

CONSEIL D'ETAT

REFLEXIONS SUR L'INSTITUTION D'UN PARQUET EUROPEEN

**Etude adoptée le 24 février 2011
par l'Assemblée générale plénière
du Conseil d'Etat**

La Documentation française

Publications du Conseil d'État chez le même éditeur

Rapports publics du Conseil d'État dans la Collection « études et documents du Conseil d'État »

- Les autorités administratives indépendantes (EDCE n° 52), 2001.
- Collectivités publiques et concurrence (EDCE n° 53), 2002.
- Perspectives pour la fonction publique (EDCE n° 54), 2003.
- Un siècle de laïcité (EDCE n° 55), 2004.
- Responsabilité et socialisation du risque (EDCE n° 56), 2005.
- Sécurité juridique et complexité du droit (EDCE n° 57), 2006.
- L'administration française et l'Union européenne :
Quelles influences ? Quelles stratégies ? (EDCE n° 58), 2007.
- Le contrat, mode d'action publique et de production de normes (EDCE n° 59), 2008.
- Droit au logement, droit du logement (EDCE n° 60), 2009.
- L'eau et son droit (EDCE n° 61), 2010.

Collection « Les études du Conseil d'État »

- La norme internationale en droit français, 2000.
- L'influence internationale du droit français, 2001.
- La publication et l'entrée en vigueur des lois et de certains actes administratifs, 2001.
- Redevances pour service rendu et redevances pour occupation du domaine public, 2002.
- Collectivités territoriales et obligations communautaires, 2004.
- L'avenir des juridictions spécialisées dans le domaine social, 2004.
- Le cadre juridique de l'action extérieure des collectivités locales, 2006.
- Inventaire méthodique et codification du droit de la communication, 2006.
- Pour une politique juridique des activités spatiales, 2006.
- Pour une meilleure insertion des normes communautaires dans le droit national, 2007.
- Le droit de préemption, 2008.
- L'implantation des organisations internationales sur le territoire français, 2008.
- Les recours administratifs préalables obligatoires, 2009.
- La révision des lois bioéthiques, 2009.
- Les établissements publics, 2010.
- Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne, 2010.

Sommaire

Introduction	9
1ère partie - La difficile genèse du parquet européen.....	11
1.1. La recherche d'une protection efficace des intérêts financiers européens	11
1.1.1. La protection des intérêts financiers communautaires, fondement d'un ministère public européen.....	11
1.1.1.1. <i>La protection des intérêts financiers : une notion sui generis</i>	<i>11</i>
1.1.1.2. <i>Une protection approfondie des intérêts financiers européens.....</i>	<i>12</i>
1.1.2. L'institution d'un espace judiciaire européen, autre socle du ministère public européen	14
1.1.2.1. <i>Le contexte présidant à la proposition d'un ministère public européen</i>	<i>14</i>
1.1.2.2. <i>La première formulation du concept de ministère public européen</i>	<i>15</i>
1.1.3. Le Livre vert : une étape résolument « unioniste » du projet de Parquet européen	16
1.1.3.1. <i>Un projet européen dans son principe.....</i>	<i>16</i>
1.1.3.2. <i>Un projet mesuré dans son contenu</i>	<i>17</i>
1.1.3.3. <i>Un projet déjà précurseur dans ses propositions normatives</i>	<i>17</i>
1.2. Parallèlement, la coopération en matière pénale se renforce entre les Etats membres	18
1.2.1. Des initiatives entreprises initialement dans une logique intergouvernementale	18
1.2.2. Le renforcement de la coopération judiciaire en matière pénale ..	19
1.2.2.1. <i>Les raisons de ces avancées significatives</i>	<i>19</i>
1.2.2.2. <i>Les modalités de cette coopération accrue entre les Etats membres</i>	<i>20</i>
1.2.3. Le renforcement concomitant de la coopération policière	23
1.2.3.1. <i>Une approche initialement limitée à l'échange d'informations : Europol.....</i>	<i>23</i>
1.2.3.2. <i>Un renforcement des pouvoirs d'investigation.....</i>	<i>25</i>
1.3. La concrétisation d'un Parquet européen par le traité de Lisbonne laisse subsister plusieurs interrogations.....	27
1.3.1. Réflexions liminaires sur l'article 86 TFUE	27

1.3.2. Les interrogations qui résultent de la rédaction même de l'article 86 TFUE	28
1.3.2.1. <i>L'incertitude sur l'institution même d'un Parquet européen.</i> ..	29
1.3.2.2. <i>L'incertitude quant au nombre d'Etats membres participant au Parquet européen</i>	29
1.3.2.3. <i>L'incertitude relative au statut et à la structure du Parquet européen</i>	29
1.3.2.4. <i>L'incertitude sur l'étendue des compétences dévolues au Parquet européen</i>	30
1.3.3. Des prises de position contrastées des Etats membres	31
1.3.3.1. <i>Les Etats membres qui semblent favorables, par principe, à l'institution d'un Parquet européen.....</i>	31
1.3.3.2. <i>Les Etats membres qui semblent favorables à cette institution, mais qui éprouvent encore quelques hésitations .</i>	32
1.3.3.3. <i>Les Etats membres qui ont émis des réserves sur une création trop prompte d'un Parquet européen.....</i>	33
1.3.3.4. <i>Les Etats membres hors champ de « l'espace de liberté, de sécurité et de justice » et qui semblent réservés sur le principe même d'un Parquet européen</i>	34
1.3.4. L'état de la réflexion des institutions européennes	35
1.3.5. Les interrogations d'ordre constitutionnel	36
1.3.5.1. <i>Le rappel du contexte en France.....</i>	36
1.3.5.2. <i>L'institution effective d'un Parquet européen n'appelle pas une nouvelle révision constitutionnelle</i>	39

2ème partie - Pour quels motifs instituer un parquet européen, sous quelle forme et dans le respect de quelles contraintes juridiques ?

2.1. Quels sont les motifs de nature à justifier la création d'un Parquet européen ?	42
2.1.1. L'efficacité juridique : surmonter les obstacles à la réalisation d'un espace pénal européen	42
2.1.1.1. <i>Atténuer les effets de l'hétérogénéité des normes et systèmes pénaux des Etats membres</i>	42
2.1.1.2. <i>Participer au renforcement des droits des justiciables</i>	44
2.1.1.3. <i>Répondre aux insuffisances de la coopération pénale entre les Etats membres</i>	47
2.1.2. Répondre tant aux attentes du contribuable qu'à celles du citoyen européen.....	50
2.1.2.1. <i>Prévenir et atténuer les effets de la délinquance financière au détriment de l'Union européenne</i>	50



2.1.2.2. Contribuer à relever les défis du Programme de Stockholm en répondant aux attentes des citoyens.....	52
2.2. Sous quelle forme concevoir un futur Parquet européen ?	52
2.2.1. Quelle configuration pour un futur Parquet européen ?	53
2.2.1.1. Comment interpréter, dans l'article 86 TFUE, les mots « à partir d'Eurojust » ?	53
2.2.1.2. Quelle participation prévisible à un futur Parquet européen?	54
2.2.1.3. Quelle structure, quel statut et quel fonctionnement pour le Parquet européen ?	54
2.2.1.4. Quelle compétence juridictionnelle pour le contrôle des actes du Parquet européen ?	56
2.2.2. Le champ de compétence ratione materiae d'un futur Parquet européen	58
2.2.2.1. Les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers	59
2.2.2.2. La criminalité grave ayant une dimension transfrontière	63
2.2.2.3. Les autres interrogations relatives à l'exercice par le Parquet européen de ses compétences	65
2.2.3. Quel sens donner aux missions dévolues au Parquet européen ?	68
2.2.3.1. « Rechercher ».....	69
2.2.3.2. « Poursuivre »	69
2.2.3.3. « Exercer l'action publique devant les juridictions compétentes »	71
2.3. Le nécessaire respect des stipulations de la CEDH et de la Charte européenne des droits fondamentaux	71
2.3.1. L'intégration de la Charte dans le droit originaire et la perspective de l'adhésion de l'Union à la convention européenne des droits de l'homme.....	71
2.3.2. De fortes implications pratiques pour le Parquet européen	72
 3ème partie - Les implications en droit national de l'institution d'un parquet européen.....	 73
3.1. En amont de l'ouverture d'une enquête par le Parquet européen	74
3.1.1. La saisine du Parquet européen	74
3.1.2. L'information du Parquet européen	74
3.1.2.1. Faudrait-il reconnaître au Parquet européen, pour ouvrir les enquêtes, un droit d'accès aux procédures judiciaires nationales et aux fichiers tenus par les Etats membres ?	74

3.1.2.2. Y aurait-il lieu de modifier l'article 40 du code de procédure pénale ?.....	75
3.1.2.3. Les cellules de renseignement financier nationales devraient-elles lui adresser des notes d'information ?.....	76
3.2. Les enquêtes.....	77
3.2.1. L'ouverture de l'enquête.....	77
3.2.1.1. Une information obligatoire des Etats membres au stade de l'ouverture de l'enquête ?.....	77
3.2.1.2. Faut-il ouvrir aux Etats membres une voie de recours contre la décision du Parquet européen d'ouvrir une enquête ?.....	77
3.2.2. La saisine des services d'enquête.....	78
3.2.2.1. Le Parquet européen devrait-il bénéficier de l'appui d'un service d'enquête européen spécialisé ?.....	78
3.2.2.2. Le Parquet européen pourrait-il saisir directement les services d'enquêtes des Etats membres ou devrait-il passer par le filtre des ministères publics nationaux ?.....	79
3.2.3. Le déroulement de l'enquête.....	80
3.2.3.1. Les enquêtes diligentées par le Parquet européen devraient-elles être secrètes ?.....	80
3.2.3.2. Les enquêtes devraient-elles être conduites de manière centralisée par le Parquet européen ou, de manière déconcentrée, auprès de l'un de ses délégués nationaux ?.....	81
3.2.3.3. Faut-il créer un socle de règles procédurales communes aux Etats membres ?.....	81
3.2.3.4. Quels pouvoirs d'enquête pourraient être reconnus au Parquet européen ?.....	82
3.2.3.5. Quelles règles prévoir en matière de mesures de sûreté ?....	83
3.2.4. Le contrôle des actes d'enquête.....	83
3.2.4.1. Devant quel juge le Parquet européen devrait-il solliciter l'autorisation de recourir aux actes d'enquête à caractère coercitif ?	83
3.2.4.2. Selon quelles modalités assurer le contrôle de la régularité des actes de procédure du Parquet européen et à quel moment ?....	84
3.3. La clôture de l'enquête.....	85
3.3.1. La décision de classement ou de non-lieu.....	85
3.3.1.1. Le Parquet européen devrait-il être soumis au principe de l'opportunité ou de la légalité des poursuites ?.....	85
3.3.1.2. La décision de ne pas poursuivre devrait-elle être motivée ?	86
3.3.1.3. Quelle voie de recours contre une décision de classement ou de non-lieu ?.....	87



3.3.2. La décision de poursuivre	87
3.3.2.1 <i>La décision de poursuivre doit-elle être motivée ?</i>	87
3.3.2.2. <i>Un recours contre le principe d'une décision de renvoi devrait-il être prévu ?</i>	88
3.3.3. Le choix de la juridiction de renvoi	88
3.3.3.1. <i>Les règlements devraient-ils établir des critères permettant de déterminer la juridiction compétente et, le cas échéant, lesquels ?</i> ...	88
3.3.3.2. <i>Ne faudrait-il pas envisager de désigner dans chaque Etat membre une seule juridiction compétente ?</i>	89
3.3.3.3. <i>Quel recours instaurer contre la décision par laquelle le Parquet européen renvoie l'affaire en jugement ?</i>	89
3.4. Les questions relatives à l'exercice des poursuites devant les juridictions compétentes	90
3.4.1. L'exercice de l'action publique devant « les juridictions compétentes »	90
3.4.2. Le jugement par les juridictions nationales	91
3.4.2.1. <i>La juridiction de renvoi pourrait-elle connaître de la régularité de la procédure suivie ?</i>	91
3.4.2.2 <i>Quel régime d'administration de la preuve conviendrait-il d'appliquer devant la juridiction de renvoi ?</i>	91
3.4.2.3. <i>Quelle place pour les victimes ?</i>	93
3.4.3. La phase postérieure au jugement sur le fond de l'action publique	94
3.4.3.1. <i>Le Parquet européen pourra-t-il exercer les voies de recours habituelles ?</i>	94
3.4.3.2. <i>Le délégué du Parquet européen pourra-t-il intervenir dans le cadre d'un pourvoi en cassation ?</i>	94
3.4.3.3. <i>Le Parquet européen devra-t-il être impliqué dans la procédure d'exécution des peines ?</i>	95
Conclusion	97
Annexes	99
Annexe 1 : Lettre de mission du Premier ministre du 31 mai 2010	101
Annexe 2 : Courrier du 28 janvier 2011 du président de la commission des affaires européennes du sénat au vice-président du Conseil d'Etat	102
Annexe 3 : Composition du groupe de travail	103
Annexe 4 : liste des personnes auditionnées	105



Annexe 5 : Stipulations et dispositions pertinentes du droit de l'Union européenne	101
Annexe 6 : Dispositions pertinentes du droit national	122
Annexe 7 : Livre vert de la Commission européenne « sur la protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen » du 11 décembre 2001, COM (2001) 715 (extraits)	124
Annexe 8 : <i>Corpus Juris</i> de 1997 (extraits).....	135
Annexe 9 : Lexique	136



Introduction

C'est la première fois que le Conseil d'Etat est saisi d'une demande d'étude qui, même si elle émane du Premier ministre, trouve sa source dans une initiative de l'Assemblée nationale¹, à laquelle le Sénat a souhaité être pleinement associé². Le Conseil d'Etat se félicite de cette saisine d'initiative parlementaire qui s'inscrit dans le droit fil de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008.

La lettre de mission adressée le 31 mai 2010 au Conseil d'Etat lui demande de contribuer à la réflexion sur la création d'un Parquet européen en envisageant notamment ses implications possibles sur le droit français, et particulièrement, sur la procédure pénale.

L'article 86 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), créé par le traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007, prévoit en effet que le Conseil statuant à l'unanimité, ou un groupe d'au moins neuf Etats membres, pourra instituer à partir d'Eurojust un Parquet européen compétent pour combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et, le cas échéant, lutter contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière.

Si l'institution d'un Parquet européen semble constituer aujourd'hui une perspective lointaine, l'histoire de la construction d'un espace pénal européen fournit toutefois l'exemple d'un projet, celui du mandat d'arrêt européen, dont l'adoption a été précipitée par des circonstances exceptionnelles, en l'occurrence par les attentats terroristes du 11 septembre 2001.

L'Europe n'est pas à l'abri d'événements de cette ampleur, comme en témoigne la concrétisation de la menace terroriste sur son sol, à Madrid puis à Londres. Dans un tout autre registre, le déclenchement de la crise financière à l'été 2008 et le contexte de rareté budgétaire qui en résulte renforcent la nécessité pour les Etats membres de lutter plus efficacement contre la criminalité financière. Aussi appartient-il aux Etats membres et, parmi eux, à la France, de se saisir de tous les instruments dont ils peuvent disposer pour assurer un niveau élevé de sécurité à leurs citoyens.

Pour autant, l'institution effective d'un Parquet européen soulève des questions d'une réelle complexité.

Une question juridique d'abord. A l'échelle de l'Union européenne, la notion même de Parquet est équivoque et renvoie essentiellement à deux grands modèles difficilement conciliables. D'un côté, les parquets de type « continental » ont pour mission, dans le cadre d'une procédure inquisitoire, non seulement d'exercer l'action publique devant les juridictions répressives, mais aussi, en amont, de diriger l'action des services de police judiciaire. De l'autre côté, fonctionnant cette fois selon une logique accusatoire, le ministère public de type « anglo-saxon », qui prévaut dans les pays de *common law*, ne dirige pas l'action des services d'enquête et se limite à la mise en œuvre des poursuites devant les juridictions.

Une question politique ensuite. En effet, malgré une coopération croissante en la matière, le droit pénal et la procédure pénale continuent à relever de la souveraineté des Etats membres.

1 Annexe 1.

2 Annexe 2.

Dans ce contexte, eu égard à l'imprécision qui s'attache à l'article 86 TFUE, le thème de la demande d'étude pourrait surprendre, compte tenu de son caractère très largement précurseur, le traité n'ouvrant à ce stade qu'une simple faculté ; de même, en raison de sa dimension fortement européenne, alors que le Conseil d'Etat est le conseil des pouvoirs publics français et n'a pas vocation à s'ériger en conseil des institutions européennes.

En outre, une difficulté méthodologique est apparue au cours de l'élaboration de l'étude, tenant à la double circonstance que la forme du Parquet européen est à ce jour indéterminée et que le ministère public français est lui-même susceptible de connaître certaines évolutions dans les prochaines années.

Au vu de ces difficultés, le parti a donc été pris, non seulement de raisonner à droit constant s'agissant du parquet national, mais aussi et surtout d'adopter une approche volontairement ouverte, consistant à identifier, sans se prononcer en opportunité, l'ensemble des questions soulevées par le projet de création d'un Parquet européen et les réponses susceptibles d'y être apportées.

L'intérêt de ce projet mérite en effet qu'on s'y arrête. La répression effective des infractions relevant de la compétence du Parquet européen représente un enjeu financier majeur pour l'Union européenne, auquel les Etats membres ne peuvent demeurer insensibles. Par ailleurs, et plus largement, la défense de l'ordre public européen et la constitution d'un véritable espace commun de sécurité et de justice plaident en faveur de sa réalisation, qui permettrait, comme le soulignait, il y a bientôt quinze ans, l'étude *Corpus Juris*, d'apporter « *une réponse radicale à 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* »³.

L'étude du Conseil d'Etat a par suite pour ambition de participer à la réflexion collective de la France sur ce sujet d'importance, d'ailleurs déjà engagée sous l'impulsion de M. Jean-Louis NADAL, Procureur général près la Cour de cassation, à l'occasion de la conférence internationale organisée sous l'égide de la Cour de cassation avec le soutien de la Commission européenne, qui s'est tenue les 11 et 12 février 2010.

Les suites de cette étude pourront être diverses. Si l'Assemblée nationale et le Sénat se l'appropriaient, elle pourrait nourrir des rapports d'information et, le cas échéant, des résolutions des commissions parlementaires des affaires européennes. Il serait également envisageable qu'elle serve de source d'inspiration à la délégation française qui serait amenée à négocier les règlements prévus par l'article 86 TFUE. En outre, l'étude serait susceptible d'alimenter la réflexion des institutions de l'Union européenne.

Il conviendra dès lors, après avoir rappelé la difficile genèse du Parquet européen (1.), d'identifier les raisons qui justifieraient qu'il soit fait usage de la faculté offerte par l'article 86 TFUE, selon des modalités qui restent toutefois à définir, tout en rappelant les contraintes juridiques auxquelles cette création demeure soumise (2.). Les implications procédurales de son institution, notamment sur le droit national, seront enfin examinées (3.).

3. *Corpus Juris*, sous la direction de M. Delmas-Marty, Economica, Paris, 1997, p. 41.



La difficile genèse du parquet européen

Voici près de quarante ans que la réflexion autour de la création d'un ministère public européen se développe dans un contexte délicat. En effet, le Parquet européen constitue l'un des points de friction entre deux conceptions difficilement conciliables de la construction européenne : la première, procédant plutôt d'une démarche d'inspiration fédéraliste (1.1.) ; la seconde, relevant davantage d'une logique intergouvernementale (1.2.). Le traité de Lisbonne semble être parvenu à concilier ces deux courants, mais au prix de plusieurs interrogations (1.3.).

1.1. La recherche d'une protection efficace des intérêts financiers européens

1.1.1. La protection des intérêts financiers communautaires, fondement d'un ministère public européen

1.1.1.1. La protection des intérêts financiers : une notion sui generis

La nécessité d'une protection pénale des intérêts financiers de ce qui était alors « les Communautés européennes » s'est fait sentir bien avant la volonté de créer un espace judiciaire européen⁴. D'où une spécificité et un caractère précurseur dont a été marquée la mise au point de cette protection quasi pénale, initialement « cheval de bataille » de la seule Commission européenne, sous l'impulsion du Parlement européen.

Le concept d'« intérêts financiers » a été dégagé en 1970 avec le Traité signé à Luxembourg le 22 avril et la décision du Conseil du 21 avril⁵ conférant des ressources propres aux Communautés⁶. Cet ensemble normatif consacre le remplacement des contributions financières des Etats membres par des ressources propres aux Communautés. Ces mesures, en apparence techniques, ont en fait une réelle portée politique : même si ces contributions constituent un moyen de contrôle des Etats membres sur les politiques des Communautés, elles procèdent davantage d'une inspiration fédéraliste de la construction européenne. Cette évolution illustre

4. Article de L. Salazar, « La protection des intérêts financiers de l'UE : un grand avenir derrière elle », *Revue du marché commun et de l'Union européenne* n°539, juin 2010, p. 356.

5. Décision du Conseil 70/243/CECA, CEE, Euratom du 21 avril 1970 relative au remplacement des contributions financières des États membres par des ressources propres aux Communautés. Journal officiel du 28 avril 1970 n° L 094, p. 19-22.

6. Le Conseil constitutionnel a considéré qu'ils ne comportaient aucune stipulation ou disposition contraire à la Constitution, dès lors que la condition de réciprocité était bien satisfaite - Décision n° 70-39 DC du 19 juin 1970.

la volonté des Communautés de ne pas être assimilées à une simple organisation internationale, comme l'avait fort bien relevé le considérant de principe de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes (ci-après CJCE) dans l'affaire *Costa c. Enel*⁷.

Logiquement, l'identification de ces intérêts financiers propres aux Communautés a conduit à leur offrir une protection appropriée. En témoigne, notamment, la création auprès de la Commission européenne, dès 1989, d'une unité de coordination de la lutte antifraude (ci-après UCLAF), chargée de mener des enquêtes administratives dans ce domaine. Cette mission apparaissait nécessaire, d'une part, pour garantir la pérennité des politiques communes, notamment en matière agricole et, d'autre part, pour sauvegarder le principe d'autonomie, lui-même garant de l'effectivité de la construction européenne. Par suite, c'est la protection d'intérêts « vitaux »⁸ des Communautés qui est recherchée et l'on assiste à l'apparition d'une « infraction de nature communautaire ».

Dès lors, peu après la décision d'attribuer aux Communautés des ressources propres, un premier projet de modification du traité du 22 avril 1970 est élaboré en vue d'adopter une « *Réglementation commune sur la protection pénale des intérêts financiers des Communautés [et] la poursuite des infractions aux dispositions desdits traités* »⁹. Il ne sera pas suivi d'effet car la perspective de la création d'une autorité européenne chargée de poursuivre les auteurs d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés reste encore lointaine. Il est jugé préférable de confier cette responsabilité aux Etats membres. Cette conception est au demeurant influencée par l'arrêt de la CJCE, dit « maïs grec » de 1989¹⁰, qui dégage le principe d'assimilation du niveau de protection des intérêts financiers communautaires à celui des intérêts financiers des Etats membres. Par suite, il est exigé de ces derniers qu'ils instituent, dans ce domaine, des sanctions efficaces, dissuasives et proportionnées.

1.1.1.2. Une protection approfondie des intérêts financiers européens

La création de l'Union européenne par le traité de Maastricht, le 1er novembre 1993, a renforcé la nécessité de défendre ses intérêts propres. Toute atteinte qui y est portée constitue désormais une véritable infraction européenne.

C'est aux fins de confier la responsabilité de la protection des intérêts financiers aux Etats membres qu'est adoptée, en 1995, la Convention relative à la protection des intérêts financiers (dite « convention PIF »)¹¹. Premier instrument de rapprochement du droit pénal des Etats membres, se situant dans le cadre de ce qui était alors le troisième pilier, c'est-à-dire dans une logique intergouvernementale, cette convention définit la fraude aux intérêts financiers comme « tout acte ou omission intentionnel » ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte aux recettes ou

7. CJCE, 15 juillet 1964, *Flaminio Costa c. E.N.E.L.*, Affaire 6/64.

8. *Corpus Juris*, op.cit. note 3, p. 11.

9. JOUE du 22 septembre 1976, C 222, p. 2.

10. CJCE, 21 sept 1989, *Commission c. Grèce*, affaire C-68/88.

11. *Convention établie sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes*, JOUE du 27 novembre 1995 C 316, p. 49-57. Voir en annexe 5.

aux dépenses des Communautés européennes¹² et impose aux Etats membres de prévoir dans leur droit interne des incriminations correspondantes¹³. En outre, elle constitue un instrument de coopération entre les Etats membres, même si elle ne prévoit que peu de garanties procédurales. Encore de portée limitée, ce premier instrument est rapidement complété par une batterie de nouveaux textes ou par la création de nouvelles structures.

Le règlement du 18 décembre 1995¹⁴, non seulement met en place un cadre d'harmonisation entre les Etats membres des sanctions administratives en ce qui concerne les atteintes à la protection des intérêts financiers (règles de prescription, régime des sanctions), mais surtout donne une définition extensive de l'irrégularité en matière de protection des intérêts financiers : « *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.* »

Un an à peine après son adoption, la « convention PIF » est amendée par un premier protocole du 27 septembre 1996¹⁵, relatif à la corruption. Il impose aux Etats membres, d'incriminer les actes de corruption active et passive, impliquant notamment les fonctionnaires communautaires et nationaux, dès lors que ces actes sont de nature à porter atteinte à la protection des intérêts financiers. L'harmonisation pénale passe insensiblement de la fraude à la corruption et s'étend désormais à tous les comportements susceptibles de porter atteinte aux intérêts financiers. C'est un pas considérable.

Dès l'année suivante, le 19 juin 1997, la même convention fait l'objet d'un nouveau protocole qui s'attache, cette fois, à l'incrimination du blanchiment des capitaux¹⁶ et institue, en outre, un régime de responsabilité des personnes morales, appelant les Etats membres à les sanctionner effectivement, le tout en renforçant la coopération entre les Etats membres.

Aux fins d'assurer une mise en œuvre effective de ces conventions, protocoles et règlements, le manque de structure adéquate se fait rapidement sentir. C'est ainsi que l'office de lutte anti-fraude (ci-après OLAF) est créé le 28 avril 1999, se substituant à l'UCLAF¹⁷. S'il demeure intégré à la Commission, cet office dispose d'une certaine autonomie dans la conduite de ses enquêtes. Un comité de surveillance en assure le contrôle¹⁸.

12. Article 1er de la convention. Voir en annexe 5.

13. Article 6 de la convention. Voir en annexe 5.

14. Règlement n° 2988/95 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, JOUE du 23 décembre 1995, L 312, p. 1-4.

15. JOUE du 23 octobre 1996, C 313, p. 1-10.

16. Protocole concernant l'interprétation par la CJCE de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes - JOUE du 19 juillet 1997, C 221.

17. Décision de la Commission du 28 avril 1999 instituant l'OLAF (1999/352/CE, CECA, Euratom).

18. M. Delmas-Marty en assura initialement la présidence de 1996 à 1999.

Conformément à l'article 280 du traité instituant la Communauté européenne, inclus dans ce qui était alors le premier pilier, l'OLAF a principalement pour mission la lutte contre la fraude au budget de l'Union et contre la corruption. Il conduit des enquêtes administratives et, le cas échéant, en porte les résultats à la connaissance des autorités juridictionnelles nationales. Il dispose d'une compétence d'enquête interne au sein des institutions, agences et banques européennes¹⁹. Dans ce cadre, il est compétent pour enquêter sur les agissements des opérateurs économiques ayant perçu des ressources de l'UE, que ce soit en vertu d'un contrat, d'une subvention ou d'une aide.

Si le rôle de l'OLAF apparaît essentiel, il n'en demeure pas moins que certains « problèmes et lacunes »²⁰ sont relevés : longueur excessive des enquêtes, imprécision des règles de procédure et coopération insuffisante des Etats membres.

1.1.2. L'institution d'un espace judiciaire européen, autre socle du ministère public européen

1.1.2.1. Le contexte présidant à la proposition d'un ministère public européen

L'importance croissante conférée à la protection des intérêts financiers de l'UE n'implique pas nécessairement la création d'un ministère public européen. Toutefois, l'ensemble des normes qui viennent d'être évoquées ou citées démontre bien tout l'intérêt que l'on attache à une protection effective, spécifique et renforcée de ces intérêts, « *car l'Europe se trouve maintenant confrontée à une délinquance en Europe, mais encore plus directement contre l'Europe* »²¹.

C'est en réalité dans le cadre d'une réflexion plus vaste sur la nécessité de la création d'un « espace judiciaire européen » qu'émerge le concept de ministère public européen. En effet, « *l'espace liberté, sécurité et justice étant l'un des buts clés du Traité d'Amsterdam* »²² de 1997, confirmé dans cette acception par le sommet de Tampere de 1999, la nécessité du renforcement de l'harmonisation et de la coopération en matière pénale, au niveau européen, s'est peu à peu imposée.

Dès le début des années 1990, nombreuses sont les études élaborées sur cet espace judiciaire pénal européen : la première à l'initiative de la Commission européenne, fait suite à une résolution du Conseil « Justice » du 13 novembre 1991²³ : c'est le

19. Accord interinstitutionnel du 25 mai 1999 entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission des Communautés européennes relatif aux enquêtes internes de l'OLAF (JOUE 1999, L 136).

20. Article de M. L. Lopez Sanz-Aranguez, ancien président du Comité de surveillance de l'OLAF : « Le point de vue du Comité de surveillance de l'OLAF : le contrôle de l'enquête » in les Actes du colloque *Quelles perspectives pour un Ministère public européen ?*, DALLOZ, 2010, pages 41-42.

21. *Corpus Juris*, op.cit. note 3, p. 11.

22. *Corpus Juris*, op.cit. note 3, p. 7.

23. JOUE du 17 décembre 1991, C 328. Aux termes de la résolution : « *la coopération entre les États membres, pour prévenir et combattre les agissements frauduleux portant préjudice aux intérêts financiers des Communautés, est renforcée par une compatibilité des normes contenues dans les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres qui sanctionnent ces agissements* ». Elle invite, en outre, la Commission à mener « *une étude juridique comparative des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres susmentionnées, afin de déterminer s'il convient de prendre des mesures pour réaliser une plus grande compatibilité de ces dispositions* ».



« Rapport Delmas-Marty »²⁴. Il est remarqué tant par la richesse de ses analyses de droit comparé que par la liste des 17 recommandations préconisant une « *protection des intérêts financiers communautaires plus effective* »²⁵. Parmi bien d'autres, méritent également d'être cités l'étude comparative sur la protection des intérêts financiers de la Communauté, réalisée par la Commission européenne, et le rapport de cette dernière sur l'application de l'article 209A du traité sur l'Union européenne. Tous concluent à la nécessité d'une action normative venant élargir et harmoniser le champ d'incrimination ainsi que renforcer les normes de sanctions. Le ministère public européen est déjà, en quelque sorte, en filigrane.

1.1.2.2. La première formulation du concept de ministère public européen

La publication, en 1997, du *Corpus Juris* par un groupe d'experts mandaté à cet effet par la Commission européenne constitue une étape décisive. Cette véritable somme précise, pour la première fois, l'idée d'un ministère public européen. Elle constitue la pierre fondatrice de l'édifice qui sera bâti par les institutions communautaires aux fins de mettre en place une véritable autorité européenne de poursuites.

Comportant pas moins de trente-cinq règles de procédure pénale autour de sept principes directeurs²⁶, le *Corpus Juris* propose, en son article 18²⁷, la création d'un ministère public européen. Il est alors pressenti comme une autorité indépendante, « indivisible et solidaire », composée d'un procureur général européen et, dans chaque Etat membre, de procureurs européens délégués. Ces derniers sont compétents pour la recherche, la poursuite, le renvoi en jugement et l'exercice de l'action publique devant la formation de jugement nationale pour la répression d'une série d'infractions que l'étude énumère²⁸, mais aussi pour l'exécution des peines.

Le *Corpus Juris* sera le facteur déclenchant de deux initiatives concrètes au niveau européen qui traduisent bien la difficile conciliation entre deux approches distinctes au sein des Etats membres. La première conduira la Commission à présenter, le 11 décembre 2001, un Livre vert intitulé « *La protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen* »²⁹, reflet d'une vision très « unioniste » et intégrée. Nous sommes alors très exactement trois mois après les attentats du 11 septembre. La seconde incitera les Etats membres à proposer, au Conseil européen de Tampere en 1999, puis lors de l'adoption du traité sur l'Union européenne³⁰, une solution en retrait : Eurojust, pendant judiciaire d'Europol.

24. Etude conduite sous l'autorité du Professeur Delmas-Marty sur *Les systèmes de sanctions administratives et pénales dans les états membres des Communautés européennes*, Ouvrage collectif, Bruxelles, 1994.

25. *Corpus Juris*, op.cit. note 3, p. 191.

26. Voir annexe 8.

27. Inspiré de l'une des « dix propositions concrètes pour améliorer la lutte contre la fraude » présentées par le président Klaus Hänsch à la Conférence interparlementaire des 23 et 24 avril 1996.

28. Il s'agit des infractions définies aux articles 1 à 8 de l'espace judiciaire unique, tel qu'inspiré de l'une des 17 propositions. Voir en annexe 8.

29. Livre vert sur *la protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen*, Commission européenne, Bruxelles, le 11 décembre 2001, COM(2001) 715 final.

30. En ce sens : article 31 TUE adopté lors du traité de Nice.



1.1.3. Le Livre vert : une étape résolument « unioniste » du projet de Parquet européen

1.1.3.1. Un projet européen dans son principe

Déjà à l'origine du *Corpus Juris*, la Commission européenne, dans son rôle de gardienne des traités et, par suite, des intérêts communautaires, s'efforce à nouveau, par ce Livre vert, de relancer le processus de réflexion sur l'institution d'un ministère public européen. Un projet est présenté, en 2000, à la Conférence intergouvernementale, préalable à l'adoption du traité de Nice. Il ressort des actes de cette conférence que « *la Commission a proposé pour répondre au phénomène de fraude aux finances de l'Europe, de remédier au morcellement de l'espace pénal européen par l'institution d'un procureur européen. En effet, la protection des intérêts financiers communautaires appelle, en raison de sa spécificité, une réponse particulière pour surmonter les limites de la coopération judiciaire classique* »³¹. C'est la première fois que les mots « *Procureur européen* » apparaissent dans le vocabulaire des institutions de l'Union. Le Livre vert reprendra ces termes en leur substituant parfois ceux de « *ministère public européen* ». Ce n'est que bien plus tard que le traité de Lisbonne actera les mots « *Parquet européen* ».

Le projet d'institution d'un procureur européen repose alors sur deux motifs : d'une part, la spécificité des intérêts financiers communautaires et, d'autre part, le principe de subsidiarité qui justifie une telle attribution de compétence à la Communauté européenne.

En premier lieu, le Livre vert légitime le procureur européen en raison de la nature particulière des intérêts qu'il aura vocation à protéger. La Commission considère que « *fondamentalement, la création d'un espace commun de recherches et de poursuites en matière de protection des intérêts financiers communautaires ne constitue pas un commencement expérimental, qui préfigurerait un quelconque devenir de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Elle forme bien plutôt l'aboutissement logique de l'intégration communautaire. Le marché intérieur et les politiques communautaires qui l'accompagnent ont conduit à doter les Communautés de moyens financiers propres, dont la protection contre la criminalité implique aujourd'hui de les compléter par une fonction de poursuite au niveau communautaire. A des intérêts fondamentalement communs doit en effet correspondre une protection commune* »³².

En second lieu, le principe de subsidiarité est invoqué comme fondement de la création d'un procureur européen. Selon la Commission, la Communauté est la plus légitime à défendre ses propres intérêts et elle est également la plus apte à le faire. Elle relève à cet égard que le procureur européen aura vocation à « *surmonter le morcellement de l'espace judiciaire, dépasser le caractère lourd et inadapté des méthodes classiques de coopération judiciaire entre les Etats membres, donner une suite judiciaire aux enquêtes administratives effectuées, renforcer l'organisation et l'efficacité des recherches à l'intérieur des institutions communautaires, [mieux]*

31. Livre vert, *op.cit.* note 28, p. 6.

32. *Ibid.* p. 19.

respecter les droits fondamentaux, [assurer une meilleure] articulation avec les priorités politiques européennes en matière de justice et affaires intérieures (...).»³³

1.1.3.2. Un projet mesuré dans son contenu

Cette prudence se manifeste aussi bien pour ce qui est du champ matériel de compétence du procureur européen, que pour sa structure et son statut.

S'agissant de sa compétence, si la Commission n'est pas, par principe, hostile au principe de son extension à l'ensemble des infractions pénales³⁴, elle est déjà attachée à l'établissement d'une distinction entre les missions du futur procureur européen et celles qu'il est envisagé de confier à Eurojust (lutte contre la criminalité grave), alors en gestation, à la suite du Conseil européen de Tampere. De sorte que, pour ce qui est du champ de compétence du procureur européen, le Livre vert se limite à la protection des intérêts financiers³⁵.

Quant à sa structure, la Commission reprend largement les préconisations du Corpus Juris, sous réserve d'une hiérarchie plus marquée : serait ainsi créé un procureur européen, nommé pour un mandat de six années par le Conseil européen, sur proposition de la Commission après avis conforme du Parlement européen³⁶. Et, c'est l'essentiel, il est assisté de procureurs européens délégués désignés par chaque Etat membre. Toujours dans le même souci de préserver les souverainetés nationales, elle préconise, contrairement au Corpus Juris, un très large recours aux juridictions nationales, non seulement pour le jugement sur le fond de l'action publique, mais également pour le contrôle juridictionnel des actes du procureur, assuré par le juge national territorialement compétent.

Enfin, s'agissant de son statut, l'indépendance du procureur européen est garantie par les modalités de sa nomination, le caractère non renouvelable de son mandat et la complexité voulue qui s'attache à sa procédure de destitution, par la Cour de justice, à la demande du Parlement européen, du Conseil ou de la Commission.

1.1.3.3. Un projet déjà précurseur dans ses propositions normatives

En effet, aux termes de l'article 280 bis TCE proposé par la Commission, le procureur européen serait « *chargé de rechercher, de poursuivre et de renvoyer en jugement les auteurs ou complices des infractions portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté et d'exercer devant les juridictions compétentes des États membres l'action publique relative à ces infractions, dans les conditions fixées* » par le législateur communautaire³⁷. Somme toute, cette rédaction est très proche de celle du paragraphe 2 de l'article 86 TFUE. De la même façon, la Commission se prononce déjà en faveur d'un haut degré d'harmonisation du droit

33. *Ibid.* p. 13-17.

34. *Ibid.* p. 21.

35. *Ibid.*, p. 19, « Ainsi, par exemple, si Eurojust est destiné, selon les conclusions de Tampere, à recevoir des attributions relevant de la coopération judiciaire, dans un champ de compétence très large, pour sa part, le procureur européen serait une instance communautaire, dotée de pouvoirs propres de poursuite dans le domaine bien spécifique de la protection des intérêts financiers communautaires. ».

36. *Ibid.* p. 30.

37. *Ibid.* p. 21.



pénal applicable et de l'admission d'un principe de reconnaissance mutuelle, pour ce qui est des règles de procédure relatives à l'exercice des fonctions du Procureur européen. L'on est ici très proche des rédactions qui seront finalement retenues par le TFUE, respectivement en ses articles 82 § 2, 85 § 1 et 86 § 3³⁸.

Même en limitant la compétence du futur Parquet européen à la seule protection des intérêts financiers, précisément au motif qu'Eurojust est alors en voie de création (il le sera effectivement en 2002), la Commission prend déjà en compte l'intérêt exprimé par les Etats membres de renforcer une coopération judiciaire en matière pénale. Cet intérêt déjà marqué sera amplifié au début des années 2000 pour les raisons que l'on sait.

1.2. Parallèlement, la coopération en matière pénale se renforce entre les Etats membres

1.2.1. Des initiatives entreprises initialement dans une logique intergouvernementale

Dans le droit fil des premières initiatives du Conseil de l'Europe, c'est-à-dire les conventions multilatérales d'entraide judiciaire des 13 décembre 1957 et 20 avril 1959³⁹, certains Etats membres ont souhaité mettre en place des instruments complémentaires de coopération judiciaire et policière, qui ont été ultérieurement intégrés dans le droit communautaire.

L'accord de Schengen du 14 juin 1985, plus précisément la « Convention d'application de l'accord de Schengen » du 19 juin 1990, conclue entre la Belgique, l'Allemagne, la France, le Luxembourg et les Pays-Bas, constitue le premier instrument approfondi de coopération policière et judiciaire spécifique au Marché commun. Il a pour objet d'abolir progressivement le contrôle aux frontières intérieures et d'élaborer une politique commune aux frontières extérieures des Etats parties. Schengen aura constitué une étape décisive et aura conduit à « *l'institution de certaines mesures innovantes, voire spectaculaires* »⁴⁰, au nombre desquelles la possibilité pour les officiers de police judiciaire de poursuivre des mesures dites « d'observation transfrontalière » à l'égard d'une personne se trouvant sur le territoire d'un autre Etat partie⁴¹, le droit de poursuite sans autorisation préalable en cas de flagrant délit ou d'évasion et, surtout, la création d'un système d'échange de données dénommé « Système d'information Schengen », premier instrument intégré de coopération policière et judiciaire.

Plus récemment, le traité signé à Prüm le 27 mai 2005 par sept Etats membres, dont la France, renforce entre ces Etats la coopération policière, tout en relevant du même processus intergouvernemental. Cette convention prévoit notamment

38. Annexe 5.

39. Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 et convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959.

40. E. Barbe, *L'espace judiciaire européen, réflexe Europe*, La Documentation Française, 2007, p. 96.

41. Article 40 de la convention d'application de l'accord de Schengen.



l'échange de fichiers d'empreintes génétiques, d'empreintes digitales et de données à caractère personnel, l'esquisse, à travers l'échange d'un grand nombre de données numérisées, d'un « casier judiciaire européen » et la constitution de patrouilles policières communes ou d'autres formes d'interventions conjointes, telles que la garde armée à bord des aéronefs ou l'assistance lors d'événements de grande envergure.

Ces initiatives, adoptées dans un cadre intergouvernemental, ont fait preuve d'une efficacité et d'une attractivité telles qu'elles ont toutes deux été intégrées dans l'ordre juridique de l'UE⁴². Bien plus, des pays tiers, membres ou non de l'Espace économique européen, y ont adhéré, comme l'Islande, la Norvège et, il y a peu, la Suisse.

1.2.2. Le renforcement de la coopération judiciaire en matière pénale

1.2.2.1. Les raisons de ces avancées significatives

Très rapidement, c'est dans le champ de compétence des Communautés que plusieurs améliorations significatives ont en effet été apportées, au cours des quinze dernières années, aux dispositifs d'entraide pénale internationale définis, au sens large, comme l'ensemble des instruments juridiques permettant, à l'occasion d'une procédure pénale nationale, de faciliter le recueil d'informations et la réalisation d'actes ou d'investigations dans un autre État⁴³.

Les avancées de la coopération policière sont le fruit de considérations tout à la fois politiques et techniques.

En premier lieu, elles constituent la traduction d'un projet politique : celui de la constitution d'un espace européen de liberté, de sécurité et de justice, corrélatif à la création d'un espace économique et monétaire intégré. Cet objectif, proclamé par le traité d'Amsterdam⁴⁴ du 2 octobre 1997, réaffirmé deux ans plus tard lors du Conseil européen de Tampere les 15 et 16 octobre 1999⁴⁵, figure au nombre de ceux désormais énumérés au paragraphe 2 de l'article 3 du traité sur l'Union européenne (TUE)⁴⁶.

42. Pour le traité de Prüm par un règlement de juin 2007 et, s'agissant de la convention Schengen, par l'article 87 TFUE.

43. La coopération judiciaire en matière pénale est habituellement définie, au sens strict, comme l'accomplissement d'un ou plusieurs actes de procédure, pour le compte d'une autorité judiciaire requérante d'un État, par l'autorité judiciaire compétente d'un autre État, qui devient alors l'État requis.

44. Le traité d'Amsterdam prévoyait que « *L'Union se donne pour objectifs : (...) de maintenir et de développer l'Union en tant qu'espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène ; (...)* ».

45. A la suite du Conseil européen, le Parlement européen a voté une résolution par laquelle il s'est déclaré « *convaincu que, après la création du marché intérieur et de la monnaie unique ainsi que le lancement d'une politique sociale européenne et la nomination du haut représentant à la PESC, la création de l'Espace de liberté, de sécurité et de justice constitue un des défis majeurs de la présente législature pour les chefs d'État ou de gouvernement ainsi que pour le Parlement européen* » (JOUE du 25 février 2000, C 054, p. 93 et 94).

46. Annexe 5.



En second lieu, au début des années 1990, s'opère une prise de conscience de la difficulté éprouvée par les systèmes répressifs nationaux à rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement les auteurs de crimes ou de délits dont certains éléments constitutifs ont été commis dans plusieurs États membres. D'où la recherche d'une amélioration des procédures de coopération en matière pénale, alors encore régies, à cette époque, par les stipulations des conventions déjà mentionnées ci-dessus de 1957 et 1959. Or, le régime ainsi institué laissait une large latitude aux États membres pour faire droit, ou non, aux demandes d'entraide judiciaire en fonction de leur système juridique, sans contrôle juridictionnel. Il était par suite insusceptible de permettre la constitution d'un espace judiciaire pénal européen.

Bien plus, les demandes d'entraide étaient adressées par le canal diplomatique ou par les autorités nationales compétentes. L'État requis pouvait encore formuler des réserves et les actes qu'il lui était demandé d'accomplir n'étaient enfermés dans aucun délai. L'on mesure ainsi combien était aléatoire la réalisation effective et en temps utile d'investigations dans un autre État membre. Dressant un tel constat, notamment pour ce qui est des infractions relevant d'une criminalité grave, organisée et transfrontière, les États membres ont choisi de renforcer leurs liens en matière d'entraide répressive.

1.2.2.2. Les modalités de cette coopération accrue entre les États membres

La coopération judiciaire en matière pénale a connu un double progrès, d'une part, sur le plan structurel, avec la mise en place d'organes de coopération, au premier rang desquels figure Eurojust et, d'autre part, en matière procédurale, essentiellement par l'affirmation du principe de reconnaissance mutuelle. A cet égard, le mandat d'arrêt européen constitue une réussite particulièrement exemplaire.

1.2.2.2.1. Une coopération structurelle toujours plus approfondie

Il est permis d'identifier, dans la mise en place de structures de coopération pénale, deux étapes successives d'importance croissante : la première, marquée par la création en 1996 de magistrats de liaison puis, en 1998, d'un Réseau judiciaire européen ; la seconde, concrétisée par l'institution d'Eurojust en 2002. Ces deux dernières structures sont aujourd'hui superposées.

Une étape décisive a été franchie en 1996 avec la création, sur la base d'accords bilatéraux ou multilatéraux⁴⁷, d'un cadre d'échange de magistrats, dénommés « magistrats de liaison », et disposant d'une expertise en matière de procédures de coopération judiciaire.

Ces magistrats de liaison, dont le champ de compétence recouvre, à tout le moins pour ce qui est de la France, indistinctement les affaires civiles ou pénales, ont pour mission de « *favoriser et d'accélérer, notamment par l'établissement de contacts directs avec les services compétents et avec les autorités judiciaires*

47. Action commune 96/277/JAI du Conseil du 22 avril 1996, JOUE du 27 avril 1996, L. 105/1 et s. Une première étape avait déjà été franchie, en 1992, avec la création, sur la base d'accords bilatéraux, de « magistrats de liaison ».



de l'Etat d'accueil, toutes les formes de coopération judiciaire ». Ils facilitent une meilleure connaissance des systèmes judiciaires et juridiques entre les Etats membres d'accueil et d'envoi. Selon le Conseil, un tel renforcement de la coopération judiciaire aura pour conséquence d'accroître l'efficacité de la lutte contre la criminalité transnationale et contre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté.

Le Réseau judiciaire européen (RJE) est créé deux ans plus tard⁴⁸. Ayant initialement vocation à faciliter, à l'occasion d'une procédure pénale donnée, l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire, en principe bilatérale, le RJE fonctionne aujourd'hui comme un réseau de « points de contact judiciaires » entre les Etats membres⁴⁹. Selon une procédure assez informelle, les correspondants nationaux accomplissant une telle mission constituent des intermédiaires actifs aux fins d'identifier le contact direct le plus approprié, dans chaque Etat membre, pour exécuter rapidement et efficacement une demande d'entraide répressive.

La décision du 28 février 2002 du Conseil⁵⁰ instituant Eurojust et lui conférant le statut d'organe de l'Union ainsi que la personnalité juridique constitue certainement l'étape la plus significative du perfectionnement de la coopération judiciaire en matière pénale. Bien que procédant d'une logique purement intergouvernementale, ses missions, telles qu'exposées à l'article 85 TFUE, n'en demeurent pas moins essentielles. Il s'agit « *d'appuyer et de renforcer la coordination et la coopération entre les autorités nationales chargées des enquêtes et des poursuites relatives à la criminalité grave affectant deux ou plusieurs États membres ou exigeant une poursuite sur des bases communes, sur la base des opérations effectuées et des informations fournies par les autorités des États membres et par Europol* ».

Eurojust, aujourd'hui devenu une Agence européenne, exerce principalement une mission d'intermédiation et de coordination entre les autorités judiciaires des différents Etats membres et facilite l'exécution des demandes d'entraide judiciaire. Elle agit, en règle générale, par l'intermédiaire de l'un de ses vingt-sept membres nationaux, détachés par chaque Etat membre conformément à son système juridique, et qui ont la qualité de procureur, de juge ou d'officier de police disposant de prérogatives équivalentes. Eurojust peut également exercer ses fonctions, dans le traitement des affaires les plus importantes ou sensibles, en formation de collège comprenant l'ensemble de ses membres. Enfin, elle peut agir de sa propre initiative et adresser aux États membres des demandes formelles. Cette possibilité n'est toutefois que rarement mise en œuvre dès lors que l'État membre destinataire d'une telle demande n'est pas contraint d'y donner suite. L'examen des rapports annuels d'Eurojust démontre combien une telle incertitude s'attachant au traitement de ces demandes formelles est regrettée.

48. Action commune 98/428/JAI du 29 juin 1998 adoptée par le Conseil sur la base de l'ancien article K.3 (nouvel article 31) du traité sur l'Union européenne, qui a été abrogée et remplacée par la décision n° 2008/976/JAI du Conseil du 16 décembre 2008.

49. Article 1er de l'action commune 98/428/JAI du 29 juin 1998, JOUE du 6 mars 2002.

50. Décision 2002/187/JAI du Conseil ; JOUE du 6 mars 2002. Eurojust a été précédé de la création, par la décision du Conseil 2000/799/JAI du 14 décembre 2000, d'une « Unité provisoire de coopération judiciaire ». JOUE du 21 décembre 2000 L. 324/2 et L. 324/3.

En effet, cette situation ne correspond pas au souhait exprimé par le Conseil de renforcer l'efficacité d'Eurojust, tel qu'exposé dans la décision du 16 décembre 2008 du Conseil⁵¹ qui a notamment pour objet de lui attribuer de nouvelles compétences, de mieux organiser son information, de préconiser un rapprochement des statuts des vingt-sept membres nationaux, d'instituer une cellule permanente capable d'assurer le traitement rapide des demandes qui lui sont adressées et, peut-être surtout, de lui conférer, à compter du 1er janvier 2010, le statut d'« Agence européenne ».

Il ne fait guère de doute que les missions dévolues à Eurojust auront vocation à évoluer au cours des prochaines années. Non seulement l'article 86 TFUE stipule que c'est « à partir d'Eurojust » que pourra être institué un Parquet européen, mais également l'article 85 du même traité prévoit un renforcement de ses compétences qui, s'il advenait, pourrait être perçu comme susceptible de modifier la nature même d'Eurojust. Une telle évolution, que l'on évoquera plus loin (cf. 2.2.1.1.) n'est pas sans soulever des interrogations relatives à son articulation avec le futur Parquet européen.

1.2.2.2.2. Une coopération procédurale améliorée

Au plan procédural, le principe de reconnaissance mutuelle et ses concrétisations ont constitué le facteur essentiel de la coopération judiciaire.

Appelé à devenir « *la pierre angulaire de la coopération judiciaire* » en matière pénale au sein de l'Union⁵², la reconnaissance mutuelle repose sur les principes d'équivalence et de confiance. Il a pour objet, non seulement de faciliter la coopération entre les autorités compétentes des États membres, mais également de renforcer l'efficacité de la réponse pénale. Les autorités compétentes d'un Etat membre sont tenues d'exécuter et de conférer un plein effet aux décisions prises par les autorités judiciaires d'un autre État membre, comme s'il s'agissait des décisions de leurs propres autorités judiciaires nationales. Certes, la procédure pénale relève de la souveraineté des Etats. Toutefois, faute d'une véritable harmonisation au niveau de l'UE en matière pénale, « *mettre en place une reconnaissance mutuelle des jugements, c'est bien plus que de mettre en place des règles communes, des techniques juridiques, c'est donner corps à cet espace de liberté, de sécurité et de justice* »⁵³.

Le mandat d'arrêt européen est sans conteste l'application concrète la plus réussie du principe de reconnaissance mutuelle. Dépassant les contraintes propres au droit de l'extradition prévalant antérieurement à son adoption, il marque certainement un tournant historique en matière de coopération pénale au sein de l'UE. Comme c'est souvent le cas en droit de l'UE, la matière a connu une évolution progressive, dont les principales étapes ont été l'institution d'une procédure simplifiée

51. Décision 2009/426/JAI du Conseil du 16 décembre 2008 sur le renforcement d'Eurojust et modifiant la décision 2002/187/JAI instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité.

52. Conclusions du Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999.

53. Séminaire de la Présidence française, Sénat, 3 juillet 2000. Extrait du discours d'Antonio Vitorino, Commissaire européen en charge des Affaires de Justice et d'Intérieur. Consultable sur le site de la Documentation française.



d'extradition entre les États membres⁵⁴, l'assouplissement des règles d'extradition, la suppression de la procédure formelle d'extradition entre États membres et enfin son remplacement par une simple procédure de remise⁵⁵.

Comme il a déjà été dit, les événements du 11 septembre 2001 ont fortement accéléré le processus conduisant à l'adoption de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre les États membres⁵⁶, qui a remplacé l'ancienne procédure d'extradition, et ce, malgré de fortes contraintes constitutionnelles. Pour ce qui est de la France, et comme il sera exposé infra, l'avis du Conseil d'État du 26 septembre 2002⁵⁷ précise que la transposition en droit français de cette décision-cadre nécessite une modification de la Constitution. Par suite, la loi constitutionnelle n° 2003-267 du 25 mars 2003 relative au mandat d'arrêt européen a inséré dans la Constitution un nouvel article 88-2, aux termes duquel : « *La loi fixe les règles relatives au mandat d'arrêt européen en application des actes pris sur le fondement du traité sur l'Union européenne* »⁵⁸.

Le mandat d'arrêt européen est défini par la décision-cadre comme une « *décision judiciaire émise par un État membre en vue de l'arrestation et de la remise par un autre État membre d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté* »⁵⁹. Fruit d'un niveau élevé de confiance et de coopération entre les États membres, le mandat d'arrêt européen simplifie et rend plus efficaces les procédures de remise de personnes⁶⁰. Il donne un contenu concret à la notion d'espace judiciaire européen. Depuis son entrée en vigueur, il a permis des milliers de remises, dans des délais inédits en matière d'extradition. Presque dix ans après son institution, le mandat d'arrêt européen est aujourd'hui une procédure courante qui s'est pratiquement banalisée.

1.2.3. Le renforcement concomitant de la coopération policière

L'instauration d'une coopération policière formelle entre les États membres s'effectue en deux temps : initialement, un échange institutionnalisé de renseignements (1.2.3.1.) ; ultérieurement, le renforcement des pouvoirs d'investigation (1.2.3.2.).

54. Cette évolution procède de deux conventions signées les 10 mars 1995 et 27 septembre 1996.

55. Cette mesure a été adoptée par les chefs d'État et de gouvernement lors du Conseil européen de Tampere.

56. Décision-cadre 2002/584/JAI ; JOUE L190 du 18 juillet 2002.

57. N° 368.282, rapport public 2003, p.192.

58. Un an plus tard, la loi n° 2004-202 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a inséré dans le code de procédure pénale les articles 695-11 à 695-51, regroupés dans un chapitre consacré au « *mandat d'arrêt européen et [aux] procédures de remise entre États membres résultant de la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 13 juin 2002* ».

59. Décision-cadre 2002/584/JAI ; JOUE L190 du 18 juillet 2002.

60. En effet, il est assorti d'un ensemble de mesures essentielles : l'abandon du motif de refus d'exécution lié à la nationalité de la personne visée par la décision de justice ; la suppression du contrôle de la double incrimination des faits reprochés pour une liste de 32 infractions passibles d'une peine privative de liberté égale ou supérieure à 3 ans ; le recours à une procédure judiciaire, enserrée dans des délais réduits et simplifiés, qui n'impose plus le recours aux autorités centrales des États membres concernés.

1.2.3.1. Une approche initialement limitée à l'échange d'informations : Europol

Réplique tardive de l'organisation internationale de la police criminelle (Interpol), la création d'Europol n'est intervenue qu'au stade du traité sur l'Union européenne. Aux termes de l'article K1, dans sa rédaction issue du traité d'Amsterdam et aux fins de réaliser les objectifs de l'Union, les États membres devaient considérer comme une question d'intérêt commun « *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 (...) 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)* ». Conformément à cet article, Europol a été créé, dans le cadre de ce qui était encore le troisième pilier, par la convention Europol du 26 juillet 1995⁶¹. Devenu effectivement opérationnel le 1er juillet 1999, il renforce la prévention et la lutte contre la criminalité organisée, notamment par l'échange et l'analyse d'informations provenant des autorités policières des États membres.

Ayant acquis le statut d'« Agence européenne » à compter du 1er janvier 2010 et appelé à apporter un soutien aux services répressifs des États membres de l'UE, Europol s'est vu doter de deux types de missions⁶² : l'une dans le cadre de la prévention des infractions, l'autre dans celui de leur répression.

Pour ce qui est de la prévention, Europol agit essentiellement en collectant des informations, en les tenant à la disposition des services policiers des États membres et en les analysant. Cette fonction s'exerce principalement par l'alimentation et la gestion d'un système d'information, dit système d'information Europol, complété par des « fichiers de travail aux fins d'analyse » relatifs à des problématiques criminelles données⁶³.

En matière de répression, Europol exerce, de plus en plus fréquemment, une fonction d'appui aux services opérationnels des États membres, notamment dans le cadre d'équipes communes d'enquête. Elle facilite les enquêtes en transmettant aux autorités nationales compétentes toutes les informations pertinentes dont elle dispose. Un peu plus de dix ans après son institution effective, il est désormais considéré qu'Europol constitue un pôle de soutien pour les opérations répressives, une véritable bibliothèque d'informations en matière criminelle constamment actualisée, ainsi qu'un centre d'expertise en matière répressive.

61. JOUE du 27 novembre 1995, C 316, p. 2-32. Convention sur la base de l'article K.3 du TUE portant création d'un Office européen de Police dite convention Europol. Ces stipulations ont été modifiées par la décision du Conseil n° 2009/371/JAI du 6 avril 2009 portant création de l'Office européen de police (Europol). Europol, implanté à La Haye, n'a été effectivement opérationnel qu'en 1999, après la ratification de la convention qui l'institue. Il est désormais financé par le budget de l'Union. L'article 88 TFUE définit ses missions (en annexe 5).

62. Cf. en ce sens l'article 5 de la décision du Conseil du 6 avril 2009 portant création de l'Office européen de police (Europol), 2009/371/JAI (Annexe 5).

63. L'office s'appuie, pour la réalisation de cette mission, sur les unités nationales Europol (UNE) désignées dans chaque État membre, qui exercent la fonction de correspondant entre Europol et les services d'enquête nationaux.



Enfin, l'efficacité d'Europol a encore été accrue par le rattachement du réseau des officiers de liaison⁶⁴, qui constitue le pendant en matière policière du réseau des magistrats de liaison.

1.2.3.2. Un renforcement des pouvoirs d'investigation

1.2.3.2.1. L'accroissement des pouvoirs conférés à Europol

Si Europol conserve la faculté de demander aux autorités compétentes des Etats membres concernés d'ouvrir, de mener ou de coordonner des enquêtes, il n'en demeure pas moins qu'elle est, en l'état du droit en vigueur, dépourvue de pouvoirs coercitifs équivalents à ceux dont disposent les services de police et de gendarmerie des Etats membres. Même si les compétences dévolues à Europol démontrent parfaitement les limites de la coopération policière européenne, le TFUE ne prévoit qu'à la marge une modification de la structure, du fonctionnement, et des missions d'Europol, laquelle doit intervenir par la voie de règlements à adopter selon la procédure législative ordinaire.

Dans ce cadre, la coordination, l'organisation et la réalisation d'actions opérationnelles pourront en particulier être confiées à Europol. Néanmoins, et c'est essentiel, le paragraphe 3 de l'article 88 TFUE prévoit que « *Toute action opérationnelle d'Europol [devra] être menée en liaison et en accord avec les autorités du ou des Etats membres dont le territoire est concerné, l'application des mesures de contrainte relève exclusivement des autorités nationales compétentes* ». Contrairement à l'idée reçue, et même si certains le regrettent, « *Europol n'est, en l'état, en rien un FBI européen* »⁶⁵ et cette agence ne saurait même être regardée comme une véritable « police criminelle européenne », susceptible de constituer le bras armé d'un futur Parquet européen.

Son avenir paraît toutefois promis à une certaine évolution : l'article 88 TFUE confère au législateur une marge de manœuvre accrue pour développer ses missions et ses compétences. Surtout, le paragraphe 2 de l'article 86 TFUE prévoit, y compris en matière de protection des intérêts financiers, que c'est « *en liaison avec Europol* », et non pas avec l'OLAF, qui n'est d'ailleurs pas mentionné par cet article, que le Parquet européen est compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement les auteurs et complices d'infractions.

1.2.3.2.2. Les équipes communes d'enquête

En vue de rendre plus efficace la coopération tant judiciaire que policière en matière pénale, les Etats membres se sont vu offrir, avec la décision-cadre du 13 juin 2002⁶⁶ de nombreux outils juridiques. Cette décision-cadre ne fait que reprendre l'une des nombreuses procédures déjà prévues par la convention du 29 mai 2000

64. Le Conseil a entendu promouvoir et développer ce dispositif en adoptant l'action commune 96/602/JAI du 14 octobre 1996, abrogée et remplacée par la décision 2003/170/JAI du Conseil du 27 février 2003 relative à l'utilisation commune des officiers de liaison détachés par les autorités répressives des Etats membres, qui a été elle-même modifiée par la décision 2006/560/JAI du Conseil du 24 juillet 2006, prévoyant le détachement d'agents d'Europol en qualité d'officiers de liaison, dans le cadre du régime général des officiers de liaison.

65. Formule utilisée tant par H. Haenel que par R. Wainwright, directeur d'Europol.

66. Décision-cadre 2002/465/JAI du 13 juin 2002.



relative à l'entraide judiciaire en matière pénale⁶⁷. Ainsi en est-il de la possibilité de constituer des équipes communes d'enquête. Participant indirectement du principe de reconnaissance mutuelle, ces équipes constituent, ainsi que l'a relevé la doctrine, « un dépassement de la coopération traditionnelle, fonctionnant sur la dualité des territoires pénaux »⁶⁸. En effet, en permettant aux autorités policières et judiciaires d'un État membre de l'Union d'intervenir sur le territoire d'un autre État membre, avec l'assentiment des autorités de cet État, ce dispositif apporte une dérogation majeure au principe de la territorialité de la loi pénale, composante du principe de la souveraineté nationale, dont le Conseil constitutionnel vérifie scrupuleusement le respect⁶⁹. Il en est de même du Conseil d'Etat, notamment lorsqu'il examine des projets de conventions internationales instituant de telles équipes communes d'enquête. C'est ainsi que, parmi bien d'autres précédents, il est permis de citer l'avis de la section des finances du 22 juin 2010 du Conseil subordonnant à une révision constitutionnelle préalable la mise en œuvre des stipulations d'une convention permettant à des agents d'un autre Etat membre de rechercher, constater et réprimer des infractions douanières, et de procéder, dans ce cadre, à des interpellations sur le territoire français⁷⁰.

La décision-cadre prévoit que « les autorités compétentes de deux États membres au moins peuvent, d'un commun accord, créer une équipe commune d'enquête, avec un objectif précis et pour une durée limitée pouvant être prolongée (...) pour effectuer des enquêtes pénales dans un ou plusieurs des États membres qui créent l'équipe ». Elle précise que « l'équipe commune d'enquête intervient sur le territoire des États membres qui la créent » et qu'elle « mène ses opérations conformément au droit de l'État membre sur le territoire duquel elle intervient ». Une fois encore, il ne s'agit que d'une simple possibilité, mise en œuvre conformément aux principes constitutionnels de chacun des Etats membres.

Somme toute, les compétences d'Europol et d'Eurojust ont été conçues plus étroitement que ne l'imaginaient initialement leurs concepteurs. D'où un bilan nécessairement contrasté de leur action.

67. Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne.

68. P. Beauvais, in « Les acteurs institutionnels de l'espace pénal européen », *Revue Droit pénal* n° 9, septembre 2010, étude 18, point 14.

69. Par sa décision 80-116 DC du 17 juillet 1980, le Conseil constitutionnel a notamment considéré que la convention franco-allemande additionnelle à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, qui offrait la faculté à une autorité judiciaire requérante d'assister à l'exécution des commissions rogatoires délivrées dans l'État requis, et qui prévoyait que les demandes de l'autorité de l'État requérant avaient la même force qu'une demande identique présentée par une autorité nationale, « n'apport[ait] aucune atteinte à la règle qui découle du principe de la souveraineté nationale, selon laquelle les autorités judiciaires françaises, telles qu'elles sont définies par la loi française, sont seules compétentes pour accomplir en France, dans les formes prescrites par cette loi, les actes qui peuvent être demandés par une autorité étrangère au titre de l'entraide judiciaire en matière pénale ; (...) » (considérant n°4).

70. Avis sur le projet de loi autorisant la ratification de la convention entre la République française et le Royaume des Pays-Bas relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre leurs administrations douanières, en vue d'appliquer correctement la législation douanière, de prévenir, de rechercher, de constater et de réprimer les infractions douanières dans la région des Caraïbes, et notamment sur l'île de Saint-Martin.



Il n'en demeure pas moins que c'est non seulement l'objectif de protection des intérêts financiers de l'UE, mais également le développement de la coopération judiciaire en matière pénale qui auront porté le projet de l'institution d'un Parquet européen.

1.3. La concrétisation d'un Parquet européen par le traité de Lisbonne laisse subsister plusieurs interrogations

L'institution effective du Parquet européen constitue une simple faculté offerte au Conseil (1.3.1.). Que s'est-il passé, en vue de sa mise en œuvre, depuis le 1er décembre 2009, date d'entrée en vigueur du traité de Lisbonne ? A vrai dire, peu de chose, en raison des interrogations qui subsistent du fait de la rédaction même de l'article 86 TFUE (1.3.2.), des incertitudes tenant aux prises de position contrastées des Etats membres (1.3.3.), des hésitations des institutions européennes (1.3.4.) et, enfin, des interrogations d'ordre constitutionnel (1.3.5.).

1.3.1. Réflexions liminaires sur l'article 86 TFUE

Aux termes de l'article 86 TFUE :

« 1. Pour combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à une procédure législative spéciale, peut instituer un Parquet européen à partir d'Eurojust. Le Conseil statue à l'unanimité, après approbation du Parlement européen.

2. En l'absence d'unanimité, un groupe composé d'au moins neuf États membres peut demander que le Conseil européen soit saisi du projet de règlement. Dans ce cas, la procédure au Conseil est suspendue. Après discussion, et en cas de consensus, le Conseil européen, dans un délai de quatre mois à compter de cette suspension, renvoie le projet au Conseil pour adoption.

Dans le même délai, en cas de désaccord, et si au moins neuf États membres souhaitent instaurer une coopération renforcée sur la base du projet de règlement concerné, ils en informent le Parlement européen, le Conseil et la Commission. Dans un tel cas, l'autorisation de procéder à une coopération renforcée, qui est visée à l'article 20, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne et à l'article 329, paragraphe 1, du présent traité, est réputée accordée et les dispositions sur la coopération renforcée s'appliquent.

Le Parquet européen est compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement, le cas échéant en liaison avec Europol, les auteurs et complices d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, tels que déterminés par le règlement prévu au paragraphe 1. Il exerce devant les juridictions compétentes des États membres l'action publique relative à ces infractions.

3. Les règlements visés au paragraphe 1 fixent le statut du Parquet européen, les conditions d'exercice de ses fonctions, les règles de procédure applicables à ses activités, ainsi que celles gouvernant l'admissibilité des preuves, et les règles

applicables au contrôle juridictionnel des actes de procédure qu'il arrête dans l'exercice de ses fonctions.

4. Le Conseil européen peut, simultanément ou ultérieurement, adopter une décision modifiant le paragraphe 1 afin d'étendre les attributions du Parquet européen à la lutte contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière et modifiant en conséquence le paragraphe 2 en ce qui concerne les auteurs et les complices de crimes graves affectant plusieurs États membres. Le Conseil européen statue à l'unanimité, après approbation du Parlement européen et après consultation de la Commission. »

Le paragraphe 2 de cet article précise, ainsi qu'il suit, ses compétences : « *Le Parquet européen est compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement, le cas échéant en liaison avec Europol, les auteurs et complices d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union tels que déterminés par le règlement prévu au paragraphe 1. Il exerce devant les juridictions compétentes des États membres l'action publique relative à ces infractions* ».

Comme on le voit, deux lectures peuvent être faites de cet article, pour ce qui est de la portée du Parquet européen.

Le paragraphe 1er renvoie à un Parquet européen compétent en matière d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union. Ce périmètre est celui qu'envisageaient l'étude *Corpus Juris*, puis le Livre vert.

Le paragraphe 4 renvoie, quant à lui, à la lutte contre la criminalité grave et transfrontière. Il s'agit là, en première analyse, plus que d'une simple extension du champ de compétence *ratione materiae*, mais bien d'une conception plus ambitieuse du Parquet européen. Elle pose plus de questions : d'une part, en raison de l'ampleur de la matière et, d'autre part, de la circonstance que les risques de conflits de compétences entre les États membres et le Parquet européen seront alors encore accrus.

1.3.2. Les interrogations qui résultent de la rédaction même de l'article 86 TFUE

Le projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe⁷¹ avait, pour la première fois, entrepris de graver dans le marbre des textes de droit originaires la possibilité de créer un Parquet européen compétent « pour combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union ». Toutefois, ce projet laissait le Parquet européen dans un flou relatif, en ce qu'il renvoyait, sur des points essentiels, à ce qui était alors appelé « la loi européenne » devant être prise pour son application. Ainsi en était-il de la définition des infractions relevant de sa compétence, de son statut et de sa structure, ou encore des règles de procédure applicables. De plus, des interrogations pouvaient surgir dès lors que les rédacteurs de ce projet de traité manifestaient la volonté de renforcer concomitamment Eurojust⁷², au risque de compromettre l'institution à terme d'un véritable Parquet européen.

71. JOUE du 16 décembre 2004, C 310 ; article III-274 du traité établissant une Constitution pour l'Europe.

72. JOUE du 16 décembre 2004, C 310 ; article III-273 du traité établissant une Constitution pour l'Europe.



1.3.2.1. L'incertitude sur l'institution même d'un Parquet européen

L'article 86 TFUE n'ayant fait qu'ouvrir une simple possibilité en prévoyant que « *le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à une procédure législative spéciale, peut instituer un parquet européen à partir d'Eurojust* », une telle institution ne saurait, dès lors, être considérée comme acquise. Cette ambiguïté, déjà perceptible à l'examen du texte du projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe, réside certainement dans l'articulation entre le Parquet européen et Eurojust. Fruit d'un compromis certainement délicat, l'article 86 TFUE utilise, de façon très incertaine, les mots « *à partir d'Eurojust* ». L'ambiguïté est d'autant plus réelle que la locution « à partir de » peut donner lieu à diverses interprétations, ainsi qu'il sera exposé *infra* en deuxième partie (2.2.1.1.).

1.3.2.2. L'incertitude quant au nombre d'Etats membres participant au Parquet européen

L'article 86 TFUE ne se prononce pas de manière définitive sur cette question, même si l'exigence de l'unanimité est initialement requise. En effet, et c'est là une innovation essentielle par rapport au projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe, il est prévu, aux alinéas 2 et 3 du paragraphe 1er de l'article 86, un mécanisme largement dérogoratoire au droit commun régissant les coopérations renforcées (articles 326 à 334 TFUE, en annexe 4). En l'absence d'unanimité, un groupe composé d'au moins neuf Etats membres peut demander que le Conseil européen soit saisi d'un projet de règlement instituant un Parquet européen. En cas de désaccord, neuf Etats membres peuvent l'instituer par la voie d'une coopération renforcée.

En outre, les régimes dérogoratoires obtenus par le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark accroissent cette incertitude. En effet, en application de l'article 1er de chacun des protocoles 21 et 22 annexés aux TUE et TFUE, ces trois Etats membres ne participent pas à l'adoption par le Conseil des mesures proposées relevant du titre V de la troisième partie du TFUE, au sein duquel figure l'article 86 (clause dite d'« opt out »). Toutefois, respectivement en vertu des articles 3 et 7 de ces mêmes protocoles, ces trois Etats membres peuvent manifester auprès du Conseil leur souhait de participer à telle ou telle action entreprise dans le cadre de l'espace de liberté de sécurité et de justice (clause dite d'« opt in »). Le Conseil statue alors à l'unanimité.

Toutefois, l'application de ces stipulations combinées n'est pas totalement claire⁷³.

1.3.2.3. L'incertitude relative au statut et à la structure du Parquet européen

Laissant totalement ouvert le débat lancé par le *Corpus Juris* puis par le Livre vert, le paragraphe 3 de l'article 86 TFUE se limite à renvoyer à des règlements

73. S'agissant de la décision d'instituer un Parquet européen (article 86 § 1 TFUE), l'interprétation dominante est la suivante : l'unanimité doit se comprendre à vingt-quatre, compte tenu des stipulations des protocoles 21 et 22 joints aux TUE et TFUE. Néanmoins, il convient de relever qu'un tel mécanisme d'exclusion vis-à-vis d'Etats membres paralysant l'adoption d'un texte à l'adoption duquel ils ont demandé à participer n'existe pas pour ce qui est de la coopération renforcée à neuf. Il peut, par suite, exister un risque réel de blocage de cette dernière.



du Conseil statuant à l'unanimité, après approbation du Parlement européen, le soin de fixer le statut du Parquet européen, et les conditions d'exercice de ses fonctions. Il en est d'ailleurs de même pour ce qui est des règles de procédure applicables à ses activités, de celles gouvernant l'admissibilité des preuves et de celles applicables au contrôle juridictionnel de ses actes de procédure. Dès lors, ne se trouve pas tranché le débat entre deux acceptions bien distinctes du futur Parquet européen : soit un Procureur européen, « quasi institution » européenne et disposant de simples relais dans les vingt-sept Etats membres, soit un ministère public européen, collégial et composé, à l'image d'Eurojust, d'un membre par Etat. D'autres solutions sont d'ailleurs concevables.

Le silence du traité constitue, pour la Commission européenne, un facteur d'incertitude, dans l'élaboration des projets de règlement qu'elle aura à présenter au Conseil en vertu de son pouvoir d'initiative⁷⁴, dans le souci de parvenir à un consensus le plus large, étant observé que le Parlement européen devra les approuver, et non pas seulement être consulté.

1.3.2.4. L'incertitude sur l'étendue des compétences dévolues au Parquet européen

L'article 86 TFUE laisse ouverte la question du champ de compétence *ratione materiae* du Parquet européen. Limité, à tout le moins dans un premier temps, aux infractions « portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union » (paragraphe 1er), ce champ de compétence peut être étendu, toujours à l'unanimité, « simultanément ou ultérieurement », à la « lutte contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière » (paragraphe 4).

Cette extension facultative, dont certains souhaiteraient qu'il y soit procédé immédiatement⁷⁵, témoigne du renforcement de la coopération entre les Etats membres en matière pénale et, plus généralement, pour tout ce qui relève de la politique désormais dénommée « espace de liberté, de sécurité et de justice ». Les promoteurs de ce renforcement souhaitent que le Parquet européen ne soit pas reçu par l'opinion publique européenne comme une simple avancée, en quelque sorte de nature technocratique, ce qui n'est d'ailleurs pas le cas, limitée à la seule protection des intérêts financiers. Pour eux, le futur Parquet doit être conçu comme un facteur décisif de renforcement de l'efficacité de la lutte contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière : « *Le traité de Lisbonne ouvre la possibilité d'étendre les prérogatives [du Parquet européen] à toutes les infractions graves de nature transfrontalière. Il faut la saisir. L'Europe de la justice ne peut être entravée par les frontières quand la criminalité, elle, se développe sans s'arrêter aux limites de nos Etats. Qui ne voit tout l'intérêt d'un Parquet européen pour combattre plus efficacement le terrorisme, la traite des êtres humains, l'exploitation des enfants, la cybercriminalité, la corruption ou encore la criminalité financière ?* »⁷⁶. Toutefois, pour d'autres, un souci de prudence, de réalisme et d'efficacité devrait conduire, dans un premier temps, à limiter à la seule protection des intérêts financiers le champ de compétence du Parquet européen, puis, après une période d'évaluation, à envisager une extension éventuelle telle que prévue à l'article 86§4.

74. Article 76 TFUE. Pour ce qui est du Parquet européen, ce pouvoir d'initiative peut être exercé également par au moins d'un quart des Etats membres.

75. Parmi bien d'autres, H. Haenel, *op.cit.* note 20, p. 21.

76. *Ibid.*, p. 23.



Ainsi, si la base juridique du futur Parquet européen est désormais établie depuis le traité de Lisbonne, ses contours n'en demeurent pas moins incertains. C'est la raison pour laquelle une réflexion a été engagée sur ce point au sein de plusieurs Etats membres et des institutions de l'UE.

D'autant que, dans l'esprit des responsables de l'Union européenne, l'articulation entre un futur Parquet européen et d'autres agences ou organes, notamment Eurojust et l'OLAF, demeure incertaine.

1.3.3. Des prises de position contrastées des Etats membres

S'il n'appartient pas au Conseil d'Etat de qualifier les positions exprimées par les Etats membres quant à l'institution effective d'un Parquet européen, celles-ci étant susceptibles d'évoluer, il est néanmoins apparu, à la lumière tant des auditions menées auprès des institutions européennes que des éléments qui ont été transmis par le secrétariat général pour les affaires européennes et par le service des affaires européennes et internationales du ministère de la justice et des libertés, que cette perspective était envisagée très diversement. Si plusieurs Etats membres semblent favorables par principe à l'institution rapide d'un Parquet européen (1.3.2.1.), au prix de certaines hésitations le cas échéant (1.3.2.2), d'autres sont réservés sur la création trop prompte d'un Parquet européen (1.3.2.3.), si ce n'est sur le principe même de sa création (1.3.2.4.).

1.3.3.1. Les Etats membres qui semblent favorables, par principe, à l'institution d'un Parquet européen

La Belgique, le Luxembourg et les Pays-Bas semblent adhérer sans réserve à une institution rapide d'un Parquet européen relativement intégré.

Plus précisément, s'agissant de la Belgique, dans le cadre de sa présidence du Conseil de l'UE, elle a participé avec Eurojust, au second semestre 2010, à l'organisation d'un « séminaire stratégique » consacré au développement futur de cette Agence, dans le cadre fixé par l'article 85 paragraphe 1er TFUE, mais aussi eu égard à la possibilité d'établir un Parquet européen « à partir d'Eurojust » sur le fondement de l'article 86 de ce traité⁷⁷.

En outre, concernant les relations entre Eurojust et le Parquet européen, quatre scénarios ont été imaginés⁷⁸ : la transformation progressive d'Eurojust en Parquet européen par la voie d'une augmentation progressive des pouvoirs du collège et des membres nationaux ; la constitution du Parquet européen en tant qu'entité distincte, aux côtés et en dehors d'Eurojust, mais en ayant recours à son expertise ; la création d'une unité spécialisée (le Bureau du Parquet européen) au sein d'Eurojust ; enfin, la fusion du bureau du Parquet européen avec Eurojust pour former un organe unique, mais avec des structures de prise de décision différentes. Tenant compte des autres variables (compétences du Parquet européen, pouvoirs d'enquête, règles de procédure), les travaux réalisés au cours de ce séminaire ont permis de dresser un panorama de l'ensemble des hypothèses concevables.

77. Cf. les actes du séminaire stratégique « Eurojust et le traité de Lisbonne : pour une action plus efficace », Bruges, 20-22 septembre 2010.

78. *Ibid.*, intervention de H. G. Nilsson, atelier 6, p. 14 (VF).



1.3.3.2. Les Etats membres qui semblent favorables à cette institution, mais qui éprouvent encore quelques hésitations

1.3.3.2.1. Bien qu'ayant contribué à la réflexion sur le Parquet européen, notamment par le *Corpus Juris*, la France reste perçue par la Commission européenne comme étant au nombre des Etats qui, tout en étant plutôt favorables à ce qu'il soit fait usage de la faculté ouverte par l'article 86 TFUE, éprouvent encore certaines hésitations.

En tout état de cause, la demande d'étude montre bien, d'une part, l'intérêt que le Gouvernement et le Parlement français attachent à cette question et, d'autre part, que la position française n'est pas encore arrêtée en la matière.

Par ailleurs et alors même que les positions exprimées dans ce cadre ne sauraient être regardées comme reflétant la position institutionnelle de la France, les travaux accomplis lors de la conférence organisée à Paris sous l'égide de la Cour de cassation⁷⁹ ont souligné le caractère incertain, à tout le moins aux yeux de plusieurs intervenants, de l'utilisation à moyen terme, par le Conseil, de l'habilitation que lui a conférée le traité de Lisbonne.

1.3.3.2.2. L'Espagne semble être dans la même situation que la France. Bien sûr, c'est sous présidence espagnole, au premier semestre 2010, qu'une autre contribution importante a été apportée à la clarification des contours du Parquet européen. S'inscrivant dans le chemin tracé par la Suède, l'Espagne a saisi cette occasion pour présenter un avant-projet⁸⁰, qui a été examiné le 15 avril 2010⁸¹. Plus ambitieux que le programme de Stockholm de 2009 consacré à la création d'une « *Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens* »⁸², qui se limitait à mentionner « *la possibilité d'envisager la création d'un Parquet européen* », l'avant-projet de la présidence espagnole propose de limiter le champ de compétence du Parquet européen à la protection des intérêts financiers de l'Union et de n'envisager que dans un second temps l'extension à la criminalité grave ayant une dimension transfrontière⁸³.

Le procureur général de l'Etat du Royaume d'Espagne a pris position en faveur de la création d'un ministère public européen qui permettrait d'instaurer un véritable espace judiciaire européen. Il souhaite en particulier s'inspirer du modèle espagnol

79. A l'occasion de la conférence internationale intitulée *Quelles perspectives pour un ministère public européen*, organisée les 11 et 12 février 2010, un consensus s'est dégagé sur certaines conditions auxquelles le Parquet européen devrait satisfaire. Ainsi, des clarifications ont été apportées sur les plans statutaire, fonctionnel, et procédural. Sur le plan statutaire, c'est l'exigence d'un Parquet européen indépendant à l'égard des Etats membres et des institutions de l'UE qui a été mise en avant. Au plan fonctionnel, a été privilégiée l'idée de mettre en place des délégués dans chaque Etat membre chargés de porter l'affaire devant la juridiction nationale. Enfin, sur le plan procédural, l'attention a été attirée sur la nécessité, d'une part, d'adopter des standards communs en matière d'administration de la preuve, d'encadrement des poursuites et de garantie des droits de la défense et, d'autre part, d'harmoniser au moins a minima les règles de compétence.

80. « *Conclusions du groupe de travail sur le procureur européen* », sous la coordination de Mme R.-A. Moran Martinez en date des 29-30 juin et 1er juillet 2009, Madrid (VF).

81. Note du Conseil de l'UE, JAI/306 du 15 avril 2010 : « *Le Parquet européen dans l'espace judiciaire européen* ».

82. Document 17024/09 du Conseil, adopté par le Conseil européen les 10 et 11 décembre 2009.

83. Op.cit. note 80, p. 14, §2.

du parquet national anti-drogue et imagine un Procureur européen placé à la tête d'une structure centrale réduite, qui disposerait de délégués le représentant devant les juges nationaux. Les prérogatives et le rattachement hiérarchique de ces procureurs délégués seraient différents selon que l'affaire relèverait de la compétence du parquet national ou du Parquet européen.

Toutefois, il ressort des auditions menées à Bruxelles que la position de l'Espagne n'est pas totalement arrêtée.

1.3.3.2.3. Le ministère de la justice italien a, de son côté, engagé une réflexion à l'occasion de la préparation du programme de Stockholm. Des doutes ont été exprimés sur l'autonomie qui pourrait être celle d'un Parquet européen constitué à partir d'Eurojust, eu égard à la nature intergouvernementale de cette agence. Le procureur général près la Cour de cassation estime que le domaine de compétences du Parquet européen pourrait couvrir l'ensemble des infractions ayant une dimension transnationale. Par ailleurs, il est souligné que la création d'un Parquet européen devrait nécessairement prendre en compte l'indépendance du parquet italien.

La doctrine italienne⁸⁴, si elle souligne l'utilité d'un Parquet européen pour renforcer la solidarité et la cohésion entre les Etats membres et rapprocher à terme leurs systèmes juridiques, émet toutefois un certain nombre de critiques à l'encontre de l'article 86 TFUE. Celles-ci portent notamment sur l'absence de précisions relatives au contrôle juridictionnel des décisions de renvoi en jugement, considéré comme une garantie fondamentale ; sur les conséquences, au regard du principe de l'indépendance des magistrats nationaux, d'un éventuel lien hiérarchique entre ces derniers et un Parquet européen qui ne bénéficierait pas des mêmes garanties ; ou encore sur le risque d'atteintes portées aux droits de la personne poursuivie, si une large marge d'appréciation était laissée au Parquet européen dans le choix de la juridiction nationale de renvoi, permettant ainsi la pratique dite du « *forum shopping* »⁸⁵.

Pour ces raisons, l'Italie est regardée, à Bruxelles, comme étant au nombre des pays favorables au Parquet européen, mais encore hésitants sur ses modalités.

1.3.2.3. Les Etats membres qui ont émis des réserves sur une création trop prompte d'un Parquet européen

1.3.3.3.1. En Allemagne, la position des autorités fédérales ne semble pas totalement arrêtée. Comme l'immense majorité de la doctrine, ces autorités inclineraient à développer en priorité les structures existantes, telles qu'Eurojust et l'OLAF, et à poursuivre sur la voie de l'harmonisation en matière pénale, s'agissant tant des règles d'admissibilité des preuves que du droit matériel. En outre, elles estiment nécessaire de clarifier les questions relatives au contrôle juridictionnel,

84. « Difesa e sicurezza dopo Lisbona », in *Affari internazionali, rivista online di politica, strategia ed economica*, 2009 ; « Il Trattato di Lisbona e le basi per un nuovo diritto penale europeo », in *Rivista penale*, mai 2008 ; Leone, S., « Brevi note critiche sulla procura europea dopo Lisbona », in *Forum di quaderni costituzionali*, 17 juillet 2008.

85. Par « *forum shopping* », on entend une pratique de sélection de la juridiction nationale de jugement opérée sur des critères de pure opportunité.



à la compétence des juridictions allemandes eu égard au principe constitutionnel du « juge légal »⁸⁶, ainsi qu'à la protection juridictionnelle effective de la personne mise en cause. S'il est admis que l'institution d'un Parquet européen renforcerait l'efficacité de la poursuite des infractions ayant une dimension transfrontière, des inquiétudes subsistent quant au risque de « *forum shopping* ». Toutefois, il convient de rappeler que les autorités fédérales allemandes ont souvent exprimé des positions volontaristes en matière de construction d'un espace pénal européen, comme la proposition de création d'un « *FBI européen* » formulée, selon ses termes d'alors, en 1991 par le chancelier KOHL.

1.3.3.3.2. L'Autriche semble manifester les mêmes hésitations. Le ministère de la justice, comme les praticiens, considèrent que la création d'un Parquet européen est prématurée dans la mesure où le programme de Stockholm prévoit en priorité le développement d'Eurojust. Ce n'est qu'une fois cette étape franchie, et après évaluation, que la création d'un Procureur européen pourrait être envisagée. Là encore, un travail préalable d'harmonisation du droit pénal matériel est jugé indispensable. Enfin, l'Autriche semble craindre que l'institution d'un tel Parquet européen ne nuise au fonctionnement de l'ensemble de son système judiciaire.

1.3.3.3.3. La Lettonie paraît considérer que l'institution d'un Parquet européen devrait être subordonnée à la démonstration de son utilité. Si elle privilégie, dans un premier temps, le développement de la coopération entre les Etats membres au sein d'Eurojust, le ministère de la justice a néanmoins annoncé l'élaboration prochaine d'une étude sur les relations entre un éventuel Parquet européen et ses propres autorités de poursuite.

1.3.3.3.4. La République tchèque, la Finlande et la Pologne manifestent un certain scepticisme sur l'apport d'un ministère public européen. De plus, ils estiment prématurée une telle institution avant toute évaluation du renforcement d'Eurojust. Enfin, ils invoquent le respect de leurs traditions constitutionnelles qui s'opposerait à l'institution effective d'un Parquet européen.

1.3.3.4. Les Etats membres hors champ de « l'espace de liberté, de sécurité et de justice » et qui semblent réservés sur le principe même d'un Parquet européen

En vertu des protocoles 21 et 22 au TFUE, le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark ne prennent pas part à la coopération judiciaire en matière pénale (Titre V du TFUE). Toutefois, le Royaume-Uni et l'Irlande disposent de la faculté de participer au Parquet européen par la voie d'une clause dite d'« opt in », c'est-à-dire d'un simple choix puis d'une demande de leur part lesquels, contrairement à la situation juridique du Danemark, n'exigent en rien une révision de leur Constitution.

1.3.3.4.1. Le Royaume-Uni semble nettement défavorable au projet de création d'un Parquet européen. En effet, l'accord de coalition signé au printemps 2010

86. Ce principe constitutionnel implique que le citoyen ne puisse être privé de son droit d'accès au juge dont la compétence est définie par la loi, mais aussi que les juridictions ne puissent décliner leur propre compétence.



entre les conservateurs et les libéraux démocrates précise que le Royaume-Uni ne participera pas à son instauration. Au-delà de réticences assez traditionnelles en cette matière, cette position tient notamment au fait qu'au Royaume-Uni, il n'existe pas de parquet au sens continental du terme, dès lors que le directeur des poursuites, qui ne dirige pas les enquêtes de la police, sur laquelle il n'a pas autorité, a avant tout pour mission d'exercer les poursuites en justice compte tenu des éléments de preuve rassemblés au cours de l'enquête.

1.3.3.4.2. L'Irlande, selon les auditions menées dans les institutions européennes, devrait adopter une position identique pour les mêmes motifs.

1.3.3.4.3. Le Danemark manifeste, en principe, une opposition à l'institution d'un ministère public européen, dès lors que, conformément au protocole 22 aux TUE et TFUE, il ne participe pas pleinement aux actions de l'espace de coopération « Justice et affaires intérieures ».

1.3.4. L'état de la réflexion des institutions européennes

Chacune des institutions de l'Union européenne accorde une importance certaine au Parquet européen et à la mise en œuvre de l'article 86 TFUE.

C'est le cas de la Commission européenne, comme en témoigne l'inscription de ce dossier au nombre des priorités du mandat de la commissaire en charge du portefeuille « Justice, droit fondamentaux et citoyenneté ». Toutefois, la réflexion de la Commission ne paraît pas avoir connu d'évolution significative depuis la publication de son Livre vert. Elle envisage néanmoins, dans le courant de l'année 2011, de publier une communication à l'attention des Etats membres et des milieux intéressés pour recueillir leur avis sur le principe de l'institution effective du Parquet européen et sur les modalités de sa mise en œuvre. Elle souhaite parvenir à un consensus le plus large possible entre les vingt-sept Etats membres et éviter ainsi le recours à la coopération renforcée. Elle a en outre identifié que, en première analyse, huit règlements seraient nécessaires à la mise en œuvre effective de l'article 86 TFUE, tous à adopter à l'unanimité⁸⁷: le statut du Parquet européen, la définition de ses modalités de fonctionnement, la détermination de ses pouvoirs d'enquête, le contrôle juridictionnel de ses actes, les règles de compétence juridictionnelle, les règles gouvernant l'admissibilité des preuves, la définition des infractions et des sanctions, ainsi qu'un règlement relatif à la protection et aux immunités diplomatiques des membres du futur Parquet européen.

Le Conseil européen, dont les services attendent d'être saisis de ces projets de règlements, a mentionné, dans le programme de Stockholm, le Parquet européen comme l'une des voies de renforcement de l'espace « Liberté, sécurité, justice ».

Le Parlement européen, quant à lui, fait preuve d'une position beaucoup plus favorable, comme en témoignent les résolutions prises en ce sens, notamment celle du 6 mai 2010 par laquelle il demande à la Commission « *d'engager dans les plus brefs délais, avec les parties concernées, y compris la société civile, des*

87. Sous réserve des protocoles 21 et 22.



discussions et des consultations préliminaires sur tous les aspects liés à la création d'un Parquet européen »⁸⁸.

Enfin l'OLAF, comme Eurojust et Europol, ont tous réfléchi à l'incidence sur leur organisation et sur leur fonctionnement de la création d'un Parquet européen.

1.3.5. Les interrogations d'ordre constitutionnel

Il est vraisemblable que l'institution d'un Parquet européen a été ou sera susceptible de poser des problèmes de constitutionnalité dans plusieurs Etats membres de l'Union européenne. En effet, ce projet se situe au cœur d'une matière éminemment régalienne, le droit pénal et la procédure pénale, domaines traditionnellement regardés comme se rattachant directement à l'exercice de la souveraineté nationale.

1.3.5.1. Le rappel du contexte en France

Préalablement à la ratification du traité de Lisbonne, le Président de la République a saisi le Conseil constitutionnel, le jour même de la signature du traité, de la question de sa conformité à la Constitution du 4 octobre 1958. Par sa décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, le Conseil constitutionnel a jugé nécessaire la révision de la Constitution. En effet, il a relevé, au considérant 19 de sa décision, *« qu'appelle (...) une révision de la Constitution, eu égard à la portée que revêt une telle disposition pour l'exercice de la souveraineté nationale, l'article 86 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tel que résultant du traité de Lisbonne, qui, d'une part, prévoit que le Conseil peut, à l'unanimité, instituer un Parquet européen, organe habilité à poursuivre les auteurs d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et à exercer devant les juridictions françaises l'action publique relative à ces infractions et, d'autre part, organise les modalités selon lesquelles, à défaut d'unanimité, une telle création peut néanmoins avoir lieu »*. Cette motivation est d'ailleurs très proche de celle du considérant 28 de sa décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004⁸⁹ relative à la conformité à la Constitution des stipulations de l'article III-274 du traité établissant une Constitution pour l'Europe, signé à Rome le 29 octobre 2004, relatives à l'institution d'un Parquet européen à partir d'Eurojust.

La révision de la Constitution est intervenue par le vote de la loi constitutionnelle n° 2008-103 du 4 février 2008 modifiant le titre XV de la Constitution⁹⁰, qui a modifié l'article 88-1 de la Constitution, en adoptant, à compter de l'entrée en

88. Résolution du 6 mai 2010 sur la protection des intérêts financiers des Communautés et la lutte contre la fraude – rapport annuel 2008 (2009/2167/(INI) ; cf. également la résolution du 20 novembre 2008 sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 1073/1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'OLAF.

89. Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004 du Conseil constitutionnel : *« 28. Considérant qu'appelle également une révision de la Constitution, eu égard à la portée que revêt une telle disposition pour l'exercice de la souveraineté nationale, l'article III-274, relatif à la création d'un Parquet européen, organe habilité à poursuivre les auteurs d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et à exercer devant les juridictions françaises l'action publique relative à ces infractions. »*

90. La loi, publiée au JORF du 5 février 2008, a également modifié l'intitulé du titre XV de la Constitution, qui est désormais *« De l'Union européenne »* et non plus *« De la Communauté européenne »*.



vigueur du traité de Lisbonne, la rédaction suivante : « *La République participe à l'Union européenne constituée d'États qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007* ».

La décision du 20 décembre 2007 du Conseil constitutionnel s'inscrit dans la ligne de sa jurisprudence antérieure relative aux principes constitutionnels applicables au droit pénal et à la procédure pénale, notamment le principe de la souveraineté nationale.

Ainsi que l'a rappelé le juge constitutionnel, ce principe trouve sa source, d'une part, dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui énonce en son article 3 que « *Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation* » et, d'autre part, dans la Constitution du 4 octobre 1958, dont le Préambule proclame solennellement l'attachement du peuple français aux droits de l'homme et aux principes de la souveraineté nationale, et dont l'article 3 prévoit en son premier alinéa que « *La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum* »⁹¹.

Ces dispositions sont par ailleurs à combiner avec celles du quinzième alinéa du préambule de la Constitution de 1946, auquel se réfère le préambule de la Constitution de 1958, qui proclame que « *sous réserve de réciprocité, la France consent aux limitations de souveraineté nécessaires à l'organisation et à la défense de la paix* », ainsi qu'avec celles de l'article 55 de la Constitution.

Le Conseil constitutionnel s'était déjà prononcé à diverses reprises, avant sa décision du 20 décembre 2007, sur la compatibilité avec le principe de la souveraineté nationale des instruments de coopération policière et judiciaire en matière pénale créés par des conventions internationales conclues par la France.

C'est ainsi que, saisi de la question de la conformité à la Constitution de la loi autorisant la ratification de la convention franco-allemande signée le 24 octobre 1974 additionnelle à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, le Conseil constitutionnel a, dans sa décision n° 80-116 DC du 17 juillet 1980, considéré que cette convention n'apportait « *aucune atteinte à la règle qui découle du principe de la souveraineté nationale, selon laquelle les autorités judiciaires françaises, telles qu'elles sont définies par la loi française, sont seules compétentes pour accomplir en France, dans les formes prescrites par cette loi, les actes qui peuvent être demandés par une autorité étrangère au titre de l'entraide judiciaire en matière pénale* »⁹².

Ultérieurement, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la conformité à la Constitution de la procédure de poursuite transfrontière régie par l'article 41 de la convention d'application de l'accord signé à Schengen le 14 juin 1985. Le Conseil constitutionnel a considéré, par sa décision n° 91-294 DC du 25 juillet 1991, que la procédure instaurée par l'article 41 ne procédait pas à un « *transfert de souveraineté* », 91. Ces sources du principe de la souveraineté nationale ont été rappelées par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999 relative au traité portant statut de la Cour pénale internationale, cité *infra*.

92. Considérant n° 4 de la décision.



dès lors que n'étant ni générale, ni discrétionnaire⁹³, elle n'était applicable qu'à des hypothèses où il y avait soit des infractions flagrantes d'une particulière gravité, soit une volonté de la part de la personne poursuivie de se soustraire à la justice de son pays, et prévoyait en outre que les agents poursuivants ne disposaient en aucun cas du droit d'interpellation et que l'entrée dans les domiciles et les lieux non accessibles au public leur était interdite. Le projet de ratification par la France du traité portant statut de la Cour pénale internationale, signé à Rome le 18 juillet 1998, a fourni au Conseil constitutionnel une nouvelle occasion, particulièrement déterminante, de préciser sa jurisprudence en matière de droit pénal international et de procédure pénale internationale. Par sa décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, le juge constitutionnel a estimé qu'étaient de nature à porter atteinte aux conditions essentielles de l'exercice de la souveraineté nationale les stipulations de l'article 99 du traité portant statut de la Cour⁹⁴ permettant au procureur près cette cour, en l'absence de circonstances particulières, et notamment en dehors même des cas où l'appareil judiciaire national était indisponible, de procéder à des actes d'enquête, même non coercitifs, hors la présence des autorités de l'Etat requis et sur le territoire de ce dernier⁹⁵. En application de cette décision, la Constitution a été révisée par la loi constitutionnelle n° 99-568 du 8 juillet 1999, qui a inséré au titre VI de la Constitution un article 53-2, prévoyant que « *La République peut reconnaître la juridiction de la Cour pénale internationale dans les conditions prévues par le traité signé le 18 juillet 1998* ».

S'inscrivant dans le droit fil de cette jurisprudence, l'assemblée générale du Conseil d'Etat, dans un avis n° 368282 du 26 septembre 2002, s'est, elle aussi, prononcée sur le caractère, excessif ou non, de l'atteinte portée à la souveraineté nationale par les dispositions de la décision-cadre du 13 juin 2002 du Conseil relative au mandat d'arrêt européen. Le Conseil d'Etat a estimé qu'aucune atteinte n'était portée aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale par les dispositions de cette décision relatives à la faculté d'étendre la liste des catégories d'infractions pour lesquelles l'exigence de la double incrimination et le contrôle de celle-ci étaient supprimées, ni par ses dispositions permettant de refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen en cas d'infraction éteinte par une loi d'amnistie ou par l'effet de la prescription de l'action publique.

93. La mise en œuvre de cette procédure est en effet subordonnée à la réunion de plusieurs conditions (urgence, impossibilité d'aviser les autorités compétentes de l'autre Etat partie préalablement au franchissement de la frontière, interdiction de faire usage des armes de service sauf légitime défense).

94. Aux termes du paragraphe 4 de l'article 99 du traité : « 4. (...) lorsque cela est nécessaire pour exécuter efficacement une demande à laquelle il peut être donné suite sans recourir à des mesures de contrainte, notamment lorsqu'il s'agit d'entendre ou de faire déposer une personne agissant de son plein gré, y compris hors de la présence des autorités de l'Etat partie requis quand cela est déterminant pour la bonne exécution de la demande, ou lorsqu'il s'agit d'inspecter un site public ou un autre lieu public sans le modifier, le Procureur peut réaliser l'objet de la demande directement sur le territoire de l'Etat (...) ».

95. Il s'agit du considérant n° 38 de la décision, qui est ainsi rédigé : « 38. Considérant, en revanche, qu'en application du 4 de l'article 99 du statut, le procureur peut, en dehors même du cas où l'appareil judiciaire national est indisponible, procéder à certains actes d'enquête hors la présence des autorités de l'Etat requis et sur le territoire de ce dernier ; qu'il peut notamment recueillir des dépositions de témoins et « inspecter un site public ou un autre lieu public » ; qu'en l'absence de circonstances particulières, et alors même que ces mesures sont exclusives de toute contrainte, le pouvoir reconnu au procureur de réaliser ces actes hors la présence des autorités judiciaires françaises compétentes est de nature à porter atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale ».

1.3.5.2. L'institution effective d'un Parquet européen n'appelle pas une nouvelle révision constitutionnelle

La question se pose de savoir si la décision du 20 décembre 2007 doit être regardée comme ayant épuisé toute question ayant trait à l'atteinte excessive à la souveraineté nationale qui pourrait s'attacher à l'institution effective d'un Parquet européen.

Certains ont pu soutenir que sa portée était limitée à l'approbation de la seule faculté ouverte par l'article 86 TFUE, de sorte que son usage par la France imposerait une nouvelle révision constitutionnelle. Il était notamment relevé que le Conseil constitutionnel n'avait pu se prononcer, par construction, sur l'ensemble des règles propres à la mise en œuvre du Parquet européen, s'agissant en particulier de son statut, des pouvoirs qui lui seront reconnus, des modalités de sa coopération avec les autorités nationales et des conditions de son contrôle.

Il semble toutefois raisonnable d'estimer que les conséquences inhérentes à l'institution effective du Parquet européen, pour ce qui est de l'atteinte excessive à la souveraineté nationale, ont été nécessairement acceptées par la loi constitutionnelle du 4 février 2008, toutes les virtualités comprises dans l'article 86 TFUE étant purgées de leurs éventuels vices d'inconstitutionnalité. Une telle analyse ne vaut que sous la double réserve, d'une part, d'une absence de modification de l'article 86 TFUE, c'est-à-dire du champ matériel du Parquet européen, et d'autre part, du respect de l'ensemble des principes constitutionnels par la totalité des règlements d'application qui seront adoptés par le Conseil aux fins de permettre son institution effective. Toute interprétation contraire conduirait en effet à priver de portée normative la loi constitutionnelle du 4 février 2008. Par suite, il y a lieu de conférer la portée la plus large à la révision de 2008.

D'ailleurs, par analogie, le Conseil constitutionnel s'est prononcé à deux reprises sur ce qu'il est convenu d'appeler « les clauses passerelles »⁹⁶. Lorsque le traité prévoit de telles clauses, à savoir la possibilité pour le Conseil de l'Union européenne, à tout moment, « *dans une matière inhérente à l'exercice de la souveraineté nationale [...] de substituer un mode de décision majoritaire à la règle de l'unanimité au sein du Conseil des ministres* », il a été jugé que la mise en œuvre effective de ces clauses ne nécessite pas une nouvelle révision constitutionnelle⁹⁷. En effet, le Conseil constitutionnel a jugé qu'une telle hypothèse est déjà couverte par la révision de la Constitution intervenue au moment de la ratification de ce traité, à l'occasion de laquelle l'Etat a consenti à transférer cette compétence au Conseil de l'Union européenne.

Il paraît donc raisonnable de penser que, s'il était saisi par la voie de l'article 61, ou par celle de l'article 61-1 de la Constitution, le Conseil constitutionnel jugerait, pour autant que les deux réserves ci-dessus exposées soient pleinement respectées⁹⁸, que la révision constitutionnelle du 4 février 2008 a donné une base

96. Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004 sur le « traité établissant une Constitution pour l'Europe ». Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007 sur le « traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne instituant la Communauté européenne ».

97. Décision n° 2004-505 DC précitée.

98. Toutefois, à titre d'exemple, une autorisation de perquisitionner en France délivrée directement au Parquet européen, sans passer par l'autorité judiciaire nationale, par une juridiction spécialisée de l'Union euro-



constitutionnelle claire à l'institution du Parquet européen.

* * *

L'étude demandée au Conseil d'Etat doit prendre en compte l'ensemble de ce contexte incertain. Le développement de la délinquance financière dans un contexte de crise et l'accroissement de la grande criminalité organisée appellent une réponse pénale effective, rapide et coordonnée au niveau européen. L'idée d'un Parquet européen prend ici tout son sens. Compte tenu de la multiplicité et de la complexité des questions qu'il soulève, une réflexion approfondie s'impose : il faut un projet et, surtout, un projet soigneusement motivé.

D'où l'intérêt de se poser les questions suivantes : pour quels motifs instituer un Parquet européen, sous quelle forme et dans le respect de quelles contraintes juridiques ?

péenne, pourrait être considérée comme portant atteinte tout à la fois à la souveraineté nationale et au rôle du juge national, en sa qualité de gardien de la liberté individuelle, en application de l'article 66 de la Constitution. En effet, une telle atteinte n'était pas nécessairement impliquée par l'institution d'un Parquet européen, telle qu'elle pouvait être raisonnablement appréhendée, à la date du 20 décembre 2007 à laquelle le Conseil constitutionnel s'est prononcé et à celle de l'intervention de la loi constitutionnelle du 4 février 2008.



Deuxième partie

Pour quels motifs instituer un parquet européen, sous quelle forme et dans le respect de quelles contraintes juridiques ?

Ainsi qu'il vient d'être exposé, en l'état, le principe même de l'institution d'un Parquet européen est loin de faire l'unanimité entre les Etats membres. En outre, pour décisive qu'elle soit, l'avancée réalisée par le traité de Lisbonne sur la voie de la création d'un Parquet européen s'arrête, à ce stade, au milieu du gué.

D'une part, parce que, pour avoir gravé dans le marbre de l'article 86 TFUE la faculté de mettre en place un tel Parquet, elle n'en a pas moins subordonné l'usage à l'adoption préalable, par l'ensemble des Etats membres, après approbation du Parlement européen ou, dans l'hypothèse d'un recours au deuxième alinéa du paragraphe 1 de l'article 86, par au moins neuf Etats membres, avec les formalités que l'on sait, d'un règlement en ce sens. D'autre part, parce qu'une fois ce règlement fondateur en vigueur, il restera aux Etats membres participants à adopter plusieurs règlements d'application, afin de définir le statut, la compétence du Parquet européen, les procédures régissant son fonctionnement et les règles gouvernant l'admissibilité des preuves.

C'est pourtant la première question qu'abordera la Commission européenne dans la communication qu'elle adressera, dans le courant de l'année 2011, aux Etats membres ainsi qu'aux milieux intéressés : quel sera l'apport du Parquet européen au regard des structures et des procédures existantes ?

Or, un Parquet européen ne constitue pas l'unique moyen de combattre efficacement les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et, a fortiori, de lutter contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière.

On ne saurait non plus méconnaître les difficultés inhérentes qui s'attachent à la construction de tout système de Parquet européen, qu'il s'agisse de la détermination de son statut, du contrôle de ses actes, de l'étendue de son champ de compétence ainsi que les problèmes d'articulation avec les parquets nationaux. L'intérêt d'une telle construction dépend pourtant des solutions qui seront retenues sur chacun de ces points.

Enfin, la Commission européenne doit pouvoir présenter un projet acceptable pour les Etats membres, qui tienne compte non seulement de leurs interrogations, mais aussi de l'ensemble des contraintes juridiques, notamment conventionnelles.



C'est pourquoi le Conseil d'Etat entend répondre utilement à la demande d'étude dont il est saisi en se posant successivement les trois questions suivantes :

- Quels sont les motifs de nature à justifier la création d'un Parquet européen ? (2.1.)
- Sous quelle forme ce Parquet pourrait-il être conçu ? (2.2.)
- Quelles sont les contraintes juridiques qu'il conviendrait, en tout état de cause, de prendre en compte ? (2.3.)

2.1. Quels sont les motifs de nature à justifier la création d'un Parquet européen ?

A elles seules, les insuffisances de la coopération pénale classique qui viennent d'être identifiées seraient susceptibles de justifier la création d'un Parquet européen. Et même si l'on évoque le renforcement d'Eurojust, soit au paragraphe 1er de l'article 85 TFUE, soit dans la décision antérieure du Conseil du 16 décembre 2008⁹⁹, pour autant, il ressort de l'ensemble des auditions menées, que ce soit à Paris, à Bruxelles ou à La Haye, que l'institution d'un Parquet européen constituerait un saut qualitatif majeur par rapport à un simple renforcement des institutions existantes. Tel est particulièrement le cas, tant aux fins de satisfaire aux considérations d'efficacité juridique (2.1.1.), qu'en vue de répondre pleinement aux attentes du contribuable et du citoyen européens (2.1.2.).

2.1.1. L'efficacité juridique : surmonter les obstacles à la réalisation d'un espace pénal européen

En première analyse, il pourrait sembler que l'institution d'un Parquet européen n'est pas conforme au principe de subsidiarité, à tout le moins selon le sens commun qui lui a été prêté par certains. Tel n'est pas le cas. En effet, ce principe doit être compris comme imposant que toute compétence soit attribuée à l'échelon susceptible de l'exercer le plus efficacement. Dans ce contexte, il apparaît justifié que la protection des intérêts financiers de l'Union relève d'une institution européenne, dans des conditions permettant de remédier au morcellement de l'espace pénal européen.

2.1.1.1. Atténuer les effets de l'hétérogénéité des normes et systèmes pénaux des Etats membres

2.1.1.1.1. Les obstacles juridiques liés à la disparité des législations pénales

Déjà la Commission regrettait dans son Livre vert que « *les carences du dispositif actuel tiennent pour l'essentiel au morcellement de l'espace pénal européen (...). Le cloisonnement entre [les autorités des Etats membres] a conduit à des recherches*

⁹⁹ Décision 2008/976/JAI du Conseil du 16 décembre 2008.



et des poursuites concurrentes, partielles ou inexistantes ». Les acteurs de l'Union sont en effet unanimes à constater qu'il existe d'importantes disparités dans l'action des Etats membres pour la protection des intérêts financiers de l'Union.

L'hétérogénéité des normes d'incrimination et de sanction constitue une première source de disparités, susceptible d'engendrer un traitement différencié des infractions au sein des Etats membres. Par exemple, Eurojust relève qu'il est possible que certains Etats membres, où le faux monnayage en euro est faiblement incriminé, soient moins enclins à poursuivre cette infraction que d'autres Etats membres, comme la France, où cette infraction est passible d'une peine de trente ans de réclusion criminelle.

Ce constat se vérifie surtout en ce qui concerne les procédures pénales. Dans son rapport annuel, Eurojust relève que « *les obstacles juridiques [à la coopération judiciaire pénale] sont indéniablement liés aux divergences de procédures pénales et de régime de preuves* »¹⁰⁰. Elle souligne ainsi la diversité des « *législations relatives à l'interception des communications, à l'audition des témoins, au niveau de protection possible des témoins (par ex. dans les affaires de criminalité organisée ou de traite des êtres humains), et aux exigences de recevabilité des preuves (par ex. les déclarations de témoins, qui peuvent n'être admissibles que lorsqu'elles ont été reçues par un juge, et non pas par la police).* »

S'il n'est pas envisageable, à court ou moyen terme, de parvenir à une véritable harmonisation du droit pénal, matériel ou procédural, des vingt-sept Etats membres, les articles 82 et 325 TFUE incitent néanmoins les Etats membres à œuvrer en ce sens, et la mise en œuvre effective d'un Parquet européen pourrait contribuer à une telle harmonisation, aussi bien pour ce qui est des infractions en matière de protection des intérêts financiers que pour ce qui est de la criminalité grave transfrontière, notamment en matière de sanctions pénales.

2.1.1.1.2. Les obstacles pratiques liés à la multiplicité des intervenants dans l'exercice des poursuites pénales

L'institution d'un Parquet européen semble de nature à répondre au paradoxe, relevé par le Parlement européen, en vertu duquel « *L'élimination progressive des contrôles aux frontières au sein de l'UE a considérablement facilité la libre circulation des citoyens européens, mais a aussi permis aux criminels d'agir plus facilement au niveau transnational, en particulier parce que le domaine d'action des autorités chargées de l'application de la loi et des systèmes de justice pénale de l'UE est depuis longtemps en grande partie limité aux frontières de leurs États respectifs. Afin de relever le défi de la criminalité internationale, l'UE se dirige vers un espace unique de justice pénale. Nous avons besoin de solutions transfrontalières afin que les criminels puissent être traduits en justice depuis n'importe quel endroit de l'UE* »¹⁰¹.

En premier lieu, il y aurait un intérêt à lutter contre le morcellement de l'action publique à l'échelle européenne. En effet, des agissements qui sont commis sur le territoire de plusieurs Etats membres par le même réseau organisé ne sont pas

100. Rapport annuel d'Eurojust 2009, p. 16-17.

101. Résolution du Parlement européen ; note n°88.



toujours appréhendés dans leur ensemble, au risque d'une certaine impunité. Les procédures sont interrompues, suspendues, morcelées, éparées. La réponse judiciaire pénale devient alors insuffisante au regard de « *la flexibilité des réseaux criminels* »¹⁰². Le Parquet européen permettrait d'y remédier.

En second lieu, le Parquet européen pourrait être plus efficace dans la poursuite des infractions commises sur le territoire de l'un des Etats membres, mais à partir du territoire d'un pays tiers. En effet, nombreux sont ceux, parmi les personnes auditionnées ou parmi les auteurs déjà cités, à souligner combien, de façon croissante, les activités criminelles qui produisent leurs effets sur le territoire de l'Union européenne trouvent leur origine ou leur prolongement en dehors de l'Europe. A cet égard, si la réponse d'Europol semble assez forte pour assurer la continuité de la coordination policière entre les services des Etats membres et ceux des pays tiers, l'on assiste à des ruptures, souvent regrettées, pour ce qui est de leur traduction judiciaire.

2.1.1.2. Participer au renforcement des droits des justiciables

Alors que l'Union européenne constitue chaque jour davantage un espace de droit, l'adoption de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et la perspective d'une éventuelle adhésion de l'Union à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) en témoignent, l'institution d'un Parquet européen semble susceptible d'assurer un plus grand respect de certains principes fondamentaux communs aux ordres juridiques des Etats membres et de l'Union. Elle semble pouvoir satisfaire aux attentes du Parlement européen, qui s'exprime en ces termes : « *Garantir que les droits des victimes, des suspects et des détenus sont protégés dans l'Union, même s'ils passent les frontières nationales, est au cœur de la véritable citoyenneté. En résumé, cela signifie que la justice ne se laissera plus arrêter par les frontières* »¹⁰³.

2.1.1.2.1. Le principe de sécurité juridique

La sécurité juridique est un principe du droit de l'Union européenne, qui a été dégagé par l'arrêt de la CJCE du 22 mars 1961 *S.N.U.P.A.T c. Haute autorité*¹⁰⁴ et qui a ensuite été érigé au rang de principe général du droit communautaire. En France, le Conseil d'Etat l'a qualifié de principe général du droit par une décision d'Assemblée du 24 mars 2006¹⁰⁵. Le Conseil constitutionnel a, au demeurant, regardé les exigences voisines d'accessibilité à la norme et d'intelligibilité de celle-ci comme des objectifs de valeur constitutionnelle, dans sa décision du 16 décembre 1999¹⁰⁶.

Dès lors que son fonctionnement suppose un rapprochement des règles nationales, si ce n'est la définition de règles minimales communes, tant en matière d'admissibilité des preuves que de normes d'incrimination et de sanction, l'institution du Parquet

102. Cf. l'intervention du procureur général Falletti lors du colloque organisé par la Cour de cassation, op.cit, note 20.

103. Résolution du 6 mai 2010 précédemment citée, note 88.

104. Arrêt aff. jointes 42 et 49/59, rec. p. 103.

105. Conseil d'Etat, 24 mars 2006, *Société KPMG et autres*, rec. p. 154.

106. Conseil constitutionnel, décision, n° 99-121 DC.



européen serait susceptible de réduire les disparités procédurales existant entre les différents Etats membres tout en assurant un meilleur respect du principe de sécurité juridique.

2.1.1.2.2. Les principes de transparence et d'indépendance

La question de l'indépendance des organes et agences de l'Union se pose très différemment, selon que l'on s'intéresse à la situation d'agences de structure intergouvernementale, comme Eurojust ou Europol, ou à la situation de l'OLAF, dont on a indiqué qu'il était rattaché organiquement à la Commission européenne, c'est-à-dire à la victime des infractions sur lesquelles il enquête.

Ainsi, en dépit de la relative autonomie qui lui est reconnue dans la réalisation des missions qui lui sont dévolues et de l'institution d'un comité de surveillance chargé d'assurer son contrôle, le statut de l'OLAF soulève une difficulté importante quant au respect du principe d'indépendance.

En outre, et bien que de substantiels progrès aient déjà été accomplis, la situation ne semble pas encore totalement satisfaisante quant au respect par l'OLAF du principe de transparence, s'agissant en particulier de l'accès aux documents dits « de procédure ». Ainsi en témoigne la condamnation importante¹⁰⁷ infligée par l'arrêt *Franchet et Byk* du Tribunal de l'Union européenne du 8 juillet 2008 à la Commission européenne¹⁰⁸ aux motifs, notamment, que les modalités d'information des personnes mises en cause étaient insuffisantes au regard du principe des droits de la défense et que la divulgation d'informations tirées des enquêtes menées par la Commission avait méconnu le principe de la présomption d'innocence. Plus accessoirement, alors même que l'OLAF a pu connaître certains succès en matière de protection des intérêts financiers, comme dans les affaires dites « du beurre frelaté », le manque de transparence autour de ses résultats, connus trop tardivement par la publication de son rapport annuel, est regretté. Si, comme certains le souhaitent, l'OLAF devait jouer un rôle dans la mise en œuvre de l'action publique par le Parquet européen, les principes de transparence et d'indépendance devraient être scrupuleusement respectés.

2.1.1.2.3. Le principe du droit à un recours juridictionnel effectif et aussi large que possible

L'institution d'un Parquet européen pourrait contribuer, s'agissant de la poursuite et du jugement des infractions transfrontières, au respect du principe du droit à un recours juridictionnel effectif, sous toutes les formes qu'il peut revêtir, exigence que la CJUE a consacrée par son arrêt du 23 avril 1986 dans l'affaire dite *Les Verts*¹⁰⁹, en jugeant que « la Communauté économique européenne est une communauté de droit en ce que ni ses Etats membres ni ses institutions n'échappent au contrôle de la conformité de leurs actes à la Charte constitutionnelle de base qu'est le traité ».

En effet, ainsi que l'ont relevé les personnes auditionnées à Eurojust, lorsque plusieurs Etats membres sont compétents pour poursuivre et juger une même

107. La Commission est en effet condamnée à verser à MM. Franchet et Byk la somme de 56 000 euros en réparation de leur préjudice moral.

108. Arrêt du Tribunal de première instance (3ème chambre), affaire T-48/05.

109. CJCE, 23 avril 1986, Parti écologiste Les Verts c/ Parlement européen, affaire C-294/83.



infraction transfrontière et qu'Eurojust a été saisie, la décision prise par les Etats membres de concentrer les poursuites pénales au sein d'un Etat membre donné demeure à ce jour insusceptible d'être directement contestée devant un juge, alors même que la décision de poursuite a été préconisée par l'agence européenne.

L'institution de voies de recours spécifiques contre les décisions de renvoi en jugement prises par le Parquet européen, dans des conditions qui restent à définir et qui sont exposées *infra*, pourrait dès lors remédier à ce type de difficulté et parachever ainsi l'objectif d'un « système complet de voies de recours », tel que dégagé par l'arrêt mentionné ci-dessus.

D'ailleurs, le traité de Lisbonne a entendu ouvrir la gamme la plus large possible de voies de recours au justiciable, tant par l'insertion de l'article 257 TFUE qui permet la création de juridictions spécialisées chargées de connaître de certaines catégories de recours formés dans des matières spécifiques que par l'adjonction d'un cinquième alinéa à l'article 263 du même TFUE qui prévoit, d'une façon plus générale, que les actes créant les organes et organismes de l'Union peuvent prévoir des modalités particulières concernant les recours formés par les justiciables contre les actes de ces derniers.

La mise en œuvre effective de ces dispositions, à l'occasion de l'institution du Parquet européen, pourrait permettre d'améliorer l'accès au prétoire des justiciables, personnes physiques ou morales, dont on sait combien il est limité, en matière de recours directs, notamment en annulation, par la jurisprudence même de la CJUE.¹¹⁰

2.1.1.2.4. Concourir au renforcement d'autres droits fondamentaux

Dans sa résolution du 25 novembre 2009 relative au programme de Stockholm, le Parlement européen a souligné « que l'un des objectifs prioritaires qui doit être visé dans la mise en œuvre de ce programme consiste à garantir que, dans un esprit de coopération loyale, les citoyens jouissent d'un niveau de protection équivalent de leurs droits fondamentaux où qu'ils se trouvent, chaque fois qu'ils sont confrontés à la puissance publique exercée par l'Union, y compris les agences et autres organes, et par les États membres, et que nul ne doit être désavantagé dans l'exercice de ses libertés fondamentales reconnues aux citoyens de l'Union conformément à la tradition des droits de l'homme et de l'Etat de droit que les États membres ont en partage »¹¹¹.

Dans ce contexte, la création d'un Parquet européen permettrait, en particulier, de contribuer au respect du droit à être jugé dans un délai raisonnable et de la règle *non bis in idem*.

Comme l'avait relevé la Commission dans son Livre vert¹¹², un Parquet européen « permettrait une accélération de la phase préparatoire de procès et, de ce fait, du procès lui-même. Il devrait également conduire les autorités nationales à modérer le recours à la détention provisoire et aux mesures restrictives de liberté aux fins de maintenir l'accusé sur leur territoire, dans la mesure où l'efficacité des poursuites

110. CJUE, 25 juillet 2002, *Unión de Pequeños Agricultores c. Conseil*, affaire C-50/00 P. La rédaction du quatrième alinéa de l'article 263 TFUE paraît toutefois revenir la solution adoptée par la Cour de justice.

111. JOUE du 21 octobre 2010, C 285E, p. 12-35.

112. *Op.cit.* note 20, p.17.



sur l'ensemble du territoire des communautés serait sensiblement accrue » et où, par ailleurs, est désormais pleinement admis le principe de reconnaissance mutuelle.

Par ailleurs, et si le respect de la règle *non bis in idem* est déjà largement assuré dans l'espace européen de coopération pénale¹¹³, l'institution du Parquet européen serait susceptible de réduire encore le risque qu'il y soit portée atteinte, pour autant qu'il soit procédé à une répartition claire de ses compétences avec celles des parquets nationaux. En outre, la CJUE a renforcé la portée de ce principe à deux reprises : une première fois dans un arrêt du 11 février 2003 en jugeant qu'il « implique nécessairement qu'il existe une confiance mutuelle des Etats membres dans leurs systèmes respectifs de justice pénale et que chacun de ceux-ci accepte l'application du droit pénal en vigueur dans les autres Etats membres quand bien même l'application de son propre droit pénal conduirait à des situations différentes »¹¹⁴ ; une seconde fois et surtout, dans ses arrêts du 9 mars 2006¹¹⁵ et de grande chambre du 16 novembre 2010¹¹⁶ en jugeant qu'aux fins de l'interprétation du droit de l'Union européenne, qu'il s'agisse de la convention d'application de l'accord de Schengen ou de l'émission et de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, le principe *non bis in idem* se différencie de l'ensemble des instruments internationaux tels l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou l'article 4 du protocole n° 7 à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en ce sens que les mots « *mêmes faits* » constituent une notion autonome du droit de l'Union, se distinguant ainsi nettement de la conception commune de « *même infraction* ».

2.1.1.3. Répondre aux insuffisances de la coopération pénale entre les Etats membres

Il s'agit tout à la fois de remédier à l'absence de moyens coercitifs, de renforcer l'efficacité de la réponse pénale des Etats membres et des organes de l'Union européenne et d'accélérer le déroulement des poursuites.

Dès 2002, l'Assemblée nationale relevait dans un rapport d'information ce paradoxe qui, à lui seul, justifiait selon elle la création d'un Parquet européen : « *Les frontières se sont ouvertes pour les criminels, mais elles restent fermées pour les policiers et magistrats qui les combattent. La plupart des Etats membres ont renoncé à leur monnaie, mais l'attachement à leur souveraineté nationale contribue à faire de l'Europe un paradis pénal. Il est temps de mettre un terme à ce déséquilibre de la construction européenne* »¹¹⁷.

Pratiquement à la même date, la Commission européenne faisait remarquer, pour sa part, que « le développement de la criminalité organisée (...) rend les instruments classiques de l'entraide judiciaire classique inadaptés et les progrès accomplis

113. Cf. entre autres les articles 54 et suivants de la convention d'application de l'accord de Schengen, incorporée au droit de l'Union.

114. CJCE, 11 février 2003, *Gözütok* (C-187/01) et *Brügge* (affaire C-385/01).

115. CJCE, 9 mars 2006, *Léopold Henri Van Esbroeck*, affaire C-436/04.

116. CJUE, Grande Chambre, 16 novembre 2010, *Gaetan Montello*, affaire C-261/09.

117. Rapport d'information n°445 déposé par la délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne sur la création d'un procureur européen, présenté par MM. R. ANDRE et J. FLOCH, députés, le 28 novembre 2002.



en matière de coopération judiciaire limités. Ces insuffisances suscitent délais, recours dilatoires, voire impunité. Cela s'avère particulièrement préjudiciable à la reconstitution des circuits financiers en aval de la fraude ».

En effet, à l'exception du mandat d'arrêt européen, la coopération judiciaire repose principalement sur la collaboration active et volontaire des Etats membres. Or, en l'absence de pouvoirs de contrainte d'Europol, d'Eurojust et de l'OLAF, et malgré l'obligation de coopération effective et loyale mentionnée à l'article 4§3 du TUE, il arrive que cette volonté fasse défaut, en raison de hiérarchisations différentes des priorités pénales, d'un manque de moyens ou encore lorsque les fraudes commises ne sont pas sans lien avec le comportement ou les pratiques des propres administrations des Etats membres.

Il s'ensuit une disparité excessive entre les Etats membres en matière de coopération pénale. Certains paraissent être, d'une façon générale, « en retrait » dans ce domaine, notamment en ce qui concerne la transmission d'informations à Eurojust et le signalement d'infractions à l'OLAF. Il ressort ainsi des derniers rapports d'activité de cet office que les Etats membres dans leur ensemble ne constituent que la troisième source d'information, loin derrière les autres « informateurs »¹¹⁸ et les institutions de l'Union¹¹⁹. Il apparaît, en outre, que les deux tiers des informations se rapportent à des fraudes commises dans uniquement six Etats membres. Or, un tel chiffre, comme le relève l'OLAF, ne saurait s'expliquer par un taux accru d'occurrences de fraude dans ces Etats mais témoigne simplement de ce qu'une meilleure information sur l'office y est assurée¹²⁰. De la même façon, Eurojust souligne que seuls trois Etats (la France, l'Italie et le Royaume-Uni) sont à l'origine de l'essentiel des réunions de coordination.

D'ailleurs, comme le regrette l'OLAF lui-même, il est désormais établi que ses enquêtes ne connaissent que trop rarement de suite judiciaire utile dans les Etats membres. Plusieurs raisons sont à l'origine d'une telle situation tenant avant tout aux lacunes qui affectent la coopération judiciaire en matière pénale ainsi qu'à la nature purement administrative de ses enquêtes. Ainsi, le taux de réponse pénale aux enquêtes de l'OLAF reste largement insuffisant : « *seul un très faible pourcentage (7%) des dossiers transmis [par l'OLAF] aux services chargés des poursuites par les Etats membres aboutissent à une condamnation* »¹²¹. Dans un document de travail du 4 février 2009 intitulé « *Le suivi des enquêtes de l'OLAF : Le talon d'Achille de la lutte contre la fraude ?* », la commission du contrôle budgétaire du Parlement européen relevait ainsi que sur 222 affaires ayant fait l'objet d'une recommandation de suivi judiciaire par l'OLAF, seules 15 avaient été suivies (6,7%), aucune information ne lui ayant été transmise pour les autres cas.

118. Dans la terminologie de l'OLAF, la catégorie des « informateurs » est composée, entre autres, de témoins, de sources anonymes, de sources médiatiques et commerciales et de « dénonciateurs ». Le terme « dénonciateur » désigne un fonctionnaire de l'UE ou assimilé qui est informé, dans l'exercice de ses fonctions, de toute activité illégale relevant de la compétence de l'OLAF. À la différence des autres informateurs, les fonctionnaires et autres membres du personnel de l'UE ont l'obligation légale de dénoncer ces faits.

119. En 2008, 75% des informations communiquées à l'OLAF provenaient des informateurs et de la Commission européenne, 14% des Etats membres.

120. Voir le rapport d'activité pour 2008, version française p. 24 ; rapport d'activité pour 2009, version anglaise, p. 16 et 49.

121. *Op.cit.* note 20, L. Lopez Sanz-Aranguez, p. 43.



Un chef d'unité de l'OLAF relève, à cet égard, que les causes précises de classement des procédures transmises par l'office, qui tiennent majoritairement à l'absence de preuves suffisantes (50% des cas), mais aussi à la prescription (10% des cas) ou à « l'absence d'intérêt public » (11% des cas), ne sont pas connues par ce service, qui ne dispose pas toujours d'un retour d'information sur les dossiers transmis, ce « qui rend parfois difficile la compréhension des difficultés éprouvées par les autorités nationales »¹²².

De la même façon, dans son rapport annuel 2009, Eurojust souligne : « Parmi les obstacles pratiques, citons le manque de moyens à l'échelle nationale pour exécuter les demandes d'entraide pénale dans les délais ou, ceci pouvant expliquer cela, l'engagement privilégié de poursuites au niveau national au détriment de l'exécution de demandes reçues d'autres États membres ; l'absence d'accusés de réception des commissions rogatoires ; les difficultés associées à des traductions de piètre qualité ; ou le caractère incomplet des informations incluses dans les demandes d'entraide. L'intervention d'Eurojust est parfois sollicitée lorsque ces obstacles pratiques n'ont pu être résolus grâce au RJE. Ces obstacles sont généralement associés à des difficultés pouvant être qualifiées de culturelles. Les autorités judiciaires nationales peuvent méconnaître les autres systèmes de justice pénale, ne pas savoir comment solliciter une assistance efficacement et ignorer les raisons pour lesquelles certaines demandes sont formulées de façon spécifique ».

En outre, en jugeant dans un arrêt du 4 octobre 2006 *Tillack c/ Commission*¹²³ que l'éventuelle ouverture d'une procédure judiciaire à la suite de la transmission d'informations par l'OLAF, ainsi que les actes juridiques subséquents, relevaient de la seule et entière responsabilité des autorités nationales, le Tribunal de première instance n'a pas contribué à remédier à de telles difficultés. La solution aurait certainement été la même pour une procédure ouverte à la suite d'une transmission par Eurojust.

Si l'harmonisation de la réponse pénale est susceptible d'être améliorée par l'institution d'un Parquet européen, elle est, à l'inverse et par construction, exclue de tout système de nature intergouvernementale : cette circonstance, qui avait déjà été soulignée par le Livre vert¹²⁴, a encore été mise en exergue par le procureur général de l'Etat du Royaume d'Espagne¹²⁵ qui a démontré tout l'intérêt qui s'attachait à ce qu'un seul acteur, le Parquet européen, intervienne aux différentes phases de « l'enquête, l'exercice de l'action pénale, l'accusation durant le procès », en relevant que celui-ci « se trouverait à la fin [du] périple » qu'a constitué l'approfondissement de la coopération judiciaire en matière pénale.

Enfin, les organes de coopération judiciaire souffrent d'une certaine faiblesse structurelle inhérente à la logique présidant à leur création. L'on relève ainsi que dans plusieurs Etats membres, les magistrats nommés représentants nationaux à Eurojust perdent, de ce fait, toute compétence sur le territoire national, ce qui

122. *Op.cit.* note 20, L. Kuhl, « Le renforcement des dispositifs existants et la lutte contre la fraude au budget de l'Union », p. 99.

123. TPICE, 4 octobre 2006, affaire T-193/04.

124. *Op. cit.* note 20, p. 15 et 16.

125. Candido Conde-Poumpido Tournon, Procureur général de l'Etat du Royaume d'Espagne, L'expérience espagnole, *op.cit.*, note 20, p. 75.



affaiblit leur capacité de coordination. En pratique, il arrive que cette situation se traduise par des difficultés d'accès aux fichiers nationaux, amoindissant ainsi la compétence opérationnelle de l'instance de coopération¹²⁶.

Dans ce contexte, le déclenchement de l'action publique au niveau européen par un Parquet dont les actes s'imposeraient aux Etats membres serait sans doute de nature à remédier aux insuffisances persistantes de la coopération pénale.

Ces insuffisances conduisent de plus à un allongement de la durée des procédures, incompatible avec le principe d'efficacité juridique. Alors que la durée des enquêtes de l'OLAF est souvent excessive, eu égard aux contraintes considérables auxquelles son action est soumise, l'institution d'un Parquet européen serait susceptible de réduire les délais d'enquête et, plus généralement, d'accélérer l'ensemble du déroulement de la procédure, de l'ouverture de l'enquête au jugement sur le fond de l'action publique.

La réactivité est en effet une composante essentielle de l'effectivité. L'intérêt qui s'attache à la répression d'un comportement frauduleux décline avec le temps. Par analogie, un ancien membre français d'Eurojust déplorait le fait que plusieurs opérations de poursuites transnationales dans le domaine de la lutte contre les fraudes à la TVA aient échoué, faute d'implication en temps utile de cette agence. Ce magistrat s'exprimait ainsi fortement : « *Au-delà des situations d'urgence impliquant une forte réactivité – parfois en temps réel – des instances et services impliqués, l'Europe se doit de mettre en place des structures débouchant sur une indispensable complémentarité des approches menées dans les Etats membres. Force est de constater que, si Eurojust y tend, c'est seulement au gré du bon vouloir des instances nationales et dans un nombre de cas très faibles au regard des situations susceptibles d'être concernées* »¹²⁷.

Au regard de l'ensemble de ces insuffisances ou dysfonctionnements, il semble que le Parquet européen serait susceptible de constituer un facteur de progrès.

2.1.2. Répondre tant aux attentes du contribuable qu'à celles du citoyen européen

2.1.2.1. Prévenir et atténuer les effets de la délinquance financière au détriment de l'Union européenne

Ce serait un tort que de considérer la protection des intérêts financiers de l'Union comme un objectif mineur, lointain ou technocratique. Comme le soulignait la Commission dans le Livre vert, eu égard à l'importance des détournements préjudicant au budget de l'Union, qui se chiffrent en centaines de millions d'euros chaque année¹²⁸, « *les citoyens européens sont en droit d'exiger un niveau élevé de protection des intérêts financiers communautaires (...). La Communauté doit*

126. *Study on the Future of Eurojust and the European Judicial Network in the context of the fight against transnational crime*, DG Justice, liberté et sécurité, 2007-2008.

127. F. Falletti, *op.cit.* note 20, p. 68 et 69.

128. Les sommes récupérées par la Commission sont de l'ordre de 250 millions d'euros pour l'année 2009.



garantir aux Etats membres et aux contribuables européens que les faits de fraude et de corruption sont effectivement poursuivis, y compris au plan pénal. Faute de quoi, la crédibilité de la construction européenne pourrait être gravement entamée aux yeux de l'opinion publique »¹²⁹.

Or, l'incidence financière des seules fraudes à la TVA de type « carrousels »¹³⁰ est estimée, par Europol, à environ deux milliards d'euros par an. Le Parlement européen évalue, pour sa part, le préjudice causé par les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, entendues au sens strict, à près de 800 millions d'euros pour l'année 2008¹³¹. Quels que soient les chiffres retenus, l'impact de ces infractions pour les institutions européennes, pour les Etats membres, mais également pour les citoyens n'est pas anodin¹³².

Face à l'ampleur de ces détournements, l'opinion publique européenne réclame non seulement des explications, mais surtout des réactions. Le 4 février 2011, dans le cadre de la préparation du budget de l'Union et dans un contexte de rareté budgétaire et de rigueur généralisée, la Commission européenne a déclaré « lancer la chasse au gaspillage ». Le commissaire en charge du budget a ainsi proposé, grâce à une lutte contre les fraudes, une économie de 40 milliards d'euros sur les contributions nationales.

Dans ce contexte, l'institution d'un Parquet européen permettrait de diminuer la délinquance qui se développe dans un contexte de crise financière. D'ailleurs, l'Assemblée nationale soulignait déjà, dans son rapport précité de 2002, que « *la protection des intérêts financiers communautaires n'est pas un phénomène d'importance secondaire. La répression effective de la fraude constitue, en raison de l'ampleur des montants concernés et de ses liens avec la criminalité organisée, un enjeu qui ne doit pas être sous-estimé* »¹³³. Les Etats membres, au même titre que l'Union européenne, ont tout intérêt à se voir restituer les sommes détournées à leur détriment. Il en va de même pour l'ensemble des faits relevant de la criminalité grave transfrontière et qui échappent à toute fiscalisation, qu'il s'agisse de la contrefaçon, de la cybercriminalité, du blanchiment, de la fausse monnaie ou du trafic de stupéfiants.

129. *Op.cit.* note 20, p. 5 et p. 45.

130. L'on entend par « *fraude à la TVA de type carrousels* » des mécanismes frauduleux organisés par plusieurs opérateurs économiques, établis dans un ou plusieurs Etats membres de l'UE et ayant pour objet ou pour effet de constituer abusivement un droit à déduction de TVA, qui aboutit à diminuer le montant de TVA nette reversée au Trésor ou à générer un montant de crédit de TVA remboursable. Le mode opératoire consiste à interposer, dans un processus de vente intracommunautaire en exonération de TVA, entre un fournisseur et un client établis dans deux Etats membres, une société fiscalement défaillante, ne reversant pas la TVA collectée à l'occasion de la revente des marchandises acquises en exonération de TVA.

131. Résolution du Parlement européen du 6 mai 2010 précédemment citée, note 88.

132. La CJUE a encore rappelé, par son arrêt de grande chambre du 7 décembre 2010 *Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof* (affaire C-285/09) que la lutte contre la fraude en matière fiscale était un objectif reconnu et encouragé par la sixième directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires – système commun de TVA : assiette uniforme (JO L 145, p. 1).

133. Rapport de l'Assemblée nationale, 2002, *op. cit.* note 117.

2.1.2.2. Contribuer à relever les défis du Programme de Stockholm en répondant aux attentes des citoyens

Ainsi qu'il a été dit, le programme de Stockholm du 2 décembre 2009 définit les grandes lignes de développement de l'espace liberté, sécurité et justice (ELSJ) pour la période 2010-2014. Comme le relève justement le Professeur BEAUVAIS¹³⁴, « *le Conseil livre un véritable programme de politique pénale européenne autour de deux axes principaux : d'une part, la défense des personnes vulnérables ; d'autre part, la lutte contre les grandes formes de criminalité transfrontière. Comme pour venir démentir les opposants les plus hostiles à la construction européenne, qui ne voient dans celle-ci qu'un ensemble juridique au service de l'économie concurrentielle, le Conseil attribue une mission protectrice à l'ELSJ qui apparaît alors comme un projet societal, complémentaire de celui, économique, du Marché intérieur* ».

Là encore le Parquet européen, s'il était compétent pour lutter contre la criminalité transfrontière, pourrait constituer un moyen de parvenir aux objectifs arrêtés par les Etats membres dans le programme de Stockholm.

Dans ce contexte, la réflexion autour de l'institution d'un Parquet européen paraît répondre à une véritable attente des citoyens et de leurs représentants. En témoigne la circonstance que l'étude transmise par le Premier ministre au Conseil d'Etat provient d'une suggestion de l'Assemblée nationale et que le Sénat a exprimé tout l'intérêt qu'il y attache. Cette démarche du Parlement national correspond sur ce point à celle du Parlement européen lorsque, par sa résolution du 6 mai 2010, il « *demande à la Commission d'engager dans les plus brefs délais, avec les parties concernées, y compris la société civile, des discussions et des consultations préliminaires sur tous les aspects liés à la création d'un Parquet européen chargé de combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, en application de l'article 86 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et lui demande d'avancer sur la voie de l'adoption de toutes les mesures nécessaires à l'établissement de ce Parquet* »¹³⁵.

2.2. Sous quelle forme concevoir un futur Parquet européen ?

La complexité qui s'attache à la réponse à apporter à cette question tient précisément à la circonstance que l'article 86 TFUE a renvoyé, sur ce point, à des règlements adoptés par le Conseil à l'unanimité, après approbation du Parlement européen. Il ne s'agit en aucun cas, pour le Conseil d'Etat, de se livrer à des analyses qui relèveraient, en quelque sorte, de la « science juridique-fiction », alors qu'il lui est demandé de réfléchir à la meilleure articulation entre, d'une part, un parquet qui n'existe pas encore et dont les contours ne sont pas précisément définis par le droit de l'Union et, d'autre part, un parquet national lui-même appelé à évoluer substantiellement dans les prochaines années.

Il s'agit tout simplement de se livrer, comme l'y invite la demande d'étude, sans prendre des positions trop marquées, lesquelles relèvent de la seule compétence

134. P. Beauvais, « Chronique de droit pénal de l'Union européenne », *RTDE*, juil.-sept. 2010 n°3 p.721.

135. Résolution du Parlement européen du 6 mai 2010 précédemment citée note 88.



des institutions de l'Union, à une réflexion d'ensemble portant successivement :

- sur le statut et à la structure d'un futur Parquet européen (2.2.1.) ;
- sur son champ de compétence *ratione materiae* (2.2.2.) ;
- sur le sens précis des missions qui lui sont dévolues (2.2.3.).

2.2.1. Quelle configuration pour un futur Parquet européen ?

A cet égard, il y a lieu de répondre à quatre questions :

- Quelle interprétation donner des mots « à partir d'Eurojust » dans l'article 86 TFUE ?
- Quel périmètre pour le Parquet européen ?
- Quelle structure et quel type de fonctionnement pour le Parquet européen ?
- Quel contrôle du Parquet européen ?

2.2.1.1. Comment interpréter, dans l'article 86 TFUE, les mots « à partir d'Eurojust » ?

Nombreux sont ceux qui, depuis l'adoption du traité de Lisbonne, et même avant¹³⁶, se sont interrogés sur la signification du syntagme « à partir d'Eurojust » auquel se voit soumise la création du Parquet européen. Aussi ne se livrera-t-on ici qu'à une brève analyse, dont l'objet essentiel sera d'évaluer, à la lumière du renforcement prévisible des compétences d'Eurojust, ce que peut être un parquet y puisant ses origines, mais s'en distinguant suffisamment pour constituer une nouvelle structure au niveau de l'Union européenne.

Ni l'examen des travaux préparatoires, ni les résultats de l'ensemble des auditions menées, ni même une comparaison linguistique n'ont contribué à éclairer une expression particulièrement ambiguë, qui semble être le fruit d'un compromis.

Il semble, en première analyse, que les Etats membres et les institutions de l'Union pourraient disposer, de ce fait, d'une certaine latitude dans la mise en œuvre de l'article 86 TFUE. Toutefois, plusieurs interprétations restent possibles.

La première, que l'on pourrait qualifier de « minimaliste », consisterait à envisager que l'agence Eurojust, elle-même, se voie confier les pouvoirs qui lui font défaut pour tenir lieu de Parquet européen. Il y a lieu d'emblée d'écarter une telle hypothèse, dès lors qu'en aucun cas, une simple agence européenne, compte tenu de ses modalités de composition et de fonctionnement, n'est susceptible d'exercer les fonctions dévolues à un parquet. Quand bien même les missions d'Eurojust seraient étendues par un règlement, pris en application de l'article 85 § 1 TFUE, qui lui donnerait « *compétence pour déclencher des enquêtes pénales* » ou pour « *proposer de déclencher des poursuites conduites par les autorités nationales compétentes* », il n'en demeure pas moins qu'un Parquet européen a une ambition beaucoup plus large¹³⁷.

136. L'expression figurait déjà à l'article III 274 du traité constitutionnel, dont le contenu avait été largement repris l'article 69 E du traité de Lisbonne (*supra*).

137. Cette analyse est confortée, si besoin l'était, par la contribution de L. Paprzycky, p. 94, *op cit.* note 20.



La deuxième interprétation, plus ambitieuse, qui est d'ailleurs celle retenue par la présidence espagnole du Conseil en 2010, consiste à envisager que, tout en utilisant le socle d'Eurojust et l'acquis de cette agence, le Parquet européen s'en émancipe pour devenir, dans le champ de compétence qui lui serait dévolu, une nouvelle structure plus intégrée exerçant effectivement les missions de l'article 86 TFUE. Dans cette hypothèse, le Parquet européen n'aurait pas nécessairement à se couler dans le moule intergouvernemental actuel. Il ne serait pas non plus nécessaire d'attendre la mise en œuvre de l'article 85 pour utiliser l'habilitation ouverte par l'article 86.

La troisième interprétation, pragmatique, pour ne pas dire prosaïque, mais néanmoins vraisemblable, consisterait à penser que le Parquet européen, à tout le moins lors de sa création, pourrait bénéficier du concours logistique et de l'appui matériel de cette agence aux fins de l'accomplissement de ses missions.

2.2.1.2. Quelle participation prévisible à un futur Parquet européen?

Il est impossible de déterminer, en l'état, si la création du Parquet européen se ferait avec l'ensemble des Etats membres ou seulement une partie d'entre eux, dans le cadre de la mise en œuvre du troisième alinéa du paragraphe 1^{er} de l'article 86 TFUE.

Il convient, en tout état de cause, de garder à l'esprit que, dans l'hypothèse d'une coopération renforcée, des mesures spécifiques et complexes de coopération avec les Etats parties à Eurojust mais ne participant pas au Parquet européen devraient être mises en place, faute de quoi ce Parquet verrait son action paralysée.

2.2.1.3. Quelle structure, quel statut et quel fonctionnement pour le Parquet européen ?

S'interroger sur la structure d'un futur Parquet européen implique de répondre à deux questions : quel mode d'organisation, collégial ou non ? Quel degré de centralisation ?

Pour ce qui est du mode d'organisation, une structure collégiale comprenant un représentant par Etat membre serait davantage acceptable au regard des considérations relatives à la souveraineté nationale. La référence à Eurojust, elle-même instance collégiale, figurant au paragraphe 1^{er} de l'article 86, comme base ou modèle du futur Parquet européen, plaide en ce sens. Cette solution, qui avait été retenue dans le Livre vert, paraît en outre recueillir la faveur de la plupart des personnalités auditionnées ou qui se sont récemment prononcées sur cette question¹³⁸.

Toutefois, ce mode d'organisation ne serait concevable, eu égard aux impératifs de réactivité et d'efficacité qui s'imposent à tout parquet directeur d'enquête, que sous réserve de la mise en place de processus décisionnels appropriés.

Un schéma comprenant un Procureur européen statuant seul, mais éventuellement assisté d'une structure légère, présenterait certes l'avantage d'une plus grande

138. En ce sens les interventions de Robert Badinter, d'Yves Bot et d'Hubert Haenel lors de la conférence internationale organisée par la Cour de cassation, *op.cit.* note 20.



réactivité. Cependant, cette hypothèse risque de se heurter à de fortes réticences politiques.

S'agissant du degré de centralisation, deux solutions sont concevables : un Parquet centralisé ou une structure décentralisée.

Un Parquet européen centralisé, c'est-à-dire un organe composé d'une seule structure, donnant directement des instructions aux services compétents des Etats membres permettrait une action plus rapide, plus claire et plus lisible. Cependant, outre les critiques de nature politique dont il ferait l'objet, il encourrait le risque soit de n'avoir aucune prise sur les services d'enquêtes nationaux, soit de se trouver par trop éloigné du lieu de la conduite des investigations, dès lors qu'il reposerait sur des services d'enquête propres.

A l'inverse, le schéma d'un Parquet fondé sur un Procureur européen, d'une part, de procureurs européens délégués dans les Etats membres, d'autre part, semble constituer une solution plus aisément acceptable. Le choix même du mot « Parquet », retenu à l'article 86 TFUE, de préférence à celui de « Procureur » employé par le Livre vert n'est pas indifférent. Un tel système faciliterait la représentation du Parquet européen auprès des juridictions nationales et permettrait aux délégués nationaux de disposer d'une connaissance fine du système juridique de l'Etat dans lequel ils exerceraient. Cette organisation favoriserait la résolution de la plupart des problèmes de nature linguistique et, enfin, semblerait davantage de nature à ménager les susceptibilités nationales.

Si cette dernière hypothèse était retenue, il est vraisemblable que, du point de vue hiérarchique, le Procureur européen serait chargé de diriger et de coordonner l'action de ses délégués par la voie d'instructions générales et particulières. C'est d'ailleurs cette solution qui était privilégiée dans le Livre vert : un procureur européen « *centralisant le minimum nécessaire au niveau communautaire* » et des procureurs européens délégués « *appartenant aux systèmes judiciaires nationaux, qui exerceraient concrètement l'action publique* ». Ce schéma a été repris quasiment à l'identique en 2010 par le groupe de travail mis en place par la présidence espagnole, lequel proposait, dans ses conclusions, une structure centrale légère comprenant un procureur européen assisté d'un nombre limité de procureurs adjoints, et de procureurs européens délégués dans chaque Etat membre, prenant leurs instructions auprès du procureur européen et de ses adjoints.

Quant au statut du Parquet européen, il serait hasardeux de l'envisager sous la forme d'une institution de l'Union européenne, au sens de l'article 13 TUE. Il serait concevable de le faire en qualité d'agence de l'Union européenne dotée de la personnalité juridique, sans rattachement à l'une quelconque des institutions de l'Union, et disposant d'une forte autonomie, notamment en matière budgétaire et financière.

Pour ce qui est du statut des membres d'un Parquet européen, il semble qu'ils ne pourraient être des fonctionnaires de l'Union, ni davantage avoir la qualité de magistrat des juridictions européennes, conformément au principe cardinal de séparation des fonctions de poursuite et de jugement. En réalité, ils devraient bénéficier d'un statut *sui generis* leur permettant de conserver leur qualité de magistrat ou d'autorité



assimilée dans leur ordre juridictionnel national, tout en étant détaché auprès du Parquet européen pour exercer leurs fonctions. Leur indépendance, tant à l'égard des institutions de l'Union que des Etats membres, devrait en outre être assurée, les modalités de nomination et de révocation exigeant, dès lors, une prise en compte de ce principe¹³⁹.

Enfin, s'agissant de son fonctionnement, dans l'hypothèse d'un Parquet européen collégial, il serait nécessaire, et c'est extrêmement délicat, de déterminer le processus décisionnel le plus approprié pour décider de l'engagement des enquêtes ou de l'action publique : majorité simple, majorité qualifiée, unanimité ?

Dans l'hypothèse d'un Parquet organisé sous la forme d'une structure décentralisée, la nécessaire indépendance du Parquet européen impliquerait que son pouvoir d'instruction sur les délégués nationaux soit, dans son domaine de compétence, exclusif de toute autre instruction que ces délégués pourraient recevoir des autorités nationales. Une telle règle ne serait au demeurant pas incompatible avec la possibilité pour les membres du Parquet européen d'exercer, parallèlement à leur fonction de « procureurs délégués », d'autres attributions au plan national. C'est la logique de la « double casquette » envisagée par le Livre vert et prônée par le groupe de travail mis en place par la présidence espagnole, qui implique toutefois une définition particulièrement claire des compétences respectives des degrés européen et national, afin d'éviter « *les frictions nées de la présence d'une double chaîne de commandement* »¹⁴⁰. Cette solution permettrait aux actes des délégués, mettant en œuvre des décisions du Procureur européen, d'être considérés comme des actes du droit national.

2.2.1.4. Quelle compétence juridictionnelle pour le contrôle des actes du Parquet européen ?

Il ne s'agit, à ce stade, que d'exposer des principes essentiels dont les modalités alternatives sont exposées en troisième partie.

Le paragraphe 3 de l'article 86 TFUE prévoit un contrôle juridictionnel des actes du Parquet européen.

Le premier alinéa de l'article 263 TFUE confère le monopole du contrôle de légalité « *des actes des organes et organismes de l'Union destinés à produire des effets juridiques à l'égard des tiers* » à la CJUE, confirmant ainsi la solution retenue par la Cour dans son arrêt *Foto-Frost*¹⁴¹. Ainsi, un contrôle intégralement confié aux juridictions nationales, outre les inconvénients qu'il présenterait, particulièrement pour ce qui est de la détermination de la juridiction de renvoi, est en tout état de cause incompatible avec les principes du droit de l'Union européenne.

Si la solution d'une structure centralisée au niveau de l'Union était retenue, sans délégués nationaux, le contrôle des actes du Parquet européen reviendrait pour

139. Statutairement, la garantie d'une telle indépendance imposera des modalités de nomination particulières de ses membres, impliquant vraisemblablement un contrôle des parlements européen et nationaux, la dévolution d'un budget propre directement géré par l'institution ainsi qu'un régime disciplinaire spécialement aménagé.

140. Conclusions du groupe de travail sur le procureur européen, note 80, p. 7.

141. CJCE, arrêt du 22 octobre 1987, affaire C-314/85.



l'essentiel à une instance de l'Union européenne. Dès lors que l'on se trouve en matière pénale, il serait nécessaire de prendre en compte les exigences de célérité et d'extrême rapidité qui doivent s'attacher aux décisions juridictionnelles relatives, par exemple, au sort des personnes détenues. Or, eu égard aux missions qui leur sont conférées par le traité, aux dispositions de leurs statuts et de leurs règlements de procédure, les deux composantes de la CJUE, la Cour de justice et le Tribunal risquent, en l'état de leur organisation et de leurs règles de fonctionnement, d'éprouver quelques difficultés à répondre à ces exigences.

Dans l'hypothèse où, pour ce motif, il serait envisagé de confier ce contrôle juridictionnel à une juridiction spécialisée de l'Union européenne instituée sur le fondement de l'article 257 TFUE¹⁴², ce même risque n'est pas à exclure. En effet, il n'est pas assuré, en première analyse, qu'eu égard à l'étendue du territoire de l'Union, cette juridiction spécialisée satisfasse aux exigences de réactivité et de proximité devant présider à l'exercice d'un tel contrôle, sauf à inclure, dans son statut, des procédures appropriées d'urgence et de référé pour ce qui est de décisions privatives de liberté¹⁴³. Par conséquent, pour certains actes d'enquête, à l'instar des perquisitions, un contrôle au niveau national semble indispensable, notamment pour des motifs de respect de la logique de subsidiarité et de garantie d'une justice proche des justiciables. Il permettrait également de surmonter des problèmes de constitutionnalité au stade des procédures de contrôle.

Pour répondre aux exigences en présence, il paraît possible, sans contrevenir aux principes mentionnés ci-dessus du droit de l'Union européenne, que l'autorité judiciaire nationale intervienne dans les enquêtes ordonnées par le Parquet européen. Les Etats membres pourraient prévoir un système d'autorisation préalable délivrée par un juge national pour tous les actes d'enquêtes portant atteinte à la liberté individuelle, ainsi que l'a rappelé la Cour de justice dans son arrêt *Roquette* du 22 octobre 2002¹⁴⁴. La Cour reconnaît au juge national compétence pour opérer un contrôle *a minima*, limité à l'appréciation de l'authenticité et à l'absence de caractère arbitraire et excessif des mesures envisagées.

Si l'on s'oriente vers une structure décentralisée incluant des délégués nationaux disposant d'une « double casquette », la répartition du contrôle juridictionnel apparaît plus aisée. Le choix de la juridiction compétente dépendra de la nature des actes en cause et du stade de la procédure auquel ils sont pris. Schématiquement et ainsi qu'il sera précisé *infra*, les actes du Parquet européen adoptés en amont et en sa qualité d'organe de l'Union européenne pourraient relever du contrôle d'une juridiction de l'Union européenne ; alors que les actes adoptés pendant la phase procédurale devant la juridiction nationale de renvoi par le procureur national délégué seraient, en principe, susceptibles de relever du contrôle de la juridiction nationale compétente. Le tout, sans préjudice des compétences de la CJUE en matière préjudicielle.

142. Annexe 5.

143. La CJUE resterait bien sûr compétente pour connaître des recours en annulation formés contre les règlements pris en application de l'article 86 TFUE ou des questions préjudicielles relatives à leur interprétation ou validité.

144. CJCE, 22 octobre 2002, *Roquette Frères*, affaire C-94/00, considérant 36 .

2.2.2. Le champ de compétence *ratione materiae* d'un futur Parquet européen

En définissant un champ minimal de compétence matérielle correspondant aux infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union, susceptible d'être étendu à la criminalité grave transfrontière, le traité n'a pas épuisé toutes les questions relatives aux faits susceptibles de ressortir à la compétence du Parquet européen.

En effet, l'article 86 TFUE se réfère à des catégories dont il ne donne aucune définition. Il n'énumère aucune incrimination et se limite à renvoyer, pour la définition des seules infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union, à l'adoption d'un règlement de droit pénal matériel¹⁴⁵. Or, l'on ne saurait méconnaître qu'en la matière, le principe d'attribution, tel qu'il est défini par l'article 5 TUE, exige une définition stricte des compétences des organes de l'Union. En effet, au terme du paragraphe 2 de cet article : « *en vertu du principe d'attribution, l'Union n'agit que dans les limites des compétences que les États membres lui ont attribuées dans les traités (...). Toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres* ». En droit allemand, le principe constitutionnel du « juge légal » exige lui aussi une telle précision en matière de compétence juridictionnelle.

Dès lors, un travail préalable de délimitation du champ de compétence *ratione materiae* du Parquet européen s'impose. En effet, le premier réflexe d'un procureur, avant même de diligenter une enquête ou d'engager des poursuites, consiste à vérifier sa propre compétence *ratione loci* et *ratione materiae* avant de mettre en mouvement l'action publique. La définition claire des compétences du Parquet européen favorisera en outre un facteur de réduction des risques de conflits positifs ou négatifs de compétences.

On ne saurait davantage méconnaître qu'une contrainte juridique forte pèse sur une telle entreprise, soumise au respect du principe de légalité des délits et des peines (*nullum crimen, nulla poena, sine lege*). Ce principe, tel qu'il a été consacré par l'article 8 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen¹⁴⁶, par l'article 7 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁴⁷ ou encore par l'article 49 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁴⁸, commande en effet que les infractions pénales soient définies en termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire. Le Conseil

145. L'article 86 paragraphe 2 fait en effet référence aux « *infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, tels que déterminés par le règlement prévu au paragraphe 1* ». Voir annexe 5.

146. L'article 8 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen dispose que : « *La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.* »

147. Intitulé « pas de peine sans loi », l'article 7 de la Convention stipule, en son premier paragraphe, que « *Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international.* » De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.

148. Aux termes de l'article 49 § 1 de la Charte : « *1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou le droit international. De même, il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit une peine plus légère, celle-ci doit être appliquée.* »



constitutionnel a eu l'occasion de le rappeler dans plusieurs décisions¹⁴⁹. Pour sa part, la CJUE a jugé, dans un arrêt du 12 décembre 1996, que « *le principe qui commande de ne pas appliquer la loi pénale de manière extensive au désavantage de la personne poursuivie, lequel est le corollaire du principe de la légalité des délits et des peines, et plus généralement du principe de la sécurité juridique, s'oppose à ce que des poursuites pénales soient engagées du fait d'un comportement dont le caractère répréhensible ne résulte pas clairement de la loi* »¹⁵⁰.

2.2.2.1. Les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers

2.2.2.1.1. L'extension progressive de la définition initiale de la « Convention PIF » du 26 juillet 1995

Pour la première fois, la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, dite « convention PIF », a fait œuvre de définition. Établi par un acte du Conseil de l'Union européenne du 26 juillet 1995, cet instrument juridique a donné des « *fraudes portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes* » une définition relativement étroite¹⁵¹, qui a dû être complétée par la suite. En effet, l'article 1^{er} de cette convention a prévu qu'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 octroyés ; / 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 légalement obtenu, ayant le même effet.* ».

149. Cf. notamment le considérant 7 de la décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981 relative à la loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, les considérants 9 à 12 de la décision n° 84-183 DC du 18 janvier 1985 relative à la loi relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises, censurant les dispositions de cette loi incriminant, en des termes insuffisamment précis, le délit de malversation, ou le considérant n° 10 de la décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006.

150. CJCE, 12 déc. 1996, affaires C-74/95 et C-129/95, *Procédures pénales c/ X*, paragraphe 25. On peut noter que la Cour poursuit en relevant que « *Ce principe[de légalité des délits et des peines], qui fait partie des principes généraux de droit se trouvant à la base des traditions constitutionnelles communes aux États membres, a également été consacré par différents traités internationaux, et notamment par l'article 7 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* ».

151. JOUE du 27 novembre 1995, affaire C 316, p. 49 à 57.



Ce texte n'incrimine ainsi que des fraudes au budget de l'Union, qui sont directement rattachées soit à des dépenses, soit à des recettes. Ainsi définies, les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union renvoient principalement, en droit pénal français, à quatre qualifications délictuelles : l'usage de faux, l'escroquerie par emploi de manœuvres frauduleuses, l'obtention d'un avantage indu au moyen de la fourniture d'une déclaration mensongère, l'abus de confiance.

Toutefois, et alors même que les Etats membres avaient exprimé, dans l'exposé des motifs de la Convention, leur volonté de pénaliser « *tout comportement frauduleux portant atteinte aux intérêts en question* », le périmètre initialement défini excluait nombre d'infractions, comme les délits de corruption et de trafic d'influence ainsi que les délits de recel et de blanchiment du produit des infractions incriminées. De la même manière, les faits d'escroquerie à la taxe sur la valeur ajoutée échappaient à ce périmètre, ces faits n'étant pas susceptibles d'être regardés comme constituant une fraude portant directement atteinte aux recettes de l'Union. Aussi trois protocoles additionnels, exposés *supra* (1.1.1.2.), sont-ils venus compléter cette Convention de 1995, incluant dans le périmètre des intérêts financiers des Communautés les actes de corruption active et passive impliquant des fonctionnaires, tant nationaux que communautaires, dès lors qu'ils sont de nature à porter atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes ainsi que les actes de blanchiment, de fraude et de corruption affectant le budget de l'Union « *qui portent atteinte ou risquent de porter atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes* »¹⁵². Enfin, si l'OLAF a été institué, c'est précisément en vue de renforcer la lutte contre la fraude, la corruption et toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté européenne¹⁵³.

2.2.2.1.2. La proposition de définition étendue des atteintes à la protection des intérêts financiers par l'étude Corpus Juris

S'écartant de la définition étroite donnée par la « convention PIF », les auteurs du *Corpus Juris* avaient envisagé une définition plus large des comportements devant être incriminés pour assurer la protection effective des intérêts financiers de l'Union européenne. Une liste de huit infractions avait ainsi été établie : la fraude au budget communautaire, définie dans les stipulations de la « convention PIF » ; la fraude en matière de passation de marchés dans des conditions de nature à porter atteinte aux intérêts financiers de l'Union ; la corruption active et passive de fonctionnaire européen ; l'abus de fonction, consistant soit à décider indûment de l'octroi d'une subvention à un tiers qui ne peut prétendre en bénéficier, soit à intervenir directement ou indirectement au titre d'une opération dans laquelle il aurait un intérêt ; la malversation, définie comme un abus de confiance commis par un fonctionnaire européen ; la révélation illicite de secrets de fonction, même en l'absence de dommage matériel ; le recel et le blanchiment du produit des infractions mentionnées ci-dessus ; l'association de malfaiteurs en vue de

152. Règlement n° 1073/1999 du 25 mai 1999 du Parlement européen et du Conseil relatif aux enquêtes effectuées par l'OLAF.

153. Tel est le cas de l'infraction de violences volontaires, qui peut caractériser, selon l'importance du préjudice causé à la victime, une contravention (pour des violences volontaires sans incapacité), un délit (pour des violences volontaires ayant entraîné une incapacité supérieure à 8 jours) ou un crime (pour des violences volontaires ayant entraîné une infirmité permanente ou la mort de la victime).



commettre une ou plusieurs des infractions mentionnées ci-dessus.

Cet ensemble inclut non seulement des incriminations relevant, en droit interne, de la catégorie des atteintes aux biens (Livre III du code pénal), mais aussi de la catégorie des atteintes à l'administration publique (Livre IV du code pénal) ainsi qu'un délit original d'atteinte au secret, qui n'avait jamais été mentionné jusque là.

2.2.2.1.3 La conception stricte préconisée dans le Livre Vert

Assez orthodoxe sur ce point, le Livre vert demeure fidèle à la définition donnée par la « convention PIF » telle qu'amendée par ses protocoles additionnels, dont elle ne s'écarte que sur un point.

Tout en relevant qu'il existait « *d'autres intérêts fondamentalement communs, tels que la monnaie unique, la fonction publique européenne, la marque communautaire, etc.* », la Commission a ainsi fait le choix délibéré de proposer d'attribuer au ministère public européen une compétence circonscrite au champ de la protection des intérêts financiers communautaires. Ce champ est alors conçu par référence à l'article 280 TCE, dans sa rédaction alors en vigueur, qui stipulait que « *La Communauté et les États membres combattent la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté par des mesures prises conformément au présent article qui sont dissuasives et offrent une protection effective dans les États membres* ».

Toutefois, la Commission s'est limitée à préconiser d'étendre la compétence du Procureur européen aux fraudes en matière de TVA commises à l'occasion d'échanges intracommunautaires, dans le cadre d'organisations dites de type « carrousel »¹⁵⁴. En effet, tout en admettant que des pratiques de cette nature ne préjudiciaient pas directement aux intérêts financiers de l'Union, la Commission avait justifié qu'une compétence en la matière soit attribuée au ministère public européen par la circonstance que la poursuite de ces infractions au plan national s'avèrerait particulièrement difficile.

2.2.2.1.4. Quelle conception retenir des infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers ?

Le rappel qui précède illustre combien il est malaisé, y compris pour les institutions européennes, de s'accorder sur les contours exacts de l'ensemble formé par les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union. Les personnes auditionnées ont également fait part de leurs hésitations à ce sujet. La difficulté de l'exercice tient à la circonstance que la définition d'une telle catégorie d'infractions dépend avant tout de la qualité de la victime, en l'espèce l'Union, et de l'effet ou de l'objet des comportements incriminés, qui visent, pour l'essentiel, à porter atteinte à ses biens.

Or, si la nature du dommage qui est résulté de l'infraction et la circonstance qu'elle a été commise au préjudice d'une personne déterminée peuvent intervenir, en droit interne, dans la définition d'une incrimination, c'est en règle générale en tant que circonstance aggravante réelle d'un comportement donné.¹⁵⁵

154. JOUE du 11 mai 1998, L 139, p. 1 à 5.

155. En France, les crimes en matière de fausse monnaie prévus par les articles 442-1 et 442-2 du code



Dans ce contexte, quelles lignes directrices pourraient être retenues ? Il semble au Conseil d'Etat que, dès lors que l'institution d'un Parquet européen procède de la volonté, telle qu'exprimée par le TFUE, de « combattre » et de « lutter » contre les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers, une définition excessivement étroite de son champ de compétence risquerait de remettre en cause l'objectif qui lui est assigné et de paralyser son action.

Dans cette perspective, il pourrait être justifié de faire prévaloir, d'une part, une conception stricte quant au caractère direct de l'atteinte portée à ces intérêts et, d'autre part, une conception large, s'agissant des faits et des comportements susceptibles de constituer l'élément matériel de ces mêmes infractions.

Ainsi, le préjudice causé à l'Union pourrait être regardé comme un élément constitutif des infractions et l'ensemble des comportements de nature à causer un tel préjudice serait susceptible d'entrer dans le champ de compétence du Parquet européen. Ces agissements pourraient notamment correspondre aux modes opératoires des appropriations frauduleuses des biens d'autrui (vol, escroquerie, abus de confiance, malversation, faux et usage de faux, recel et blanchiment du produit de ces infractions) ainsi qu'à ceux relevant de la catégorie des manquements au devoir de probité ou des atteintes à l'administration publique (favoritisme, prise illégale d'intérêts, corruption active et passive, trafic d'influence actif et passif).

Une telle approche laisse toutefois entière la question de savoir si les infractions en matière de fausse monnaie, visant en particulier l'euro, doivent être regardées comme étant au nombre des infractions susceptibles de porter préjudice aux intérêts financiers de l'Union. La réponse à cette question ne s'impose pas d'évidence. Il ne ressort notamment pas du règlement (CE) n° 974/98 du Conseil du 3 mai 1998 concernant l'introduction de l'euro¹⁵⁶, dont l'article 12 prévoit que les Etats membres participant à l'Union économique et monétaire européenne « assurent les sanctions adéquates contre la contrefaçon et la falsification des billets et des pièces libellés en euros », que de tels agissements seraient nécessairement regardés comme des atteintes à un intérêt financier de l'UE. De surcroît, les infractions en matière de fausse monnaie entrent généralement, dans les droits nationaux¹⁵⁷, dans le champ de la criminalité organisée. Dès lors, si aucune considération juridique dirimante ne semble s'opposer à ce que, au sens du paragraphe 1^{er} de l'article 86 TFUE, le faux-monnayage soit assimilé à une infraction portant atteinte à la protection des intérêts financiers, une interprétation prudente pourrait conduire à le regarder comme étant davantage susceptible de relever de l'ensemble des crimes graves ayant une dimension transfrontière.

Cet exemple montre qu'il sera indispensable qu'une définition claire et précise des infractions en matière de protection des intérêts financiers de l'Union européenne soit arrêtée, au regard du principe de la légalité des délits et des peines.

pénal relèvent de la criminalité organisée par application de l'article 706-73 du code de procédure pénale.

156. JOUE du 6 mars 2002, p. 1 à 13.

157. Annexe 5.



2.2.2.2. *La criminalité grave ayant une dimension transfrontière*

Si la probabilité que le champ de compétence matérielle du Parquet européen soit étendu, dès l'origine, à la criminalité grave ayant une dimension transfrontière, demeure des plus réduites, l'exercice de cette faculté est à l'origine d'un important débat.

Nombreux sont ceux qui ont appelé de leurs vœux une telle extension, le cas échéant immédiatement, faisant valoir qu'une telle délimitation coïnciderait en outre avec le champ d'action d'Eurojust, à partir duquel le Parquet européen doit être institué.

D'autres, comme le professeur Delmas-Marty, ont estimé que le Parquet européen serait plus légitime à connaître de toutes les infractions qui sont de nature à léser un intérêt proprement européen, évoquant particulièrement le faux monnayage en euro, la contrefaçon de marque communautaire et la fraude à la TVA intracommunautaire. En effet, celle-ci procède d'un détournement des règles relatives à l'organisation fiscale du marché unique européen et dont le mode opératoire, ainsi qu'il a été rappelé ci-dessus, suppose des échanges de biens, de services ou de capitaux transfrontières.

Ces divergences de position tiennent à la circonstance que le TFUE s'est limité à prévoir que la compétence du Parquet européen pourrait être étendue sur décision du Conseil européen à la « *criminalité grave ayant une dimension transfrontière* » et a renvoyé aux règlements mentionnés au paragraphe 4 de l'article 86 TFUE le soin de désigner les « *crimes graves affectant plusieurs Etats membres* ».

Le Conseil d'Etat relève, en premier lieu, que l'élément de territorialité s'attachant au concept d'infractions ressortissant du champ de la criminalité transfrontière, en ce sens que des éléments constitutifs des infractions poursuivies ont été perpétrés sur le territoire d'au moins deux Etats membres, ne paraît soulever aucune difficulté particulière. Une règle analogue s'impose déjà à Eurojust, en vertu de l'article 3 § 1 de la décision 2002/187/JAI du Conseil du 28 février 2002¹⁵⁸ et de l'article 85 TFUE¹⁵⁹. Les juridictions répressives françaises sont également familières d'une telle démarche, qu'elles mettent notamment en œuvre lorsqu'elles examinent les exceptions d'incompétence qui leur sont soumises par des prévenus. En effet, l'article 113-2 du code pénal dispose que la loi pénale française est applicable, entre autres, aux infractions dont l'un au moins des faits constitutifs a été commis sur le territoire de la République, de sorte que celles-ci sont réputées avoir été

158. Aux termes de l'article 113-2 du code pénal : « *La loi pénale française est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République. / L'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire.* ». Les juridictions pénales nationales vérifient ainsi qu'au moins un des faits constitutifs d'un trafic de stupéfiants commis entre le Maroc, l'Espagne et la France a bien été perpétré sur le territoire national.

La chambre criminelle de la Cour de cassation a par exemple jugé qu'avait justifié sa décision au regard de l'art. 113-2 du code pénal la chambre d'accusation qui, pour rejeter l'exception d'incompétence des juridictions françaises et renvoyer l'accusé devant la cour d'assises pour avoir importé en France plusieurs centaines de kilos de cannabis, avait relevé que certains des éléments constitutifs de l'infraction poursuivie ont été commis en France (remises de fonds à Paris, entreposage des stupéfiants en Ile-de-France) (Cass. crim. 15 sept. 1999, Bull. crim. N° 185).

159. Annexe 5.



commises en France¹⁶⁰. Il incombera, le cas échéant, au Parquet européen de s'assurer qu'une condition de cette nature est bien satisfaite et que des faits constitutifs de l'infraction poursuivie ont été commis dans au moins deux Etats membres de l'Union.

Quant à la référence faite aux « *crimes graves* » par l'article 86 § 4 TFUE, il ne fait guère de doute qu'elle doit être comprise comme la référence à toute infraction intentionnelle et non aux seules infractions passibles de peines criminelles, au sens des articles 111-1 et 131-1 du code pénal.

Il reste à examiner si la notion européenne de « *criminalité grave* » est entièrement reprise dans le droit interne, notamment pour ce qui est des infractions relevant de la délinquance organisée telle que son périmètre a été défini pour la première fois par la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Or la définition donnée par cette loi, dont les dispositions sont codifiées sur ce point à l'article 706-73 du code de procédure pénale¹⁶¹, pourrait être regardée comme n'étant pas exhaustive au regard de la notion de crime grave ayant une dimension transfrontière, en ce qu'elle exclut, par exemple, les violences sexuelles, en particulier celles commises contre les mineurs dans le cadre de réseaux organisés.

La liste prévue dans la loi du 9 mars 2004 est de ce point de vue plus étroite que celle des 32 infractions énoncées à l'article 2 de la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen¹⁶², qui pourrait coïncider plus exactement avec le périmètre de la criminalité grave ayant une dimension transfrontière. Cette énumération des formes graves de criminalité européenne est à rapprocher des stipulations de l'article 83§1 TFUE relatif au rapprochement des législations pénales dans « *les domaines de la criminalité particulièrement grave revêtant une dimension transfrontière* », qui sont ainsi énumérés : « *le terrorisme, la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants, le trafic illicite de drogues, le trafic illicite d'armes, le blanchiment d'argent, la corruption, la contrefaçon de moyens de paiement, la criminalité informatique et la criminalité organisée* ». Dans cette conception, la criminalité organisée, au sens du droit interne, ne constitue dès lors qu'un ensemble d'infractions graves parmi d'autres.

160. Aux termes de l'article 113-2 du code pénal : « *La loi pénale française est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République. / L'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire.* » Les juridictions pénales nationales vérifient ainsi qu'au moins un des faits constitutifs d'un trafic de stupéfiants commis entre le Maroc, l'Espagne et la France a bien été perpétré sur le territoire national. La chambre criminelle de la Cour de cassation a par exemple jugé qu'avait justifié sa décision au regard de l'art. 113-2 du code pénal la chambre d'accusation qui, pour rejeter l'exception d'incompétence des juridictions françaises et renvoyer l'accusé devant la cour d'assises pour avoir importé en France plusieurs centaines de kilos de cannabis, avait relevé que certains des éléments constitutifs de l'infraction poursuivie ont été commis en France (remises de fonds à Paris, entreposage des stupéfiants en Ile-de-France) (Cass. crim. 15 sept. 1999, Bull. crim. N° 185).

161. Annexe 6.

162. Article 2 de la décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 en annexe 5.



2.2.2.3. Les autres interrogations relatives à l'exercice par le Parquet européen de ses compétences

2.2.2.3.1. La question générale du partage de compétences entre le Parquet européen et le parquet national

Le traité est muet sur le caractère exclusif ou simplement concurrent des compétences dévolues au Parquet européen. En effet, en prévoyant qu'il serait au moins « *compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement [...] les auteurs et les complices d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union* », l'article 86 paragraphe 2 TFUE n'a pas déterminé si la compétence *ratione materiae* ainsi attribuée au Parquet européen serait exercée exclusivement par lui ou si, au contraire, elle serait exercée concurremment avec les ministères publics nationaux.

Pour autant, le Conseil d'Etat estime que l'on ne saurait déduire de la lecture de ces stipulations que chacun des termes de cette alternative serait exclusif. Or, il ne fait aucun doute que le choix opéré en faveur de l'un ou de l'autre ne sera pas sans conséquence sur la nature des relations qu'entretiendra le Parquet européen avec les parquets des Etats membres.

Plusieurs cas de compétence concurrente existent en droit interne. Tel est le cas en matière d'actes de terrorisme¹⁶³ et de corruption active et passive d'un agent public étranger pour lesquels le parquet du tribunal de grande instance de Paris est compétent au même titre que les parquets territorialement en application de l'article 43 du code de procédure pénale¹⁶⁴.

En l'espèce, il semble indispensable d'opérer une première distinction, selon qu'est évoquée la compétence au titre des infractions mentionnées au paragraphe 1 (protection des intérêts financiers) ou au titre de celles mentionnées au paragraphe 4 de l'article 86 TFUE. En effet, il est vraisemblable que, pour les secondes, c'est-à-dire pour les crimes graves ayant une dimension transfrontière, les Etats membres s'orienteront, à tout le moins dans un premier temps, vers un régime de compétence concurrente, eu égard à l'impact de cette criminalité.

La question est plus délicate, en revanche, s'agissant des infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers, lesquelles pourraient ressortir à la compétence exclusive du Parquet européen. En première analyse, l'application du principe de subsidiarité, tel que défini à l'article 5 TUE, justifierait que la solution d'une compétence concurrente soit retenue. Pour autant, il serait peut-être plus conforme aux principes d'effectivité et de sécurité juridique que les règlements pris pour l'application de l'article 86 reconnaissent au Parquet européen une compétence exclusive. Outre le mérite de la clarté et la prévention des conflits de compétence, une telle solution assurerait en outre une certaine spécialisation en matière d'atteintes aux intérêts financiers de l'Union. Toute solution reposant sur une compétence concurrente conduirait nécessairement à trancher la question de savoir si un droit de priorité ou de primauté doit être reconnu au Parquet européen ou aux parquets nationaux.

163. Article 706-17 du code de procédure pénale.

164. Compétence à raison du lieu de l'infraction, du domicile de l'auteur, du lieu de l'arrestation ou du lieu de la détention.



Il semble enfin que la solution qui consisterait à fixer des seuils exprimés en montants financiers pour déterminer la compétence du Parquet européen, qui a parfois été envisagée, devrait être regardée avec une grande prudence. D'une faible lisibilité, un tel mécanisme pourrait porter atteinte au principe de sécurité juridique, dès lors que le montant de la fraude serait susceptible d'être revu à la hausse ou à la baisse par rapport aux suspicions d'origine. Le respect du principe du juge légal pourrait être alors difficilement assuré.

2.2.2.3.2. Le traitement des infractions connexes

Là encore, le traité est silencieux. En effet, l'article 86 n'a pas prévu que la compétence du Parquet européen pourrait être étendue à des infractions ne ressortissant pas directement de son champ de compétence, mais entretenant avec elles un lien de connexité ou formant avec elles un tout indivisible. Or, une telle situation est susceptible de se produire fréquemment, en particulier si l'on considère que le champ des infractions économiques et financières, qui est celui des infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers, y est particulièrement propice. En effet, le droit pénal cherche à saisir, au-delà d'un mode opératoire donné, des « infractions préparatoires », comme l'association de malfaiteurs ou le faux, ou des « infractions de conséquence », le blanchiment en constituant assurément, plus encore que le recel, la meilleure illustration.

Il existe déjà une définition européenne de l'infraction connexe, à l'article 4 de la décision du Conseil du 6 avril 2009 portant création de l'Office européen de police (Europol)¹⁶⁵. Mais elle est excessivement centrée sur les infractions connexes au sens où Europol l'entend.

Selon la définition qui en est généralement donnée, il y a connexité lorsque deux infractions pénales ont été commises dans des conditions telles qu'il existe entre elles des rapports étroits, de sorte qu'une bonne administration de la justice commande alors qu'elles soient jugées ensemble¹⁶⁶. En droit interne, l'article 203 du code de procédure pénale énumère différents cas de connexité¹⁶⁷. Cette liste, non limitative, a été étendue à d'autres cas par différents arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation¹⁶⁸.

165. Décision 2009/371/JAI du Conseil du 6 avril 2009 portant création d'Europol. « a) les infractions commises pour se procurer les moyens de perpétrer les actes se trouvant dans le champ de compétence d'Europol ; b) les infraction commises pour faciliter ou consommer l'exécution des actes se trouvant dans le champ de compétence d'Europol ; c) les infractions commises pour assurer l'impunité des actes se trouvant dans le champ de compétence d'Europol. »

166. Cf. sur ce point l'étude complète d'Henri Angevin, dans le *JurisClasseur Procédure pénale* Fasc. 50 : Chambre de l'instruction – Connexité et indivisibilité (art. 203).

167. Aux termes de l'article 203 du code de procédure pénale : « Les infractions sont connexes soit lorsqu'elles ont été commise en même temps par plusieurs personnes réunies, soit lorsqu'elles ont été commises par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé à l'avance entre elles, soit lorsque les coupables ont commis les unes pour se procurer les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution, ou pour en assurer l'impunité, soit lorsque des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit ont été, en tout ou partie, recelées ».

168. Cass. crim., 28 mai 2003, n° 02-85.185, Bull. crim. 2003 n°108 ou Cass. crim., 19 sept. 2006, n° 05-83.536, Bull. crim. 2006, n°228 ou encore, sous l'empire de l'art. 227 du code d'instruction criminelle, Cass. crim., 18 avr. 1857, Bull. crim. 1857, n°160.



Par ailleurs, la jurisprudence considère que des infractions forment entre elles un tout indivisible, au sens des dispositions du troisième alinéa de l'article 382 du code de procédure pénale relatives à la compétence du tribunal correctionnel¹⁶⁹, lorsque des délits sont « *dans un rapport mutuel de dépendance, et rattachés entre eux par un lien tellement intime, que l'existence des uns ne se comprendrait pas sans l'existence des autres* ». Il s'agit, autrement dit, d'un « lien de connexité renforcé ».

L'extension de la compétence du Parquet européen aux infractions connexes, dès lors qu'elle n'a pas été expressément prévue par le traité, paraît se heurter à deux obstacles.

En premier lieu, une telle extension aurait pour objet et pour effet de conférer au Parquet européen la faculté d'exercer l'action publique, y compris à l'égard des nationaux, pour la répression de délits commis sur le territoire national et relevant de la compétence de droit commun de l'autorité judiciaire nationale. N'y aurait-il pas alors une atteinte excessive à la souveraineté nationale ?

En second lieu, le principe communautaire d'attribution, tel qu'il est mentionné à l'article 5 TUE, en vertu duquel toute compétence qui n'est pas attribuée à un organe de l'Union par les traités appartient aux Etats membres, semble également l'interdire.

2.2.2.3.3. L'application de la loi dans le temps

Le Conseil d'Etat se doit, en outre, de s'interroger sur les questions de la compétence *ratione temporis* et de l'application des règles de prescription de l'action publique.

S'agissant de l'application de la loi dans le temps, la question est de savoir si le Parquet européen pourrait être compétent pour des infractions commises avant son entrée en vigueur. La réponse à apporter n'est pas certaine, car si les lois de procédure sont en règle générale d'application immédiate, le principe de légalité des délits et des peines s'oppose à ce qu'une condamnation soit infligée pour un comportement qui n'était pas incriminé au moment où il a été commis. A cet égard, le statut de la Cour pénale internationale a explicitement prévu que cette Cour n'aurait compétence qu'à l'égard des crimes commis après son entrée en vigueur¹⁷⁰.

S'agissant de la prescription de l'action publique, il est essentiel de déterminer si un rapprochement des règles applicables dans les Etats membres doit être mis en œuvre, à tout le moins aux fins de permettre le bon fonctionnement du Parquet européen. Cette question est d'autant plus sensible que certains Etats membres, et notamment les pays de *common law*, ignorent ce genre de règles ou les écartent pour les infractions les plus graves. Par ailleurs, les Etats membres au sein desquels un tel mode d'extinction de l'action publique est admis connaissent des règles d'une extrême diversité, en particulier si l'on prend en considération les

169. L'article 382 du code de procédure pénale prévoit en son troisième alinéa que « *La compétence du tribunal correctionnel s'étend aux délits et contraventions qui forment avec l'infraction déférée au tribunal un ensemble indivisible ; elle peut aussi s'étendre aux délits et contraventions connexes, au sens de l'article 203* ».

170. Article 11 § 1 du Statut de la CPI.



différents régimes de prescription dérogatoires et de suspension de la prescription, l'admission d'actes interruptifs de prescription ou encore les règles de report dans le temps du point de départ de la prescription.

Dans un tel contexte, le rapprochement des législations pénales des Etats membres sur ces questions, tel que d'ailleurs envisagé aux articles 82 et 83 TFUE, semble hautement souhaitable.

2.2.2.3.4. La responsabilité pénale

Les règles en matière de responsabilité pénale sont au nombre de celles qui ont une incidence sur l'effectivité de la répression pénale. En effet, selon qu'une législation admet qu'une personne physique soit exemptée de sa responsabilité pénale pour certaines raisons identifiées (trouble psychique, force majeure, erreur sur le droit, légitime défense, commandement de l'autorité légitime, délégation de pouvoirs du chef d'entreprise) ou que la responsabilité d'une personne morale soit mise en cause sous certaines conditions, les règles en la matière sont susceptibles d'affecter sensiblement l'exercice de l'action publique. Partant de ce constat, les auteurs du *Corpus Juris* avaient défini un régime de responsabilité pénale des personnes physiques, du chef d'entreprise et des groupements. Enfin, la jurisprudence communautaire implique déjà un niveau minimal d'harmonisation en imposant à l'ensemble des Etats membres de donner un effet utile et suffisamment dissuasif aux normes d'incrimination. Dès lors, le rapprochement des législations pénales des Etats membres sur ces questions, tel que d'ailleurs envisagé aux articles 82 et 83 du TFUE, semble aussi hautement souhaitable.

2.2.2.3.5. Vers une harmonisation minimale des sanctions ?

Il en va de la même manière du régime des peines, tant la mise en œuvre du principe d'équivalence semble impliquer que des sanctions relativement homogènes, si ce n'est parfaitement identiques, comme l'avaient proposé les auteurs du *Corpus Juris*, assortissent les incriminations relevant de la compétence du futur Parquet européen.

En effet, dès lors que le TFUE a prévu que le jugement sur le fond de l'action publique incomberait aux juridictions nationales et non à une juridiction spécialisée de l'UE, des disparités significatives dans le quantum des peines encourues au sein des différents Etats membres risqueraient de favoriser le recours à des conduites de « *forum shopping* », qui pourraient se manifester à un double titre : soit le Parquet européen pourrait être tenté de privilégier certaines juridictions de renvoi par rapport à d'autres, dans l'espoir de voir prononcer des peines plus importantes, soit les personnes poursuivies seraient enclines à contester leur renvoi devant les juridictions de certains Etats membres pour les mêmes motifs.

2.2.3. Quel sens donner aux missions dévolues au Parquet européen ?

Les quatre missions dévolues au Parquet européen, telles qu'elles sont énumérées par l'article 86 § 2 TFUE, appellent un travail préalable d'interprétation. En vertu de ces stipulations, le Parquet européen est compétent pour « *rechercher, poursuivre*



et renvoyer en jugement » les auteurs et complices d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et il « *exerce devant les juridictions compétentes des États membres l'action publique relative à ces infractions* ». Or, si l'on discerne *a priori* ce que recouvre l'exercice par le Parquet européen de l'action publique devant les juridictions compétentes des États membres, il est en revanche moins évident d'établir ce qu'il faut entendre par « *rechercher* », « *poursuivre* » et « *renvoyer en jugement* » et de préciser le contenu exact de ces différents blocs de compétence énoncés par le traité dans ce qui semble être un ordre chronologique.

2.2.3.1. « Rechercher »

En premier lieu, la compétence du Parquet européen pour « *rechercher* » pourrait renvoyer à la phase de l'enquête, que l'on pourrait qualifier de préliminaire ou d'initiale, au cours de laquelle les auteurs et complices du délit sur lequel porte l'enquête, soit n'ont pas été identifiés, soit n'ont pas été appréhendés.

Cette interprétation, confortée par la lecture de l'article 86 du traité dans ses versions espagnole (« *descubrir a los autores de infracciones* ») ou italienne (« *individuare* »), trouve un écho, en France, dans les enquêtes de police qui n'ont pas permis d'identifier l'auteur de l'infraction ayant donné lieu au dépôt d'une plainte. Les procès-verbaux établis à cette occasion, transmis avec la mention « vaines recherches » au parquet territorialement compétent, sont voués à être classés sans suite pour cause de « recherches infructueuses », ce code de classement figurant expressément sur les formulaires standardisés de classement sans suite des procédures pénales diffusés aux parquets par la direction des affaires criminelles et des grâces.

Ainsi, la compétence du Parquet européen pour « *rechercher* » paraît correspondre à la mise en œuvre de moyens d'enquête destinés non seulement à identifier, mais aussi à s'assurer de la personne de l'auteur d'un délit ressortissant à sa compétence matérielle.

2.2.3.2. « Poursuivre »

En deuxième lieu, les contours de la compétence du Parquet européen pour « *poursuivre* » paraissent devoir être précisés, eu égard au caractère polysémique de cette notion.

2.2.3.2.1. « Poursuivre et renvoyer en jugement »

Un premier usage du terme « poursuites » renvoie, en droit interne, à la mise en mouvement de l'action publique, c'est-à-dire au déclenchement d'une enquête pénale. Une autre acception du terme « *poursuivre* » renvoie, toujours en droit interne, à la décision prise à l'issue d'une enquête par laquelle le procureur de la République ordonne le renvoi en jugement de l'auteur d'un délit. Suivant cette deuxième interprétation, la distinction entre la « *poursuite* » et le « *renvoi en jugement* » disparaît.

Une telle définition trouve un fondement légal dans les dispositions de l'article 40-1 du code de procédure pénale, relatives au principe d'opportunité des



poursuites, qui prévoient que : « *Lorsqu'il estime que les faits qui ont été portés à sa connaissance [...] constituent une infraction commise par une personne dont l'identité et le domicile sont connus et pour laquelle aucune disposition légale ne fait obstacle à la mise en mouvement de l'action publique, le procureur de la République territorialement compétent décide s'il est opportun : / 1° Soit d'engager des poursuites ; / 2° Soit de mettre en œuvre une procédure alternative aux poursuites (...); / 3° Soit de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient* ».

Ainsi, en tant qu'elle s'oppose au classement sans suite, la décision d'engager des poursuites doit être comprise comme celle de soumettre un fait pénalement constaté à un juge ou à une juridiction par la mise en œuvre de l'une des voies de poursuite définies en vue du jugement contradictoire des auteurs majeurs de délits¹⁷¹. La décision de poursuivre a pour effet d'enclencher le processus juridictionnel de manière irréversible. En ce sens, le procureur ne « dispose » pas de l'action publique¹⁷².

Dès lors, selon cette seconde acception, la décision d'engager des poursuites apparaît indissociable de celle par laquelle le ministère public renvoie en jugement l'auteur d'une infraction pénale. Or, l'article 86 TFUE opère une distinction entre ces deux notions, laquelle pourrait alors renvoyer à une troisième définition.

2.2.3.2.2. « Poursuivre et mettre en cause »

Le concept de « poursuite » paraît correspondre, dans d'autres traditions juridiques, à la phase de l'enquête au cours de laquelle une personne suspectée d'être l'auteur d'un crime ou d'un délit s'est vu notifier un chef d'accusation, soit qu'elle a été arrêtée, soit qu'un mandat d'arrêt a été décerné à son encontre.

L'acquisition du statut de personne mise en cause ouvre alors une phase d'enquête, conduite contradictoirement sous le contrôle d'un juge ou d'un tribunal, à l'issue de laquelle intervient la décision de « *renvoyer en jugement* ». Le procureur près la Cour pénale internationale, qui est chargé, en application de l'article 42 paragraphe 1 du statut, de « *conduire les enquêtes et de soutenir l'accusation devant la Cour* », en fournit une illustration. La distinction opérée par l'article 86 TFUE entre les fonctions d'enquête, de poursuite et de renvoi en jugement pourrait ainsi être lue à la lumière de cet exemple. Elle diffère sur ce point du régime de l'enquête préliminaire, prévu aux articles 75 à 78 du code de procédure pénale¹⁷³ en tant qu'elle ne comporte pas de phase de discussion contradictoire des preuves

171. Citation directe devant le tribunal correctionnel (article 390 du CPP), convocation par officier ou par agent de police judiciaire sur instructions du procureur de la République (article 390-1 du CPP), convocation par procès-verbal (article 394 du CPP) ou comparution immédiate (article 395 du CPP). Le ministère public a en outre la faculté de mettre en œuvre la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, prévue à l'article 495-7 du CPP. Quant à la procédure de composition pénale, prévue à l'article 41-2, elle appartient, en application de l'article 40-1, à la catégorie des procédures alternatives aux poursuites.

172. La chambre criminelle juge que ses réquisitions de relaxe ne lient pas les juges qui demeurent saisis et doivent statuer sur le fond de l'action publique. Symétriquement, le ministère public ne peut se désister des recours qu'il a exercés. Cf. Cass. crim., 19 décembre 1872, Bull. crim. N° 328 et 8 déc. 1955, Bull. crim. N° 554.

173. Ces articles figurent au Chapitre II « De l'enquête préliminaire » du Titre II « Des enquêtes et des contrôles d'identité » du Livre Premier « De l'exercice de l'action publique et de l'instruction » du code de procédure pénale.



préalable à la phase de jugement sur le fond de l'action publique et dans lequel le ministère public cumule les fonctions d'enquête et de poursuite, au sens du renvoi en jugement.

2.2.3.3. « Exercer l'action publique devant les juridictions compétentes »

En dernier lieu, l'exercice de l'action publique devant les juridictions nationales compétentes paraît devoir s'entendre du rôle dévolu au Parquet européen dans la phase de jugement sur le fond de l'action publique. Il s'agit alors de représenter le ministère public aux audiences de la juridiction pénale compétente. Ceci inclut notamment la prise de réquisitions orales ou écrites, ainsi que la faculté d'interjeter un appel contre les décisions rendues en premier ressort, afin qu'il soit de nouveau statué sur le fond de l'action publique par une juridiction d'un degré supérieur.

2.3. Le nécessaire respect des stipulations de la CEDH et de la Charte européenne des droits fondamentaux

Non seulement l'idée d'un Parquet européen procède notamment de la volonté d'améliorer la protection des droits fondamentaux des justiciables, mais également son institution effective devra elle-même se faire dans le respect de ces mêmes droits.

A cet égard, le Conseil d'Etat souligne que les règlements pris pour l'application de l'article 86 TFUE et instituant le Parquet européen devront respecter les stipulations de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de ses protocoles additionnels ainsi que celles de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après « la Charte »), qui fait désormais partie intégrante du droit primaire et s'impose aux Etats membres de l'Union.

Il convient de rappeler que l'obligation de respecter les droits fondamentaux énumérés dans la CEDH pèse également sur les institutions et organes de l'Union : depuis longtemps reconnue par la jurisprudence de la CJUE¹⁷⁴, cette obligation a été consacrée par l'article 6 du traité sur l'Union européenne. En outre, la Cour européenne des droits de l'homme a posé dans son arrêt *Bosphorus* le principe selon lequel la protection des droits fondamentaux offerte par le droit de l'Union est présumée équivalente à celle assurée par la CEDH¹⁷⁵.

2.3.1. L'intégration de la Charte dans le droit originaire et la perspective de l'adhésion de l'Union à la convention européenne des droits de l'homme

La Charte est désormais incorporée dans le droit primaire de l'Union. En effet, l'article 6§1 TUE, dans sa version modifiée par le traité de Lisbonne, stipule que « 1. L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités. »

174. CJUE, *Erich Stauder c. Ville d'Ulm-Sozialamt* du 12 novembre 1969, Affaire 29/69.

175. CEDH, (Grande chambre), *Bosphorus*, 30 juin 2005 ; requête 45036/98.



Or, le préambule de la Charte « réaffirme (...) les droits qui résultent notamment (...) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (...) ainsi que de la jurisprudence (...) de la Cour européenne des droits de l'homme ». Plus expressément, le troisième paragraphe de l'article 6 TUE stipule que « les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux »¹⁷⁶. Bien plus, le paragraphe 2 de cet article stipule que « L'Union adhère à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (...) ». Cette stipulation, répondant à une demande ancienne de la Commission¹⁷⁷, fournit ainsi la base juridique à l'adhésion de l'Union, qui a par ailleurs été rendue possible par les stipulations du traité de Lisbonne attribuant à l'Union européenne la personnalité juridique¹⁷⁸. Symétriquement, la faculté d'adhésion de l'Union a été ouverte par l'article 59 paragraphe 2 de la convention européenne, dans sa rédaction telle qu'amendée par les protocoles n° 11 et n° 14¹⁷⁹.

Alors que le Conseil européen appelait de ses vœux, le 11 décembre 2009, à l'issue du sommet européen de Stockholm, un processus accéléré¹⁸⁰, les pourparlers officiels sur l'adhésion de l'Union à la Convention ont été ouverts officiellement le 7 juillet 2010.

2.3.2. De fortes implications pratiques pour le Parquet européen

En devenant la 48^{ème} partie à la Convention, l'Union européenne permettrait à la Cour européenne des droits de l'homme de contrôler la conformité des actes du Parquet européen avec la convention et ses différents protocoles additionnels. Seront notamment concernés les différents droits processuels, qu'il s'agisse du principe de légalité des délits et des peines (article 7 de la convention), du droit à un procès équitable (article 6), du droit à la liberté et à la sûreté (article 5) ou encore du droit à un recours effectif (article 13), mais aussi d'autres droits fondamentaux, au nombre desquels le droit au respect de la vie privée et familiale (article 8). Enfin, une attention toute particulière devra être portée à la durée des procédures, qui devra rester raisonnable, conformément aux stipulations de la CEDH.

176. Dans sa rédaction issue du traité de Maastricht, l'article 6 § 2 stipulait que « 2. L'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, en tant que principes généraux du droit communautaire ».

177. Mémoire de la Commission du 4 avril 1979 au Bull. des Communautés européennes suppl. 2/79.

178. En effet, aux termes de l'article 47 TUE : « L'Union a la personnalité juridique ».

179. L'article 59 § 2 stipule que « L'Union européenne peut adhérer à la présente Convention ».

180. JOUE C 115/8 du 4 mai 2010 : « Le Conseil européen invite : - la Commission à présenter de toute urgence une proposition sur l'adhésion de l'UE à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».



Troisième partie

Les implications en droit national de l'institution d'un parquet européen

L'examen des implications concrètes de la création d'un futur Parquet européen soulève des questions complexes relatives aux règles procédurales auxquelles l'exercice de ses attributions sera soumis et aux relations qu'il entretiendra avec les autorités nationales.

Aussi s'agira-t-il, d'un point de vue méthodologique, et compte tenu de la forme et de la compétence qui devraient être celles du Parquet européen, d'identifier pour chaque phase de l'action publique les interrogations soulevées ainsi que les solutions en présence, avant d'en mesurer les avantages et les inconvénients respectifs, au regard des principes qui président à son institution¹⁸¹. Bien naturellement, eu égard à la multiplicité des solutions envisageables pour ce qui est du statut, de la structure et du fonctionnement du Parquet européen, seules les hypothèses les plus vraisemblables seront examinées par le Conseil d'Etat. C'est ainsi que si celle d'un Parquet européen centralisé ne doit pas être totalement exclue, la solution consistant à instituer un Parquet décentralisé, c'est-à-dire comprenant un procureur européen et un délégué par Etat membre participant au Parquet européen, sera regardée comme davantage concevable.

En particulier, la mise en place d'un Parquet européen suscite des interrogations sur les conditions de sa saisine et de son information, en amont de l'ouverture d'une enquête pénale (3.1.).

S'agissant de l'enquête proprement dite, il y a lieu de réfléchir aux conditions de son ouverture et de la saisine des services d'enquête, mais aussi à son déroulement général et au contrôle des actes d'enquête (3.2.).

Doit ensuite être abordée la clôture de la phase d'enquête se traduisant par une décision de classement ou de poursuite notamment au regard des recours susceptibles d'être exercés contre de telles décisions (3.3.).

Enfin, la phase de jugement sur le fond de l'action publique impose d'examiner les conditions dans lesquelles le Parquet européen pourrait exercer l'action publique devant les juridictions nationales, les règles gouvernant l'administration de la preuve, ainsi que les droits reconnus à la victime (3.4.).

A la lumière de l'ensemble des réflexions et travaux élaborés depuis 1995, cet exercice prospectif sera illustré, le cas échéant, par un rappel des règles applicables en droit interne ou en vigueur dans d'autres systèmes juridiques.

La réflexion sera conduite dans le même esprit que celui qui animait le professeur Weyemberg lorsqu'elle relevait, pour conclure les travaux du colloque organisé par

181. En ce sens, voir la Recommandation 2000(19) du 6 octobre 2000 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale.



la Cour de cassation et la Commission européenne : « *les questions posées n'ont sans doute pas toutes trouvé de réponse, loin s'en faut, mais leur identification et la manière concrète de les poser sont autant de signes que l'on avance* »¹⁸².

3.1. En amont de l'ouverture d'une enquête par le Parquet européen

3.1.1. La saisine du Parquet européen

Si l'on se tient strictement au socle de compétences initialement prévisible pour le Parquet européen, les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union, plusieurs cas de figure peuvent être envisagés :

- une saisine par la Commission européenne et ses services, notamment l'OLAF, qui pourront dénoncer auprès du Parquet européen des fraudes présumées au budget de l'Union, ces dénonciations étant susceptibles d'être formalisées comme des plaintes ;
- une saisine par un autre organe de l'Union, comme la Cour des comptes, à laquelle il appartient, en application des stipulations de l'article 287 § 2 TFUE, de signaler « toute irrégularité » en matière de dépenses et de recettes ;
- une saisine par toute autorité judiciaire d'un Etat membre qui aurait constaté la commission d'infractions relevant de la compétence du Parquet européen à l'occasion d'une enquête ou qui se serait vu dénoncer de tels faits, qu'elle transmettrait alors pour compétence au Parquet européen ;
- enfin, une saisine d'office, pour les informations transmises par d'autres sources.

Si la compétence du Parquet européen devait être étendue « *simultanément ou ultérieurement (...) à la lutte contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière* » en application du paragraphe 4 de l'article 86 TFUE, il est vraisemblable qu'il conviendrait d'envisager, outre ces quatre types de saisine, un élargissement de l'accès au Parquet européen. Eurojust pourrait se voir reconnaître qualité pour le saisir. Il pourrait en aller de même pour toute personne physique ou morale de l'Union européenne, selon des modalités de filtrage à définir et, bien naturellement, dans le respect du partage des compétences entre le Parquet européen et les parquets nationaux.

3.1.2. L'information du Parquet européen

3.1.2.1. Faudrait-il reconnaître au Parquet européen, pour ouvrir les enquêtes, un droit d'accès aux procédures judiciaires nationales et aux fichiers tenus par les Etats membres ?

Pour assurer efficacement son information, il semblerait justifié que le Parquet européen dispose d'un large droit d'accès et de consultation à l'égard des procédures d'enquête et des dossiers judiciaires ouverts au sein des Etats

¹⁸². *Op.cit.* note 20.



membres. Cet accès pourrait être enserré dans des délais réduits pour en garantir l'effectivité. Le Parquet européen pourrait exercer ce droit de communication, soit pour déterminer si les faits visés par une enquête en cours dans un Etat membre ressortissent à sa compétence, soit pour compléter ses éléments d'information avant d'ouvrir une enquête.

En outre, et aux mêmes fins, il serait utile que le Parquet européen puisse accéder aux bases de données et aux fichiers tenus au sein des Etats membres, dont la consultation pourrait s'avérer nécessaire soit avant l'ouverture d'une enquête, soit au cours de celle-ci. Conformément au principe de coopération loyale mentionné par l'article 4§3 TUE, le Parquet européen devrait disposer des mêmes pouvoirs que ceux reconnus aux ministères publics nationaux. Il semble ainsi essentiel de lui autoriser l'accès aux bulletins du casier judiciaire national et aux fichiers de police de chaque Etat membre. L'article 695-9 du code de procédure pénale prévoyant déjà, en droit interne, que le représentant national d'Eurojust « a accès aux informations du casier judiciaire national et des fichiers de police judiciaire », il serait logique que le Parquet européen, institué « à partir d'Eurojust », dispose d'un droit équivalent. Cette prérogative s'inscrirait au demeurant dans le droit fil d'un processus tendant à améliorer l'échange d'informations sur les condamnations pénales en Europe, qu'a engagé la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, dont l'article 13 prévoit la communication des extraits de casier judiciaire entre les pays signataires et une transmission annuelle obligatoire des condamnations au casier judiciaire du pays de la nationalité du condamné.

Si le projet de mise en œuvre d'un casier judiciaire européen, tel qu'esquissé par la Commission européenne dans son *Livre Blanc* de janvier 2005 relatif à l'échange d'informations sur les condamnations pénales¹⁸³ est, pour l'instant, resté insuffisamment concrétisé par le traité de Prüm, lequel ne constitue, à cet égard qu'une simple ébauche, il n'en demeure pas moins que plusieurs Etats membres ont mis en place sans attendre, depuis 2006, un projet d'interconnexion de leurs casiers judiciaires¹⁸⁴, que justifie notamment la prise en compte des condamnations prononcées dans un autre Etat membre de l'Union comme premier terme d'une récidive, tel que le prévoit, en France, l'article 132-23-1 du code pénal¹⁸⁵.

3.1.2.2. Y aurait-il lieu de modifier l'article 40 du code de procédure pénale ?

Il convient de se demander s'il ne serait pas utile d'étendre au Parquet européen le bénéfice des dispositions de l'article 40 du code de procédure pénale, aux termes duquel : « *Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est*

183. Pour une étude complète sur le sujet, cf. l'article de X. Pradel à la revue *Droit pénal* n° 9, septembre 2006, Etude 16 « Le casier judiciaire européen ».

184. Cf. sur cette question l'étude au *JurisClasseur Procédure pénale* > Art. 768 à 781 Cote : 03, 2008 Fasc. 20 : Casier judiciaire par G. Lorho, n° 118 à 122.

185. Aux termes de l'article 132-23-1 du code pénal, dans sa rédaction en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2010 : « (...) les condamnations prononcées par les juridictions pénales d'un Etat membre de l'Union européenne sont prises en compte dans les mêmes conditions que les condamnations prononcées par les juridictions pénales françaises et produisent les mêmes effets juridiques que ces condamnations ».



tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs ». Le texte de l'article 40 pourrait ainsi être modifié pour que, par exemple, les préfets et les offices compétents en matière d'allocation et de restitution d'aides communautaires en matière agricole, soient tenus d'aviser directement le Parquet européen de suspicions de fraudes au budget de l'Union. Ce ne serait là que la traduction concrète du principe essentiel de la coopération loyale entre les Etats membres et l'Union européenne, tel que confirmé à l'article 4 TUE.

Si cette solution semble à première vue séduisante au regard du principe d'effectivité dès lors qu'elle dispenserait l'administration du filtre préalable du ministère public national, elle pourrait toutefois recéler deux inconvénients pratiques. En premier lieu, il pourrait être malaisé pour l'auteur d'une dénonciation d'apprécier, au regard de la relative complexité des incriminations en cause, si celles-ci relèvent de la compétence du Parquet européen. En second lieu, de telles infractions sont susceptibles d'être connexes à des infractions relevant de la compétence exclusive du ministère public national. Dans ces conditions, il semble souhaitable, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de ne pas modifier cette norme, à charge pour le ministère public national d'apprécier si les faits relèvent de la compétence du Parquet européen et, le cas échéant, de l'aviser de la commission ces infractions.

En tout état de cause, la solution retenue devra assurer une pleine application du principe de coopération loyale et réciproque ci-dessus rappelé.

3.1.2.3. Les cellules de renseignement financier nationales devraient-elles lui adresser des notes d'information ?

L'article L. 561-23 du code monétaire et financier, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009, prévoit que « TRACFIN », en tant que cellule de renseignement financier nationale, saisit le procureur de la République par note d'information lorsque les investigations réalisées à partir des renseignements recueillis, enrichis et exploités par ce service ont mis en évidence des faits susceptibles de relever du blanchiment du produit d'une infraction punie d'une peine privative de liberté supérieure à un an ou du financement du terrorisme. Or, « TRACFIN » peut être amenée à recevoir des renseignements relatifs à des fraudes au budget de l'Union européenne, qui échappent aux qualifications de blanchiment et de financement du terrorisme. C'est la raison pour laquelle il y aurait lieu de réfléchir aux conditions dans lesquelles ce service pourrait adresser au Parquet européen, le cas échéant par l'intermédiaire du ministère public national, une note d'information relative à des faits susceptibles de ressortir à sa compétence.

3.2. Les enquêtes

3.2.1. L'ouverture de l'enquête

3.2.1.1. Une information obligatoire des Etats membres au stade de l'ouverture de l'enquête ?

Il serait justifié que le Parquet européen notifie aux autorités compétentes des Etats membres, par l'intermédiaire de ses délégués nationaux, sa décision d'ouvrir une enquête. En effet, une telle information, d'une part, permettrait aux Etats membres de vérifier si les faits matériels visés par cette enquête ne recourent pas des faits faisant l'objet d'une autre enquête ou d'une poursuite en cours dans cet Etat et, d'autre part, imposerait symétriquement que le Parquet européen notifie aux Etats membres sa décision à l'issue de l'enquête, notamment en cas de classement sans suite.

3.2.1.2. Faut-il ouvrir aux Etats membres une voie de recours contre la décision du Parquet européen d'ouvrir une enquête ?

En droit français, la procédure pénale ne connaît pas de mécanisme permettant à une personne intéressée de contester la décision d'un procureur de la République d'ouvrir une enquête préliminaire. La question se présente toutefois différemment dans le cas du Parquet européen, au regard des enjeux soulevés en termes de souveraineté. En effet, un Etat membre qui se serait vu notifier la décision du Parquet européen de diligenter une enquête sur certains faits pourrait estimer que ce dernier excède ce faisant sa compétence.

En droit de l'Union, seul un acte définitif est susceptible de faire l'objet d'un contrôle de légalité. Or, tel n'est pas le cas d'une décision d'ouverture d'une enquête préalable au déclenchement de l'action publique. Certes, le règlement d'application prévu au paragraphe 3 de l'article 86 pourrait, le cas échéant, déroger à ce principe. Mais ce serait là une entorse à une jurisprudence constante de la CJUE.

Ainsi qu'il sera exposé plus loin (3.2.3.1.), les enquêtes diligentées par le Parquet européen devraient conserver un caractère secret. Toutefois, ce secret ne devrait pas être opposable aux Etats membres. C'est la raison pour laquelle la création d'un mécanisme de saisine d'une juridiction spécialisée de l'Union européenne, instituée sur le fondement de l'article 257 TFUE et dotée d'un statut et d'un règlement de procédure appropriés, pourrait permettre de trouver un équilibre entre ces diverses préoccupations. Il appartiendrait alors à cette juridiction, au vu des éléments communiqués par le Parquet européen, de vérifier s'ils recèlent des indices suffisants de la commission d'une infraction ressortissant à son champ de compétence *ratione materiae*, tout en se refusant à exercer, à ce stade, un contrôle sur l'opportunité même de l'ouverture de l'enquête.

3.2.2. La saisine des services d'enquête

3.2.2.1. Le Parquet européen devrait-il bénéficier de l'appui d'un service d'enquête européen spécialisé ?

Qu'il ordonne et supervise leur travail d'investigation, comme en France, ou qu'il prenne leur relais à l'issue de l'enquête, comme c'est le cas du *Crown's Prosecutor Office* en droit anglais, l'accomplissement de ses missions par un parquet dépend toujours de la diligence de ses services d'enquête. En France, ces services sont ceux de la police nationale, de la gendarmerie nationale et pour une compétence plus restreinte, de la douane.

La création d'un service d'enquête européen spécialisé en matière d'infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union pourrait être légitimement envisagée. Elle présenterait l'avantage, conformément au principe d'effectivité, de ne pas faire dépendre le Parquet européen, pour l'exécution de ses enquêtes, des services d'enquête des Etats membres. Une telle solution n'exclurait nullement, par ailleurs, que le Parquet européen se voie reconnaître la possibilité de saisir tout service d'enquête national, le cas échéant concomitamment.

La pertinence de cette question est d'autant plus réelle qu'il existe aujourd'hui, avec l'OLAF, un service d'enquête administrative ayant acquis, en ce domaine, une compétence reconnue. Même si, comme il l'a déjà été indiqué, son absence de personnalité juridique et son rattachement organique à la Commission, c'est-à-dire à la victime directe des fraudes au budget de l'Union, pourraient être regardés comme des freins sérieux à sa transformation en service d'enquête auprès du Parquet européen.

En outre, c'est l'agence Europol, et non l'OLAF, qui est mentionnée par l'article 86 § 2 TFUE, comme service en liaison avec lequel le Parquet européen pourra exercer les compétences qui lui sont dévolues par le traité dans le champ de la protection des intérêts financiers. Pour autant, l'on pourrait s'étonner de ne pas trouver de réplique à cette disposition dans l'article 88 TFUE consacré aux missions d'Europol. En effet, si cet article prévoit que des règlements devront définir les conditions dans lesquelles les tâches d'Europol pourraient comprendre « *la réalisation d'enquêtes et d'actions opérationnelles* », au-delà des tâches de coopération et de renseignement, il prévoit également que ces tâches seraient « *menées conjointement avec les autorités compétentes des Etats membres ou dans le cadre d'équipes conjointes d'enquête* », et non sous la direction du Parquet européen. Il ne semble pas, dans ces conditions et en tout état de cause, qu'Europol ait vocation à constituer un service d'enquête spécialisé auprès du Parquet européen.

En tout état de cause, et quelle que soit la réponse apportée à cette question, un service d'enquête européen spécialisé placé auprès du Parquet européen n'aurait vraisemblablement pas le monopole de la conduite des enquêtes menées pour le compte de ce dernier. En effet, il serait nécessairement conduit à collaborer tout à la fois avec les services d'enquête des Etats membres et les autres organes de l'Union disposant d'une telle compétence. En outre, il devrait satisfaire aux mêmes conditions de rapidité et de réactivité que les services d'enquête nationaux. A cet effet, son institution devrait être subordonnée à une étude d'impact.



3.2.2.2. Le Parquet européen pourrait-il saisir directement les services d'enquêtes des Etats membres ou devrait-il passer par le filtre des ministères publics nationaux ?

Cette question ne trouverait à se poser que dans l'hypothèse où le Parquet européen ne disposerait pas de procureurs délégués dans les Etats membres.

Si l'on peut raisonnablement envisager que les règlements relatifs au Parquet européen lui ouvriront la faculté de saisir les services d'enquêtes de police judiciaire des Etats membres, qu'il s'agisse principalement, pour la France, des services de la police nationale ou de la gendarmerie nationale, il convient toutefois de se demander si et dans quelle mesure le Parquet européen pourrait se voir reconnaître un pouvoir d'instruction directe à l'égard de ces services.

Deux solutions principales paraissent pouvoir être évoquées :

- une solution « haute » : le Parquet européen pourrait prescrire directement à tout service d'enquête de chaque Etat membre de diligenter des investigations. Il disposerait alors du choix du service d'enquête tout en adressant sa demande par le canal du ministère public national, dont le rôle se limiterait à recevoir et à retransmettre la demande ;

- une solution « basse » : le Parquet européen serait contraint de demander au parquet national de faire exécuter une demande d'enquête, à charge pour ce dernier de choisir le service qu'il jugerait le mieux à même de diligenter les investigations sollicitées ;

La première solution impliquerait vraisemblablement une modification législative. En effet, en dispensant le Parquet européen de saisir un service de police judiciaire national via le ministère public national, elle priverait celui-ci d'une information qui paraît devoir être portée à sa connaissance. En France par exemple, une telle solution pourrait être regardée comme difficilement conciliable avec l'exercice des missions de surveillance des officiers et agents de police judiciaire qui est confié au procureur général par l'article 38 du code de procédure pénale¹⁸⁶. En outre, il y aurait lieu d'assurer une articulation appropriée entre une telle configuration et l'article 30 du code de procédure pénale aux termes duquel « *le ministre de la justice conduit la politique d'action publique déterminée par le Gouvernement. Il veille à la cohérence de son application sur le territoire de la République. A cette fin, il adresse aux magistrats du ministère public des instructions générales d'action publique...* ».

La deuxième solution pourrait être regardée comme étant de nature à rendre le Parquet européen par trop dépendant du parquet national et à restreindre ainsi excessivement les prérogatives susceptibles de lui être reconnues pour assurer l'effectivité de sa mission.

Par ailleurs, dans l'hypothèse où le Parquet européen se verrait reconnaître la possibilité de saisir directement, ou par le filtre du ministère public national, les services de police judiciaire des Etats membres, il serait approprié de prévoir, à

186. Aux termes de cet article : « *Les officiers et agents de police judiciaire sont placés sous la surveillance du procureur général (...).* »



la charge de ces derniers, une obligation de désigner les services d'investigation compétents pour connaître de ses demandes d'enquête. En France, les services concernés pourraient être les services spécialisés de la direction centrale de la police judiciaire, tels la division nationale des investigations financières ou l'office central pour la répression de la grande délinquance financière, qui associent dans un cadre interministériel des fonctionnaires de la police nationale ainsi que des militaires de la gendarmerie nationale, ou encore le service national de la douane judiciaire, ces services ayant tous une compétence territoriale nationale.

3.2.3. Le déroulement de l'enquête

3.2.3.1. Les enquêtes diligentées par le Parquet européen devraient-elles être secrètes ?

Un principe de confidentialité doit nécessairement s'attacher à de telles enquêtes. Il répond à une double préoccupation. D'un côté, il s'agit, dans l'intérêt des personnes entendues comme simples témoins ou, à plus forte raison, comme suspects, le cas échéant dans le cadre d'une mesure de garde à vue, d'éviter qu'elles ne soient publiquement présentées comme les auteurs de faits qui ne leur sont pas formellement reprochés à ce stade. Il s'agit, dans cette mesure, d'assurer le principe de la présomption d'innocence. D'un autre côté, le maintien du secret empêche, dans l'intérêt de l'enquête cette fois-ci, les personnes suspectées de faire disparaître des éléments de preuve, eu égard à la connaissance qu'elles auraient acquise de la direction de l'enquête et de ses premières conclusions.

C'est dans cet esprit que les auteurs du *Corpus Juris*, tout en rappelant le principe de la publicité de l'audience lors du jugement sur le fond, tel qu'il est notamment affirmé à l'article 6§1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, avaient proposé que l'enquête soit déclarée secrète¹⁸⁷.

En droit interne, l'article 11 du code de procédure pénale pose le principe du secret de l'enquête. Ainsi, aux termes des deux premiers alinéas de cet article : « *Sauf dans les cas où la loi en dispose autrement, et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète. / Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines des articles 226-13 et 226-14 du code pénal* ». Ce principe comporte une exception, qui permet au procureur de la République, le cas échéant d'office, de rendre publics des éléments objectifs tirés de la procédure, afin d'éviter la propagation d'informations parcellaires ou inexactes ou pour mettre fin à un trouble à l'ordre public.

Il semble au Conseil d'Etat que, compte tenu de la nature des infractions ressortissant à la compétence du Parquet européen, il serait utile d'affirmer le principe du caractère secret des enquêtes, ceci sans préjudice de l'accès par la personne poursuivie aux pièces de l'enquête et de la possibilité, pour le Parquet

187. Article 34§1 du *Corpus Juris* : « *Les investigations menées sous la direction du MPE sont secrètes et les autorités qui participent à ces investigations sont tenues au respect du secret professionnel* ».



européen, d'office ou à la demande d'une partie, de lever ce secret, ainsi que le permet d'ailleurs la procédure française et ainsi que l'avait également suggéré le groupe de travail de la Présidence espagnole.

Toutefois, il est clair que le caractère secret des enquêtes ne saurait être opposé aux Etats membres.

3.2.3.2. Les enquêtes devraient-elles être conduites de manière centralisée par le Parquet européen ou, de manière déconcentrée, auprès de l'un de ses délégués nationaux ?

Parce qu'elle a précisément pour objet d'assurer l'effectivité de la lutte contre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, l'institution d'un Parquet européen devrait se traduire par la création d'une structure centrale légère, au profit d'un fonctionnement largement déconcentré. Dans cette perspective, il pourrait être envisagé qu'au stade de l'enquête, un Etat membre soit désigné comme juridiction de rattachement. En effet, et alors même que des investigations devraient être conduites dans plusieurs Etats membres, il peut sembler approprié que le dossier de l'enquête soit centralisé auprès d'un des délégués nationaux du Parquet européen, sans qu'un tel rattachement ne présage de l'attribution ultérieure de compétence au stade du jugement sur le fond de l'action publique.

3.2.3.3. Faut-il créer un socle de règles procédurales communes aux Etats membres ?

Sur ce point, plusieurs personnes auditionnées ont préconisé l'instauration d'une procédure *ad hoc* ou d'une « vingt-huitième procédure », c'est-à-dire une procédure distincte de celle des vingt-sept Etats membres, afin d'encadrer les actes d'enquête coercitifs réalisés à la requête du Parquet européen. Les difficultés tenant à la discontinuité des règles procédurales entre les Etats membres de l'Union ont encore été soulignées lors de l'audition à Bruxelles des représentants de l'OLAF. C'est le même constat de la disparité des systèmes répressifs nationaux qui avait conduit les auteurs du *Corpus Juris* à préconiser la mise en place d'un corps de règles de procédure spécifiques¹⁸⁸. Une telle harmonisation offrirait la garantie d'un traitement égal des personnes poursuivies du chef d'infractions relevant de la compétence du Parquet européen. Elle serait, vraisemblablement, un gage d'efficacité supérieure et un remède à l'éclatement des règles de procédure en vigueur dans chaque Etat membre.

Un tel projet pourrait toutefois servir d'argument pour différer l'institution du Parquet européen, compte tenu des craintes qu'il ne manquerait pas de susciter dans certains Etats membres. Afin de surmonter cette difficulté, une solution intermédiaire consisterait à proposer la définition, uniquement pour les actes coercitifs majeurs, d'un nombre restreint de règles procédurales communes. A titre

188. La partie II « Procédure pénale » de l'étude *Corpus Juris* commence par cette phrase : « L'objectif d'un espace judiciaire européen unique pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne ne peut être atteint sans un effort pour unifier la procédure autour de trois principes fondamentaux communs », en l'occurrence le principe de territorialité européenne, le principe de garantie judiciaire et le principe du procès contradictoire.



d'exemple, s'agissant des perquisitions, il serait envisageable de préciser les lieux susceptibles d'être visités, les conditions dans lesquelles l'occupant serait associé aux opérations de perquisition, les heures de perquisition admises et, surtout, le principe de l'autorisation par un juge.

3.2.3.4. Quels pouvoirs d'enquête pourraient être reconnus au Parquet européen ?

Ce sont les règlements pris en application de l'article 86§3 TFUE qui détermineront notamment ses pouvoirs d'enquête.

Deux solutions sont envisageables. Il serait possible soit de prévoir que le Parquet européen exerce, au sein de chaque Etat membre, la totalité des pouvoirs qui sont reconnus au ministère public de cet Etat, soit, dans un souci de lisibilité, d'énumérer les pouvoirs qui lui seraient dévolus.

C'est cette dernière qui a été retenue pour la Cour pénale internationale, dont le statut précise, dans son article 54, les pouvoirs du procureur en matière d'enquêtes (recueillir des éléments de preuve, convoquer et interroger des personnes visées par une enquête, des victimes et des témoins, rechercher la coopération de tout État).

Si elle devait également prévaloir dans le cadre de l'institution du Parquet européen, il conviendrait d'assurer le respect du principe d'effectivité. Dès lors que les infractions portant atteinte à la protection des intérêts financiers de l'Union sont susceptibles d'être commises dans le cadre de groupements formés en vue de la préparation et de la commission de ce type de délits, le Parquet européen devrait être en mesure d'adopter, sous le contrôle du juge, outre les actes d'enquête classiques¹⁸⁹, toute la gamme des actes d'enquête coercitifs employés dans le champ de la criminalité organisée¹⁹⁰.

En tout état de cause et aux mêmes fins, il pourrait être utile de reconnaître aux délégués du Parquet européen la faculté de procéder directement à la plupart des actes d'enquête auxquels le Parquet pourrait recourir. De telles dispositions permettraient, en outre, d'asseoir symboliquement la fonction de direction d'enquêtes dévolue au Parquet européen¹⁹¹.

Aux fins de s'assurer que les différents cas de figure qui viennent d'être examinés restent toujours couverts par la révision constitutionnelle du 4 février 2008, il y aura lieu d'apporter un soin tout particulier à la détermination du statut juridique des délégués du Parquet européen.

189. Réquisitions, auditions de témoins et de victimes, analyses de documents ou de supports informatiques, interrogatoires des mis en cause, confrontations, perquisitions et saisies, prise de mesures conservatoires à l'égard des biens et des personnes.

190. Interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications, surveillances, infiltration, sonorisation et fixation d'images.

191. C'est dans cet esprit que le législateur a prévu, en droit interne, que l'arrivée du procureur de la République sur les lieux d'un crime ou d'un délit flagrant a pour effet de dessaisir l'officier de police judiciaire et que le procureur de la République peut alors accomplir tous les actes de police judiciaire (article 68 du code de procédure pénale).



3.2.3.5. Quelles règles prévoir en matière de mesures de sûreté ?

Que sa compétence soit restreinte à la protection des intérêts financiers de l'Union ou, à plus forte raison, étendue au champ des crimes graves ayant une dimension transfrontière, il est vraisemblable que le Parquet européen serait susceptible, comme toute autorité d'enquête, de requérir l'adoption de mesures de sûreté. Ces mesures pourraient être prises à l'égard des personnes, en vue de s'assurer de leur représentation en justice : il s'agirait notamment de la délivrance de mandats d'arrêt ou de recherche, du placement sous contrôle judiciaire ou sous mandat de dépôt des suspects. Ces mesures de sûreté pourraient également être prises à l'égard des biens, en vue de s'assurer de l'exécution des peines d'amende et des décisions de confiscation ou de restitution de biens.

Si le Parquet européen était autorisé à solliciter que de telles mesures de sûreté soient prises au cours de ses enquêtes, surgirait une question délicate, qui tient à la détermination des règles procédurales devant régir de telles demandes.

Toutefois, comme le relevaient déjà les auteurs du *Corpus Juris*¹⁹², *l'hypothèse la plus vraisemblable reste celle de l'application, par les juges ou les juridictions des Etats membres, des règles nationales. Les règlements pris en application de l'article 86 TFUE pourraient alors se limiter, par exemple, à fixer les conditions générales du recours aux différentes mesures de sûreté, ainsi que, s'agissant de la détention provisoire, la durée maximale des mandats de dépôt.*

Pour ce qui est de la France, le juge des libertés et de la détention serait alors saisi, dans cette hypothèse, de réquisitions de placement en détention provisoire prises par le Parquet européen. Ceci impliquerait une modification des articles 143-1 et suivants du code de procédure pénale pour que cette procédure particulière soit organisée, au même titre que le suivi des demandes susceptibles d'être ultérieurement formulées par le détenu.

3.2.4. Le contrôle des actes d'enquête

3.2.4.1. Devant quel juge le Parquet européen devrait-il solliciter l'autorisation de recourir aux actes d'enquête à caractère coercitif ?

L'intervention d'un juge sera le plus souvent nécessaire pour autoriser le Parquet européen à mettre en œuvre certains de ses pouvoirs d'enquête. Dans cette hypothèse, différentes solutions peuvent être envisagées pour déterminer les modalités suivant lesquelles il se verrait autoriser à pratiquer de tels actes coercitifs, comme une perquisition sans assentiment ou des interceptions de conversations téléphoniques.

Ces autorisations pourraient en effet être délivrées soit par un juge ou une juridiction de l'Etat membre sur le territoire duquel les investigations ou les actes d'enquête doivent être réalisés, soit par la même juridiction spécialisée de l'Union instituée en application de l'article 257 TFUE.

192. *Op. cit.*, note 20, p. 91



Cependant, l'article 66 de la Constitution, tel qu'interprété par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 23 décembre 1993¹⁹³, implique que les actes d'enquêtes portant atteinte à la liberté individuelle soient soumis à l'autorisation préalable de l'autorité judiciaire.¹⁹⁴

De surcroît, il n'est pas certain que la dévolution de telles compétences à une juridiction européenne serait compatible avec les contraintes propres à l'enquête pénale, qui impliquent d'obtenir une décision dans un délai qui peut être très bref, le cas échéant la nuit ou le week-end. C'est pourquoi, si une telle juridiction de l'Union n'était pas en mesure d'assurer en permanence, de jour comme de nuit, le contrôle du déroulement de la mesure, celui-ci serait alors mieux assuré par une juridiction nationale, qui serait plus proche du lieu de la réalisation de l'acte d'enquête et dotée d'une infrastructure suffisante.

Dès lors, il serait envisageable soit de s'en tenir aux règles de compétence territoriale habituelles¹⁹⁵, soit de retenir, pour ce qui est de la France, la compétence d'une juridiction unique pour connaître, sur tout le territoire de cet Etat, des requêtes du Parquet européen en vue de la délivrance de ce type d'autorisations¹⁹⁶. Cette dernière solution présenterait le mérite de simplifier le traitement des demandes d'autorisation présentées par le Parquet européen.

3.2.4.2. Selon quelles modalités assurer le contrôle de la régularité des actes de procédure du Parquet européen et à quel moment ?

Il revient au règlement relatif aux règles applicables au contrôle juridictionnel prévu au paragraphe 3 de l'article 86 TFUE de définir les conditions dans lesquelles sera assuré le contrôle juridictionnel de la régularité de la procédure mise en œuvre à l'occasion d'une affaire donnée par le Parquet européen, étant observé que les développements relatifs à la juridiction compétente ont été exposés (rubrique 2.2.1.4.). La première consisterait à opérer un contrôle « au fil de l'eau », au cours de l'enquête, assorti le cas échéant d'un mécanisme de forclusion, comparable à celui prévu par l'article 173-1 du code de procédure pénale en matière de nullités de la procédure d'instruction préparatoire¹⁹⁷. La deuxième conduirait à confier l'examen de la régularité procédurale, à la fin de la procédure. La troisième

193. Décision n° 83-164 DC, Cdt 28 « *Considérant cependant que, si les nécessités de l'action fiscale peuvent exiger que des agents du fisc soient autorisés à opérer des investigations dans des lieux privés, de telles investigations ne peuvent être conduites que dans le respect de l'article 66 de la Constitution qui confie à l'autorité judiciaire la sauvegarde de la liberté individuelle sous tous ses aspects, et notamment celui de l'inviolabilité du domicile ; que l'intervention de l'autorité judiciaire doit être prévue pour conserver à celle-ci toute la responsabilité et tout le pouvoir de contrôle qui lui reviennent* ».

194. Dans son arrêt Roquette du 22 octobre 2002, la CJUE rappelle ce principe et confirme la possibilité pour un Etat membre de prévoir, en vertu de son droit interne, un mécanisme d'autorisation préalable confié au juge national (juge des libertés et de la détention) pour les actes d'enquêtes ordonnés par la Commission dans l'exercice de son pouvoir d'instruction prévu au règlement 1/2003 en matière de concurrence. Arrêt de la CJUE, affaire C-94/00, *Roquette frères SA c. Commission*.

195. Par exemple, pour une perquisition devant être effectuée à Limoges, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Limoges.

196. Par exemple, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris pour la perquisition à Limoges.

197. L'article 173-1 du code de procédure pénale prévoit à peine d'irrecevabilité que la personne mise en examen doit faire état des moyens pris de la nullité des actes accomplis avant son interrogatoire de première comparution dans un délai de six mois à compter de la notification de sa mise en examen.

solution, enfin, pourrait passer par un contrôle confié à la juridiction nationale de renvoi, lequel serait effectué concomitamment à l'examen des preuves, dans le respect des principes du droit de l'Union.

Si la deuxième solution permet d'éviter la multiplication des requêtes en annulation en cours d'enquête et sécurise la procédure avant le jugement sur le fond, tout en assurant une application uniforme des règles de procédure au niveau européen, la première solution pourrait être regardée comme étant de nature à écarter tout risque de voir se développer pendant de longs mois, une procédure d'enquête qui pourrait être invalidée *in fine*.

3.3. La clôture de l'enquête

3.3.1. La décision de classement ou de non-lieu

3.3.1.1. Le Parquet européen devrait-il être soumis au principe de l'opportunité ou de la légalité des poursuites ?

Là encore, il appartiendra aux règlements pris en application de l'article 86 TFUE de préciser si le Parquet européen sera dans l'obligation de poursuivre les infractions ressortissant à sa compétence, ou s'il en aura simplement la faculté. Autrement dit, le principe sera-t-il celui de la légalité des poursuites ou celui de l'opportunité des poursuites, tel que le connaît la procédure pénale française¹⁹⁸ ? La réponse à apporter à cette question est d'autant plus difficile que les Etats membres de l'UE ont recours à des solutions très diverses en la matière et que chacune des solutions présente des avantages et des inconvénients, étant au surplus observé que le choix qui sera opéré en faveur d'une compétence matérielle partagée ou exclusive n'est pas sans incidence sur la réflexion à conduire à cet égard.

En optant pour le principe de l'opportunité des poursuites, l'Union pourrait éviter l'écueil consistant à ce que le Parquet européen mette systématiquement en mouvement l'action publique, y compris pour la répression de fraudes mineures aboutissant au prononcé de peines qui ne seraient ni exemplaires ni dissuasives, au prix d'une atteinte portée au principe de proportionnalité. La solution de l'opportunité des poursuites éviterait en outre que les moyens d'action du Parquet européen ne soient consacrés à des affaires dont les enjeux ne le méritent pas, au détriment d'affaires graves et complexes appelant une réponse pénale adaptée.

198. Consacré par l'article 40 du CPP, le principe d'opportunité des poursuites est ainsi défini par F. MOLINS: « *Chargé de mettre en mouvement et d'exercer l'action publique, le ministère public dispose de la liberté d'appréciation la plus large ; il apprécie la suite à donner aux plaintes et dénonciations. Cette règle signifie que le procureur de la République apprécie selon sa conscience, en fonction de la gravité de l'infraction, de la personnalité de l'auteur, et du trouble causé à l'ordre public, l'opportunité soit d'engager des poursuites, soit de mettre en œuvre une procédure alternative aux poursuites, soit de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient. Cette règle s'oppose au principe de la légalité des poursuites, en vigueur dans certains pays, qui oblige le ministère public à poursuivre dès qu'il a connaissance d'une infraction constituée* » (Répertoire de droit pénal et de procédure pénale Dalloz, Fasc. « Action publique », n° 67).

Toutefois, il conviendrait alors de prévoir, pour que la solution d'une poursuite non obligatoire soit acceptable, que la décision de classement sans suite ou de non-lieu prise « en opportunité » puisse être contestée ou réexaminée. En particulier, la victime de l'infraction devrait se voir notifier cette décision. Cette question particulière est envisagée ci-dessous.

Si ce sont avant tout des considérations d'ordre pratique qui plaident en faveur du choix de l'opportunité des poursuites, ce sont en revanche des considérations juridiques ou de principe qui plaident en faveur de la solution alternative. En effet, s'agissant d'une institution nouvelle, soumise aux principes de transparence et de sécurité juridique, un système de légalité des poursuites pourrait, ainsi que l'avait relevé la Commission dans son Livre vert, favoriser une application plus homogène de la règle de droit au sein de l'Union. La présidence espagnole a repris à son compte une telle préconisation.

Si cette solution devait être retenue, il y aurait lieu, néanmoins, de pallier tout risque de rigidité excessive inhérent au système de légalité des poursuites en prévoyant la possibilité, pour le Parquet européen, soit de classer sans suite une procédure d'enquête ouverte pour des considérations techniques, ou pour des raisons objectives limitativement énumérées (absence de preuves suffisantes de l'implication de la personne mise en cause au cours de l'enquête, carence de la victime dans la transmission d'éléments de preuve, irresponsabilité pénale de l'auteur...), soit de mettre en œuvre des procédures d'enquête et de poursuite simplifiées.

En bref, il s'agirait alors de mettre en œuvre, en quelque sorte, « *un principe de légalité tempéré* ».

3.3.1.2. La décision de ne pas poursuivre devrait-elle être motivée ?

La réponse à cette question renvoie nécessairement à celle qui sera donnée à la question suivante, relative au recours susceptible d'être exercé contre une décision de classement.

Sur ce point, il semblerait souhaitable que la décision de classer sans suite ou de ne pas poursuivre prise par le Parquet européen à l'issue d'une enquête soit formalisée, c'est-à-dire qu'elle constitue un acte de procédure identifiable, et qu'elle soit notifiée à toutes les personnes intéressées, c'est-à-dire aux personnes mises en cause au cours de l'enquête, à la victime, mais aussi aux Etats membres. Que l'on se place dans le cadre d'un système d'opportunité ou de légalité des poursuites, et alors même que les cas d'ouverture du classement sans suite seraient d'un périmètre différent, le principe du droit à un recours effectif milite plutôt en faveur d'une obligation de motivation de la décision de classement, qui devrait alors comporter la désignation des voies de recours susceptibles d'être exercées.

Si le champ de compétence du Parquet européen était circonscrit à la protection des intérêts financiers, l'instauration d'un tel recours permettrait à la victime, c'est-à-dire à la Commission européenne, qui ne s'est pas vu reconnaître la faculté de mettre en mouvement l'action publique par le droit primaire, de faire valoir ses objections quant à la décision de classement ou de non-lieu.

Enfin, il pourrait être envisagé que toute décision de classement puisse être rapportée ou reconsidérée au regard d'éléments nouveaux qui pourraient être portés à la connaissance du Parquet européen, conformément à ce qui prévaut en France, où la décision de classement sans suite n'est pas revêtue de l'autorité de la chose jugée, ainsi que dans d'autres systèmes procéduraux¹⁹⁹.

3.3.1.3. Quelle voie de recours contre une décision de classement ou de non-lieu ?

Si le principe de l'ouverture d'une voie de recours spécifique contre toute décision de classement sans suite prise par le Parquet européen devait être retenu, il resterait à déterminer les modalités d'exercice d'un tel recours. A cet égard, plusieurs hypothèses peuvent être formulées.

A première vue, au-delà de la voie traditionnelle du recours gracieux, la mise en place d'un recours hiérarchique, à l'instar de celui ouvert, en France, devant le procureur général près la cour d'appel, par les dispositions de l'article 40-3 du code de procédure pénale, contre la décision de classement sans suite prise par un procureur de la République²⁰⁰, paraît peu vraisemblable. En effet, le Parquet européen n'est pas soumis au contrôle hiérarchique d'une autorité supérieure et il devrait siéger en formation collégiale. Pour autant, l'hypothèse d'un examen du recours par une formation plénière du Parquet européen n'est pas totalement à exclure.

Les garanties offertes par un tel mécanisme paraissent toutefois très inférieures à celles qui résulteraient de l'examen par une juridiction du recours dirigé contre la décision de classement sans suite du Parquet européen. Il appartiendra dès lors à l'un des règlements pris en application de l'article 86 TFUE de se prononcer sur l'instauration d'une telle voie de recours, dont pourrait avoir à connaître la même juridiction spécialisée de l'Union créée sur le fondement de l'article 257 TFUE.

3.3.2. La décision de poursuivre

3.3.2.1 La décision de poursuivre doit-elle être motivée ?

Comme la décision de classement sans suite, et sans doute à plus forte raison, la décision de renvoi en jugement semble devoir obéir à un certain formalisme. Elle devrait à tout le moins comporter les éléments d'identification de la personne poursuivie, la qualification développée des faits pour lesquels elle est poursuivie énonçant les circonstances de temps et de lieu de la commission de l'infraction ainsi que les textes d'incrimination et de répression de celle-ci, enfin la mention de la juridiction de renvoi désignée. De telles exigences assureraient en outre le respect des stipulations de l'article 6§3 de la CEDH²⁰¹.

199. C'est le cas, notamment, dans la procédure prévue par les stipulations de l'article 53§4 du statut de la CPI, aux termes desquelles : « *Le Procureur peut à tout moment reconsidérer sa décision d'ouvrir ou non une enquête ou d'engager ou non des poursuites à la lumière de faits ou de renseignements nouveaux.* »

200. Aux termes de l'article 40-3 du CPP : « *Toute personne ayant dénoncé des faits au procureur de la République peut former un recours auprès du procureur général contre la décision de classement sans suite prise à la suite de cette dénonciation. Le procureur général peut, dans les conditions prévues à l'article 36, enjoindre au procureur d'engager des poursuites. S'il estime le recours infondé, il en informe l'intéressé.* »

201. Aux termes de cet article : « *3. Tout accusé a droit notamment à : / a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de*



3.3.2.2. Un recours contre le principe d'une décision de renvoi devrait-il être prévu ?

Certes la décision de renvoyer en jugement, selon une lecture littérale que l'on pourrait faire de l'article 86§2 TFUE, semble incomber directement au Parquet européen et le traité ne prévoit pas expressément, à la différence du statut de la Cour pénale internationale ou de celui du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie que la décision de renvoyer en jugement soit prise par une juridiction organiquement distincte de l'autorité de poursuite. Toutefois, le principe du droit à un recours juridictionnel effectif, tel que mentionné à l'article 47 de la Charte, semble militer en faveur de la reconnaissance d'un droit de la personne poursuivie à exercer un recours contre le principe même de la décision la renvoyant en jugement²⁰². Il ne semble pas concevable que le Parquet européen puisse déroger à ce principe. Ce recours, comme celui envisagé contre la décision de classement, pourrait également être dévolu à la même juridiction européenne spécialisée.

3.3.3. Le choix de la juridiction de renvoi

3.3.3.1. Les règlements devraient-ils établir des critères permettant de déterminer la juridiction compétente et, le cas échéant, lesquels ?

En posant le principe du jugement sur le fond de l'action publique par les juridictions des Etats membres, le TFUE a soulevé une question de compétence *ratione loci* qui se présente de manière inédite, si l'on se réfère aux juridictions pénales internationales qui viennent d'être mentionnées.

Dans ce contexte, il semble approprié au Conseil d'Etat que le règlement relatif aux règles applicables au contrôle juridictionnel prévu au paragraphe 3 de l'article 86 TFUE arrête des critères précis aux fins de déterminer la juridiction de renvoi. A cet égard, deux types de critères ont été évoqués par les personnes auditionnées.

Assez classiquement, ce sont les critères habituels de compétence territoriale qui ont été le plus souvent évoqués. En France, ce sont ceux figurant dans le code de procédure pénale pour déterminer, selon une approche « objective », la compétence du procureur de la République, du juge d'instruction et du tribunal correctionnel²⁰³.

D'autres, moins nombreux, ont souhaité que des critères « qualitatifs », reposant sur la prise en compte de paramètres tels que les délais moyens de procédure, le niveau de l'aide juridictionnelle ou le niveau d'indemnisation des victimes soient également pris en compte. Cette seconde solution, en tant qu'elle s'appuie sur des points de comparaison disparates entre les systèmes judiciaires des Etats

l'accusation portée contre lui ; / b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense (...) ».

202. Aux termes de cet article : « Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter. [...] »

203. Cf. les articles 43, 52 et 382 du code de procédure pénale pour le procureur de la République.



membres, qui sont eux-mêmes susceptibles d'évoluer régulièrement, semble peu compatible avec le principe de sécurité juridique. Difficile à mettre en œuvre en pratique, elle comporte en outre un risque intrinsèque d'institutionnalisation de pratiques de « *forum shopping* ».

3.3.3.2. Ne faudrait-il pas envisager de désigner dans chaque Etat membre une seule juridiction compétente ?

La simplicité pourrait commander que soit désignée, au sein de chaque Etat membre, une seule juridiction territorialement compétente pour connaître des infractions poursuivies par le Parquet européen. Une telle solution dispenserait de déterminer, après que le choix de l'Etat membre de renvoi eut été arrêté, quelle serait la juridiction de cet Etat devant connaître des poursuites engagées.

En France, des dispositions de cette nature prévoient la compétence exclusive du tribunal de grande instance de Paris pour connaître du jugement des délits commis en matière boursière ou du jugement du délit de pollution des eaux marines commis hors des espaces maritimes sous juridiction française en application des articles 704-1²⁰⁴ et 706-18²⁰⁵ du code de procédure pénale.

Si une solution de cette nature devait être envisagée lors de l'institution du Parquet européen, il serait alors justifié de désigner la juridiction la mieux à même de juger des affaires qui lui seraient renvoyées. Eu égard à la technicité particulière, à la complexité factuelle et, le cas échéant, à l'ampleur de ces procédures d'enquête, il y aurait lieu d'orienter ce choix vers des juridictions de jugement ayant une taille critique ou disposant de chambres spécialisées dans le traitement du contentieux pénal économique et financier ou des affaires de criminalité organisée.

3.3.3.3. Quel recours instaurer contre la décision par laquelle le Parquet européen renvoie l'affaire en jugement ?

Le principe du droit à un recours juridictionnel effectif milite plutôt en faveur de l'instauration d'une voie de recours spécifique contre la décision de renvoi, en tant qu'elle comporte la désignation de la juridiction nationale chargée de juger l'affaire. Le principe posé par le TFUE d'un jugement sur le fond de l'action publique par les juridictions des Etats membres et non par une juridiction spécialisée de l'Union soulève en effet la question de la disparité des conditions de jugement entre les Etats membres²⁰⁶. Le choix opéré en faveur de l'un d'eux pourrait donc

204. Aux termes de l'article 704-1 du code de procédure pénale : « *Le tribunal de grande instance de Paris a seul compétence pour la poursuite, l'instruction et le jugement des délits prévus aux articles L. 465-1 et L. 465-2 du code monétaire et financier. Cette compétence s'étend aux infractions connexes. Le procureur de la République et le juge d'instruction de Paris exercent leurs attributions sur toute l'étendue du territoire national.* »

205. L'article 706-18 du code de procédure pénale prévoit également la compétence exclusive du tribunal de grande instance de Paris pour le jugement des infractions, visées à l'article L. 218-19 du code de l'environnement, relatives au rejet de substances polluantes par un navire lorsque ces infractions sont commises dans la zone économique exclusive ou dans la zone de protection écologique.

206. Le groupe de travail a entendu, sur ce point, un avocat ayant fait part de son expérience à l'occasion de la défense d'une partie civile dans l'affaire de l'incendie du tunnel du Mont-Blanc. Cet avocat a souligné que le choix opéré en faveur de la compétence de la juridiction française n'était pas sans conséquences, si l'on prenait en considération, dans le cadre d'une analyse comparative des systèmes



être l'objet d'une contestation destinée à vérifier l'application correcte des critères de compétence territoriale évoqués ci-dessus.

Il paraît peu envisageable que la juridiction de jugement saisie sur le renvoi opéré par le Parquet européen se prononce elle-même sur sa compétence dans le cadre d'exceptions *in limine litis* qui pourraient être soulevées par la défense des personnes poursuivies. Une telle contestation pourrait utilement être portée, en revanche, devant la même juridiction spécialisée de l'Union instituée en application de l'article 257 TFUE. Une telle solution favoriserait, en effet, une interprétation et une application uniformes des critères de compétence territoriale de la juridiction de renvoi. Dans cette hypothèse, la procédure devrait être enserrée dans des délais assez brefs, compte tenu de la nécessité d'obtenir un jugement sur le fond de l'action publique dans un délai raisonnable. L'instauration de ce droit d'exercer un recours préalable sur la compétence de la juridiction de renvoi présenterait enfin l'avantage de purger les questions de compétence en amont de la phase de jugement sur le fond de l'action publique et d'éviter qu'une question préjudicielle soit soulevée à des fins dilatoires avant toute défense au fond.

3.4. Les questions relatives à l'exercice des poursuites devant les juridictions compétentes

3.4.1. L'exercice de l'action publique devant « les juridictions compétentes »

Le délégué du Parquet européen pourra-t-il requérir devant toutes les juridictions de jugement ? Il convient de rappeler, comme il a été exposé dans la deuxième partie, que l'hypothèse la plus plausible est celle d'un parquet comprenant un délégué par Etat membre.

Pour ce qui est de la France, comme d'ailleurs pour chacun des autres Etats membres, il est vraisemblable que, aux fins d'accomplir pleinement sa mission consistant à exercer l'action publique dans les affaires ressortissant à sa compétence, le délégué du Parquet européen tiendra le siège du ministère public, s'agissant de délits commis par des auteurs majeurs, devant le tribunal correctionnel et, dans le cadre d'un appel, devant la chambre des appels correctionnels de la cour d'appel.

Par ailleurs, on ne peut exclure qu'un fait de nature criminelle ressortisse à la compétence du Parquet européen, que celle-ci soit limitée à la protection des intérêts financiers de l'Union²⁰⁷ ou, à plus forte raison, qu'elle soit étendue à la criminalité grave ayant une dimension transfrontière. Aucune règle, ni aucun

judiciaires français et italien, les délais de jugement, le niveau des barèmes d'indemnisation du préjudice subi par des victimes d'infractions ou encore les règles en matière d'aide juridictionnelle.

207. Tel pourrait être notamment le cas du crime de faux commis dans une écriture publique ou authentique par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public agissant dans l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, qui est prévu et réprimé par l'article 441-5 du code pénal, qui le punit des peines de quinze ans de réclusion criminelle et de 225 000 euros d'amende.



principe ne paraît s’opposer à ce que le Parquet européen tienne le siège de l’avocat général devant la cour d’assises.

Enfin, une mesure de disjonction pourrait être envisagée dans l’hypothèse de poursuites engagées contre un coauteur ou un complice mineur au moment des faits.

3.4.2. Le jugement par les juridictions nationales

3.4.2.1. La juridiction de renvoi pourrait-elle connaître de la régularité de la procédure suivie ?

Comme il semblerait souhaitable de purger en amont du jugement sur le fond de l’action publique les questions de compétence, il pourrait être envisagé de soumettre à la même juridiction spécialisée de l’Union l’ensemble des questions relatives à la régularité de la procédure d’enquête.

Une telle solution présenterait l’avantage, si un choix devait être opéré en faveur de la création d’un socle procédural commun, de favoriser une interprétation harmonisée de ces règles par cette juridiction. Ce mécanisme éviterait en outre que la juridiction de renvoi ne soit contrainte de se prononcer sur la régularité d’actes d’enquête réalisés dans un autre Etat membre, le cas échéant selon la procédure applicable dans cet Etat.

3.4.2.2 Quel régime d’administration de la preuve conviendrait-il d’appliquer devant la juridiction de renvoi ?

En prévoyant qu’un règlement devrait définir les règles gouvernant l’admissibilité des preuves, le TFUE a implicitement mais nécessairement pris acte du risque important, que la Commission avait souligné dans son Livre vert, de voir se développer des pratiques de « *forum shopping* » au gré de la disparité des systèmes juridiques des Etats membres.

Il semble, d’abord, que ces règlements pourraient utilement préciser que la charge de la preuve des infractions qu’il poursuit incombe au Parquet européen, auquel il appartiendrait de soumettre au débat contradictoire l’ensemble des éléments de preuve sur lesquels il entendrait asseoir son accusation. Une telle exigence serait conforme au principe de la présomption d’innocence mentionné au paragraphe 1 de l’article 48²⁰⁸ et au paragraphe 2 de l’article 6 de la CEDH²⁰⁹. Elle permettrait en outre de prendre en compte le droit reconnu à toute personne de ne pas contribuer à sa propre incrimination.

Il appartiendra ensuite à ces règlements de définir des règles gouvernant « *l’admissibilité des preuves* ». Il faut sans doute préciser ici ce qu’il faut entendre par cette notion, qui est en outre mentionnée par l’article 82§2 TFUE, qui prévoit que le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de directives conformément

208. Aux termes de l’article 48§1 de la Charte : « 1. *Tout accusé est présumé innocent jusqu’à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.* »

209. Aux termes de l’article 6§2 de la convention : « 2. *Toute personne accusée d’une infraction est présumée innocente jusqu’à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.* »



à la procédure législative ordinaire, pourront établir des règles minimales, tenant compte des différences entre les traditions et systèmes juridiques des Etats membres, portant sur « *l'admissibilité mutuelle des preuves entre les Etats membres* ». Il convient de considérer qu'une preuve « admissible » est une preuve sur laquelle un tribunal peut se fonder pour retenir la culpabilité d'un prévenu. On pourrait parler, en ce sens, de preuves « recevables ». Une telle notion est étrangère à la procédure pénale française, qui obéit au principe de la liberté de la preuve²¹⁰. Ce principe peut s'entendre, dès lors, non seulement comme l'exclusion de tout mode de preuve imposé, mais aussi comme un principe d'admissibilité de toutes les preuves, pour autant que les formes particulières prescrites par la loi pour les recueillir aient été respectées, ce que vérifient habituellement les juridictions pénales, principalement dans le contrôle des éventuelles nullités de l'enquête et, le cas échéant, lors du jugement sur le fond de l'action publique²¹¹.

En outre, la question de l'admissibilité des preuves renvoie, non seulement aux preuves rassemblées par l'autorité publique en charge des poursuites, mais aussi, et non moins fréquemment, aux preuves apportées au cours des débats par des parties privées, qu'il s'agisse par exemple de documents susceptibles de compromettre un secret légalement protégé, ou bien encore d'enregistrements clandestins de conversations privées.

Dans ce contexte, l'hypothèse d'un régime de liberté de la preuve étant manifestement écartée par le TFUE, trois solutions pourraient être envisagées. Le règlement pourrait soit définir une liste de modes de preuves admissibles (écoutes, perquisitions, interrogatoires...), soit prévoir que toute preuve légalement recueillie sur le territoire d'un Etat membre serait admissible sur le territoire d'un autre Etat membre, dans le cadre d'un mécanisme de reconnaissance mutuelle, soit enfin définir un ensemble de principes généraux applicable au recueil des preuves et dont le respect conditionnerait leur admissibilité (principe de l'autorisation par un juge des libertés de toute procédure coercitive de recueil d'une preuve, encadrement de la possibilité du recours à tel mode de preuve en fonction de la nature de l'infraction poursuivie ...).

Si la première solution devait être privilégiée, il conviendrait que les modes de preuve admissibles soient définis en des termes suffisamment larges pour assurer l'effectivité de la mission répressive assignée au Parquet européen. La troisième solution serait, quant à elle, le prolongement nécessaire et indissociable de la définition d'un socle minimal de règles procédurales. Enfin, la deuxième solution, qui n'impose aucune harmonisation, pourrait sembler la plus simple et la plus logique, dès lors que les preuves seront recherchées localement dans plusieurs Etats membres.

210. Aux termes du premier alinéa de l'article 427 du code de procédure pénale : « *Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction* ».

211. A titre d'exemple, la chambre criminelle confirme un arrêt de relaxe prononcé à l'endroit d'un prévenu poursuivi pour une infraction en matière cambiaire au motif que si une telle infraction peut être prouvée par toute voie de droit, c'est à la condition que les moyens de preuve produits devant le juge pénal ne procèdent pas d'une méconnaissance des règles de procédure (Cass. Crim., 3 avr. 1991, n° de pourvoi 90-84.090).



3.4.2.3. Quelle place pour les victimes ?

Si la compétence du Parquet européen était limitée à la protection des intérêts financiers, c'est l'Union qui serait la principale victime directe de tels agissements portant atteinte à ses biens. On ne peut toutefois complètement exclure que le Parquet européen puisse poursuivre les auteurs d'infractions relevant certes de sa compétence *ratione materiae*, mais susceptibles d'avoir causé des préjudices à d'autres personnes, en particulier dans l'hypothèse d'un concours d'infractions, dans lequel un ensemble unique de faits est susceptible de plusieurs qualifications pénales.

S'agissant des droits susceptibles d'être reconnus à la Commission européenne, et sous réserve que le statut du Parquet européen confère à ce dernier toute indépendance par rapport aux autres organes de l'Union, il semble possible d'envisager une répartition claire des rôles de chacun : au Parquet européen l'exercice de l'action publique pour la répression des délits portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union ; à la Commission européenne l'exercice, le cas échéant, de l'action civile pour la réparation du dommage qui aurait été directement et personnellement causé à l'Union par l'infraction poursuivie. Une telle architecture offre l'avantage d'une certaine lisibilité et ne prête pas à confusion sur la nature exacte de la mission qui est dévolue au Parquet européen. Elle ne s'éloigne guère, au demeurant, de la situation dans laquelle, en droit interne, l'Etat se constitue partie civile, qu'il soit représenté par la direction générale des finances publiques²¹² ou par l'agent judiciaire du Trésor²¹³, pour demander la réparation des préjudices matériels²¹⁴ et moraux²¹⁵ qui ont pu lui être causés.

Il serait alors légitime de reconnaître à la Commission, comme à toute autre victime, la possibilité de se constituer partie civile avant l'audience sur le fond, ou lors de celle-ci pour demander, le cas échéant, la réparation de ses préjudices. Cette constitution de partie civile lui ouvrirait l'accès au dossier pénal, ainsi que le droit d'être informée des actes de procédure. Elle aurait enfin pour effet de l'autoriser à exercer les voies de recours, sur les seuls intérêts civils, contre une décision de justice émanant d'une juridiction de renvoi saisie à la requête du Parquet européen. Cette solution serait en outre conforme aux dispositions de la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil du 15 juin 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales, qui consacre en son article 9 le droit de la victime à obtenir une réparation dans le cadre de la procédure pénale²¹⁶.

212. Cf. l'étude d'Eric Gicquel « La fraude fiscale » in : *La Revue de Droit fiscal* n° 28, 12 Juillet 2007, 725.

213. A titre d'exemple, la cour d'appel de Paris a reçu la constitution de partie civile de l'agent judiciaire du Trésor et a condamné le directeur du Comité national contre le tabagisme, prévenu d'abus de confiance au détriment de ce comité, à réparer le préjudice moral de l'Etat lié au discrédit jeté sur l'Etat, qui en assurait la surveillance et le fonctionnement (CA Paris, 9ème chambre, 12 mars 2007, n° 06/02441).

214. Pour un exemple : Cass. crim., 10 mars 2004, N° 02-85.285, 99-83.509.

215. La chambre criminelle admet par exemple que le délit de favoritisme cause un préjudice moral à l'Etat (Cass. crim., 4 mai 2006, n° 05-81.743 et son commentaire par Michel Véron à la revue *Droit pénal* n° 9, Septembre 2006, comm. 113 « Affaiblissement de l'autorité de l'Etat »), comme elle admet que le délit de corruption commis par le maire d'une commune peut causer à celle-ci un préjudice moral en tant que cette infraction a porté atteinte à la notoriété de cette ville (en l'espèce, la ville de Cannes) : Cass. crim. 8 févr. 2006 N° 05-80.488, Dr. pénal, 2006, comm. 73.

216 JOUE du 22 mars 2001, L 82/1.

3.4.3. La phase postérieure au jugement sur le fond de l'action publique

3.4.3.1. Le Parquet européen pourra-t-il exercer les voies de recours habituelles ?

L'exercice des missions qui sont dévolues au Parquet européen par le TFUE semble impliquer qu'il puisse, très classiquement, former un recours contre toute décision prononcée par une juridiction de jugement qui ne serait pas conforme à ses réquisitions²¹⁷. Autrement dit, le Parquet européen devrait se voir reconnaître le droit d'interjeter appel, soit contre une décision de relaxe ou d'acquittement, soit contre une décision de condamnation qui s'écarterait de ses réquisitions, notamment sur le *quantum* des peines prononcées.

3.4.3.2. Le délégué du Parquet européen pourra-t-il intervenir dans le cadre d'un pourvoi en cassation ?

Deux cas de figure peuvent se présenter lors de l'introduction d'un pourvoi, soit par le prévenu condamné sur les réquisitions du délégué du Parquet européen, soit par cette autorité, dans l'hypothèse d'un arrêt de relaxe ou d'acquittement. En France, la question se pose, dans ces conditions, de la représentation du Parquet européen dans le cadre de la procédure d'examen de ce pourvoi par la Cour de cassation. Elle se posera dans les mêmes termes devant toutes cours suprêmes des Etats membres.

La réponse à apporter à cette question n'est pas évidente. Certes, l'article 602 du code de procédure pénale prévoit que « *le ministère public présente ses réquisitions* » lors de l'audience. Toutefois, une jurisprudence constante retient que le rôle de l'avocat général près la chambre criminelle de la Cour de cassation n'est pas de soutenir l'accusation, mais de veiller, en toute indépendance, à l'exacte application de la loi pénale²¹⁸. Eu égard à une telle définition, il ne paraît pas que le rôle du ministère public près la Cour de cassation ressortisse à l'exercice de l'action publique, au sens des stipulations de l'article 86 TFUE. En outre, seule reste en débat, devant la Cour de cassation, l'application du droit, les faits étant, sauf dénaturation, tenus pour établis par les attendus de l'arrêt attaqué. Pour ces raisons, il pourrait sembler qu'il n'est pas indispensable de reconnaître au Parquet européen la possibilité d'intervenir, au sens plein du terme, dans le cadre de la procédure d'examen du pourvoi en cassation, en tout cas autrement que par la production d'un simple mémoire écrit, à l'image de ce que fait parfois le procureur général près la cour d'appel.

217. On observera sur ce point que dans l'hypothèse où la juridiction saisie substituerait à la qualification choisie par le Parquet européen une autre qualification ne relevant pas de la compétence *ratione materiae* de ce dernier, il semblerait justifier de considérer que ceci n'aurait pas pour effet de priver le Parquet européen du droit d'exercer un recours contre le jugements ou l'arrêt ayant procédé à une telle requalification, qui pourrait être réformé ou cassé en appel ou en cassation.

218. Cf. Cass. Crim., 18 déc. 1996, Bull. crim. n° 475 et Cass. crim. 6 févr. 2002, pourvoi n° 01-85.459.



3.4.3.3. Le Parquet européen devra-t-il être impliqué dans la procédure d'exécution des peines ?

Si une telle mission avait été envisagée par les auteurs du *Corpus Juris*, l'article 86 TFUE ne prévoit nullement une telle compétence du Parquet européen pour les procédures d'exécution des peines susceptibles d'être prononcées sur ses réquisitions. Par application du principe d'attribution, tel que défini à l'article 5 TUE, il y a lieu de regarder cette compétence comme relevant des Etats membres. Pourrait être institué un simple mécanisme par lequel le Parquet européen serait tenu informé de l'exécution effective des peines prononcées dans les affaires qu'il a eu à connaître.





Conclusion

Au terme de cette étude, le Conseil d'Etat mesure le caractère audacieux du projet de Parquet européen ainsi que la complexité des négociations qui présideront, selon toute vraisemblance, à sa mise en place effective. Mais il reste que, malgré la prudence de sa rédaction et les nombreuses interrogations qu'il suscite, l'article 86 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne a offert un fondement juridique à son institution, dont il convient désormais de se saisir. A cet effet, il serait certainement souhaitable que les négociations présidant à l'adoption des huit règlements nécessaires à l'application de cet article s'opèrent de façon coordonnée et harmonisée.

Dans ce contexte, l'étude du Conseil d'Etat constitue le fruit d'une réflexion d'ensemble engagée, conformément à la lettre de mission, de la façon la plus ouverte possible, qui impliquait que soient explorés, sans en négliger aucun, tous les chemins susceptibles d'être empruntés. L'impression de relative retenue qui pourrait en résulter ne doit pas masquer la conviction que le Conseil d'Etat s'est forgée, à l'occasion de ses travaux, de la nécessité qu'il y a de progresser dans la voie du renforcement d'un espace judiciaire européen par la création d'un véritable organe commun de poursuites.

S'il est vrai que le texte du traité multiplie les formulations de compromis, au prix de réelles incertitudes sur le nombre des Etats susceptibles de participer à l'institution du Parquet européen, sur ce que pourrait être sa place au sein des institutions de l'Union et sur le périmètre exact de ses compétences, ces précautions ne peuvent conduire le Conseil d'Etat à adopter une position de même nature. Il lui appartient donc d'encourager les pouvoirs publics à donner sans attendre leur plein effet à ces dispositions prometteuses, alors même qu'elles seraient très prudemment formulées.

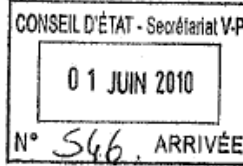
Lors des négociations qui vont s'engager, chacun des acteurs concernés aura naturellement tout son rôle à jouer : les institutions de l'Union européenne, les Etats membres, les magistrats, les parquets nationaux ainsi que les services de police judiciaire, quelle que soit leur forme. Les avocats auront également une mission essentielle à accomplir dans un cadre inédit : au delà de leur rôle d'assistance des personnes placées en garde à vue ou sous mandat de dépôt, veiller à la régularité des actes de procédure ainsi qu'à une détermination appropriée de la juridiction de renvoi et, enfin, à tout stade postérieur à l'engagement des poursuites, assurer le plein respect du contradictoire tout à la fois par le Parquet européen et par les juridictions européennes et nationales.







Annexe 1 : Lettre de mission du Premier ministre du 31 mai 2010



Le Premier Ministre

- 608 / 10 / SG

Le 31 MAI 2010

à

Monsieur le Vice-président du Conseil d'État

Objet : demande d'étude relative à l'institution d'un parquet européen

Dans sa rédaction issue du traité signé le 13 décembre 2007 à Lisbonne, l'article 86 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne donne au Conseil de l'Union européenne, statuant à l'unanimité après approbation du parlement européen, la possibilité d'instituer un Parquet européen à partir d'Eurojust « pour combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union ».

Simultanément ou postérieurement à cette décision, le Conseil peut, à l'unanimité, après approbation du Parlement européen et après consultation de la Commission, étendre les attributions du parquet européen à la lutte contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière.

Ainsi tracée, la perspective de la création d'un parquet européen devrait occuper une place importante dans les travaux à venir au titre de la coopération judiciaire en matière pénale au sein de l'espace européen de liberté, de sécurité et de justice.

Du fait de l'importance des enjeux s'attachant à ce projet, il convient que les différentes implications en soient dès à présent mesurées avec précision.

C'est pourquoi, faisant droit à la suggestion de l'Assemblée nationale, je souhaite que le Conseil d'Etat contribue à cette réflexion en déterminant, en fonction du périmètre des attributions qui seraient confiées au Parquet européen, les implications possibles de sa création sur le droit français, et notamment sur la procédure pénale. Il importerait également de faire apparaître les solutions envisageables en termes d'articulation entre un ministère public européen, le ministère public national et la police judiciaire.

Le Conseil d'Etat pourra s'appuyer dans cette réflexion sur les contributions de l'ensemble des administrations et parties prenantes dont le concours lui paraîtrait utile.

J'attacherais du prix à ce que cette étude me soit remise d'ici le mois de janvier 2011.

François FILLON

**Annexe 2 : Courrier du 28 janvier 2011 du président de la
commission des affaires européennes du sénat au vice-président
du Conseil d'Etat**



R E P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

COMMISSION DES
AFFAIRES
EUROPEENNES

Paris, le 28 janvier 2011

LE PRESIDENT

Monsieur le Président,

Sur la suggestion de l'Assemblée nationale, le Premier ministre a demandé au Conseil d'Etat de réaliser une étude relative à l'institution d'un parquet européen, qui a été rendue possible par l'article 86 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, dans sa rédaction issue du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007.

La perspective de la création de ce parquet européen revêt un enjeu important pour la coopération judiciaire européenne en matière pénale, dont le Sénat suit la mise en œuvre avec une très grande attention, en particulier à travers les travaux de sa commission des affaires européennes.

C'est pourquoi l'étude du Conseil d'Etat me paraît présenter un grand intérêt pour le Sénat. Ses conclusions doivent, en effet, permettre au législateur de mieux évaluer toutes les implications de la création d'un parquet européen sur le droit français, notamment sur la procédure pénale.

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de mes sentiments les meilleurs.

Jean BIZET

M. Jean-Marc SAUVE
Vice-Président du Conseil d'Etat
1, place du Palais-Royal
75100 Paris cedex 01

Annexe 3 : Composition du groupe de travail

Président du groupe de travail : Jacques BIANCARELLI, conseiller d'Etat, délégué au droit européen.

Rapporteurs généraux : Aurélie BRETONNEAU, maître des requêtes au Conseil d'Etat et Romain VICTOR, magistrat chargé des fonctions de maître des requêtes au Conseil d'Etat.

Conseil d'Etat

Mireille IMBERT-QUARETTA, conseiller d'Etat.

Maud VIALETES, maître des requêtes au Conseil d'Etat.

Frédéric DESPORTES, magistrat chargé des fonctions de maître des requêtes au Conseil d'Etat.

Magistrats à la Cour de cassation

Didier GUERIN, conseiller à la Cour de cassation.

Roger GRASS, conseiller à la Cour de cassation.

Christian RAYSEGUIER, premier avocat général près la Cour de cassation.

Didier BOCCON-GIBOD, avocat général près la Cour de cassation.

Assemblée nationale

Jean-Pierre BLOCH, directeur du service des affaires européennes de l'Assemblée nationale.

Sénat

Jean LAPORTE, directeur du service des affaires européennes du Sénat.

Philippe DELIVET, conseiller, service des affaires européennes du Sénat.

Représentants des services du Premier ministre :

- Secrétariat général du Gouvernement :

Arnaud SKZRYERBAK, chargé de mission pour la justice, la culture et les technologies de la communication.

Frédérique GASPARD-TRUC, chargé de mission adjointe pour la justice, la culture et les technologies de la communication.

- Secrétariat général des affaires européennes :

Emmanuel BARBE, secrétaire général adjoint en charge du pôle justice et affaires intérieures.

Elise BARBÉ, chef du secteur espace judiciaire européen ;

Représentants des ministères :

Ministère des affaires étrangères et européennes :

Jean ALEGRE, chargé de mission auprès du directeur des affaires juridiques.

Ministère de la justice et des libertés :

Maryvonne CAILLIBOTTE, directrice des affaires criminelles et des grâces.

Carla DEVEILLE-FONTINHA, adjointe au chargé de mission pour les négociations et la transposition des normes pénales internationales, direction des affaires criminelles et des grâces.

Thierry POCQUET du HAUT-JUSSE, chef de service, direction des affaires criminelles et des grâces.



Fabienne SCHALLER, chargée de mission pour les négociations et la transposition des normes pénales internationales, direction des affaires criminelles et des grâces.
Stéphane DUPRAZ, chargé de mission pour les négociations et la transposition des normes pénales internationales, direction des affaires criminelles et des grâces.
Delphine AGOGUET, chef du bureau du droit comparé, service des affaires européennes et internationales.

Ministère de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration :

Jérôme BONET, commissaire divisionnaire, chef du cabinet judiciaire, direction générale de la police nationale.

Jacques DE LAPORTE, commandant de police, direction générale de la police nationale.

Michel BONNIN, colonel, adjoint au sous-directeur de la police judiciaire, direction générale de la gendarmerie nationale.

Jean-Marc CESARI, colonel, chef du bureau de la police judiciaire, direction générale de la gendarmerie nationale.

Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie et Ministère du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'Etat :

Gérard SCHOEN, sous directeur des affaires juridiques, du contentieux, des contrôles et de la lutte contre la fraude, direction générale des douanes et des droits indirects.

Thomas CHARVET, chef du bureau des affaires juridiques et contentieuses, direction générale des douanes et des droits indirects.

Maïté GABET, chef du bureau du contrôle fiscal international, direction générale des finances publiques.

Charlotte CAUBEL, conseillère juridique, TRACFIN.

Universitaires

Bernard BOULOC, professeur émérite, Université Panthéon-Sorbonne.

Marie-Elisabeth CARTIER, professeur émérite, Université Panthéon-Assas.

Cristina MAURO, maître de conférences, Université Panthéon-Assas.

Avocats

Maître Alain MIKOWSKI, avocat.

Maître Olivier SAUMON, avocat.

Section du rapport et des études

Corinne MATHEY, secrétaire de la section

Evelyne GHANBARIHA, Mickaël LEMASSON, assistants

Pauline CRABIE, Annabelle HAMELIN, Eleni MORAITOU, Justine PIRET, Lorraine QUESTIAUX et Etienne DURAND-VIEL, collaborateurs à la délégation au droit européen de la section du rapport et des études, ont apporté un concours très précieux à l'élaboration de l'étude.



Annexe 4 : liste des personnes auditionnées

(par ordre alphabétique)

Auditions réalisées au Conseil d'État :

Vincent ASSELINEAU, avocat, barreau de Paris.

Olivier de BAYNAST, procureur général près la cour d'appel d'Amiens.

Yves BOT, premier avocat général, Cour de justice de l'Union européenne.

Christian CHARRIÈRE-BOURNAZEL, avocat, ancien bâtonnier de l'Ordre des avocats du barreau de Paris

Mireille DELMAS-MARTY, professeur, Collège de France.

Jean-Louis DEWOST, Président de section honoraire du Conseil d'Etat, ancien Directeur général du service juridique de la Commission européenne

Olivier DUTHEILLET de LAMOTHE, conseiller d'État, ancien membre du Conseil constitutionnel.

Bruno GENEVOIS, président de section honoraire au Conseil d'Etat, ancien secrétaire général du Conseil constitutionnel.

Régis de GOUTTES, premier avocat général honoraire à la Cour de cassation.

Jean-Claude MARIN, procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris.

Jean-Luc SAURON, maître des requêtes.

Jean-Éric SCHOETTL, conseiller d'État, président adjoint de la section de l'intérieur, ancien secrétaire général du Conseil constitutionnel.

Auditions réalisées au Conseil constitutionnel :

Marc GUILLAUME, secrétaire général du Conseil constitutionnel.

Hubert HAENEL, membre du Conseil constitutionnel, ancien président de la commission aux affaires européennes du Sénat.

Audition réalisée au Conseil de l'Union européenne

Georg SCHÜTTE, directeur adjoint au service juridique du Conseil.

Auditions réalisées à la Commission européenne :

Eugenio DE MARCH, directeur conseiller juridique principal, service juridique de la Commission européenne.

Françoise LE BAIL, directrice générale de la direction générale « Justice, Liberté, Sécurité », Commission européenne.

Auditions réalisées au Parlement européen :

Emilio DE CAPITANI, chef d'unité au secrétariat de la commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen.

Ezio PERILLO, directeur des affaires juridiques du Parlement européen.



Auditions réalisées à l'OLAF :

Thierry CRETIN, directeur du service investigations et opérations de l'OLAF.

Joaquin GONZALEZ-HERRERO GONZALEZ, conseiller de coopération judiciaire de l'OLAF.

Nicholas ILETT, directeur général de l'OLAF.

Auditions réalisées à Eurojust :

Gérard LOUBENS, représentant de la France à Eurojust.

Aled WILLIAMS, président d'Eurojust.

Auditions réalisées à Europol :

Michel QUILLE, directeur adjoint d'Europol, en charge de la gouvernance.

Rob WAINWRIGHT, directeur d'Europol.



Annexe 5 : Stipulations et dispositions pertinentes du droit de l'Union européenne

Traité sur l'Union européenne

Article 3 § 2

« L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène. »

Article 4

1. *« Conformément à l'article 5, toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres.*

2. *L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles, y compris en ce qui concerne l'autonomie locale et régionale. Elle respecte les fonctions essentielles de l'État, notamment celles qui ont pour objet d'assurer son intégrité territoriale, de maintenir l'ordre public et de sauvegarder la sécurité nationale. En particulier, la sécurité nationale reste de la seule responsabilité de chaque État membre.*

3. *En vertu du principe de coopération loyale, l'Union et les États membres se respectent et s'assistent mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités.*

Les États membres prennent toute mesure générale ou particulière propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultant des actes des institutions de l'Union.

Les États membres facilitent l'accomplissement par l'Union de sa mission et s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union. »

Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

Titre V : « L'espace de liberté, de sécurité et de justice »

Chapitre 1 : « Dispositions générales »

Article 67

1. *« L'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et traditions juridiques des États membres.*

2. *Elle assure l'absence de contrôles des personnes aux frontières intérieures et développe une politique commune en matière d'asile, d'immigration et de contrôle des frontières extérieures qui est fondée sur la solidarité entre États membres et qui est équitable à l'égard des ressortissants des pays tiers. Aux fins du présent titre, les*



apatrides sont assimilés aux ressortissants des pays tiers.

3. L'Union œuvre pour assurer un niveau élevé de sécurité par des mesures de prévention de la criminalité, du racisme et de la xénophobie, ainsi que de lutte contre ceux-ci, par des mesures de coordination et de coopération entre autorités policières et judiciaires et autres autorités compétentes, ainsi que par la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale et, si nécessaire, par le rapprochement des législations pénales.

4. L'Union facilite l'accès à la justice, notamment par le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires en matière civile. »

Article 68

« Le Conseil européen définit les orientations stratégiques de la programmation législative et opérationnelle dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice. »

Article 69

« Les parlements nationaux veillent, à l'égard des propositions et initiatives législatives présentées dans le cadre des chapitres 4 et 5, au respect du principe de subsidiarité, conformément au protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité. »

Article 70

« Sans préjudice des articles 258, 259 et 260, le Conseil, sur proposition de la Commission, peut adopter des mesures établissant des modalités par lesquelles les États membres, en collaboration avec la Commission, procèdent à une évaluation objective et impartiale de la mise en œuvre, par les autorités des États membres, des politiques de l'Union visées au présent titre, en particulier afin de favoriser la pleine application du principe de reconnaissance mutuelle. Le Parlement européen et les parlements nationaux sont informés de la teneur et des résultats de cette évaluation. »

Article 71

« Un comité permanent est institué au sein du Conseil afin d'assurer à l'intérieur de l'Union la promotion et le renforcement de la coopération opérationnelle en matière de sécurité intérieure. Sans préjudice de l'article 240, il favorise la coordination de l'action des autorités compétentes des États membres. Les représentants des organes et organismes concernés de l'Union peuvent être associés aux travaux du comité. Le Parlement européen et les parlements nationaux sont tenus informés des travaux. »

Article 72

« Le présent titre ne porte pas atteinte à l'exercice des responsabilités qui incombent aux États membres pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure. Article 73 Il est loisible aux États membres d'organiser entre eux et sous leur responsabilité des formes de coopération et de coordination qu'ils jugent appropriées entre les services compétents de leurs administrations chargées d'assurer la sécurité nationale. »



Article 74

« Le Conseil adopte des mesures pour assurer une coopération administrative entre les services compétents des États membres dans les domaines visés par le présent titre, ainsi qu'entre ces services et la Commission. Il statue sur proposition de la Commission, sous réserve de l'article 76, et après consultation du Parlement européen. »

Article 75

« Lorsque la réalisation des objectifs visés à l'article 67 l'exige, en ce qui concerne la prévention du terrorisme et des activités connexes, ainsi que la lutte contre ces phénomènes, le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à la procédure législative ordinaire, définissent un cadre de mesures administratives concernant les mouvements de capitaux et les paiements, telles que le gel des fonds, des avoirs financiers ou des bénéfices économiques qui appartiennent à des personnes physiques ou morales, à des groupes ou à des entités non étatiques, sont en leur possession ou sont détenus par eux.

Le Conseil, sur proposition de la Commission, adopte des mesures afin de mettre en œuvre le cadre visé au premier alinéa.

Les actes visés au présent article contiennent les dispositions nécessaires en matière de garanties juridiques. »

Article 76

« Les actes visés aux chapitres 4 et 5, ainsi que les mesures visées à l'article 74 qui assurent une coopération administrative dans les domaines visés à ces chapitres, sont adoptés:

- a) sur proposition de la Commission, ou
- b) sur initiative d'un quart des États membres. » [...]

Chapitre 4 : « Coopération judiciaire en matière pénale »

Article 82

1.« La coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union est fondée sur le principe de reconnaissance mutuelle des jugements et décisions judiciaires et inclut le rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres dans les domaines visés au paragraphe 2 et à l'article 83.

Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, adoptent les mesures visant:

- a) à établir des règles et des procédures pour assurer la reconnaissance, dans l'ensemble de l'Union, de toutes les formes de jugements et de décisions judiciaires;
- b) à prévenir et à résoudre les conflits de compétence entre les États membres;
- c) à soutenir la formation des magistrats et des personnels de justice;
- d) à faciliter la coopération entre les autorités judiciaires ou équivalentes des États membres dans le cadre des poursuites pénales et de l'exécution des décisions.

2. Dans la mesure où cela est nécessaire pour faciliter la reconnaissance mutuelle des jugements et décisions judiciaires, ainsi que la coopération policière et judiciaire dans les matières pénales ayant une dimension transfrontière, le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de directives conformément à la procédure



législative ordinaire, peuvent établir des règles minimales. Ces règles minimales tiennent compte des différences entre les traditions et systèmes juridiques des États membres.

Elles portent sur:

- a) l'admissibilité mutuelle des preuves entre les États membres;*
- b) les droits des personnes dans la procédure pénale;*
- c) les droits des victimes de la criminalité;*
- d) d'autres éléments spécifiques de la procédure pénale, que le Conseil aura identifiés préalablement par une décision; pour l'adoption de cette décision, le Conseil statue à l'unanimité, après approbation du Parlement européen. L'adoption des règles minimales visées au présent paragraphe n'empêche pas les États membres de maintenir ou d'instituer un niveau de protection plus élevé pour les personnes.*

3. Lorsqu'un membre du Conseil estime qu'un projet de directive visée au paragraphe 2 porterait atteinte aux aspects fondamentaux de son système de justice pénale, il peut demander que le Conseil européen soit saisi. Dans ce cas, la procédure législative ordinaire est suspendue. Après discussion, et en cas de consensus, le Conseil européen, dans un délai de quatre mois à compter de cette suspension, renvoie le projet au Conseil, ce qui met fin à la suspension de la procédure législative ordinaire.

Dans le même délai, en cas de désaccord, et si au moins neuf États membres souhaitent instaurer une coopération renforcée sur la base du projet de directive concerné, ils en informent le Parlement européen, le Conseil et la Commission. Dans un tel cas, l'autorisation de procéder à une coopération renforcée, qui est visée à l'article 20, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne et à l'article 329, paragraphe 1, du présent traité est réputée accordée et les dispositions relatives à la coopération renforcée s'appliquent. »

Article 83

1. « Le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de directives conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent établir des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales et des sanctions dans des domaines de criminalité particulièrement grave revêtant une dimension transfrontière résultant du caractère ou des incidences de ces infractions ou d'un besoin particulier de les combattre sur des bases communes.

Ces domaines de criminalité sont les suivants: le terrorisme, la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants, le trafic illicite de drogues, le trafic illicite d'armes, le blanchiment d'argent, la corruption, la contrefaçon de moyens de paiement, la criminalité informatique et la criminalité organisée.

En fonction des développements de la criminalité, le Conseil peut adopter une décision identifiant d'autres domaines de criminalité qui remplissent les critères visés au présent paragraphe. Il statue à l'unanimité, après approbation du Parlement européen.

2. Lorsque le rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres en matière pénale s'avère indispensable pour assurer la mise en oeuvre efficace d'une politique de l'Union dans un domaine ayant fait l'objet de



mesures d'harmonisation, des directives peuvent établir des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales et des sanctions dans le domaine concerné. Ces directives sont adoptées selon une procédure législative ordinaire ou spéciale identique à celle utilisée pour l'adoption des mesures d'harmonisation en question, sans préjudice de l'article 76.

3. Lorsqu'un membre du Conseil estime qu'un projet de directive visée au paragraphe 1 ou 2 porterait atteinte aux aspects fondamentaux de son système de justice pénale, il peut demander que le Conseil européen soit saisi. Dans ce cas, la procédure législative ordinaire est suspendue. Après discussion, et en cas de consensus, le Conseil européen, dans un délai de quatre mois à compter de cette suspension, renvoie le projet au Conseil, ce qui met fin à la suspension de la procédure législative ordinaire.

Dans le même délai, en cas de désaccord, et si au moins neuf États membres souhaitent instaurer une coopération renforcée sur la base du projet de directive concerné, ils en informent le Parlement européen, le Conseil et la Commission. Dans un tel cas, l'autorisation de procéder à une coopération renforcée, qui est visée à l'article 20, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne et à l'article 329, paragraphe 1, du présent traité est réputée accordée et les dispositions relatives à la coopération renforcée s'appliquent. Article 84 Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent établir des mesures pour encourager et appuyer l'action des États membres dans le domaine de la prévention du crime, à l'exclusion de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres. » [...]

Article 85

1. « La mission d'Eurojust est d'appuyer et de renforcer la coordination et la coopération entre les autorités nationales chargées des enquêtes et des poursuites relatives à la criminalité grave affectant deux ou plusieurs États membres ou exigeant une poursuite sur des bases communes, sur la base des opérations effectuées et des informations fournies par les autorités des États membres et par Europol.

À cet égard, le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à la procédure législative ordinaire, déterminent la structure, le fonctionnement, le domaine d'action et les tâches d'Eurojust. Ces tâches peuvent comprendre:

a) le déclenchement d'enquêtes pénales ainsi que la proposition de déclenchement de poursuites conduites par les autorités nationales compétentes, en particulier celles relatives à des infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union;

b) la coordination des enquêtes et poursuites visées au point a);

c) le renforcement de la coopération judiciaire, y compris par la résolution de conflits de compétences et par une coopération étroite avec le Réseau judiciaire européen. Ces règlements fixent également les modalités de l'association du Parlement européen et des parlements nationaux à l'évaluation des activités d'Eurojust.

2. Dans le cadre des poursuites visées au paragraphe 1, et sans préjudice de l'article 86, les actes officiels de procédure judiciaire sont accomplis par les agents nationaux compétents. »



Article 86

1. « Pour combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à une procédure législative spéciale, peut instituer un Parquet européen à partir d'Eurojust. Le Conseil statue à l'unanimité, après approbation du Parlement européen.

2. En l'absence d'unanimité, un groupe composé d'au moins neuf États membres peut demander que le Conseil européen soit saisi du projet de règlement. Dans ce cas, la procédure au Conseil est suspendue. Après discussion, et en cas de consensus, le Conseil européen, dans un délai de quatre mois à compter de cette suspension, renvoie le projet au Conseil pour adoption.

Dans le même délai, en cas de désaccord, et si au moins neuf États membres souhaitent instaurer une coopération renforcée sur la base du projet de règlement concerné, ils en informent le Parlement européen, le Conseil et la Commission. Dans un tel cas, l'autorisation de procéder à une coopération renforcée, qui est visée à l'article 20, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne et à l'article 329, paragraphe 1, du présent traité, est réputée accordée et les dispositions sur la coopération renforcée s'appliquent.

Le Parquet européen est compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement, le cas échéant en liaison avec Europol, les auteurs et complices d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, tels que déterminés par le règlement prévu au paragraphe 1. Il exerce devant les juridictions compétentes des États membres l'action publique relative à ces infractions.

3. Les règlements visés au paragraphe 1 fixent le statut du Parquet européen, les conditions d'exercice de ses fonctions, les règles de procédure applicables à ses activités, ainsi que celles gouvernant l'admissibilité des preuves, et les règles applicables au contrôle juridictionnel des actes de procédure qu'il arrête dans l'exercice de ses fonctions.

4. Le Conseil européen peut, simultanément ou ultérieurement, adopter une décision modifiant le paragraphe 1 afin d'étendre les attributions du Parquet européen à la lutte contre la criminalité grave ayant une dimension transfrontière et modifiant en conséquence le paragraphe 2 en ce qui concerne les auteurs et les complices de crimes graves affectant plusieurs États membres. Le Conseil européen statue à l'unanimité, après approbation du Parlement européen et après consultation de la Commission. »

Chapitre 5 : « Coopération policière »

Article 87

1. « L'Union développe une coopération policière qui associe toutes les autorités compétentes des États membres, y compris les services de police, les services des douanes et autres services répressifs spécialisés dans les domaines de la prévention ou de la détection des infractions pénales et des enquêtes en la matière.

2. Aux fins du paragraphe 1, le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire peuvent établir des mesures portant sur :

a) la collecte, le stockage, le traitement, l'analyse et l'échange d'informations pertinentes;



- b) un soutien à la formation de personnel, ainsi que la coopération relative à l'échange de personnel, aux équipements et à la recherche en criminalistique ;
- c) les techniques communes d'enquête concernant la détection de formes graves de criminalité organisée.

3. Le Conseil, statuant conformément à une procédure législative spéciale, peut établir des mesures portant sur la coopération opérationnelle entre les autorités visées au présent article. Le Conseil statue à l'unanimité, après consultation du Parlement européen.

En l'absence d'unanimité, un groupe composé d'au moins neuf États membres peut demander que le Conseil européen soit saisi du projet de mesures. Dans ce cas, la procédure au Conseil est suspendue. Après discussion, et en cas de consensus, le Conseil européen, dans un délai de quatre mois à compter de cette suspension, renvoie le projet au Conseil pour adoption.

Dans le même délai, en cas de désaccord, et si au moins neuf États membres souhaitent instaurer une coopération renforcée sur la base du projet de mesures concerné, ils en informent le Parlement européen, le Conseil et la Commission. Dans un tel cas, l'autorisation de procéder à une coopération renforcée, qui est visée à l'article 20, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne et à l'article 329, paragraphe 1, du présent traité, est réputée accordée et les dispositions sur la coopération renforcée s'appliquent.

La procédure spécifique prévue aux deuxième et troisième alinéas ne s'applique pas aux actes qui constituent un développement de l'acquis de Schengen. »

Article 88

1. « *La mission d'Europol est d'appuyer et de renforcer l'action des autorités policières et des autres services répressifs des États membres ainsi que leur collaboration mutuelle dans la prévention de la criminalité grave affectant deux ou plusieurs États membres, du terrorisme et des formes de criminalité qui portent atteinte à un intérêt commun qui fait l'objet d'une politique de l'Union, ainsi que la lutte contre ceux-ci.*

2. *Le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à la procédure législative ordinaire, déterminent la structure, le fonctionnement, le domaine d'action et les tâches d'Europol. Ces tâches peuvent comprendre :*

a) *la collecte, le stockage, le traitement, l'analyse et l'échange des informations, transmises notamment par les autorités des États membres ou de pays ou instances tiers ;*

b) *la coordination, l'organisation et la réalisation d'enquêtes et d'actions opérationnelles, menées conjointement avec les autorités compétentes des États membres ou dans le cadre d'équipes conjointes d'enquête, le cas échéant en liaison avec Eurojust. Ces règlements fixent également les modalités de contrôle des activités d'Europol par le Parlement européen, contrôle auquel sont associés les parlements nationaux.*

3. *Toute action opérationnelle d'Europol doit être menée en liaison et en accord avec les autorités du ou des États membres dont le territoire est concerné. L'application de mesures de contrainte relève exclusivement des autorités nationales compétentes. »*



Article 89

« Le Conseil, statuant conformément à une procédure législative spéciale, fixe les conditions et les limites dans lesquelles les autorités compétentes des États membres visées aux articles 82 et 87 peuvent intervenir sur le territoire d'un autre État membre en liaison et en accord avec les autorités de celui-ci. Le Conseil statue à l'unanimité, après consultation du Parlement européen. » [...]

Article 257

« Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent créer des tribunaux spécialisés adjoints au Tribunal chargés de connaître en première instance de certaines catégories de recours formés dans des matières spécifiques. Le Parlement européen et le Conseil statuent par voie de règlements soit sur proposition de la Commission et après consultation de la Cour de justice, soit sur demande de la Cour de justice et après consultation de la Commission. Le règlement portant création d'un tribunal spécialisé fixe les règles relatives à la composition de ce tribunal et précise l'étendue des compétences qui lui sont conférées.

Les décisions des tribunaux spécialisés peuvent faire l'objet d'un pourvoi limité aux questions de droit ou, lorsque le règlement portant création du tribunal spécialisé le prévoit, d'un appel portant également sur les questions de fait, devant le Tribunal. Les membres des tribunaux spécialisés sont choisis parmi des personnes offrant toutes les garanties d'indépendance et possédant la capacité requise pour l'exercice de fonctions juridictionnelles. Ils sont nommés par le Conseil, statuant à l'unanimité. Les tribunaux spécialisés établissent leur règlement de procédure en accord avec la Cour de justice. Ce règlement est soumis à l'approbation du Conseil.

À moins que le règlement portant création du tribunal spécialisé n'en dispose autrement, les dispositions des traités relatives à la Cour de justice de l'Union européenne et les dispositions du statut de la Cour de justice de l'Union européenne s'appliquent aux tribunaux spécialisés. Le titre I du statut et son article 64 s'appliquent en tout état de cause aux tribunaux spécialisés. » [...]

Article 325

1. « L'Union et les États membres combattent la fraude et tout autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union par des mesures prises conformément au présent article qui sont dissuasives et offrent une protection effective dans les États membres, ainsi que dans les institutions, organes et organismes de l'Union.

2. Les États membres prennent les mêmes mesures pour combattre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union que celles qu'ils prennent pour combattre la fraude portant atteinte à leurs propres intérêts financiers.

3. Sans préjudice d'autres dispositions des traités, les États membres coordonnent leur action visant à protéger les intérêts financiers de l'Union contre la fraude. À cette fin, ils organisent, avec la Commission, une collaboration étroite et régulière entre les autorités compétentes.

4. Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, arrêtent, après consultation de la Cour des comptes, les



mesures nécessaires dans les domaines de la prévention de la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et de la lutte contre cette fraude en vue d'offrir une protection effective et équivalente dans les États membres ainsi que dans les institutions, organes et organismes de l'Union.

5. La Commission, en coopération avec les États membres, adresse chaque année au Parlement européen et au Conseil un rapport sur les mesures prises pour la mise en œuvre du présent article. »

Extraits du titre III du TFUE « Coopérations renforcées »

Article 326

« Les coopérations renforcées respectent les traités et le droit de l'Union. Elles ne peuvent porter atteinte ni au marché intérieur ni à la cohésion économique, sociale et territoriale. Elles ne peuvent constituer ni une entrave ni une discrimination aux échanges entre les États membres ni provoquer de distorsions de concurrence entre ceux-ci. »

Article 327

« Les coopérations renforcées respectent les compétences, droits et obligations des États membres qui n'y participent pas. Ceux-ci n'entravent pas leur mise en œuvre par les États membres qui y participent. »

Article 328

1. « Lors de leur instauration, les coopérations renforcées sont ouvertes à tous les États membres, sous réserve de respecter les conditions éventuelles de participation fixées par la décision d'autorisation. Elles le sont également à tout autre moment, sous réserve de respecter, outre lesdites conditions, les actes déjà adoptés dans ce cadre.

La Commission et les États membres participant à une coopération renforcée veillent à promouvoir la participation du plus grand nombre possible d'États membres.

2. La Commission et, le cas échéant, le haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité informent régulièrement le Parlement européen et le Conseil de l'évolution des coopérations renforcées. »

Article 329

1. « Les États membres qui souhaitent instaurer entre eux une coopération renforcée dans l'un des domaines visés par les traités, à l'exception des domaines de compétence exclusive et de la politique étrangère et de sécurité commune, adressent une demande à la Commission en précisant le champ d'application et les objectifs poursuivis par la coopération renforcée envisagée. La Commission peut soumettre au Conseil une proposition en ce sens. Si elle ne soumet pas de proposition, la Commission en communique les raisons aux États membres concernés.

L'autorisation de procéder à une coopération renforcée visée au premier alinéa est accordée par le Conseil, sur proposition de la Commission et après approbation du Parlement européen. » [...]



Article 330

« Tous les membres du Conseil peuvent participer à ses délibérations, mais seuls les membres du Conseil représentant les États membres participant à une coopération renforcée prennent part au vote.

L'unanimité est constituée par les voix des seuls représentants des États membres participants.

La majorité qualifiée se définit conformément à l'article 238, paragraphe 3. »

Article 331

1. « Tout État membre qui souhaite participer à une coopération renforcée en cours dans l'un des domaines visés à l'article 329, paragraphe 1, notifie son intention au Conseil et à la Commission.

La Commission, dans un délai de quatre mois à compter de la date de la réception de la notification, confirme la participation de l'État membre en question. Elle constate, le cas échéant, que les conditions de participation sont remplies et adopte les mesures transitoires nécessaires concernant l'application des actes déjà adoptés dans le cadre de la coopération renforcée.

Toutefois, si la Commission estime que les conditions de participation ne sont pas remplies, elle indique les dispositions à prendre pour remplir ces conditions et fixe un délai pour réexaminer la demande. À l'expiration de ce délai, elle réexamine la demande, conformément à la procédure prévue au deuxième alinéa. Si la Commission estime que les conditions de participation ne sont toujours pas remplies, l'État membre en question peut saisir le Conseil à ce sujet, qui se prononce sur la demande. Le Conseil statue conformément à l'article 330. Il peut également adopter, sur proposition de la Commission, les mesures transitoires visées au deuxième alinéa. » [...]

Article 332

« Les dépenses résultant de la mise en œuvre d'une coopération renforcée, autres que les coûts administratifs occasionnés pour les institutions, sont à la charge des États membres qui y participent, à moins que le Conseil, statuant à l'unanimité de tous ses membres, après consultation du Parlement européen, n'en décide autrement. »

Article 333

1. « Lorsqu'une disposition des traités susceptible d'être appliquée dans le cadre d'une coopération renforcée prévoit que le Conseil statue à l'unanimité, le Conseil, statuant à l'unanimité conformément aux modalités prévues à l'article 330 peut adopter une décision prévoyant qu'il statuera à la majorité qualifiée.

2. Lorsqu'une disposition des traités susceptible d'être appliquée dans le cadre d'une coopération renforcée prévoit que le Conseil adopte des actes conformément à une procédure législative spéciale, le Conseil, statuant à l'unanimité conformément aux modalités prévues à l'article 330 peut adopter une décision prévoyant qu'il statuera conformément à la procédure législative ordinaire. Le Conseil statue après consultation du Parlement européen. » [...]



Article 334

« Le Conseil et la Commission assurent la cohérence des actions entreprises dans le cadre d'une coopération renforcée ainsi que la cohérence de ces actions avec les politiques de l'Union, et coopèrent à cet effet. »

Décision 2002/584 du Conseil du 13 juin 2002 (Extraits)

Article 2

« Champ d'application du mandat d'arrêt européen

1. Un mandat d'arrêt européen peut être émis pour des faits punis par la loi de l'État membre d'émission d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté d'un maximum d'au moins douze mois ou, lorsqu'une condamnation à une peine est intervenue ou qu'une mesure de sûreté a été infligée, pour des condamnations prononcées d'une durée d'au moins quatre mois.

2. Les infractions suivantes, si elles sont punies dans l'État membre d'émission d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté d'un maximum d'au moins trois ans telles qu'elles sont définies par le droit de l'État membre d'émission, donnent lieu à remise sur la base d'un mandat d'arrêt européen, aux conditions de la présente décision-cadre et sans contrôle de la double incrimination du fait:

- participation à une organisation criminelle,
- terrorisme,
- traite des êtres humains,
- exploitation sexuelle des enfants et pédopornographie,
- trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes,
- trafic illicite d'armes, de munitions et d'explosifs,
- corruption,
- fraude, y compris la fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes,
- blanchiment du produit du crime,
- faux monnayage, y compris la contrefaçon de l'euro,
- cybercriminalité,
- crimes contre l'environnement, y compris le trafic illicite d'espèces animales menacées et le trafic illicite d'espèces et d'essences végétales menacées,
- aide à l'entrée et au séjour irréguliers,
- homicide volontaire, coups et blessures graves,
- trafic illicite d'organes et de tissus humains,
- enlèvement, séquestration et prise d'otage,
- racisme et xénophobie,
- vols organisés ou avec arme,
- trafic illicite de biens culturels, y compris antiquités et œuvres d'art,
- escroquerie,
- racket et extorsion de fonds,
- contrefaçon et piratage de produits,
- falsification de documents administratifs et trafic de faux,
- falsification de moyens de paiement,



- trafic illicite de substances hormonales et autres facteurs de croissance,
- trafic illicite de matières nucléaires et radioactives,
- trafic de véhicules volés,
- viol,
- incendie volontaire,
- crimes relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale,
- détournement d'avion/navire,
- sabotage.

3. Le Conseil peut décider à tout moment, statuant à l'unanimité et après consultation du Parlement européen dans les conditions prévues à l'article 39, paragraphe 1, du traité sur l'Union européenne, d'ajouter d'autres catégories d'infractions à la liste contenue au paragraphe 2 du présent article. Le Conseil examine, à la lumière du rapport soumis par la Commission au titre de l'article 34, paragraphe 3, s'il y a lieu d'étendre ou de modifier cette liste.

4. Pour les infractions autres que celles visées au paragraphe 2, la remise peut être subordonnée à la condition que les faits pour lesquels le mandat d'arrêt européen a été émis constituent une infraction au regard du droit de l'État membre d'exécution, quels que soient les éléments constitutifs ou la qualification de celle-ci. »

Décision du Conseil du 6 avril 2009 portant création de l'Office européen de police (Europol), 2009/371 JAI (extraits)

Article 5

Fonctions

1. « Europol remplit les fonctions principales suivantes :

- a) collecter, stocker, traiter, analyser et échanger des informations et des renseignements;
- b) communiquer sans délai aux autorités compétentes des États membres, par l'intermédiaire de l'unité nationale visée à l'article 8, les faits qui les concernent et les informer immédiatement des liens constatés entre des infractions;
- c) faciliter les enquêtes dans les États membres, plus particulièrement en transmettant aux unités nationales toutes les informations pertinentes à cet égard; FR 15.5.2009 Journal officiel de l'Union européenne L 121/39 ;
- d) demander aux autorités compétentes des États membres concernés d'ouvrir, de mener ou de coordonner des enquêtes et suggérer la constitution d'équipes communes d'enquête dans certaines affaires;
- e) fournir aux États membres des renseignements et une aide à l'analyse lorsque ont lieu des manifestations internationales importantes;
- f) établir des évaluations de la menace, des analyses stratégiques et des comptes rendus généraux concernant son objectif, y compris des évaluations de la menace posée par la criminalité organisée. »



Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes ; JOUE n° C 316 du 27/11/1995 (extraits) [...]

Article premier

Dispositions générales

1. « Aux fins de la présente convention, 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 octroyés ;

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 légalement obtenu, ayant le même effet.

2. Sous réserve de l'article 2 paragraphe 2, chaque État membre prend les mesures nécessaires et appropriées pour transposer en droit pénal interne les dispositions du paragraphe 1 de telle sorte que les comportements qu'elles visent soient érigés en infractions pénales.

3. Sous réserve de l'article 2 paragraphe 2, chaque État membre prend également les mesures nécessaires pour assurer que l'établissement ou la fourniture intentionnel de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets ayant l'effet mentionné au paragraphe 1 sont érigés en infractions pénales s'ils ne sont pas déjà punissables soit comme infraction principale, soit à titre de complicité, d'instigation ou de tentative de fraude telle que définie au paragraphe 1.

4. Le caractère intentionnel d'un acte ou d'une omission visé aux paragraphes 1 et 3 peut résulter de circonstances factuelles objectives. »

Article 2

Sanctions

1. « Chaque État membre prend les mesures nécessaires pour assurer que les comportements visés à l'article 1er, ainsi que la complicité, l'instigation ou la tentative relatives aux comportements visés à l'article 1er paragraphe 1, sont passibles de sanctions pénales effectives, proportionnées et dissuasives, incluant, au moins dans les cas de fraude grave, des peines privatives de liberté pouvant entraîner l'extradition, étant entendu que doit être considérée comme fraude grave toute fraude portant sur un montant minimal à fixer dans chaque État membre. Ce montant minimal ne peut pas être fixé à plus de 50 000 écus. » [...]



Article 4

Compétence

1. « *Chaque État membre prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence sur les infractions qu'il a instituées conformément à l'article 1er et à l'article 2 paragraphe 1 dans les cas où :*

- *la fraude, la participation à une fraude ou la tentative de fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes est commise, en tout ou en partie, sur son territoire, y compris le cas de fraude où le gain a été réalisé sur ce territoire,*

- *une personne se trouvant sur son territoire participe ou incite sciemment à la perpétration d'une telle fraude sur le territoire de tout autre État, l'auteur de l'infraction est un ressortissant de l'État membre concerné, étant entendu que la législation de cet État membre peut prévoir que le comportement est également punissable dans le pays où il a eu lieu.*

2. *Tout État membre peut déclarer, lors de la notification visée à l'article 11 paragraphe 2 qu'il n'applique pas la règle énoncée au paragraphe 1 troisième tiret du présent article. » [...]*

Article 6

Coopération

1. « *Si une fraude telle que définie à l'article 1er constitue une infraction pénale et concerne au moins deux États membres, ceux-ci coopèrent de façon effective à l'enquête, aux poursuites judiciaires et à l'exécution de la sanction prononcée, au moyen, par exemple, de l'entraide judiciaire, de l'extradition, du transfert des poursuites ou de l'exécution des jugements prononcés dans un autre État membre.*

2. *Lorsqu'une infraction relève de la compétence de plus d'un État membre et que n'importe lequel de ces États peut valablement engager des poursuites sur la base des mêmes faits, les États membres concernés coopèrent pour décider lequel d'entre eux poursuivra le ou les auteurs de l'infraction, avec pour objectif de centraliser, si possible, les poursuites dans un seul État membre. »*

Article 7

Ne bis in idem

1. « *Les États membres appliquent en droit pénal interne le principe ne bis in idem en vertu duquel une personne qui a été définitivement jugée dans un État membre ne peut être poursuivie pour les mêmes faits dans un autre État membre, à condition que, en cas de condamnation, la sanction ait été exécutée, soit en cours d'exécution ou ne puisse plus être exécutée selon la loi de l'État de condamnation.*

2. *Tout État membre peut déclarer, lors de la notification visée à l'article 11 paragraphe 2, qu'il n'est pas lié par le paragraphe 1 du présent article dans un ou plusieurs des cas suivants :*

a) *lorsque les faits visés par le jugement rendu à l'étranger ont eu lieu, soit en tout, soit en partie, sur son territoire. Dans ce dernier cas, cette exception ne s'applique cependant pas si ces faits ont eu lieu en partie sur le territoire de l'État membre où le jugement a été rendu ;*

b) *lorsque les faits visés par le jugement rendu à l'étranger constituent une infraction contre la sûreté ou d'autres intérêts également essentiels de cet État membre ;*



c) lorsque les faits visés par le jugement rendu à l'étranger ont été commis par un fonctionnaire de cet État membre en violation des obligations de sa charge.

3. Les exceptions qui ont fait l'objet d'une déclaration au titre du paragraphe 2 ne s'appliquent pas lorsque l'État membre concerné a, pour les mêmes faits, demandé la poursuite à l'autre État membre ou accordé l'extradition de la personne concernée.

4. Les accords bilatéraux ou multilatéraux conclus entre les États membres en la matière et les déclarations y relatives ne sont pas affectés par le présent article. »
[...]

Article 9

Dispositions internes

« Aucune disposition de la présente convention n'empêche les États membres d'adopter des dispositions de droit interne allant au-delà des obligations découlant de cette convention. »



Annexe 6 : Dispositions pertinentes du droit national

Article 706-73 du code de procédure pénale

« La procédure applicable à l'enquête, la poursuite, l'instruction et le jugement des crimes et des délits suivants est celle prévue par le présent code, sous réserve des dispositions du présent titre :

1° Crime de meurtre commis en bande organisée prévu par le 8° de l'article 221-4 du code pénal ;

2° Crime de tortures et d'actes de barbarie commis en bande organisée prévu par l'article 222-4 du code pénal ;

3° Crimes et délits de trafic de stupéfiants prévus par les articles 222-34 à 222-40 du code pénal ;

4° Crimes et délits d'enlèvement et de séquestration commis en bande organisée prévus par l'article 224-5-2 du code pénal ;

5° Crimes et délits aggravés de traite des êtres humains prévus par les articles 225-4-2 à 225-4-7 du code pénal ;

6° Crimes et délits aggravés de proxénétisme prévus par les articles 225-7 à 225-12 du code pénal ;

7° Crime de vol commis en bande organisée prévu par l'article 311-9 du code pénal ;

8° Crimes aggravés d'extorsion prévus par les articles 312-6 et 312-7 du code pénal ;

8° bis (Abrogé)

9° Crime de destruction, dégradation et détérioration d'un bien commis en bande organisée prévu par l'article 322-8 du code pénal ;

10° Crimes en matière de fausse monnaie prévus par les articles 442-1 et 442-2 du code pénal ;

11° Crimes et délits constituant des actes de terrorisme prévus par les articles 421-1 à 421-6 du code pénal ;

12° Délits en matière d'armes et de produits explosifs commis en bande organisée, prévus par les articles L. 2339-2, L. 2339-8, L. 2339-10, L. 2341-4, L. 2353-4 et L. 2353-5 du code de la défense ;

13° Délits d'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour irréguliers d'un étranger en France commis en bande organisée prévus par le quatrième alinéa du I de l'article 21 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France ;

14° Délits de blanchiment prévus par les articles 324-1 et 324-2 du code pénal, ou de recel prévus par les articles 321-1 et 321-2 du même code, du produit, des revenus, des choses provenant des infractions mentionnées aux 1° à 13° ;

15° Délits d'association de malfaiteurs prévus par l'article 450-1 du code pénal, lorsqu'ils ont pour objet la préparation de l'une des infractions mentionnées aux 1° à 14° et 17° ;

16° Délit de non-justification de ressources correspondant au train de vie, prévu par l'article 321-6-1 du code pénal, lorsqu'il est en relation avec l'une des infractions mentionnées aux 1° à 15° et 17° ;

17° Crime de détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport commis en bande organisée prévu par l'article 224-6-1 du code pénal.

Pour les infractions visées aux 3°, 6° et 11°, sont applicables, sauf précision contraire, les dispositions du présent titre ainsi que celles des titres XV, XVI et XVII. »



Article 695-23 du code de procédure pénale, créé par l'article 17 de la loi n°2004-204 du 9 mars 2004

« L'exécution d'un mandat d'arrêt européen est également refusée si le fait faisant l'objet dudit mandat d'arrêt ne constitue pas une infraction au regard de la loi française.

Par dérogation au premier alinéa, un mandat d'arrêt européen est exécuté sans contrôle de la double incrimination des faits reprochés lorsque les agissements considérés sont, aux termes de la loi de l'Etat membre d'émission, punis d'une peine privative de liberté d'une durée égale ou supérieure à trois ans d'emprisonnement ou d'une mesure de sûreté privative de liberté d'une durée similaire et entrent dans l'une des catégories d'infractions suivantes :

- participation à une organisation criminelle ;
- terrorisme ;
- traite des êtres humains ;
- exploitation sexuelle des enfants et pornographie infantile ;
- trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes ;
- trafic illicite d'armes, de munitions et d'explosifs ;
- corruption ;
- fraude, y compris la fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes,
- blanchiment du produit du crime ou du délit ;
- faux monnayage, y compris la contrefaçon de l'euro ;
- cybercriminalité ;
- crimes et délits contre l'environnement, y compris le trafic illicite d'espèces animales menacées et le trafic illicite d'espèces et d'essences végétales menacées ;
- aide à l'entrée et au séjour irréguliers ;
- homicide volontaire, coups et blessures graves ;
- trafic illicite d'organes et de tissus humains ;
- enlèvement, séquestration et prise d'otage ;
- racisme et xénophobie ;
- vols commis en bande organisée ou avec arme ;
- trafic illicite de biens culturels, y compris antiquités et oeuvres d'art ;
- escroquerie ;
- extorsion ;
- contrefaçon et piratage de produits ;
- falsification de documents administratifs et trafic de faux ;
- falsification de moyens de paiement ;
- trafic illicite de substances hormonales et autres facteurs de croissance ;
- trafic illicite de matières nucléaires et radioactives ;
- trafic de véhicules volés ;
- viol ;
- incendie volontaire ;
- crimes et délits relevant de la compétence de la Cour pénale internationale ;
- détournement d'avion ou de navire ;
- sabotage.



Annexe 7 : Livre vert de la Commission européenne « sur la protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen » du 11 décembre 2001, COM (2001) 715 (extraits)

Introduction	6
1.1. Les origines de la proposition de la Commission visant à créer un procureur européen.....	6
1.2. Les motifs de présentation à ce stade d'un Livre vert.....	7
1.2.1. <i>La fraude aux intérêts financiers communautaires : un phénomène à réprimer</i>	8
1.2.2. <i>La question du procureur européen : un débat à poursuivre</i>	9
1.3. Les objectifs du Livre vert	11
1.3.1. <i>Élargir le débat à tous les milieux intéressés</i>	11
1.3.2. <i>Approfondir la question de la faisabilité de la proposition</i>	11
2. Prémisses du débat	13
2.1. Valeur ajoutée du procureur européen : rappel des arguments à l'appui de la proposition faite par la Commission en 2000	13
2.1.1. <i>Surmonter le morcellement de l'espace pénal européen</i>	13
2.1.2. <i>Dépasser le caractère lourd et inadapté des méthodes classiques de la coopération judiciaire entre les États membres</i>	14
2.1.3. <i>Donner une suite judiciaire aux enquêtes administratives effectuées</i>	14
2.1.4. <i>Renforcer l'organisation et l'efficacité des recherches à l'intérieur des institutions communautaires</i>	16
2.2. Respect des droits fondamentaux.....	17
2.3. Articulation avec les priorités politiques européennes en matière de justice et affaires intérieures.....	17
2.3.1. <i>Complémentarité avec les objectifs du Conseil européen de Tampere</i>	18
2.3.2. <i>Spécificité de la proposition par rapport aux objectifs du Conseil européen de Tampere</i>	19
2.4. Base juridique	20
3. Schéma général	21
3.1. Une compétence matérielle limitée à la protection des intérêts financiers des communautés.....	21
3.1.1. <i>Une responsabilité particulière des Communautés</i>	21
3.1.2. <i>Le maintien du champ actuel de la protection des intérêts financiers communautaires</i>	22
3.2. Vers un espace commun de recherches et de poursuites	24
3.2.1. <i>Les pouvoirs du procureur européen : une direction centralisée des recherches et des poursuites</i>	25
3.2.2. <i>Une articulation harmonieuse avec les systèmes pénaux nationaux</i>	26
4. Statut juridique et organisation interne	28
4.1. Statut du procureur européen.....	28
4.1.1. <i>Principe d'indépendance</i>	28
4.1.2. <i>Conditions de nomination et de destitution</i>	28
4.1.3. <i>Rôle hiérarchique du procureur européen</i>	29
4.2. Organisation déconcentrée du ministère public européen	29
4.2.1. <i>Principe de déconcentration des procureurs européens délégués</i>	30
4.2.2. <i>Principe de subordination au procureur européen</i>	31
4.3. Moyens de fonctionnement du parquet européen.....	32



5. Droit pénal matériel	34
5.1. Choix de la méthode législative : unification communautaire ou harmonisation des législations nationales	34
5.2. Incriminations communes.....	35
5.2.1. <i>Infractions pour la protection des intérêts financiers communautaires, ayant déjà fait l'objet d'un accord entre les États membres</i>	36
5.2.2. <i>Autres infractions envisagées pour la protection des intérêts financiers communautaires</i>	38
5.2.3. <i>Infractions envisageables au-delà de la protection des intérêts financiers communautaires</i>	40
5.3. Sanctions communes.....	40
5.4. Responsabilité des personnes morales	41
5.5. Régimes de prescription.....	42
6. Procédure	44
6.1. Information et saisine.....	44
6.2. Phase préparatoire	45
6.2.1. <i>Droits fondamentaux</i>	46
6.2.2. <i>Ouverture des recherches et des poursuites</i>	47
6.2.3. <i>Conduite des recherches</i>	51
6.2.4. <i>Issue des poursuites</i>	56
6.3. Phase de jugement	57
6.3.1. <i>Choix de l'État membre de renvoi en jugement</i>	57
6.3.2. <i>Exercice de l'action publique</i>	59
6.3.3. <i>Les Communautés européennes, victimes de droit commun</i>	60
6.3.4. <i>Systèmes de preuves</i>	60
6.3.5. <i>Causes d'extinction de l'action publique</i>	63
6.3.6. <i>Exécution du jugement</i>	63
6.4. Garantie de l'intervention d'un juge	63
6.4.1. <i>Fonctions du juge</i>	63
6.4.2. <i>Désignation du juge des libertés</i>	64
6.4.3. <i>Désignation du juge contrôlant l'acte de renvoi en jugement</i>	65
7. Relations avec les autres acteurs	67
7.1. Coopération avec les autorités des États membres	67
7.2. Relations avec les acteurs de la coopération pénale institués dans le cadre de l'UE.....	67
7.2.1. <i>Eurojust</i>	68
7.2.2. <i>Europol</i>	69
7.2.3. <i>Réseau judiciaire européen</i>	69
7.3. Relations avec les institutions, organes et organismes communautaires	70
7.3.1. <i>Cas général</i>	70
7.3.2. <i>Rôle futur de l'OLAF</i>	70
7.4. Relations avec les pays tiers.....	71
8. Contrôle juridictionnel des actes du procureur européen	73
8.1. Actes du procureur européen susceptibles de recours	73
8.1.1. <i>Actes de recherche comportant une restriction ou une privation de la liberté des personnes</i>	73
8.1.2. <i>Autres actes de recherche</i>	73
8.1.3. <i>Décision de classement ou de non-lieu</i>	74
8.1.4. <i>Renvoi en jugement</i>	74
8.2. Droits de recours	75
8.2.1. <i>Recours de droit interne</i>	75
8.2.2. <i>Recours devant la Cour de justice</i>	76
9. Conclusion	78



ANNEXE n° 1 Contribution complémentaire de la Commission à la Conférence intergouvernementale sur les réformes institutionnelles du 29 septembre 2000.....	80
ANNEXE n°2 Schémas simplifiés de procédure	90
ANNEXE n°3 Cas fictif de fraude traitée par le procureur européen.....	94
ANNEXE n°4 Rappel des questions posées	99

1.2.1. La fraude aux intérêts financiers communautaires : un phénomène à réprimer

En effet, la fraude demeure un phénomène à réprimer. Dans le contexte général actuel, marqué par une lutte renforcée au plan international contre la criminalité financière, l'ampleur des activités illégales préjudiciables aux fonds communautaires mérite ici d'être rappelée.

Dans le total des cas d'irrégularité détectés par la Commission et les États membres, la part de ceux qui appellent un traitement pénal - caractérisés par un élément d'intentionnalité - a été *estimée* en 1999 par la Commission et les États membres à environ 20% des cas connus et à près de 50% des montants correspondants. Ainsi entendue, la fraude portant atteinte aux intérêts financiers communautaires décelée tant par les États membres que par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) en 1999 portait sur un montant total évalué à 413 millions d'euros¹.

Fraudes en 1999	Nombre de cas	Montant (million d'euros)
Communication des États membres	1.235	190
Enquête de l'OLAF	252	223

Au total, ces affaires représentaient des fraudes, au titre des ressources propres européennes, de l'ordre de 122 millions d'euros (soit 0.9 % des ressources propres traditionnelles) et au titre des dépenses, de 291 millions d'euros (soit 0.3 % du budget), dont 170 millions d'euros en ce qui concerne les dépenses agricoles, 73 millions s'agissant des dépenses directes des Communautés et 48 millions pour les actions structurelles.

La description du phénomène de fraude, au travers de statistiques et d'exemples, est faite chaque année par la Commission, depuis 1991, dans son rapport annuel sur la protection des intérêts financiers communautaires et la lutte contre la fraude².

Les moyens de détection administrative mis en place au niveau communautaire ont été perfectionnés au fil des années³. Ceux-ci s'accompagnent d'un effort redoublé en termes de prévention de la fraude, dans le cadre de la réforme de la gestion de la Commission à laquelle contribue la stratégie antifraude de l'OLAF.

Cependant prévention et détection ne suffisent pas à elles seules. La nécessité d'une répression effective demeure. En effet, l'implication de la criminalité organisée est avérée dans nombre de cas qu'ont eu à connaître depuis des années les services de la Commission, et tout particulièrement l'Unité de coordination et de lutte contre la fraude (UCLAF) créée en 1988 et devenue en 1999, Office européen de lutte antifraude (OLAF), indépendant dans sa fonction d'enquête administrative. La fraude au détriment des intérêts financiers communautaires est principalement

1. Commission européenne, *Protection des intérêts financiers des Communautés, lutte contre la fraude, rapport annuel 1999*, COM (2000) 718, §4 et 5.

2. Commission européenne, *Protection des intérêts financiers des Communautés, lutte contre la fraude, rapport annuel 1999*, COM (2000) 718, §4 et 5.

3. Les chefs d'État et de gouvernement, réunis à Cologne en juin 1999, se sont félicités de la création rapide de l'OLAF et du dispositif juridique qui l'accompagne, qu'ils avaient demandée lors du Conseil européen de Vienne en décembre 1998.



le résultat d'affaires importantes et impliquant le système pénal de plusieurs États membres. Il s'agit de cas complexes au caractère transnational marqué.

Un problème d'une telle ampleur ne peut rester sans réponse appropriée. A la spécificité de cette criminalité doit correspondre une solution particulière. Compte tenu de sa nature, cette réponse comporte une dimension répressive, qui doit correspondre aux exigences fixées par le Traité d'Amsterdam. L'article 280 du Traité CE oblige en effet d'ores et déjà à une protection des intérêts financiers des Communautés effective, dissuasive et équivalente dans tous les États membres. Dans ce contexte, la Communauté doit garantir aux États membres et aux contribuables européens que les faits de fraude et de corruption sont effectivement poursuivis, y compris au plan pénal. Faute de quoi, la crédibilité de la construction européenne pourrait être gravement entamée aux yeux de l'opinion publique. [...]

2. PRÉMISSSES DU DÉBAT

Lors de sa contribution à la Conférence intergouvernementale de Nice, la Commission a pour la première fois exposé les raisons pour lesquelles le procureur européen constituerait un moyen de protection pénale efficace des intérêts financiers communautaires. Cette proposition est liée à plusieurs conditions qui méritent d'être rappelées préalablement au débat. Moyennant une révision des traités (§ 2.4), elle apporte une valeur ajoutée par rapport à la situation actuelle (§ 2.1), dans le respect des droits fondamentaux (§ 2.2) et s'inscrit comme un complément particulier au regard des priorités politiques européennes en matière de justice (§ 2.3).

2.1. Valeur ajoutée du procureur européen : rappel des arguments à l'appui de la proposition faite par la Commission en 2000

L'exercice au niveau communautaire de la fonction de recherches et de poursuites apporterait une valeur ajoutée par rapport à la situation actuelle. En effet, pour légitimes et irremplaçables qu'ils soient, les dispositifs existants ne permettent pas, en l'absence d'une structure institutionnelle spécifique sur le plan communautaire, une action de poursuite transnationale suffisamment efficace. La communication de la Commission du 29 septembre 2000 développe et illustre certains arguments, de ce fait plus brièvement rappelés ici⁴.

2.1.1. Surmonter le morcellement de l'espace pénal européen

L'implication de la criminalité organisée dans la fraude aux intérêts financiers communautaires et le caractère transnational de cette dernière obligent actuellement à une coopération avec dix-sept ordres judiciaires appliquant des règles de fond et de procédure différentes⁵. A la faveur de l'élargissement de l'Union, ces difficultés vont s'accroître avec l'augmentation du nombre d'États membres et du nombre d'opérateurs et administrations impliqués dans la gestion des fonds communautaires.

Les carences du dispositif actuel tiennent pour l'essentiel au morcellement de l'espace pénal européen. Certes des exceptions au principe de la territorialité nationale, de plus en plus nombreuses, ont été introduites dans les conventions

4. Cf. annexe n°1.

5. Certains États membres comportent plusieurs ordres juridiques nationaux, à l'instar du Royaume-Uni avec l'Angleterre et le Pays de Galles, l'Écosse, ainsi que l'Irlande du Nord.



internationales entre les États membres⁶. Néanmoins il demeure qu'en principe les autorités policières et judiciaires des États membres n'ont compétence pour agir que sur leur territoire propre. Le cloisonnement entre ces autorités a conduit à des recherches et des poursuites concurrentes, partielles ou inexistantes.

Comme en témoigne l'exemple de poursuites concurrentes et inabouties développé par la Commission au paragraphe 1.1 de sa communication à la Conférence intergouvernementale de Nice (voir annexe n°1).

De façon plus spécifique, avant l'adoption du Traité d'Amsterdam, la signature de la convention du 26 juillet 1995 et de ses protocoles additionnels a représenté un premier pas important vers la protection pénale des intérêts financiers communautaires. Toutefois ces dispositions ne sont toujours pas entrées en vigueur à ce jour, faute de ratification par tous les États membres⁷. Pour cette raison notamment, la Commission a présenté la proposition de directive précitée du 23 mai 2001 visant à faire adopter sur la base de l'article 280 du traité CE les dispositions de droit pénal matériel contenues dans les instruments du troisième pilier⁸.

Cependant, ces dispositions ne suffiront pas à elles seules à résorber le morcellement de l'espace pénal européen, dans la mesure où l'action publique continuera de s'exercer au niveau national.

Aussi, tout en conservant dix-sept systèmes judiciaires pénaux différents, le présent livre vert montre que la Communauté disposerait grâce au procureur européen et à la direction centralisée des recherches et des poursuites du moyen d'assurer une protection de ses intérêts financiers effective et équivalente dans toute l'Union européenne, telle que fixée par le traité.

2.1.2. Dépasser le caractère lourd et inadapté des méthodes classiques de la coopération judiciaire entre les États membres

Il existe d'ores et déjà des formes de coopération pénale internationale, que le renforcement de la coopération judiciaire dans le cadre du troisième pilier vient désormais conforter. Toutefois aucun des textes actuellement en vigueur, proposés ou négociés n'apporte de réponse suffisante à la question spécifique des poursuites pénales des atteintes portées aux intérêts financiers communautaires.

Or le développement de la criminalité organisée portant atteinte à ces intérêts rend les instruments classiques de l'entraide judiciaire inadaptés, et les progrès accomplis en matière de coopération judiciaire limités. Ces insuffisances suscitent délais, recours dilatoires, voire impunité. Cela s'avère particulièrement préjudiciable à la reconstitution des circuits financiers en aval de la fraude.

Comme l'illustre l'exemple de recours successifs cité par la Commission au paragraphe 1.2 de sa communication à la Conférence intergouvernementale de Nice (voir annexe n°1).

6. Par ex. : Convention d'application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990 (articles 39 et s. : observation et poursuite transfrontalière) ; Convention du 18 décembre 1997 relative à l'assistance mutuelle et la coopération entre les administrations douanières (Naples II) ; Convention du 29 mai 2000 relative à l'entraide judiciaire en matière pénale (livraisons surveillées, équipes communes d'enquête, enquêtes discrètes).

7. Fin septembre 2001, respectivement trois et huit États membres n'avaient toujours pas notifié de ratification de la convention sur la Protection des intérêts financiers et du protocole du 19.6.1997 précités.

8. COM(2001)272 précité.



Comme développé par la suite, le procureur européen permettrait de résoudre ces difficultés. Il assurerait en effet une interface entre le niveau communautaire et les autorités judiciaires nationales. Seraient ainsi plus facilement évitées, dans les affaires de fraudes financières transnationales, la destruction de preuves et la fuite de suspects, que favorise pour l'heure le défaut de coopération judiciaire verticale entre la Communauté et les États membres.

2.1.3. Donner une suite judiciaire aux enquêtes administratives effectuées

L'expérience opérationnelle accumulée montre les difficultés de faire aboutir les enquêtes administratives sur le terrain des poursuites judiciaires. Dans la configuration actuelle de l'acquis communautaire⁹, aussi efficace que soit la coordination administrative que procure l'Office européen de lutte antifraude (OLAF), doté désormais d'une unité de magistrats assurant une fonction de conseil judiciaire, les poursuites pénales demeurent incertaines. En effet, la Communauté ne dispose pas d'une fonction de poursuite pénale qui complète l'action de prévention et d'enquête administrative.

La transmission d'informations entre États membres et par l'Office européen de lutte antifraude à ces derniers se heurte à des obstacles résultant des différences dans les règles régissant les poursuites judiciaires dans chaque État membre. Si, pour les mêmes faits, l'enquête est confiée dans certains États membres à un magistrat et dans d'autres à une autorité administrative, la relation directe entre les uns et les autres s'avère le plus souvent impossible, en fait comme en droit. Les autorités nationales concernées n'ont de plus pas toutes le même accès à l'information en application des diverses règles nationales relatives notamment aux secrets fiscal¹⁰, des affaires ou de l'instruction pénale. L'intégration de la fonction de recherches et de poursuites que représenterait la création du procureur européen serait à même d'aplanir ces difficultés.

Enfin, la diversité des règles nationales gouvernant l'administration de la preuve prive souvent de tout effet utile devant les tribunaux d'un État membre, les éléments recueillis dans un autre.

En atteste l'exemple de non-admissibilité des preuves développé par la Commission au paragraphe 1.3 de sa communication à la Conférence intergouvernementale de Nice (voir annexe n°1).

Tout tribunal du fond applique les règles en vigueur dans son ressort (principe *forum regit actum*), notamment en ce qui concerne l'admissibilité des preuves. Il ne reconnaît pas nécessairement les règles du lieu où ont été effectués les

9. Règlement (CE) n° 1073/99 du Parlement européen et du Conseil et règlement (Euratom) n° 1074/99 du Conseil, du 25.5.1999, relatifs aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (JO L 136 du 31.5.1999) ; décision de la Commission du 28.4.1999 instituant l'Office européen de lutte antifraude (JO L 136 du 31.5.1999) ; accord interinstitutionnel du 25.5.1999 relatif aux enquêtes internes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (JO L 136 du 31.5.1999) ; règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 du Conseil du 11.11.1996 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 (JO L 292 du 15.11.1996) ; règlement (CE, Euratom) n°2988/95 du Conseil du 18.12.1995 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes (JO L 312 du 23.12.1995).

10. Rapport final sur le premier exercice d'évaluation consacré à l'entraide judiciaire en matière pénale, approuvé par le Conseil du 28.5.2001 (JO C 216 du 1.8.2001), § III e) : « Les évaluations ont montré que la question des infractions fiscales restait sensible, au point que l'entraide judiciaire pouvait être limitée et ralentie dans ce domaine ou, au pire, refusée » (sous point e, infractions fiscales) ».



actes de recherche, si celles-ci sont différentes, ce qui a alors pour effet de rendre inadmissibles les preuves que ces actes ont permis de recueillir. Cette situation est de nature à ruiner les efforts d'investigation entrepris dans les affaires de fraude transnationale.

Un cas type de fraude en l'absence de reconnaissance des preuves

Dans une affaire récente, un importateur d'huile d'olive était soupçonné d'avoir présenté de fausses déclarations aux douanes pour éviter le paiement des droits agricoles (ressources communautaires éludées). Il avait eu recours à une série de compagnies implantées dans plusieurs États membres, respectivement pour le transport, la distribution, la vente et le financement. Les preuves avaient été ainsi dispersées au travers du territoire des Communautés. En l'espèce, le dossier pénal supposait pour être complet de pouvoir utiliser les résultats d'enquêtes administratives diligentées entre autres par l'OLAF, et d'enquêtes judiciaires, y compris les éléments obtenus au moyen de commissions rogatoires internationales. Lors du jugement de l'affaire en question, le tribunal pénal de l'État membre saisi de l'affaire, a déclaré la plus grande partie des preuves inadmissibles, pour le motif qu'elles étaient obtenues par une autorité administrative (OLAF) ou par des auxiliaires de justice (police judiciaire) et non par un ministère public ou des juges d'instruction. Les déclarations des personnes privées (chauffeurs des camions), dûment établies par les autorités de justice, ont également été rejetées.

Il s'agit seulement d'un exemple parmi d'autres. Dans certains États Membres les règles de preuves sont plus strictes encore en matière de preuve documentaire et exigent la preuve directe orale devant les tribunaux.

Le présent livre vert montre que la création d'un espace commun de recherches et de poursuites, guidé par un principe d'admissibilité mutuelle des preuves, conduirait à surmonter ce dernier obstacle. Les éléments recueillis au moyen des actes de recherche des autorités administratives et judiciaires, dirigés par le procureur européen, le cas échéant sur autorisation du juge de liberté, seraient reconnus comme preuves admissibles par les tribunaux pénaux sur tout le territoire communautaire¹¹.

2.1.4. Renforcer l'organisation et l'efficacité des recherches à l'intérieur des institutions communautaires

Pour l'heure, il n'existe pas d'instance judiciaire européenne compétente pour mener des recherches à l'intérieur des institutions communautaires. L'Office européen de lutte antifraude (OLAF) demeure un service administratif d'enquête malgré l'assistance qu'il peut offrir dès à présent aux autorités judiciaires. La poursuite des affaires internes aux instances communautaires demeure soumise à la bonne volonté des autorités nationales de poursuite de l'État membre où elles se trouvent.

Un exemple : la fraude interne aux institutions communautaires

Un cas d'enquête interne, diligenté par l'OLAF et ayant connu des suites judiciaires dans plusieurs États membres, a concerné une situation dans laquelle des fonctionnaires étaient soupçonnés d'intervenir dans l'attribution de fonds européens à des entreprises où ils avaient des intérêts. Ces dernières étaient situées dans plusieurs États membres, voire dans des

11. Cf. ci-dessous § 6.3.4 (systèmes de preuves).



centres financiers situés en dehors du territoire des Communautés. Plusieurs obstacles se sont présentés à l'occasion de ce type d'affaires. Les prérogatives de l'OLAF, de nature administrative, sont insuffisantes pour traiter l'ensemble des faits, qui peuvent impliquer le recours à des interrogatoires, à des perquisitions domiciliaires, à des recherches bancaires, voire à l'émission de commissions rogatoires internationales. La question de la détermination des autorités nationales de poursuite qui doivent être saisies d'un même fait, lorsque plusieurs sont susceptibles d'être compétentes, est actuellement difficile. La disparité des droits nationaux concernés s'avère une source de complexité considérable lorsque est envisagée l'utilisation en justice des auditions recueillies par l'Office, par exemple les exigences procédurales d'un État membre pour la protection des droits individuels ont été considérées comme insuffisantes dans le cadre de la procédure pénale d'un autre. La diversité des régimes de prescription est également cause de transmission hors délais. Par ailleurs, une autorité judiciaire a pu être amenée à prendre une décision de classement sans suite considérant que les sanctions disciplinaires et le départ du fonctionnaire concerné ne rendaient pas les poursuites opportunes.

L'organisation et l'efficacité des investigations internes aux institutions ne pourraient qu'être renforcées par la création d'un procureur européen¹². Ainsi, la proposition de la Commission fait droit, de façon plus particulière, à la demande réitérée du Parlement européen d'une initiative relative à la création d'un procureur européen compétent à l'intérieur des institutions de l'Union européenne¹³.

2.2. Respect des droits fondamentaux

Le procureur européen serait soumis, dans l'exercice de ses fonctions, au respect des droits fondamentaux, tels que notamment garantis par l'article 6 du Traité UE, les principes fondamentaux du droit communautaire consacrés par la Cour de justice des Communautés européennes (dénommé ci-après Cour de justice), la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁴ et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En particulier, comme développé plus loin, tous les actes coercitifs mis en œuvre par le procureur européen devraient être contrôlés voir délivrés par un juge, désigné au niveau national comme « juge des libertés »¹⁵.

Certes l'instauration d'un procureur européen permettrait, tel est son but, de poursuivre et de mettre en accusation des personnes qui aujourd'hui agissent encore dans l'impunité. Néanmoins, le dispositif proposé contribuerait également à améliorer le sort des personnes accusées¹⁶. Par définition, il réduirait

12. Voir en ce sens l'avis 3/2001 du 6.9.2001 du Comité de surveillance de l'OLAF, sur l'instauration éventuelle d'un procureur européen compétent pour les enquêtes internes.

13. Résolution du Parlement européen du 16.5.2000 sur le rapport annuel 1998 de la Commission sur la protection des intérêts financiers des Communautés et la lutte contre la fraude, §2 ; résolution du 13.12.2000 sur la stratégie antifraude de la Commission, §12 (JO C 232 du 17.8.2001, p.192) ; considérant 14 de la proposition de directive relative à la protection pénale des intérêts financiers de la Communauté précitée, telle qu'amendée par le Parlement européen, le 29.11.2001 (PE 305.612).

14. JO C 364 du 18.12.2000.

15. Cf. ci-dessous § 6.4 (garantie des libertés par le juge).

16. Au sens du présent Livre vert, le terme d'accusé est employé de façon générique et peut correspondre selon la terminologie juridique employée d'un État membre à l'autre, à la notion de prévenu, d'inculpé ou d'accusé. Est ici défini comme accusé, la personne soupçonnée à qui le procureur européen a notifié les charges retenues contre elle.



l'enchevêtrement de poursuites nationales diverses. Il permettrait une accélération de la phase préparatoire du procès et, de ce fait, du procès lui-même. Il devrait également conduire les autorités nationales à modérer le recours à la détention provisoire et aux mesures restrictives de liberté aux fins de maintenir l'accusé sur leur territoire, dans la mesure où l'efficacité des poursuites sur l'ensemble du territoire des Communautés serait sensiblement accrue.

2.3. Articulation avec les priorités politiques européennes en matière de justice et affaires intérieures

Le traité d'Amsterdam prévoit au rang des objectifs de l'Union européenne son développement « *en tant qu'espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière [...] de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène* »¹⁷.

Les chefs d'État et de gouvernement réunis, les 15 et 16 octobre 1999, à Tampere, ont conféré une priorité politique forte à la mise en place de cet espace.

La contribution de la Commission à la Conférence intergouvernementale 2000 contribue à sa façon à ce même objectif général. Elle ne contredit en rien l'esprit de Tampere. Elle complète les efforts faits par ailleurs pour renforcer la coopération judiciaire générale, dont l'établissement prévu d'Eurojust représente la dernière étape en date¹⁸, par un approfondissement de l'intégration dans un domaine spécifique de compétences partagées entre la Communauté et les États membres (article 280 CE).

2.3.1. Complémentarité avec les objectifs du Conseil européen de Tampere

Sur bien des points, la proposition de création d'un procureur européen trouve un terrain favorable dans les orientations de Tampere.

Le diagnostic sur lequel la Commission fonde sa proposition est, dans son principe général, le même. Le Conseil européen a en effet reconnu que « *les auteurs d'infractions ne doivent pouvoir, par aucun moyen, mettre à profit les différences entre les systèmes judiciaires des États membres* »¹⁹.

Certains objectifs généraux sont également communs, puisqu'il s'agit dans tous les cas de contribuer à cet « *espace de liberté, de sécurité et de justice* » visé par le traité d'Amsterdam. La proposition de créer un espace commun de poursuites et de recherches y contribuerait significativement dans le domaine spécifique de la protection des intérêts financiers communautaires. La garantie des droits fondamentaux, dont l'importance a déjà été rappelée ci-dessus, doit parallèlement équilibrer le renforcement de l'efficacité des poursuites obtenu avec la mise en place d'un ministère public européen, conformément aux conclusions de Tampere selon lesquelles « *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* »²⁰.

17. Article 2 TUE.

18. Cf. ci-dessous § 7.2.1. (Eurojust)

19. Conclusion n° 40.

20. Conclusions n° 33 et 36.



L'un des principaux vecteurs de la création d'un système de poursuites dans le domaine de la protection pénale des intérêts financiers des Communautés, tout en maintenant intégralement la fonction de jugement au plan national, réside dans le principe de la reconnaissance mutuelle des actes juridictionnels entre États membres. Ce dernier suppose la confiance mutuelle dans les systèmes juridiques nationaux et un socle fondamental commun. Il implique de ne plus recourir à aucune décision supplémentaire de validation ou d'exequatur. Principe de reconnaissance mutuelle, dont le Conseil européen fait précisément « *la pierre angulaire de la coopération judiciaire* » au sein de l'Union, précisant qu'il doit « *aussi s'appliquer aux décisions précédant la phase de jugement, en particulier à celles qui permettraient aux autorités compétentes d'agir rapidement pour obtenir des éléments de preuve et saisir des avoirs faciles à transférer* »²¹.

En outre, l'un des instruments renforçant l'action du procureur européen ici discuté serait un mandat d'arrêt européen. Identifié comme une priorité à Tampere, cet instrument fait d'ores et déjà l'objet, dans un contexte plus large, d'une proposition de décision-cadre de la part de la Commission²² et d'un vif regain d'intérêt de la part de toutes les institutions européennes, qui ont déclaré que « *L'Union européenne accélèrera la mise en oeuvre d'un véritable espace judiciaire européen commun, ce qui implique entre autres la création d'un mandat européen d'arrestation et d'extradition, conformément aux conclusions de Tampere, et la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et des jugements* »²³. La proposition de créer un procureur européen s'inscrit dans cette dynamique.

2.3.2. Spécificité de la proposition par rapport aux objectifs du Conseil européen de Tampere

Cependant, par d'autres aspects, cette proposition complète les orientations politiques adoptées à Tampere. Circonscrite, elle ne concurrence en rien les initiatives plus générales qui voient le jour dans le cadre du troisième pilier. Bien au contraire, elle les prolonge par d'autres moyens dans le contexte communautaire du premier pilier, en les adaptant aux spécificités de la protection pénale des intérêts financiers communautaires.

Ainsi, par exemple, si Eurojust est destiné, selon les conclusions de Tampere, à recevoir des attributions relevant de la coopération judiciaire, dans un champ de compétence très large, pour sa part, le procureur européen serait une instance communautaire, dotée de pouvoirs propres de poursuite dans le domaine bien spécifique de la protection des intérêts financiers communautaires.

Par ailleurs, le Conseil européen a demandé, concernant la justice de façon générale, au Conseil et à la Commission d'engager des travaux « *sur les aspects du droit procédural pour lesquels la fixation de normes minimales communes est*

21. Conclusions n° 33 et 36.

22. Proposition de la Commission de décision-cadre sur le mandat d'arrêt européen et les procédures de soumission entre États membres de l'Union européenne, COM(2001)522.

23. Déclaration commune des chefs d'Etat et de gouvernement de l'Union européenne, de la présidente du Parlement européen, du président de la Commission européenne et du Haut Représentant pour la politique étrangère et de sécurité commune, 14 septembre 2001.

considérée comme nécessaire »²⁴. Quant aux moyens, la Commission va plus loin, en ce qui concerne la phase préparatoire des procès portant spécifiquement sur les atteintes aux finances communautaires, pour laquelle elle propose en partie une harmonisation procédurale. Les actes du procureur européen – sous le contrôle du juge national, dit des libertés, qui en aurait reçu la fonction – seraient ainsi valables dans tous les États membres, en tant qu’actes d’une instance commune.

Fondamentalement, la création d’un espace commun de recherches et de poursuites en matière de protection des intérêts financiers communautaires ne constitue pas un commencement expérimental, qui préfigurerait un quelconque devenir de l’espace de liberté, de sécurité et de justice. Elle forme bien plutôt *l’aboutissement logique de l’intégration communautaire*. Le marché intérieur et les politiques communautaires qui l’accompagnent ont conduit à doter les Communautés de moyens financiers propres, dont la protection contre la criminalité implique aujourd’hui de les compléter par une fonction de poursuite au niveau communautaire. A des intérêts fondamentalement communs doit en effet correspondre une protection commune.

En somme, avec le procureur européen pour la protection pénale des intérêts financiers des Communautés, tout en restant dans le cadre de « l’Europe de la justice », il ne s’agit pas tant de la justice « en Europe » que de la justice « pour l’Europe ».

24. Conclusion n° 37 de la présidence du Conseil européen de Tempere.



Annexe 8 : Corpus Juris de 1997 (extraits)

Les 7 principes et 35 règles du *Corpus Juris*

Droit Pénal

P.1 – Principe de la légalité des délits et des peines

- Art. 1 : Fraude au budget communautaire
- Art. 2 : Fraude en matière de passation de marchés
- Art. 3 : Corruption
- Art. 4 : Abus de fonctions
- Art. 5 : Malversation
- Art. 6 : Révélation de secrets de fonction
- Art. 7 : Blanchiment et recel
- Art. 8 : Association de malfaiteurs
- Art. 9 : Peines

P.2 – Principe de culpabilité, fondement de la responsabilité pénale

- Art. 10 : Élément moral
- Art. 11 : Erreur
- Art. 12 : Responsabilité pénale individuelle
- Art. 13 : Responsabilité pénale du chef d'entreprise
- Art. 14 : Responsabilité pénale des groupements

P.3 – Principe de proportionnalité des peines

- Art. 15 : Mesure de la peine
- Art. 16 : Circonstances aggravantes
- Art. 17 : Peines encourues au cas de concours d'infractions

II. Procédure pénale

P.4 – Principe de territorialité européenne

- Art. 18 : Statut et composition du ministère public européen (MPE)
- Art. 19 : Saisine du MPE et mise en mouvement de l'action publique
- Art. 20 : Pouvoirs d'investigation du MPE
- Art. 21 : Clôture de la phase préparatoire
- Art. 22 : Exercice et extinction de l'action publique
- Art. 23 : Exécution des jugements
- Art. 24 : Compétence *rationae loci*

P.5 – Principe de garantie judiciaire

- Art. 25 : Phase préparatoire
- Art. 26 : Phase de jugement
- Art. 27 : Recours auprès des juridictions nationales
- Art. 28 : Recours auprès de la Cour de justice des communautés européennes

P.6 – Principe du procès « contradictoire »

- Art. 29 : Les droits de l'accusé
- Art. 30 : Les droits de la Commission comme partie civile
- Art. 31 : La charge de la preuve
- Art. 32 : Les preuves admises
- Art. 33 : L'exclusion des preuves obtenues en violation des règles de droit
- Art. 34 : Publicité et secret

P.7 – Applicabilité subsidiaire du droit national

- Art. 35 : La subsidiarité du droit national par rapport au *corpus* européen



Annexe 9 : Lexique

Sources : site de la Commission européenne, du CEPOL et de la Documentation française

ORGANES ET INSTITUTIONS

Le **CEPOL** est une agence européenne, créée en 2005 afin de développer une approche commune des principaux problèmes en matière de prévention et de lutte contre la criminalité.

Le **Conseil européen de Tampere**, réuni les 15 et 16 octobre 1999, a permis la conclusion d'un accord permettant notamment de formaliser la coopération judiciaire. Il a par ailleurs affirmé l'objectif de « renforcer la politique étrangère et de sécurité commune ». Les chefs d'État ou de Gouvernement de l'Union européenne ont passé en revue l'ensemble des aspects relatifs à la justice et aux affaires intérieures aux fins de déterminer les priorités qui devaient guider leur action au niveau européen. Les principaux thèmes abordés lors du sommet de Tampere étaient les suivants:

- Une politique européenne commune en matière d'asile et de migration
- Un véritable espace européen de justice
- La lutte contre la criminalité à l'échelle de l'Union
- Une action extérieure (c'est-à-dire en dehors de l'Union) plus forte

La **coopération judiciaire en matière pénale** repose sur le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires par les États membres. Elle implique le rapprochement des législations nationales en la matière et l'application de règles minimales communes, lesquelles concernent principalement l'admissibilité des preuves et les droits des victimes de la criminalité et des personnes impliquées dans des procédures pénales.

La **coopération policière** a pour objet la protection des citoyens et requiert une meilleure entraide, ainsi que l'échange d'informations entre les services répressifs des États membres. L'entraide entre les services de police repose notamment sur des organes comme Europol.

Les **coopérations renforcées** permettent une coopération plus étroite entre les pays de l'Union souhaitant poursuivre l'approfondissement de la construction européenne tout en progressant à des rythmes différents. Toutefois, elles ne permettent pas d'étendre les compétences de l'Union européenne telles qu'elles sont prévues par les traités. De plus, les coopérations renforcées ne peuvent être engagées qu'en dernier ressort, lorsqu'il a été établi au sein du Conseil que les objectifs qui leur sont assignés ne peuvent être atteints, dans un délai raisonnable, en appliquant les dispositions pertinentes des traités.

Le **Corpus Juris**, publié en 1997, a été élaboré sous la direction du professeur DELMAS-MARTY par un groupe d'experts mandaté à cet effet par la Commission européenne. Ces travaux dégagent, pour la première fois, l'idée d'un ministère public européen. Comportant pas moins de trente-cinq règles de procédure pénale organisées autour de sept principes directeurs, il a été et reste aujourd'hui la pierre



angulaire des réflexions sur la création d'un ministère public européen.

Les **équipes communes d'enquête** sont composées d'autorités policières de deux Etats membres au moins, placées sous le contrôle d'un magistrat. Elles sont chargées de mener des enquêtes dans des domaines précis et pour une durée limitée.

L'**espace de liberté, de sécurité et de justice** se compose de plusieurs politiques européennes, notamment la coopération judiciaire en matière civile et pénale, ou la lutte contre la criminalité (terrorisme, criminalité organisée, traite des êtres humains, drogue, etc.). Il vise à assurer la libre circulation des personnes et à offrir un niveau élevé de protection aux citoyens. Cet espace s'est concrétisé à la suite des programmes de Tampere (1999-2004), de La Haye (2004-2009) et de Stockholm (2010-2014) et il se fonde sur le titre V du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui le régit.

Eurojust a pour but d'intensifier la coopération, par une meilleure coordination entre les autorités des Etats membres dans la lutte contre la criminalité. Cette agence est compétente lorsque des enquêtes et des poursuites relatives à la criminalité grave touchent au moins deux Etats membres.

Europol vise à améliorer la coopération policière entre États membres aux fins de lutter contre les différentes formes de criminalité grave comme le terrorisme, le trafic d'êtres humains, par l'institution d'unités nationales lesquelles sont le lien entre Europol et les services nationaux compétents en matière de lutte contre la criminalité.

Le **Livre vert** « *sur la protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen* », publié en 2001 par la Commission européenne. A l'instar du *Corpus Juris*, cette communication s'attache à démontrer la nécessité de doter les Communautés européennes d'un Procureur européen en vue de lutter pour la protection des intérêts financiers.

Les **magistrats de liaison** ont pour mission de favoriser et d'accélérer toutes les formes de coopération judiciaire en matière pénale et, le cas échéant, civile, notamment par l'établissement de contacts directs avec les services compétents et avec les autorités judiciaires de l'Etat d'accueil.

Le **mandat d'arrêt européen** est une décision judiciaire émise par un Etat membre en vue de l'arrestation et de la remise par un autre Etat membre d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté.

L'**Office européen de lutte Anti-fraude** (OLAF) a été créé en 1999 par la Commission européenne aux fins de lutter efficacement contre la fraude et les autres comportements illégaux au détriment des intérêts communautaires.

Les **officiers de liaison** sont des représentants d'un Etat membre envoyés par une autorité répressive dans un ou plusieurs pays tiers ou organisations internationales pour établir ou entretenir des contacts avec leurs autorités en vue de prévenir ou élucider les infractions pénales. Les « officiers de liaison Europol » sont les agents



Europol détachés pour renforcer la coopération entre les pays tiers et Europol, ainsi que pour aider à lutter contre les formes graves de criminalité transfrontalière.

Le **principe de reconnaissance mutuelle** impose aux autorités compétentes d'un Etat membre d'exécuter ou de donner effet à la décision prise par les autorités judiciaires d'un autre Etat membre, comme s'il s'agissait de leur propre décision.

Le **programme de Stockholm** est un programme d'une durée de cinq ans (2010-2015) contenant les lignes directrices en matière de justice et d'affaires intérieures.

La **protection des intérêts financiers de l'Union** est une obligation faite aux Etats membres de combattre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, notamment son budget.

Le **Réseau Judiciaire Européen** est composé des autorités centrales des États membres et a pour objet de faciliter la coopération judiciaire entre les États membres en matière pénale en améliorant la communication entre les autorités des Etats.

L'**UCLAF**, instaurée en 1988, a été remplacée par l'**OLAF** en 1999.

