



HAL
open science

L'évolution du cadre juridique de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit de l'Union européenne

Hélène Pongérard-Payet

► **To cite this version:**

Hélène Pongérard-Payet. L'évolution du cadre juridique de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit de l'Union européenne. *Revue juridique de l'Océan Indien*, 2019, 26, pp.393-419. hal-02550299

HAL Id: hal-02550299

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02550299>

Submitted on 24 Aug 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'évolution du cadre juridique de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit de l'Union européenne

Hélène PONGERARD-PAYET

Maître de conférences en droit public HDR

Centre de Recherche Juridique (EA 14)

Université de La Réunion

Comme toutes les régions du monde, l'Europe connaît des problèmes de production et de consommation de stupéfiants. Tous les États membres de l'Union européenne (UE) sont affectés par ce fléau. Selon le nouveau plan d'action antidrogue de l'UE, présenté le 15 mars 2017, près d'un quart de la population adulte dans l'UE aurait « *consommé des stupéfiants au moins une fois dans leur vie. Plus de 17 millions (...) ont essayé la cocaïne et 12 millions les amphétamines. (...) Selon les estimations, plus de 24 milliards d'euros sont dépensés chaque année en drogues illicites par des citoyens de l'Union. (...) plus d'un tiers des groupes criminels actifs dans l'UE sont impliqués dans la production, le trafic ou la distribution de différents types de drogues* »¹. Il n'est donc pas étonnant que l'Union se préoccupe de ce problème et que tous les États membres aient signé et ratifié les trois conventions des Nations unies de 1961, de 1971 et de 1988 sur le contrôle international des stupéfiants². L'intérêt de l'UE pour le sujet ne date pas d'aujourd'hui. Ainsi, dans les années 1980, le Parlement européen multiplie les résolutions pour que ce problème à caractère transnational soit traité au niveau

¹ Communiqué de presse de la Commission européenne, « La Commission propose un nouveau plan d'action antidrogue de l'UE pour renforcer la lutte contre la consommation et le trafic de drogues », 15 mars 2017, IP/17/601. Voir aussi sa communication du même jour, « Évaluation de la mise en œuvre de la stratégie antidrogue de l'UE 2013-2020 et du plan d'action antidrogue de l'UE 2013-2016 : un plan d'action antidrogue de l'UE 2017-2020 est encore nécessaire », COM(2017) 195 final, sp. p. 3 ; Conseil, Plan d'action antidrogue de l'UE (2017-2020), JOUE C 215, 5 juillet 2017, pp. 21-58.

² Convention Unique sur les stupéfiants de 1961, *Recueil des Traités*, vol. 520, p. 151, n°7515, dont le texte a été modifié (Protocole de 1972 à la convention Unique sur les stupéfiants de 1961, *Recueil des Traités*, vol. 976, n°14152) ; Convention de 1971 sur les substances psychotropes, *Recueil des Traités*, vol. 1019, n°14956 ; Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes de 1988, *Recueil des Traités*, vol. 1582, n°27627. Le texte des trois conventions est disponible *via* le lien suivant : https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int_Drug_Control_Conventions/Ebook/The_International_Drug_Control_Conventions_F.pdf

européen³. En 1989, la Communauté s'implique au niveau international en signant et approuvant la convention de Vienne de 1988⁴ et développe progressivement sa propre politique de lutte contre les stupéfiants. Cette politique se construit autour de deux axes qui se renforcent mutuellement, d'une part, la réduction de la demande de stupéfiants (volet préventif du phénomène de la toxicomanie et de l'addiction aux drogues), d'autre part, la réduction de l'offre de stupéfiants (volet répressif des délits liés aux stupéfiants ; volet au coeur de la présente étude).

L'UE emploie largement les termes de « *lutte contre la drogue* » ou de « *lutte antidrogue* », alors qu'il existe deux types de drogues : celles licites (alcool, tabac, notamment) et celles illicites (les stupéfiants)⁵. Notre travail s'intéresse à la lutte contre les drogues illicites, soit aux stupéfiants. La notion de stupéfiants n'est définie par la convention Unique de 1961 des Nations unies⁶ que par référence à une liste de stupéfiants, liste à laquelle se réfère l'UE et qu'elle tend à compléter au gré de l'apparition de nouvelles substances.

Étudier le cadre juridique de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit de l'Union européenne revient à s'interroger, dans un premier temps, sur les bases juridiques des traités européens fondant la légitimité de l'action européenne (I) et, dans un second temps, à examiner les instruments législatifs dont s'est dotée l'Union pour mener son action (II).

³ Voir les résolutions sur la lutte contre la drogue (respectivement du 10 mars 1980, du 14 mai 1982 et du 13 septembre 1985 : *JOCE* C 85, 8 avril 1980, p. 15 ; *JOCE* C 149, 14 juin 1982, pp. 120-121 ; *JOCE* C 262, 14 octobre 1985, pp. 121-122) et celles du 13 septembre 1985 sur la lutte contre la toxicomanie (doc. B2-806/85, *JOCE* C 262, 14 octobre 1985, pp. 122-123 ; doc. B2-807/85, visant à mettre en œuvre les travaux de la commission d'enquête pour la lutte contre la drogue, *JOCE* C 262, 14 octobre 1985, p. 123). Voir aussi le rapport de J. STEWART-CLARK fait au nom de la commission d'enquête sur le problème de la drogue dans les pays de la Communauté européenne et les résultats de l'enquête, document A 2-114/86, 2 octobre 1986, 93 p. ; V. HAVY, *La politique de l'Union européenne en matière de stupéfiants*, Bruxelles, Bruylant, Collection droit de l'Union européenne, Thèses, 12, 2008, 565 p., sp. pp. 28-30.

⁴ Voir la décision 90/611/CE du Conseil du 22 octobre 1990 concernant la conclusion, au nom de la Communauté économique européenne, de la convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, *JOCE* L 326, 24 novembre 1990, pp. 56-57, précisant que la convention a été signée par la Communauté le 8 juin 1989.

⁵ Sur la notion de drogue, voir V. HAVY, *op. cit.*, pp. 12-13. Dans notre contribution, le terme de « *drogue* » sera employé en principe par référence aux seules drogues illicites.

⁶ Préc.

I.- L'émergence progressive des fondements juridiques de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit primaire de l'Union

Les traités fondateurs des Communautés européennes dans les années 50, puis l'Acte unique européen de 1986 sur l'achèvement du marché intérieur, sont silencieux à l'égard des stupéfiants. L'action européenne en la matière va donc se développer initialement en marge des traités, dans le cadre de la coopération intergouvernementale (A), avant de s'orienter pas à pas vers une politique plus « intégrée » de lutte contre le trafic de stupéfiants (B).

A.- Du silence des traités fondateurs à la coopération intergouvernementale en matière de lutte contre les stupéfiants

L'action européenne dans le domaine des stupéfiants est totalement injustifiée à la naissance des Communautés, faute de compétences explicites dans les traités originaires puis dans l'Acte unique européen (1). Pourtant, elle va se développer dans les faits de manière informelle, dans la sphère de la coopération intergouvernementale, avant d'être légitimée par des fondements juridiques explicites (2).

1 – L'absence de compétences explicites en matière de stupéfiants dans les traités originaires et l'Acte unique européen

Il n'est pas utile de s'attarder sur le caractère exclusivement économique des traités fondateurs, si ce n'est pour mentionner l'article 2 CEE⁷, c'est-à-dire du traité instituant la Communauté économique européenne. Faisant référence à la promotion du « *développement harmonieux des activités économiques* » et au « *relèvement accéléré du niveau de vie* » par l'établissement d'un marché commun et le rapprochement progressif des politiques économiques des États membres, cette disposition va indirectement permettre - en combinaison avec la clause de flexibilité de l'article 235 CEE⁸ - au Conseil de « *prendre les dispositions appropriées pour assurer le bien-être des populations* »⁹. Une première initiative législative a ainsi été prise en matière de libre circulation des personnes en lien avec les notions de santé et de sécurité publiques. Une directive du 25 février 1964, en vigueur jusqu'en 2004, va en effet considérer la toxicomanie comme une maladie ou infirmité pouvant justifier le refus d'entrée ou de séjour sur le territoire

⁷ Devenu art. 2 CE (traité instituant la Communauté européenne), remplacé en substance par l'art. 3 TUE (traité sur l'Union européenne).

⁸ Devenu art. 308 CE, puis art. 352 TFUE (traité sur le fonctionnement de l'Union européenne).

⁹ F. CABALLERO et Y. BISIQU, *Droit de la drogue*, Paris, Dalloz, 2^e éd., 2000, 827 p., sp. p. 69.

européen pour des raisons d'ordre public¹⁰. Sur le fondement du principe fondamental de libre circulation des personnes, la Cour de justice va, cependant, en atténuer les effets, en considérant que seule « *une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société* » peut justifier une mesure restrictive nationale d'ordre public¹¹. En conséquence, une loi grecque ne peut pas imposer l'expulsion à vie du territoire des ressortissants des autres États membres qui ont été reconnus coupables des délits d'acquisition et de détention de stupéfiants pour leur seul usage personnel, lors d'un séjour touristique en Crète¹². En revanche, la lutte contre la criminalité liée au trafic de stupéfiants en bande organisée est susceptible de relever de la notion de « *raisons impérieuses de sécurité publique* »¹³ ou de la notion des « *motifs graves d'ordre public ou de sécurité publique* »¹⁴ pouvant justifier l'éloignement d'un citoyen grec ayant résidé plus de dix ans en Allemagne¹⁵. De même, des infractions pénales visées à l'article 83 paragraphe 1, alinéa 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), parmi lesquelles figure « *le trafic illicite de drogues* », « *constituent une atteinte particulièrement grave à un intérêt fondamental de la société, susceptible de représenter une menace directe pour la tranquillité et la sécurité physique de la population, et, partant, de relever de la notion de « raisons impérieuses de sécurité publique » pouvant justifier une mesure d'éloignement (...), à condition que la façon selon laquelle de telles infractions ont été commises présente des caractéristiques particulièrement graves* »¹⁶.

¹⁰ Directive n°64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, *JOCE* 56, 4 avril 1964, pp. 850-857, art. 4 § 1 et annexe B, 1. Fondée notamment sur l'art. 56 § 2 CEE (devenu art. 46 § 2 CE, puis art. 52 § 2 TFUE), cette directive a été abrogée par la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 (relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n°1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, *JOUE* L 158, 30 avril 2004, pp. 77-123 ; directive modifiée par un rectificatif, *JOUE* L 229, 29 juin 2004, pp. 35-48) qui ne fait plus référence à la toxicomanie mais aux maladies potentiellement épidémiques, infectieuses ou contagieuses (art. 29).

¹¹ CJCE, 27 octobre 1977, *Bouchereau*, aff. 30/77, *Rec.* p. 1999, pt 35.

¹² CJCE, 19 janvier 1999, *Calfa*, aff. C-348/96, *Rec.* p. I-11, pts 21 et 29.

¹³ Au sens de l'art. 28 § 2 de la directive 2004/38/CE, préc., qui interdit en principe à un État membre de prendre une décision d'éloignement, sauf raisons impérieuses d'ordre public ou de sécurité publique, à l'encontre d'un citoyen de l'Union qui a acquis un droit de séjour permanent sur son territoire.

¹⁴ Au sens de l'art. 28 § 3, a) de la directive 2004/38/CE, préc., qui interdit en principe à un État membre de prendre une décision d'éloignement, sauf motifs graves de sécurité publique, à l'encontre d'un citoyen de l'Union qui a résidé sur son territoire pendant les dix années précédentes.

¹⁵ CJUE, 23 novembre 2010, *Tsakouridis*, aff. C-145/09, *Rec.* p. I-11979, pt 56.

¹⁶ CJUE, 22 mai 2012, *I.*, aff. C-348/09, ECLI:EU:C:2012:300, pt 33, concernant une affaire non pas de drogue mais d'agression sexuelle et de viol sur mineure.

En matière de libre circulation des marchandises, la Cour de justice va également, dans sa jurisprudence Horvath de 1981 devenue constante¹⁷, poser l'interdiction totale de la mise en circulation des stupéfiants dont le commerce est interdit et pénalement sanctionné par les États membres sur le territoire européen. Seules les drogues faisant partie d'un circuit économique strictement surveillé et destinées à un usage scientifique ou médical peuvent circuler librement¹⁸. Les échantillons de produits stupéfiants illicites transmis entre les États membres peuvent aussi circuler légalement dans le cadre de la coopération des services répressifs¹⁹.

Alors que les députés européens militent dès le début des années 80 pour que la lutte contre la drogue soit appréhendée au niveau européen²⁰, l'Acte unique européen de 1986²¹ qui va réviser les traités originaires n'attribue aucune compétence à la Communauté économique européenne (CEE) pour lutter contre le trafic de stupéfiants. L'Acte unique confie, cependant, une compétence à la Communauté en matière de santé, en lui permettant de promouvoir en la matière « *un niveau élevé de protection* » (article 100 A, paragraphes 1 et 3, CEE²²). Sur cette base juridique et afin de mettre en application la convention de Vienne des Nations unies de 1988²³ qu'elle a approuvée, la Communauté adopte, dans les années 90, la réglementation sur le détournement de précurseurs chimiques utilisés dans la fabrication des stupéfiants afin de surveiller ce commerce dans les échanges intracommunautaires²⁴. Concernant la réglementation similaire dans ses relations avec les pays tiers²⁵, elle la fonde sur des articles relatifs à la politique

¹⁷ Voir notamment, CJCE, 5 février 1981, *Horvath*, aff. 50/80, *Rec.* p. 385, pt 10 ; 5 juillet 1988, *Happy Family*, aff. 289/86, *Rec.* p. 3655, sp. pts 17 et 20 ; 29 juin 1999, *Coffeeshop « Siberië »*, aff. C-158/98, *Rec.* p. I-3971, pt 14 ; CJUE, 16 décembre 2010, *Josemans*, aff. C-137/09, *Rec.* p. I-13019, pt 36.

¹⁸ Pour un cas d'application relatif à l'achat de drogues antidouleur (diamorphine), voir CJCE, 28 mars 1995, *Evans Medical e. a.*, aff. C-324/93, *Rec.* p. I-563.

¹⁹ Voir *infra*, II, A, 2) et note 124.

²⁰ Voir les résolutions du Parlement européen citées *supra* en note 3.

²¹ Texte publié au *JOCE* L 169, 29 juin 1987, pp. 1-29.

²² Art. 100 A ajouté par l'art. 18 de l'Acte unique européen et devenu art. 95 CE, puis 114 TFUE.

²³ Préc. *supra*, note 2.

²⁴ Directive 92/109/CEE du Conseil, du 14 décembre 1992, relative à la fabrication et à la mise sur le marché de certaines substances utilisées pour la fabrication illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, *JOCE* L 370, 19 décembre 1992, pp. 76-82. Sur ses modifications et son abrogation, pour des raisons notamment de mise à jour de la liste des précurseurs, voir *infra*, II, A, 2, et note 113. Sur la question de la lutte contre le détournement de précurseurs, voir V. HAVY, *op. cit.*, pp. 365 et s.

²⁵ Règlement (CEE) n°3677/90 du Conseil du 13 décembre 1990 relatif aux mesures à prendre afin d'empêcher le détournement de certaines substances pour la fabrication illicite de stupéfiants ou de substances psychotropes, *JOCE* L 357, 20 décembre 1990, pp. 1-5. Sur ses modifications et son abrogation, voir *infra*, II, A, 2 et note 112.

commerciale commune, qui lui confie une compétence exclusive, en particulier l'article 113 CEE²⁶.

Notons que la CEE ne possède toujours pas une compétence pour lutter contre le trafic de stupéfiants, d'autant que dans une déclaration annexée à l'Acte unique européen, les États membres ont réaffirmé leur volonté de préserver leur souveraineté en matière de lutte contre le trafic de drogue²⁷, tout en s'engageant à coopérer en la matière²⁸.

2 – Vers l'institutionnalisation de la coopération intergouvernementale en matière de lutte contre le trafic de stupéfiants

Conformément à l'engagement des États membres de coopérer entre eux dans la lutte contre la drogue²⁹, le groupe TREVI III³⁰ voit le jour en 1986 afin d'encourager la lutte internationale contre le crime organisé, dont le trafic de stupéfiants, par la coopération et l'échange d'informations entre les services de police des États membres. De même, le Comité européen de lutte anti-drogue (CELAD)³¹, relié au Conseil européen, est créé en 1989 afin d'assurer la coordination des politiques des États membres en matière de lutte contre la toxicomanie et le trafic des drogues. Ce comité va élaborer, en 1990, à l'intention du Conseil européen un plan et un programme européens de lutte antidrogue, précurseurs des plans d'action à venir, et travailler à la création de l'Observatoire européen des drogues et des toxicomanies (OEDT)³².

En outre, hors cadre communautaire, afin de se prémunir contre les risques de la suppression des contrôles aux frontières prévue par l'Acte unique européen dans le cadre de l'achèvement du marché intérieur, certains États membres

²⁶ Devenu art. 133 CE, puis 207 TFUE.

²⁷ Déclaration générale relative aux articles 13 à 19 de l'Acte unique européen, *JOCE* L 169, 29 juin 1987, p. 25.

²⁸ Déclaration politique des gouvernements des États membres relative à la libre circulation des personnes, *JOCE* L 169, 29 juin 1987, p. 26. En 1988, le Parlement européen souligne également la nécessité pour les États membres de coopérer : résolutions sur les contrôles aux frontières et sur la drogue (*JOCE* C 13, 18 janvier 1988, pp. 109-110), sur les drogues (*JOCE* C 13, 18 janvier 1988, pp. 110-111) et sur l'action contre les drogues synthétiques (*JOCE* C 13, 18 janvier 1988, p. 111).

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Les groupes TREVI (Terrorisme, Radicalisme, Extrémisme et Violence internationale) I et II, consacrés respectivement au terrorisme et aux connaissances scientifiques et techniques, ont été créés en 1976 par les ministres de l'Intérieur du Conseil européen pour améliorer l'échange d'informations entre les services de police des États membres. Voir V. HAVY, *op. cit.*, pp. 44-45 ; A. SUBHAN, « L'union européenne et la lutte contre la drogue », *RMCUE* mars 1999, n°426, pp. 196-201, sp. p. 198.

³¹ Voir C. VAN DER VAEREN, « Le comité de lutte antidrogue (CELAD), essai d'analyse institutionnelle », *RMCUE* mars 1993, n°366, pp. 207-221.

³² Voir V. HAVY, *op. cit.*, p. 98 et s.

concluent l'accord de Schengen en 1985, puis sa convention d'application en 1990³³. Le principe d'une coopération policière et douanière renforcée, « *notamment dans la lutte contre la criminalité, en particulier le trafic illicite de stupéfiants et d'armes* »³⁴, est alors posé et mis en œuvre³⁵.

La logique de coopération qui est alors à l'oeuvre, dans les faits ou hors cadre communautaire, va trouver un écho favorable lors de la négociation du traité de Maastricht. Signé le 7 février 1992 et entré en vigueur le 1^{er} novembre 1993³⁶, ce traité, qui crée l'UE, institutionnalise la lutte contre le trafic des stupéfiants ainsi que la coopération intergouvernementale à côté de la méthode communautaire ou d'intégration, inhérente à la construction européenne. Il consacre juridiquement la compétence de l'UE en matière de lutte contre l'abus des drogues et le trafic des stupéfiants et ce, dans les trois piliers. Dans le premier pilier, en matière santé publique (article 129 CE³⁷), l'UE peut prévenir les maladies, notamment les « *grands fléaux, y compris la toxicomanie* », par la recherche, l'information et l'éducation. Mais, l'harmonisation des législations nationales est exclue en la matière. Le second pilier relatif à la politique étrangère et de sécurité commune (PESC), pilier intergouvernemental par excellence, prévoit pour sa part la coopération internationale et la mise en œuvre d'actions communes « *dans les domaines où les États membres ont des intérêts importants en commun* » (article J.1 paragraphe 3 TUE³⁸). Dès lors, la lutte contre le trafic de stupéfiants va « *être considérée comme un problème de portée internationale* »,

³³ Accord de Schengen du 14 juin 1985 « entre les Gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes » et convention d'application de l'accord de Schengen (CAAS) du 19 juin 1990, *JOCE* L 239, 22 septembre 2000, pp. 13-18 (pour l'accord) ; pp. 19-62 (pour la CAAS). Sur ces accords, voir notamment F. GAZIN, « Accords de Schengen », *Rép. de droit européen*, Dalloz, décembre 2011 - actualisation novembre 2017 ; M. GAUTIER, « Accords de Schengen », *J.-Cl. Europe Traité*, Fasc. 408, 26 avril 2012 - mise à jour 23 mars 2016.

³⁴ Art. 9 de l'accord de Schengen de 1985, *ibid.* Les Parties se sont aussi engagées « à lutter énergiquement sur leur territoire contre le trafic illicite de stupéfiants et à coordonner efficacement leurs actions dans ce domaine » (art. 8 du même accord) et à rechercher « l'harmonisation des législations et réglementations notamment en matière de stupéfiants » (art. 19 du même accord).

³⁵ En particulier par des dispositions spécifiques consacrées aux stupéfiants : chapitre 6 du titre III de la CAAS, préc., art. 70 à 73 par lesquels les Parties s'engagent essentiellement à réprimer le trafic illicite de stupéfiants (exportation, contrôles renforcés, saisie et confiscation...) ; art. 74 à 76 portant sur le commerce ou le transport légal des stupéfiants à des fins médicales.

³⁶ *JOCE* C 191, 29 juillet 1992, pp. 1-112.

³⁷ Devenu art. 152 CE, puis 168 TFUE.

³⁸ Devenu art. 11 TUE, puis art. 24 TUE ; lesquels ne font plus référence aux domaines d'intérêt commun des États membres.

nécessitant une action commune vis-à-vis de certains pays ou groupes de pays³⁹. En conséquence, de nombreux accords avec l'Asie, l'Amérique du Sud et l'Europe centrale seront conclus aux fins d'une coopération en matière notamment de trafic illicite et de réduction de la demande de drogue⁴⁰.

En particulier et surtout, dans le troisième pilier consacré à la coopération dans les domaines de la justice et des affaires intérieures (JAI), l'UE obtient une compétence explicite pour prévenir et lutter contre le trafic illicite de drogue (article K.1 TUE⁴¹), par l'intermédiaire d'une coopération renforcée en matière judiciaire, douanière et policière, qui est institutionnalisée⁴². Dès lors, les structures destinées à servir la lutte contre les stupéfiants vont se multiplier. L'OEDT⁴³ voit le jour en 1993, de même que l'Unité Drogues Europol (UDE)⁴⁴ qui préfigure la création « *d'un Office européen de police* »⁴⁵, et le Groupe

³⁹ En ce sens, V. HAVY, *op. cit.*, p. 59 citant notamment une communication de la Commission concernant un plan d'action de l'Union européenne en matière de lutte contre la drogue (1995-1999), COM(94) 234 final, 23 juin 1994, p. 4.

⁴⁰ Sur l'action internationale de l'UE en la matière, voir V. HAVY, *ibid.*, pp. 193 et s. ; et sur la conclusion d'accords, pp. 248 et s. Notons, par ailleurs, que dans le cadre de la politique commerciale commune, puis de la politique de coopération au développement relevant du premier pilier, la quasi-totalité des accords de commerce, d'association et de coopération au développement conclus avec les pays du continent européen comporte des clauses antidrogue. De telles clauses tendent aussi à se généraliser dans les accords avec les pays tiers des autres continents.

⁴¹ Où les États membres considèrent comme des « *questions d'intérêt commun* », outre « *la lutte contre la toxicomanie* » (art. K.1, point 4), « *la coopération policière en vue de la prévention et de la lutte contre (...) le trafic illicite de drogue* » (art. K.1, point 9). L'art. K.1 est devenu l'art. 29 TUE, remplacé par l'art. 67 TFUE.

⁴² Voir respectivement les points 7, 8 et 9 de l'art. K.1, préc. Il s'agit d'une coopération intergouvernementale, l'initiative législative revenant dans ces domaines exclusivement aux États membres et non pas à la Commission (art. K.3).

⁴³ Règlement (CEE) n°302/93 du Conseil, du 8 février 1993, portant création d'un observatoire européen des drogues et des toxicomanies, *JOCE* L 36, 12 février 1993, pp. 1-8 ; abrogé par le règlement (CE) n°1920/2006 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relatif à l'OEDT (refonte), *JOCE* L 376, 27 décembre 2006, pp. 1-13, lui-même récemment modifié (voir *infra* note 115 *in fine*). Voir aussi le site web de l'OEDT en anglais : <http://www.emcdda.europa.eu/>

⁴⁴ L'UDE est créée par un accord interministériel du 2 juin 1993. Voir en ce sens, Parlement européen, « La lutte contre la drogue et la CIG », Fiche thématique n°42, 23 mars 1997, http://www.europarl.europa.eu/igc1996/fiches/fiche42_fr.htm

⁴⁵ Europol dont la création est prévue par l'art. K.1, point 9, préc. sera créée par la convention Europol du 26 juillet 1995, contenue en annexe de l'acte du Conseil, du 26 juillet 1995, portant établissement de la convention sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police (convention Europol), *JOCE* C 316, 27 novembre 1995, pp. 1-32. Voir S. DE BIOLLEY, « Europol », *J.-Cl. Europe Traité*, Fasc. 2690, 1^{er} octobre 2008.

Horizontal drogue (GHD) - dépendant du COREPER et du Conseil - est créé en 1997. L'UE peut mettre en place son premier plan d'action antidrogue en 1995⁴⁶.

Avec les traités qui vont suivre, l'UE va s'orienter progressivement vers une politique plus « intégrée » de lutte contre le trafic de stupéfiants, la logique d'intégration devant prendre le pas à terme sur celle de coopération.

B.- La marche progressive vers une politique plus "intégrée" de lutte contre le trafic de stupéfiants

Alors que le traité d'Amsterdam communautarise partiellement le troisième pilier, tout en renforçant la coopération policière et judiciaire en matière pénale (CPJP) afin de lutter notamment contre le trafic de stupéfiants (1), le traité de Lisbonne, conscient des limites de la coopération intergouvernementale, généralise la méthode d'intégration à la CPJP en supprimant les piliers (2).

1 – Le traité d'Amsterdam et le renforcement de la CPJP au service de la lutte contre le trafic de stupéfiants

Au titre du volet préventif, le traité d'Amsterdam⁴⁷, signé le 2 octobre 1997 et entré en vigueur le 1^{er} mai 1999, étend la compétence de l'UE en prévoyant que l'action européenne porte non plus seulement sur « *la prévention des maladies* », mais également sur « *l'amélioration de la santé publique* » (article 152 CE⁴⁸), en complétant l'action des États membres « *en vue de réduire les effets nocifs de la drogue sur la santé* » (article 152 paragraphe 1, alinéa 3, CE). Il devient donc possible de développer une action de lutte contre la drogue au coeur de l'approche de la réduction des risques. Mais, il existe toujours une limite de taille à ce renforcement : toute harmonisation est expressément exclue.

Au titre du volet répressif de la lutte contre le trafic des stupéfiants, qui nous intéresse au premier chef, le traité d'Amsterdam renforce la compétence de l'UE en faisant de la création d'un espace de liberté, de sécurité et de justice (dit ELSJ)⁴⁹ l'un des objectifs de l'UE (article 2 TUE, devenu article 3 TUE). Aux fins de créer cet espace de libre circulation des personnes - protégé par des mesures appropriées de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que

⁴⁶ Plan d'action de l'Union européenne en matière de lutte contre la drogue (1995-1999), COM(94) 234 final, 23 juin 1994.

⁴⁷ Union européenne, *Traité d'Amsterdam*, OPOCE, 1997, 144 p. https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_of_amsterdam_fr.pdf

⁴⁸ Ex-art. 129 CE, devenu art. 168 TFUE.

⁴⁹ Sur cet espace, voir notamment H. LABAYLE, « Espace de liberté, sécurité et justice », *J.-Cl. Europe Traité*, Fasc. 2620 (« Cadre historique »), 17 novembre 2014 et Fasc. 2625 (« Cadre général »), 1^{er} septembre 2012 ; A. MARMISSE D'ABBADIE D'ARRAST, « Espace de liberté, de sécurité et de justice », *Rép. de droit européen*, Dalloz, avril 2017.

par des mesures de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène - le traité d'Amsterdam communautarise la politique migratoire de l'UE (visas, asile, immigration etc.⁵⁰), intègre l'acquis de Schengen dans le cadre des traités européens⁵¹ et renforce la CPJP, objet du troisième pilier.

Il propose d'atteindre un niveau de protection élevé par « *la prévention de la criminalité, organisée ou autre, et la lutte contre ce phénomène, notamment (...) le trafic de drogue* », qui est expressément spécifié à l'article 29 TUE⁵² aux côtés, entre autres, du terrorisme, de la traite d'êtres humains et des crimes contre les enfants. Trois moyens sont préconisés pour combattre le trafic de drogue, à savoir la coopération policière et douanière (soit directement, soit par l'intermédiaire d'Europol)⁵³, la coopération judiciaire⁵⁴ et le rapprochement des règles de droit pénal des États membres⁵⁵. Ainsi, il est prévu d'« *adopter progressivement des mesures instaurant des règles minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et aux sanctions applicables dans les domaines de la criminalité organisée, du terrorisme et du trafic de drogue* » (article 31, point e), TUE)⁵⁶. Le Conseil statue, à cette fin, à l'unanimité à l'initiative de tout État membre ou de la Commission en arrêtant des décisions-cadres dépourvues d'effet direct⁵⁷. C'est dans ce cadre que le Conseil a adopté en 2004 la décision-cadre qui constitue le socle fondateur de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit de l'Union⁵⁸.

Sous l'impulsion du traité d'Amsterdam, des progrès ont été réalisés dans le domaine de la CPJP⁵⁹ ; progrès qui profitent à la lutte contre les stupéfiants. Par exemple, la décision-cadre susvisée ainsi que celle sur le mandat d'arrêt

⁵⁰ Un nouveau titre IV, intitulé « Visas, asile, immigration et autres politiques liées à la libre circulation des personnes » est inséré dans la troisième partie du traité CE sur les politiques européennes.

⁵¹ Protocole intégrant l'acquis de Schengen dans le cadre de l'Union européenne annexé au TUE et au traité CE, dit protocole Schengen, publié in Union européenne, *Traité d'Amsterdam, op. cit.*, pp. 93-96.

⁵² Art. remplacé par l'art. 67 TFUE

⁵³ Le rôle d'Europol est alors visé à l'art. 30 TUE (remplacé par les art. 87 et 88 TFUE).

⁵⁴ L'action européenne dans le cadre de la coopération judiciaire en matière pénale est précisée à l'art. 31 TUE (remplacé par les art. 82, 83 et 85 TFUE).

⁵⁵ Conformément à l'art. 31, point e), TUE, remplacé par l'art 83 TFUE.

⁵⁶ *Idem.*

⁵⁷ Art. 34 § 2, b) TUE, article abrogé par le traité de Lisbonne.

⁵⁸ Sur cette décision-cadre 2004/757/JAI du 25 octobre 2004 relative au trafic de drogue, qui est fondée notamment sur les art. 31, point e), et 34, § 2, point b), TUE, voir *infra*, II, B et note 125.

⁵⁹ Voir en ce sens, F.-X. PRIOLLAUD et D. SIRITZKY, *Le traité de Lisbonne, Texte et commentaire article par article des nouveaux traités européens (TUE-TFUE)*, Paris, La documentation française, 2008, 523 p., sp. pp. 217-218.

européen⁶⁰ ont été adoptées ; des agences de coopération, en particulier Europol⁶¹ et Eurojust⁶², ont été créées ; des réseaux, tel le collège européen de police⁶³, et des bases de données, comme le système d'information Europol⁶⁴ ou le système d'information Schengen⁶⁵, ont été mis en place, de même que des instruments plus classiques de coopération, en particulier la convention d'entraide judiciaire en matière pénale du 29 mai 2000⁶⁶, qui autorise le recours à de nouvelles techniques : visioconférence, livraisons surveillées, équipes communes d'enquête composées de magistrats et de policiers de deux États membres au moins⁶⁷ etc.

⁶⁰ Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, *JOCE* L 190, 18 juillet 2002, pp. 1-20. Mais le mandat d'arrêt européen est fort peu utilisé dans le domaine des stupéfiants, selon V. HAVY, *op. cit.*, p. 433, note 1071.

⁶¹ Europol est devenue une agence de l'UE selon une décision du Conseil de 2009 remplaçant la convention préc. de 1995 (voir *supra*, note 45) : décision 2009/371/JAI du Conseil du 6 avril 2009 portant création de l'Office européen de police (Europol), *JOUE* L 121, 15 mai 2009, pp. 37-66, en vigueur jusqu'au 30 avril 2017. Sur l'abrogation de cette décision dans le contexte du traité de Lisbonne, voir *infra* note 76. Voir aussi le site web de l'agence : <https://www.europol.europa.eu/>

⁶² Décision 2002/187/JAI du Conseil du 28 février 2002 instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité, *JOUE* L 63, 6 mars 2002, pp. 1-13. Il faut noter, d'une part, que le traité de Nice (signé le 26 février 2001 et entré en vigueur le 1^{er} février 2003, *JOCE* C 80, 10 mars 2001, pp. 1-87), en modifiant l'art. 31 TUE, a consacré son existence en droit primaire et, d'autre part, qu'Eurojust travaille en collaboration avec le Réseau judiciaire européen, créé en 1998 et actuellement régi par la décision 2008/976/JAI du Conseil du 16 décembre 2008 concernant le Réseau judiciaire européen, *JOUE* L 348, 24 décembre 2008, pp. 130-134. Voir S. DE BIOLLEY, « Eurojust », *J.-Cl. Europe Traité*, Fasc. 2710, 1^{er} janvier 2008 et le site web de l'agence : <http://www.eurojust.europa.eu/Pages/languages/fr.aspx>

⁶³ Décision du Conseil 2005/681/JAI du 20 septembre 2005 instituant le Collège européen de police (CEPOL) et abrogeant la décision 2000/820/JAI, *JOUE* L 256, 1 octobre 2005, pp. 63-70. En vigueur jusqu'au 1^{er} juillet 2016, elle a été abrogée et remplacée par le règlement (UE) 2015/2219 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 sur l'Agence de l'Union européenne pour la formation des services répressifs (CEPOL) et remplaçant et abrogeant la décision 2005/681/JAI du Conseil, *JOUE* L 319, 4 décembre 2015, pp. 1-20.

⁶⁴ Système lancé en 2005. Voir le site en anglais : <https://www.europol.europa.eu/activities-services/services-support/information-exchange/europol-information-system>

⁶⁵ Voir notamment la décision 2007/533/JAI du Conseil du 12 juin 2007 (*JOUE* L 205, 7 août 2007, pp. 63-84) et le règlement (CE) n°1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 (*JOUE* L 381, 28 décembre 2006, pp. 4-23) sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II).

⁶⁶ Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne, *JOUE* C 197, 12 juillet 2000, pp. 1-23.

⁶⁷ *Idem*, art. 13. Voir aussi la décision-cadre 2002/465/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relative aux équipes communes d'enquête, *JOCE* L 162, 20 juin 2002, pp. 1-3.

Depuis l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam, l'action antidrogue de l'UE peut s'inscrire dans le cadre d'une stratégie globale (2000-2004)⁶⁸. Toutefois, en dépit de progrès certains, les bases de l'ELSJ sont éclatées entre le premier et le troisième pilier et l'action de l'Union souffre, dans le cadre de la CPJP, des limites de la méthode intergouvernementale⁶⁹ : en particulier, unanimité au Conseil, instruments juridiques dépourvus en principe d'effets directs, impossibilité pour la Commission de former un recours en manquement, compétences réduites de la Cour de justice⁷⁰ etc. Aussi le traité de Lisbonne va-t-il décider de généraliser la méthode d'intégration à la CPJP afin de renforcer l'efficacité de l'action de l'UE.

2 – Le traité de Lisbonne et la généralisation de la méthode d'intégration au service de la lutte contre le trafic de stupéfiants

Au titre du volet préventif, le traité de Lisbonne confirme que la lutte contre la drogue constitue une priorité en matière de santé publique (article 168 TFUE⁷¹), bien que l'UE dispose d'une compétence d'appui, de coordination et de complément de l'action des États membres en matière de protection et d'amélioration de la santé humaine (article 6, point a) TFUE⁷²).

Au titre du volet répressif, le traité de Lisbonne fait toujours explicitement référence à la lutte contre le trafic illicite de drogues (article 83 paragraphe 1 TFUE). Il confirme l'importance de l'ELSJ, classé parmi les objectifs de l'UE (article 3 paragraphe 2 TUE) et les compétences partagées avec les États membres (article 4 paragraphe 2, point j), TFUE). Il insiste davantage que par le passé sur le respect des droits fondamentaux, des systèmes et des traditions juridiques des États membres (article 67 TFUE⁷³). Il vise à étendre la méthode communautaire à la CPJP pour que les progrès de la lutte contre la criminalité, dont le trafic de drogue, ne soit plus entravé ou freiné par l'« *intergouvernementalisme* », tout en maintenant certaines spécificités dans ces domaines touchant au cœur de la souveraineté nationale.

⁶⁸ Sur cette stratégie, voir *infra*, II, A, 1, et note 95.

⁶⁹ Voir F.-X. PRIOLLAUD et D. SIRITZKY, *Le traité de Lisbonne, op. cit.*, pp. 218-219.

⁷⁰ Ex-art. 35 TUE, abrogé par le traité de Lisbonne.

⁷¹ Désormais, l'action de l'UE porte aussi sur « *la surveillance de menaces transfrontières graves sur la santé, l'alerte en cas de telles menaces et la lutte contre celles-ci* » : art. 168 § 1, al. 2 *in fine*, et art. 168 § 5 TFUE, qui exclut cependant toujours l'harmonisation des législations nationales en la matière.

⁷² Voir aussi l'art. 4 § 2, point k), TFUE prévoyant une compétence partagée de l'UE avec les États membres concernant « *les enjeux communs de sécurité en matière de santé publique, pour les aspects définis dans le présent traité* ».

⁷³ Ex-art. 29 TUE et 61 CE.

Sans entrer dans les détails⁷⁴, le traité de Lisbonne communautarise l'ELSJ en supprimant la structure en piliers de l'Union et en généralisant la méthode d'intégration impliquant en particulier le recours à la procédure législative ordinaire, à la majorité qualifiée, à des instruments juridiques plus efficaces (règlements et directives devant remplacer les décisions et décisions-cadres) etc. Il renforce la compétence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)⁷⁵ ainsi que les agences Europol et Eurojust, en permettant au législateur d'étendre leurs compétences⁷⁶. En matière de coopération judiciaire en matière pénale, il consacre le principe de reconnaissance mutuelle des jugements et décisions judiciaires⁷⁷ et prévoit notamment le rapprochement du droit pénal tant matériel que procédural des États membres⁷⁸ ainsi que la création d'un parquet européen⁷⁹. En particulier, dans le domaine de la lutte contre le trafic de stupéfiants, l'article 83 paragraphe 1 TFUE permet d'adopter, selon la méthode communautaire, « des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales et des sanctions dans des domaines de criminalité particulièrement grave revêtant une dimension transfrontière », tel « le trafic illicite de drogues », expressément visé.

Le traité de Lisbonne prévoit cependant certaines procédures spécifiques⁸⁰, telles que l'instauration d'un mécanisme de frein-accélérateur en matière de

⁷⁴ Sur l'apport du traité de Lisbonne à l'ELSJ (titre V de la 3^e partie du TFUE, qui modifie et fusionne l'ex-titre IV de la 3^e partie du traité CE et le 3^e pilier de l'ex-titre VI TUE), voir F.-X. PRIOLLAUD et D. SIRITZKY, *Le traité de Lisbonne*, op. cit., pp. 198-232.

⁷⁵ En abrogeant les anciens art. 67 et 68 CE et l'ex-art. 35 TUE. Mais, l'art. 276 TFUE prévoit l'incompétence de la CJUE concernant « la validité ou la proportionnalité d'opérations menées par la police ou d'autres services répressifs dans un État membre » ou « l'exercice des responsabilités qui incombent aux États membres pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure ».

⁷⁶ Notamment aux actions opérationnelles pour Europol (art. 88 TFUE) et au pouvoir de déclencher des enquêtes pour Eurojust (art. 85 TFUE). Voir le règlement (UE) 2016/794 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relatif à l'Agence de l'Union européenne pour la coopération des services répressifs (Europol) et remplaçant et abrogeant les décisions du Conseil 2009/371/JAI, 2009/934/JAI, 2009/935/JAI, 2009/936/JAI et 2009/968/JAI, *JOUE L* 135, 24 mai 2016, pp. 53-114.

⁷⁷ Art. 82 § 1 TFUE.

⁷⁸ Art. 83 § 1 et 2 TFUE pour le droit pénal matériel et art. 82 § 1 et 2 TFUE pour le droit pénal procédural.

⁷⁹ Art. 86 § 1 TFUE. Voir le règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen, *JOUE L* 283, 31 octobre 2017, pp. 1-71 ; F. ANDREONE, « L'institution du Parquet européen », *Rev. UE*, janvier 2018, n°614, pp. 43-59.

⁸⁰ Voir sur la préservation de certaines spécificités par le traité de Lisbonne, F.-X. PRIOLLAUD et D. SIRITZKY, *Le traité de Lisbonne*, op. cit., p. 199-200 où il est question également du renforcement du rôle des parlements nationaux (art. 69, 70, 85 § 1 *in fine* TFUE et art. 88 § 2 *in fine* TFUE).

rapprochement du droit pénal⁸¹, permettant de recourir au Conseil européen et, à défaut de consensus en son sein, à une coopération renforcée ; le maintien de l'unanimité concernant la coopération policière opérationnelle⁸² et la création du parquet européen⁸³ ; le maintien d'un droit d'initiative mais encadré d'un quart des États membres⁸⁴ ; l'extension des dérogations pour le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark à la CPJP⁸⁵ ; l'intervention du Conseil européen sous la forme de programme pluriannuel⁸⁶ ; la création d'un comité permanent de sécurité intérieure (COSI) au sein du Conseil⁸⁷ ; le maintien des compétences des États membres en matière de maintien de l'ordre public et de la sauvegarde de la sécurité intérieure⁸⁸.

Enfin, aux termes de l'article 9 du protocole sur les dispositions transitoires⁸⁹, les effets juridiques des actes adoptés sur la base du traité sur l'Union européenne avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne sont préservés aussi longtemps qu'ils n'auront pas été abrogés, annulés ou modifiés. Ainsi la décision-cadre relative au trafic de drogue, qui a été adoptée en 2004, est toujours en vigueur⁹⁰. Il convient à présent de l'étudier, en abordant le cadre juridique de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit dérivé.

II.- Les instruments de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit dérivé de l'Union

Afin d'atteindre les objectifs des traités et en lien avec l'évolution de ses compétences en droit primaire, la Communauté, puis l'Union, a développé un cadre juridique spécifique à la lutte contre les stupéfiants, dans ses volets préventif et répressif, en ayant recours à des instruments variés (A) qu'il convient de

⁸¹ Art. 83 § 3 TFUE pour le droit pénal matériel et art. 82 § 3 TFUE pour le droit pénal procédural. Ces dispositions jouent lorsqu'un membre du Conseil estime qu'un projet de directive porterait atteinte aux aspects fondamentaux de son système de justice pénale.

⁸² Art. 87 § 3 TFUE.

⁸³ Art. 86 § 1 TFUE.

⁸⁴ Art. 76 TFUE.

⁸⁵ Protocole 21 sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande à l'égard de l'ELSJ ; protocole 22 sur la position du Danemark. Voir F.-X. PRIOLLAUD et D. SIRITZKY, *Le traité de Lisbonne*, *op. cit.*, pp. 202-204.

⁸⁶ Art. 68 TFUE.

⁸⁷ Art. 71 TFUE. Le COSI a été créé par la décision 2010/131/UE du Conseil du 25 février 2010 instituant le comité permanent de coopération opérationnelle en matière de sécurité intérieure, *JOUE* L 52, 3 mars 2010, p. 50.

⁸⁸ Art. 4 § 2 TUE ; art. 72 et 73 TFUE.

⁸⁹ Protocole 36.

⁹⁰ Sur cette décision-cadre qui est fondée notamment sur l'art. 31, point e), TUE et l'art. 34 § 2, point b), TUE, voir *infra*, II, B.

présenter, avant d'analyser l'acte, qui constitue le socle fondateur de cette lutte (B).

A.- La variété des instruments de la lutte contre le trafic de stupéfiants en droit dérivé de l'Union

Afin d'inscrire son action dans une stratégie globale, lui permettant de développer une double approche à la fois préventive et répressive en matière de stupéfiants, l'Union recourt à des instruments à visée globale, dits de *soft law*, qui ne figurent pas dans la nomenclature établie par les traités (1). Parallèlement, elle recourt aux instruments de la nomenclature⁹¹ pour adopter ponctuellement certaines mesures précises (2).

1 – Les actes hors nomenclature : les stratégies et plans d'action de lutte contre la drogue

Les stratégies et les plans d'action de l'Union, qui sont pluriannuels, ont été mis en place à partir de 1995. Ils s'inspirent du programme européen de lutte contre la drogue, programme précurseur adopté par le CELAD en 1990⁹², dont les grands axes seront ultérieurement repris de manière intangible dans les plans d'action futurs, à savoir la réduction de la demande de drogue, la réduction de l'offre de drogue⁹³, la coordination et la coopération internationale. Les actions préconisées à l'époque forment le coeur des actions normatives toujours en cours : contrôle des précurseurs, blanchiment d'argent, contrôle des frontières extérieures, coopération, surveillance à l'intérieur du territoire européen.

Les stratégies, qui sont définies et adoptées par le Conseil grâce aux réunions notamment du Groupe horizontal drogue et du Comité des représentants permanents (COREPER) avant d'être approuvées par le Conseil européen, visent à définir les orientations générales et les priorités de la politique de l'UE en matière de lutte contre la drogue ainsi que les objectifs de l'action de l'UE en la matière. Les plans d'action, qui sont quadriennaux et proposés par la Commission

⁹¹ Sur ce point, voir en particulier l'art. 288 TFUE (ex-art. 249 CE : règlements, directives, décisions, recommandations et avis), l'ex-art. 12 TUE relatif à la PESC (orientations générales ; stratégies, actions et positions communes), devenu art. 25 TUE (orientations générales et décisions) ainsi que l'ex-art 34 TUE relatif à la CPJP (positions communes, décisions-cadres, décisions, conventions) qui a été abrogé par le traité de Lisbonne.

⁹² Voir *supra*, I, A, 2. Sur ce programme présenté au Conseil européen de Rome des 13 et 14 décembre 1990, voir V. HAVY, *op. cit.*, pp. 116-117.

⁹³ En matière de répression du trafic illicite de drogue, les actions suivantes sont préconisées dans le rapport du CELAD : « *le renforcement des contrôles antidrogué aux frontières extérieures, la coopération et la surveillance à l'intérieur de la Communauté, le contrôle du commerce des précurseurs ainsi que la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux* », *ibid.*, p. 117.

au Conseil et au Parlement européen, puis adoptés par le Conseil, visent à mettre en oeuvre ces stratégies. À l'origine, les stratégies et les plans d'action épousent la même période (stratégie et plan d'action 1995-1999⁹⁴ ; stratégie et plan d'action 2000-2004⁹⁵). Puis, les stratégies seront mises en œuvre par plusieurs plans d'action consécutifs et quadriennaux (stratégie 2005-2012⁹⁶ et ses plans d'action 2005-2008⁹⁷ et 2009-2012⁹⁸ ; stratégie 2013-2020⁹⁹ et ses plans d'action 2013-2016¹⁰⁰ et 2017-2020¹⁰¹).

Arrêtons-nous essentiellement et brièvement sur les aspects répressifs des deux derniers plans d'action, mettant en œuvre la stratégie antidrogue de l'UE pour 2013-2020, précitée, qui vise notamment, non seulement à renforcer la coopération entre les pays de l'UE et les services répressifs et judiciaires en vue de réduire la production, la contrebande, le trafic, la distribution et la vente de drogues illicites, mais également à renforcer le cadre législatif de l'UE de manière ciblée afin d'aboutir à des politiques plus efficaces¹⁰².

Le plan d'action de 2013-2016¹⁰³ se décline en cinq axes¹⁰⁴. L'axe relatif à la réduction de l'offre de drogue, qui vise à « *contribuer à une réduction mesurable de la disponibilité et de l'offre de drogues illicites dans l'Union*

⁹⁴ Sur ce plan d'action antidrogue (COM(94) 234 final, 23 juin 1994), préc., voir A. SUBHAN, *op. cit.*, p. 199.

⁹⁵ Conseil, Stratégie antidrogue de l'Union européenne (2000-2004) du 1^{er} décembre 1999 (Document du Conseil 12555/3/99), approuvée par le Conseil européen d'Helsinki les 10 et 11 décembre 1999 (conclusions, point 53, document C/99/3000). Plan d'action antidrogue 2000-2004 (Communication de la Commission du 26 mai 1999, concernant un plan d'action de l'Union européenne en matière de lutte contre la drogue (2000-2004), COM(1999) 239 final), approuvé par le Conseil européen de Santa María da Feira des 19 et 20 juin 2000 (conclusions, point 51, document Conseil/00/2000).

⁹⁶ Conseil, Stratégie antidrogue de l'Union européenne (2005-2012) du 22 novembre 2004 (Document du Conseil 15074/04), approuvée par le Conseil européen de Bruxelles les 16 et 17 décembre 2004 (conclusions, point 37, document du Conseil 16238/1/04).

⁹⁷ Conseil, Plan d'action drogue de l'Union européenne (2005-2008), *JOUE* C 168, 8 juillet 2005, pp. 1-18.

⁹⁸ Conseil, Plan d'action drogue de l'Union européenne (2009-2012), *JOUE* C 326, 20 décembre 2008, pp. 7-25.

⁹⁹ Conseil, Stratégie antidrogue de l'UE (2013-2020), *JOUE* C 402, 29 décembre 2012, pp. 1-10.

¹⁰⁰ Conseil, Plan d'action antidrogue de l'UE (2013-2016), *JOUE* C 351, 30 novembre 2013, pp. 1-23.

¹⁰¹ Conseil, Plan d'action antidrogue de l'UE (2017-2020), *JOUE* C 215, 5 juillet 2017, pp. 21-58.

¹⁰² Voir la synthèse de la stratégie sur le site Eur-lex *via* le lien suivant : http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A231001_1 – voir les points 22.1, 22.2, 22.9 et 22.10 de la stratégie, préc. *supra* en note 99.

¹⁰³ Préc. en note 100.

¹⁰⁴ Réduction de la demande de drogue ; Réduction de l'offre de drogue ; Coordination ; Coopération internationale ; Information, recherche, suivi et évaluation.

européenne », préconise des mesures visant notamment à améliorer l'efficacité de la législation au sein de l'UE, à promouvoir des solutions de remplacement¹⁰⁵ à l'imposition de sanctions coercitives pour les délinquants toxicomanes et à réagir à la diffusion et à la consommation de nouvelles substances psychoactives.

Le plan d'action antidrogue de 2017-2020¹⁰⁶, qui se décline en cinq axes comme son prédécesseur dont il constitue une version actualisée¹⁰⁷, a été proposé par la Commission le 15 mars 2017¹⁰⁸. L'axe relatif à la réduction de l'offre de drogue préconise en particulier, d'une part, une adoption et une application rapides des propositions législatives de la Commission et des dispositions législatives de l'UE¹⁰⁹, d'autre part, le recours à des peines de substitution à l'égard des délinquants toxicomanes¹¹⁰. L'axe consacré à la coopération internationale propose de renforcer, dans les pays tiers, la lutte contre la culture de plantes servant à fabriquer des drogues illicites, d'y encourager le développement de substitution et de soutenir la lutte de ces pays contre le trafic de drogue. L'axe « *Information, recherche, suivi et évaluation* » insiste sur la nécessité de rechercher les liens possibles entre le trafic de drogue et d'autres formes de criminalité organisée (financement du terrorisme, trafic de migrants, traite d'êtres humains) et d'analyser notamment les différentes approches réglementaires relatives au cannabis dans les États membres et leurs incidences.

À valeur politique, ces plans et stratégies ont vocation à être mis en œuvre par des textes législatifs de la nomenclature officielle des actes établie dans les traités.

2 – Des actes de la nomenclature luttant directement ou indirectement contre le trafic de stupéfiants

Dans la mesure où ces textes sont multiples, l'action normative de l'UE en matière de lutte contre le trafic illicite de drogues sera présentée dans son esprit général ou ses grandes lignes, à l'aune de quelques actes clés souvent cités par la

¹⁰⁵ Éducation, traitement, réadaptation, postcure et insertion sociale.

¹⁰⁶ Préc. en note 101.

¹⁰⁷ Version actualisée et modifiée tenant compte des résultats de l'évaluation du plan d'action antérieur présentés dans la communication de la Commission du 15 mars 2017 (COM(2017) 195 final), préc. *supra* en note 1.

¹⁰⁸ Voir le communiqué de presse de la Commission, IP/17/601, préc. *supra* en note 1.

¹⁰⁹ Propositions ou dispositions relatives notamment aux nouvelles substances psychoactives dans l'UE, à la confiscation et au recouvrement des avoirs d'origine criminelle, au blanchiment de capitaux et au rapprochement des infractions liées au trafic de drogue et des sanctions correspondantes dans toute l'UE : Plan d'action antidrogue de l'UE (2017-2020), préc., pp. 33-34. Ces domaines étaient déjà visés dans le plan d'action antérieur (2013-2016), préc., p. 8.

¹¹⁰ Telles que l'éducation, la suspension des enquêtes ou des poursuites, la réadaptation et la guérison, la postcure et la réinsertion sociale.

doctrine¹¹¹. À l'origine, ne pouvant s'attaquer directement au trafic de stupéfiants faute de compétences explicites en la matière, la Communauté s'appuie sur ces compétences économiques et commerciales, liées notamment au marché intérieur, pour combattre indirectement ce fléau, en légiférant dans les domaines situés en amont et en aval du trafic.

En amont, elle adopte une réglementation pour assurer le contrôle des précurseurs chimiques indispensables à la fabrication des stupéfiants, dès 1990, pour le volet externe des relations avec les pays tiers¹¹² et, dès 1992, pour le volet interne relatif aux échanges intracommunautaires¹¹³. Régulièrement modifiés, ces textes ont été ultérieurement remplacés dans le milieu des années 2000 par d'autres textes, eux-mêmes modifiés notamment en 2013¹¹⁴, afin de moderniser la législation en vigueur face à l'ampleur des échanges incluant les précurseurs de drogue et face à l'apparition de nouveaux produits ; l'objectif étant d'en permettre le contrôle et d'en éviter le détournement à des fins illicites.

Ce cadre légal a été complété, dans sa mise en œuvre, en particulier par un système d'alerte rapide, créé en 1997 et réformé en 2005 et en 2017¹¹⁵, afin de

¹¹¹ Sur la base de données Eur-lex, 206 données (dans la rubrique législation) correspondent à la recherche « *trafic de drogue* » et 186 données dans la même rubrique pour la recherche « *trafic de stupéfiants* ».

¹¹² Règlement (CEE) n°3677/90 du Conseil du 13 décembre 1990, préc. *supra* en note 25 : texte abrogé par le règlement (CE) n°111/2005 du Conseil du 22 décembre 2004 fixant des règles pour la surveillance du commerce des précurseurs des drogues entre la Communauté et les pays tiers, *JOUE* L 22, 26 janvier 2005, pp. 1-10, lui-même modifié à plusieurs reprises, notamment par le règlement (UE) n°1259/2013 du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 2013 modifiant le règlement (CE) n°111/2005 du Conseil, *JOUE* L 330, 10 décembre 2013, pp. 30-38. Le règlement (UE) n°1259/2013 a aussi été modifié par le règlement délégué (UE) 2016/1443 de la Commission du 29 juin 2016 modifiant le règlement (CE) n°273/2004 du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n°11/2005 du Conseil en ce qui concerne l'inclusion de certains précurseurs de drogues sur la liste des substances classifiées, *JOUE* L 235, 1 septembre 2016, pp. 6-7.

¹¹³ Directive 92/109/CEE du Conseil, du 14 décembre 1992, préc. *supra* en note 24 : texte abrogé par le règlement (CE) n°273/2004 du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 relatif aux précurseurs de drogues, *JOUE* L 47, 18 février 2004, pp. 1-10, lui-même modifié à plusieurs reprises, notamment par le règlement (UE) n°1258/2013 du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 2013 modifiant le règlement (CE) n°273/2004 relatif aux précurseurs de drogues, *JOUE* L 330, 10 décembre 2013, pp. 21-29. Le règlement (UE) n°1258/2013 a aussi été modifié par le règlement délégué (UE) 2016/1443, *ibid.*

¹¹⁴ *Idem* et note 112, *supra*.

¹¹⁵ Décision 2005/387/JAI du Conseil du 10 mai 2005, relative à l'échange d'informations, à l'évaluation des risques et au contrôle des nouvelles substances psychoactives, *JOUE* L 127, 20 mai 2005, pp. 32-37, qui abroge l'action commune 97/396/JAI du Conseil du 16 juin 1997 fondée sur l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'échange d'informations, à l'évaluation des risques et au contrôle des nouvelles drogues de synthèse, *JOUE* L 167, 25 juin 1997, pp. 1-3. Cette décision vient elle-même d'être abrogée, avec effet au 23 novembre 2018, par la directive (UE) 2017/2103 du Parlement européen et du Conseil du 15 novembre 2017

détecter à l'origine les nouvelles drogues synthétiques, puis, à partir de 2005, les nouvelles substances psychoactives apparaissant sur le marché, d'évaluer leur nocivité et d'en diffuser l'information aux États membres. Concrètement, ce cadre légal et ce système, couplé à d'autres systèmes d'information et à la coopération entre la société civile, les services douaniers et répressifs des États membres, permettent de saisir les substances détournées, de démanteler des réseaux de laboratoires clandestins et de soumettre les nouvelles substances signalées aux mesures de contrôle et aux sanctions pénales prévues dans les États membres.

En aval, la Communauté s'est attaquée, dès 1991¹¹⁶, au blanchiment de l'argent du trafic des stupéfiants afin de priver les trafiquants de ressources leur permettant d'exercer leur trafic. Elle a également adopté des mesures complémentaires permettant de confisquer et de saisir les produits du crime¹¹⁷.

modifiant la décision-cadre 2004/757/JAI du Conseil afin d'inclure de nouvelles substances psychoactives dans la définition du terme « *drogue* » et abrogeant la décision 2005/387/JAI du Conseil, *JOUE* L 305, 21 novembre 2017, pp. 12-18. Cette directive doit être lue en liaison avec le règlement (UE) 2017/2101 du Parlement européen et du Conseil du 15 novembre 2017 (modifiant le règlement (CE) n°1920/2006 en ce qui concerne l'échange d'informations, un système d'alerte rapide et une procédure d'évaluation des risques concernant les nouvelles substances psychoactives, *JOUE* L 305, 21 novembre 2017, pp. 1-7) qui rénove et renforce, avec effet au 23 novembre 2018, le système d'alerte rapide pour plus d'efficacité et de rapidité.

¹¹⁶ Directive 91/308/CEE du Conseil, du 10 juin 1991, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, *JOCE* L 166, 28 juin 1991, pp. 77-82. Afin d'étendre son champ d'application, la directive a été modifiée en 2001, puis abrogée par la directive 2005/60/CE, du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, *JOUE* L 309, 25 novembre 2005, pp. 15-36. Cette dernière a elle-même été abrogée, avec effet au 26 juin 2017, pour répondre aux normes mondiales du Groupe d'action financière internationale (GAFI), par la directive (UE) 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n°648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission, *JOUE* L 141, 5 juin 2015, pp. 73-117. Voir la chronique de S. BOLSY et de D. FLORE, « Droit pénal européen », *JDE* mai 2016, pp. 200-207, sp. p. 203.

¹¹⁷ Action commune 98/699/JAI du 3 décembre 1998 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant l'identification, le dépistage, le gel ou la saisie et la confiscation des instruments et des produits du crime, *JOCE* L 333, 9 décembre 1998, pp. 1-3 ; action commune modifiée par la décision-cadre 2001/500/JAI du Conseil du 26 juin 2001 concernant le blanchiment d'argent, l'identification, le dépistage, le gel ou la saisie et la confiscation des instruments et des produits du crime, *JOCE* L 182, 5 juillet 2001, pp. 1-2. Voir aussi la décision-cadre 2005/212/JAI du Conseil du 24 février 2005 relative à la confiscation des produits, des instruments et des biens en rapport avec le crime, *JOUE* L 68, 15 mars 2005, pp. 49-51. L'ensemble de ces textes a été remplacé partiellement par la directive 2014/42/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne, *JOUE* L 127,

Concernant les mesures combattant plus directement le trafic de stupéfiants, avant que les États membres ne parviennent à un rapprochement minimal de leur droit pénal matériel en 2004, des textes ont été adoptés pour permettre la coopération entre les autorités policières, douanières et judiciaires des États membres, afin de contribuer au démantèlement de réseaux et à l'arrestation des trafiquants, bien que ce type de coopération ne soit pas spécifique à la lutte contre les stupéfiants. Par exemple, des structures, tel Europol¹¹⁸, des réseaux, tel le SIS¹¹⁹ ou le SID (« système d'information douanier »¹²⁰) ou encore des officiers de liaison (détachés dans les pays tiers)¹²¹, nécessaires à cette coopération ont été mis en place. En outre, dans le domaine spécifique de la lutte contre les stupéfiants, des mesures ponctuelles ont été arrêtées pour faciliter cette coopération, telles les actions communes du Conseil du 29 novembre 1996 sur la détermination des caractéristiques chimiques des drogues¹²² et sur la coopération

29 avril 2014, pp. 39-50. Voir la chronique de F. GALLI, « Droit pénal européen », *JDE* juin 2015, pp. 245-254, sp. p. 249.

¹¹⁸ Voir *supra*, I, B, 1 ainsi que les notes 45, 61 et 64.

¹¹⁹ Voir *supra*, I, B, 1 ainsi que la note 65.

¹²⁰ Prévu par la convention sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes de 1995 (*JOCE* C 316, 27 novembre 1995, pp. 33-47 ; convention abrogée et remplacée par la décision 2009/917/JAI du Conseil du 30 novembre 2009 sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes *JOUE* L 323, 10 décembre 2009, pp. 20-30), le SID a été créé par le règlement (CE) n°515/97 du Conseil du 13 mars 1997 relatif à l'assistance mutuelle entre les autorités administratives des États membres et à la collaboration entre celles-ci et la Commission en vue d'assurer la bonne application des réglementations douanière et agricole, *JOCE* L 82, 22 mars 1997, pp. 1-16. La décision a été modifiée à plusieurs reprises, en dernier lieu par le règlement (UE) 2015/1525 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015, *JOUE* L 243, 18 septembre 2015, pp. 1-12. Notons que la coopération douanière entre les États membres repose en particulier sur la « convention Naples II », établie sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières (*JOCE* C 24, 23 janvier 1998, pp. 2-22) dont l'art. 19 § 2 permet la coopération transfrontalière entre les administrations douanières en vue de la prévention, de la recherche et de la répression d'infractions en cas de trafic illicite notamment de drogues, de substances psychotropes et de précurseurs.

¹²¹ Action commune 96/602/JAI du 14 octobre 1996 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne concernant un cadre d'orientation commun pour les initiatives des États membres en matière d'officiers de liaison, *JOCE* L 268, 19 octobre 1996, pp. 2-4. Afin de renforcer la coopération policière et le rôle d'Europol, elle a été abrogée par la décision 2003/170/JAI du Conseil du 27 février 2003 relative à l'utilisation commune des officiers de liaison détachés par les autorités répressives des États membres, *JOUE* L 67, 12 mars 2003, pp. 27-30 ; elle-même modifiée par la décision 2006/560/JAI du Conseil du 24 juillet 2006, *JOUE* L 219, 10 août 2006, pp. 31-32.

¹²² Action commune 96/699/JAI du 29 novembre 1996 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'échange d'informations sur la détermination des caractéristiques chimiques des drogues, visant à améliorer la coopération entre les États membres en matière de lutte contre le trafic illicite de drogue, *JOCE* L 322, 12 décembre 1996, pp. 5-6. Devenue obsolète avec l'entrée en vigueur de la décision 2009/371/JAI (préc. en note 61), cette action commune, qui désignait l'unité « Drogues » d'Europol comme

entre les autorités douanières et la société civile¹²³. De même, la décision du Conseil du 28 mai 2001 relative à la transmission entre les États membres d'échantillons de produits stupéfiants illicites a été adoptée afin de renforcer l'efficacité de la lutte contre la production et le trafic illicite de drogues en facilitant un tel échange entre les autorités nationales aux fins de prévention, de détection des infractions pénales, d'enquête et de poursuite¹²⁴.

Cette coopération est importante d'autant que le rapprochement du droit pénal matériel des États membres en matière de trafic de stupéfiants reste pour l'instant limité, même si la décision-cadre 2004/757/JAI du 25 octobre 2004¹²⁵ est considérée comme une avancée majeure en la matière¹²⁶.

B.- La décision-cadre 2004/757/JAI du 25 octobre 2004 relative au trafic de drogue

L'action commune du 17 décembre 1996, par laquelle les États membres s'étaient engagés à « *s'efforce(r) de rapprocher leurs législations pour les rendre compatibles entre elles dans la mesure où cela est nécessaire pour prévenir et lutter contre le trafic illicite de drogue dans l'Union européenne* »¹²⁷, est restée lettre morte, de même que la résolution du Conseil, du 20 décembre 1996, relative

l'autorité à laquelle devaient être transmises les informations en provenance des États membres sur la détermination des caractéristiques chimiques, a été abrogée par le règlement (UE) 2016/95 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 abrogeant certains actes dans le domaine de la coopération policière et de la coopération judiciaire en matière pénale, *JOUE* L 26, 2 février 2016, pp. 9-12.

¹²³ Afin de permettre le développement de mémorandums d'accord entre les autorités douanières et les organisations d'entreprises, l'action commune 96/698/JAI (toujours en vigueur) du 29 novembre 1996 a été adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relatif à la coopération entre les autorités douanières et les organisations d'entreprises en matière de lutte contre le trafic de drogue, *JOCE* L 322, 12 décembre 1996, pp. 3-4.

¹²⁴ Décision 2001/419/JAI (toujours en vigueur) du Conseil du 28 mai 2001 relative à la transmission d'échantillons de produits réglementés, *JOCE* L 150, 6 juin 2001, pp. 1-3.

¹²⁵ Décision-cadre 2004/757/JAI du 25 octobre 2004 concernant l'établissement des dispositions minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et des sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue, *JOUE* L 335, 11 novembre 2004, pp. 8-11.

¹²⁶ En ce sens, V. HAVY, *op. cit.*, pp. 190 et 419.

¹²⁷ Art. 1 de l'action commune 96/750/JAI du 17 décembre 1996 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative au rapprochement des législations et des pratiques entre les États membres de l'Union européenne en vue de lutter contre la toxicomanie et de prévenir et de lutter contre le trafic illicite de drogue, *JOCE* L 342, 31 décembre 1996, pp. 6-8 ; abrogée par le règlement (UE) 2016/95 du 20 janvier 2016, préc., *supra* en note 122 *in fine*.

aux condamnations pour les infractions graves en matière de trafic de drogues¹²⁸. Les États membres ont privilégié la coopération entre eux au rapprochement de leurs législations nationales en la matière. Il a donc fallu attendre qu'une compétence précise soit reconnue au Conseil, pour « adopter progressivement des mesures instaurant des règles minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et aux sanctions applicables dans les domaines (...) du trafic de drogue » (article 31, point e), TUE¹²⁹, issu du traité d'Amsterdam), pour qu'une décision-cadre soit enfin adoptée par le Conseil le 25 octobre 2004, après plus de trois ans de négociations¹³⁰. Cette décision-cadre fait suite, d'une part, aux invitations faites par le Conseil européen de Tampere de 1999 aux États membres d'adopter des dispositions législatives complémentaires afin de lutter contre le trafic de stupéfiants et de substances psychotropes et, d'autre part, aux recommandations du plan d'action antidrogue de l'UE (2000-2004) favorable à l'adoption de règles minimales relatives aux éléments constitutifs d'infraction et aux peines frappant le trafic de drogue. Dans son contenu (1), la décision-cadre aboutit à un rapprochement minimal des législations nationales concernant les infractions graves. Sa mise en œuvre par les États membres et sa modification intervenue en novembre 2017, afin d'étendre le droit pénal de l'Union applicable au trafic de drogue aux nouvelles substances psychoactives (NSP) présentant des risques graves pour la santé et/ou la société, appellent, en outre, certaines observations (2).

1 – Le contenu de la décision-cadre 2004/757/JAI

Après avoir renvoyé aux conventions des Nations unies pour les définitions de « drogue » et de « précurseur » (article 1)¹³¹, la décision-cadre établit des règles minimales concernant les infractions pénales et les sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue, afin en particulier d'éviter tout problème dans

¹²⁸ Résolution du Conseil 97/C 10/02, JOCE C 10, 11 janvier 1997, pp. 3-4, par laquelle les États membres devaient veiller à ce que leur législation nationale prévoit, pour les infractions graves de trafic répondant à certains éléments fixés dans la résolution, l'application de peines privatives de liberté les plus lourdes imposées par leur droit pénal pour des infractions d'une gravité comparable.

¹²⁹ Remplacé, depuis le traité de Lisbonne, par l'art. 83 TFUE.

¹³⁰ La proposition de la Commission a été présentée en juin 2001 : proposition de décision-cadre du Conseil concernant l'établissement des dispositions minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et des sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue, COM(2001) 259 final, 27 juin 2001, JOCE C 304 E, 30 octobre 2001, pp. 172-175.

¹³¹ La décision-cadre 2004/757/JAI s'applique ainsi, dans sa version originelle, concernant les drogues, aux substances couvertes par la convention des Nations unies de 1961 (telle que modifiée par le protocole de 1972) ou par celle de 1971 ainsi qu'aux drogues de synthèse soumises à des mesures de contrôle dans l'UE en vertu de l'action commune 97/396/JAI, préc. *supra* en note 115. Elle s'applique aussi, concernant les précurseurs, aux substances classifiées par l'UE en référence à la convention des Nations unies de 1988. Sur la modification de la décision-cadre pour y inclure les NSP, voir *infra*, II, B, 2.

la coopération policière et judiciaire entre les États membres lié au fait que la ou les infractions en cause ne seraient pas punissables dans les législations des États membres concernés. En premier lieu, elle arrête une définition commune de l'infraction de trafic de stupéfiants. Doivent dès lors être punis les comportements intentionnels liés au trafic de drogue et de précurseurs, tels que la production, la fabrication, l'extraction, la vente, le transport, l'importation ou l'exportation (article 2 paragraphe 1)¹³². De même sont punis les comportements d'incitation, de complicité et de tentative de trafic de drogues (article 3 paragraphe 1)¹³³. Seules les activités liées exclusivement à la consommation personnelle ne sont pas inquiétées, en tant qu'elles sont exclues explicitement du champ d'application de la décision-cadre (article 2 paragraphe 2), en raison sans doute de la divergence des droits internes des États membres en la matière¹³⁴.

En second lieu, la décision-cadre prévoit l'adoption par chaque État membre pour les infractions précédemment mentionnées de sanctions « *effectives, proportionnées et dissuasives* » (article 4 paragraphe 1), avec l'application de peines maximum d'au moins un à trois ans d'emprisonnement pour les infractions de base (article 4 paragraphe 1) et de peines maximales d'au moins cinq à dix ans d'emprisonnement en cas de grandes quantités de drogue ou en cas de drogues très dommageables pour la santé ou ayant causé des dommages importants à la santé de plusieurs personnes (article 4 paragraphe 2, points a) et b)) ; sachant que, dans ces différents cas, la peine doit être d'au moins dix ans si l'infraction a été commise dans le cadre d'une organisation criminelle (article 4 paragraphe 3)¹³⁵. Les États membres doivent aussi prévoir des peines complémentaires de confiscation des substances objets desdites infractions, des instruments ayant servi ou devant servir à celles-ci, des produits de ces infractions ou encore des biens dont la valeur correspond à celle de ces produits, substances ou instruments (article 4 paragraphe 5). Ils peuvent, par ailleurs, introduire des circonstances atténuantes permettant

¹³² Cet art. se contente de reproduire la liste des comportements illicites visés à l'art. 3 de la convention des Nations unies de 1988, en prévoyant que sont punis les comportements intentionnels suivants : « a) *la production, la fabrication, l'extraction, la préparation, l'offre, la mise en vente, la distribution, la vente, la livraison à quelque condition que ce soit, le courtage, l'expédition, l'expédition en transit, le transport, l'importation ou l'exportation de drogues* ;

b) *la culture du pavot à opium, du cocaïer ou de la plante de cannabis* ;

c) *la détention ou l'achat de drogues dans le but d'exercer l'une des activités énumérées au point a) ;*

d) *la fabrication, le transport, la distribution de précurseurs, dont celui qui s'y livre sait qu'ils doivent être utilisés dans ou pour la production ou la fabrication illicites de drogues* ».

¹³³ Mais les États peuvent exclure de la responsabilité pénale la tentative d'offre ou de préparation de drogues et la tentative de détention de drogues (art. 3 § 2).

¹³⁴ En ce sens, E. PITTO, « La lutte contre le trafic de drogue », *Revue internationale de droit pénal* 2006/1, vol. 77, pp. 271-276, sp. p. 274.

¹³⁵ Mais la peine maximale de cinq à dix ans au moins continue à s'appliquer pour les infractions concernant les précurseurs commises dans le cadre d'une organisation criminelle (art. 4 § 4).

de réduire les peines (article 5), lorsque l'auteur de l'infraction renonce à ses activités délictueuses et fournit aux autorités administratives ou judiciaires des informations visées à l'article 5, point b).

En troisième lieu, la décision-cadre impose aux États membres de prendre des mesures pour que les personnes morales¹³⁶ puissent être tenues responsables des infractions visées aux articles 2 et 3, lorsqu'elles sont commises pour leur compte par toute personne exerçant un pouvoir de direction en leur sein¹³⁷ (article 6 paragraphe 1) et ce, même en cas de défaut de surveillance ou de contrôle de celle-ci (article 6 paragraphe 2). Les sanctions à l'encontre des personnes morales - dont la responsabilité n'exclut pas des poursuites pénales contre les personnes physiques auteurs, instigateurs ou complices (article 6 paragraphe 3) - doivent inclure des amendes pénales ou non pénales et éventuellement d'autres sanctions, telles l'exclusion du bénéfice d'un avantage fiscal ou d'aides publiques, l'interdiction d'exercer une activité commerciale, un placement sous surveillance judiciaire, une dissolution judiciaire ou la fermeture de l'établissement (article 7).

Enfin, les articles suivants de la décision-cadre traitent de la compétence de chaque État membre pour engager les poursuites pénales qui s'imposent (article 8)¹³⁸ et de sa mise en œuvre par les États membres au plus tard le 12 mai 2006 (article 9 paragraphe 1), moyennant un rapport de la Commission le 12 mai 2009 (article 9 paragraphe 2).

2 – La mise en œuvre et la modification de la décision-cadre 2004/757/JAI

Dans un rapport du 10 décembre 2009 sur la mise en œuvre de la décision-cadre, la Commission affirme que « *la plupart des États membres respectaient déjà souvent un certain nombre de dispositions* »¹³⁹. Elle estime que si les législations nationales respectent dans l'ensemble les dispositions européennes relatives aux sanctions, les peines nationales, qui diffèrent fortement d'un pays à un autre, sont en règle générale plus sévères. Selon elle, le texte a abouti, dans

¹³⁶ Définies à l'art. 1 § 3 de la décision-cadre.

¹³⁷ Pouvoir défini à l'art. 6 § 1, points a), b), et c).

¹³⁸ Un État membre est en principe compétent si l'infraction a été commise sur son territoire ou pour le compte d'une personne morale qui y est établie ou si l'auteur de l'infraction est un de ses ressortissants (art. 8 § 1). Mais, un État membre peut décider de ne pas appliquer ces règles, en cas d'infraction commise hors de son territoire (art. 8 § 2), à la condition d'en informer le Conseil et la Commission (art. 8 § 4).

¹³⁹ Rapport de la Commission sur la mise en œuvre de la décision-cadre 2004/757/JAI concernant l'établissement des dispositions minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et des sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue, COM(2009)669 final, 10 décembre 2009, 10 p., sp. p. 10.

l'ensemble, à des modifications mineures du droit national des États membres¹⁴⁰ et - bien que constituant « *une première pierre vers une approche pénale commune du trafic de drogue - n'a pas entraîné un rapprochement substantiel entre les législations nationales* »¹⁴¹. Actuellement, les mesures nationales de transposition de la décision-cadre, qui ont été communiquées à la Commission par vingt-trois États membres¹⁴², sont recensées sur le site Eur-lex¹⁴³.

En outre, le 17 septembre 2013¹⁴⁴, la Commission a présenté une proposition de directive visant à modifier la décision-cadre afin d'y inclure les NSP, la décision-cadre en vigueur ne visant pas ces nouvelles drogues en n'étant applicables qu'aux seules substances réglementées par les conventions précitées des Nations unies et aux drogues de synthèse soumises à contrôle sur le territoire de l'Union¹⁴⁵. Après plus de quatre ans de négociations, la directive a été adoptée le 15 novembre 2017¹⁴⁶ et doit être transposée dans le droit interne des États membres au plus tard le 23 novembre 2018. Elle permet de soumettre les NSP, à l'apparition de plus en plus fréquente et rapide et aux effets de plus en plus nocifs pour la santé et la société, aux mêmes dispositions de droit pénal que les substances réglementées par les conventions des Nations unies. Aussi l'article 1^{er} de la décision-cadre 2004/757/JAI est-il modifié afin d'inclure dans la définition du terme « *drogue* » et, donc, dans le champ d'application de la décision-cadre les NSP. Celles-ci sont désormais énumérées en annexe de la décision-cadre modifiée¹⁴⁷ et définies comme « *une substance à l'état pur ou dans une préparation (...) qui peut présenter des risques pour la santé ou pour la société similaires à ceux que présentent les substances visées par (l)es conventions* »¹⁴⁸

¹⁴⁰ Voir la synthèse du rapport sur le site Eur-lex via le lien ci-après : http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/LSU/?uri=uriserv:OJ.L_.2004.335.01.0008.01.FRA

¹⁴¹ Communiqué de presse de la Commission du 10 décembre 2009, MEMO/09/548.

¹⁴² À l'exclusion des États membres suivants : Belgique, Irlande, Italie, Slovaquie, Royaume-Uni.

¹⁴³ http://eurlex.europa.eu/legalcontent/FR/NIM/?uri=uriserv:OJ.L_.2004.335.01.0008.01.FR

A

¹⁴⁴ Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la décision-cadre 2004/757/JAI du Conseil du 25 octobre 2004 concernant l'établissement des dispositions minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et des sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue, en ce qui concerne la définition du terme « *drogue* », COM(2013) 618 final, 10 p. Voir le communiqué de presse de la Commission du 17 septembre 2013, « La Commission européenne engage une action décisive contre les euphorisants légaux », IP/2013/837.

¹⁴⁵ Sur le champ d'application initial de la décision-cadre, voir *supra*, note 131.

¹⁴⁶ Directive (UE) 2017/2103 du Parlement européen et du Conseil du 15 novembre 2017 modifiant la décision-cadre 2004/757/JAI du Conseil afin d'inclure de nouvelles substances psychoactives dans la définition du terme « *drogue* » et abrogeant la décision 2005/387/JAI du Conseil, JOUE L 305, 21 novembre 2017, pp. 12-18.

¹⁴⁷ Voir art. 1 § 1 point b de la décision-cadre modifiée et son annexe contenant la liste des NSP et drogues de synthèse par renvoi à 12 textes du Conseil adoptés entre 1999 et 2017.

¹⁴⁸ Décision-cadre modifiée, art. 1, nouveau point 4) .

des Nations unies. En outre, afin de pouvoir répondre rapidement à l'émergence et à la propagation de NSP nocives dans l'UE, la Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 290 TFUE en vue de compléter la liste de substances annexée à la décision-cadre¹⁴⁹. Les États membres sont tenus, pour leur part, d'appliquer ces actes le plus tôt possible et au plus tard dans les six mois de leur entrée en vigueur¹⁵⁰ et peuvent maintenir ou introduire sur leur territoire toute mesure de contrôle des NSP jugée opportune¹⁵¹.

Force est de constater qu'il s'agit de plus en plus pour l'UE d'« adapter son arsenal législatif aux nouveaux phénomènes de criminalité organisée »¹⁵² et d'approfondir les instruments existants. Plusieurs propositions de directive ou de règlement, concernant indirectement la lutte contre le trafic de drogue, ont été présentées par la Commission en décembre 2016, dont l'une sur le blanchiment d'argent¹⁵³ pour y inclure notamment la cybercriminalité et trois autres sur la réforme du SIS¹⁵⁴ pour y inclure notamment les nouvelles données biométriques d'identification (images faciales, empreintes palmaires et profils ADN). En outre et surtout, un certain nombre de propositions, présentées en décembre 2017¹⁵⁵, sont en cours de négociation dans le cadre de la procédure législative ordinaire, afin de renforcer la lutte contre le trafic de NSP présentant des risques graves pour la santé publique et affectant surtout les jeunes. En conséquence, le cadre juridique européen de la lutte contre le trafic de stupéfiants, soit le volet répressif de la politique européenne en matière de stupéfiants, est appelé à s'enrichir. Le coeur de la solution au problème du trafic de drogue en Europe ne se trouve-t-il

¹⁴⁹ *Ibid.*, art. 1^{er} bis et art. 8 bis sur l'exercice de la délégation par la Commission.

¹⁵⁰ *Ibid.*, art. 1^{er} bis § 4. Le Royaume-Uni et le Danemark, à l'inverse de l'Irlande, ne sont pas soumis à l'application de la directive (consid. 12 à 14 de la directive (UE) 2017/2103, préc).

¹⁵¹ Décision-cadre modifiée, art. 1 ter.

¹⁵² S. BOSLY et de D. FLORE, « Droit pénal européen », *JDE* mai 2016, *op. cit.*, p. 201.

¹⁵³ Voir la chronique de S. BOSLY et de D. FLORE, « Droit pénal européen », *JDE* mai 2017, pp. 186-194, sp. pp. 188-189 mentionnant également une proposition de directive du 5 juillet 2016 visant à modifier la directive (UE) 2015/849, préc. *supra* en note 116. Voir aussi les communiqués de presse de la Commission du 21 décembre 2016, « Union de la sécurité : La Commission adopte des règles renforcées pour combattre le financement du terrorisme » (IP/16/4401) et du 5 juillet 2016, « La Commission renforce les mesures de transparence afin de lutter contre le financement du terrorisme, l'évasion fiscale et le blanchiment de capitaux », IP/16/2380.

¹⁵⁴ S. BOSLY et de D. FLORE, *ibid.*, p. 190. Voir aussi le communiqué de presse de la Commission du 21 décembre 2016, « Union de la sécurité : la Commission propose de renforcer le système d'information Schengen afin de mieux lutter contre le terrorisme et la criminalité transfrontière », IP/16/4402.

¹⁵⁵ Voir le communiqué de presse de la Commission du 18 décembre 2017, IP/17/5289, « Lutte contre les drogues illicites : la Commission propose l'interdiction de sept nouvelles substances », parmi lesquelles les drogues appelées « spice » (« drogue zombie »), « herbal incense » (« encens ») et « weed légale » et ce, après en avoir déjà interdit neuf autres en 2017.

pas cependant, pour partie, en amont, dans le volet préventif de santé publique en lien notamment avec la réduction des risques à développer ?