

## **La Communauté économique européenne face à la fraude communautaire.**

### **Vers un « espace pénal communautaire » ?\***

John VERVAELE

*Professeur de droit pénal au Nederlands Instituut  
voor Sociaal en Economisch Recht, Rijksuniversiteit Utrecht*

C'est sous le slogan « Europe 1992 » qu'est en quelque sorte devenu un mythe l'accord politique auquel sont parvenus les douze Etats membres de la CEE en vue de la réalisation, pour 1992, du marché économique interne. Cependant on oublie généralement que cet accord n'a été conclu qu'après de difficiles négociations de crise et qu'il consiste en réalité en trois volets : il contient une solution au problème de financement, dû au déficit toujours croissant du budget CEE, une formule visant à faire de la CEE un marché économique interne, dénué de frontières intérieures et permettant la libre circulation des biens, des personnes, des services et du capital ; il consiste également en un renforcement de la cohésion et cohérence internes par une extension importante des fonds d'aide régionaux.

La Commission, l'organe exécutif de la CEE, a déjà tiré, depuis un certain temps, la sonnette d'alarme. La politique menée dans le domaine agricole, concernant environ 70 % du budget de la CEE, donna en effet des résultats inquiétants : de vastes déficits financiers et d'importants surplus alimentaires. Durant des années, les propositions de la Commission en la matière furent tenues à l'écart par les ministres responsables des Etats membres au sein du Conseil. On se contenta seulement de mesures d'appoint et on n'envisagea pas les conséquences politiques et économiques d'une intervention structurelle. Le couteau sur la gorge, les Douze sont maintenant parvenus à freiner les dépenses dans le secteur de l'agriculture (sur papier tout au moins) et, par ailleurs, à augmenter les revenus du budget de la CEE par une croissance des ressources propres à la CEE (droits de douane, prélèvements agricoles et taux de T.V.A.).

La réalisation du marché interne ne signifie pas seulement l'éviction des obstacles et des frontières mais implique également une nouvelle réglementation en matière de reconnaissance des diplômes, en matière de constitution de cartels de groupes financiers et économiques (transparence des opérations boursières et des offres publiques d'achat) et l'accélération de l'harmonisation des législations nationales.

Alors que les Sommets européens se succèdent, une inquiétude relative à un problème, lié à tous points structurellement à l'accord susmentionné, se développe toujours davantage au sein des institutions de la CEE : cette inquiétude concerne la fraude spécifique, dirigée contre le budget communautaire. Le rapport annuel de

\* Cet article a été traduit en français par Ch. Janssen.



l'année budgétaire 1986 de la Cour des comptes<sup>1</sup>, qui exerce la surveillance sur la gestion financière de la CEE, contient un chapitre relatif à la fraude et aux irrégularités, au sein duquel les Etats membres surtout mais également la Commission sont fortement attaqués<sup>2</sup>. De même, la Commission de contrôle budgétaire du Parlement européen publie récemment un rapport relatif au renforcement de la lutte en matière de fraude spécifique, dirigée contre le budget communautaire<sup>3</sup>. En janvier 1989, elle a organisé une audition publique, d'une durée de trois jours, sur le thème « Prévention et lutte contre les fraudes commises au détriment du budget communautaire, dans l'Europe de 1992 »<sup>4</sup>. Il ressort de recherches spécialisées<sup>5</sup> que 10 à 20 % du budget de la CEE en matière d'agriculture sont absorbés par la fraude. Ce phénomène, déjà préoccupant en soi pour la gestion du budget de la CEE, incite à s'interroger sur l'effectivité et sur l'efficacité de la réglementation et de son application. En outre, un des buts principaux de la CEE, en l'occurrence la libre concurrence, se trouve ainsi sérieusement ébranlé et un patrimoine illégalement obtenu se constitue, patrimoine qui peut, à son tour, à nouveau être utilisé légalement et illégalement dans le secteur économique.

## I. — FRAUDE CEE

La fraude au sein de la CEE peut être répartie approximativement en deux catégories : il y a, d'une part, la fraude qui concerne directement les relations économiques au sein de la CEE, d'autre part, la fraude qui est orientée vers les intérêts financiers de la CEE. Dans la première catégorie, il est permis de ranger la fraude relative, par exemple, à la qualité ou à l'étiquetage des produits et qui fausse donc le jeu de la concurrence. Je réserve le concept de « fraude CEE » pour la deuxième catégorie qui est, cela va de soi, liée structurellement aux mouvements de l'*input* et l'*output* financiers du budget de la CEE. La première catégorie ne devient fraude CEE que lorsqu'elle conduit à se soustraire illégalement aux taxes ou à obtenir illégalement des subsides ou des remboursements. Les recettes du budget de la CEE consiste en ressources traditionnelles propres (prélèvements agricoles et droits de douane) et en revenus de la T.V.A. La fraude à l'encontre des ressources traditionnelles propres consiste à réduire ou à contourner ces taxes et accises<sup>6</sup>. La fraude en matière de T.V.A. constitue quelque peu un cas particulier. Seulement un peu plus d'un pour cent des revenus de la T.V.A. va au budget de la CEE. La partie restante demeure revenus des Etats membres.

En ce qui concerne les dépenses, 70 % environ vont à la politique communautaire agricole ; ce n'est, par conséquent, pas le fruit du hasard si le point névralgique de la problématique de la fraude se situe également là. Cette politique agricole repose en fait sur les mesures suivantes : taxes d'importation afin de protéger le marché propre, taxes sur le surplus de production à l'intérieur du marché propre et incitation à l'exportation des produits agricoles vers des pays situés hors du marché propre, par le

1. V. J. O., C.E. C336, 15 déc. 1987. Cette Cour des comptes, qui, quant à ses fonctions, peut être plus ou moins comparée aux Cours des comptes des Etats membres, n'a été érigée qu'en 1975.

2. La Cour des comptes répète ses critiques dans le dernier rapport annuel de l'année budgétaire 1987, publié dans le J.O., C.E. C316, 12 déc. 1988.

3. Parlement européen, Documents de séance, 16 mars 1987, document A2-251/86. Rapport établi, au nom de la Commission de contrôle budgétaire, en matière de renforcement de la lutte contre la fraude spécifique, dirigée contre le budget communautaire. Rapporteur Guermeur.

4. Cf. le projet de rapport de P. Dankert, doc. Fr./PR/67003.CHC.

5. K. Tiedemann, *Subventionskriminalität in der Bundesrepublik*, Francfort, 1974 ; K. Tiedemann, *Multinationale Unternehmen und Strafrecht*, Cologne, 1980 ; M. Delmas-Marty et E. Roche-Pire, *Criminalité des affaires et Marché commun*, Paris, 1982.

6. Depuis la décision du Conseil du 24 juin 1988, les cotisations maximales des Etats membres aux recettes de la Communauté ne sont plus liées aux ressources propres fixées et perçues par leurs soins, mais optimisées en fonction du P.N.B.



biais du système des remboursements. Ce système de taxes, de mesures d'intervention, de subsides, etc. nous conduit inmanquablement au Fonds européen d'orientation et de garantie pour l'agriculture (FEOGA)<sup>7</sup> qui prend environ à son compte 66 % du budget.

## II. — FRAUDE ENREGISTRÉE ET LUTTE CONTRE LA FRAUDE DANS LA CEE

La mise à l'exécution des objectifs de la CEE, tels qu'ils apparaissent dans la convention CEE et le budget communautaire, est dominée par le principe de la décentralisation de la politique et par une forme de co-gestion entre les Etats membres et la Commission. En matière d'application de la réglementation, en ce compris la détection et la poursuite de la fraude et des irrégularités, la principale responsabilité incombe aux Etats membres, ce qui n'exclut pas que soient reconnus à la Commission des pouvoirs spécifiques. Ceci signifie qu'à côté du contrôle externe de la Cour des comptes européenne et du Parlement européen un mécanisme de contrôle interne est également mis en place. La répartition des pouvoirs entre la Commission et les Etats membres en matière de contrôle interne n'est cependant pas identique sur le plan des recettes et sur celui des dépenses (agricoles) de la CEE.

### A. — Régulation juridique du mécanisme de contrôle interne

Le contrôle interne sur la politique agricole communautaire est déjà incorporé dans la première réglementation de base en la matière<sup>8</sup>. Dans les articles 8 et 9, il est précisé que les Etats membres doivent prendre les mesures nécessaires pour contrôler son exécution effective et régulière, pour prévenir et poursuivre les irrégularités et pour réclamer la restitution des montants en jeu. En cela, il est clairement établi que ces mesures sont prises conformément aux dispositions législatives et administratives nationales. Les Etats membres ont l'obligation de donner connaissance à la Commission des mesures prises et de l'état des procédures administratives et judiciaires.

On s'est assez rapidement rendu compte que cette structure de contrôle interne échoue sur des points essentiels pour l'élaboration d'une politique anti-fraude. La collaboration entre les Etats membres et la Commission ne se fait pas sans peine : les Etats membres se montrent relativement réservés en matière de diffusion d'information, de sorte que la Commission est insuffisamment éclairée quant à la quantité, la nature et les conséquences financières des infractions. Le Conseil produit dès lors, déjà en 1972, une réglementation beaucoup plus sévère<sup>9</sup>, spécifique au contrôle sur la fraude. Les Etats membres doivent, avant toute chose, préciser les institutions ou organes nationaux qui sont compétents en la matière. Ensuite, ils doivent établir des rapports trimestriels relatifs aux irrégularités qui sont constatées dans un procès-verbal administratif ou judiciaire. Ces rapports doivent aborder explicitement les règles transgressées, la nature et l'ampleur de la dépense, la réglementation de marché concernée ainsi que les produits, le moment et les pratiques utilisées en vue de commettre l'irrégularité, comment et par qui l'irrégularité a été constatée, les conséquences financières et les possibilités de recouvrement. De même, des rapports trimestriels relatifs au déroulement ou à l'issue des procédures administratives et judiciaires en la matière, en ce compris les motifs de suspension ou de non-poursuite,

7. La section « Garantie » intervient en matière de dépenses au sein de l'organisation communautaire des marchés agricoles. La section « Orientation » se concentre sur les dépenses communautaires, liées aux structures agricoles (par exemple, les lotissements).

8. Règlement 729/70, *J.O.*, C.E. L94/15-18, 28 avr. 1970.

9. Règlement 283/72, *J.O.*, C.E. L36/1 10 févr. 1972.



doivent être transmis à la Commission. Par ailleurs, quand elle estime que des irrégularités ont eu lieu, la Commission peut demander à l'Etat membre d'instaurer une enquête administrative<sup>10</sup>, à laquelle elle peut elle-même participer. Dans le cas où les irrégularités se trouvent confirmées, l'Etat membre peut être tenu d'engager une procédure formelle administrative ou judiciaire.

Cette réglementation de 1972 ne fut pas acceptée de manière unanime par tous les Etats membres et la Commission se vit même dans l'obligation d'appliquer l'article 169 du Traité de Rome à l'encontre de la Belgique et de l'Italie<sup>11</sup>, en vue d'inciter ces Etats à l'observation du règlement. La Commission ne s'en tient néanmoins pas là. En octobre 1973, une « Mission extraordinaire de contrôle » (MEC), constituée de hauts fonctionnaires des Etats membres et de la Commission, fut érigée pour le compte du FEOGA. Durant cinq ans, cette MEC a mené des recherches relatives à la fraude dans des secteurs agricoles spécifiques. Sur base de ses recommandations parut, en 1977, une directive<sup>12</sup> qui oblige les Etats membres à exercer un contrôle sur les documents de commerce des entreprises qui ont reçu des montants ou qui sont redevables à la section Garantie du FEOGA. Les Etats membres sont également priés de prendre les mesures nécessaires afin que les irrégularités à l'encontre du FEOGA soient juridiquement prises en considération en vue de l'application des dispositions nationales relatives à la saisie des documents de commerce. En Italie et en Grèce, respectivement en 1986 et en 1987, la Commission alla même jusqu'à ériger une instance de contrôle nationale dans le secteur de l'huile, en vue de lutter contre la fraude. Cette instance de contrôle spéciale est co-financée par la Commission mais fonctionne sous souveraineté nationale. Cet exemple a également été suivi en Espagne et au Portugal, mais les instances de contrôle n'y sont pas encore opérationnelles.

Le règlement de base relatif à la substitution des montants financiers des Etats membres par les ressources propres à la Commission date de 1971<sup>13</sup>. Dans ce règlement également, il était déjà question d'un système de contrôle interne, bien qu'attribuant à la Commission des compétences restreintes. Il y est en effet établi de manière nette (art. 14) que les Etats membres réalisent les vérifications et les enquêtes relatives à la décision et à la mise à la disposition des moyens propres. La Commission peut seulement demander à être présente lors de ces contrôles ou solliciter des contrôles supplémentaires, qui sont effectués par les Etats membres. Le système de contrôle spécifique est établi en 1974<sup>14</sup>. Il est clairement dit (art. 2) que les contrôles sont accomplis par les services nationaux, institutions ou autorités. Il ressort d'un certain nombre de dispositions que la participation de la Commission aux tâches de contrôle nationales se révèle problématique. Un contact préalable entre l'Etat membre et la Commission afin de déterminer les conditions de participation s'avère ainsi nécessaire. En outre, les fonctionnaires de la CEE doivent se conformer aux règles et usages qui valent pour les fonctionnaires de l'Etat membre et ne peuvent avoir un contact avec les débiteurs que par l'intermédiaire des fonctionnaires nationaux. Comparativement aux fraudes en matière de dépenses, la Commission paraît donc ne disposer ici que d'une compétence restreinte et ne peut pas contraindre les Etats

10. La Commission ne dispose pas de la compétence d'engager une procédure judiciaire nationale.

11. C. Flaesch-Mougin, « La CEE et la lutte contre les fraudes au détriment du budget communautaire », *Cahiers de droit européen*, 1983, p. 422. L'article 169 de la Convention CEE dit : « Dans le cas où la Commission est d'avis qu'un Etat membre n'applique pas les mesures qui lui sont imposées en vertu de cette convention, elle émet un avis motivé, après avoir donné la possibilité à l'Etat concerné de faire ses remarques. Dans l'hypothèse où l'Etat concerné ne suit pas l'avis dans le délai fixé par la Commission, celle-ci peut porter l'affaire devant la Cour de justice ».

12. Directive 77/435/CEE du Conseil du 27 juin 1977, *J.O.*, C.E. L172/17-19, 12 juill. 1977.

13. Règlement (CEE, EURATOM, CECA) 2/71 du Conseil, 2 janv. 1971, *J.O.*, C.E. L3/1-6. Ce règlement fut remplacé par le règlement 165/74, *J.O.*, C.E. L20, 24 janv. 1974 et par le règlement 1891/77, *J.O.*, C.E. L336, 27 déc. 1977.

14. Règlement (CEE, Euratom, CECA) 165/74 du Conseil, 21 janv. 1974, *J.O.*, C.E. L20/1-3, 24 janv. 1974.



membres à ouvrir une enquête. Mennens<sup>15</sup> tente de chercher une explication à cette différence notable. Les services de douane plus anciens sont-ils davantage inquiets face à un contrôle supranational que ne le sont les nouveaux services, responsables des finances de l'agriculture ? A moins que la différence quant aux conséquences financières, en cas de non-recouvrement des montants fraudés, ne joue ? En ce qui concerne les ressources propres à la CEE, les Etats membres doivent toujours faire des versements à la Commission, sauf en cas de force majeure. L'insolvabilité du débiteur ou l'impossibilité de le saisir ne constitue pas encore en soi un cas de force majeure. En matière de dépenses agricoles, il doit être question d'une irrégularité ou d'une négligence, imputable aux services ou organes de l'Etat membre.

Les propositions formulées par la Commission au Conseil<sup>16</sup> en vue d'oeuvrer à la disparition des différences entre le contrôle des fraudes en matière de dépenses et celui des fraudes en matière de recettes ont été prises en considération en 1989<sup>16 bis</sup>.

En ce qui concerne les limitations susmentionnées, relatives aux ressources propres, l'usage d'une régulation parallèle, dans le cadre de la législation douanière<sup>17</sup>, n'est pas négligeable. En 1967, un accord fut conclu entre la Belgique, l'Allemagne de l'Ouest, la France, l'Italie, le Luxembourg et les Pays-Bas prévoyant l'entraide réciproque de leurs administrations de douane respectives<sup>18</sup> en vue de la prévention, de la détection et de la lutte contre les faits punissables sur base des lois de douane. Cet accord de droit international public ne fait cependant pas partie de la législation de la CEE et ce, indépendamment du fait que, dans l'accord, la motivation selon laquelle « des faits punissables sur base des lois de douane peuvent constituer un danger pour les objectifs des Traités en vue de la construction des Communautés européennes » a notamment été alléguée. Les Etats membres considèrent le droit pénal comme une partie essentielle de leur souveraineté et s'opposèrent violemment à la compétence de la CEE et à la surveillance de la Cour européenne de justice en cette matière. S'inspirant de cet accord, la CEE a alors élaboré, dans un règlement de 1981<sup>19</sup>, un ensemble de dispositions communautaires. Dans ce règlement, un certain nombre de formes de collaboration entre les autorités administratives dans les Etats membres, d'une part, entre ces mêmes autorités et la Commission, d'autre part, ont été régularisées. L'accent est clairement mis sur la collaboration inter-étatique. Le rôle de la Commission se limite à rassembler les informations et à coordonner des réunions internationales avec les services concernés<sup>20</sup>. En 1985, la Commission a introduit une proposition visant à étendre ses compétences en la matière<sup>21</sup>. D'une part, elle souhaite recevoir une meilleure information quant aux irrégularités qui s'étendent sur plusieurs Etats membres, d'autre part, elle demande une compétence pour organiser, dans ces matières, des missions communautaires en vue d'une collaboration et d'enquêtes administratives dans des pays tiers. Cette proposition a conduit au règlement 945/87<sup>22</sup> qui abolit le règlement de 1981. De ce fait, la Commission reçoit (comme destinataire ou comme demandeur) l'autorisation d'élaborer une source d'information relative à l'enregistrement de la fraude et de l'acheminer vers les autres Etats membres. De même, la compétence susmentionnée en matière d'organisation de

15. E. Mennens « Fraudebestrijding in de Europese Gemeenschap », *Sociaal-Economische Wetgeving*, 1986, p. 631.

16. *J.O.*, C.E. 4 avr. 1989 et *J.O.*, C.E. C231/15 4 sept. 1982.

16 bis. Règlement 1552/89 du 29 mai 1989, *J.O.* L155 du 7 juin 1989.

17. Pour un aperçu des relations entre les législations nationales et communautaires, V. l'ouvrage passionnant de J.J. Berr et H. Tremeau, *Le droit douanier. Régime des opérations de commerce international en France et dans la CEE*, Paris, 1988.

18. Accord en matière d'entraide réciproque des différentes administrations de douane, avec un protocole additionnel ; Rome, 7 sept. 1967.

19. Règlement (CEE) 1468/81 du Conseil du 19 mai 1981, *J.O.*, C.E. L144/1 du 2 juin 1981.

20. Pour de plus amples informations, V. Mennens, *op. cit.*

21. Proposition d'un règlement, *J.O.*, C.E. C267/6 du 18 oct. 1985.

22. Règlement 945/87 du 30 mars 1987, *J.O.*, C.E. L90/3, 2 avr. 1987.



missions communautaires dans des pays tiers, missions qui peuvent être incluses dans la source d'information basée sur la réciprocité, a été approuvée<sup>23</sup>.

### B. — *Application effective du contrôle interne*

L'aperçu de la régulation du mécanisme de contrôle interne nous a montré en quoi consistent les relations juridiques entre la Commission et les Etats membres. La Cour des comptes plaide, depuis des années, auprès de la Commission et des Etats membres, pour une application effective de ce mécanisme. La Cour des comptes constate ainsi déjà, dans son rapport annuel de 1985, que la Commission a lancé un mouvement de grande envergure en vue de l'informatisation des données relatives aux cas de fraude, sans être certaine que les informations transmises par les Etats membres soient totalement comparables et complètes, ce qui paraît loin d'être le cas<sup>24</sup>. La qualité des données ne s'est pas améliorée entre-temps et l'informatisation semble également se réaliser de manière lente et inefficace<sup>25</sup>.

En ce qui concerne la dénonciation de la fraude, la Cour des comptes constate que c'est surtout l'Allemagne et l'Angleterre qui dénoncent les fraudes et les irrégularités, que les autres pays se montrent fortement réservés ou ne signalent aucun cas de fraude en matière de production agricole. De plus, il semble que les termes de fraude et d'irrégularités ne soient pas interprétés de manière identique par tous les pays<sup>26</sup>. Les affaires qui sont alors signalées paraissent parfois ne même pas comporter le nom du bénéficiaire de la fraude, ce qui recèle le danger que ces « participants du marché » continuent à recevoir, dans certains cas, une aide licite. Comme si tout cela n'était pas encore assez sombre pour la CEE, les Etats membres ne paraissent même pas respecter, dans les affaires qu'ils dénoncent, leur obligation légale de retransmettre à la CEE les montants payés indûment<sup>27</sup>. Par-delà les années, ce seul phénomène signifie en lui-même, pour le budget 1987, un solde de 119,9 millions d'écus en montants non restitués.

Si l'on additionne les dénonciations faites obligatoirement par les Etats membres en matière de fraude (donc seulement sur le plan des dépenses agricoles), on voit que la fraude représente officiellement 0,1 % à 0,2 % en moyenne du budget de la CEE. L'Allemagne, qui a la réputation de disposer d'un système de contrôle relativement efficient, atteint un pourcentage d'environ 0,6 %. Deux considérations doivent toutefois être ajoutées à ceci : 1) le fait que l'Allemagne dénonce le plus grand nombre de cas de fraude ne signifie certainement pas que ce type de criminalité économique y est plus élevé que dans d'autres Etats membres ; au contraire, cet état de fait est plutôt révélateur de la réglementation nationale, de son application, de son effectivité et de son efficience ; 2) cette fraude officiellement enregistrée n'est que la partie visible de la masse d'affaires de fraude qui demeurent inconnues et ne font jamais surface

23. Cf. J.R. Nassiet, *La réglementation douanière européenne*, Paris, 1988, p. 324-325.

24. Rapport annuel de la Cour des comptes, année budgétaire 1986, *J.O.*, C.E. C336 du 15 déc. 1987.

25. Rapport au nom de la Commission de contrôle budgétaire, *op. cit.* ; « momentanément, le programme Irène, qui doit permettre de rassembler l'information en matière de fraude et en permettre la détection, est utilisé (...). En dépit de l'existence de ces instruments, il est toujours impossible, à un niveau communautaire, de faire circuler rapidement, entre la Commission et les Etats membres et entre les Etats membres eux-mêmes, l'information quant à la fraude détectée ».

26. Rapport annuel de la Cour des comptes, année budgétaire, 1986, *op. cit.* p. 63-64.

27. Les Etats membres doivent mettre les ressources propres fixées à la disposition de la CEE, même si celles-ci ne sont pas perçues (Règlement CEE 289/77, art. 17). Seuls le Danemark, l'Allemagne et les Pays-Bas semblent respecter ce règlement.

Ce type de constructions, qui crée des conflits d'intérêt entre la Commission et les administrations nationales, ne stimule pas précisément la propension à la dénonciation. Ainsi, en ce qui concerne le FEOGA, la détection d'un cas de fraude peut avoir pour conséquence que le montant de la fraude, qui est parfois inexigible, et qui, lors de l'approbation des comptes par la Commission, est porté en déduction, soit supporté par le budget national lorsqu'il est question d'irrégularités et de négligence de la part des administrations nationales.



(chiffre noir) ; de plus, cette fraude n'est pas une partie représentative de la fraude réellement commise mais plutôt le résultat du processus de sélection des instances de contrôle nationales et européennes.

Il ressort de la recherche spécialisée que la fraude commise doit être nettement plus importante que ce qui est généralement admis (Tiedemann avance un chiffre de 10 à 20 % supérieur) et qu'elle se réalise en majeure partie à travers un ensemble de transactions compliquées, parfois désignées sous le nom de « carrousel ». Ceci implique alors que les fraudeurs soient issus de grandes organisations bien orchestrées, puisqu'une bonne pré-connaissance de la législation nationale et internationale, des structures administratives et des développements de marché est naturellement une condition indispensable pour la réalisation de bénéfices gigantesques avec une chance de détection minimale. Dans la littérature<sup>28</sup>, des exemples de fraude sont décrits dans le secteur du maïs, du vin, de l'huile d'olive, du beurre, du fromage, etc. Certaines affaires sont réalisées de telle manière qu'à l'aide d'un nombre d'opérations documentaires (falsification de cachets et de papiers de douane), non seulement les taxes d'importation de la CEE sont évitées mais qu'également les remboursements de la CEE en cas d'exportation et même les subsides dans le pays de destination sont « empochés ». Certains cas de fraude CEE sont également liés à la qualité ou à la composition des produits. Les missions spécialisées de contrôle et le contrôle par des agences spécifiques confirment les résultats de recherche mentionnés :

« La Commission a ainsi déjà constaté, en 1972, que 20 % de l'aide, dans le domaine de l'huile d'olive, est concédée à tort. Suite à des contrôles sur place, la Cour des comptes a calculé que 44 % d'une livraison d'aide alimentaire avait disparu lors du transport. La Cour des comptes de la République fédérale d'Allemagne a, par ailleurs, dans son rapport portant sur 1979, calculé que la fraude en matière de primes à l'abattage de vaches atteint, dans certains Etats membres, 80 % »<sup>29</sup>.

Une politique en matière de fraude suppose évidemment quelque peu une vision de l'étendue et des conséquences de la fraude. Pour des raisons telles que les problèmes de définition du concept, une propension faible à la dénonciation, le niveau abstrait du dommage et de la victime, la professionnalisation insuffisante de la police et de la justice, cette vision est, dans une large mesure, absente. Ces constats, qui s'appliquent à tout type de fraude, valent *a fortiori* pour la fraude CEE. Il existe toutefois, dans ce cas, des problèmes supplémentaires :

1°) cette fraude est liée structurellement aux caractéristiques de la législation et de la structure administrative de la CEE. La densité et la complexité de la réglementation ne rendent pas possible un contrôle quant à l'efficience et à l'effectivité. Parfois même l'objectif économique (par exemple, endiguer la sur-production ou maintenir les revenus agricoles) n'est pas clairement circonscrit, ce qui conduit à des irrégularités et des contestations aux suites financières sérieuses pour la Communauté. De plus, la Cour des comptes constate que la Commission, lors de l'année budgétaire 1986, n'a pas réussi à réaliser une coordination efficace des directions générales concernées<sup>30</sup> par le phénomène de la fraude, qu'elle n'a pas non plus élaboré un système lui permettant de juger l'efficacité des contrôles nationaux et l'exhaustivité des informations transmises par les Etats membres, suivant les différents terrains d'action concernés et qu'en l'absence de moyens adéquats elle participe seulement à un nombre infiniment restreint de vérifications sur place et n'assure donc pas un renforcement de la sur-

28. M. Delmas-Marty, *op. cit.* ; R.A.F. Gerding, *Internationale Fraude, Congressbundel Internationalisering van het strafrecht*, Nimègue, 1986, 113-140 ; H. Keller, *Skandal im Kühlhaus. Dubiose geschäfte und EG*, Bonn, 1987.

29. Rapport Guermeur (1987), Parlement européen, *op. cit.*, 13.

30. E. Mennens, *op. cit.* p. 639 fait mention d'un service spécialisé VI-G-5 « Fraude et irrégularités » (1 membre du personnel) et d'une section XXI-B-3 « Législation générale de douane ; prévention et lutte contre la fraude » (4 membres du personnel).



veillance<sup>31</sup>. La lutte contre la fraude CEE est évidemment aussi boiteuse en raison du partage des compétences à l'intérieur de la Commission. Les différentes tâches de contrôle - vérifier si les paiements ont été faits à juste titre, en contrôler l'opportunité, prévenir et lutter contre les irrégularités, contrôler les règles de financement, engager des poursuites judiciaires en cas de fraude et exiger le recouvrement des montants dus - sont réparties entre différents services<sup>32</sup>. La Commission européenne a, depuis, reconnu ces critiques. En juillet 1988, « L'Unité de coordination de la lutte anti-fraude » (UCLAF) a été érigée, sous la direction du président de la Commission. Auparavant, seul existait le « Groupe inter-service de coordination des contrôles sur place », groupe près du Contrôle financier, composé de fonctionnaires de différents DG et du service juridique.

2) Ce sont les Etats membres qui, sur leur territoire, prennent en charge le contrôle sur les moyens financiers communautaires et la détection, la poursuite et la punition des fraudes et des irrégularités qui y sont commises ; un obstacle structurel à la volonté de détecter et de poursuivre est ainsi introduit, car aucun Etat membre ne souhaite attaquer ses propres intérêts sans avoir la garantie que les autres Etats membres en fassent autant. A cela s'ajoute encore le fait que, sur le plan national, l'harmonisation et la coordination de la lutte contre la criminalité économique sont loin d'être réalisées. Dans la plupart des pays, il est déjà difficile de faire un tour d'horizon des services compétents en matière de détection. Les différences quant à l'intensité et à l'effectivité des contrôles nationaux ont un effet négatif sur la volonté des instances nationales de réaliser des contrôles sévères qui pourraient désavantager leur propre pays<sup>33</sup>. Les Etats membres ne sont nullement impatients d'accepter, en cette matière, la présence de (davantage de) « fouineurs » européens. Ceci éclaire également la raison pour laquelle les propositions, introduites auprès du Conseil par la Commission, en vue d'étendre sa compétence de contrôle, attendent encore toujours une approbation.

### III. — UNE POLITIQUE EUROPEENNE, SUR LES PLANS POLICIER ET JUDICIAIRE, EN MATIERE DE FRAUDE ?

La Commission de contrôle budgétaire du Parlement européen plaide, dans un projet de résolution, repris dans son rapport relatif à la fraude CEE (1987), pour la réalisation d'un domaine juridique communautaire en vue de la lutte contre la fraude<sup>34</sup>. Ce nouvel espace judiciaire repose sur un nombre relativement divers de points de départ. Cet espace comprend, d'une part, des mesures préventives, telles la simplification et la codification de la réglementation européenne tout en veillant davantage au contrôle sur l'efficience et sur l'effectivité, d'autre part, des mesures qui se situent sur le plan de la détection et de la poursuite de la fraude CEE.

L'évaluation de la portée de cet espace judiciaire économique nécessite naturellement quelque explication quant aux actuelles relations entre le droit communautaire et le droit pénal des Etats membres. Le point de départ principal est que le droit pénal « est un sujet qui n'entre pas en tant que tel dans la sphère de compétence de la Communauté mais qui reste du ressort de chaque Etat membre »<sup>35</sup>. Cette reconnaissance de la souveraineté des Etats membres sur le plan judiciaire ne signifie toutefois pas que le droit communautaire a laissé intact le droit pénal national. Il est plutôt question d'une constante et croissante influence du droit communautaire sur le droit

31. Rapport annuel de la Cour des comptes, année budgétaire 1986, *op. cit.* p. 66.

32. Parlement européen, Rapport Gabert, au nom de la Commission de contrôle budgétaire en matière de fraude au détriment du budget communautaire, 1984, p. 20.

33. Parlement européen, Rapport Gabert, *op. cit.* p. 19.

34. Cf. aussi le projet de rapport de P. Dankert, *op. cit.*

35. Huitième rapport général sur l'activité des Communautés européennes, mai 1974, p. 87.



pénal des Etats membres<sup>36</sup>. Cette influence ne peut être attribuée aux dispositions relatives au droit pénal dans les accords CEE (le droit communautaire primaire). En l'occurrence, ceux-ci prévoient seulement, dans un nombre rare de dispositions, le secret professionnel (art. 194 Euratom), l'immunité judiciaire et le faux serment (art. 3 et 27 Statut de la Cour de justice). La réglementation pénale, dans les conventions, se limite donc à quelques points spécifiques, qui ne sont pas en relation directe avec la pénalisation des activités économiques et qui, de plus, ne sont pas du tout repris systématiquement dans toutes les conventions. L'influence s'exerce donc essentiellement via le droit communautaire qui en dérive (règlements et directives). Il est vrai que la convention de la CECA énumère expressément les cas où des amendes et des contraintes pécuniaires peuvent être infligées (en matière de politique des prix, d'accords et de concentrations économiques...) et que la convention CEE se prémunit également en cas d'infraction aux règles de la concurrence. Quant au caractère juridique de ces sanctions, il a été décidé, après de longues discussions doctrinales<sup>37</sup>, qu'il s'agit de sanctions administratives<sup>38</sup>, qui peuvent être cumulées avec des sanctions pénales<sup>39</sup>. La règle est donc que le droit communautaire ne peut lui-même prévoir des sanctions pénales mais peut, en cas d'infraction aux dispositions du droit communautaire, susciter l'intervention répressive des Etats membres. L'application du droit fait en effet partie des obligations générales des Etats membres, ainsi que le précise l'article 5 de la Convention CEE. Ceci ne signifie toutefois pas encore que les instances de la CEE puissent contraindre l'Etat membre à la défense de la règle via une incrimination pénale<sup>40</sup>. Le choix du mode d'application appartient en effet à l'Etat membre<sup>41</sup>.

Comment se présente la relation entre le droit communautaire et le droit pénal des Etats nationaux (double ordre juridique) ? La Cour européenne a tout d'abord jugé<sup>42</sup> que leur relation est de nature moniste et que les principes du droit international (l'applicabilité directe/primauté) sont dès lors d'application. De ce fait, il existe une influence directe du droit communautaire sur l'incrimination nationale. Une norme pénale nationale qui est en opposition avec une norme communautaire peut et doit être considérée par le juge pénal national comme inexistante. Que la norme nationale soit antérieure ou postérieure à la norme communautaire n'entre pas en ligne de compte. Les incriminations pénales qui peuvent entrer en contradiction avec les normes du droit public économique européen se situent dans la sphère du droit pénal économique et financier, ainsi la réglementation en matière de prix, la législation technique sur la qualité, la législation sur l'environnement... Un acte économique admis explicitement par le droit communautaire ne peut faire l'objet d'une incrimina-

36. Dans la mesure où les décisions des divers groupes de travail, créés dans le cadre de l'accord de Schengen, qui a pour but d'ouvrir, dès 1990 ou 1991, les frontières intérieures entre le Benelux, la France et l'Allemagne, aboutiront, cette influence augmentera encore de manière substantielle.

37. Cf. Rapport au nom de la Commission juridique relative à la relation entre le droit communautaire et le droit pénal. Rapporteur P. De Keersmaecker, *Documents de séance du Parlement européen, 1976-1977*, document 531/76 ; J.-W. Bridge, « The European Communities and the Criminal Law », *Criminal Law Review*, 1976, p. 89 ; K. Tiedemann, « Der Allgemeine Teil des europäischen supranationalen Strafrechts », *Festschrift für H.H. Jescheck*, Berlin, 1985, p. 1414.

38. V. par exemple, l'affaire *Commission v. ACF Chemiefarma N.V. Amsterdam*, in *Sociaal-Economische Wetgeving*, 3/4, 1971, 192-215. V. également l'affaire *1 StR 82/7 du Bundes Gerichthof, Re Frauds on Agricultural Levies*, *Common Market Law Review*, 1974.

39. Ainsi le renvoi, par le *Bundeskartellamt* (sur base de la loi des *Ordnungswidrigkeiten*) d'une procédure en matière de formation de cartel devant le *Kammergericht* a été jugé possible à la condition que « such application of the national law must not prejudice the full and uniform application of the Community law or the effect of acts implementing it » (*Wilhem and Others v. Bundeskartellamt* [case 14/68]), *Common Market Law Review*, 1968.

40. J. Bigay, « L'application des règlements communautaires en droit pénal français », *Rev. trim. dr. europ.* 1971. 54.

41. Arrêt de la Cour du 2 févr. 1977, *Amsterdam Bulb BV v. Produktschap Voor Siergerwassen*, jurispr. de la Cour, 1977. I. 150.

42. V. les arrêts *Costa C. Enel*, *Van Gend & Loos* et *Simmenthal*.



tion par un Etat membre<sup>43</sup>. Prenons un exemple d'actualité : le législateur national ne peut pas interdire sur le plan pénal l'usage d'hormones déterminées si celles-ci sont autorisées par la CEE. Il est dès lors logique que la Cour européenne se considère comme compétente pour se prononcer sur des questions préjudicielles relatives aux matières communautaires à propos desquelles se déroule une procédure pénale<sup>44</sup> et qu'elle a développé une solide jurisprudence quant à la relation entre l'incrimination pénale et le droit communautaire<sup>45</sup>.

Le deuxième champ d'influence est de nature indirecte et concerne la sanction pénale. La Cour européenne a en effet pour tâche de veiller à ce que les principes de base du droit communautaire soient respectés dans leur esprit et à ce que le respect des quatre libertés (libre circulation des personnes, des biens, des capitaux et des services) ne soit pas contrecarré par la politique criminelle nationale. Le principe de base implique qu'il faut « modérer les sanctions qui excèdent ce qui est strictement nécessaire à l'exercice efficace de leur souveraineté retenue et qui risquent de mettre en péril la réalisation des buts du Traité »<sup>46</sup>. Dans ce contexte, la Cour européenne a développé une solide jurisprudence tant à propos de l'incompatibilité de la proportionnalité des sanctions pénales nationales (gravité) par rapport au droit communautaire qu'à propos du principe de l'effet utile et de l'indispensable valeur dissuasive et répressive des sanctions<sup>47</sup>. La Cour européenne s'en est tenue ici clairement aux principes pénaux fondamentaux propres au droit pénal des Etats membres : le droit à la défense, le droit à l'égalité (lié à la non-discrimination à l'intérieur de la CEE), l'obligation de motiver, la non-rétroactivité, *nullum crimen, nulla poena sine lege...* qui doivent également être respectés par les organes de la CEE.

C'est à la lumière d'une compétence pénale absente et de l'influence indirecte limitée de la Commission sur le contexte pénal national (dans ses aspects de réglementation et d'application) que doit être vue la proposition de la Commission de contrôle budgétaire du Parlement européen. Cette proposition couvre tant le plan de la détection que celui de la poursuite. En ce qui concerne la détection, on a surtout été attentif, à côté de l'aspect d'une information adéquate de la Commission et d'une extension des compétences autonomes de contrôle de la Commission (avec la création d'une espèce de brigade volante ou groupe anti-fraude), à la collaboration entre la Commission et les administrations nationales, à savoir les services de détection nationaux. On ne songe pas seulement ici à une meilleure coordination entre l'administration nationale, les services de détection et la Commission (une sorte de concertation triangulaire) mais également à une collaboration horizontale entre organisations-soeurs. Songeons seulement à la collaboration internationale entre les instances de recherche, qui ont pour tâche de contrôler l'observation des règlements CEE, relatifs aux quotas en matière de pêche. En ce qui concerne la poursuite, on a également insisté, dans ce rapport, sur l'approbation par le Conseil d'une proposition antérieure, relative à une extension de la Convention, grâce à laquelle les intérêts de la Communauté pourraient être mieux protégés pénalement. Cette proposition à laquelle travaillent, depuis le début des années soixante, deux commissions, attend, depuis 1976, d'être approu-

43. J. Bigay, « L'application des règlements communautaires en droit pénal français », *op. cit.* ; G. Grasso, *Comunità europea e diritto penale, I rapporti tra l'ordinamento comunitario e i sistemi penali degli stati membri*, Milan, 1989 et R. Riz, *Diritto penale et diritto comunitario*, Padoue, 1984.

44. Le gouvernement italien a mis cette compétence en doute. V. l'affaire 82/71 *Il Pubblico Ministero v. S.P.A. Società Agricola Latte (S.A.I.L.)*, *Common Market Law Review*, 1972. V. également les Actes de Congrès de l'Université de Parme, *Droit communautaire et droit pénal*, Milan, 1981. Cf. également A. Barav, *L'incidence du droit communautaire sur le pouvoir répressif national*, écrit commémoratif à H.J. Constantinesco, Berlin, 1983, p. 10-12.

45. Cf. les aperçus et commentaires intéressants dans cette *Revue*, J. Biancarelli et D. Maidani, 1984.225-262 et 455-472 ; J. Biancarelli, 1985.361-380 ; J. Biancarelli, 1986.443-458 ; J. Biancarelli, 1987.131-166 et J.-C. Bonichot, 1988.581-593 et R. Riz, *op. cit.*

46. J. Biancarelli et D. Maidani, « L'incidence du droit communautaire sur le droit pénal des Etats membres », cette *Revue*, 1984.457.

47. Cf. les aperçus et commentaires intéressants dans cette *Revue*, *op. cit.*



vée. Elle se résume en fait à deux points : 1) les Etats membres seraient tenus, en matière de fraude au détriment des finances communautaires, d'appliquer les mêmes mesures pénales servant à protéger leurs propres finances nationales contre la fraude (tant sur le plan des dépenses que sur celui des recettes) ; 2) l'unité de territorialité : quand une infraction est commise en dehors du territoire de l'Etat membre qui engage la poursuite, cet Etat membre considère l'infraction comme ayant été commise sur son propre territoire<sup>48</sup>. Par ailleurs, à l'image de l'exemple allemand (cf. par. 264 StGB), le rapport plaide pour l'introduction, dans les codes pénaux européens, d'une infraction autonome de fraude de subsides.

## CONCLUSION

Les derniers rapports de la Cour des comptes et du Parlement européen présentent l'avantage de mettre sur un même plan les aspects nationaux et européens de la problématique de la fraude. Les solutions apportées apparaissent néanmoins comme dépassées. La plupart de ces solutions se heurtent depuis des années au veto politique des (de certains) Etats nationaux. De même, les propositions concernant la relation entre le droit communautaire et le droit pénal n'ont actuellement pas beaucoup de chances d'être approuvées. Les revendications quant à la souveraineté nationale, dans le domaine pénal, et certainement sur un terrain tel celui de la criminalité économique (fiscale), sont encore très prononcées. Les Etats nationaux sont constamment préoccupés par la protection, sur le plan politique, de leurs intérêts économique-financiers nationaux, ceci se manifeste aussi clairement dans les groupes de travail, fonctionnant dans le cadre de l'accord de Schengen. Ils sont, par ailleurs, cependant conscients des atteintes à la concurrence résultant des différences administratives et pénales nationales en matière de détection et de poursuite. La Commission insiste donc de plus en plus sur une coordination de fait entre ses propres moyens de détection et ceux des services de détection nationaux ainsi qu'entre les différents services de détection eux-mêmes, aux fins d'introduire une harmonisation et une coordination. L'espace policier économique européen en tant que réponse à la problématique de la fraude suscite bien des questions. A qui incombe en effet alors la direction et la supervision de cette enquête supranationale et qui en est politiquement responsable ? Les intérêts de la Commission en tant qu'organe exécutif, législateur et parfois juge (sanctions à l'encontre d'entreprises) sont-ils conciliables avec des compétences étendues en matière de détection ?

Existe-t-il des frontières politico-économiques en matière de fraude CEE et de lutte entreprise contre elle et quels sont le rôle et la fonction du droit pénal à l'égard du trafic économique européen demeurent les questions-clefs. Le trafic économique est, par excellence, du point de vue de l'organisation, un phénomène structuré, auquel le droit pénal et ses normes de comportements individuels ne « collent » pas. De plus, le contrôle sur le trafic économique n'est pas tant dépendant du fonctionnement du droit pénal mais plutôt des conditions sociétales au sein desquelles ce fonctionnement effectif se réalise. La criminalité organisée ne tient pas compte de cette espèce de frontière mais peut précisément, par l'application des frontières géographiques (les différences nationales en matière de législation, de détection et de poursuite), ériger un capital qui, illégalement ou légalement, est réinvesti et qui mine ainsi les mécanismes économique-politiques de base de la CEE. Il paraît très douteux que les propositions avancées par les instances de la CEE puissent mettre fin au carrousel de la fraude, tout en assurant la protection juridique du citoyen européen.

48. J.O., C.E. C222/2, 22 sept. 1976. V. également Parlement européen, Rapport De Keersmaeker, *op. cit.*



## BIBLIOGRAPHIE

- AUBENAS (B.), « Quelques considérations sur les infractions contre les traités de Paris et de Rome », *Rev. Marché commun*, 1969. 458-464.
- BARAV (A.), *L'incidence du droit communautaire sur le pouvoir répressif national*, écrit commémoratif à H.J. Constantinesco, Berlin, 1983.
- BIANCONI (L.), « Vers un droit pénal communautaire », *Rev. Marché commun*, 1975. 33.
- BIGAY (J.), « Droit communautaire et droit pénal », *Rev. trim. dr. europ.* 1972. 725-734 ; « L'application des règlements communautaires en droit pénal français », *Rev. trim. dr. europ.* 1971. 54.
- BRIDGE (J.), « The European Communities and the Criminal Law », *Criminal Law Review*, 1976. 88-97 ; « Procedural aspects of the enforcement of european community law through the legal systems of the member states », *European Law Review*, 1984. 28-43.
- CALEWAERT (W.), « Naar een Europees Strafrecht ? », *Liber Amicorum Hermann Bekaert*, I, n° 3, Bruxelles, 1977.
- DELMAS-MARTY (M.) et ROCHE-PIRE (E.), *Criminalité des affaires et marché commun. Quelques aspects*, Paris, 1982 ; et TIEDEMANN (K.), « La criminalité, le droit pénal et les multinationales », *J.C.P.* 1979. 2935.  
*Droit communautaire et droit pénal*, Milan, 1981.
- FLAESCH-MOUGIN (C.), « La CEE et la lutte contre les fraudes au détriment du budget communautaire », *Cahiers de droit européen*, 1983. 393-436.
- GERDING (R.A.F.), *Internationale Fraude, Internationalisering van het strafrecht*, Nimègue, 1986.
- GRASSO (G.) *Comunità europea e diritto penale. I rapporti tra l'ordinamento comunitario e i sistemi penali degli stati membri*, Milan, 1989.
- HARDING (C.S.P.), « The European communities and control of criminal Business Activities », *International and Comparative Law Quartely*, 1982, 246-262.
- JOHANNES (H.), « Le droit pénal et son harmonisation dans les Communautés européennes », *Rev. trim. dr. europ.* 1971. 315-352 ; « Zur Angleichung des Straf- und Strafprozessrechtes in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft », *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1971. 531.
- KAMPHUIS (H.A.) et SCHOONHOVEN (L.), « Kaas uit het (lachende) vuistje ; een geval van handelsfraude », *Justitiële Verkenningen*, 1988. 70-79.
- LASOK (D.) et BRIDGE (J.W.), *An Introduction to the Law and Institutions of the european Communities*, Londres, 1982.
- MENNENS (E.), « Fraudebestrijding in de Europese Gemeenschap », *Sociaal-Economische Wetgeving*, 1986. 624-640.
- MERTENS DE WILMARS, « L'efficacité des différentes techniques nationales de protection juridique contre les violations du droit communautaire par les autorités nationales et les particuliers », *Cahiers de droit européen*, 1981. 379-409.
- MOK (M.R.), *Europees economisch strafrecht, Delikt en delinkwent*, 1984. 268-279.
- MULDER (A.), « Europees strafrecht. Het verslag van een trieste geschiedenis », *Sociaal-Economische Wetgeving*, 1979 ; *Handhaving van Europees economisch recht, Speculum Langemeijer. Rechtsgeleerde opstellen*, Zwolle, 1973.
- OEHLER (D.) « Fragen zum Strafrecht der Europäischen Gemeinschaft », *Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag*, 1999.



ORIE (A.M.M.), *Internationale opsporing, Internationalisering van het strafrecht*, Nimègue, 1986.

*Prospettive per un diritto penale europeo*, Milan, 1968.

RIZ (R.), *Diritto penale e diritto comunitario*, Padoue, 1984.

TIEDEMANN (K.), *Kriminologische und kriminalistische Aspekte der Subventionserschleichung*, Hambourg, 1974 ; « La fraude dans le domaine des subventions : criminologie et politique criminelle », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1975-1976, 129-140 ; *Subventionskriminalität in der Bundesrepublik Deutschland*, Hambourg, 1984 ; « Les tâches de la recherche et de la réforme dans le domaine de la criminalité économique sur le plan international », cette *Revue*, 1985, 451-470 ; « Der Allgemeine Teil des europäischen supranationalen Strafrechts », *Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag*, 1411-1440.

VAN DE WIJNGAERT (C.), *Criminal law and the European Communities : Defining the Issues, Transnational Aspects of Criminal Procedure* », 1983, *Michigan Yearbook of International Legal Studies*, New York, 147-171.

VAN BINSBERGEN (W.C.), *Le droit pénal des communautés européennes, Droit pénal européen*, 1970, Bruxelles, « Aanpassing der wetgevingen van de EEG-landen ook op strafrechtelijk terrein », *Tijdschrift voor Strafrecht*, 1962, 208-219.