



N° 2507

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

ONZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 22 juin 2000

RAPPORT D'INFORMATION

DÉPOSÉ

PAR LA DÉLÉGATION DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE
POUR L'UNION EUROPÉENNE (1),

sur la lutte contre la fraude dans l'Union européenne

ET PRÉSENTÉ

PAR M. PIERRE BRANA,

Député.

(1) La composition de cette Délégation figure au verso de la présente page.

Politiques communautaires.

La Délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne est composée de : M. Alain Barrau, président ; Mme Nicole Catala, MM. Gérard Fuchs, Maurice Ligot, Jean-Claude Lefort, vice-présidents ; MM. Jean-Louis Bianco, Didier Boulaud, secrétaires ; Mmes Michèle Alliot-Marie, Nicole Ameline, M. René André, Mme Marie-Hélène Aubert, MM. Jacques Blanc, Jean-Marie Bockel, Pierre Brana, Yves Bur, Yves Coussain, Camille Darsières, Yves Dauge, Bernard Derosier, Philippe Douste-Blazy, Mme Nicole Feidt, MM. Yves Fromion, Gaëtan Gorce, François Guillaume, Christian Jacob, Pierre Lellouche, Pierre Lequiller, François Loncle, Mme Béatrice Marre, MM. Gabriel Montcharmont, Jacques Myard, Daniel Paul, Joseph Parrenin, Jean-Bernard Raimond, Mme Michèle Rivasi, M. Michel Suchod.

SOMMAIRE

	Pages
INTRODUCTION	7
I. ASPECTS DE LA FRAUDE.....	9
A. Des chiffres et leur interprétation.....	10
1) Les résultats de la lutte contre la fraude communautaire	10
2) Biais, réserves et lacunes	12
a) L'exhaustivité impossible	12
b) Terminologie et constatations : des fluctuations communes.....	13
c) Des silences de convention.....	16
(1)Le problème de la fraude interne.....	16
(2)Le problème des ressources propres : la TVA.....	16
B. Les tableaux de la fraude.....	17
1) Les fraudes aux ressources propres	17
a) La fraude aux préférences douanières communautaires	18
b) La contrebande et la fraude aux régimes de transit douanier	19
(1)La fraude au transit douanier	19
(2)Les pratiques de contrebande	21
2) Les fonds structurels.....	22
3) Les fraudes aux actions extérieures : le cas de la Côte d'Ivoire.....	23
4) La fraude à l'euro	24

C. Fraude aux intérêts financiers de la Communauté et criminalité organisée : deux notions en interaction. 26

II. LES DEUX VOIES DE LA RIPOSTE..... 29

A. Le faux conflit des deux piliers. 30

1) Un partage opérationnel de compromis.....30

2) La sollicitation risquée de l'article 28032

B. L'action de l'OLAF : où l'administratif prépare le pénal 33

1) Des missions multiples qui ne sont pas limitées aux fonctions d'enquête externe34

a) Les compétences de contrôle interne.....34

b) Mission de conception et de préparation des décisions35

c) Mission de coopération avec les pays tiers.....35

2) Une place effective dans les structures de coopération douanière36

a) La coopération entre services des douanes des Etats membres.....36

b) La coopération entre l'OLAF et les services de douane nationaux37

(1) Sources et contenu de l'obligation de coopération37

(2) Les conditions pratiques du déroulement des enquêtes38

3) L'OLAF entre l'administratif et le pénal39

C. Les insuffisances de la répression pénale 40

1) Les incidences des inégalités de répression sur la localisation des pratiques frauduleuses.....41

2) Les incompatibilités de forme et de mode de preuve.....42

a) L'admission de la preuve: une aventure juridique.....42

(1) Dans les enquêtes pénales,42

(2) Dans les enquêtes administratives42

(3) Les preuves recueillies à l'étranger43

b) Une incertitude de droit qui bénéficie aux outlaws44

3) Quel acquis communautaire dans la lutte contre la corruption ?45

III. LES TERMES DU CHOIX D'AUJOUR-D'HUI : COOPÉRATION OU INTÉGRATION	47
A. La voie de la coopération contre le crime organisé : une architecture à compléter.....	47
1) Europol : des possibilités élargies à évaluer	48
a) La prudente genèse de la coopération policière.....	48
b) Une nouvelle phase de coopération	49
2) Eurojust ou les balbutiements d'une coopération judiciaire en matière pénale.....	50
a) La coopération judiciaire : une nécessité reconnue.	50
b) Le choix du scénario de développement.....	51
B. La voie du <i>Corpus Juris</i> : un projet à préciser	53
1) Le contenu du projet	53
a) Les normes de fond : principes et délits	54
b) La procédure unifiée et le procureur européen	54
2) Les conditions du projet.....	55
a) Une condition souhaitable : clarifier le statut de l'OLAF	55
b) Une condition nécessaire : lever l'hypo-thèse britannique.....	56
CONCLUSION.....	59
TRAVAUX DE LA DELEGATION.....	61
CONCLUSIONS ADOPTEES PAR LA DELEGATION.....	73
ANNEXES.....	75
Annexe 1 : Statistiques développées des fraudes et irrégularités constatées	77
Annexe 2 : Entretiens du Rapporteur.....	79
Entretien avec Mme Daniela Bankier, membre du Cabinet de Mme Michaela Schreyer, commissaire chargée du budget, accompagnée de M. Claude Lecou, chef de division à la Commission européenne, le 13 janvier 2000.....	81

Entretien avec M. Claude Lecou, chef de division à la Commission européenne (Office européen de lutte antifraude), le 13 janvier 2000	85
Entretien avec M. Daniel Dommel, président de Transparence-International (France), le 19 janvier 2000.....	91
Entretien avec Mme Mireille Delmas-Marty, professeur à l'université de Paris I, présidente du Comité de surveillance de l'OLAF, le 23 mars 2000.....	97
Entretien avec M. Michel Debacq, conseiller technique au Cabinet de Mme le Garde des Sceaux, M. Olivier de Baynast, chef du service des Affaires européennes et internationales et M. Philippe Lagache, chef de bureau à la direction des Affaires criminelles et des grâces (ministère de la Justice), le 3 mai 2000	105
Annexe 3 : Etat des ratifications de la convention du 26 juillet 1995 sur la protection des intérêts financiers et des protocoles additionnels à cette convention au 21 juin 2000.....	111
Annexe 4 : Extraits des Conclusions de la Présidence au Conseil européen de Tampere les 15 et 16 octobre 1999.....	113
Annexe 5 : Les institutions et organismes parties prenantes de la lutte contre la fraude dans l'Europe communautaire.....	117

Mesdames, Messieurs,

La fraude constatée aux intérêts financiers des communautés européennes dépasse, en 1998, le milliard d'écus, alors que les recettes du budget européen de l'année s'élèvent à 84,5 milliards d'écus et les dépenses à 81,6 milliards d'écus. Les réseaux qui alimentent la fraude sont multiples et adaptent leur complexité relative à la complexité propre des réglementations communautaires. En vertu de la répartition des tâches voulue par le traité de Maastricht et précisée par le traité d'Amsterdam, les Etats sont responsables au premier chef de la prévention, de la constatation et de la répression des délits et des crimes que recouvre l'appellation générique de fraude.

Ces faits justifient que la Délégation pour l'Union européenne de l'Assemblée nationale se préoccupe de la « protection des intérêts financiers » de l'Union. L'enjeu se situe très au-delà des investigations internes qui appellent aujourd'hui l'attention, avec, il faut le reconnaître, le puissant stimulant qu'a constitué la chute de la commission Santer. D'ailleurs, la Délégation avait arrêté le principe de l'établissement du présent rapport avant que la crise des institutions européennes de l'an passé n'entre dans sa phase terminale.

Le caractère souvent obscur des règles budgétaires, le défaut de connaissance concrète des institutions européennes dans les opinions publiques et notamment en France, peuvent contribuer à une certaine sous-estimation de l'importance de la lutte contre la fraude pour les finances et les institutions de l'Europe unie.

Le présent rapport voudrait expliquer pourquoi il est véritablement urgent de se préoccuper de la question. A cette fin, il propose des illustrations du phénomène de la fraude, parmi les plus significatives. Il décrit les instruments juridiques actuels de la lutte contre la fraude communautaire. Il expose enfin les termes du débat que le bilan de ces premières années d'action conduit à ouvrir, et dont le point le plus aigu paraît être, au terme de l'analyse, la question du parquet européen.

I. ASPECTS DE LA FRAUDE

Par nature, les activités financières irrégulières ne se prêtent pas volontiers à l'observation. Toutes les évaluations qui ont pu en être données reposent sur des hypothèses qui ne peuvent en garantir la rigoureuse exactitude mathématique, tout en donnant des ordres de grandeur incitant à une action efficace⁽¹⁾. La fraude communautaire ne fait pas exception. Pour déterminer la réponse politique et juridique qu'il convient de lui opposer, la première tâche impérative est d'en cerner au moins approximativement les contours globaux.

Chaque année, la Commission fait le point, à l'intention du Conseil, sur les activités de lutte contre la fraude menées sous sa responsabilité dans des rapports (ci-après dénommés « rapports de la Commission ») qui ont, d'abord, un aspect de compte-rendu statistique. Ces rapports annuels contiennent également de nombreuses descriptions des comportements de fraude⁽²⁾. Plusieurs autres documents communautaires, dont au premier chef les rapports généraux et spéciaux de la Cour des comptes européenne, en dressent des tableaux. En dernier lieu, la constitution de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) s'est traduite par l'établissement de deux rapports séparés : au rapport habituel de la Commission s'ajoute désormais le rapport établi par le directeur général de l'OLAF⁽³⁾.

En l'absence, pour l'instant, de publication officielle du rapport de la Commission pour 1999, les chiffres qui suivent sont relatifs à l'année 1998. Pour 1999, la création de l'OLAF sous forme d'entité juridiquement indépendante s'est, dès maintenant,

⁽¹⁾ Rappelons le chiffre évoqué par M. Michel Debacq lors de son entretien avec le rapporteur : de 500 à 600 milliards d'euros.

⁽²⁾ Le mot est employé ici sous son sens générique, indépendamment des difficultés de définition qu'il soulève en droit pénal.

⁽³⁾ Ce rapport, diffusé à la mi-juin sur le serveur internet « Europa » des institutions européennes, n'a pas encore été communiqué, à la date de rédaction du présent rapport, au Parlement français. Il est désigné, dans la suite du texte, sous le nom de « rapport de l'OLAF » ; les citations renvoient à la version Internet.

traduite par une double rupture statistique : tout d'abord, le rapport d'activités de l'OLAF porte sur un exercice à cheval sur l'année civile ; ensuite, logiquement, il ne retrace que les enquêtes menées en propre par l'OLAF, les cas portés à la connaissance de la Commission par les Etats membres devant être décrits dans le rapport de cette même Commission sur la protection des intérêts financiers des Communautés.

C'est sous cette réserve que les chiffres de 1998 sont ici présentés. Ils permettent d'asseoir la réflexion sur des données quantitatives, de dresser quelques tableaux instructifs de la fraude et enfin de rappeler les liens existant aujourd'hui entre la fraude communautaire et les entreprises de criminalité organisée.

A. Des chiffres et leur interprétation

La première approche de la fraude aux intérêts financiers de la Communauté est purement statistique. Mais dès cette étape apparemment simple d'accès, les biais et réserves d'interprétation ont valeur d'enseignement.

1) Les résultats de la lutte contre la fraude communautaire

Avec une précision croissant chaque année, ce dont on ne peut que se réjouir *a priori*, les rapports sur la protection des intérêts financiers de la Communauté donnent les principaux résultats de la lutte contre la fraude.

Les tableaux suivants, extraits du rapport de la Commission pour 1998, déposé le 17 décembre 1999, donnent ces résultats pour 1998. Les indications statistiques sur les « *cas communiqués par les Etats membres* » sont fondées sur les déclarations que ceux-ci ont obligation de faire à la Commission depuis 1989.

CAS COMMUNIQUES PAR LES ETATS MEMBRES

<i>Domaine budgétaire</i>	<i>Nombre de cas (pour 1998)</i>	<i>Montant (en millions d'écus)</i>	<i>% du budget⁽¹⁾</i>
<i>Ressources propres</i>	2 272	249	1,77 % ⁽²⁾
<i>Dépenses FEOGA Garantie</i>	2 412	285	0,73 %
<i>Dépenses Actions structurelles</i>	407	43	0,15 %

ENQUETES UCLAF

<i>Domaine budgétaire</i>	<i>Nouvelles enquêtes (pour 1998)</i>	<i>Montant évalué (en millions d'écus)</i>	<i>% du budget⁽¹⁾</i>
<i>Ressources propres</i>	89	289	2,05 % ⁽²⁾
<i>Dépenses FEOGA Garantie</i>	73	135	0,35 %
<i>Dépenses Actions structurelles</i>	41	7	0,02 %
<i>Dépenses directes</i>	24	11	0,10 %

⁽¹⁾ Ce pourcentage du budget concerné par les dossiers ouverts par l'UCLAF en 1998 n'est qu'une indication, un ordre de grandeur, car certains cas peuvent couvrir plusieurs exercices antérieurs.

⁽²⁾ Des ressources propres traditionnelles nettes.

Les enseignements qu'il donne peuvent être utilement complétés par la lecture des tableaux figurant en annexe 1 au présent rapport, qui mettent en perspective, sur la base des rapports annuels de la Commission, les résultats de l'activité antifraude depuis 1995 inclus. On rappellera qu'en 1995, sous l'impulsion de la précédente présidence française, plusieurs initiatives avaient été prises pour renforcer les instruments juridiques de la protection des intérêts financiers de la Communauté.

Les évolutions en pourcentage et les moyennes données par les tableaux doivent être appréciées, avant même toute question d'interprétation, en tenant compte du fait que l'affinement des indications déclaratives données par les Etats membres conduit à modifier les statistiques des années les plus récentes

(communication de nouveaux cas, meilleure évaluation du montant des sommes fraudées à mesure que l'enquête a progressé.

Mais un enseignement apparaît avec une relative clarté : les enquêtes dont l'ouverture est due à une initiative de l'Unité de coordination de la lutte antifraude (UCLAF) portent de manière constante sur des montants, par enquête, très supérieurs à ceux des affaires constatées par les Etats membres et déclarés par eux à la Commission. C'est un premier indice en faveur de l'existence de cette instance communautaire d'enquête, à côté des instances nationales. Le rapport de la Commission pour 1998 en suggère un autre, en relevant l'apport spécifique de l'UCLAF pour la conduite de « *missions dans des pays tiers* ». Une même analyse est fortement suggérée par le premier rapport de l'OLAF, qui insiste sur l'efficacité particulière de l'action de coordination de l'Office en pareil cas.

2) *Biais, réserves et lacunes*

a) *L'exhaustivité impossible*

L'information statistique tend naturellement à se rapprocher de la connaissance complète du phénomène dont elle doit rendre compte. Mais les statistiques de la Commission ne portent pas sur toutes les fraudes et irrégularités, mais seulement sur celles dont elle a connaissance, soit par les déclarations des Etats membres, soit par les comptes-rendus de l'UCLAF, et désormais de l'OLAF. On ne peut que souscrire à la précaution de méthode récemment suggérée par M. Herbert Bösch, rapporteur de la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen : « *En matière de lutte contre la fraude, succès et échecs sont difficiles à mesurer. Forcément, ce que l'on décèle n'est jamais que la partie émergée de l'iceberg. Mais quelle est la taille de la partie immergée ?* »⁽⁴⁾.

Cette précaution s'impose d'autant plus que, selon la Commission, les Etats membres ne s'acquittent pas de leurs obligations déclaratives avec un zèle uniforme et constant. Le rapport pour 1998 met plus particulièrement en lumière, aux Pays-

⁽⁴⁾ Rapport de la commission du contrôle budgétaire sur le rapport annuel 1998 de la Commission européenne sur la protection des intérêts financiers des Communautés et la lutte contre la fraude, 19 avril 2000, n° 3, p. 12.

Bas, un cas de détournement de crédits du fonds social européen destinés à financer la formation professionnelle. La Cour des comptes européenne a dénoncé, en juin 1998, le manque de respect par plusieurs États membres de ces mêmes obligations à propos des attributions du FEOGA-Garantie⁽⁵⁾.

Il faut ajouter à ces sources d'imprécision en amont les faiblesses qui entachent, au moins à l'origine, la confection même des rapports annuels. Ces faiblesses sont dues aux lacunes du système d'exploitation des données statistiques collectées par les bases de données (système IRENE) dont l'UCLAF, puis l'OLAF, ont la responsabilité. La Cour des comptes indique à ce sujet : « *Des retards et des problèmes de mise en œuvre ont affecté l'élaboration des bases de données contenant les renseignements et les informations relatives aux cas de fraude* » (rapport précité, point 3.30) Ces difficultés retentissent sur l'établissement des rapports annuels d'activité et donc sur la fiabilité de leurs données : dans plusieurs cas, en raison de leurs implications dans deux pays, engendrant des communications multiples, des affaires de fraude ont été comptabilisées deux fois ; dans d'autres, elles ont été au contraire regroupées, selon la Cour, pour obtenir un effet de présentation bénéfique à l'UCLAF. Dans le cadre du développement de l'OLAF, des crédits spécifiques ont été ouverts par le budget rectificatif et supplémentaire n°5/99 pour améliorer le traitement de l'information. Le premier rapport de l'OLAF reconnaît que le « *perfectionnement continu* » de la base de données IRENE « *est une nécessité pour gérer d'une façon efficace et ponctuelle les dossiers en cours* » (p.40) et s'étend sur les améliorations techniques apportées à la collecte et au traitement des informations nécessaires à l'OLAF pour l'exécution de sa mission.

b) Terminologie et constatations : des fluctuations communes

Par commodité, le mot « fraude » est employé pour désigner couramment les comportements préjudiciables aux intérêts financiers de la Communauté. Mais les statistiques retiennent la distinction entre « *fraudes* » et « *autres irrégularités* ». Le rapport de la Commission pour 1998 renvoie expressément, à la différence

⁽⁵⁾ Cour des comptes, rapport spécial n°8/98 relatif aux services de la Commission chargés de la lutte contre la fraude, notamment l'unité de coordination de la lutte antifraude (UCLAF), point 4.11.(JO C 230 du 22 juillet 1998).

de ses prédécesseurs, aux textes communautaires pour définir le contenu de ces notions.

La définition de l'irrégularité est empruntée au règlement n° 2988/95 du Conseil du 18 décembre 1995 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, dont l'article 1, § 2, est ainsi rédigé :

« Est constitutive d'une irrégularité toute violation d'une disposition du droit communautaire résultant d'un acte ou d'une omission d'un opérateur économique qui a ou aurait pour effet de porter préjudice au budget général des Communautés ou à des budgets gérés par celles-ci, soit par la diminution ou la suppression de recettes provenant des ressources propres perçues directement pour le compte des Communautés, soit par une dépense indue ».

Celle de la fraude, beaucoup plus développée, est tirée de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes (article 1, § 1) :

« Est constitutif d'une fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes :

a) en matière de dépenses, tout acte ou omission intentionnel relatif :

- à l'utilisation ou à la présentation de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets, ayant pour effet la perception ou la rétention indue de fonds provenant du budget général des Communautés européennes ou des budgets gérés par les Communautés européennes ou pour leur compte,*
- à la non-communication d'une information en violation d'une obligation spécifique, ayant le même effet,*
- au détournement de tels fonds à d'autres fins que celles pour lesquelles ils ont initialement été employés ;*

b) en matière de recettes, tout acte ou omission intentionnel relatif :

- à l'utilisation ou à la présentation de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets, ayant pour effet la diminution illégale de ressources du budget général des Communautés européennes ou des budgets gérés par les Communautés européennes ou pour leur compte,
- à la non-communication d'une information en violation d'une obligation spécifique, ayant le même effet,
- au détournement d'un avantage illégalement obtenu, ayant le même effet. »

L'emploi de cette double référence est, dès l'étape statistique, révélateur de choix et de résistances qui ne paraissent pas complètement innocents.

En effet, la Commission estime que les Etats membres sont tenus, pour la confection des informations statistiques qu'ils doivent lui communiquer, de respecter les catégories et les distinctions qui fondent la double définition communautaire de la fraude et des irrégularités. Or, la convention – de 1995 – sur la protection des intérêts financiers des Communautés d'où est tirée la définition de la fraude n'est pas, à ce jour, entrée en vigueur, faute d'avoir été ratifiée par la totalité des quinze Etats membres : comment s'étonner de ce que « *les informations transmises par les Etats membres ne se [soient] pas révélées suffisamment précises et fiables pour opérer cette distinction [entre fraude et irrégularité]* »⁽⁶⁾. Il semble difficile d'imposer une rigueur statistique qui ne correspond pas, ou pas encore, à l'état du droit.

De surcroît, la Commission indique sans ambiguïté que la principale différence entre les cas d'irrégularité et les cas de fraude réside dans la nécessité d'appliquer aux seconds un « *traitement pénal* » alors que pour les premiers une procédure purement administrative suffit. La rigueur statistique est donc liée à la possibilité d'un certain traitement homogène des données judiciaires ; à nouveau, la simple approche des chiffres conduit au fond du débat. Le mode de traitement statistique est une anticipation des évolutions souhaitées du droit.

⁽⁶⁾ Rapport de la commission sur la protection des intérêts financiers des Communautés, 1998, p. 11.

c) *Des silences de convention*

Il en est de même de certains silences des statistiques. Deux méritent d'être plus particulièrement relevés.

(1) **Le problème de la fraude interne.**

Les rapports de la Commission sur la lutte contre la fraude ont, jusqu'à présent, été bâtis constamment sur la même grille de répartition des cas de fraude (le mot étant à nouveau entendu, ici, au sens générique) : fraude aux ressources propres, fraude au FEOGA-Garantie, fraude aux actions structurelles, fraudes aux « *dépenses directes* » (qui « *concernent en premier lieu la 'Recherche' et l' 'Aide au développement'* », d'après le rapport 1998, p.17).

Mais on ne trouve dans ces rapports, ces dernières années, aucune indication sur les activités de contrôle des cas de fraude interne aux services de la Commission, ou même sur les situations que l'on pourrait qualifier de « *mixtes* », où des comportements frauduleux ont pu se développer avec la complicité ou grâce à la négligence de personnes placées, à un titre quelconque, sous la responsabilité de la Commission. Or, il paraît difficile d'exclure tout à fait l'existence de telles relations coupables ou imprudentes, notamment dans les cas de fraude liés aux actions extérieures.

La persistance d'un tel silence, quelles qu'en soient les justifications réglementaires, serait regrettable, alors que la réforme qui a abouti à la création de l'OLAF, a eu comme cause première la perception de l'urgence du renforcement des contrôles internes. Aussi faut-il relever avec satisfaction la mention expresse, dans le premier rapport de l'OLAF, de cas d'enquête interne visant des « *dépenses directes* » gérées par la Commission ou d'autres instances communautaires.

(2) **Le problème des ressources propres : la TVA.**

Le rapport de la Commission pour 1998 s'étend longuement sur les résultats des actions de lutte contre la fraude aux ressources propres de la Communauté. Mais ces actions ne concernent que les ressources propres dites « *traditionnelles* », c'est-à-dire les droits de douane, à l'exclusion des recettes de taxe sur la valeur ajoutée.

Cette présentation est conforme au droit, en ce que la ressource TVA n'est pas affectée directement au budget communautaire, mais constitue une partie de l'assiette du prélèvement contributif opéré au profit de ce budget sur les budgets nationaux. Pour cette raison, rappelle le rapport (p.45), « *à la différence des domaines douanier ou agricole, il n'y a pas d'obligation pour les Etats membres de signaler les cas de fraude à la TVA à la Commission* ».

Toutefois, les cas de fraude à la TVA portés à la connaissance de la Commission par les Etats membres permettent d'entrevoir l'envergure des pratiques délictueuses auxquelles donne lieu cet impôt. « *L'impact financier des 500 cas signalés par les Etats-membres s'élève à 739 millions d'écus en 1998* », soit près des trois quarts du montant total des cas de fraude répertoriés dans les statistiques de l'UCLAF.

Les raisons qui conduisent à ne pas inclure les contentieux relatifs à la TVA parmi les statistiques globales de la fraude sont juridiquement solides. Mais il n'y a aucune différence de nature entre ces contentieux et ceux qui proviennent des agissements frauduleux portant sur les ressources propres dites « traditionnelles ».

B. Les tableaux de la fraude

La lecture des documents communautaires – rapports de la Commission, rapports de la Cour des comptes – permet de constater l'impressionnante variété des comportements frauduleux qui parasitent les finances de l'Europe, tant en recettes qu'en dépenses. On peut affirmer sans grand risque d'exagération qu'aucune action communautaire n'échappe à la menace. Plutôt que de reprendre de seconde main ce travail descriptif, le rapporteur a choisi d'évoquer des comportements frauduleux plus particulièrement éclairants, à ses yeux, pour la recherche de progrès dans les moyens de lutte.

1) Les fraudes aux ressources propres

Le transfert au budget communautaire du produit des droits de douane perçus aux frontières extérieures de la Communauté européenne fait des trafics liés aux opérations d'importation illicites

une des formes les plus significatives d'atteintes aux ressources propres. Nous en prendrons deux exemples, l'un lié aux préférences douanières, l'autre au régime dit du transit communautaire.

a) *La fraude aux préférences douanières communautaires*

Le rapport de la Commission pour 1998 donne une première application de ces pratiques avec la fraude aux avantages liés aux préférences commerciales communautaires. L'accord douanier avec la Hongrie prévoit l'importation en exemption de droits de douane des véhicules automobiles dont au moins 60 % en valeur des pièces constitutives sont produites dans ce pays. Un constructeur japonais qui venait de s'établir en Hongrie a fait admettre frauduleusement au bénéfice de ce régime, sous couvert de fausses déclarations d'origine hongroise, des véhicules dont la plus grande partie des éléments était en réalité fabriquée au Japon. La fraude portait sur 59 % des véhicules importés par le constructeur en quatre ans.

Lorsqu'en 1993, la Communauté a décidé de contrôler les importations d'ail en provenance de Chine, les exportateurs chinois ont cherché à tourner la limitation ainsi introduite aux débouchés de leurs produits en utilisant les régimes préférentiels accordés à d'autres pays émergents tels que la Malaisie, l'Iran ou les Emirats Arabes Unis : les cargaisons ont été importées avec une « *description erronée des pays d'origine* ». Dans ce cas, la riposte a consisté à assujettir les importations en provenance des pays dont l'origine a été ainsi « usurpée » à la production de certificats d'importation valables pour une durée limitée et assortis de la constitution obligatoire d'une caution. Selon la Commission, les importations d'ail en provenance prétendue de ces pays ont très vite diminué. Le rapport relève que ces mêmes pays se trouvent sur la route d'acheminement des produits en cause : c'est une preuve de la pérennité des routes commerciales qui traversent l'Asie depuis l'Antiquité, et aussi de la capacité d'adaptation de négociants actifs sur des circuits traditionnels aux formes nouvelles de la fraude.

La technique de la fausse origine a été également utilisée dans le secteur de l'industrie textile. Le rapport annuel pour 1996 cite, à cet égard, le détournement par des exportateurs du Bangladesh, avec la neutralité probablement bienveillante des autorités administratives nationales, du système des préférences généralisées.

L'envoi sur place d'une « *mission de coopération administrative* » unissant les efforts des services de la Commission et de sept Etats membres a conduit ces autorités à reconnaître la fausseté de « *plusieurs centaines de certificats suspects* » portant sur des produits textiles en réalité non originaires du pays.

Ces exemples révèlent la pression qu'exercent sur la Communauté européenne des producteurs et des commerçants qui inscrivent leurs activités dans le courant des échanges mondiaux. La moindre faille dans le dispositif protecteur constitué par les tarifs douaniers, qu'elle ait pour origine le souci de favoriser des pays en difficulté économique comme le Bangladesh, de préparer le rapprochement avec un pays candidat à l'adhésion comme la Hongrie, ou de protéger la production intérieure de la Communauté, comme dans le cas de l'ail chinois, est susceptible d'exploitation. Dans ce dernier exemple, le rapport de la Commission fait état de renseignements statistiques d'origine commerciale : il s'agit là d'une illustration d'une situation habituelle que M. Claude Lecou, chef d'unité à l'OLAF, a caractérisée en ces termes lors de son entretien avec le rapporteur : « *Des informations sont souvent données directement à l'OLAF par les professionnels qui ressentent directement les effets de la fraude. Les détournements de trafic ont très rapidement un impact et des effets sur les marchés* ».

b) *La contrebande et la fraude aux régimes de transit douanier*

Pour échapper au paiement de droits de douane et de taxes indirectes sur les marchandises importées à l'entrée sur le territoire communautaire, les entreprises frauduleuses recourent, soit à la contrebande pure et simple, soit à l'utilisation frauduleuse des procédures de transit douanier.

(1) **La fraude au transit douanier**

Plusieurs régimes de transit douanier de marchandises existent dans la Communauté : le régime de transit communautaire, le régime dit de transit commun et le régime spécifique de la convention TIR (transports internationaux routiers) de 1975.

En particulier, le régime de transit communautaire est l'occasion de fraudes importantes qui appellent depuis de

nombreuses années la vigilance des autorités communautaires et nationales⁽⁷⁾.

C'est le régime sous lequel circulent les marchandises d'origine non communautaire qui passent d'un point à l'autre du territoire douanier de la Communauté européenne. Il implique la suspension du paiement des droits et taxes normalement exigibles.

En pratique, les marchandises dont la circulation en transit est demandée sont présentées au bureau de douane compétent lors de leur entrée dans la Communauté ; ce bureau examine et valide les titres de transit qui lui sont fournis, dont il garde copie. Le transitaire responsable des marchandises doit faire sortir ces marchandises du territoire communautaire dans le délai qui lui a été imparti par l'administration des douanes. La sortie s'accompagne de la présentation des documents de transit validés à l'entrée au bureau de douane alors compétent, qui en contrôle la régularité et les renvoie au service d'entrée. L'exécution de ces obligations est assortie d'un régime de garantie.

Les fraudeurs chercheront à conserver le bénéfice de la suspension de droits tout en écoulant illégalement sur le territoire de la Communauté les marchandises importées. A cette fin, ils peuvent purement et simplement s'abstenir de les présenter à un bureau douanier de sortie, tout en courant le risque de l'ouverture d'une enquête à l'expiration du délai de transit. Ils peuvent aussi faire usage de documents falsifiés, soit en employant des cachets falsifiés, soit en recourant à des cachets volés. Enfin, on constate des pratiques de fraude à la garantie, comportant l'usage de documents forgés ou falsifiés.

Plusieurs mesures techniques et juridiques ont été prises pour contenir ces pratiques : amélioration des communications entre services par l'institution de nouvelles procédures d'échange de données et le recours à des outils informatiques plus performants, clarification des règles relatives à la responsabilité des bénéficiaires

⁽⁷⁾ Il fait partie des régimes juridiques plus particulièrement signalés à l'attention des Parquets par la circulaire du Garde des Sceaux du 13 avril 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, et il a donné lieu à création par le Parlement européen d'une commission d'enquête qui a rendu son rapport au début de 1997.

de transit, alourdissement des obligations de garantie pesant sur les transitaires.

(2) Les pratiques de contrebande

Les affaires de trafic d'alcool et de cigarettes reviennent avec constance dans les rapports de la Commission, traduisant la pression d'entreprises criminelles de grande envergure.

Dans chacun des rapports de 1996, 1997 et 1998, figure la description d'opérations de contrebande maritime sur ces deux types de produits. Ils relatent notamment comment sont écoulées clandestinement sur le territoire d'Etats membres de la Communauté des cigarettes originaires d'un autre Etat membre et dont les documents douaniers portent une fausse destination extérieure au territoire communautaire. En 1996, l'opération *Colombus*, réalisée conjointement par le *task-group* spécialisé de l'UCLAF et les autorités douanières françaises et espagnoles, a porté sur un trafic de vingt cargaisons de cigarettes, originaires du Bénélux, consistant en 220.000 cartons de mille cigarettes chacun et causant une perte de recettes pour la Communauté et les Etats membres, de 175 millions d'écus. Dans d'autres cas, l'opération se complique par de fausses déclarations sur la nature des marchandises : c'est ainsi qu'en 1997, un *Ilyouchine 76* « *propriété des forces armées ukrainiennes* » et transportant 1.700 cartons de cigarettes de contrebande, était saisi par les autorités espagnoles après son atterrissage sur un aéroport du Nord de l'Espagne ; la déclaration en douane présentait la cargaison comme un lot de « *pièces de rechange électriques expédiées de Grèce* » (rapport 1997, p.19). L'instabilité politique de la région des Balkans est également mise à profit par les contrebandiers.

L'existence dans les pays scandinaves de droits d'accises aux taux volontairement prohibitifs est, enfin, une incitation permanente à la contrebande d'alcool. L'imagination des trafiquants, sans doute stimulée par la demande venue de ce marché, les conduit à diversifier les pratiques d'exportations frauduleuses : soit un changement clandestin de destination de cargaisons d'alcool pourvus de documents d'accompagnement indiquant une destination en Europe de l'Est ; soit la simulation d'exportations vers cette même région, les camions passant à vide aux frontières et la quantité d'alcool correspondant aux certificats de sortie estampillés

au passage des véhicules étant directement écoulee de façon clandestine sur le marché de l'Europe du Nord.

A chaque fois, les auteurs de la fraude font l'économie de tous les droits (droits de douane, TVA) auxquels les produits en cause échappent parce qu'ils sont déclarés destinés à l'exportation et peuvent donc les présenter à un prix plus avantageux sur les marchés clandestins.

Au-delà des anecdotes, ces quelques exemples repris des documents officiels communautaires montrent que l'étendue du territoire douanier de la communauté et l'ampleur des échanges économiques dans la zone européenne se conjuguent pour compliquer les actions de lutte contre la fraude et obliger les services compétents à une adaptation permanente de leurs méthodes de riposte. Ils illustrent – peut-être sont-ils aussi choisis pour cela ! – les bonnes relations opérationnelles entre l'UCLAF et les services nationaux. Les heurs et malheurs pour l'Europe de l'élargissement et de l'ouverture à l'Est sont également manifestés : à la coopération des autorités hongroises dans l'affaire des automobiles répondent les réticences du gouvernement ukrainien dans celle de l'*Ilyouchine*. Enfin, il est clair – cela paraît aller de soi, mais ce n'est pas sans conséquence sur le débat juridique – que le caractère mixte de certaines ressources telles que les droits d'accises, ressources de la Communauté pour partie, mais aussi et surtout ressources des finances publiques des Etats membres, n'a aucune incidence directe sur les initiatives d'enquête et de coordination prises par l'UCLAF. Le rapport de l'OLAF donne à penser que, sur ce point, il n'y a aucune rupture de continuité entre UCLAF et OLAF, bien au contraire.

2) *Les fonds structurels*

La fraude aux aides accordées dans le cadre des actions structurelles mérite un examen particulier en raison de l'imbrication souvent étroite entre les financements qu'elles permettent et les financements nationaux. Les aides européennes sont devenues une composante normale de beaucoup de projets structurels, notamment pour l'aménagement du territoire, au point que les bénéficiaires de ces aides et les administrations nationales peuvent avoir tendance à oublier qu'elles n'obéissent pas nécessairement aux mêmes règles

d'attribution, de versement et de contrôle que les subventions nationales. C'est sans doute un des domaines où la distinction entre fraude, au sens pénal du terme, et irrégularité est la plus nécessaire, et elle est d'ailleurs expressément mentionnée dans le rapport pour 1996 (p.18).

Les développements que les rapports des institutions communautaires consacrent aux atteintes aux politiques structurelles illustre cette nécessité : ils font état, pour l'essentiel, d'affaires d'ampleur limitée où transparait plutôt la recherche de l'aubaine que constitue l'aide communautaire (« *négligences* » dans la constitution des dossiers et des justificatifs, rapport 1996, p.18 ; transformation d'une aide spécifique du fonds social européen à certaines activités de collèges britanniques en financement du fonctionnement général de ces établissements, rapport 1998, p.31).

Mais d'autres cas, selon la Commission, relèvent de comportements pénalement répréhensibles, soit d'individus, soit de criminels agissant en réseaux organisés : le rapport pour 1997 cite un vaste réseau international de fraude aux aides du FEOGA–Orientation relatives au financement de projets–pilotes de développement rural, comportant le recours aux procédés classiques de surfacturation, de constitution de sociétés–écrans et sociétés *offshore* et de sous-traitance fictive.

3) *Les fraudes aux actions extérieures : le cas de la Côte d'Ivoire*

L'affaire du détournement des aides européennes au développement de la Côte d'Ivoire a été portée à la connaissance du public au début de l'été 1999.

Le montant des aides versées dans le cadre du programme d'ajustement structurel en Côte d'Ivoire s'est élevé à 73 millions d'euros au cours de la période 1992-1998. Le détournement des dotations du fonds européen de développement porte sur les conditions d'utilisation de ces ressources par les services ivoiriens dont les actions sont ainsi financées. Les procédés du détournement empruntent des techniques éprouvées : surfacturation manifeste du prix des produits vendus ; recours à des fournisseurs qui, en réalité, sont des sociétés fictives localisées matériellement dans le même

immeuble, avec le même téléphone et la même télécopie ; imputations de crédits, sans justificatifs de dépenses, à des opérations électorales, aux actions de contrôle des naissances et à la prévention du SIDA. Les sommes ainsi détournées atteignent au total 28 millions d'euros (38,9 % des dotations du FED pour la Côte d'Ivoire pendant la période considérée). Les enquêtes menées par les services de police ivoiriens ont permis l'arrestation de fonctionnaires du ministère chargé de la santé pendant l'été de 1999.

Par un protocole d'accord entre la Côte d'Ivoire et la Communauté européenne, en date du 8 septembre 1999, le Gouvernement ivoirien s'est engagé à rembourser les sommes frauduleusement dépensées, à informer la Commission de l'état des poursuites dirigées contre les auteurs des fraudes, et à prendre les mesures nécessaires au redressement de la gestion des finances publiques. Le gouvernement issu du coup d'Etat de décembre 1999 n'a pas remis en cause dans leur principe les engagements ainsi pris par son prédécesseur, tout en réclamant un aménagement de l'échéancier des remboursements prévus par le protocole.

4) *La fraude à l'euro*

Bien que la compétence de l'OLAF dans la protection de la future monnaie fiduciaire que sera l'euro à compter du 1^{er} janvier 2002 soit contestée, il est nécessaire de rappeler à grands traits comment le problème de la fraude à la monnaie européenne se pose aujourd'hui, en raison du rôle essentiel que joue l'institution de la monnaie unique dans la phase actuelle de la construction européenne.

L'importance économique et monétaire de la mise en place de l'euro a pour contrepartie une amplification possible des effets de la fraude qui l'affecterait, à l'instar de ce qui s'est passé et qui se passe encore pour la monnaie de réserve mondiale qu'est le dollar. La spécificité des phénomènes de fraude touchant l'euro tient pour une part à la période de transition nécessaire pour parfaire le processus d'unification monétaire.

Selon les indications recueillies par le rapporteur, en effet, la fraude à l'euro pourrait être alimentée par les campagnes qui ont été lancées pour familiariser la population de l'Union européenne avec

les nouveaux signes monétaires (pièces et billets). Dès que les maquettes des futurs billets européens ont été définitivement choisies, des campagnes publicitaires ont été lancées sur le fondement de l'apparence graphique des futurs billets en euros. Certes des précautions ont été prises et les images reproduites dans ces campagnes comportent des imprécisions volontaires. Mais l'expérience montre que des personnes vulnérables peuvent être induites en erreur par des reproductions de billets dont les moyens modernes de traitement informatique et de reprographie peuvent limiter dans une certaine mesure la grossièreté.

En pratique, on constate le développement de deux activités parallèles de fraude : les filières de trafiquants internationaux, disposant de moyens techniques à très grande fiabilité, et les fraudeurs individuels qui peuvent avoir une activité strictement occasionnelle, comme des lycéens pourvus d'un ordinateur et d'une imprimante suffisamment performante. La proportion des faux « artisanaux » double tous les deux ans ; aux Etats-Unis, 40 % des faux billets sont produits sur des ordinateurs personnels dont il est très difficile de repérer les possesseurs.

L'euro est exposé à ce double risque : d'une part, la fraude occasionnelle, que seule une limitation des capacités de reproduction des imprimantes pourrait efficacement contrer, et, d'autre part, les activités de réseaux de faussaires, dont certains sont susceptibles de déployer leurs activités à l'extérieur de la zone euro (on évoque des réseaux russes, ukrainiens ou latino-américains). Si l'euro, à la fois comme monnaie d'échange et comme monnaie de thésaurisation, suit la route de la réussite du dollar, il sera sans doute soumis aux mêmes pressions, en particulier sur les coupures de valeur nominale élevée.

C'est pourquoi les autorités de la Banque centrale européenne ont pris une série de mesures techniques : harmonisation maximale des techniques de production allant jusqu'à l'adoption d'une qualité uniforme de papier et de procédés d'impression uniformes⁽⁸⁾, contrôle centralisé des spécifications techniques de fabrication,

⁽⁸⁾ Ces décisions, rendues nécessaires par la sécurité des transactions, ont obligé les ateliers de la Banque de France à procéder à une importante reconversion technique et feront disparaître, en même temps que le franc, l'aspect spécifique des billets libellés actuellement dans notre monnaie.

procédure d'alerte entre instituts d'émission membres du système européen de banques centrales.

C. Fraude aux intérêts financiers de la Communauté et criminalité organisée : deux notions en interaction.

Le développement dans la pratique criminelle des actions de criminalité organisée transparaît dans les commentaires des rapports annuels de la Commission sur la lutte contre la fraude. Comme les exemples de comportements frauduleux précédemment donnés l'ont rappelé, plusieurs types d'infractions préjudiciables aux intérêts financiers de la Communauté entrent dans cette catégorie d'actions.

Ces mêmes exemples illustrent la pertinence des analyses de criminologie qui relie le développement de la criminalité organisée à ce qu'elles dénomment le développement des « flux » : flux de personnes, flux de biens et de financements, flux d'informations⁽⁹⁾. Le phénomène a renouvelé les conditions d'exercice d'activités criminelles aussi fâcheusement traditionnelles que les trafics de marchandises de toutes sortes, les trafics de stupéfiants, la prostitution, les trafics de faux documents administratifs, la contrefaçon ou le faux monnayage. Dans tous les cas la criminalité organisée, au sens où l'entendent les praticiens⁽¹⁰⁾, est un phénomène récent.

Lors de son entretien avec le rapporteur, M. Olivier de Baynast rappelait que sous la précédente présidence française – qui fut à l'origine de dispositions réglementaires et conventionnelles importantes – pour la lutte contre la fraude, « *on ne parlait alors comme domaine d'action européen en matière pénale que de la protection des intérêts financiers des communautés ; aujourd'hui, on parle de la criminalité organisée. Depuis six ans, on s'est rendu compte que le problème était plus global* ». Cette remarque fait mesurer la rapidité de l'évolution des esprits en Europe. En effet, ce

⁽⁹⁾ Cf. Philippe Moreau Defarges, « Criminalités sans frontière », in Marcel Leclerc (dir.) *La criminalité organisée*, Paris, La Documentation française, 1996, p.133-149, notamment p.136-139.

⁽¹⁰⁾ Il n'existe pas de définition standardisée de la « criminalité organisée ». La note de la présidence finlandaise du Conseil sur la prévention et le contrôle de la criminalité organisée, de décembre 1999, renvoie à une définition proposée dès 1994 par le groupe « Drogue et criminalité organisée » et comportant un faisceau de huit critères de caractère descriptif.

lien, déjà clairement évoqué dans le rapport de la Commission pour 1996 (p.2) est affirmé sans ambiguïté dans le rapport de 1997 : « *Il est établi de façon certaine que les organisations criminelles internationales ont pris pour cible le budget communautaire. Plus de cinquante organisations criminelles ont été identifiées au cours d'enquêtes de grande envergure qui ont montré les atteintes aux dépenses et aux recettes communautaires* » (p. 17).

Les relations entre la criminalité organisée et les activités portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté ne sont cependant pas univoques. Certaines des entreprises relevant du crime organisé ne sont pas directement préjudiciables à ces intérêts, et toutes les atteintes aux intérêts financiers ne sont pas le fait d'associations criminelles structurées à l'échelle internationale. Le rapport de l'OLAF donne un exemple éclairant : « *La criminalité organisée et transnationale s'attaque surtout aux activités de transformation agricoles et aux restitutions à l'exportation, et non à l'ensemble des moyens financiers agricoles* » (p. 24). Ce constat est l'une des explications de la difficulté de traiter l'un et l'autre phénomènes.

II. LES DEUX VOIES DE LA RIPOSTE

A la lecture des rapports de la Commission, on constate l'intense activité de contrôle administratif des services communautaires et nationaux en charge de la protection des intérêts financiers de la Communauté. On relève aussi, à plusieurs reprises, que la Commission reconnaît, face à des comportements frauduleux d'une certaine gravité, l'insuffisance de la voie administrative et la nécessité de recourir à la sanction pénale.

Personne, parmi les interlocuteurs rencontrés, ne pense que les moyens juridiques de la riposte à la fraude aux intérêts communautaires soient actuellement complets et adéquats. Ainsi, M. Michel Debacq, conseiller technique du Garde des Sceaux, reconnaît que « *la question de la coopération entre la Commission et les Etats membres dans la lutte contre la fraude aux intérêts communautaires (...) se situe au cœur de la réflexion sur une coopération améliorée dans la lutte contre les délinquances transnationales en Europe* ». M. Claude Lecou, chef de division à l'OLAF, estime que « *[les] frontières juridiques font obstacle à l'action des autorités nationales et, par contre, facilitent le jeu des réseaux ou des filières délinquantes souvent organisées et transnationales* ».

Cette identité des constats est d'autant plus frappante que leurs auteurs expriment des conclusions largement divergentes lorsqu'il s'agit d'en venir aux solutions.

La convergence dans le constat incite à penser que la meilleure méthode pour évaluer la situation actuelle consiste à partir d'une préoccupation d'efficacité, et à examiner si la voie du contrôle administratif, d'une part, la voie juridictionnelle, d'autre part, offrent en pratique des solutions convenables pour la sanction des faits constituant les irrégularités les plus graves et quelles sont les raisons qui peuvent expliquer leurs éventuelles défaillances.

A. Le faux conflit des deux piliers.

Une vision coordonnée des moyens de lutte contre la fraude aux intérêts communautaires apparaît la meilleure à tout esprit logique. Mais la répartition des politiques européennes entre les trois piliers de Maastricht apparaît à certains comme un obstacle. Faudrait-il donc la transgresser ? L'entreprise ne paraît cependant pas sans risques.

1) Un partage opérationnel de compromis

La distinction globale entre les trois piliers des politiques européennes voulue par le traité de Maastricht et confirmée, avec certains aménagements, par le traité d'Amsterdam est bien connue. Au premier pilier se rattachent de manière générale les politiques communautaires intégrées ; au second, la politique extérieure et de sécurité commune qui n'intéresse pas directement le problème global de la fraude aux intérêts financiers des Communautés ; au troisième, la politique dite par le traité de Maastricht de « *justice et affaires intérieures* », expression à laquelle le traité d'Amsterdam substitue celle de « *coopération policière et judiciaire en matière pénale* ». La politique relevant du troisième pilier est mise en œuvre par la coopération entre Etats membres, traduite dans des instruments conventionnels.

L'article 280 du traité instituant la Communauté européenne, tel que modifié par le traité d'Amsterdam, opère dans le domaine de la fraude aux intérêts communautaires une répartition des normes conforme à la distribution des politiques communautaires entre le premier et le troisième piliers.

Il permet, au titre du premier pilier, au Conseil de prendre les mesures propres à assurer une « *protection effective et équivalente* » des intérêts financiers des Communautés dans tous les Etats membres. Les principaux textes correspondants sont, dans l'ordre chronologique correspondant d'ailleurs à la progression de la construction européenne intégrée :

- une réglementation de contrôles sectoriels dont l'existence est aussi ancienne que celle des politiques communes dont ils contribuent à assurer la bonne exécution (contrôle de

régularité, constat des irrégularités, recouvrement des sommes indûment perçues) ;

- une réglementation commune à tous les domaines d'action communautaire, édictée par le règlement n°2988/95 du 18 décembre 1995 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes (contrôles, mesures et sanctions administratives applicables à l'ensemble des dépenses et aux ressources propres traditionnelles), et complétée par le règlement n°2185/96 du 11 novembre 1996 relatif aux contrôles et vérifications sur place effectués par la Commission pour la protection des intérêts financiers des Communautés européennes contre les fraudes et autres irrégularités.

L'article 280 du traité CE fait en outre obligation aux Etats membres d'assurer aux intérêts financiers des Communautés, en droit national, une protection de niveau équivalent à celle qui est accordée à leurs propres intérêts financiers.

Au titre du troisième pilier, une convention du 26 juillet 1995 a été signée, afin de pourvoir à une certaine harmonisation pénale et à la définition d'un cadre minimum de sanctions. Elle a été complétée par trois protocoles : sur la corruption des fonctionnaires portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union (27 septembre 1996) ; l'attribution de compétence préjudicielle à la Cour de justice des communautés européennes pour le contentieux de l'interprétation de la convention et des protocoles qui s'y rattachent (26 novembre 1996) ; la coopération judiciaire des Etats avec la Commission en matière de fraude, de corruption et de blanchiment de capitaux (14 juin 1997). A la date du présent rapport cette convention et ses protocoles annexes ne sont pas entrés en vigueur faute de ratification unanime par les Etats membres : six Etats ont déposé les instruments de ratification, l'Allemagne, la Finlande, l'Autriche, la Suède, le Royaume-Uni et l'Espagne (par ordre chronologique). La France s'apprête à le faire.

Le choix de la procédure conventionnelle caractéristique du troisième pilier a paru, à l'époque, imposé par la deuxième phrase du paragraphe 4 de l'article 280, aux termes duquel les mesures de protection que le Conseil est autorisé à prendre « *ne concernent ni l'application du droit pénal national ni l'administration de la*

justice dans les Etats membres ». C'est cette limite que plusieurs personnalités proposent de franchir.

2) *La sollicitation risquée de l'article 280*

La question de savoir si la voie réglementaire peut être empruntée pour modifier les règles de fond et de procédure applicables à la poursuite pénale de faits constitutifs de fraudes aux intérêts des communautés fait aujourd'hui débat, à la suite de la publication du *Corpus Juris*.

Pour le gouvernement britannique, la réponse est négative : « *Il est clair que l'article 280 ne peut être utilisé que pour introduire des mesures supplémentaires qui ne concernent pas l'application du droit pénal national ou l'administration nationale de la justice, alors que les propositions du Corpus Juris ont des implications majeures dans les deux domaines* »⁽¹¹⁾. De même, la Cour des comptes des communautés européennes, évoquant la répartition des matières de lutte contre la fraude entre les deux piliers, écrit : « *Des actes normatifs communautaires ne sauraient introduire des sanctions pénales* »⁽¹²⁾.

A l'inverse, la présidente de la Commission du contrôle budgétaire du Parlement européen, Mme Diemut Theato, se prononce pour la création d'un procureur européen compétent pour les délits au préjudice des intérêts financiers de l'Union par voie réglementaire : « *De telles revendications, loin de vouloir imposer la création d'un vaste ordre pénal et judiciaire transnational, visent uniquement à doter l'Union d'instruments spécifiques de protection de ses intérêts financiers ; ces instruments répondent à la logique de la subsidiarité, dans la mesure où ils ne pourront pas être mis en place par chaque Etat membre à titre individuel* »⁽¹³⁾.

Cependant, dans un avis sur la conférence intergouvernementale (CIG) : propositions du Parlement européen,

⁽¹¹⁾ Memorandum du *Home Office* publié en annexe au 9^{ème} Rapport du *Select Committee* de la Chambre des Lords sur les Communautés européennes, *La poursuite de la fraude aux finances communautaires – Le Corpus Juris*, 8 mai 1999, p.95.

⁽¹²⁾ Rapport spécial n°8/98 précité, § 2.8.

⁽¹³⁾ Rapport contenant des recommandations du Parlement à la Commission sur l'établissement d'une protection pénale des intérêts financiers de l'Union, 12 janvier 2000, p.8.

Mme Theato écrit⁽¹⁴⁾ : « [L'article 280] est ambigu, parce que son paragraphe 4, tout en prévoyant une procédure de codécision pour les mesures législatives antifraude, fait réserve de l'application du droit pénal national et de l'administration de la justice dans les Etats membres. Cette étrange formule a divisé la doctrine sur la possibilité de prévoir des sanctions pénales (...) L'exigence pratique de renforcer les instruments juridiques pour la lutte contre la fraude incite à éliminer toute ambiguïté et à admettre clairement que l'article 280 fonde une législation pénale limitée à la protection des intérêts communautaires ».

Pour sa part, le rapporteur, qui a, lui aussi, noté la prudence des juristes⁽¹⁵⁾, s'interroge sur l'opportunité de porter d'entrée de jeu le débat sur une sollicitation des textes qui risque de lui faire quitter le terrain essentiellement pratique évoqué à juste titre par Mme Theato et de le bloquer sur des affirmations systématiques relevant de débats fondamentaux. Il lui paraît préférable de donner quelques éclairages sur la manière dont, concrètement, les choses se passent aujourd'hui, ce qui facilitera ensuite l'exposé au fond des termes du choix.

B. L'action de l'OLAF : où l'administratif prépare le pénal

Dans le débat actuel sur les instruments juridiques de lutte contre la fraude, l'appréciation des mérites de l'OLAF ne peut être, au moins pour partie, qu'une extrapolation de l'expérience donnée par dix années d'existence de l'UCLAF. Sous le bénéfice de cette remarque préalable, trois observations peuvent être faites. L'OLAF est incontestablement une instance multiforme dont l'enquête n'est pas, et de loin, l'unique forme d'action. Mais l'OLAF dispose des moyens de pratiquer une collaboration satisfaisante avec les

⁽¹⁴⁾ Avis présenté au nom de la commission du contrôle budgétaire sur la conférence intergouvernementale (CIG) : propositions du Parlement européen, 13 janvier 2000, p.5.

⁽¹⁵⁾ Mme Mireille Delmas-Marty déclarait, le 13 octobre 1999, devant la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen : « Bien sûr, le Corpus Juris ne touche pas directement à l'application du droit pénal national puisqu'il s'agit d'un droit pénal européen. Mais dans la mesure où il ne crée pas un système totalement nouveau, (...) on peut se demander si les règles de procédure n'auraient pas une influence indirecte sur l'administration de la justice dans les Etats membres. La question est soulevée, nous l'avons discutée entre experts et nous étions nous-mêmes divisés ». Pour l'expression d'un semblable scrupule doctrinal, voir Gérard Soulier, « Le traité d'Amsterdam et la coopération policière et judiciaire en matière pénale », *Revue de science criminelle*, 1996, p. 237 s., spécialement p.251.

services nationaux pour la lutte contre la fraude. Et, ce faisant, il accomplit des tâches qui le mènent véritablement aux frontières de l'action pénale.

1) Des missions multiples qui ne sont pas limitées aux fonctions d'enquête externe

La diversité matérielle des missions confiées à l'OLAF par la décision du 28 avril 1999 qui l'a créé et par l'accord interinstitutionnel du 23 mai 1999 qui prévoit les modalités de son intervention dans les institutions communautaires peut donner, à tort, l'impression d'une certaine dispersion.

a) Les compétences de contrôle interne

La première cause politique de la création de l'OLAF par la Commission présidée par M. Romano Prodi a été la chute de la précédente Commission, elle-même, comme on s'en souvient, liée à des controverses sur sa gestion administrative et financière.

La mission de « *procéder à des enquêtes administratives internes* » pour déceler d'éventuelles fraudes et indécidatesses professionnelles, visée par l'article 3, § 1, de la décision précitée n'est pas, dans le texte institutif, la première citée. Mais c'est sans aucun doute la plus symbolique. Mme Bankier, membre du cabinet de Mme Michaela Schreyer, l'a rappelé au rapporteur lors de sa visite à Bruxelles : « *Les problèmes de fraude étaient au cœur de la chute de la précédente Commission. La lutte contre la fraude et le souci de plus de transparence et d'efficacité figurent parmi les priorités de la nouvelle Commission* ». La prise en compte de ce souci a eu deux conséquences : contribuer au renforcement de l'indépendance organique de l'OLAF et de son directeur⁽¹⁶⁾ ; étendre à toutes les institutions européennes, dans les conditions définies par l'accord interinstitutionnel précité, ses pouvoirs d'enquête.

⁽¹⁶⁾Article 3 de la décision qui précise : « *Dans l'exercice de ces compétences [d'enquête externe et interne], le directeur de l'Office ne sollicite ni n'accepte d'instruction de la Commission, d'aucun gouvernement ni d'aucune autre institution, organe ou organisme* ».

b) Mission de conception et de préparation des décisions

Les paragraphes 5 et 6 de l'article 2 de la décision chargent l'OLAF de la conception d'actions de lutte antifraude et de préparation des initiatives législatives et réglementaires de la Commission dans ce domaine. Sur ce point, les attributions de l'OLAF ne diffèrent guère de celles de l'UCLAF. On trouve des traces de ce travail tout au long des rapports de la Commission.

Dans la réponse qu'il a adressée au questionnaire du rapporteur, le ministère des finances relève : « *L'OLAF peut également intervenir dans tous les secteurs où des mesures s'imposent pour renforcer la protection des intérêts financiers de l'Union européenne. Il semble qu'il ait une interprétation plutôt large des missions qui lui sont conférées* ».

De fait le rapport de la Commission, consacré aux activités de l'UCLAF, traite des initiatives de l'unité en matière de TVA et donne une analyse de mesures juridiques à prendre pour la protection de l'euro. Sans doute est-ce une conception large ; mais est-il réaliste, à l'étape de la réflexion, de distinguer ce qui relève, chez les fraudeurs, d'une activité unique et coordonnée ?

c) Mission de coopération avec les pays tiers

Dans le cadre de la préparation de l'élargissement de l'Union européenne, l'OLAF a pris la suite de l'UCLAF pour la conduite de programmes de coopération antifraude.

L'attention du rapporteur a été spécialement appelée lors de sa visite à Bruxelles sur l'action de coopération avec la Pologne en vue de la création d'une instance de lutte antifraude inspirée de la pratique de l'OLAF.

L'accord conclu avec le Premier ministre polonais au début du mois de janvier 1999 prévoit l'établissement, au sein de l'Inspection générale des douanes (IGD) de Pologne, récemment créée, d'une unité pluridisciplinaire (dotée de l'expertise policière, douanière, en matière d'audit ainsi que de l'expérience des magistrats et de la police judiciaire) spécialisée dans la lutte contre la fraude et le crime organisé. Il s'est concrétisé plusieurs mois après sous la forme d'un

projet *Phare* de 3,4 millions d'euros pour 1999, comportant le détachement à l'IGD de quatre fonctionnaires des Etats membres désignés par l'OLAF, (y compris un coordinateur chargé du contact permanent avec les autorités polonaises responsables), ainsi que le financement de divers équipements, de l'assistance technique et d'actions de formation, des stages et des études. La création d'un service de trente fonctionnaires dotés des compétences financières et juridiques nécessaires est prévue dans le domaine financier, des douanes, de la police et dans le domaine judiciaire.

La phase préparatoire de l'accord s'est étendue sur neuf mois, ce qui est en soi révélateur, et on ne peut préjuger encore ses conditions d'application. L'opération, unique à ce jour, est clairement perçue comme exemplaire par la Commission.

2) Une place effective dans les structures de coopération douanière

Pour la protection des intérêts financiers des communautés, le développement de la coopération entre services douaniers des Etats membres entre eux et avec le service antifraude communautaire est primordiale. Les éléments d'information contenus dans les rapports annuels de la Commission et ceux communiqués à la demande du rapporteur par le ministère des finances donnent à penser que cette coopération est effective et qualitativement convenable.

a) La coopération entre services des douanes des Etats membres

Les « tableaux de la fraude » de la première partie de ce rapport ont mentionné, à propos en particulier du régime du transit communautaire, la coopération nécessaire entre services douaniers des différents Etats membres pour la détection et la répression des fraudes.

Selon les informations données par le ministère, cette coopération prend plusieurs formes : « *échange structurel de renseignements stratégiques ou opérationnels* », *task forces* spécialisées dans la lutte contre certains trafics spécifiques (cigarettes, alcool, huile d'olive), actions conjointes (contrôles coordonnés, livraisons surveillées), échanges, pour une période qui

peut atteindre deux mois, de fonctionnaires dans les principaux points d'entrée du territoire communautaire.

La création du « *Système d'information douanier* » prévu par la convention de 1995 et auquel est associée une base de données communautaire, est présentée comme un moyen important de renforcer l'efficacité de la lutte contre la fraude. Mais faute de ratification de la convention, cet instrument est actuellement inopérant.

b) La coopération entre l'OLAF et les services de douane nationaux

La conduite d'enquêtes pour la protection des intérêts financiers de la Communauté est définie par le règlement n°2185/96 du Conseil dans des conditions juridiques qui comportent une obligation de collaboration avec les enquêteurs de l'Etat membre géographiquement impliqué. Les informations données sur l'application pratique des textes confirment globalement le respect des intentions du législateur communautaire.

(1) Sources et contenu de l'obligation de coopération

Le règlement n° 2185/96 relatif aux contrôles et vérifications sur place effectués par la Commission pour la protection des intérêts financiers des Communautés européennes permet à la Commission de procéder à de tels actes aux fins de rechercher des irrégularités préjudiciables aux intérêts financiers de la Communauté et lui donne pouvoir, à cette fin, d'enquêter non seulement auprès des administrations et organismes publics, mais auprès des opérateurs économiques. Les règlements du 23 mai 1999 relatifs aux enquêtes de l'OLAF transfèrent à cet office les pouvoirs conférés à la Commission par le règlement de 1996.

Conformément à l'article 4 du règlement de 1996, les contrôleurs agissant pour le compte de la Commission sont tenus d'établir leurs rapports de contrôle en tenant compte des exigences posées par la loi de l'Etat membre intéressé : l'application de cette règle est délicate lorsque se pose un problème linguistique, surtout lorsque la loi nationale prescrit l'établissement sur place du rapport et sa communication à la personne visée par l'enquête aux fins

d'éventuelles observations. L'article 6 du même texte fait obligation à la Commission de préparer les contrôles sur place en collaboration étroite avec les autorités compétentes de l'Etat membre.

(2) Les conditions pratiques du déroulement des enquêtes

Il semble que les appréciations portées sur les conditions pratiques et juridiques du déroulement des enquêtes puissent quelque peu diverger selon qu'elles proviennent d'un agent de l'UCLAF ou du ministère français des finances.

Pour le ministère, à l'occasion de la participation des agents de l'UCLAF aux « *missions de contrôle communautaire* », « *une bonne collaboration s'est instaurée entre les services nationaux et communautaires* ». Il ajoute : « *Depuis 1997, l'UCLAF a effectué en France six contrôles sur place réalisés conjointement avec des enquêteurs douaniers français dans de bonnes conditions d'organisation et de coordination* ».

D'une certaine manière, M. Claude Lecou confirme cette appréciation lorsqu'il indique à propos des communications obligatoires d'informations prévues par les diverses réglementations communautaires : « *Le système fonctionne inégalement. Dans certains secteurs traditionnels où l'obligation existe depuis longtemps, l'information circule* ».

Il faut cependant apporter quelques nuances à ce tableau plutôt favorable. Ainsi le ministère écrit-il : « *Certains dysfonctionnements ont pu être relevés à l'occasion d'enquêtes menées par l'OLAF. Ainsi il a pu être observé quelques cas, peu nombreux, de défaut d'information préalable des autorités douanières ou d'association tardive de celles-ci à une enquête, ou encore un manque de coordination avec plusieurs services français concernés par un contrôle sur place, voire une diffusion d'un soupçon de fraude sans certitude juridique sur le manquement à la réglementation communautaire* ». Cette appréciation peut être mise en parallèle avec une autre observation de M. Claude Lecou : « *Les services répressifs nationaux sont en principe très peu partageux de leurs informations, soit qu'ils estiment qu'en les communiquant, ils portent atteinte à la sécurité de leurs enquêtes, soit qu'ils se cachent derrière le secret de l'instruction pour éviter la coopération au*

niveau communautaire ». Il semble donc subsister des incertitudes, qui pourraient au cas par cas se révéler dommageables, sur l'étendue des compétences et sur la capacité d'appréciation respectives de l'OLAF et des services nationaux.

A ces incertitudes de fond et de compétence correspondent des confusions procédurales. Selon un document de travail de la Commission communiqué à la Délégation pour l'Union européenne par le SGCI⁽¹⁷⁾, qui fait le bilan de la pratique des contrôles effectués par l'UCLAF sur le fondement du règlement 2185/96, dans certains pays, les contrôleurs nationaux établissent leur propre procès-verbal en parallèle à celui que rédige l'agent de la Commission ; d'autres contrôleurs communautaires signent le procès-verbal national en déclarant agir au nom de la Commission. Ces hésitations de procédure, auxquelles il serait judicieux de mettre un terme, sont un autre indice de la grande proximité à la sphère pénale des interventions de l'OLAF.

3) *L'OLAF entre l'administratif et le pénal*

Les règles relatives à la force probante des constatations de ses agents placent l'action de l'OLAF à la frontière du droit pénal et de la procédure pénale.

Conformément à l'article 8, § 3, du règlement n°2185/96, les rapports de contrôle dressés par les agents de la Commission « *constituent, au même titre et dans les mêmes conditions que les rapports administratifs établis par les contrôleurs administratifs nationaux, des éléments de preuve admissibles dans les procédures administratives ou judiciaires de l'Etat membre* ». La règle est également applicable aux contrôles sur place effectués en dehors du territoire de la Communauté. L'objectif recherché est bien de faciliter, là où les faits la rendent souhaitable, l'ouverture de poursuites pénales : selon la Commission, il a été atteint dans neuf cas sur 85 entre l'entrée en vigueur du règlement 2185/96 et la création de l'OLAF en 1999. La jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes a encore renforcé l'incidence pénale des actions de l'UCLAF en contraignant la Commission à autoriser l'audition d'un inspecteur comme témoin dans le cadre d'une

⁽¹⁷⁾ Rappelons que « SGCI » signifie toujours, aujourd'hui : « Secrétariat général du Comité interministériel pour les questions de coopération économique européenne ».

procédure pénale. Comme l'écrit le professeur Vervaele, « *une bonne protection juridique à l'égard des actes des euro-contrôleurs est d'autant plus souhaitable qu'ils ne sont pas soumis à une relation d'autorité avec un quelconque pouvoir judiciaire (ministère public, juge d'instruction) mais qu'ils interfèrent quand même dans l'enquête judiciaire* »⁽¹⁸⁾.

Dans le même sens, mais d'un autre point de vue, va le fait que l'OLAF soit en relation avec des autorités nationales dont l'insertion dans la procédure pénale peut être extrêmement variable selon les législations. La Cour des comptes voyait, en 1998, dans cette diversité une cause objective de fragilité juridique de l'action de l'UCLAF : « *Elle doit faire face aux législations de quinze Etats membres et, de plus, à divers organismes chargés de l'application de la réglementation, telles que les différents types de police existants, les enquêteurs des services douaniers, l'administration fiscale, les autorités de contrôle en matière commerciale, les juridictions, etc.*). Or, chacun de ces organismes peut avoir différentes séries de règles à respecter »⁽¹⁹⁾. Le rapport général de Mme Delmas-Marty sur le *Corpus Juris* reprend ce constat, tout comme le premier rapport d'activités de l'OLAF. C'est aussi, parfois, une source d'atténuation de la séparation avec l'aspect pénal de la répression.

C. Les insuffisances de la répression pénale

Selon une formule qu'elle a empruntée à la première version du *Corpus Juris*, la Cour des comptes des communautés européenne s'indigne, dans un passage de son rapport spécial sur l'UCLAF de 1998, de constater « *l'absurdité, encore tolérée bien que condamnée universellement, qui veut que nos frontières nationales soient grandes ouvertes aux criminels et fermées à ceux chargés de la lutte contre le crime, ce qui risque de transformer nos pays en paradis criminels* »⁽²⁰⁾.

⁽¹⁸⁾ J.A.E Vervaele, « Compétences communautaires normatives et opérationnelles en matière d'enquête administrative et judiciaire », *Revue de science criminelle*, 1999, p.473 s. (citation p.496).

⁽¹⁹⁾ Rapport spécial n°8/98 précité, § 3.21.

⁽²⁰⁾ Rapport spécial n°8/98 précité, JOC 230 du 22 juillet 1998, p.5.

La « fermeture » de l'espace juridique ainsi dénoncée peut a priori provenir de deux sources : un trop grand déséquilibre des régimes de peines (échelle, *quantum*) ou des incompatibilités de procédure et de forme ; or, il se trouve que les deux facteurs jouent. La situation d'insécurité juridique ainsi créée paraît comporter des risques pour l'élargissement de l'Union européenne aux pays de l'Est candidats.

1) Les incidences des inégalités de répression sur la localisation des pratiques frauduleuses

Le développement de circuits organisés de fraude aux intérêts financiers de la Communauté s'accompagne, selon une tendance caractéristique de cette forme de criminalité, d'une recherche élaborée du risque minimal. Toute faiblesse dans le dispositif de contrôle est, les rapports de la Commission en donnent plusieurs exemples, mise à profit par les délinquants. Les inégalités de la répression pénale font partie des facteurs qu'ils prennent en compte.

La contrefaçon de monnaie donne des exemples éloquentes de tels comportements. Les experts rencontrés, les institutions monétaires, sont conscients du danger. Une étude comparative des législations nationales, fait apparaître des variations d'échelle assez importantes entre les peines prévues par les Pays-Bas (neuf ans maximum ou peine d'amende), l'Italie, où la contrefaçon est punissable de trois à douze ans de prison et d'une amende, ou l'Espagne (huit à douze ans de prison), et la France, où le plafond de la peine est de trente ans, ou l'Irlande qui prévoit au moins théoriquement la réclusion à perpétuité. Dans ces conditions, on ne peut s'étonner d'apprendre que « *s'agissant de faux monnayage, les mouvements de fausse monnaie sont essentiellement observés entre la France, l'Espagne, l'Italie et les Pays-Bas* »⁽²¹⁾. La mise en circulation des billets et des pièces libellés en euros dans un espace monétaire unifié crée un risque nouveau, à ce jour non quantifiable.

⁽²¹⁾ Bernard Gravet, « Réflexions sur les évolutions de la criminalité transnationale : observations de la direction centrale de la Police judiciaire », in Marcel Leclerc, op.cit., p.50.

2) *Les incompatibilités de forme et de mode de preuve.*

Parmi les obstacles à une répression efficace de la criminalité internationale, la divergence des systèmes d'administration de la preuve occupe une place de choix. Après une rapide typologie des principales solutions juridiques apportées à ce problème, on exposera les conséquences des écarts de législation sur la conduite à bonne fin des poursuites pénales engagées.

a) *L'admission de la preuve: une aventure juridique*

La distinction fondamentale⁽²²⁾ entre les procédures d'enquête judiciaire et les constatations administratives se retrouve ici.

(1) **Dans les enquêtes pénales,**

Les travaux préparatoires à la synthèse du *Corpus Juris* de 1999 font apparaître une extrême gradation des règles touchant à la validité de la preuve, depuis le droit suédois « *le plus tolérant pour admettre la preuve obtenue de façon illégale, irrégulière ou impropre* » jusqu'au droit belge, qui considère que l'invocation de l'aveu comme mode de preuve initial empêche d'invoquer tous les faits ultérieurement découverts, même de manière autonome. Le droit britannique juxtapose des règles de droit écrit intermédiaires entre les deux solutions extrêmes précitées et l'application de la règle coutumière dite du *hearsay*, qui « *interdit la preuve « non immédiate » ou preuve dite « par oui-dire », expression largement entendue car elle comprend la preuve recueillie par un procès-verbal de déposition de témoin transmis de l'étranger par commission rogatoire* ».

(2) **Dans les enquêtes administratives**

Les informations recueillies lors d'enquêtes administratives, telles que les enquêtes douanières, peuvent être invoquées comme éléments de preuve dans une procédure pénale, avec les limites

⁽²²⁾ Les développements qui suivent condensent les infirmations données par l'étude du droit positif contenue dans le rapport général de Mme Mireille Delmas-Marty « *Nécessité, légitimité et faisabilité du Corpus Juris* », daté du 30 septembre 1999.

résultant notamment de l'application, en Grande-Bretagne, de la règle du *hearsay*.

Les enquêtes diligentées par les contrôleurs communautaires, soit sur le fondement de règlements sectoriels, soit en application des règles générales posées par les règlements de 1996 et 1999, sont naturellement à ranger parmi les enquêtes administratives.

(3) Les preuves recueillies à l'étranger

Quant aux preuves recueillies à l'étranger, cas fréquent dans les affaires de fraude aux intérêts communautaires consistant en trafics illicites, trois hypothèses peuvent être envisagées :

- si la preuve est administrée de manière valide au regard du droit étranger, mais non valide selon la loi du pays auquel appartient la juridiction de jugement, il semble que celle-ci écarte les éléments de fait ainsi établis lorsqu'elle considère qu'ils l'ont été d'une manière non conforme à des libertés publiques fondamentales. Les pays de *common law* écartent également la preuve par ouï-dire, incluant les procès-verbaux établis sur commission rogatoire délivrée par un juge d'instruction, de manière régulière en droit français ;
- si la preuve est obtenue conformément au droit appliqué par la juridiction de jugement, mais en violation du droit étranger, le juge n'en prononce pas la nullité, ou bien (cas de la Belgique) il la requalifie en simple information permettant de fonder en droit l'enquête judiciaire postérieure ;
- si la preuve n'est valide, ni au regard du droit étranger, ni au regard du droit de la juridiction de jugement, c'est ce dernier que le juge applique.

De tout ce qui précède, il résulte en tout cas que la règle de l'assimilation des procès-verbaux de l'UCLAF, et aujourd'hui de l'OLAF, aux enquêtes nationales, posée par le règlement 2185/96, ne permet pas d'aplanir toutes les difficultés tenant au caractère international des trafics et des procédures qui tendent à les combattre : comment réaliser une assimilation juridiquement imparable lorsque la situation juridique qui sert de référence à

l'assimilation est à ce point fluctuante selon les pays et les jurisprudences locales ?

b) *Une incertitude de droit qui bénéficie aux outlaws*

Les effets de l'incompatibilité entre la *common law* et le droit continental qui paraît être l'une des causes les plus constantes de difficultés dans la répression de fraudes aux intérêts communautaires, sont particulièrement illustrés par l'affaire jugée le 15 mai 1996 par la *Southwark Crown Court* de Londres.

Le motif des poursuites engagées par l'administration des douanes britannique était le détournement frauduleux (5 vers l'Italie et 2 vers l'Espagne) de 7 cargaisons de cigarettes transportées par camion, sous le régime de la convention TIR, vers une prétendue destination extérieure à l'Union européenne.

Le ministère public soutenait trois chefs d'accusation : violation grave de la loi d'un autre Etat membre, l'Espagne ; violation de l'article 71 de la loi sur la justice criminelle (*Criminal Justice Act*) de 1993 qui réprime la violation grave d'une loi étrangère par un ressortissant britannique ; association de malfaiteurs (*conspiracy*) en vue de contrevenir à la loi douanière (*Customs and Excise Management Act*) de 1979.

Le juge rejeta les deux premiers chefs d'accusation au motif que le certificat de coutume produit par l'accusation pour établir le contenu du droit espagnol ne précisait pas avec une clarté suffisante, notamment, quelle peine encourait l'auteur de l'infraction alléguée.

Quant au troisième chef d'accusation (contrebande en association de malfaiteurs), il fut rejeté au motif que les dispositions de la loi de 1979 ne s'appliquaient pas aux enquêtes menées sur des activités de contrebande en Italie. La douane britannique n'avait pas produit de certificat de coutume portant sur la loi italienne.

Selon l'administration des douanes, les chances d'obtenir une condamnation auraient été plus grandes, notamment, si elle avait pu citer à la barre de la Cour un expert qui aurait garanti l'exactitude du certificat de coutume espagnol. Par ailleurs, elle n'a pu invoquer à titre de preuve les tickets de péage français trouvés sur l'un des chauffeurs, parce qu'elle ne pouvait produire un certificat établissant que le distributeur informatisé qui les avait délivrés fonctionnait correctement.

Dans cette affaire de contrebande, ce furent quatre années d'enquête et de coopération internationale qui furent anéantis pour

des motifs tirés de l'état des législations nationales (le régime de la preuve en droit britannique, mais aussi la législation italienne sur la contrebande de l'époque).

3) *Quel acquis communautaire dans la lutte contre la corruption ?*

L'élargissement de l'Union européenne aux pays de l'Europe de l'Est suscite à la fois espérances et craintes. Il oblige impérativement, en raison des changements politiques profonds qu'il implique, à adopter une vision large de la construction européenne et on ne peut que se dire d'accord avec la préoccupation du Garde des Sceaux, « *de promouvoir une approche des critères de l'élargissement qui ne fasse pas seulement appel à l'économie, mais tienne aussi compte du droit et des institutions juridiques* », selon les termes de M. Michel Debaq. Ces paroles prennent tout leur sens lorsqu'on les rapproche du sentiment exprimé par M. Daniel Dommel, président de Transparency-International (TI) France⁽²³⁾, qui disait au rapporteur : « *Je partage vos inquiétudes. Quelquefois, la création d'antennes de TI dans les pays de l'ancien bloc soviétique s'est heurtée à un problème de sécurité physique des responsables potentiels. Les personnes qui dirigent les sections de TI en Pologne, en République tchèque, en Roumanie, vous confirmeraient que la corruption est assez enracinée dans ces pays* ».

M. Olivier de Baynast appelle avec raison l'attention sur les aspects géopolitiques de la question. A propos des pays de l'Est, il déclare : « *Il faut bien voir que ces pays, situés à la marge de zones beaucoup plus instables, subissent de fortes pressions* ». En même temps l'on doit saluer les efforts accomplis par les responsables politiques de nombre de ces pays pour moderniser leur appareil judiciaire et pour répondre aux menaces résultant des pressions évoquées par M. de Baynast.

Lors de la rencontre de la Délégation, le 4 mai dernier, avec une délégation de la Commission pour l'intégration européenne de

⁽²³⁾ Transparency-International (France) est la section française de *Transparency International*, une ONG créée en 1993, qui a pour objet de lutter contre la corruption dans les transactions commerciales internationales et d'éveiller l'attention de la société civile sur les dommages causés par ce fléau (cf. entretien avec M. Dommel p.91).

l'Assemblée nationale de Hongrie, Mme Elisabeth Kiszely a évoqué les efforts accomplis par son pays en la matière, rappelant que le gouvernement hongrois, après les observations du rapport annuel de la Commission pour 1998 sur la corruption, avait révisé le droit pénal hongrois, notamment dans le domaine des délits économiques et financiers et que cette révision était en voie d'achèvement. Le rapporteur a noté, en contrepoint, dans les réponses faites par le ministère des finances à son questionnaire, que le renforcement des services hongrois chargés de la lutte contre la fraude avait fait l'objet, en 1998, d'un programme de coopération bilatérale avec la France.

Il serait pour le moins paradoxal, et, sans doute, assez vite dangereux que les quinze Etats membres donnent l'impression à leurs futurs partenaires de ne pas faire tout ce qui est en leur pouvoir pour rendre plus dynamique leur propre politique de lutte contre la fraude : peut-on penser que la convention de 1995, qui n'est toujours pas en vigueur à la date d'examen de ce rapport d'information, fait vraiment partie de l'acquis communautaire au sens de la procédure d'élargissement ?

Le rapporteur espère que les orientations définies lors de récents conseils européens, et en particulier au conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, sont le signe d'une volonté politique durable dans ce domaine. Tel est en tout cas, à ses yeux, l'intérêt de l'Union européenne. Il reste maintenant à exprimer les termes du choix auquel l'Union est confrontée aujourd'hui pour la définition des moyens de la lutte.

III. LES TERMES DU CHOIX D'AUJOURD'HUI : COOPERATION OU INTEGRATION

« *Le droit est politique et le droit pénal est le plus politique des droits* »⁽²⁴⁾ : ce constat est venu sous la plume d'un universitaire italien qui a pris une part importante à l'élaboration du *Corpus Juris*. C'est dire que la détermination du futur régime de lutte contre la fraude organisée aux intérêts communautaires est un choix politique qui se place dans l'ensemble du développement de l'Europe, et non un affrontement de doctrines juridiques. Ce choix intéresse au premier chef les citoyens de l'Union.

Dans les faits, deux solutions sont aujourd'hui présentées par les institutions européennes : pour simplifier, le renforcement de la coopération entre Etats dans le cadre du système Eurojust-Europol, d'un côté ; la création autour d'un ensemble de règles pénales communes, de fond et de procédure, d'un parquet européen, de l'autre. Le rapport s'est fixé pour ambition modeste de décrire l'état d'avancement des deux projets, avec le seul objectif de contribuer à éclairer les données du choix politique à intervenir.

A. La voie de la coopération contre le crime organisé : une architecture à compléter.

La première voie de lutte contre les comportements de grande fraude prend pour angle d'attaque ce qu'il est convenu d'appeler la « criminalité organisée », en référence au caractère concerté et méthodique de la délinquance, sans égard direct au préjudice qui peut résulter pour les finances communautaires des agissements que l'on prétend combattre.

⁽²⁴⁾ Stefano Manacorda, « Pour un *Corpus Juris*. Perspectives d'unification du droit pénal des affaires en Europe », *Cahiers de la sécurité intérieure*, 2^{ème} trimestre 1999, p.155-176 (citation, p.156).

Historiquement, cette première voie a commencé par progresser au moyen d'une certaine coopération policière européenne.

1) *Europol : des possibilités élargies à évaluer*

a) *La prudente genèse de la coopération policière*

La première forme historiquement apparue de coopération policière n'avait pas de caractère opérationnel. Elle a consisté en la création de groupes de travail au niveau des experts, dits groupes Trevi, chargés de préparer les décisions du Conseil en matière de sécurité : l'un de ces groupes avait pour thème la criminalité organisée. Le système dit de Schengen, fruit de ce travail préparatoire, conduit à installer dans les Etats qui y participent des officiers de liaison et à organiser par leur intermédiaire l'échange d'informations entre services nationaux sur les formes de délinquance entrant dans le champ de l'accord.

Parallèlement, au conseil européen de Luxembourg du 29 juin 1991, invoquant le développement des entreprises criminelles internationales, le chancelier Helmut Kohl propose la création d'une organisation policière européenne sur le modèle de l'office fédéral allemand de police criminelle.

L'article K 1, § 9, du traité de Maastricht range parmi les questions d'intérêt commun dans les domaines de la justice et des affaires intérieures « *la coopération policière en vue de la prévention et de la lutte contre le terrorisme, le trafic illicite de drogue et d'autres formes graves de criminalité internationale, y compris, si nécessaire, certains aspects de coopération douanière, en liaison avec l'organisation à l'échelle de l'Union d'un système d'échanges d'informations au sein d'un Office européen de police (Europol)* ».

Dans cette perspective, un premier organisme institutionnel de coopération policière a été créé par le Conseil européen de Copenhague, le 2 juin 1993 : l'unité « Drogue » Europol. Conformément à la lettre du traité de Maastricht, le Conseil exclut

tout caractère opérationnel pour cette unité et précise que l'échange d'informations se fera par le seul canal des officiers de liaison.

b) Une nouvelle phase de coopération

Le traité d'Amsterdam donne une forme plus ample à la coopération policière. L'article 50 du traité sur l'Union européenne, dans sa rédaction consolidée, énumère en effet les formes que peut revêtir « *l'action en commun dans le domaine de la coopération policière* » : la « *coopération opérationnelle entre les autorités compétentes (...) dans le domaine de la prévention et de la détection des infractions pénales et des enquêtes en la matière* » ; la collecte et l'exploitation d'informations ; les actions de formation, d'échanges et de recherche ; « *l'évaluation en commun de techniques d'enquêtes particulières concernant la détection des formes graves de criminalité organisée* ».

La Convention Europol qui met en œuvre ce texte a été signée en 1995, mais elle n'a pu entrer en vigueur, du fait de la lenteur des procédures de ratification, que le 1^{er} octobre 1998, et elle n'est mise en application que depuis le 1^{er} juillet 1999. Il serait donc prématuré de porter une appréciation sur l'efficacité de la prévention et de la répression des entreprises de fraude organisée qu'elle permettra. Cependant, deux remarques peuvent être faites :

1. Les compétences d'Europol sont définies de manière empirique et par énumération. Elles comprennent principalement la prévention et la lutte contre le trafic illicite de stupéfiants, de matières nucléaires et radioactives, les filières d'immigration clandestine, la traite des êtres humains, le trafic de véhicules volés, le terrorisme, à la lutte contre le faux monnayage et la falsification des moyens de paiement, et peuvent être étendues selon une procédure simplifiée dans une série de domaines prévus à l'annexe de la convention. En revanche, à défaut d'avoir été ainsi mentionnées dans le texte d'origine, des infractions primaires de blanchiment d'argent ne pourront être ajoutées au domaine de compétence d'Europol qu'en vertu d'une convention spécifique.

2. Les agents d'Europol ne disposent pas de compétences opérationnelles : ils ne peuvent pas prendre l'initiative de lancer des enquêtes pénales et ils n'ont pas de pouvoirs de coercition du type de ceux qui sont reconnus aux polices judiciaires nationales. Toutefois, selon une solution qui n'est pas sans rappeler le fonctionnement de l'OLAF, le traité d'Amsterdam envisage des « *actions opérationnelles d'équipes conjointes, comprenant des représentants d'Europol à titre d'appui* ».

Seule la pratique permettra, le moment venu, de tirer le bilan de la création d'Europol en termes de connaissance des comportements de délinquance et d'efficacité de la répression. Même prudente, l'accentuation du processus de coordination des activités, visible à travers les orientations prises pour le développement des techniques d'information, est significative. Sera-t-elle suffisante ? Les besoins, c'est-à-dire l'importance des tâches de connaissance, de prévention et de répression de la criminalité, peuvent-ils être considérés comme convenablement satisfaits ? On ne peut aujourd'hui que poser la question.

2) *Eurojust ou les balbutiements d'une coopération judiciaire en matière pénale.*

a) *La coopération judiciaire : une nécessité reconnue.*

A plusieurs reprises les Conseils européens et les Conseils des ministres ont été l'occasion d'exprimer la nécessité de coopérer efficacement contre la grande criminalité. Le conseil européen de Dublin de décembre 1996 a ainsi appelé à une approche cohérente et coordonnée de l'Union européenne sur ce problème, y compris dans la perspective de modifications du traité qui seraient soumises à la Conférence intergouvernementale. Le rapport sur l'état de la criminalité organisée dans l'Union européenne en 1997, présenté au Conseil en décembre 1998, rappelle ces orientations et se fait l'écho de la sensibilité croissante des Etats membres au problème.

Le Conseil « Justice–Affaires intérieures » du 27 mars 2000 approuve un nouveau programme d'action relatif à la criminalité organisée, comportant entre autres le souci de « *renforcer les*

enquêtes dans le domaine de la criminalité organisée » et de « *renforcer la coopération entre les autorités judiciaires et les autorités répressives au niveau national et au sein de l'Union européenne* ».

Le premier rapport de l'OLAF apporte plusieurs illustrations de la nécessité d'une telle coopération, qu'il qualifie de « pierre angulaire de la lutte antifraude au niveau communautaire » (p. 38).

La décision de principe étant arrêtée, il convient maintenant d'en examiner les modalités.

b) Le choix du scénario de développement

Dans la perspective des discussions du Conseil « Justice–Affaires intérieures » du 27 mars, la présidence portugaise a établi, le 4 février dernier, une note sur des « *pistes de réflexion concernant Eurojust* ».

Cette note, que la présidence a explicitement conçue comme une base de réflexion non exclusive d'autres analyses et suggestions, expose d'abord quatre hypothèses de travail sur les compétences d'Eurojust :

- référence aux formes de criminalité organisée les plus graves identifiées dans l'action commune du 21 décembre 1998 ;
- alignement des compétences d'Eurojust sur les formes de criminalité pour lesquelles Europol est compétent ;
- compétence étendue à toutes les formes de criminalité appelant une coopération judiciaire, y compris les précédentes, en particulier à la fraude financière impliquant plusieurs Etats membres ;
- compétence pour une liste d'infractions particulièrement graves « *pour lesquelles une harmonisation ou un rapprochement des législations est souhaité* ». Tout en se référant à la liste figurant dans les conclusions de Tampere, la note ajoute : « *Il conviendrait d'inclure, si cette*

approche était retenue, la protection des intérêts financiers de la Communauté ».

On remarquera que la fraude aux intérêts financiers de la Communauté n'est invoquée que dans le dernier cas ; une interprétation littérale de cette formulation, de règle en matière pénale, conduirait à penser que cette fraude n'est pas de prime abord une activité de crime organisé particulièrement grave, ce qui serait surprenant et tout à fait contestable.

La note énumère ensuite six scénarios sur les moyens de la coordination entre les « autorités nationales chargées des poursuites ». Le premier se fonde sur la simple « *utilisation de la force de conviction de chaque membre national d'Eurojust* » ; le plus élaboré prévoit que chaque représentant national d'Eurojust aura le droit de prendre l'initiative de poursuites pénales dans son propre pays (on rappellera qu'en France le droit commun de la procédure pénale exclut aujourd'hui une telle compétence nationale).

Quant aux modalités du concours apporté par Eurojust aux enquêtes de criminalité organisée (qui pourraient inclure dans l'un des scénarios de compétences la fraude aux intérêts financiers communautaires), elles pourraient aller, selon la note portugaise, d'une assistance en forme de conseil juridique pour la conduite des procédures à la capacité reconnue à chaque membre d'Eurojust d'accomplir des actes de poursuite sur le territoire d'un autre Etat membre, en coordination et avec l'accord du membre national d'Eurojust.

Ces propositions ont été développées depuis, et le Conseil Justice et Affaires intérieures du 29 mai 2000 a confirmé l'intention de faire d'Eurojust un organe opérationnel aussi rapidement que possible. Ce vœu est compréhensible, car on ne comprendrait pas qu'après avoir réitéré à maintes reprises l'urgence d'une action coordonnée contre la « criminalité organisée », qui peut inclure au moins certains comportements constitutifs de fraude aux intérêts financiers de la Communauté, les Etats membres ne puissent faire l'effort correspondant à l'enjeu dont ils ont eux-mêmes dit l'ampleur.

Il est donc vital pour la crédibilité du projet que les questions de compétence soient clarifiées, et on ne peut se défendre d'un certain sentiment d'inquiétude devant la complexité des procédures juridiques de coopération envisagées.

B. La voie du *Corpus Juris* : un projet à préciser

L'élaboration du *Corpus Juris* est l'aboutissement d'un processus qui a commencé dans la foulée des diverses mesures antifraude prises au deuxième trimestre 1995. A la demande du Parlement européen, un groupe d'experts, coordonné par Mme Delmas-Marty, a été chargé d'étudier, dans une perspective de droit pénal et administratif comparé, les moyens dont les Etats membres disposent pour lutter contre la fraude, tant aux recettes (TVA, taxes à l'importation) qu'aux dépenses (subventions, fonds structurels), et d'analyser les obstacles à la répression de ces fraudes.

A la demande, en particulier, de la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen, présidée par Mme Theato, ce groupe a élaboré des propositions plus précises qui ont abouti au projet de *Corpus Juris* en 35 articles publié en 1997. De 1997 à la fin de 1999, une étude de faisabilité a été réalisée dans les quinze Etats membres, à travers l'élaboration de rapports nationaux confrontant le *Corpus Juris* aux législations des Etats membres. Sur la base d'une synthèse critique de ces rapports, des amendements ont été apportés au projet initial.

1) Le contenu du projet

Les auteurs du *Corpus Juris* sont partis de ce qu'ils présentent comme un constat, décliné à travers les principaux concepts de droit employés dans la procédure pénale. Selon eux, la diversité, voire l'incompatibilité des droits nationaux ne permet pas d'assurer une répression efficace des fraudes aux intérêts financiers des Communautés et il est vain de penser que la coopération judiciaire internationale serait le bon remède à la difficulté, parce qu'elle ajouterait encore à la complexité juridique et pratique des procédures et qu'elle faciliterait l'exercice, éventuellement dilatoire, de multiples voies de recours.

a) *Les normes de fond : principes et délits*

Le *Corpus Juris* propose d'abord d'établir des normes communes permettant d'asseoir sur un fondement juridique identique dans toute l'Europe communautaire les poursuites contre les comportements de fraude aux intérêts de la Communauté.

Le *Corpus Juris* rappelle ou énonce six principes généraux sur lesquels se fonde le dispositif proposé.

Les quatre premiers sont des confirmations, pour le domaine particulier du droit pénal couvert par le *Corpus*, de droits fondamentaux traditionnels : légalité des délits et des peines ; culpabilité personnelle, proportionnalité des peines, garantie judiciaire (phase préliminaire et phase de jugement)

Deux autres principes, l'un de compétence, l'autre de procédure, traduisent en termes généraux l'effort d'unification de l'entreprise du *Corpus*. Il s'agit du principe de territorialité européenne et du principe du contradictoire.

Constatant les inconvénients que présente pour une répression efficace de la fraude les discordances entre les définitions des infractions le plus souvent relevées dans les affaires impliquant la protection des intérêts financiers des Communautés, les auteurs du *Corpus Juris* définissent ce que le rapport de présentation dénomme des « *euro-fraudes* », c'est-à-dire huit infractions dont il leur paraît utile de donner des éléments de définition homogènes applicables aux poursuites intentées sur l'ensemble du territoire de la Communauté européenne : blanchiment, recel, association de malfaiteurs par exemple.

b) *La procédure unifiée et le procureur européen*

L'unification de la définition des éléments constitutifs des principales infractions relatives aux fraudes communautaires est logiquement liée à la proposition qui a suscité, parmi les praticiens comme parmi les responsables politiques, le plus fort débat : la création d'un procureur général européen assisté de procureurs délégués et l'unification, sur tout le territoire de l'Union européenne, des actes d'investigation portant sur des affaires où

serait en jeu une atteinte aux intérêts financiers de l'Union. L'existence de définitions communes d'infractions et l'unification, pour ces infractions, de l'action publique, se répondent en effet l'une l'autre.

Le *Corpus Juris* propose par voie de conséquence la suppression des commissions rogatoires, auxquelles se substitueraient des procès-verbaux européens, et de l'extradition, remplacée par un mandat d'arrêt européen dès lors que, pour les affaires de fraude aux intérêts financiers de la Communauté, les mêmes règles seraient appliquées sur tout le territoire européen.

Une « *chambre préliminaire européenne* » serait compétente pour contrôler la régularité de la procédure préparatoire et décider du renvoi en jugement.

2) *Les conditions du projet*

L'aboutissement du projet du *Corpus Juris*, sans préjudice des discussions de doctrine auxquelles il peut légitimement donner lieu, suppose réunies deux conditions plus politiques qui constituent autant de réponses à des objections répandues. La première est la clarification du statut de l'OLAF ; la seconde a trait à l'attitude britannique.

a) *Une condition souhaitable : clarifier le statut de l'OLAF*

Le développement d'un système européen d'action publique contre la fraude organisée aux intérêts communautaires est fondé sur l'idée de donner la plus grande cohérence possible à la poursuite et à la répression des infractions préjudiciables à ces intérêts. L'OLAF, auquel les institutions européennes ont confié une mission de première responsabilité dans la conduite et la coordination des enquêtes administratives correspondantes, risque paradoxalement de devoir affronter des critiques quant à sa place et à sa nature juridique. Il est d'ailleurs frappant de relever la variété des qualifications juridiques qui lui sont données dans la pratique.

La question la plus importante porte sur l'absence de recours spécifique, dans la situation actuelle, contre les décisions de l'OLAF

qui peuvent porter atteinte aux droits des personnes qu'il entend ou auprès desquelles il enquête. Certes les actes de l'OLAF relèvent de la compétence de la Cour de justice des communautés européennes ; mais il est permis de penser qu'une procédure plus rapide, devant un juge plus proche, serait opportune. Le rapporteur a relevé que sa préoccupation à ce sujet rejoignait celles des responsables de la Commission et de l'OLAF qu'il a rencontrés à Bruxelles. L'expérience montre l'utilité du travail du comité de surveillance constitué auprès de l'Office sous la présidence de Mme Delmas-Marty et qui est, selon sa présidente, « *une sorte de « comité des sages » chargé de garantir l'indépendance de l'OLAF face aux risques de mise sous tutelle par la Commission ou de pression des Etats* » Mais il n'est pas, et ne peut pas être, une instance de recours contre les décisions et les actes de procédure de l'Office.

b) *Une condition nécessaire : lever l'hypothèque britannique*

La distinction fondamentale entre les systèmes de droit dit « continental » et la *common law*, aussi bien que la ligne politique suivie par le Gouvernement britannique, font que l'évolution de la Grande-Bretagne sur le projet symbolisé par le *Corpus Juris* est, aujourd'hui, la condition nécessaire pour qu'il cesse d'être une utopie sympathique.

Les personnalités rencontrées n'ont pas manqué d'insister sur la radicale opposition qui empêcherait sans recours possible le travail du *Corpus Juris* de trouver, au moins à terme prévisible, un aboutissement en droit positif. Ainsi M. de Baynast déclarait-il : « *Dans ce climat, certains prônent l'idée du procureur européen. Compte tenu de l'enjeu, le risque est que placer la barre à ce niveau d'emblée ne produise un blocage. En faire un préalable aboutirait à l'immobilisme car, par exemple, la Grande-Bretagne ne serait pas prête à transposer un dispositif inspiré directement du droit continental* ».

De fait, les autorités britanniques ne semblent pas enthousiasmées par l'idée du *Corpus Juris*. Sur le point précis du procureur européen, le rapport du *Select Committee* de la Chambre des Lords sur le *Corpus Juris*, rendu le 6 mai 1999, argumente l'opposition britannique sur le risque d'irresponsabilité juridique de ce magistrat, « *excepté, selon une procédure disciplinaire, devant la*

Cour de justice des communautés européennes et peut-être par la voie d'une révision judiciaire devant les juridictions nationales » (rapport, § 123). Mais le grief final du rapport est exprimé en des termes plus fondamentaux, et plus politiques : « *Il semble que les droits de la défense soient établis indirectement, par référence aux normes internationales (minimales). Il y a là un contraste marqué avec le caractère détaillé des pouvoirs donnés à l'accusation. A nos yeux, le danger est réel que le Corpus Juris soit trop tourné vers l'accusation, sans prendre suffisamment en compte les droits de la défense. L'accusé a sa place dans un 'espace de liberté, de sécurité et de justice'* » (rapport, § 126).

Cependant il serait sans doute bon de méditer la déclaration faite par lord Hope, son président, en guise de synthèse des travaux du *Select Committee*. Après avoir dit tout le mal qu'il pensait, en la forme et au fond, de ce texte, lord Hope ajoutait en substance qu'en l'état actuel il n'était pas disposé à se prononcer pour un projet d'ailleurs mal reçu dans l'opinion britannique, et qu'il préférerait la voie d'une amélioration des instruments de coopération inter-étatique. Mais, concluait-il, « *les problèmes sous-jacents ne vont pas disparaître, et si des mesures de ce genre mettaient trop de temps à se concrétiser, ou si elles se révélaient inefficaces, il pourrait bien être nécessaire de prendre davantage en considération l'idée de la mise en place d'un régime spécial d'investigation et de poursuite pour la fraude transfrontalière dans l'Union européenne* ».

Or, telle est bien la question qu'il faut se poser aujourd'hui.

CONCLUSION

Personne ne conteste aujourd'hui que la fraude dans l'Europe communautaire soit un phénomène important et dangereux pour la construction de l'Union européenne. La conscience se fait de plus en plus nette que cette fraude multiforme a des rapports constants avec les entreprises de criminalité organisée. L'élargissement de l'Europe à des pays qui font souvent de la reconstitution d'un système juridique et judiciaire cohérent avec les normes reçues dans l'Union européenne un impératif de leur politique d'adhésion est un motif supplémentaire et pressant de prendre résolument le problème en compte.

Nombreuses sont les proclamations de principe sur l'existence d'une volonté politique commune de lutte contre les pratiques criminelles. Pourtant, on a parfois le sentiment d'un jeu de miroirs entre la politique, présentée comme plus restreinte mais plus intégrée, de protection des intérêts financiers des communautés, et la grande action de coopération entre Etats pour la lutte contre la criminalité organisée. D'où un certain gâchis d'énergie sans doute, de temps sûrement, alors que les criminels, eux, ne s'arrêtent pas de « travailler » pour leur plus grand profit.

Comme en 1995 mais dans un contexte évidemment différent, la présidence de l'Union européenne peut être pour la France une occasion de stimuler l'action commune.

A notre sens, il conviendrait tout d'abord de mettre effectivement en vigueur ce qui a déjà été formellement arrêté au niveau communautaire. La présidence française pourrait – en donnant elle-même l'exemple – inciter les Etats membres qui ne l'ont pas encore fait à parachever le plus rapidement possible les procédures de ratification de la convention de 1995 et des protocoles qui lui sont associés.

La mise en place rapide et effective d'Eurojust est un autre impératif, qui va de pair avec une plus grande implication dans le développement d'Europol.

Enfin, il serait souhaitable que l'entreprise qui a abouti à la constitution du *Corpus Juris* cesse d'être perçue comme une solution « *alternative* » à Eurojust et Europol mais qu'elle puisse être examinée, sans préjuger la décision finale, sous le seul angle de son efficacité pour une lutte unifiée contre la fraude.

En 1963, un magistrat français, M. Jean-Louis Ropers, expliquait que la création du Marché commun, transformant et amplifiant l'exigence de sécurité juridique, allait imposer aux Etats et aux juridictions européennes de donner leur pleine efficacité aux procédures de coopération judiciaire classique. On voit que ce vœu n'est pas encore pleinement réalisé aujourd'hui.

Le 4 janvier 2000, à l'audience de rentrée de la Cour de cassation, M. Burgelin, procureur général près la Cour de cassation, reprend à son compte l'idée du « *parquet européen indépendant vis-à-vis des exécutifs européens et nationaux* », tout en lui assignant en l'état le cadre d'Eurojust. C'est à tout le moins l'indice d'une évolution. L'efficacité de la répression, et dans ce cadre la crédibilité de l'action publique, imposent des évolutions.

Il ne faut plus tarder à poser ce véritable problème.

TRAVAUX DE LA DELEGATION

La Délégation a examiné, le jeudi 22 mai 2000, le rapport d'information de M. Pierre Brana, sur la lutte contre la fraude dans l'Union européenne.

Le **Président Alain Barrau** a souhaité la bienvenue à une délégation de la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen conduite par **Mme Diemut Theato** (PPE, Allemagne)⁽²⁵⁾, Présidente de cette commission, et composée de **M. Freddy Blak** (PSE, Danemark), Vice-président, **Mmes Gabriele Stauner** (PPE, Allemagne) et **Eluned Morgan** (PSE, Royaume-Uni), **MM. Jan Mulder** (ELDR, Pays-Bas) et **Gianfranco Dell'Alba** (TDI, Italie). La délégation était accompagnée par **Mme Anne Ferreira** (PSE), membre français du Parlement européen. Il s'est réjoui de cette association de parlementaires nationaux et européens à des travaux d'intérêt commun effectués tantôt par les commissions du Parlement européen, tantôt par les organes compétents de l'Assemblée nationale. Il a exprimé le souhait que ce genre de réunions soit appelé à un grand succès.

Le rapporteur s'est félicité de la présence de la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen à l'occasion de l'examen du rapport qu'il a élaboré avec le souci d'informer les parlementaires sur l'état d'une question délicate et très débattue.

Avec le développement de la construction européenne et la libéralisation des échanges, les pratiques de fraude préjudiciables aux intérêts financiers des communautés européennes se sont développées et affinées. Les moyens de lutte existants ne sont pas à la hauteur des risques que fait peser sur l'Union l'expansion des pratiques frauduleuses liées, en particulier, à la criminalité organisée. La crise qui a conduit à la démission de la Commission Santer en mars 1999 a eu la vertu d'accélérer la prise de conscience

⁽²⁵⁾ PPE : parti populaire européen et démocrates européens. PSE : parti des socialistes européens. ELDR : parti européen des libéraux démocrates et réformateurs. TDI : groupe technique des députés indépendants.

de ce décalage. A la veille de la présidence française, il est particulièrement utile de faire le point sur le développement des instruments juridiques disponibles et sur les voies d'une évolution possible.

Abordant la description des comportements de fraude tels qu'ils résultent des rapports annuels publiés par la Commission, le rapporteur a rappelé que l'ensemble des cas de fraude communiqués par les Etats membres à la Commission et des cas apparus dans les nouvelles enquêtes ouvertes par l'Unité de coordination de la lutte antifraude (UCLAF) en 1998 se montait au total à plus d'un milliard d'écus. Les enquêtes de cette Unité portent en général sur des fraudes d'un montant plusieurs fois supérieur aux sommes en jeu dans les cas nationaux. Ce constat est un indice sérieux de l'utilité de la fonction d'animation et de coordination désormais confiée à l'Office européen de lutte antifraude (OLAF). Cependant, sa force probante est amoindrie par les lacunes ayant affecté la collecte et le traitement des données relatives à la lutte contre la fraude collectées par l'UCLAF. La frontière entre les notions voisines, mais distinctes, de fraude et d'irrégularité retenues par le droit communautaire n'est, de surcroît, pas aisément transposable en termes statistiques. Les cas de fraude à la TVA ne sont pas exhaustivement rapportés et les situations de fraude interne n'ont pas été réellement évoquées dans les rapports les plus récents de la Commission.

Le rapporteur a ensuite évoqué les grandes catégories de fraudes : il ne s'agit pas d'en entreprendre une analyse exhaustive, mais de retenir des situations qui paraissent spécialement instructives pour la détermination des améliorations devant être apportées aux instruments juridiques de prévention et de répression.

La fraude aux ressources propres traditionnelles constituées par les droits de douane, qu'elle porte sur les préférences douanières ou sur les régimes de transit de marchandises, montre l'habileté des délinquants à tirer parti de la complexité de ces régimes et de la difficulté pratique d'en contrôler la bonne application. Il faut donc se féliciter de la prochaine ratification par la France de la convention qui a mis en place une coopération douanière permettant le recours à un outil informatique beaucoup plus performant.

Dans la fraude aux fonds structurels, coexistent les irrégularités liées à la recherche d'effets d'aubaine et les fraudes liées à la criminalité organisée.

La récente affaire du détournement des aides européennes au développement de la Côte d'Ivoire a conduit à s'interroger sur les capacités de la Commission et de ses services à contrôler effectivement le bon emploi des fonds versés au titre des actions extérieures.

Pour lutter contre la fraude à l'euro, les autorités compétentes ont eu le souci de prendre des mesures techniques préventives (normalisation européenne des conditions de fabrication du papier et d'impression des billets, procédure de contrôle, mise au point d'un système d'alerte). Mais la répression pénale de cette fraude illustre bien les difficultés liées aux perceptions nationales différentes.

De l'ensemble de ces exemples, se dégage la conclusion que la fraude aux intérêts financiers et à la criminalité organisée sont deux réalités en interaction, auxquelles il ne peut donc être apporté qu'une réponse coordonnée. C'est pourquoi la lenteur de la mise en œuvre de dispositions conventionnelles est particulièrement regrettable : la convention de 1995 sur la protection des intérêts financiers des Communautés européennes n'est toujours pas en vigueur faute d'avoir été ratifiée par tous les Etats membres.

Le rapporteur a ensuite décrit le partage, inauguré par le traité de Maastricht et précisé par le traité d'Amsterdam, qui attribue au « premier pilier », régi par la procédure communautaire, la lutte contre la fraude aux intérêts financiers des Communautés et au « troisième pilier », régi pour l'essentiel par la procédure intergouvernementale, la coopération policière et judiciaire entre les Etats membres pour la répression de la criminalité organisée. Les controverses entre gouvernements et institutions communautaires sur la délimitation des domaines relevant de chaque pilier risqueraient de bloquer pour des raisons de principe la solution de problèmes pratiques urgents. Pour sortir de cette situation, il conviendrait d'examiner la pratique des instances communautaires qui étaient chargées de la lutte contre la fraude, lors de la constatation et de la poursuite des infractions, et de vérifier que l'état de l'action répressive relevant des autorités judiciaires nationales correspond au degré d'avancement de cette pratique.

Depuis la décision de la Commission du 28 avril 1999, c'est l'OLAF qui centralise les actions de protection des intérêts financiers des Communautés. Ses compétences en matière de contrôle externe se conjuguent avec des tâches de contrôle interne, de préparation des décisions communautaires en matière de lutte contre la fraude et de coopération avec les pays tiers, dont l'accord avec la Pologne pour la création d'un « OLAF polonais » est un exemple.

Dans l'exercice de ses activités de contrôle externe, l'OLAF a développé, en particulier avec les services douaniers des Etats membres, une activité de coopération qui est jugée satisfaisante tant par les services de la douane française que par les responsables de l'Office. Des divergences relatives aux procédures ou aux compétences respectives de l'OLAF et des services nationaux pèsent encore sur l'efficacité de cette coopération. Mais la pratique des actions conjointes ou coordonnées de lutte contre la fraude, qui s'est consolidée au fil des ans, a créé une certaine unification de l'action des services nationaux et de l'UCLAF, dont l'OLAF, d'après son premier rapport d'activités, paraît bénéficier. Cette évolution est d'autant plus remarquable que la réglementation communautaire donne aux procès-verbaux de l'OLAF, dans les procédures administratives comme dans les procédures pénales, la même force probante que les documents nationaux ayant le même objet.

Mais, dès que l'on passe de la phase de constatation – qui peut conduire jusqu'à des actes préliminaires de procédure pénale – au traitement judiciaire des infractions les plus graves, c'est une impression de dispersion qui domine. La Cour des comptes européenne s'est indignée de ce que l'Union européenne ouvre ses portes aux trafiquants, alors que les Etats ferment les leurs à la répression. De surcroît, les inégalités de la répression pénale entre les Etats membres sont un élément déterminant du choix par les criminels internationaux de la localisation de leurs activités. La discordance persistante des régimes de preuve en matière pénale limite l'action répressive ; elle produit ses effets aussi bien dans l'appréciation de la force probante des documents internes que dans les conditions d'admission d'éléments de preuve réunis à l'étranger.

Cette situation ne laisse pas d'inquiéter dans la perspective de l'élargissement : les pays candidats expriment souvent l'espoir de

bénéficiaire, grâce à l'adhésion, d'un espace de stabilité et de sécurité juridiques qui les aiderait à conforter leurs propres réformes. La récente visite, le 4 mai dernier, de la commission pour l'intégration européenne du parlement hongrois a été l'occasion de le vérifier.

Les travaux actuellement poursuivis dans les institutions communautaires tracent plusieurs voies pour le développement de la politique commune de lutte contre la fraude.

La première, la plus classique, est celle de la coopération entre les Etats membres, leurs services de police et leurs autorités judiciaires. Elle se met en place progressivement : *Europol*, dont l'idée remonte à une proposition allemande de 1991, est un instrument de coopération policière qui fonctionne depuis peu ; *Eurojust*, dont le conseil européen de Tampere a arrêté le principe en octobre 1999, est un organe de coopération judiciaire en matière pénale, mais le degré de coopération que son fonctionnement comportera n'est pas encore défini.

Avec les encouragements de la Commission et du Parlement européen, une équipe de juristes a proposé une solution consistant à créer, sous le nom de *Corpus Juris*, un ensemble de règles pénales communes de fond (principes généraux de législation et éléments constitutifs d'infractions impliquées dans la fraude communautaire) et à unifier, sous la responsabilité d'un procureur européen, les actes de poursuite, sur le territoire de l'Union, des infractions entrant dans la base commune ainsi définie. Le parallèle peut ici être fait avec la volonté de mettre en place une Cour pénale internationale, qui est un autre exemple de la tendance actuelle du droit international à l'homogénéisation des législations.

Force est de reconnaître que cette proposition ne pourra progresser que si deux conditions sont réunies. L'OLAF devant jouer dans ce système un rôle essentiel, il convient de préciser la procédure des recours contre ses décisions. La seconde condition, plus politique, est la levée de l'hypothèque britannique, le Gouvernement du Royaume-Uni ayant manifesté, au nom de ses traditions propres, une opposition résolue. Mais, comme l'a dit Lord Hope, président de la commission qui, à la Chambre des Lords, a consacré en 1999 un travail d'enquête approfondi au *Corpus Juris*, quels que soient les débats de principe, le problème de la criminalité et de la fraude demeure, et si la coopération entre Etats ne

fonctionne décidément pas, la solution intégrée proposée par le *Corpus Juris* s'imposera compte tenu de la nécessité de réagir face au développement de la criminalité organisée. Même si l'on développe, à juste titre, la coopération à travers Eurojust et Europol, les obstacles à la mise en place du parquet européen et du *Corpus Juris* devront être levés. Ce thème prendra de l'ampleur dans les années à venir, à mesure que l'Europe continuera de se fortifier et de s'élargir.

Mme Diemut Theato, présidente de la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen, ayant salué la qualité du travail du rapporteur, a rappelé qu'en 1976 une proposition du Parlement européen en faveur d'un texte sur la protection des finances communautaires n'avait pu aboutir en raison de l'opposition du Conseil et que cette proposition avait été reprise en 1989 à l'initiative de la commission qu'elle préside. La lutte contre la fraude est un devoir à l'égard des citoyens. Favorable à la coopération entre Etats membres, Mme Diemut Theato a déploré que la convention de 1995 sur la protection des intérêts financiers des Communautés ne soit toujours pas entrée en vigueur, cinq Etats membres seulement l'ayant ratifiée. Mais il convient aussi de dépasser le stade de la coopération et d'instituer un *Corpus juris* et un ministère public européen doté d'une fonction coordinatrice, les mesures d'exécution continuant à relever des Etats membres. Cette question engage la crédibilité des institutions communautaires.

Dans la perspective de l'élargissement, il est donc nécessaire de renforcer à la fois la législation communautaire et la coopération entre les Etats membres pour assurer la protection des intérêts financiers de l'Union et lutter contre les crimes transfrontaliers. Le Parlement européen s'est limité pour le moment au premier objectif. Dans son avis sur la Conférence intergouvernementale, il a proposé la création d'un procureur européen responsable des poursuites des délits commis contre la Communauté sur son territoire. Ce système permettrait de compléter l'action de l'OLAF et de procéder à des enquêtes touchant au fonctionnement interne de la Commission.

En conclusion, Mme Diemut Theato a insisté sur l'élaboration du *Corpus juris*, qui donnera une définition précise des infractions portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés, ainsi que sur la nécessité d'harmoniser les incriminations pénales dans les Etats membres afin d'en favoriser la poursuite et la répression.

M. Gérard Fuchs, tout en appréciant le travail réalisé sur un sujet aussi sensible, a tenu à relativiser la portée financière de la fraude aux financements communautaires, de telle sorte que la critique – justifiée – de cette fraude ne débouche pas sur une remise en cause – dans un esprit démagogique – de la construction européenne elle-même : le chiffre d'un milliard d'euros, évoqué par le rapporteur, représente environ 1,2 % du budget communautaire, proportion à rapprocher de la fraude fiscale française, dont le montant, estimé de 30 à 50 milliards de francs, représente 2 à 3 % du budget national.

Rappelant les effets pervers, favorables à la fraude, du système intérimaire de TVA instauré pour des raisons pragmatiques, il a montré que le système définitif de TVA serait de nature à empêcher la fraude, le prélèvement étant effectué dans l'Etat d'origine. Il a jugé nécessaire, d'une manière plus générale, que la Commission européenne intègre dans ses propositions une réflexion sur l'incidence antifraude des mesures qu'elle envisage. L'adoption du *Corpus Juris* est un objectif très ambitieux ; il devrait être en revanche plus aisé d'élaborer, pour les infractions nouvelles – comme l'incrimination de la contrefaçon de l'euro – une législation pénale harmonisée.

Après avoir relevé la fragilité juridique de l'organisation de l'Unité de coordination de la lutte antifraude (UCLAF) et rejoint le rapporteur pour considérer que l'action de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) conduisait ce dernier à accomplir des tâches le menant aux frontières de l'action pénale, **Mme Nicole Feidt** a demandé à Mme Theato les enseignements qu'elle tirait du rapport des experts sur la gestion de la Commission Santer. Elle lui a demandé des précisions sur les contrôles effectués par la commission qu'elle préside sur le budget de la politique étrangère et de sécurité commune et sur les crédits destinés aux pays d'Europe centrale et orientale. Elle l'a enfin interrogée sur les liaisons à établir entre les contrôles nationaux et les contrôles communautaires de l'utilisation des crédits européens.

En réponse à ces questions, **Mme Diemut Theato** a apporté les précisions suivantes :

– la commission du contrôle budgétaire effectue des missions de contrôle sur place, par exemple au Kosovo, pour s'assurer de

l'emploi des fonds européens ; dans le cadre d'une commission d'enquête du Parlement européen sur le transit, une mission de contrôle aux frontières de l'Allemagne, de l'Autriche et de la Suisse est par ailleurs envisagée ;

– la commission du contrôle budgétaire peut être amenée à émettre dans ses rapports des réserves sur les conditions d'utilisation des crédits de l'Union européenne par des organes de l'Union ou par des Etats membres. Si la Commission européenne a le monopole de l'initiative des textes, la commission du contrôle budgétaire peut lui suggérer d'élaborer des propositions de textes pour améliorer le droit en vigueur. Mais il faut compter avec les aléas de la discussion des rapports en séance plénière, résultant des différences d'approches à la fois nationales et politiques ;

– la question la plus difficile est celle de la coopération avec les Etats membres et leurs autorités de contrôle, 85 % des crédits du budget communautaire étant dépensés dans les Etats membres, même si l'exécution de ce budget relève de la responsabilité de la Commission européenne. La décision de décharge de la Commission au titre du budget de 1998 a été reportée à la demande de la commission du contrôle budgétaire aux fins d'obtention d'informations supplémentaires. C'est dans le même but que la commission du contrôle budgétaire a différé pour la première fois le vote de la décharge au titre de l'exécution du budget du Parlement européen. Ce n'est que dans les cas extrêmes que sont décidés le refus de la décharge et le dépôt d'une motion de censure contre la Commission. C'est d'ailleurs à la suite du refus par le Parlement européen de voter la décharge au titre de l'exécution du budget de l'exercice 1996 que la Commission Santer a démissionné.

Après avoir félicité le Rapporteur pour la qualité de son rapport, **Mme Eluned Morgan** lui a demandé s'il était favorable à l'institution d'un ministère public européen. Personnellement favorable à cette idée, elle a toutefois souligné les difficultés qu'elle pourrait susciter pour des pays comme le Royaume-Uni ou le Danemark. Ces deux Etats ont néanmoins ratifié la convention de 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes et ses protocoles annexes, ce que la France n'a pas encore fait. Evoquant les estimations de la fraude aux intérêts financiers des Communautés établies par la Cour des comptes, Mme Eluned Morgan s'est inquiétée des suites données

par la France aux critiques de la Cour des comptes européennes à son endroit. Elle s'est enfin interrogée sur les moyens de rapprocher les méthodes respectives de la Cour des comptes des Communautés européennes et des cours des comptes des Etats membres.

M. Jan Mulder a demandé au Rapporteur, dont il a salué la qualité du rapport, pourquoi la question des fraudes dans le secteur agricole n'y était pas évoquée.

Mme Gabriele Stauner, qui aurait été heureuse de voir un tel rapport élaboré par son parlement national, a estimé que l'existence de fraudes au budget communautaire tenait également à la faiblesse des moyens dont disposent les institutions européennes par rapport à ceux des Etats membres. Cette question, très sensible dans les opinions publiques, devra être résolue, la perspective de l'élargissement constituant une incitation supplémentaire en ce sens. Tout en se déclarant favorable à la mise en place d'un ministère public européen, Mme Stauner a évoqué les difficultés auxquelles il pourrait se heurter aussi longtemps que les questions soulevées par les discussions sur le *Corpus Juris* et la coordination des polices nationales n'auront pas été résolues. Elle a enfin demandé au Rapporteur où en était la coopération entre la Cour des comptes européenne et les juridictions financières des Etats membres.

M. Gianfranco Dell'Alba a estimé qu'un recours devant le Tribunal de Première instance ou la Cour de justice des Communautés européennes contre les décisions de l'OLAF devrait être institué. L'idée d'un ministère public européen suscite de sa part des réserves, dans la mesure où il devrait prendre place au sein d'un contexte juridique d'ensemble qui, à ce jour, n'existe pas. Le programme de la présidence française ne comprend d'ailleurs pas d'avancées dans cette direction. Si la France entend progresser dans cette voie, cela supposerait l'examen de nouvelles modifications des traités dans le cadre de la Conférence intergouvernementale, qui a déjà fort à faire.

Le **Président Alain Barrau** a demandé à M. Pierre Brana de préciser son point de vue sur *Eurojust*, dont la mise en place a été lente, et sur *Eurojust*, ces deux dispositifs constituant une avancée importante dans la création d'un espace européen de liberté, de sécurité et de justice. Répondant à M. Dell'Alba, il a indiqué que l'objectif de la présidence française était de poursuivre l'effort

entrepris sous présidence finlandaise pour renforcer le dispositif de lutte contre les fraudes transnationales. Rappelant l'intention manifestée par M. Pierre Joxe, Président de la Cour des comptes, de renforcer la coopération entre les juridictions homologues des Etats membres et la Cour des comptes des Communautés européennes, il a demandé au Rapporteur où en était cette coopération.

Le Rapporteur a apporté les éléments de réponse suivants :

– la fraude à la TVA n'entre pas directement dans le champ de son rapport d'information car cet impôt n'est pas affecté directement au budget communautaire ; c'est pourquoi il l'a abordée rapidement. Il convient de se référer, pour en savoir davantage, à l'excellent rapport que M. Brard a élaboré dans le cadre de la commission des finances ;

– légiférer de manière harmonisée pour réprimer la contrefaçon de l'euro est tout à fait souhaitable, mais cela n'interdit pas de réfléchir également à une harmonisation des législations pénales en vigueur, du moins des dispositions pénales nécessaires à la répression des infractions transfrontalières ;

– personnellement favorable au principe de l'institution d'un ministère public européen, il pense toutefois qu'il faudra au préalable lever un certain nombre d'obstacles, comme il l'a expliqué dans le rapport ;

– il est regrettable que la France n'ait toujours pas notifié la ratification de la Convention de 1995 sur la protection des intérêts financiers des Communautés ; la lenteur de la procédure française de ratification des traités est malheureusement une constante ;

– le rapport évoque l'harmonisation des techniques de contrôle, mais la question de l'harmonisation des règles de la comptabilité publique reste posée ; la fraude au budget agricole ne fait pas l'objet de développements dans ce rapport, qui ne peut être exhaustif ;

– l'Union européenne ne prend pas assez en compte les critères juridiques dans son évaluation des pays candidats à l'adhésion, mais la coopération se développe en ce domaine ;

– les recours contre les décisions de l’OLAF devant les juridictions communautaires risquent de subir la lenteur et la lourdeur des procédures juridictionnelles ; il convient donc de réfléchir à des dispositifs permettant un traitement rapide des recours ;

– la création d’*Eurojust* est une avancée très positive, mais il faut souhaiter que sa mise en œuvre soit plus rapide que celle d’*Europol* ; l’institution d’un ministère public européen suppose tout un ensemble de mesures de caractère juridique et judiciaire au sein duquel il prendrait place ; la coopération dans le domaine de la police et de la justice n’est pas, dans ce domaine, une alternative à l’intégration : dans certains cas, en effet, la coopération débouchera sur des formes d’intégration communautaire.

La Délégation a ensuite examiné les propositions de conclusions présentées par le rapporteur. Elle a ajouté, sur proposition du **Président Alain Barrau**, un point demandant au Gouvernement de prendre des initiatives pour l’harmonisation communautaire des systèmes de comptabilité publique et des pratiques de contrôle entre la Cour des comptes européenne et les juridictions des comptes des Etats membres, ainsi qu’entre ces juridictions. Elle a adopté les conclusions ainsi modifiées, dont le texte figure ci-après.

PROPOSITIONS DE CONCLUSIONS

La Délégation,

Vu les conclusions du conseil européen de Tampere, des 15 et 16 octobre 1999,

Considérant que le développement des entreprises de criminalité organisée sur le territoire de l'Union européenne a conduit le Conseil à définir un nouveau plan d'action contre cette forme de délinquance internationale et à envisager un renforcement de la coopération entre les Etats membres dans le cadre de l'espace européen de liberté, de sécurité et de justice ;

Considérant que, parallèlement, des initiatives ont été prises, au cours des derniers mois, pour renforcer les moyens propres de la lutte contre la fraude externe et interne portant atteinte aux intérêts financiers des communautés européennes ;

Considérant que la coopération entre Etats membres souffre dans ce domaine de retards, dont les difficultés de mise en œuvre de la convention de 1995 sur la protection des intérêts financiers des communautés sont l'illustration ;

Considérant que les disparités de peines et de procédures entre les législations répressives des Etats membres, conjuguées avec les imperfections de la coopération entre Etats, offrent aux auteurs d'entreprises frauduleuses des possibilités de réduire de manière significative le risque juridique et économique lié à la poursuite et à la condamnation des infractions qu'ils commettent ;

1. Souhaite que le Gouvernement français prenne, au cours des mois à venir, toutes initiatives opportunes pour encourager et susciter une accélération des procédures de ratification de la

convention de 1995 sur la protection des intérêts financiers des communautés ;

2. Demande que des initiatives soient prises pour développer l'harmonisation des systèmes européens de comptabilité publique et favoriser la coopération entre le Cour des comptes européenne et les juridictions des comptes des Etats membres ainsi qu'entre ces juridictions ;

3. Demande que la priorité soit donnée, dans les actions de coopération judiciaire et policière, à la mise en place rapide d'Europol et à l'établissement de l'instrument juridique servant de base à Eurojust ;

4. Souhaite que les formes actuelles de coopération judiciaire et policière, ainsi que leurs prolongements futurs à travers Eurojust et Europol, fassent l'objet d'une évaluation permanente, dont le critère serait l'adéquation de ce dispositif à la menace que représente pour l'Union européenne le développement de la fraude internationale.

ANNEXES

Annexe 1 : Statistiques développées des fraudes et irrégularités constatées

Nombre et montant total des cas déclarés

FRAUDES ET AUTRES IRREGULARITES COMMUNIQUEES PAR LES ETATS MEMBRES															
Domaines	Nombre de cas				Montant (en millions d'écus)							Part du budget			
	1995	1996	1997	1998	1995	1996	1995/96	1997	1997/96	1998	1998/97	1995	1996	1997	1998
Ressources propres	2296	2428	2456	2272	269	284,4	+5,7	294	+3,5	249,2	-15,2	1,86	2,09	2,07	1,77
Dépenses FEOGA-Garantie	1754	1992	2058	2412	214	223	+4,2	164,9	-26	284,8	+72,7	0,62	0,57	0,41	0,73
Dépenses Actions structurelles	194	297	309	407	43,6	63,9	+4,6	57,1	-10,6	42,8	-25	0,23	0,26	0,22	0,15
ENQUETES UCLAF															
Domaines	Nombre de cas				Montant (en millions d'écus)							Part du budget			
	1995	1996	1997	1998	1995	1996	1995/96	1997	1997/96	1998	1998/97	1995	1996	1997	1998
Ressources propres	120	111	76	89	421	475	+12,8	643	+35,4	288,9	-55,1	2,91	3,50	4,54	2,05
Dépenses FEOGA-Garantie	99	72	48	73	102	142	+39,2	153	+7,8	135	-11,8	0,30	0,36	0,38	0,34
Dépenses Actions structurelles	78	90	60	41	40,7	76,2	+87,2	60,4	-20,7	7,1	-88,2	0,21	0,31	0,23	0,02
Dépenses directes	34	47	41	24	7,8	20,1	+157,7	18,5	-8	11,1	-40,5	0,07	0,19	0,17	0,10

Source : Rapport annuel de la Commission sur la protection des intérêts financiers des Communautés et la lutte contre la fraude, 1998.

Montant moyen des fraudes et autres irrégularités

Domaine	1995		1996		1997		1998	
	Cas communiqué	Enquêtes UCLAF						
Ressources propres	117 146	3 508 333	117 146	4 279 279	119 714	8 460 526	109 687	3 246 067
Dépenses FEOGA-Garantie	122 007	1 030 303	111 948	1 972 222	60 119	3 187 500	118 093	1 849 315
Dépenses actions structurelles	224 600	521 897	215 074	846 994	184 693	1 006 083	105 253	173 073
Dépenses directes	—	230 029	—	427 957	—	451 976	—	461 458

Source : Rapport annuel de la Commission sur la protection des intérêts financiers des Communautés et la lutte contre la fraude, 1998.

Annexe 2 : Entretiens du Rapporteur

Le rapporteur s'est entretenu :

- le 13 janvier 2000, avec Mme Daniela Bankier, membre du cabinet de Mme Michaela Schreyer, commissaire européenne chargée du budget, et M. Claude Lecou, chef de division à l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) ;
- le 19 janvier 2000, avec M. Daniel Dommel, président de Transparency-International (France).
- le 15 mars 2000, avec Mme Anne-Marie Moulin et M. Arnaud Manas, de la Banque de France.
- le 22 mars 2000, avec Mme Mireille Delmas-Marty, professeur à l'Université de Paris-I et présidente du comité de surveillance de l'OLAF ;
- le 3 mai 2000, avec M. Michel Debacq, conseiller technique au cabinet de Mme Guigou, garde des sceaux, ministre de la justice, M. Olivier de Baynast et M. Michel Lagache, magistrats.

La présente annexe reproduit les comptes-rendus synthétiques d'entretiens dont les personnes entendues, après les avoir révisés et complétés, ont accepté la publication.

**Entretien avec Mme Daniela Bankier, membre du Cabinet de
Mme Michaela Schreyer, commissaire chargée du budget,
accompagnée de M. Claude Lecou, chef de division à la Commission
européenne, le 13 janvier 2000**

M. Pierre Brana rappelle le contexte dans lequel la Délégation pour l'Union européenne l'a nommé rapporteur d'information sur le problème de la fraude communautaire.

Mme Daniela Bankier. Les problèmes de fraude étaient au cœur de la chute de la précédente Commission. La lutte contre la fraude et le souci de plus de transparence et d'efficacité figurent parmi les priorités de la nouvelle Commission. En charge de la lutte contre la fraude, Mme Schreyer est au cœur de ces responsabilités. Il est clair que la Commission va être jugée sur ses succès dans ce domaine.

Hier, la Commission a décidé de porter plainte contre la Banque centrale européenne qui a jugé qu'elle n'était pas tenue de se soumettre aux enquêtes de l'OLAF. La plainte est la preuve de la réalité des intentions de la Commission. L'OLAF est pourvu, au sein de la Commission, d'un statut indépendant ; aucun commissaire ne peut intervenir dans ses activités d'enquête. Mme Schreyer fera tout pour lutter contre d'éventuelles interventions extérieures.

La Commission a entrepris la mise en route de l'OLAF en 1999. Cette décision s'est traduite par des créations d'emplois (75 postes supplémentaires en 2000 et 75 en 2001, soit un total de 300 postes pour l'OLAF fin 2001).

M. Pierre Brana. Ces créations de postes n'ont pas suscité de réticences au Conseil ?

Mme Daniela Bankier. Le Conseil voulait moins de créations de postes. En ce qui concerne les créations envisagées pour 2001, on en est au stade de l'accord politique ; pour 2000, la décision est effective. La Commission a estimé plus efficace de procéder par étapes.

Des concours spéciaux permettront à la Commission de trouver le personnel adéquat dans la magistrature, la police, les douanes. Ils ont été très ciblés selon un certain profil : il faut veiller à ce que l'OLAF puisse développer sa capacité de recherche et de travail.

L'Office est placé sous la responsabilité d'un comité de surveillance, mais ce comité n'a pas de pouvoir d'intervention, ce qui garantit l'indépendance de l'Office.

M. Pierre Brana. La commissaire pourra-t-elle – sans intervenir bien entendu – être informée des enquêtes ?

Mme Daniela Bankier. Mme Schreyer a la responsabilité matérielle de l'OLAF mais elle ne peut intervenir dans les enquêtes. Elle n'est informée ni du lancement ni de l'aboutissement d'une enquête. L'avenir dira s'il faut changer la règle.

M. Claude Lecou. Il est normal que les institutions n'interfèrent pas dans l'activité d'enquête interne. Ces enquêtes sont conduites sous la responsabilité du directeur de l'Office dans le respect des règles relatives à la protection des données.

M. Pierre Brana. *Le comité de surveillance intervient-il à la demande de tiers ou spontanément ?*

M. Claude Lecou. Le dispositif prévoit la possibilité de recours des agents qui peuvent saisir le directeur de l'OLAF. La Cour de justice des communautés européennes peut également être saisie sur tout litige entre l'Office et des agents concernés par les enquêtes. Le comité de surveillance s'est pour l'instant déclaré incompétent et il est peu probable qu'il veuille jouer un rôle que le législateur ne lui a pas donné.

M. Pierre Brana. *Cela peut se débattre : si la plainte conteste l'indépendance de l'OLAF ?*

M. Claude Lecou. Il faudrait voir mais un simple excès de pouvoir peut-il être assimilé à une atteinte contre l'indépendance ?

M. Pierre Brana. *Quelles réflexions sont actuellement menées sur l'harmonisation du concept juridique de fraude et des conditions de sa répression ?*

Mme Daniela Bankier. La définition est donnée par les textes. Mais, dans la lutte contre la fraude, la coopération avec les Etats membres est essentielle. Comme ils gèrent une très grande partie des ressources, il leur incombe de mettre en œuvre les mesures nécessaires à la lutte contre les irrégularités. C'est le point faible. La Commission ne peut pas elle-même résoudre les problèmes de fraude dans l'Union européenne sans la coopération des Etats membres. Or la Convention européenne sur la protection des intérêts financiers de 1995 a été ratifiée à ce jour par seulement quatre Etats membres.

M. Pierre Brana. *Bientôt cinq avec la France. On constate entre les quinze Etats membres de grands écarts de répression. Quelles initiatives la Commission envisage-t-elle de prendre pour les réduire ?*

Mme Daniela Bankier. Aucune initiative n'est prévue à ce jour en vue de l'harmonisation des législations. C'est par la coopération entre les Etats, notamment entre les services douaniers, que les pratiques des Etats membres vont finir par s'aligner.

M. Claude Lecou. La ratification de la convention est une chose, la transposition en est une autre. Il est important que la législation française assure effectivité, dissuasion et proportionnalité de la sanction. Pour des raisons d'efficacité il serait judicieux que l'infraction communautaire soit transposée en droit national de façon spécifique afin de faciliter la coopération judiciaire et la répression des activités criminelles.

M. Pierre Brana. *Des initiatives peuvent être prises pour unifier la remontée des informations.*

M. Claude Lecou. Pour avoir des échanges d'informations homogènes, il faut une harmonisation des concepts et une définition claire, en droit pénal, des éléments constitutifs de l'infraction. Le traité parle de « fraude et autres activités illégales ». Le Parlement européen débat actuellement d'une résolution de Mme Theato, présidente de la commission du contrôle budgétaire, qui demande que le travail de rapprochement soit accéléré.

M. Pierre Brana. *Et la bonne foi ?*

M. Claude Lecou. La bonne foi ne peut être un moyen de faire disparaître la responsabilité. Il y a un débat en cours sur ce point.

Mme Daniela Bankier. C'est le problème posé par les procédures de fraude à l'importation. La Commission a menacé de retirer une proposition de règlement contre laquelle le Conseil s'est unanimement prononcé, rendant impossible la répression de la fraude en matière commerciale en raison de la définition de la bonne foi retenue.

M. Pierre Brana. *La tâche de répression est rendue difficile par la complexité des mécanismes de détournement.*

M. Claude Lecou. Certainement mais des informations sont souvent données directement à l'OLAF par les professionnels qui ressentent directement les effets de la fraude. Les détournements de trafic ont très rapidement un impact et des effets sur les marchés.

M. Pierre Brana. *On a évoqué récemment « l'évaporation » des aides communautaires à l'ex-Yougoslavie. Dans un tel cas, un Etat membre ne réagira pas : seul l'OLAF est en position de le faire.*

M. Claude Lecou. Il est clair que, dans un tel cas, l'intervention européenne s'exprime à travers la Commission et l'Office. On imagine mal qu'une police nationale intervienne hors du territoire. Dans le cadre de la politique commerciale des accords d'assistance mutuelle ont été négociés avec les partenaires de la Communauté et facilitent la coopération. L'augmentation des effectifs permettra de compléter les moyens communautaires et de favoriser la coopération.

M. Pierre Brana. *En tant que rapporteur du budget de la coopération, j'ai à connaître de la lutte contre la corruption en Afrique, et je constate que les formes de corruption disparaissent et se renouvellent. A la lutte contre la corruption, la morale comme les intérêts bien compris de l'Europe peuvent gagner.*

M. Claude Lecou. Le rapport entre le coût d'une politique antifraude et l'impact financier des affaires est largement à l'avantage de cette politique. Ensuite, il y a le problème du recouvrement, lorsque les redevables ne sont pas identifiés ou lorsqu'ils ont organisé leur insolvabilité, ou encore si les Etats ne mettent pas en oeuvre les procédures avec efficacité. L'objectif de la lutte antifraude est précisément d'identifier les fraudeurs et de faire payer le responsable et non pas l'Etat membre, c'est-à-dire le contribuable.

M. Pierre Brana. Mais peut-on se satisfaire d'un taux incompressible de corruption pour l'image de l'Europe ? Qu'est-ce que la Commission envisage par rapport aux Etats candidats ?

Mme Daniela Bankier. C'est un grand défi. Les nouvelles adhésions vont rendre le problème encore un peu plus difficile. La solution tient à la coopération et à un travail intense avec les pays candidats.

M. Pierre Brana. Quel est le rôle de l'OLAF dans la préparation des pays candidats, y compris pour la définition de la lutte anti-corruption ?

Mme Daniela Bankier. Cela se fait dans le cadre des négociations : c'est une précondition à l'adhésion que le fonctionnement effectif des administrations publiques.

M. Claude Lecou. L'OLAF n'est pas continuellement impliqué dans le processus de négociation global, mais il est associé à la réalisation d'un programme spécifique de protection des intérêts financiers européens. Parmi les lignes directrices de ce programme, plusieurs pays ont accepté de mettre en place des organes de contrôle financier et de lutte anti-fraude. L'expérience avec la Pologne est à ce propos convainquante.

Mme Daniela Bankier. Les Polonais ont établi une agence anti-fraude grâce à des aides PHARE. Ce sera un modèle pour les autres pays candidats. Les rapports que la Commission publie régulièrement sur les progrès de l'adhésion font état de la lutte contre la fraude.

M. Pierre Brana. En vous remerciant de votre disponibilité, il me reste à vous poser une dernière question : quel est le message principal que vous aimeriez voir transmis aux parlementaires français ?

Mme Daniela Bankier. Je voudrais souligner l'importance du rôle des Etats membres pour la coopération politique dans la lutte contre la fraude.

**Entretien avec M. Claude Lecou,
chef de division à la Commission européenne
(Office européen de lutte antifraude), le 13 janvier 2000**

M. Pierre Brana rappelle dans quelles circonstances la Délégation pour l'Union européenne a décidé de lui confier un rapport d'information sur les problèmes de fraude communautaire, avant même que la crise de la commission Santer ne mette certains aspects de ces questions au premier plan de l'actualité : les derniers événements ont, bien sûr conforté la Délégation dans son désir d'être informée. L'objectif du rapport est de réfléchir à des propositions sur la collaboration de la France avec les institutions communautaires, et donc avec l'OLAF, pour lutter contre la fraude.

M. Claude Lecou. Notre service à l'époque au Secrétariat général de la Commission a eu des contacts avec la Délégation pour l'Union européenne, et en particulier avec M. Jacques Myard, alors que s'amorçait une politique communautaire antifraude dans les années 1995-1996.

La démarche de votre Délégation pour l'Union européenne est intéressante, car elle semble se situer dans un cadre qui cherche à assurer la complémentarité des moyens administratifs et judiciaires, ce qui correspond à l'approche de la Commission et du Parlement européen. Votre action est indispensable, car si la définition et la conception d'une politique pour la protection des intérêts communautaires peuvent relever de la compétence de la Communauté et de ses institutions, les activités de contrôle et de répression pénale relèvent, pour l'essentiel, de la compétence des Etats membres. Les Etats membres ont les moyens, la Communauté la vue d'ensemble. C'est pourquoi lorsque des trafics ou des détournements de fonds nécessitent une coopération entre autorités compétentes, en particulier judiciaires, la Commission (OLAF) peut apporter l'éclairage communautaire et son aide. Les organisations criminelles font leur propre analyse du risque et fractionnent leurs activités en conséquence pour diminuer, voire éliminer, le risque pénal. Ces frontières juridiques font obstacle à l'action des autorités nationales et, par contre, facilitent le jeu des réseaux ou des filières délinquantes souvent organisées et transnationales.

Le traité (art. 280 CE) prévoit qu'il revient aux institutions de proposer les mesures pour prévenir et lutter contre la fraude et toutes activités illégales afin d'assurer une protection équivalente des finances de l'Europe et aussi d'intervenir pour une meilleure organisation de la coopération et de la coordination de l'activité opérationnelle.

Dès sa création par la Commission Delors, l'UCLAF a commencé à jouer le rôle du « notaire éclairé » de la politique antifraude et il a aussi permis de rassembler les compétences et les expertises (douane, police, magistrats, auditeurs, de comptables) au sein d'un même service. Cette pluridisciplinarité facilite l'établissement de passerelles entre les différents corps de contrôle.

La démonstration de l'utilité d'une approche législative horizontale a été faite et la dynamique lancée par le Parlement européen et la Commission dès 1989, reprise en 1992 par les Britanniques puis relancée par la présidence française de 1995, ne s'est plus arrêtée. La présidence allemande, au premier semestre 1999, a donné l'impulsion nécessaire à la création de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF). Aujourd'hui l'Office existe mais fonctionne encore avec les structures de l'UCLAF. L'autorité budgétaire a donné les moyens pour aller de l'avant. L'ambition de l'Office est de poursuivre la dynamique dans tous les domaines y compris celui des actions de formation. Des initiatives en la matière ont eu lieu avec l'ensemble des autorités nationales notamment la France, par exemple, pour la première fois, en 1999, un séminaire a réuni, à Strasbourg, des magistrats de l'ordre judiciaire et des magistrats de l'ordre administratif (contrôle des comptes). L'expérience était réussie et a donné lieu à des échanges intéressants et fructueux.

Les choses avancent souvent en temps de crise. Le Parlement européen, souvent inspiré par des parlementaires du Nord très déterminés en matière antifraude, s'est aussi attaché à la crédibilité des institutions et à l'intégrité de la fonction publique. Ainsi le Parlement a porté devant l'opinion publique la conviction qu'il avait de dysfonctionnements au sein des institutions. La Commission institution de mission devenue par nécessité administration de gestion, a pu voir quelques uns de ses agents exposés à des pressions externes, voire à des influences illégales. C'est un problème limité, mais il n'est pas tolérable. Le Parlement européen a voulu affirmer son autorité d'institution représentant de la légitimité démocratique au sein du triangle interinstitutionnel, et montrer sa responsabilité éminente dans le domaine des finances européennes. L'argent du contribuable européen comme support d'activités illégales, voire criminelles, cet argument a pu aussi, bien entendu, être exploité des fins politiques pour discréditer l'action européenne, notamment dans le domaine de la politique agricole commune.

M. Pierre Brana. J'ai moi-même été interrogé par des électeurs sur des problèmes de ce genre, qui imposent, selon une évolution qui me paraît positive, le contrôle de l'exécutif par le législatif.

M. Claude Lecou. Le Parlement européen dispose de moyens institutionnels. Il est l'autorité de décharge. Il suffit d'utiliser les pouvoirs qui existent. Rappelons-nous, la première commission d'enquête créée par le Parlement européen a porté sur les questions essentiellement financières.

Pour définir les caractéristiques de la politique de protection des intérêts communautaires, on peut se référer aux trois critères dégagés par la jurisprudence de la cour de justice des communautés européennes : elle doit être effective, dissuasive et proportionnée. Le caractère dissuasif de la sanction nécessite qu'elle puisse aussi être pénale. La sanction administrative, en effet, n'est pas toujours transparente, et elle est souvent intégrée par les criminels dans leur stratégie de risque. La sanction, lorsqu'elle est de nature pénale, exprime le niveau le plus élevé de la réprobation sociale. Or, actuellement, le « risque de répression » des délits ou crimes contre l'Europe est quasi inexistant. Lorsque l'Office intervient dans une affaire, il doit respecter quinze législations réellement différentes. Au-delà des dispositions existantes, des textes sur l'Office ou sur la coopération pour la protection pénale des intérêts communautaires

(convention et protocoles non ratifiés), le nouvel article 280 CE devrait permettre de compléter le cadre légal communautaire pour renforcer cette coopération.

Les services répressifs nationaux sont en principe très peu partageux de leurs informations, soit qu'ils estiment qu'en les communiquant, ils portent atteinte à la sécurité de leurs enquêtes, soit qu'ils se cachent derrière le secret de l'instruction pour éviter la coopération au niveau communautaire. La coopération doit évidemment être étanche pour éviter les risques et garantir le respect des règles relatives à la protection des données. La mission d'une structure comme l'OLAF s'inscrit dans une logique de développement du renforcement de la dimension pénale pour combattre la grande délinquance financière préjudiciable aux intérêts financiers des Communautés et par conséquent à la construction européenne.

Pour les enquêtes internes au sein des institutions communautaires, le législateur a arrêté les dispositions en matière d'investigation. Elles sont appliquées par l'Office dans le respect de la protection de données et des garanties accordées aux personnes.

M. Pierre Brana Comment l'OLAF définit-il ses programmes d'enquêtes ?

M. Claude Lecou. Il n'y a pas réellement de programmes. L'objectif est d'être proactif pour contrecarrer les entreprises criminelles. C'est un travail de type policier portant sur des secteurs sensibles. Par exemple, dans certains domaines où la Commission a dû devenir l'organisme de gestion des fonds communautaires. Sans moyens correspondant aux ambitions, les risques de subir des pressions ou des influences peuvent devenir importants et entraîner des dysfonctionnements, comme ceux qui ont amené la crise en 1999.

M. Pierre Brana. Quelles sont, alors, les lignes directrices que vous suivez ?

M. Claude Lecou. Comme je l'indiquais, développer l'exploitation de l'information et la coopération ainsi que l'identification des secteurs sensibles. Mais si vous évoquez la question de la conduite des enquêtes, il y a les textes du législateur. Il existe aussi des instructions internes. Il faut également connaître 15 droits nationaux puisque nos contrôleurs doivent, outre le droit communautaire, respecter le droit national. La création d'un code de conduite et de lignes directrices suppose la prise en compte du droit national et l'expertise en matière pénale (chaque tradition juridique nationale).

M. Pierre Brana. Comment s'effectue la centralisation des informations ?

M. Claude Lecou. L'important c'est effectivement l'information. L'OLAF n'a pas les moyens de se substituer aux Etats membres. Il faut définir des stratégies d'enquêtes fondées sur l'exploitation des données et l'analyse des risques. L'objectif est une protection effective et équivalente partout dans la Communauté. La réglementation communautaire prévoit des obligations d'information dans tous les domaines financiers. Les Etats membres sont tenus de communiquer à l'OLAF tout premier acte de constatation d'une irrégularité. De plus, l'Office dispose de moyens autonomes de recherche d'information, par exemple, un téléphone vert dans chaque Etat membre. L'UCLAF/OLAF a progressé depuis dix ans et la pluridisciplinarité de son expertise est un atout pour apporter un nouveau type d'assistance technique et opérationnelle aux Etats membres, fondée sur une exploitation professionnelle de l'information.

M. Pierre Brana. Cela vaut-il aussi pour la TVA ?

M. Claude Lecou. Non, en tout cas pas suffisamment, parce que la TVA n'est pas une ressource propre traditionnelle. La coopération repose sur les Etats membres. Il existe une certaine réticence des administrations fiscales de voir la Commission intervenir plus avant dans ce secteur. Les criminels s'organisent de manière transnationale et la Communauté ne dispose pas encore des moyens pour combattre plus efficacement ce type de détournement.

M. Pierre Brana. A quelle étape se situe l'obligation d'informer ?

M. Claude Lecou. On a vécu pendant des années sur la fiction de l'information exhaustive de la Commission. Partant de l'existence, dans le droit communautaire, d'obligations d'informer la Commission, le législateur, en 1995, a arrêté une définition communautaire de la notion d'irrégularité, de celle d'abus de droit et de celle de fraude. Le premier acte de constatation de ces comportements doit faire l'objet d'une communication à la Commission. Le système fonctionne inégalement. Dans certains secteurs traditionnels où l'obligation existe depuis longtemps, l'information circule. La Commission peut toujours saisir en manquement la Cour de justice des communautés européennes et lorsqu'en la matière, l'inobservation des obligations est patente, la Commission ne peut échapper à son rôle de gardienne de Traité. Ainsi, la Commission vient de saisir la CJCE sur les décisions de la Banque européenne d'investissement et de la Banque centrale européenne, qui ne sont pas conformes à la nouvelle réglementation relative à la réforme antifraude de mai 1999 adoptée en codécision (P.E./Conseil). Les deux banques justifient leur position en invoquant leur statut et leur indépendance.

M. Pierre Brana. Vous avez évoqué l'organisation de séminaires de sensibilisation à destination des administrations nationales. C'est une bonne idée. Comment est-elle mise en œuvre ?

M. Claude Lecou. Dans la mesure de ses moyens, l'Office organise des actions de formation ciblées et des séminaires pour sensibiliser les autorités nationales, par exemple, en France pour la douane, la police, la gendarmerie et plus récemment les magistrats avec l'Ecole de la magistrature. Bien que plutôt familiarisées avec la coopération de type intergouvernemental, ces autorités voient bien l'intérêt de la coopération communautaire. Certes, les actions de sensibilisation et de formation ne sont pas une fin en soi, mais elles renforcent la confiance mutuelle et montrent les avantages de la coopération avec la Commission dans les domaines de la protection des intérêts financiers des Communautés.

M. Pierre Brana. Quelles seront, pour l'OLAF, les conséquences de l'élargissement ? Le risque de complication paraît extrême.

M. Claude Lecou. Dans le cadre de la négociation avec la Pologne, il a été prévu la constitution d'un « OLAF polonais ». Le but est de créer un organisme pluridisciplinaire chargé d'assurer le contrôle et la bonne destination des fonds communautaires et de protéger les intérêts communautaires. Il faut développer l'efficacité des services de ces pays pour combattre la fraude et la corruption. Les autorités des pays candidats reconnaissent cette nécessité et paraissent déterminer à mener une lutte sans merci contre ces fléaux.

M. Pierre Brana. Comment créer des OLAF dans les pays de l'Est ?

M. Claude Lecou. C'est le devoir de protéger les finances communautaires qui a conduit la Commission à promouvoir la création d'organes spécifiques dans les différents pays qui configureront demain la frontière extérieure de la Communauté. En Pologne, l'initiative est soutenue par les parlementaires mais le projet n'avait pas que des amis. Le Premier ministre de la Pologne a dû intervenir, il nous a reçus et a fermement soutenu ce projet. Le programme est évalué à 3,5 millions d'euros (\pm 23 millions de francs). Quatre experts que l'OLAF recrutera dans les Etats membres seront chargés d'assister la mission communautaire auprès des autorités polonaises pour la mise en place de ce nouveau service.

M. Pierre Brana. Que pensez-vous du programme Fiscalis ?

M. Claude Lecou. De tels programmes sont intéressants et utiles, ils renforcent la prise de conscience et la confiance mutuelle. Il ne faut pas s'arrêter là et se donner bonne conscience avec ces seules actions. Le renforcement de la coopération est essentiel, il doit s'appuyer sur la formation mais dépasser la finalité pédagogique. Prenons, par exemple, la question de l'euro. Dès le 1^{er} janvier 2002, de faux euros risquent d'être mis en circulation dans la Communauté ou les pays tiers. On a commencé des actions de formation notamment en France avec la Police judiciaire, à Montpellier et à Paris. C'est loin d'être suffisant évidemment. Les instruments de contrôle et de répression actuels ne sont pas adaptés à la protection de la nouvelle devise européenne. La coopération intergouvernementale n'est pas conçue pour la protection des intérêts communautaires. Il faudra prévoir pour la Commission, Europol et la BCE des moyens communautaires juridiquement sûrs pour une coopération solidaire et efficace. En s'appuyant sur les seuls instruments du troisième pilier et la convention de 1929, Europol ne sera pas en mesure d'assurer une mission de protection communautaire. L'Union monétaire et l'euro sont dans le premier pilier et emportent des obligations à ce titre.

M. Pierre Brana. Alors que la contrefaçon est le risque le plus évident. Si, à cause de son développement, la confiance dans les nouveaux signes monétaires n'est pas établie, le système risque de subir un coup fatal.

M. Claude Lecou. La monnaie, à travers les pièces et les billets, est un des signes les plus tangibles de l'appartenance à une même Communauté. Ce sera un symbole fort de l'Union européenne. Il faut s'assurer que tout est mis en œuvre pour protéger l'euro avant 2002. La Commission a annoncé des propositions dans ce sens et l'Office travaille avec les autres services concernés à la préparation d'un texte qui pourrait être présenté à la négociation sous la prochaine présidence française.

M. Pierre Brana. Quelle est votre appréciation de la fraude au FEOGA-Garantie, sur laquelle insiste le dernier rapport d'activité de l'UCLAF ?

M. Claude Lecou. Avec la réforme de la politique agricole commune, les risques changent aussi. La défense de la politique agricole passe aussi par le renforcement des actions communautaires pour lutter contre les phénomènes de délinquance préjudiciable aux intérêts financiers des Communautés.

Entretien avec M. Daniel Dommel, président de Transparency-International (France), le 19 janvier 2000

M. Pierre Brana rappelle brièvement l'objet de la mission que lui a confiée la Délégation et ses premières rencontres avec des responsables européens sur le sujet de la corruption. Il demande à M. Dommel si Transparency International a l'occasion de s'intéresser plus particulièrement à ce thème et, dans l'affirmative, comment.

M. Daniel Dommel. Avant de vous répondre, je voudrais signaler que, lorsque j'étais chef de l'inspection générale des finances, un inspecteur général avait été chargé de suivre les contrôles communautaires en France. Depuis lors la tâche s'est amplifiée et ils sont aujourd'hui deux à se la partager. D'une manière générale, je dirai que, dans les fraudes ou les mauvaises gestions des fonds communautaires, la responsabilité est partagée entre Bruxelles et les Etats membres.

Mais peut-être, en préambule, serait-il utile que je retrace en quelques mots les origines de *Transparency International* (TI), dont je dirige la branche française. La vocation première de TI est de lutter contre la corruption dans les transactions internationales. TI a pris naissance en Afrique, après la tenue, au Swaziland, d'une réunion de représentants de la Banque mondiale dans ce continent. Le représentant de la Banque au Kenya, Peter Eigen, avait fait un exposé sur la corruption qui avait frappé tous les participants et les avait incités à lui demander de préparer, dans le cadre de la Banque, des initiatives anticorruption. Mais cette démarche avait été reçue de façon diverse par la hiérarchie de l'institution, jusqu'à ce que le service juridique indique à M. Eigen que son action était contraire aux statuts. Il décida alors de la poursuivre à titre personnel, en dehors de ses responsabilités professionnelles, mais il fut mis en demeure de l'interrompre par la direction générale qui la jugeait, par son caractère politique, incompatible avec la mission économique et financière de la Banque mondiale. Cette prise de position incita M. Eigen à présenter sa démission et à lancer *Transparency International*, initiative strictement non gouvernementale et privée.

Que cette initiative corresponde à un besoin me semble ressortir du fait que TI compte aujourd'hui dans le monde, après sept ans d'existence, environ 80 sections nationales. Son action est une action de persuasion, au niveau des organisations internationales, des gouvernements, des entreprises, du grand public. Nous sommes soucieux de ce contact avec l'opinion, car nous savons par expérience à quel point les gouvernements, comme les entreprises, sont préoccupés de leur image publique.

Nous notons d'ailleurs, depuis six ans, un renversement spectaculaire de la position de la Communauté européenne sur la corruption. Il y a six ans, on invoquait, pour ne pas agir, le silence des traités et la responsabilité propre des Etats membres au titre de la subsidiarité. TI a établi un mémorandum soulignant qu'en faussant la concurrence, la corruption portait une atteinte grave et directe à un principe essentiel de fonctionnement du marché commun défini par le traité de Rome et mettant en évidence les diverses dispositions du traité qui donnaient à l'Union des leviers pour agir dans ce domaine. Cette

initiative a, je crois, contribué au développement de la réflexion communautaire sur le sujet, marqué, en 1997, par la signature d'un traité pour combattre la corruption dans les relations intra-communautaires et par la publication d'une communication de la Commission sur ce que pourraient être les éléments d'une politique anticorruption de l'Union. Indépendamment des incidents internes qui ont culminé l'an dernier, je peux dire que l'époque où l'on disait que la corruption ne relevait pas de la Communauté européenne est maintenant dépassée. Rendue attentive par les événements de l'été dernier, la nouvelle Commission va certainement être plus vigilante que l'ancienne.

M. Pierre Brana. *Transparency International entretient-il des relations avec l'Union européenne ?*

M. Daniel Dommel. Ces relations sont assurées par TI Bruxelles, qui, pour cette raison, ne s'appelle pas TI Belgique. Notre section de Bruxelles, présidée par le baron Godeaux, est animée par l'ancien directeur général du développement de la Commission, M. Dieter Frisch.

M. Pierre Brana. *Qu'est-ce qui, à votre avis, pourrait contrarier la bonne volonté de la Commission dans sa lutte contre la corruption ?*

M. Daniel Dommel. Les pesanteurs normales dans toute administration, la résistance au changement dont elle peut être capable.

Ceci étant, on observe dans les institutions internationales un changement spectaculaire de position à l'égard de la lutte contre la corruption. A la Banque mondiale, où TI a conservé de nombreux contacts, le langage tenu naguère à Peter Eigen n'a plus cours. Le nouveau directeur général, M. Wolfensohn, s'est montré beaucoup plus réceptif à l'égard de cet objectif, et pas seulement dans le discours, en actes aussi. La Banque mondiale a modifié ses règles de fonctionnement en matière de marchés, pour pouvoir procéder à des investigations dans les comptes des entreprises et prendre des sanctions en cas d'infraction. Ces sanctions comportent notamment la perte du dépôt de garantie, la suspension du contrat, l'inéligibilité à concourir à des opérations financées par la Banque. Elles ont été effectivement appliquées en 1999.

M. Pierre Brana. *Les organisations non gouvernementales ont-elles joué un rôle dans l'évolution de l'opinion publique, et si oui comment ?*

M. Daniel Dommel. Les organisations non gouvernementales ont effectivement joué un rôle en ce sens qu'elles ont été un facteur de prise de conscience de l'opinion. TI a pris sa part de ce mouvement, notamment à travers la publication de ses indices de corruption (dont elle nous n'avons cessé de rappeler, pour autant, qu'ils ne reposaient pas sur la constatation de faits objectifs mais seulement sur la collecte d'opinions). Le public n'admet plus comme allant de soi ce qui, il y a dix ans, passait pour un état de fait dont il fallait s'accommoder, sinon faire usage pour sauvegarder des parts de marché.

Au sein de l'OCDE, les négociations sur la lutte anticorruption sont engagées au niveau des experts depuis 1989 et sont devenues véritablement actives en 1994 avec l'adoption d'une première recommandation. Les pouvoirs publics français se sont à l'origine montrés réservés. Nos délégués faisaient valoir que l'OCDE n'avait pas vocation à édicter des normes. D'une façon plus générale, ils se déclaraient d'accord sur

l'objectif de faire reculer la corruption mais ne voulaient pas se lier par une obligation de moyens et entendaient que chaque pays reste libre de choisir les mesures par lesquelles il s'efforcerait d'atteindre cet objectif. Comme aucun pays n'était prêt à prendre le premier une mesure qui risquait de donner à d'autres un avantage concurrentiel, la seule façon de progresser était pourtant d'avancer ensemble. La réticence française était alimentée par une vive méfiance à l'égard des Etats-Unis, qui avaient adopté, depuis une vingtaine d'années, une loi condamnant la corruption transfrontière, le *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA), mais dont on était persuadé que les exportateurs américains avaient appris à la tourner, tandis que leurs concurrents européens seraient pris au dépourvu par l'imposition de règles similaires.

Les hommes d'affaires américains, de leur côté, ne cessaient de prétendre que le FCPA, qui demeurait sans équivalent à l'étranger, leur faisait perdre des milliards de chiffre d'affaires, si bien que le gouvernement des Etats-Unis poussait à une négociation internationale. Sa position rejoignait ainsi celle de TI, pour qui il n'y a de progrès possible que par une action concertée. Il n'en fallait pas plus pour que beaucoup voient en TI un sous-marin américain. C'est notamment contre le gré de la France que l'OCDE a décidé de consulter TI dans le cadre des pourparlers sur la lutte contre la corruption internationale.

Les autorités françaises ont conservé cette attitude prudente jusqu'en 1997. Entre temps, les recommandations de l'OCDE se faisaient de plus en plus précises, si bien qu'au printemps 1997 la question s'est posée du choix entre une nouvelle recommandation et l'élaboration d'un véritable traité. Un traité présentait en principe l'avantage d'être plus contraignant et d'entrer en vigueur simultanément dans tous les Etats. Mais on parlait de situations juridiques très différentes entre les Etats, de telle sorte qu'un traité risquait d'être très long à négocier ou de se trouver assorti de nombreuses réserves. C'est pourquoi les Etats-Unis penchaient plutôt pour une recommandation. Pour sa part, la France tenait à un traité, dont l'adoption contraindrait seule les autorités américaines à modifier, elles aussi, leur législation. C'est d'ailleurs sur la base d'un projet français qu'un traité a été finalement établi et signé à Paris, puisque l'OCDE a son siège à Paris.

Dès lors, l'attitude des services français a changé. Leur méfiance à l'égard des Etats Unis, qui au départ les retenait de s'engager, les a conduits à préconiser une application de la convention strictement contrôlée dans tous les pays signataires et une définition précise de la procédure de suivi. Cela se traduit en premier lieu dans la transposition en droit interne des règles posées par le traité. En France, cette transposition est scrupuleuse, sous réserve d'un point important, encore en suspens après deux lectures au Parlement, concernant la portée du principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère en ce qui concerne les nouvelles dispositions.

M. Pierre Brana. En tant que rapporteur du projet de loi autorisant la ratification du traité, j'ai pris position en faveur de la rétroactivité. Mais j'ai reçu des visites d'industriels français qui sont venus plaider avec vigueur pour la solution inverse.

M. Daniel Dommel. La raison pour laquelle la clause de non-rétroactivité a été introduite dans le projet de loi de transposition, c'est l'intervention du MEDEF et de certains exportateurs. Le problème est subtil. Le ministère de la Justice n'avait pas inséré de disposition explicite sur la rétroactivité dans le projet de loi initial. Il estimait que, dans

le silence du texte, le fait générateur du délit de corruption étant le pacte de corruption, si celui-ci était antérieur à la nouvelle loi, l'application du principe de non-rétroactivité ferait que les conséquences ultérieures de ce pacte ne seraient pas pénalisées. Cédant aux instances du MEDEF, le ministère a inscrit expressément la règle dans la loi. Le ministère n'a toutefois pas tenu compte de la jurisprudence de la Cour de Cassation, pour laquelle le délit de corruption se renouvelle à chaque paiement effectué en vertu du pacte de corruption, ce qui devrait rendre la nouvelle loi applicable aux paiements postérieurs à son entrée en vigueur, même s'ils sont faits en vertu d'un pacte antérieur. De plus, on peut douter que le texte français soit sur ce point conforme à la convention OCDE, selon laquelle le fait générateur de la corruption n'est pas seulement la promesse mais aussi le don lui-même.

Deux initiatives pourraient contribuer à sortir de cette difficulté.

Tout d'abord, demander à l'ensemble des Etats signataires du traité quelle est chez eux, sur ce point particulier, la portée du principe de non-rétroactivité. La France est le seul pays qui ait introduit à cet égard une disposition explicite. Peut-être d'autres Etats considèrent-ils que, dans le silence de leur loi de transposition, leur jurisprudence exonère de toute poursuite les pots-de-vin payés après mais promis avant l'entrée en vigueur de la convention. Il faudrait le vérifier.

Ensuite, puisque l'interruption du versement de pots-de-vin peut poser des problèmes à certaines entreprises, il serait bon que l'OCDE informe les gouvernements des pays tiers, où se trouvent les destinataires de commissions de complaisance, de l'intervention de règles nouvelles contraignantes pour les entreprises exportatrices, de manière à ne pas laisser ces dernières seules face aux bénéficiaires mécontents.

M. Pierre Brana. Lors de ma dernière rencontre avec des personnes responsables de la lutte antifraude à la Commission de Bruxelles, mon attention a été appelée sur le problème de leur collaboration avec les services de police et de douane. Mes interlocuteurs ont estimé que les renseignements échangés entre services équivalaient à peine au dixième du total des données dont chacun d'eux dispose. Les services, m'a-t-on dit, estiment que la communication d'informations engendrerait des fuites bénéficiant essentiellement aux intéressés. Qu'en pensez-vous ?

M. Daniel Dommel. Parmi les membres de notre conseil d'administration figure un ancien directeur de l'office de répression de la grande délinquance financière. Il me disait que cet office et TRACFIN n'échangeaient pas leurs informations. Sans doute faudrait-il aménager les procédures d'échange de manière à prévenir les risques de fuite ; mais elles devraient être renforcées.

M. Pierre Brana. Mais que pensez-vous personnellement de l'argument tiré du risque de fuites ?

M. Daniel Dommel. Le manque de communication entre services investis de tâches voisines est l'une des faiblesses fondamentales de notre système.

M. Pierre Brana. L'élargissement de l'Union européenne me préoccupe, quand je considère les pratiques de corruption qui sévissent dans nombre de pays candidats.

M. Daniel Dommel. Je partage vos inquiétudes. Quelquefois, la création d'antennes de TI dans les pays de l'ancien bloc soviétique s'est heurtée à un problème de sécurité physique des responsables potentiels. Les personnes qui dirigent les sections de TI en Pologne, en République tchèque, en Roumanie, vous confirmeraient que la corruption est assez enracinée dans ces pays.

M. Pierre Brana. A Bruxelles, on m'a fait part de la création, en Pologne, dans le cadre de la candidature à l'adhésion, d'une structure aux préoccupations voisines de celles de l'OLAF. Me sera-t-il possible d'avoir le point de vue de TI Pologne sur ce sujet

M. Daniel Dommel. Si, lors de vos éventuels déplacements à l'étranger, vous souhaitez vous adresser aux sections nationales de TI, vous serez partout reçu.

Sur l'invitation de M. Pierre Brana, qui lui demande s'il a des observations complémentaires à présenter, M. Daniel Dommel exprime son étonnement devant l'opposition du Gouvernement à l'amendement de M. Jacky Darne, rapporteur du projet de loi de transposition, visant à adapter la suppression de la déductibilité fiscale des pots-de-vin, résultant de la loi de finances rectificative pour 1997, au retard imprévu pris par la discussion du projet de loi de transposition.

**Entretien avec Mme Mireille Delmas-Marty, professeur à l'université
de Paris I, présidente du Comité de surveillance de l'OLAF,
le 23 mars 2000**

M. Pierre Brana rappelle dans quelles conditions il a été chargé par la Délégation pour l'Union européenne de rédiger un rapport d'information sur la fraude aux intérêts financiers de la Communauté. Il précise que ce document devrait être prêt pour l'ouverture de la présidence française de l'Union, au second semestre 2000, contribuant ainsi à éveiller l'intérêt pour un problème assez largement méconnu dans l'institution parlementaire.

Mme Mireille Delmas-Marty. Le désintérêt pour le phénomène de la fraude est fort regrettable. Il est essentiel de connaître ce phénomène pour mieux le combattre.

Je me suis, personnellement, engagée d'abord en tant que coordinateur d'un groupe d'experts chargé d'étudier, dans une perspective de droit pénal et administratif comparé, les moyens dont les Etats membres disposent pour lutter contre la fraude, tant aux recettes (TVA, taxes à l'importation) qu'aux dépenses (subventions, fonds structurels), et d'analyser les obstacles à la répression de ces fraudes.

Dans un deuxième temps, la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen, présidée par Mme Theato, et les services de la Commission européenne (direction générale chargée du contrôle, puis UCLAF), ont demandé au groupe d'élaborer des propositions plus précises. Ce travail a abouti au projet de Corpus Juris publié en 1997, traduit en plusieurs langues et déjà utilisé par les pays candidats.

De 1997 à la fin de 1999, une étude de faisabilité (voir Corpus Juris 2000, à paraître Interscientia, mai 2000, site web [http : //www.law.uu.nl/wiarda/corpus/index1.htm](http://www.law.uu.nl/wiarda/corpus/index1.htm)) a été réalisée dans les quinze Etats membres, à travers l'élaboration de rapports nationaux confrontant les 35 articles du Corpus Juris aux législations des Etats membres. Une synthèse des réactions mettant en lumière compatibilités et incompatibilités a été élaborée. Des amendements au Corpus, tendant soit à le modifier, soit à le compléter, ont été adoptés.

Une autre partie de notre travail, à cette étape, a consisté à répondre aux « questions de terrain » posées par l'UCLAF, autour de divers thèmes: par exemple le secret, les difficultés de la coopération horizontale (en raison des différences dans l'organisation des autorités nationales et les voies de recours), ou encore la diversité des systèmes de preuve.

Notre constat est triple.

1. Premier point : la coopération entre Etats est utile mais insuffisante, en raison des obstacles constatés lors de la collecte des données, puis du renvoi devant la formation de

jugement, et en raison du problème de la recevabilité de la preuve. La constitution du *Corpus Juris* est donc une nécessité.

2. Face à diverses contestations, notamment en Allemagne et en Grande-Bretagne, de la légitimité du *Corpus Juris*, nous avons montré qu'on ne sacrifiait pas, dans cette démarche, les droits fondamentaux à l'efficacité. Bien au contraire.

C'est d'ailleurs pourquoi nous estimons souhaitable de définir dès maintenant un véritable statut du parquet européen, délimitant ses pouvoirs et garantissant son indépendance. Cette institution est la clé du dispositif : elle seule permettra de créer un véritable espace judiciaire européen commun. Nous proposons la création d'un procureur général européen assisté de procureurs délégués et l'unification (pour les seules atteintes aux intérêts financiers de l'Union européenne) des actes d'investigation sur tout le territoire de l'Union européenne, ce qui entraînerait la suppression des commissions rogatoires et leur remplacement par des procès-verbaux européens. Quant à l'extradition, elle serait remplacée par un mandat d'arrêt européen. Le problème posé par l'extradition des nationaux ne se poserait plus ; il y aurait application des mêmes règles sur tout le territoire européen. Le *Corpus Juris* révisé définit donc les conditions communes de ce mandat d'arrêt.

La création d'une « chambre préliminaire européenne » a également été envisagée. Elle ne se substituerait pas au schéma, retenu dans la version initiale, qui prévoyait la désignation dans chaque Etat d'un juge des libertés compétent pour contrôler les mesures concernant les libertés, mais s'ajouterait à lui. Conçue sur le modèle de la Cour pénale internationale, elle se situerait, en effet, à l'interface entre procédure préliminaire et jugement : elle contrôlerait la régularité de la procédure préparatoire et déciderait du renvoi en jugement.

Les premières réactions du Parlement européen à ces propositions ont été positives.

On a débattu du point de savoir si la base juridique du *Corpus Juris* se trouvait dans le premier ou le troisième pilier. Il convient pour répondre de distinguer d'abord entre règles de fond (1^{er} pilier) et de procédure, et, pour la procédure, entre fraudes internes aux institutions communautaires, qui relèveraient du premier pilier, et fraudes externes, qui relèveraient du troisième. Les dispositions de l'article 280 du traité instituant la Communauté européenne (tel que modifié par le traité d'Amsterdam), relatif à la lutte contre la fraude, ne peuvent pas, en effet, dans leur rédaction actuelle, servir de base juridique à la création d'une instance ayant une incidence sur l'administration de la justice dans les Etats membres. La Commission envisagerait de demander une modification de cet article.

3. Troisième problème général : la faisabilité du *Corpus Juris* et des réformes qui en découlent.

La diversité des droits nationaux est un constat. Par exemple, en matière de voies de recours : si le principe général du « droit au recours » est incontesté, en revanche les droits européens en donnent des traductions très diversifiées. En Italie, des recours interviennent dans la plupart des cas ; en Angleterre, pratiquement jamais, puisqu'il existe une seule juridiction nationale d'appel.

Par ailleurs, nous sommes partis du principe que la juridiction serait composée seulement de juges professionnels. Mais un récent débat interne, autour d'un projet de loi, a révélé l'attachement profond de l'opinion britannique au « droit au jury ». D'où la nécessité d'élaborer un compromis : le jugement serait rendu « si possible par des juges professionnels ». La concession ne compromet pas l'équilibre d'ensemble: en effet, la phase préparatoire est vraiment la clé de la procédure et nous avons fait accepter l'idée, nouvelle en droit anglais, d'un dossier écrit transmis à la juridiction de jugement. Nous avons enfin préconisé l'unification des règles de preuve, et la définition de règles communes d'admissibilité et d'exclusion. Dès lors que les problèmes de recevabilité de la preuve sont réglés, les affaires peuvent être jugées par les juges nationaux sans que cela entraîne de trop fortes disparités. A l'inverse créer un tribunal pénal international sans parquet, comme certains Etats semblent l'envisager, serait un leurre.

M. Pierre Brana. Je suis bien d'accord avec vous pour reconnaître l'importance de la phase préparatoire. Mais l'affichage d'une telle priorité n'a rien d'évident.

Mme Mireille Delmas-Marty. Il est difficile d'expliquer à l'opinion publique l'importance des fraudes communautaires. Le thème du danger de la criminalité organisée est beaucoup plus sensible. Rien, au demeurant, n'interdit d'élargir à cette criminalité la compétence du Parquet européen ; mais la base juridique de la protection des intérêts communautaires est plus solide car il s'agit d'intérêts européens par nature (supranationaux et pas seulement internationaux). Elle pourrait d'ailleurs être complétée dans deux domaines : la protection de la marque et de la monnaie européenne. Sur les bases ainsi définies, on pourrait tester le parquet européen qui pourrait aussi, par la suite, assurer le contrôle d'Europol, notamment en matière de criminalité organisée.

*

* *

Depuis juillet dernier, je préside le comité de surveillance de l'OLAF.

L'OLAF est une institution ambiguë C'est un office d'investigation (en matière administrative et parfois pénale), indépendant des Etats membres comme de l'exécutif européen, mais composé de fonctionnaires de la Commission.

Le comité de surveillance est une sorte de « comité des sages » chargé de garantir l'indépendance de l'OLAF face aux risques de mise sous tutelle par la Commission ou de pression des Etats. Il est intervenu en ce sens dès le mois d'août lorsque s'est posée la question de l'autonomie budgétaire et de l'autonomie d'organisation.

Le comité adopte notamment des avis adressés aux trois institutions européennes, ou au directeur de l'OLAF. Le premier avis a porté sur la question budgétaire. Le Comité rédige actuellement, conformément au règlement du 25 mai 1999, son premier rapport annuel.

Il a également joué un rôle important au moment du recrutement du directeur de l'OLAF. Le comité a accompli un travail de présélection : sur 350 dossiers de candidatures, 60 ont été considérés par la Commission comme recevables. Ils ont fait l'objet d'un examen par le Comité selon les critères correspondant aux principes posés par le règlement de 1999. Nous avons établi une liste de onze personnes présentant les qualités requises et comprenant toutes les catégories professionnelles d'où provenaient les candidatures : magistrats, policiers, hauts fonctionnaires. En définitive, Conseil, Commission et Parlement européen se sont mis d'accord sur le nom de M. Brüner (procureur allemand).

Nous nous sommes ensuite préoccupés des décisions que chaque institution européenne serait amenée à prendre pour permettre le contrôle de l'OLAF sur ses activités, en application de la décision-type établie par la Commission. Les deux banques ont créé leur propre organe de lutte antifraude. Le comité a rendu un avis demandant sur ce point la saisine de la Cour de justice des communautés européennes et émettant une opinion favorable à la compétence de l'OLAF, compte tenu notamment des répercussions d'une réponse négative sur les autres institutions. Un recours de parlementaires a également été déposé auprès de la CJCE.

Par ailleurs le comité a été saisi par un fonctionnaire européen qui avait fait l'objet d'investigations de l'ancienne UCLAF.

M. Pierre Brana. Une personne qui s'estimerait victime d'un acharnement de la part de l'OLAF pourrait-elle vous saisir ?

Mme Mireille Delmas-Marty. Pas comme instance de recours mais à titre d'informations permettant au comité de faire des recommandations pour tenir compte de tel ou tel dysfonctionnement. Cela dit, quand l'OLAF découvre une fraude interne, il transmet le dossier à l'autorité judiciaire nationale compétente selon la localisation (belge ou luxembourgeoise), avec tous les aléas d'une procédure nationale ; il n'a plus ensuite de véritable contrôle sur la marche de l'information judiciaire.

Dans son rapport annuel, le comité de surveillance va évoquer les ambiguïtés du système actuel. De nombreuses questions ne peuvent être réglées sans une intégration plus importante.

M. Pierre Brana. Si je pense qu'un enquêteur de l'OLAF est corrompu, puis-je saisir le comité de surveillance ?

Mme Mireille Delmas-Marty. Le comité de surveillance n'a aucun moyen d'investigation. Il peut demander des explications au directeur, et, éventuellement, recommander la saisine de l'autorité disciplinaire. Le directeur n'est pas tenu de suivre ses recommandations.

Nous ne contrôlons pas la qualité des investigations, parce que nous ne sommes pas l'ébauche d'un parquet. L'OLAF non plus, d'ailleurs, même si l'autorité politique a choisi un procureur comme directeur.

La question de l'articulation entre l'OLAF et Europol se pose aussi. Europol est compétent pour les affaires de criminalité organisée. Mais c'est (sous réserve d'une future

évolution) un organisme de coopération « horizontal » alors que l'OLAF est chargé à la fois de la coopération et de l'investigation (horizontal et vertical).

L'idéal serait que l'OLAF soit compétent pour la défense des intérêts européens par nature (supra-nationaux), qu'Europol soit compétent pour la défense des intérêts internationaux (et les liens avec Interpol) et que le Parquet européen contrôle l'ensemble.

M. Pierre Brana. Le comité de surveillance apprécie-t-il l'efficacité ? Que fait-il s'il apparaît que des affaires importantes n'ont pas été élucidées ?

Mme Mireille Delmas-Marty. Le comité intervient indirectement, parce que l'existence d'affaires non élucidées peut se rattacher à l'indépendance de l'OLAF. Le directeur de l'OLAF doit nous tenir informés des enquêtes ouvertes depuis plus de neuf mois et de celles qui font l'objet d'un suivi judiciaire. En donnant son avis sur le budget, le comité veille aussi à l'efficacité à travers l'organigramme de l'OLAF.

M. Pierre Brana. En définitive, à combien de rapports l'activité de l'OLAF donne-t-elle lieu ?

Mme Mireille Delmas-Marty. A trois rapports : celui du directeur de l'OLAF, celui de la Commission et celui du comité de surveillance. Notre rapport exprimera notre vision de l'OLAF en termes d'indépendance. Nous avons déjà fait publier au Journal officiel le règlement interne du comité de surveillance ; nous publierons notre rapport avec les principaux avis en annexe et marquerons les difficultés et les améliorations possibles.

M. Pierre Brana. Comment voyez-vous le recours à l'OLAF dans le cadre de l'élargissement ?

Mme Mireille Delmas-Marty. Nous n'avons pas abordé ce point. Mais, lorsque le directeur de l'OLAF nous informe de l'état des affaires, un échange a lieu sur les sujets d'actualité : à la dernière réunion, il a exprimé ses préoccupations à l'égard du rôle formateur de l'OLAF dans les pays candidats.

Le comité ne doit pas et ne veut pas se transformer en organe de direction. Mais nos fonctions nous amènent à examiner de nombreux problèmes et le Parlement européen comme la Commission nous demandent des avis.

M. Pierre Brana. Votre responsabilité est grande... Supposons par exemple qu'on découvre un trafic d'influence qui vous aurait échappé...

Mme Mireille Delmas-Marty. Cela dépend du contexte. Ce serait grave si, ayant constaté des pressions sur l'OLAF, nous n'avions rien fait. Mais je rappelle que nous ne pouvons pas mener nous-mêmes des enquêtes.

M. Pierre Brana. En me rendant à Bruxelles, j'ai constaté que la Commission, après la démission de l'équipe précédente, était particulièrement attentive aux problèmes de fraude.

Mme Mireille Delmas-Marty. De fait, tout le monde souhaite que la réforme réussisse. Cela ne veut pas dire que des pressions ne s'exerceront pas.

Pour l'OLAF, la première urgence est la réorganisation des services. Le directeur a besoin de savoir, à tout moment, ce qui se passe dans les unités d'enquête : or l'instrument correspondant à cette exigence n'existe pas encore. L'OLAF a demandé un rapport à des experts externes pour évaluer la situation. Le nouvel organigramme devrait être arrêté d'ici l'été. Il faudra encore une année pour en évaluer les résultats. On sait dès maintenant que certaines difficultés, par exemple l'autonomie excessive des enquêteurs, ne pourront être améliorées que par la réorganisation des structures.

M. Pierre Brana. Tout le monde n'est pas conscient de l'importance des sommes en jeu.

Mme Mireille Delmas-Marty. C'est le rôle des parlementaires de favoriser cette prise de conscience. La criminalité réelle en cette matière serait de l'ordre de 10 % des budgets communautaires.

M. Pierre Brana. Certains scandales, comme celui de l'aide humanitaire en ex-Yougoslavie, ont été plus graves que l'affaire de la Commission.

Mme Mireille Delmas-Marty. En effet, c'est la crédibilité de l'Europe qui est en jeu. Que se passera-t-il si la contrefaçon de l'euro se développe ?

M. Pierre Brana. Les experts de la Banque de France s'inquiètent du vide juridique actuel dans la répression de la contrefaçon.

Mme Mireille Delmas-Marty. L'opinion publique ne s'émeut pas, parce qu'elle n'est pas au courant. Il revient aux responsables politiques de montrer la voie. Cela étant, la part des fraudes tenant à la criminalité organisée est importante. 50 % du montant des sommes fraudées correspond à 1 % des affaires, et ces affaires sont difficiles à détecter parce qu'elles sont insérées dans des circuits internationaux voire mondiaux.

M. Pierre Brana. Je suis bien d'accord avec vous sur ce point.

Mme Mireille Delmas-Marty. Mais pensez-vous que cette idée du parquet européen ait des chances d'aboutir ?

M. Pierre Brana. Dans la foulée de la Cour pénale internationale, le besoin de transparence devrait amener à une évolution.

Mme Mireille Delmas-Marty. Il faudra surmonter les réticences des magistrats qui craignent cette évolution.

M. Pierre Brana. De la dépossession du territoire...

Mme Mireille Delmas-Marty. Il faudrait que l'initiative soit soutenue par l'opinion, mais celle-ci ne comprend pas toujours l'enjeu. La Chambre des lords elle-même a admis l'utilité du travail sur le *Corpus Juris*, dans la mesure où il n'y aurait pas d'autre solution. Certes les Britanniques s'inquiètent de l'indépendance du Parquet : selon eux, les

procureurs doivent rendre compte aux responsables politiques ; mais nous répondons que précisément le Parlement européen aurait son mot à dire.

On retrouve ici les clivages juridiques traditionnels entre pays européens. Pour en sortir, la solution de la cour pénale internationale pourrait constituer un modèle, avec son procureur indépendant. Nous proposons que les procureurs européens soient nommés par le Parlement européen, sur proposition des États pour les procureurs délégués et de la Commission pour le procureur général, et soumis au contrôle de la Cour de justice des communautés européennes, qui pourrait être saisie par les justiciables en cas de dysfonctionnement.

M. Pierre Brana. Et le financement ?

Mme Mireille Delmas-Marty. Nous envisageons une structure légère dont les ressources ordinaires du budget européen pourraient assurer le financement ; les juridictions de jugements nationaux restant financées par les budgets nationaux.

M. Pierre Brana. La Cour pénale internationale sera financée non seulement par les États mais encore par les particuliers et les entreprises, ce que, d'ailleurs, je critique vivement.

Mme Mireille Delmas-Marty. Rien de tel n'est prévu dans le projet du *Corpus Juris*.

Entretien avec M. Michel Debacq, conseiller technique au Cabinet de Mme le Garde des Sceaux, M. Olivier de Baynast, chef du service des Affaires européennes et internationales et M. Philippe Lagauche, chef de bureau à la direction des Affaires criminelles et des grâces (ministère de la Justice), le 3 mai 2000

M. Pierre Brana rappelle les raisons de fond qui, avant que n'éclate la crise qui devait emporter la Commission Santer, avaient appelé l'attention de la Délégation pour l'Union européenne sur le problème de la fraude au préjudice des intérêts communautaires et l'avaient conduite à le désigner comme rapporteur sur le sujet. Si la décision de la Délégation n'est pas directement liée aux événements qui ont secoué, en 1999, les institutions communautaires, en revanche ceux-ci expliquent, à n'en pas douter, l'extrême sensibilité de la nouvelle Commission à ce propos et son insistance sur la nécessité d'assurer la plus grande collaboration possible des Etats membres à la lutte contre la fraude.

M. Michel Debacq. La question de la coopération entre la Commission et les Etats membres dans la lutte contre la fraude aux intérêts communautaires est en effet un sujet très important pour les praticiens, magistrats et policiers ; il se situe au cœur de la réflexion sur une coopération améliorée dans la lutte contre les délinquances transnationales en Europe. La détermination des moyens de lutte appelle des choix stratégiques, qui ne se confondent pas avec le débat entre « souverainistes » et « fédéralistes ». Construire l'Europe dans ce domaine suppose une attitude pragmatique.

Trois grandes catégories de comportements frauduleux sont à distinguer 1) la fraude interne au sein des institutions européennes ; 2) la fraude stricto sensu aux intérêts communautaires, qui peut se limiter au territoire d'un seul Etat membre, ou au contraire avoir un caractère transnational ; 3) la fraude communautaire indirecte, caractérisée dès lors que les intérêts communautaires sont touchés. Par exemple, si un groupe criminel organise des fraudes préjudiciables à ces intérêts, les autres activités de ce groupe s'y rattachent par exemple par connexité : c'est le cas de la contrebande de tabac.

Selon une évaluation due aux services de la Commission, la fraude stricto sensu équivaut à 700 ou 800 millions d'euros chaque année. Caractériser les comportements frauduleux et leur gravité n'est pas toujours facile, notamment lorsqu'ils se traduisent par un trop perçu d'aides communautaires : dans quelle mesure ce trop perçu est-il le résultat d'une simple négligence, d'un comportement individuel ou d'intelligences criminelles dans un groupe organisé ? Les évaluations courantes des profits issus des activités de la criminalité organisée dans le monde évoquent chaque année 500 ou 600 milliards d'euros, dont près de la moitié transiterait par des territoires européens. C'est pourquoi l'Union européenne ne doit pas se préoccuper uniquement de la lutte contre la fraude aux intérêts communautaires, mais aussi de la lutte contre la criminalité organisée transnationale dans son ensemble.

En France, la transposition des conventions et des protocoles de lutte contre la fraude s'est faite à droit constant, c'est-à-dire en recourant aux qualifications pénales du droit français telles que le faux en écriture administrative, l'abus de biens sociaux, la falsification de comptes. Traiter la fraude cela veut dire être informé et donner aux Communautés l'assurance que les moyens de lutte contre la fraude aux intérêts communautaires sont identiques à ceux que mobilise la lutte contre la fraude aux intérêts nationaux. Il faut développer l'information donnée aux Etats membres sur les comportements de fraude, afin de permettre les actes de poursuite. En même temps - c'est une question de volonté politique - il faut mettre véritablement en oeuvre les capacités de réponse que donne la législation nationale.

Certains imaginent, bien sûr, des structures supranationales d'enquête, de poursuite, voire de jugement. Leur réflexion actuelle sur la lutte contre la fraude comporte trois étapes : premièrement, comment chaque Etat traite-t-il les faits de fraude en collaboration avec les Etats membres touchés ? Deuxièmement, faut-il instituer un mécanisme commun de poursuite et d'enquête ? Troisièmement, faut-il envisager la création d'une juridiction de jugement ? Le problème est que, dans cette réflexion, on retient souvent la conception « indirecte » de la fraude communautaire, passant ainsi à la criminalité organisée. Selon certaines analyses, 85 % des fraudes relèveraient de la criminalité organisée : mais, concrètement, de quels groupes s'agit-il ? On est amené à dire qu'il faut attaquer la criminalité organisée pour mener la lutte contre la fraude communautaire : or, le quotidien des groupes criminels ainsi visés n'est-il pas surtout la prostitution, la drogue, le tabac ou la contrefaçon de monnaies ? De telles incertitudes sont dommageables, alors même que l'Union européenne n'est pas satisfaite du traitement actuel de la criminalité organisée transnationale.

Trois écoles, en gros, se sont formées. La première s'en tient à la coopération intergouvernementale. La deuxième défend une solution de type fédéral où l'UCLAF, aujourd'hui l'OLAF, disposerait de pouvoirs d'enquête propres, et qui débouche sur la création d'un Ministère public européen. La troisième, non exclusive, part du constat que le problème est aussi le traitement de la criminalité organisée, d'où l'importance du développement d'Europol, la nécessité d'établir des liens plus étroits Europol, l'OLAF. et Eurojust, le tout afin de définir une stratégie de lutte globale, concrète et immédiate.

M. Olivier de Baynast. Si je me réfère à la précédente présidence française en 1995, on ne parlait alors comme domaine d'action européen en matière pénale que de la protection des intérêts financiers des communautés ; aujourd'hui, on parle de la criminalité organisée. Depuis six ans, on s'est rendu compte que le problème était plus global. La solution passe incontestablement par une coopération internationale plus efficace, et par une meilleure connexion des politiques pénales, des enquêtes et des poursuites, dont la nécessité a été reconnue à Tampere. De plus, il faut bien reconnaître que tout l'acquis du pôle Justice et Affaires intérieures, n'est pas encore passé dans les faits. Il faut trouver des formules de coopération judiciaire plus efficaces : à cet égard, Eurojust pourra constituer, d'ici à la fin de 2001, un bon dispositif. Dans ce climat, certains prônent l'idée du procureur européen. Compte tenu de l'enjeu, le risque est que placer la barre à ce niveau d'emblée ne produise un blocage. En faire un préalable aboutirait à l'immobilisme car, par exemple, la Grande-Bretagne ne serait pas prête à transposer un dispositif inspiré directement du droit continental. Il n'existe pas en France, comme c'est le cas en Belgique, de Ministère public à compétence nationale (sauf en

matière de terrorisme). Il revient à la France de proposer des solutions novatrices de coopération, sans méconnaître l'obstacle opposé à toute ambition dans ce domaine par l'appréhension qui se manifeste en présence d'un risque d'abandon de souveraineté nationale, notamment en Allemagne sous la pression des *Länder*.

M. Michel Debacq. Il faut trouver des synthèses harmonieuses des solutions nationales pour aborder l'objectif fixé. L'exemple de la mobilisation des autorités italiennes contre la criminalité organisée à partir de 1993 montre que des institutions nationales ont la capacité de rendre plus efficaces les actions répressives, d'abord parce qu'elles connaissent les ressorts des entreprises criminelles qui se déroulent sur leur sol. Attirer totalement et/ou stratégiquement au niveau européen la compréhension de tels phénomènes paraît irréaliste. En Espagne, en Italie, en Belgique et en France, l'expérience a montré que lorsque le lien est fait entre l'OLAF et le juge national, l'action publique fonctionne.

M. Philippe Lagauche. La première difficulté a été de faire traiter au pénal la fraude communautaire, qui, jusqu'à présent, était appréhendée au niveau douanier et donnait souvent lieu, conformément aux règles spécifiques à la matière douanière, à transaction.

A cette fin, nous avons mené des actions de sensibilisation des magistrats. Trois circulaires ont été adressées aux parquets pour tenter de démystifier la complexité de la chose : si les réglementations dont l'application donne lieu à fraude sont complexes, les mécanismes de fraude sont très simples à qualifier pénalement. Nous avons accompagné ce travail d'explications écrites de réunions dans les Cours d'Appel. Nous avons aussi insisté sur la nécessité du signalement des comportements de fraude. Pour qu'il y ait action publique, il faut que le Parquet soit saisi. Or, certains ministères avaient depuis longtemps une culture de traitement interne de ces questions. Il en allait de même des dirigeants des offices qui ont récemment déposé des plaintes avec constitution de partie civile. Il nous a également fallu affronter les lenteurs inhérentes à l'instruction et au jugement d'affaires économiques et financières. Peu d'enquêteurs connaissent les mécanismes de la fraude communautaire. Nous avons procédé au recrutement d'assistants spécialisés et nous avons donné une qualification judiciaire aux agents des douanes (c'est le nouvel article 28-1 du code de procédure pénale) qui pourront désormais recevoir et exécuter des commissions rogatoires. A ce jour, une centaine de procédures sont en cours dans la France entière : on pourrait en ouvrir davantage si l'on pratiquait un examen plus systématique de l'usage des fonds structurels, notamment dans le secteur des aides à la formation. Enfin, nous avons procédé à la transposition des conventions et des protocoles.

M. Michel Debacq. Nous avons parallèlement adapté notre droit en étendant la qualification pénale de corruption aux faits visant les fonctionnaires communautaires, étrangers et les agents des organisations internationales.

M. Pierre Brana. Je crois pouvoir déduire de vos précédentes déclarations que vous considérez le *Corpus Juris* comme une utopie sympathique.

M. Michel Debacq. Dans une telle matière, les pistes de travail doivent être examinées de façon pragmatique, et je me garderai de toute appréciation définitive, de tout jugement de valeur, comme ça, sur la démarche du *Corpus Juris*. Je remarque cependant, par exemple, que les institutions fédérales américaines ont mis longtemps à germer : le FBI n'est véritablement apparu qu'en 1930 et on dit que l'efficacité de son

action souffre de l'accroissement exagéré des matières qualifiées d'infractions fédérales. Si l'on s'assigne des ambitions démesurées, on risque de passer à côté de réformes urgentes. Ceci dit, des pistes intéressantes sont ouvertes pour l'aménagement de la procédure pénale et pour l'harmonisation.

M. Pierre Brana. Autrement dit, pour vous, la création du Parquet européen n'apparaît pas à l'horizon.

M. Michel Debacq. Il y a dix ans, pouvait-on parler de monnaie unique ? Qui peut dire ce qui se passera dans quinze ans ? Aujourd'hui, la Grande-Bretagne défend l'intergouvernementalité pure : voyez le § 44 des conclusions de Tampere. Les perspectives d'élargissement ajoutent à la complexité de la question.

M. Olivier de Baynast. On peut imaginer un dispositif qui conduirait, à partir d'une coopération de plus en plus intégrée, à l'évidence de la nécessité d'un système unique. Mettre en avant cet objectif paraît prématuré. Si on veut une justice comprise de l'opinion, on n'y parviendra pas en créant une superstructure que les citoyens trouveront un peu lointaine. Lorsque, dans la perspective de la réunion informelle « Justice–Affaires intérieures » de Lisbonne (3 et 4 mars 2000) ont été soumis aux Etats membres des scénarios préparatoires conduisant de l'inter–gouvernementalité au Parquet européen, les réactions des gouvernements se sont situées dans une ligne médiane : on ne veut pas, ou pas encore, de Parquet européen, mais on veut une coopération très renforcée.

M. Pierre Brana. Comment est organisée la coopération entre ministères dans la lutte contre la fraude ?

M. Michel Debacq. Le ministère de la justice a une particularité. Il a pour fonction la gestion administrative de ses corps et une réflexion de plus en plus orientée vers la création de normes et la définition de la politique pénale. La mise en œuvre des législations relève de la compétence des juridictions qui agissent en toute indépendance. A l'inverse, dans les autres ministères, les services compétents pour mener l'action administrative sont centralisés et hiérarchisés sous l'autorité du ministre. Cette spécificité du ministère de la justice fait que toute intervention dans des affaires particulières doit être exclue.

M. Philippe Lagache. La coopération entre services doit se faire selon les normes habituelles et en fonction de l'orientation identique des types de fraude. Puis les procédures sont transmises à la juridiction compétente. Ensuite, on fait remonter l'information au SGCI, en l'alertant sur les difficultés rencontrées et le SGCI transmet à son tour l'information à la Commission.

M. Pierre Brana. De quelle manière la Chancellerie suit-elle la mise au point des instruments communs de lutte contre la fraude dans les services des Communautés européennes ?

M. Olivier de Baynast. Quand ces instruments sont des conventions négociées dans le cadre du « troisième pilier », la Chancellerie en assure le portage direct. Mais quand il s'agit d'instruments communautaires, ce sont les administrations techniques concernées. Des magistrats ont été mis à la disposition de la représentation permanente à Bruxelles.

M. Michel Debacq. En outre, un magistrat a été détaché auprès du secrétaire général du Conseil. Par ailleurs, un magistrat, M. Lecrubier, est secrétaire général adjoint du SGCI.

M. Olivier de Baynast. Un magistrat est détaché à la Commission européenne pour suivre les questions de droit pénal. Nous cherchons à nous rapprocher des experts de la Commission afin de combler le fossé souvent dénoncé entre elle et les experts nationaux.

M. Pierre Brana. Dans nos contacts à Bruxelles, nous avons remarqué que nos interlocuteurs hésitaient entre le premier et le troisième pilier pour cadrer la lutte contre la fraude : ce qu'on ne peut obtenir par la voie conventionnelle, on peut parfois tenter d'y parvenir par le règlement communautaire. Qu'en pensez-vous ?

M. Olivier de Baynast. La base juridique fait défaut. J'ajoute que le recours au règlement ne permettra aucune intervention du Parlement si ce n'est lors d'une consultation en amont.

M. Pierre Brana. Quelle est votre appréciation sur la conception actuelle de l'OLAF ?

M. Michel Debacq. Il faut rappeler le rôle de l'autorité judiciaire. Quelle qu'elle soit, on ne peut pas faire de construction à finalité répressive en dehors du juge. On ne saisit pas toujours très bien la vision de l'OLAF : est-ce une autorité de poursuite ? Une autorité administrative indépendante ? Un service d'enquête ? Nous souhaitons que l'OLAF travaille plus en liaison avec Europol et bientôt Eurojust.

M. Pierre Brana. Alors, quelles modifications faut-il apporter au mode actuel de fonctionnement de l'OLAF ?

M. Olivier de Baynast. Eurojust étant appelé à former l'instrument de la coopération judiciaire en Europe, il faudra définir l'articulation d'Europol et de l'OLAF par rapport à Eurojust.

M. Pierre Brana. L'O.L.A.F. manifeste sa volonté de travailler avec les différents Etats.

M. Michel Debacq. Le traité de Maastricht consacre trois lignes à Europol, le traité d'Amsterdam, un article entier. La convention d'application relative à Europol, qui date de l'étape de Maastricht, énumère ses compétences positives ou potentielles, y compris les fraudes.

M. Pierre Brana. L'élargissement de l'Union européenne posera-t-il la question dans des termes nouveaux ?

M. Michel Debacq. La volonté du Garde des Sceaux, nourrie par l'expérience que lui ont donnée de précédentes fonctions, est de promouvoir une approche des critères de l'élargissement qui ne fasse pas seulement appel à l'économie, mais tienne aussi compte du droit et des institutions juridiques.

M. Olivier de Baynast. La capacité du pays à lutter contre les entreprises criminelles est un des critères d'appréciation des candidatures. La Chancellerie participe concrètement à l'aide aux pays candidats ; plusieurs d'entre eux ont demandé l'intervention de la France, dans le cadre de programmes financés par l'Europe. Il faut bien voir que ces pays, situés à la marge de zones beaucoup plus instables, subissent de fortes pressions. Des juridictions françaises et est-européennes ont été jumelées pour permettre un travail commun sur des procédures. La formule a été jugée tellement positive que la Commission l'a étendue à tous les domaines de la préparation des pays candidats à l'adhésion. En Roumanie et en Pologne, des magistrats et des juristes français sont en poste au ministère de la Justice où ils coordonnent tous les programmes de formation en partenariat avec les Allemands.

M. Michel Debacq. En République tchèque, un magistrat de liaison français apporte au ministère de la justice son concours, indépendamment des programmes européens, dans les matières du droit civil et de la procédure judiciaire.

M. Pierre Brana. La préparation juridique suit-elle un cours parallèle à la préparation économique ou est-elle en décalage ?

M. Olivier de Baynast. L'importance de cette préparation juridique doit sans cesse être rappelée. On oublie parfois que l'absence de sécurité juridique a des conséquences économiques. Le risque, plus largement, est de se préoccuper des pays candidats en oubliant ce qui se passe autour, en Russie, dans les Balkans, dans la zone euro-Méditerranée.

M^o Pierre Brana. La Chancellerie a-t-elle des informations sur la coopération entamée entre l'OLAF et les autorités polonaises, pour la constitution d'un service polonais de lutte antifraude ?

M. Olivier de Baynast. Non.

Annexe 3 :
Etat des ratifications de la convention du 26 juillet 1995 sur la
protection des intérêts financiers et des protocoles
additionnels à cette convention au 21 juin 2000

	Convention	Protocole sur la corruption active et passive de fonctionnaires	Protocole sur la compétence d'interprétation préjudicielle de la CJCE	Protocole sur le blanchiment de capitaux
Belgique	-	-	-	-
Danemark	-	-	-	-
Allemagne	24 novembre 1998	24 novembre 1998	-	-
Grèce	-	-	-	-
Espagne	20 janvier 2000	20 janvier 2000	20 janvier 2000	20 janvier 2000
France	-	-	-	-
Irlande	-	-	-	-
Italie	-	-	-	-
Luxembourg	-	-	-	-
Pays-Bas	-	-	-	-
Autriche	21 mai 1999	21 mai 1999	21 mai 1999	-
Portugal	-	-	-	-
Finlande	18 décembre 1998	18 décembre 1998	18 décembre 1998	-
Suède	10 juin 1999	10 juin 1999	10 juin 1999	-
Royaume-Uni	11 octobre 1999	11 octobre 1999	11 octobre 1999	11 octobre 1999

Source : Conseil de l'Union européenne Bureau des Accords

Annexe 4 :
Extraits des Conclusions de la Présidence
au Conseil européen de Tampere
les 15 et 16 octobre 1999

C. LA LUTTE CONTRE LA CRIMINALITE A L'ECHELLE DE L'UNION

40. Le Conseil européen est fermement décidé à renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité organisée et transnationale. Un niveau élevé de sécurité dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice suppose une approche efficace et globale de la lutte contre toutes les formes de criminalité. Il faut parvenir à mettre en place de manière équilibrée à l'échelle de l'Union des mesures de lutte contre la criminalité tout en protégeant la liberté des particuliers et des opérateurs économiques et les droits que leur reconnaît la loi.

VIII. Prévention de la criminalité au niveau de l'Union

41. Le Conseil européen demande l'intégration des aspects liés à la prévention dans les actions de lutte contre la criminalité et le développement des programmes nationaux de prévention de la criminalité. Des priorités communes doivent être dégagées et définies en matière de prévention de la criminalité, dans le cadre de la politique extérieure et intérieure de l'Union, et elles devront être prises en compte lors de l'élaboration de nouvelles dispositions législatives.

42. Il convient de développer l'échange des meilleures pratiques, de renforcer le réseau des autorités nationales compétentes en matière de prévention de la criminalité ainsi que la coopération entre les organismes nationaux spécialisés dans ce domaine, et d'étudier à cette fin la possibilité d'un programme qui serait financé par la Communauté. Cette coopération pourrait avoir avant tout pour priorités la délinquance chez les jeunes, la criminalité urbaine et celle liée à la drogue.

IX. Intensifier la coopération dans la lutte contre la criminalité

43. La coopération entre les autorités des Etats membres, lors d'enquêtes sur des activités criminelles transfrontières dans un Etat membre, doit être la plus fructueuse possible. Le Conseil européen demande que les équipes communes d'enquêtes prévues par le traité soient mises sur pied sans délai, dans un premier temps, pour lutter contre le trafic de drogue et la traite des êtres humains, ainsi que contre le terrorisme. Les règles qui seront établies à cet égard devront permettre à des représentants d'Europol de participer, le cas échéant, à ces équipes à titre de soutien.

44. Le Conseil européen demande que soit créée une structure de liaison opérationnelle au sein de laquelle les responsables des services de police européens échangent, en coopération avec Europol, expériences, meilleures pratiques et informations sur les tendances de la criminalité transfrontière, et contribueraient à l'organisation des opérations.

45. Europol joue un rôle clé de soutien dans la prévention de la criminalité, ainsi que pour l'analyse et les enquêtes criminelles à l'échelle de l'Union. Le Conseil européen invite le Conseil à doter Europol de l'appui et des moyens nécessaires à son action. Europol devrait voir son rôle renforcé prochainement par le fait qu'il recevra des données opérationnelles des Etats membres et qu'il sera habilité à demander aux Etats membres d'engager, de mener ou de coordonner des enquêtes ou de créer des équipes communes d'enquête dans certains domaines de la criminalité, en respectant les systèmes de contrôle par les tribunaux dans les Etats membres.

46. Afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité organisée, le Conseil européen a décidé la création d'une unité (Eurojust) composée de procureurs, de magistrats ou d'officiers de police

ayant des compétences équivalentes détachés par chaque Etat membre conformément à son système juridique. Eurojust aura pour mission de contribuer à une bonne coordination entre les autorités nationales chargées des poursuites et d'apporter son concours dans les enquêtes relatives aux affaires de criminalité organisée, notamment sur la base de l'analyse effectuée par Europol ; cette unité devra aussi coopérer étroitement avec le Réseau judiciaire européen afin, notamment, de simplifier l'exécution des commissions rogatoires. Le Conseil européen demande au Conseil d'adopter l'instrument juridique nécessaire avant la fin de l'année 2001.

47. Une académie européenne de police doit être créée pour former les hauts responsables des services de police. Elle consistera dans un premier temps en un réseau d'instituts nationaux de formation. Elle devrait également être accessible aux responsables des pays candidats.

48. Sans préjudice des domaines plus larges envisagés dans le traité d'Amsterdam et le plan d'action de Vienne, le Conseil européen estime que, en ce qui concerne le droit pénal national, les efforts visant à trouver un accord sur des définitions, des incriminations et des sanctions communes doivent porter essentiellement, dans un premier temps, sur un nombre limité de secteurs revêtant une importance particulière, tels que la criminalité financière (blanchiment d'argent, corruption, contrefaçon de l'euro), le trafic de drogue, la traite des êtres humains, notamment l'exploitation des femmes, l'exploitation sexuelle des enfants, la criminalité utilisant les technologies avancées et la criminalité au détriment de l'environnement.

49. Les formes graves de criminalité ont de plus en plus d'incidences en matière de taxes et de droits. Le Conseil européen engage donc les Etats membres à fournir sans réserve l'entraide judiciaire pour les enquêtes et les poursuites concernant ce type de criminalité.

50. Le Conseil européen insiste sur l'importance d'une approche globale dans la lutte contre la drogue. Il demande au Conseil d'adopter la Stratégie européenne de lutte contre la drogue pour la période 2000-2004 avant la réunion du Conseil européen d'Helsinki.

X. Action spécifique de lutte contre le blanchiment d'argent

51. Le blanchiment d'argent est au cœur même de la criminalité organisée. Il faut l'éradiquer partout où il existe. Le Conseil européen est déterminé à veiller à ce que soient adoptées des mesures concrètes pour dépister, geler, saisir et confisquer les produits du crime.

52. Les Etats membres sont invités instamment à mettre en œuvre intégralement, y compris dans tous leurs territoires dépendants, les dispositions de la directive sur le blanchiment d'argent, de la convention de Strasbourg de 1990 et les recommandations du Groupe d'action financière sur le blanchiment des capitaux.

53. Le Conseil européen engage le Conseil et le Parlement européen à adopter dès que possible le projet de modification de la directive sur le blanchiment d'argent, récemment proposé par la Commission.

54. Dans le respect des dispositions en matière de protection des données, il convient d'améliorer la transparence des transactions financières et de la provenance du capital des sociétés et d'accélérer l'échange d'informations sur les transactions suspectes entre les cellules de renseignement financier existantes. Quelles que soient les dispositions en matière de confidentialité applicables aux activités bancaires et aux autres activités commerciales, les autorités judiciaires et les cellules de renseignement financier doivent être habilitées, sous le contrôle des tribunaux, à recevoir des informations si celles-ci sont nécessaires dans le cadre d'enquêtes sur le blanchiment d'argent. Le Conseil européen demande au Conseil d'adopter les dispositions nécessaires à cet effet.

55. Le Conseil européen recommande le rapprochement des dispositions de droit et de procédure en matière pénale sur le blanchiment d'argent (notamment en matière de dépistage, de gel et de confiscation d'avoirs). Le champ des activités criminelles constitutives d'infractions principales, dans le domaine du blanchiment d'argent, doit être uniforme et suffisamment large dans tous les Etats membres.

56. Le Conseil européen invite le Conseil à étendre la compétence d'Europol au blanchiment d'argent en général, quel que soit le type d'infraction à l'origine des produits blanchis.

57. Des normes communes doivent être élaborées afin d'empêcher le recours à des sociétés et des entités immatriculées hors du territoire de l'Union pour dissimuler et blanchir le produit d'activités criminelles. L'Union et les Etats membres doivent conclure des accords avec des centres offshore de pays tiers afin d'assurer une coopération efficace et transparente en matière d'entraide judiciaire, conformément aux recommandations formulées à cet égard par le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux.

58. La Commission est invitée à établir un rapport recensant les dispositions des législations nationales dans les domaines de la banque, de la finance et des sociétés qui font obstacle à la coopération internationale. Le Conseil est invité à tirer les conclusions nécessaires sur la base de ce rapport.

Annexe 5 :

Les institutions et organismes parties prenantes de la lutte contre la fraude dans l'Europe communautaire

Le **Conseil européen**, qui réunit périodiquement les chefs d'Etat et de gouvernement des Etats membres et définit les principales orientations de la construction européenne, a défini à plusieurs reprises des programmes d'action contre la fraude et la criminalité organisée : on peut citer à titre d'exemple le conseil européen de Luxembourg (28 et 29 juin 1991), qui a pris acte des propositions allemandes tendant à la création d'un office européen de police, et plus récemment le conseil européen de Cologne qui a décidé la constitution de l'OLAF, ou le conseil européen de Tampere (15 et 16 octobre 1999) où a été arrêté le principe de la mise en place d'une coopération judiciaire pénale par le moyen d'Eurojust.

Les **Conseils** des ministres de l'Union européenne, regroupant les ministres des quinze Etats membres compétents dans les différents domaines politiques de la construction européenne, ont eu à prendre fréquemment des décisions relatives à la politique de la lutte contre la fraude et la criminalité internationale : ainsi le Conseil Justice et Affaires intérieures (ministres de la justice et de l'intérieur) du 27 mars 2000 a-t-il procédé à un premier débat sur les scénarios de coopération judiciaire faites par la présidence portugaise de l'Union européenne.

Au **Parlement européen**, la question de la lutte contre la fraude aux intérêts financiers de la Communauté est plus particulièrement de la compétence de la commission du contrôle budgétaire, présidée par Mme Diemut Theato (21 membres titulaires et 21 membres suppléants sur 626), dont les attributions comprennent, selon le Règlement du Parlement européen, les questions relatives « à l'organisation de contrôles, à la prévention, à la poursuite et à la répression des fraudes et irrégularités affectant le budget de l'Union européenne et concernant la protection des intérêts financiers de la Communauté en général (art. 280 du traité CE) » .

Parmi les quinze membres de la **Commission**, deux ont une responsabilité spécifique dans l'action communautaire de lutte contre la fraude : Mme Michaela Schreyer, chargée du budget, a reçu parmi ses compétences les questions de contrôle budgétaire et exerce à ce titre la tutelle administrative sur l'OLAF ; M. Antonio Vitorino, chargé de la justice et des affaires intérieures, suit les questions de coopération judiciaire entre Etats, notamment dans la lutte contre la fraude.

La **Cour des comptes** européenne, dans le cadre de sa mission de contrôle de la « *bonne gestion financière* » de la Communauté et des organismes qui en dépendent, a mené des enquêtes, conclues par la publication de « *rapports spéciaux* » où elle aborde des questions relatives aux divers procédés de fraude (sur le FEOGA-Garantie, les actions structurelles) ; elle a également publié en 1998 un rapport spécial sur l'UCLAF.

L'**Unité de coordination de la lutte anti-fraude** (UCLAF) a été instituée, au sein de son secrétariat général, par une décision de la Commission de 1987 afin de coordonner l'action des unités anti-fraude créées parallèlement dans les différentes directions générales. Une nouvelle décision, de février 1995, a transféré ces diverses unités sous la responsabilité directe et unique de l'UCLAF. L'organisation interne de l'UCLAF comporte, outre une structure de direction, deux unités à compétence « horizontale » (questions générales, juridiques et coordination ; collecte des informations et évaluation de la législation) et quatre unités qui suivent des secteurs d'activité opérationnels (fonds

structurels ; échanges extérieurs de produits agricoles ; organisations communes de marché dans le secteur agricole ; ressources propres). L'UCLAF a été remplacée par l'OLAF (cf infra)

L'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF), qui prend la suite de l'OLAF, a été créé par une décision de la Commission du 28 avril 1999. Il a pour compétence la lutte contre la fraude, la corruption et toute autre activité illégale, qu'elles soient internes ou externes aux institutions européennes, portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés. L'OLAF est dirigé par un directeur désigné, pour cinq ans renouvelables une fois, par la Commission « *après concertation avec le Parlement européen et le Conseil* » (art.5, § 1, de la décision précitée) Dans la conduite des enquêtes relevant de sa mission de lutte anti-fraude, l'OLAF agit « *en toute indépendance* » (art.3 de la même décision). Le premier directeur de l'OLAF, M. Brüner, est entré en fonctions le 1^{er} mars 2000. Les effectifs de l'Office devraient atteindre 300 agents en 2001.