. 6, par. 2), le Traité ne prévoit pas le *aut dedere, aut punire*. La loi du 17 avril 1878 relative à la loi pénale dans l'espace peut cependant être appliquée.

Il est à prévoir en outre que la règle de transmission ou d'exécution sera utile dans le cadre du reclassement social du délinquant, plus efficace *loco domicilii*.

2. La procédure en matière d'exécution

a) Le mode de *transmission de la demande* est caractérisé par l'élimination de toute intervention diplomatique, déjà prévue par le Traité d'extradition (*cf. infra*). En principe, la demande est transmise par le Ministre de la Justice à son collègue, mais il est à prévoir qu'une fois le système rodé, l'échange direct entre les autorités judiciaires, en particulier entre les officiers du Ministère public, sera décidé par les gouvernements⁸¹.

b) Une fois que l'Etat requis accepte de procéder à l'exécution et pour autant qu'il n'y renonce pas ultérieurement, il met définitivement obstacle au droit d'exécution de la Partie requérante⁸². La procédure se poursuit alors par l'*examen de la légitimité de l'exécution*. Le concept de l'exequatur pénal, déjà admis par certaines législations⁸³, est ainsi introduit dans notre procédure pénale. Le juge ou l'officier du Ministère public examinera l'authenticité de la requête, la force exécutoire du jugement dans l'Etat requérant et le respect des conditions exposées ci-dessus.

Il faut remarquer ici que le Traité ne donne pas la possibilité à l'intéressé d'intervenir dans cette phase de la procédure. Ce dernier pourrait cependant avoir des raisons de préférer l'exécution dans le pays *delicti commissi*, voire dans les établissements pénitentiaires du troisième pays. Il serait donc utile de lui permettre d'introduire ses objections et d'obliger le juge à statuer sur ce point.

c) L'exequatur accordé, il convient d'*adapter la peine* infligée à l'étranger aux règles prévues dans le pays d'exécution, mais comme les systèmes pénaux de nos trois pays présentent certaines différences, cela peut soulever des problèmes délicats.

C'est surtout en ce qui concerne le fond que cette question d'adaptation peut devenir problématique. Une première difficulté résulte de la nomenclature des peines. Si en Belgique et au Luxembourg la distinction est faite entre l'emprisonnement, la détention, la réclusion et les travaux forcés, le Code pénal néerlandais ne connaît que « *gevangenisstraf* » et « *hechtenis* »^{83bis}. Il ignore d'ailleurs le système du minimum de peine. Des différences sensibles subsistent

⁸¹ Tr. exequatur Benelux, art. 11, par. 1.

⁸² Tr. exequatur Benelux, art. 8.

⁸³ LEGROS, *supra*, note 19, p. 801, *in fine*.

^{83bis} « *Hechtenis* » (détention) est une peine de droit commun aux Pays-Bas et non une peine politique comme en Belgique.

dans le domaine de la condamnation conditionnelle ou de celui de la libération conditionnelle ⁸⁴.

Il est donc nécessaire, surtout dans l'optique du reclassement social du délinquant, d'accorder un pouvoir d'appréciation considérable aux autorités requises, sans pour autant que celui-ci soit illimité. Le juge ou l'officier du Ministère public ne peut en effet appliquer que les mesures explicitement prévues par sa propre législation. De plus il doit tenir compte du jugement intervenu à l'étranger car augmenter la durée d'une privation de liberté, lors de la permutation revient à violer la règle du *non bis in idem*. Il doit, en outre, tenir compte de la partie de la condamnation déjà subie ou du temps passé en détention préventive ⁸⁵.

Des circonstances pourraient se présenter dans lesquelles ce système pourtant très souple ne conduirait pas à l'obtention du meilleur résultat social. Il est possible, par exemple, que l'aggravation de la peine puisse être bénéfique, même au criminel qui profite ainsi plus longtemps de tous les effets du système de reclassement. Afin de pallier cet inconvénient, le projet prévoit une nouvelle forme de collaboration, qui permet au juge du lieu de la poursuite de limiter son jugement à la constatation de la culpabilité et à la nécessité d'une peine ou d'une mesure de sûreté, tandis que l'application de la peine ou de cette mesure se fera par le juge du pays chargé de l'exécution. Ce dernier joue donc un rôle plus actif : lié par la décision de l'Etat requérant il retrouve cependant sa liberté pour infliger la peine, l'infraction prouvée étant assimilée aux infractions territoriales ⁸⁶. On peut cependant se demander pourquoi le criminel ne peut bénéficier de la *lex mitior*, celle-ci étant d'ailleurs la *lex loci delicti*.

L'adaptation de la peine ne présente guère de problèmes quant à la procédure. Celle-ci est mise en marche par le Ministère public, mais varie selon la peine ou la mesure contenue dans le jugement étranger.

a) S'il s'agit d'une *peine de privation de liberté*, le Ministère public saisit le juge compétent, qui examine et, si possible, accorde l'exequatur. Ensuite il convertit la peine ou la mesure en une peine prévue par sa propre législation. L'exécution se fait alors conformément à la législation de l'Etat requis. Le seul recours possible est le pourvoi en cassation ⁸⁷.

b) L'examen en vue d'accorder l'exequatur d'un jugement prévoyant condamnation à *une amende ou une confiscation* se fait directement par l'officier du

⁸⁴ La libération conditionnelle peut servir comme exemple : elle est possible en Belgique après que 1/3 de la peine et si au moins 3 mois ont été subis, en Hollande après 2/3 et 9 mois, et au Luxembourg après 3/4 et 9 mois.

⁸⁵ Tr. exequatur Benelux, art. 38, art. 39 et art. 51.

⁸⁶ *Ibidem*, art. 25.

⁸⁷ *Ibidem*, chapitre II.

Ministère public, qui, en cas de suite favorable, convertit le montant de l'amende en monnaie locale. Une fois signifiée au condamné, la décision devient exécutoire après quinze jours, à moins qu'un recours devant le juge de l'Etat requis ne vienne interrompre ce délai. Un deuxième recours, le pourvoi en cassation, reste également possible. A remarquer ici que le juge a le pouvoir de réduire l'amende infligée si le condamné se trouve dans une situation financière moins bonne que lors de sa condamnation. En cas de non-paiement de l'amende convertie, une peine d'emprisonnement subsidiaire sera prononcée selon la procédure prévue sous a) ³⁸.

c) *Les déchéances et interdictions* peuvent être exécutées sans que l'Etat qui condamne en fasse la demande ³⁹. En effet, l'officier du Ministère public peut, outre la voie normale de requête étrangère, agir d'office car l'exécution des déchéances, telle qu'elle est conçue par le présent Traité, ne constitue somme toute qu'une extension territoriale de son champ d'application, ce qui entraîne une dérogation au principe selon lequel l'exécution d'une peine dans l'Etat requis exclut cette exécution dans l'Etat requérant ⁴⁰. Recours est toujours possible par pourvoi en cassation.

d) Dans le cas où l'exécution se porte sur plusieurs condamnations de matière différente, la procédure prévue pour les condamnations aux peines privatives de liberté est suivie ⁴¹.

Les règles exposées ci-dessus ne concernent évidemment que les jugements contradictoires. Il n'a cependant pas échappé à la Commission que le crime international est celui qui se juge le plus souvent par défaut. Il fallait dès lors trouver une technique d'exécution des jugements par défaut qui, tout en garantissant le bénéfice d'un examen contradictoire, permettrait à cette convention de garder toute sa valeur pratique.

Accueillant une demande d'exécution, le Ministre de la Justice, ou, avec l'accord des gouvernements, l'officier du Ministère public, fera signifier la décision à la personne du condamné se trouvant dans l'Etat requis sans devoir attendre que le jugement soit devenu exécutoire dans l'Etat requérant. L'intéressé peut faire opposition dans un délai de 20 jours. Il est à remarquer que cette voie de recours est la seule possible, les dispositions du Traité écartant celles de la procédure nationale.

Trois situations peuvent alors se présenter :

a) Le condamné n'introduit aucun recours. La condamnation devient alors exécutoire comme étant contradictoire ⁴².

³⁸ *Ibidem*, chapitre III.

³⁹ *Ibidem*, chapitre IV.

⁴⁰ *Supra*, note 28.

⁴¹ Tr. exequatur Benelux, chapitre V.

⁴² *Ibidem*, art. 24.

- b) Opposition est faite devant le juge de l'Etat requérant, où le jugement devient contradictoire soit après nouvel examen de l'affaire, soit immédiatement en cas de non-comparution⁴³.
- c) Opposition est soumise au juge de l'Etat requis. Ou bien le jugement deviendra exécutoire par suite de non-comparution, ou bien un jugement contradictoire interviendra après examen du fait considéré comme fait territorial⁴⁴. Dans ce cas, tout acte d'instruction accompli dans l'Etat *loci delicti* obtient la même force probante que celui fait par les autorités jugeant après l'opposition.

Ceci peut cependant porter préjudice aux droits de la défense, qui n'a aucun moyen de provoquer un nouveau débat complet et contradictoire. Dans tous les cas pour lesquels l'inculpé risque une peine privative de liberté de longue durée, il devrait avoir droit à la confrontation avec témoins et experts, alors que, selon l'article 22, par. 4 la feuille d'audience du tribunal étranger aura force probante. Un point important est resté sans réponse : le projet ne résout pas le problème de la compétence des juridictions. Si le texte explique clairement quand et comment le Ministère public ou le juge intervient, il ne dit cependant pas quel officier ou quel juge pourra agir. L'existence d'une Cour d'Assises en Belgique et au Luxembourg provoque des difficultés sur le plan pratique. La Cour, qui ne siège pas en session permanente, ne peut être saisie directement par le Ministère public. Faut-il laisser au législateur national le soin de régler ces problèmes internes ? Ne vaut-il pas mieux insérer des règles de compétence dans le Traité même, ce qui permet son entrée en vigueur immédiate sans attendre la promulgation de lois nationales d'adaptation⁴⁵ ?

Avec cette modification et avec l'introduction du droit d'intervention de l'accusé dans la procédure décidant du lieu de sa réadaptation, ce Traité constituera un pas important vers une entraide judiciaire efficace.

B. Le Projet de Traité sur la transmission des poursuites

Cette seconde forme d'entraide primaire n'est pas aussi neuve que ne l'est l'exequatur pénal. D'une part, elle se rapproche de la coopération résultant de l'application extraterritoriale de la législation nationale. D'autre part, le Traité

⁴³ *Ibidem*, art. 21.

⁴⁴ *Ibidem*, art. 22.

⁴⁵ Pour résoudre cette question la Commission de législation pénale, civile et commerciale a proposé un amendement : en Belgique et au Luxembourg le tribunal correctionnel serait compétent, aux Pays-Bas le « arrondissementsrechtbank ». La juridiction appelée à connaître, dans l'Etat requis, de l'opposition est celle compétente pour les infractions territoriales. Si ceci avait pour conséquence la compétence de la Cour d'assises, la juridiction d'instruction continuerait à intervenir pour éventuellement permettre la correctionnalisation. Cons. interparl. consult. Benelux, Rapport de la Commission, Doc. 56-2, p. 16 (1965).

Benelux d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale⁴⁶, ainsi que la Convention relative à la coopération en matière de douanes et d'accises⁴⁷, et celle relative à la coopération en matière d'importation, d'exportation et de transit⁴⁸ prévoient déjà la possibilité de transmission. On peut donc se demander s'il est utile que la Commission consacre une aussi large part de son travail à l'élaboration d'un texte spécifique. Il ne faut cependant pas perdre de vue que, d'une part, les conventions susmentionnées régissent des secteurs très précis et que, d'autre part, l'extradition et l'application de la loi nationale aux faits étrangers sont soumises à certaines limites. Dès lors, un projet de portée générale est justifié, l'uniformité de la procédure de transmission entre les trois pays étant ainsi stabilisée.

1. Principes généraux

A une exception près⁴⁹, notre procédure ne permet l'application extraterritoriale du droit pénal que pour un crime ou un délit. Retenir la même distinction revient à limiter la valeur pratique du nouveau projet. La Commission a donc estimé que le Traité doit s'appliquer à *toute infraction* de quelque qualification qu'elle soit. L'introduction de la catégorie des contraventions rend cependant la réalisation de la *double incrimination* plus difficile, l'identité des normes faisant plus facilement défaut dans le cas des infractions mineures, dont la poursuite est bien plus destinée à assurer la stabilité de la structure organique de la société qu'à protéger l'ordre social lui-même⁵⁰. Comme dans

⁴⁶ Tr. extradition Benelux, art 42.

⁴⁷ Convention Benelux relative à la coopération en matière de douanes et d'accises, signée à Bruxelles le 5 septembre 1952 (en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1956), *Monit.*, 6 juillet 1956. Art. 12, par. 2, al. 4 : « A la demande de l'administration des douanes ou des accises du pays où, d'après les dispositions du premier alinéa du présent paragraphe, la répression peut être exercée, les poursuites peuvent aussi être intentées dans le pays où le prévenu a sa résidence. L'initiative appartient dès lors à l'administration de ce dernier pays. Les sanctions appliquées ne peuvent être plus lourdes que celles prévues, pour le fait incriminé, par la législation du pays où l'infraction a été commise ».

⁴⁸ Convention Benelux relative à la coopération en matière de réglementation des importations, des exportations et du transit, du 16 mars 1961 (ratifiée en Belgique et aux Pays-Bas), art. 9 : « Sur requête de l'autorité poursuivante du pays où, d'après les dispositions de l'article 7, alinéa 1^{er}, l'infraction doit être poursuivie, et pour autant que l'alinéa 2 de cet article ne soit pas applicable, les poursuites peuvent aussi être intentées dans le pays où le prévenu a sa résidence ».

⁴⁹ Article 9 de la loi du 17 avril 1878, qui concerne les infractions en matière forestière, rurale, de pêche ou de chasse sur le territoire d'un Etat limitrophe.

⁵⁰ La théorie de la classification des infractions sur base d'un critère qualitatif (infractions contre la structure conventionnelle et infractions contre l'ordre social) répond mieux aux buts de la réadaptation sociale. Le système de correctionnalisation et de contraventionnalisation transforme les crimes en délits et les délits en contraventions, sans que la compétence juridictionnelle soit modifiée. H. BEKAERT, *Handboek voor de studie en praktijk van het Belgisch Strafrecht*, p. 93 (1965).

le Traité sur l'exequatur (*cf. supra*), le problème a été résolu en spécifiant que la double incrimination existe dès que le fait commis est soit constitutif d'infraction dans l'Etat requis, sans que pour cela la qualification soit nécessairement la même, soit repris dans la liste spéciale à établir par le Comité des Ministres. Il est prévu en outre, que l'infraction commise à l'égard d'une personne, d'une institution ou d'une chose à caractère public d'un Etat contractant sera poursuivie en tant qu'infraction correspondante commise contre une personne, institution ou chose à caractère public de l'Etat requis. Actuellement, la poursuite est impossible en Belgique pour faux en écriture dans un formulaire destiné à l'administration des Pays-Bas ou pour rébellion contre un fonctionnaire ou agent luxembourgeois. La nouvelle règle est une application justifiée de la théorie du *sinngemässe Umstellung des Tatbestander*⁵¹.

Pareille souplesse peut cependant donner lieu à certaines difficultés en ce qui concerne la *loi applicable*. C'est en principe celle de l'Etat requis qui s'appliquera, étant donné que la partie requérante abandonne son droit de poursuite pour autant que le juge requis l'accepte, et que le droit pénal, la procédure et le système pénitentiaire soient liés à la tradition et la structure organique nationales. Aussi longtemps que l'on se trouve en présence de l'identité totale ou partielle des normes, l'application intégrale de la loi du juge poursuivant est possible. Dans le cas d'une infraction prévue sur la liste précitée, le juge devra cependant avoir recours à la *lex loci delicti* pour y trouver les éléments constitutifs de cette infraction et devra retrouver l'infraction jugée équivalente dans sa propre législation pour l'attribution de la peine ou de la mesure.

Mais, une fois encore, il est à noter que l'intéressé manque de moyens pour intervenir dans cette procédure de transmission. Le fait seul de ne pas pouvoir bénéficier de la règle de la *lex mitior*, d'une importance capitale pour lui, suffirait déjà à lui accorder ce droit fondamental⁵².

En effet, si l'inculpé est soumis aux juridictions du lieu de son crime, juridictions qui possèdent un droit de poursuite *prioritaire*, il tombe sous l'application de la *lex loci delicti*. Après condamnation, il peut invoquer le *non bis in idem* en cas de venue sur le territoire d'un autre Etat. Mais, si l'Etat *loci delicti* propose la transmission, l'Etat requis n'exerce qu'une compétence exceptionnelle et, en tout cas, subsidiaire. Il semble, dès lors, illogique que ce dernier

⁵¹ HULSMAN, *supra*, note 21, p. 131.

⁵² STAUBACH, *Die Anwendung ausländischen Strafrechts durch den inländischen Richter*, p. 230 (1964). VI^e Conf. int. pour l'Unification du droit pénal, 2^e sect. « Extradition », *Actes de la Conférence*, 233, p. 251 et ss. (1938). FURTADO DOS SANTOS, Rapport portugais sur l'application de la loi pénale étrangère par le juge national, 8^e Congrès de l'Association internationale de droit pénal, 31 *Rev. int. de Drt. pén.*, 562, p. 569 (1960). VAN BEMMELLEN, « Rapport général définitif sur la question de l'application de la loi pénale étrangère par le juge national », 31 *Rev. int. de Drt. Pén.*, 641, p. 652 (1960). Pour une étude approfondie, voir : 8^e Congrès de l'Association internationale de droit pénal, *supra*, note 2.

puisse infliger une punition supérieure à celle prévue par la législation de l'Etat normalement compétent.

En outre le choix de l'endroit de la poursuite peut fortement influencer la réussite de la réadaptation sociale, problème individuel avant tout.

Innovation aussi du point de vue de l'application *ratione personae*. L'extension extraterritoriale de la loi pénale se limite aux infractions commises par les nationaux, à l'exception des crimes et délits contre la sûreté ou la foi publique de l'Etat, tombant sous le coup du *Realprinzip*⁵³.

Considérant l'hétérogénéité de la population de nos trois pays, le Traité ne peut être efficace qu'en admettant la poursuite non seulement des nationaux mais aussi de ceux qui résident sur le territoire de l'Etat requis.

Egalement importante est la question de la *prescription de l'action publique*. Celle-ci pose peu de problèmes du point de vue de l'Etat requérant. Ce dernier doit proposer la transmission dans le délai prévu pour son action publique, action qui sera suspendue aussi longtemps que les autorités requises continuent à exercer la poursuite. La suspension prend fin quand cet obstacle disparaît ou, en tout cas, six mois après la requête, moment où il est peu douteux que l'affaire trouve une solution définitive dans l'Etat requis. La solution prévue pour la prescription de l'action publique dans l'Etat requis est beaucoup moins logique. Tel que le projet la règle maintenant, elle ne commencerait à prendre cours qu'au jour de la notification de l'acceptation de la demande de poursuite, ce qui place l'accusé, une fois encore, dans une situation défavorable. L'Etat requérant, celui du *locus delicti*, se voit donc attribuer des moyens d'action additionnels, là où pour des raisons identiques de garanties légales, la requête en vue d'extradition, de même que la poursuite sur base de la loi pénale interne de l'Etat requis ne seraient normalement plus possibles. Le droit commun, voire les précédentes Conventions Benelux, se tiennent à la solution du point de départ de la prescription dans les trois pays au moment où l'infraction a été commise⁵⁴. Le seul exemple de la Convention européenne pour la répression des infractions routières⁵⁵ ne peut justifier cette solution de facilité, préjudiciable aux droits de l'accusé.

2. Procédure

Partant de ces principes généraux, un des trois pays peut demander à un

⁵³ Art. 10, loi du 17 avril 1878.

⁵⁴ Tr. extradition Benelux, art. 42. Convention relative à la coopération en matière de réglementation des importations, des exportations et du transit, *supra*, note 48, art. 12. Projet de convention générale concernant la coopération administrative et judiciaire dans le domaine des réglementations se rapportant à la réalisation des objectifs de l'Union économique Benelux, art. 11 et art. 15.

⁵⁵ Art. 6. Ouverte à la signature le 30 novembre 1964, elle a été ratifiée par 9 Etats (situation au 1^{er} avril 1966).

partenaire d'intenter des poursuites pénales. La requête passera d'un Ministre de la justice à un autre, voire d'une autorité judiciaire compétente à une autre si les gouvernements y consentent. Comme dans les autres traités, le refus est prévu pour les raisons classiques⁵⁶, mais doit être motivé. Des mesures provisoires sont possibles, pourvu que l'arrestation soit régularisée au plus tard dans les 18 jours. Les procès-verbaux dressés par les autorités de l'Etat requérant sont assimilés à ceux dressés par les autorités compétentes dans l'Etat requis, sans avoir force probante supérieure à celle prévue dans leur pays.

Ajoutons enfin que le Traité ne limite pas la compétence extraterritoriale la loi pénale de l'Etat de résidence ou d'arrestation. Le Traité veut élargir le champ d'application des trois législations en imposant, sous conditions, la poursuite d'un criminel résidant dans un autre pays du Benelux.

II. ENTRAIDE JUDICIAIRE SECONDAIRE

Les résultats obtenus par la Commission dans le secteur de l'entraide secondaire sont également très importants. Les schémas classiques selon lesquels les trois gouvernements établissent tous leurs traités d'extradition et d'entraide dite mineure conclus avec d'autres pays peuvent se comparer. Cette uniformité de conception a permis l'introduction d'idées nouvelles intéressantes. Malgré sa similitude avec les nouvelles Conventions européennes⁵⁷, le projet Benelux mérite notre attention. Il a servi d'inspiration aux travaux du Conseil de l'Europe dont les résultats n'atteignent cependant pas le même degré d'innovation.

A. *Le Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale - Chapitre I*⁵⁸

Actuellement cette forme de collaboration est régie entre les trois pays par un ensemble de textes comprenant trois conventions bilatérales et sept déclarations

⁵⁶ La demande peut être refusée si le fait est politique, militaire ou commis hors du territoire de l'Etat requérant, si l'inculpé n'est ni ressortissant, ni résident d'un des Etats contractants, si la poursuite est contraire aux engagements internationaux ou aux principes fondamentaux de l'ordre juridique de l'Etat requis. Elle doit être refusée dans le cas de l'applicabilité du *non bis in idem* et dans le cas de prescription acquise dans l'Etat requérant. Tr. transmission Benelux, art. 3.

⁵⁷ Convention européenne d'extradition, signée à Paris le 13 décembre 1957, *Série des Traités et Conventions européens*, n° 24. Ratifiée par la Suède (22-1-1959) la Turquie (7-1-1960), la Norvège (19-1-1960), la Grèce (29-5-1961), le Danemark (13-9-1962), et l'Italie (6-8-1963). Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale, signée à Strasbourg, le 20 avril 1959. *Série des Traités et Conventions européens*, n° 30. Ratifiée par l'Italie (23-8-1961), la Grèce (23-2-1962), la Norvège (14-3-1962) et le Danemark (13-9-1962).

⁵⁸ Cons. interparl. consult. Benelux, *Doc. 27-1*, p. 13 (1961). *D.P.*, Chambre, 1962-63, projet de loi n° 478-1.

additionnelles⁵⁹. Cette accumulation ne correspond plus au *new look* dans les relations de nos pays.

Inclus dans l'ordre du jour de la Commission dès la première année de son activité, le projet n'a obtenu sa forme finale qu'en 1962. La période de rodage de la Commission, les travaux du Conseil de l'Europe dans le domaine précité, ainsi que les réticences des autorités législatives nationales devant l'allure progressive du texte en sont les raisons.

Seules les principales innovations dans le Traité Benelux retiennent ici notre attention.

Peut donner lieu à extradition, comme dans le Traité européen, tout fait répondant à la double incrimination et dont le maximum de peine prévue ou dont la peine infligée dépasse un certain minimum⁶⁰. Ceci signifie l'abandon de l'énumération limitative traditionnelle, qui exigeait une procédure diplomatique lente en cas d'adaptation. Le minimum prévu est fort bas, ce qui pratiquement permettra l'extradition de tout auteur de crime ou de délit commis contre l'ordre social. Même si certaines infractions ne remplissent pas cette condition, la Partie requise peut accorder l'extradition^{60bis}. Celle-ci est en outre permise pour les infractions non politiques tombant sous le coup de la loi militaire car

« ... sous l'angle de la sécurité extérieure, sauf les exceptions à apprécier par le Gouvernement, les trois pays se trouvent quant à la défense nationale dans une situation qui implique une solidarité internationale »⁶¹.

Si l'extradition d'auteurs d'infractions fiscales n'est pas prévue, c'est uniquement à défaut d'une harmonisation suffisante des trois législations dans ce domaine. Le Traité stipule cependant que ces infractions pourraient tomber sous son application dès que les gouvernements en décideraient par voie de convention additionnelle soit pour une catégorie d'infractions, soit pour une infraction

⁵⁹ Entre la Belgique et les Pays-Bas : Convention d'extradition du 31 mai 1889 (*Monit.*, 21 juillet 1889); Conventions additionnelles du 14 février 1895 (*Monit.*, 2 mai 1889) et du 25 octobre 1927 (*Monit.*, 26 novembre 1927).

Entre la Belgique et le Luxembourg : Convention d'extradition du 23 octobre 1872 (*Monit.*, 7 décembre 1872); Conventions additionnelles du 21 juin 1877 (*Monit.*, 1^{er} octobre 1877), du 25 avril 1893 (*Monit.*, 2 décembre 1893), du 16 novembre 1899 (*Monit.*, 31 décembre 1899), du 24 août 1926 (*Monit.*, 3 avril 1927), du 24 août 1948 (*Monit.*, 21 novembre 1951).

Entre le Luxembourg et les Pays-Bas : Convention d'extradition du 10 mars 1893.

⁶⁰ La peine ou la mesure doit avoir un maximum d'au moins 6 mois, la peine prononcée doit être de 3 mois au moins. Tr. extradition Benelux, art. 2. Dans la Convention européenne les minimums sont 1 an et 4 mois (art. 2).

^{60bis} Tr. extradition Benelux, art. 2, par. 2; Conv. eur., art. 2, par. 2.

⁶¹ Projet de convention d'extradition et d'entraide judiciaire - document confidentiel de la Commission Benelux, p. 5 (octobre 1950). Voir aussi : Cons. interparl. consult. Benelux, *Doc.* 27-1, p. 5, sous art. 3 (1961). La Convention européenne permet l'extradition pour les délits militaires qui ont le caractère d'infraction de droit commun (art. 4 *a contrario*).

déterminée⁶². Pas d'extradition pour les infractions politiques, malgré une grande identité de vues quant aux exigences de la démocratie politique et à la gestion des affaires étrangères⁶³. La Commission a essayé, mais en vain, de faire accepter des idées plus progressistes. En 1950 elle devait proposer trois projets semblables à l'exception de l'article concernant les délits politiques. Le premier de ces textes permettait l'extradition pour les délits politiques (c'est-à-dire solution juridique), le dernier l'interdisait (l'appréciation politique restant donc prépondérante), tandis que le projet intermédiaire éliminait l'extradition pour toute infraction portant atteinte à la sûreté intérieure du pays requérant (l'existence et le fonctionnement des ses institutions politiques), mais l'admettait pour les infractions contre sa sûreté extérieure. Ce compromis nous semble très acceptable étant donné que :

« ... la Commission n'a pas voulu perdre de vue que sous l'angle de la sécurité extérieure, sauf les exceptions à apprécier par le Gouvernement, les trois pays se trouvent quant à la défense nationale dans une situation qui implique une solidarité inéluctable.

Autre est la question de la sûreté de l'Etat qui relève d'opinions, d'aspirations et voire de mouvements typiques à chaque Etat, selon les accidents de son histoire »⁶⁴.

La non-extradition des nationaux subsiste⁶⁵. Le principe de *l'aut dedere aut punire* n'est même pas retenu, laissant ainsi à l'appréciation nationale la mise en marche des règles sur l'extraterritorialité⁶⁶. Pour la justifier les Ministres ont invoqué des arguments :

- a) d'ordre constitutionnel, notamment l'obstacle de l'article 4, 2° de la Constitution néerlandaise (limitant expressément les lois et traités sur l'extradition aux étrangers) et l'article 8 de la Constitution belge (stipulant que nul ne peut être distrait du juge que la loi lui assigne);
- b) d'ordre juridique et technique, estimant que le reclassement social se fera

⁶² Tr. extradition Benelux, art. 4; Conv. europ., art. 5; CONSTANT, « Le Traité Benelux d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale », 43 *Rev. Dr. Pén. et de Crim.*, 75, p. 89 (1962); Cons. interparl. consult. Benelux, *Doc. 27-1*, p. 5, sous art. 4 (1961); A.M., « Over wetgeving. Benelux : uitlevering en rechtshulp in strafzaken », 70, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 38, p. 41 (1961).

⁶³ Tr. extradition Benelux, art. 3. Conv. europ., art. 3, par. 1. Cette convention prévoit, en outre, que le refus est possible si l'Etat requis a des raisons de croire que la demande est motivée par une infraction de droit commun présentée aux fins de poursuivre pour des considérations de race, religion, nationalité ou opinion politiques (art. 3, par. 2).

⁶⁴ Projet de convention d'extradition et d'entraide judiciaire - document confidentiel de la Commission Benelux, p. 31 (octobre 1950).

⁶⁵ Tr. extradition Benelux, art. 5; Conv. europ., art. 6. Nous préférons le texte de la Convention européenne qui prévoit la *faculté de refuser* l'extradition des nationaux. Il mentionne aussi le *aut dedere, aut punire*, là où le projet Benelux reste muet.

⁶⁶ L'article 42 prévoit cependant la dénonciation de l'Etat *loci delicti* aux fins de poursuites. L'Etat requis se voit obligé d'examiner la requête sans être obligé de poursuivre.

avec plus de bonheur dans le milieu habituel du délinquant. Les techniques de réintégration font partie de l'appareil répressif et pénitentiaire encore lié à l'organisation de l'administration de la justice sur base nationale.

- c) d'ordre pratique, plus spécialement les difficultés de revision constitutionnelle comparées à l'intérêt social très minime de l'extradition des nationaux une fois ce schéma de collaboration complètement élaboré⁶⁷.

Je crois cependant que la coopération moderne exige qu'aucune forme d'entraide permettant une justice maximale ne soit exclue. Les craintes de voir nos nationaux soumis à une justice trop différente de la nôtre ou de forme non civilisée n'ont aucun fondement dans ce cas. Le coupable aussi bien que la société ont intérêt à voir l'affaire traitée par le *judex loci delicti* mieux placé dans la hiérarchie des compétences. L'argument de la réadaptation sociale est également peu justifiée dans l'ensemble du Benelux. Pourquoi n'aurait-on pas recours à l'exécution *loco domicilii* ou à l'article 25 du projet sur l'exequatur pénal ? Pourquoi ne pas permettre l'extradition des nombreux ressortissants nationaux assimilés socialement ou économiquement à un autre pays du Benelux, aidant ainsi à leur reclassement ? Compte tenu de l'intégration qui s'est produite dans le Benelux, il faut se ranger du côté de ceux qui défendent le principe de l'extradition des nationaux⁶⁸.

Quant à la *procédure*, elle est caractérisée par l'élimination du canal diplomatique. La demande se fait de Ministre de la Justice à Ministre de la Justice⁶⁹, mais l'arrestation provisoire peut être directement demandée par les autorités judiciaires⁷⁰. A cela s'ajoute une autre innovation, celle de la *procédure sommaire*⁷¹. L'autorité judiciaire de la Partie requérante pourra demander la remise immédiate de la personne, si celle-ci et l'officier du Ministère public y consentent formellement. Elle devra se faire de préférence avant les cinq jours

⁶⁷ Cons. interparl. consult. Benelux, Projet de traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale, Rapport au nom de la Commission de la législation pénale, civile et commerciale, Doc. 27-2, p. 8 (1961).

⁶⁸ *Ibidem*, p. 5; CONSTANT, *supra*, note 62, p. 91; 1, GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit pénal*, 454 (3^e éd., 1913); GODDYN et MAHIELS, *Le droit criminel belge au point de vue international*, 162 (1880); THEYS, « L'extradition », *Les Nouvelles, Procédure pénale*, t. I, vol. 1, 505, p. 526 (1946); DE GEEST, « Preadvies over wederzijdse rechtshulp op strafrechterlijk gebied ». *7 Jaarboek van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland*, 244, p. 257 (1959); VAN BEMMELEN, *ibidem*, p. 267; VAN PANHUYNS, « Uitlevering van eigen onderdanen. Schijnwerpers op een oud vraagstuk », *70 Tijdschrift voor Strafrecht*, 23 (1961); 1, MARCHAL et JASPAR, *Droit criminel*, 31 (n° 66) (2^e éd., 1965); CYBICHOWSKI, « La compétence des tribunaux à raison d'infractions commises hors du territoire », *12, R.C.A.D.I.*, 247, p. 298 (1926).

⁶⁹ Tr. extradition Benelux, art. 11. La Convention européenne prévoit toujours la procédure classique (art. 12), mais les Parties contractantes peuvent convenir d'une procédure plus directe par arrangement spécial.

⁷⁰ Tr. extradition Benelux, art. 15; Conv. europ., art. 16.

⁷¹ *Ibidem*, art. 19; aucune disposition dans la Convention européenne.

et certainement avant les dix-huit jours. Il ne s'agit pas en tout cas d'une obligation ⁷². Pour le reste, le Traité reprend les normes traditionnelles des conventions bilatérales ⁷³.

Comparé à l'esprit novateur reflété dans les projets sur l'entraide primaire le texte sur l'extradition est un peu décevant, car encore trop marqué par l'empreinte du classicisme. Il est vrai qu'il se place au début des travaux de la Commission et ceci date déjà d'il y a 15 ans, période pendant laquelle l'évolution du crime international a suscité de nouvelles inquiétudes. Investie à l'époque de la confiance légitime des législateurs dont elle jouit actuellement, la Commission n'aurait sans doute pas aussi facilement abandonné certaines réformes proposées alors.

B. *Le Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale, chapitre II* ⁷⁴

Dans la même optique de collaboration totale en matière de droit pénal international, l'entraide judiciaire mineure devait être revue. Les principales innovations en sont :

- a) L'aide sera mutuellement accordée *le plus largement possible*, c'est-à-dire qu'elle devra obligatoirement être donnée même dans le cas où un ressortissant de l'Etat requis est accusé et même dans celui où la double incrimination fait défaut. Le refus est seulement possible si les autorités requises estiment que la demande concerne des infractions politiques ou connexes à des infractions politiques, qu'elle met en péril la sécurité, l'ordre public ou d'autres intérêts essentiels du pays ou encore à cause du *non bis* ⁷⁵.
- b) Les *types d'assistance prévus* dans le Traité sont les commissions rogatoires, la remise d'actes de procédure et de décisions judiciaires, la comparution de témoins, experts et personnes poursuivies. Les demandes se font directement entre autorités judiciaires, les Ministres n'intervenant que si le Traité l'impose ⁷⁶.
- c) Prévue par la Convention européenne, mais absente dans presque tous les

⁷² Art. 19 : « l'autorité... pourra... »; A.M., *supra*, note 62, p. 43.

⁷³ Entre autres les problèmes du lieu de perpétration, le *non bis in idem*, la prescription, la peine capitale, la règle de la spécialité, la remise de l'extradé et d'objets, le transit.

⁷⁴ *Supra*, note 58. Le Traité Benelux prévoit les deux formes d'assistance secondaire, tandis que le Conseil de l'Europe a voté deux conventions, une pour l'extradition et une pour l'entraide mineure. La solution Benelux est meilleure étant donné que l'extradition est simplement la forme la plus élaborée de l'entraide.

⁷⁵ Tr. extradition Benelux, art. 22; Conv. europ. d'entraide, art. 1; actuellement l'entraide est régie par la convention belgo-néerlandaise du 11 juillet 1904 et la convention belgo-luxembourgeoise du 24 juin 1948.

⁷⁶ Tr. extradition Benelux, art. 38. La transmission peut s'effectuer par Interpol.

traités bilatéraux, la possibilité de *déléguer des officiels* pour assister aux opérations de recherche et à la constatation des infractions qu'ils peuvent poursuivre signifiera un gain de temps considérable⁷⁷. Si l'officier du Ministère public compétent accepte cette proposition, l'agent étranger pourra fournir des renseignements et donner son avis, sans toutefois assumer une quelconque responsabilité.

- d) Les pouvoirs des agents des deux autres pays sont encore bien plus étendus par l'introduction du concept de droit international maritime du *hot pursuit*. La poursuite, en vue de l'arrestation, d'un auteur présumé d'un fait tombant sous le coup de l'extradition, peut être continuée par les agents sur le territoire d'un des deux autres États. Ils doivent alors faire appel aux agents territorialement compétents pour l'arrestation, sauf si ce recours est impossible. Dans ce cas, ils peuvent eux-mêmes procéder à l'arrestation dans la zone frontière (10 km) et conduire le suspect devant les autorités locales⁷⁸.
- e) Les témoins qui ne répondent pas à une citation émanant d'un autre pays seront punissables dans leur pays, comme si l'objet de la négligence était une citation de leurs propres autorités⁷⁹.
- f) Ajoutons encore que les autorités *loci delicti* peuvent dénoncer l'affaire à un Etat partenaire aux fins de poursuites. Il ne s'ensuit aucune obligation de la part de l'Etat requis de poursuivre⁸⁰.

CONCLUSION

Grâce à ces réalisations, les pays du Benelux donnent le ton dans le combat contre le crime international. Le caractère progressif des projets est frappant et on peut déjà être assuré de l'efficacité du système élaboré. Le travail de la Commission Benelux pour l'étude de l'unification du droit est pratiquement complet à l'exception de la loi uniforme sur l'applicabilité de la loi pénale dans l'espace. La responsabilité de la réussite est maintenant l'affaire des Ministres de la Justice et des Parlements qui semblent se soucier bien trop peu de la nécessité d'une action rapide. Qu'il suffise de rappeler que les travaux du *Traité d'extradition et d'entraide judiciaire*, dont la mise en vigueur est imminente, ont duré plus de quinze ans, dont déjà quatre devant les Parlements

⁷⁷ *Ibidem*, art. 26; Conv. europ. d'entraide, art. 4.

⁷⁸ *Ibidem*, art. 27. Des dispositions similaires dans la convention relative aux importations, exportations et au transit (*supra*, note 48), art. 13, et dans la convention relative à la coopération en matière de douanes et d'accises (*supra*, note 47), art. 4. Un protocole concernant la responsabilité civile pour les agents en mission sur le territoire d'une autre Partie a été signé en même temps que le *Traité*.

⁷⁹ Tr. extradition Benelux, art. 34.

⁸⁰ *Ibidem*, art. 42.

respectifs, devant lesquels le projet passe la plupart du temps sans discussion ou opposition. Si la portée de ces projets est territorialement limitée à trois pays, il reste néanmoins prouvé qu'ils ont une influence bénéfique sur les travaux du Conseil de l'Europe et qu'ils peuvent servir d'exemple pour d'autres groupes d'Etats. Au sein de nos trois communautés à composition internationale, le crime international se répand de plus en plus. Le citoyen a le droit de se demander si la justice est bien équipée pour y faire face. Seule la réponse fournie par la collaboration beneluxienne active et totale peut le rassurer.

Septembre 1966.