

PARLEMENT EUROPEEN



Direction Générale des Etudes

DOCUMENT DE TRAVAIL

**POLICE ET JUSTICE
DANS L'UNION EUROPÉENNE**

Série Libertés publiques

LIBE 112FR

4149 FR

DA

DE

EL

EN

ES

FR

IT

NL

PT

FI

SV

Cette publication est disponible en français.

Une liste des autres publications de la série "Libertés publiques" figure à la fin de ce document.

EDITEUR: Parlement européen
Rue Wiertz
B-1047 Bruxelles

AUTEUR: Pierre Berthelet, juriste

RESPONSABLE: Jean-Louis Antoine-Grégoire
Direction générale des Etudes
Division des affaires sociales et juridiques
Tél.: (0032) 284 2753
Fax: (0032) 284 9050
E-mail: jantoine@europarl.eu.int

Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement la position du Parlement européen.

Reproduction et traduction autorisées, sauf à des fins commerciales, moyennant mention de la source, information préalable de l'éditeur et transmission d'un exemplaire à celui-ci.

Manuscrit achevé en avril 2000

PARLEMENT EUROPEEN



Direction Générale des Etudes

DOCUMENT DE TRAVAIL

**POLICE ET JUSTICE
DANS L'UNION EUROPÉENNE**

Série Libertés publiques

LIBE 112FR

11-2000 FR

RÉSUMÉ

L'entraide judiciaire consiste en la collaboration entre juges de différents états membres pour mener à bien la procédure pénale.

Ce n'est que depuis le début des années 1950 que les premiers instruments juridiques d'entraide multilatéraux ont été élaborés. C'est dans le cadre d'une nouvelle organisation internationale, le Conseil de l'Europe, que les états membres ont décidé de créer des règles relatives à l'entraide judiciaire à l'échelle européenne. L'objectif était de simplifier la procédure de coopération entre les juges étrangers. Cette organisation internationale a été pendant longtemps l'enceinte privilégiée de concertation en matière pénale, et ce, bien après l'entrée en vigueur du traité de Rome.

La mise en place du Marché commun prévu par le traité de Rome du 25 mars 1957, n'a pas eu pour effet de rapprocher les droits des états membres. Le droit pénal est marqué par les particularismes nationaux. De ce fait, la matière est restée très loin du processus d'harmonisation du droit engagé par les instances communautaire. L'entraide judiciaire était toujours considérée avant tout comme une entraide entre états souverains.

L'idée d'une coopération judiciaire entre les Neuf a été proposée par le président français Valéry GISCARD D'ESTAING. Ce dernier a suggéré la création « d'un espace judiciaire européen » au Conseil européen de Bruxelles qui s'est tenu les 5 et 6 décembre 1977. Cette idée était assortie d'un plan ambitieux en cinq étapes. Cette proposition s'est heurtée à la réticence de certains états membres. La première tentative de créer un espace judiciaire dans l'Europe des Neuf fut donc un échec.

Le 25 octobre 1982, la délégation française proposa un second plan comprenant, dans un premier temps, l'adoption d'une convention d'extradition et, dans un second, la mise en place d'une « Cour pénale européenne ». Trois États s'opposèrent à cette proposition et l'espace judiciaire tomba dans l'oubli jusqu'en 1985.

La coopération judiciaire pénale n'a réellement commencé à démarrer au niveau des Douze que dans les années qui suivirent l'entrée en vigueur du traité de Maastricht du 7 février 1992. Ce traité, qui prévoyait des dispositions relatives à l'entraide judiciaire, a véritablement contribué à approfondir la coopération entre les états. Cela dit, les états membres ont pris le soin de conserver cette matière en dehors du processus communautaire. L'entraide judiciaire est toujours considérée comme une coopération interétatique. Ils ont de ce fait élaboré dans le traité un titre particulier dont le contenu n'était pas soumis au droit communautaire. En collaborant dans le cadre du traité sur l'union européenne, les états membres ont toujours tenu à maintenir le caractère intergouvernemental de la collaboration judiciaire pénale. Par conséquent, le droit positif de l'entraide judiciaire au niveau européen, est encore un droit très classique (section I). Il emploie de nombreux procédés issus de la coopération judiciaire pénale internationale, comme par exemple l'extradition.

Cela dit, les choses tendent à évoluer. Le droit élaboré dans le traité de Maastricht devient de plus en plus consistant. L'accumulation des normes juridiques donne vraiment l'illusion d'un droit pénal européen (section II). Cependant, il est impropre de parler de « droit pénal

européen ». Le droit n'est pas suffisamment organisé et autonome pour former un ordre juridique distinct des droits nationaux existants. Cependant, tout cet ensemble de règles conçues au niveau européen pourrait donner naissance à l'avenir à un droit répressif commun à tous les états membres.

Une nouvelle étape dans l'approfondissement de l'entraide judiciaire a été réalisée avec l'avènement du traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997. Ce traité, qui est entré en vigueur le 3 mai 1999 institue un espace de liberté, de sécurité et de justice. L'art. 2 (ex art. B) du traité sur l'Union européenne tel que modifié par le traité d'Amsterdam stipule en effet que « l'Union se dote pour objectif (...) de maintenir et développer l'Union en tant qu'espace de liberté, de sécurité et de justice ».

De manière générale, une nouvelle dynamique s'est opérée depuis quelques années. Les états membres sont déterminés à vouloir revoir certains principes qui gouvernent la coopération judiciaire. Réunis à Tampere en Finlande les 15 et 16 octobre 1999, ils ont élaboré un plan ambitieux. Les états veulent une entraide plus performante afin de mener une lutte plus efficace contre la criminalité. A cet effet, ils sont en train de mettre en place de nouveaux organes judiciaires. En outre, ils étudient la possibilité de créer de nouveaux instruments comme, par exemple, un mandat d'arrêt européen.

L'entraide judiciaire est une matière en devenir (section III).

PREMIÈRE PARTIE – L'ENTRAIDE JUDICIAIRE

SECTION I – Le droit positif de l'entraide judiciaire

L'étude du droit positif montre que la coopération judiciaire possède plusieurs dimensions. En effet, le droit actuel est élaboré à plusieurs niveaux. D'abord, il est élaboré au niveau européen. Plusieurs instances européennes distinctes, comme l'Union européenne et le Conseil de l'Europe sont chargées d'étudier les difficultés auxquels se heurtent l'entraide judiciaire. Ensuite, le droit est créé à un niveau mondial. Il existe toute une série d'organismes internationaux comme l'OCDE compétents en la matière.

Ce droit de l'entraide élaboré par les différentes instances internationales est basé sur des principes classiques. Les états s'efforcent de mettre en place des règles qui permettent de mener la lutte contre la criminalité transfrontalière tout en préservant l'intégrité de leur droit pénal. La collaboration judiciaire établit des mécanismes se contentant d'articuler les systèmes juridiques nationaux dans un strict respect de la souveraineté étatique. A cette fin, ils ont élaboré tout un ensemble de mécanisme juridiques comme l'extradition ou la dénonciation officielle des poursuites. Cela dit, leur mise en oeuvre sur le terrain est très complexe. Leur application est soumise à des conditions très strictes. Dès lors, l'enquête en dehors des frontières nationales devient pour de nombreux juges un véritable chemin de croix. En définitive, les règles régissant le coopération, au lieu de faciliter l'entraide, ne l'entravent-elles pas au contraire?

SECTION II – Un droit pénal pour l'Union européenne

L'entraide judiciaire ne se résume pas à l'élaboration de simples règles procédurales. Les États ont depuis très longtemps éprouvé le besoin d'harmoniser certaines infractions. Par conséquent, l'entraide judiciaire a porté à côté de la détermination de règles procédurales

comme l'extradition, sur un travail de définition commune de certains éléments constitutifs de l'infraction. Cet ensemble de règles élaborées au niveau européen portant sur la forme mais aussi sur le fond, pourrait devenir à l'avenir un droit pénal européen. L'introduction d'un concept clef dans le droit européen comme celui des « eurocrimes » pourraient contribuer à l'émergence d'un droit pénal européen pour l'Union. Ce concept serait le moteur de la création d'un authentique droit pénal européen.

Avant d'étudier cet embryon de droit pénal européen, il convient de s'interroger sur son fondement.

SECTION III – Une entraide judiciaire en devenir

L'entraide judiciaire est une entraide en devenir. Elle est davantage que la coopération judiciaire classique: les États ont créé récemment le Réseau judiciaire européen. Ils planchent également sur un nouvel organe, Eurojust. De plus, ils étudient également la possibilité de créer un mécanisme permettant de reconnaître plus facilement les jugements des autorités étrangères. Bref, l'entraide judiciaire est en pleine mutation.

Il faut dire que la coopération actuelle est peu efficace. La coopération judiciaire habituelle se heurte à de nombreux obstacles¹. Par ailleurs, les techniques utilisées pour incriminer certaines formes de criminalité que les états de l'Union ont décidé de combattre sont complexes à mettre en oeuvre et sont souvent inefficaces. Un saut qualitatif est nécessaire.

DEUXIÈME PARTIE – L'ENTRAIDE POLICIÈRE EUROPEENNE

L'entraide policière est très ancienne. Depuis longtemps, les polices nationales collaborent entre elles. Les polices ont voulu lutter contre la délinquance internationale et notamment contre toutes sortes de trafics transfrontaliers².

La coopération policière est devenue une coopération entre États. La coopération policière est née au XIXe siècle à l'époque du concept triomphant de la souveraineté. Elle a pris son essor au tournant du siècle, dépassant de ce fait les clivages politiques et les animosités entre États. En effet, la collaboration a pris de l'ampleur justement au moment où ces souverainetés se sont exacerbées. La collaboration policière, en s'ouvrant au monde extérieur, est apparue à contre-courant du mouvement de méfiance des autres pays.

La coopération policière a pris son envol au début du XXe siècle. Cette expansion était assez originale dans un monde où les autres services régaliens de l'État, comme la justice ou l'armée, ne collaboraient qu'avec parcimonie. "Contrairement aux militaires étrangers qui sont toujours potentiellement l'adversaire de demain, les policiers des différentes nationalités estiment avoir le même ennemi commun, le crime et les criminels"³.

Le premier congrès mondial de la police de 1914 marque une date importante. D'abord, c'est l'officialisation des rencontres entre les chefs des polices des différents pays. Ensuite, on suggère une centralisation des registres des crimes les plus graves. Cette proposition recevra

¹ Comme par exemple, la condition de la double incrimination, cf. *supra*.

² C'était par exemple la contrebande d'opium ou d'objets d'art.

³ D. BIGO, *Polices en réseau, l'expérience européenne*, Presse de science politique, 1996, p. 61.

un écho favorable après la guerre. L'ancêtre d'Interpol, la Commission internationale de la police criminelle est fondée en 1923. En 1946, la CIPC devient l'Office International de la Police Criminelle (OIPC).

L'échange d'informations a été la principale dynamique de la coopération policière pendant de nombreuses années. Elle est le point de départ de l'entraide (section I).

La coopération policière revêt deux aspects complémentaires. Il y a d'une part, l'échange d'informations et, d'autre part, la collaboration opérationnelle. La collaboration opérationnelle et l'échange d'informations forment un tout. L'enquête transfrontalière requière souvent ces deux formes de coopération pour aboutir. Lors du déroulement de cette action, les polices ont parfois besoin d'informations comme, par exemple, l'identité du propriétaire d'un véhicule immatriculé dans un autre pays. La collaboration policière opérationnelle ne serait rien sans l'échange d'information. Inversement, l'échange d'informations n'aurait aucun intérêt s'il n'y avait pas ensuite une collaboration policière opérationnelle. En effet, pour assurer l'efficacité de la lutte, les polices doivent agir ensemble sur le terrain. La collaboration policière opérationnelle constitue le prolongement de l'échange de renseignements (section II).

Cela dit, la coopération policière n'a concerné que les polices nationales. Or, récemment, un nouvel acteur vient s'ajouter. Il s'agit de l'office européen de police ou Europol. Cet office est une institution policière européenne qui fonctionne depuis 1999. Son rôle est de lutter contre la criminalité internationale et de soutenir l'action des polices des états membres dans cette tâche. Elle se distingue de la coopération policière traditionnelle par la complexité des normes juridiques qui lui sont applicables et par son organisation interne qui reflète un haut degré d'intégration. En effet, l'entraide policière n'est plus une simple coopération entre autorités nationales. Elle tend à se structurer et à acquérir une certaine autonomie. Europol est l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière actuelle (section III).

SECTION I – L'échange d'informations comme point de départ de l'entraide policière

L'échange d'informations policières est le point de départ de l'entraide policière internationale. Elle traduit la volonté pour les états membres de nouer des liens entre les différents corps de police de chacun des pays afin de combattre le crime. L'échange de l'information a toujours été fondamental. L'entraide policière ne peut pas s'envisager sans une activité de renseignement. Elle constitue la phase préparatoire à l'action sur le terrain. Sans collecte de l'information, l'activité opérationnelle ne pourrait avoir lieu.

L'échange d'informations a été aussi le point de départ dans le temps de l'entraide policière. Elle a été, à cet égard, le précurseur de la coopération policière.

Cet échange a lieu de manière de plus en plus systématique. Les polices ont de plus en plus recours à des systèmes informatisés gérant des fichiers policiers. Il s'agit des systèmes d'informations à caractère policier.

SECTION II – La collaboration policière opérationnelle, prolongement de l'échange d'informations

Au-delà de l'échange de renseignements, la coopération policière peut prendre un caractère plus opérationnel à travers des actions telles que l'observation et la poursuite transfrontalière.

Ces actions faisaient auparavant l'objet d'une coopération exclusivement bilatérale. Autrement dit, il n'existait pas de règles relatives à la collaboration policière opérationnelle au niveau européen.

On assiste donc à l'émergence à l'échelle européenne d'un droit relatif à l'action opérationnelle.

La grande nouveauté avec le traité d'Amsterdam est qu'Europol se voit attribuer certaines compétences opérationnelles. En vertu des dispositions du traité, Europol peut participer à des actions opérationnelles. En effet, l'office de police pourra, grâce aux dispositions prévues par le traité, se joindre aux actions entreprises par les polices des différents États membres.

SECTION III – Europol ou l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière

L'office européen de police a été créé par la Convention du 26 juillet 1995. Ce texte définit ses compétences et son fonctionnement. La Convention est entrée en vigueur le 1er octobre 1998, mais Europol n'a démarré ses activités que le 1er juillet 1999.

Europol représente l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière. Cette intégration est le fruit d'un long processus. On est passé progressivement ces dernières décennies d'une matérialisation de la coopération à son institutionnalisation.

Cela dit, la création d'un office européen de police ne va pas sans provoquer certaines difficultés. L'attribution de prérogatives supplémentaires soulève la question de son contrôle. Dans toute société démocratique, l'octroi de pouvoirs s'accompagne d'une responsabilité correspondante. Cependant, l'absence de contrôle corrélatif pourrait transformer Europol en monstre.

CONCLUSION GÉNÉRALE

« Police et justice dans l'Union européenne » est un titre ambivalent. S'agit-il de l'ensemble des services répressifs nationaux? S'agit-il au contraire d'une police fédérale et d'une justice pénale supranationale?

Nous avons commencé notre exposé dans chacune des deux parties à présenter le sujet comme une coopération entre les autorités judiciaires et les forces de police des états membres. Du point de vue de l'entraide judiciaire, les relations entre autorités de différents états membres relevaient des règles de collaboration pénale internationale classiques (extradition, commissions rogatoires internationales...). Au niveau de la coopération policière, la collaboration était surtout basée sur l'échange d'informations.

Cependant, au fur et à mesure que nous progressions dans notre exposé, nous avons constaté que l'entraide allait au-delà d'une simple coopération. Les états élaborent des règles novatrices en matière de collaboration répressive. Par exemple, ils développent des techniques spéciales d'enquête (équipes d'enquête communes, livraisons surveillées...). Ils planchent également sur le moyen d'appliquer directement des jugements répressifs étrangers. Par ailleurs, ils multiplient les occasions permettant de nouer des relations entre polices (ou entre juges) comme par exemple, l'organisation de séminaires ou la mise en oeuvre d'opérations « coup de poing ».

Autrement dit, l'entraide est devenue davantage qu'une simple coopération entre états. Progressivement, la coopération policière et judiciaire glisse vers l'intégration de la police et de la justice. C'est particulièrement vrai si on observe le phénomène de personnalisation de l'entraide. Au niveau judiciaire, deux organes sont en train d'émerger, il s'agit d'Eurojust et du Réseau judiciaire européen. Au niveau policier, la collaboration est incarnée par Europol.

L'entraide policière et judiciaire est donc en pleine mutation. Elle n'est plus une simple coopération entre états souverains. La collaboration entre les autorités répressives présente, et c'est particulièrement vrai pour l'entraide policière, un certain degré d'intégration. Ainsi, les états ont développé des mécanismes qui s'éloignent de la simple coopération interétatique comme la création de techniques policières opérationnelles ou la mise en place d'Europol. Au niveau judiciaire cette intégration se traduit notamment par la possibilité d'un envoi direct de juge à juge, sans passer par la voie diplomatique ou par le canal du Ministère de la Justice.

Cependant, le droit européen n'est pas un droit fédéral. L'entraide est toujours élaborée par les états membres. Ils sont les acteurs de l'entraide policière et judiciaire. De plus, ce sont les services de police et de justice nationaux qui sont en premier lieu concernés par cette coopération.

En réalité, l'idée est plutôt que ce droit est en gestation. En effet, on voit progressivement apparaître les embryons d'un système répressif fédéral:

- la création d'une police fédérale, qui serait Europol,
- la création d'un procureur fédéral incarné par Eurojust,
- la création des crimes fédéraux. Ce seraient les « eurocrimes ».

Pour l'instant, il serait prématuré d'assimiler « police et justice dans l'Union européenne » à « police européenne » et « justice européenne ». Eurojust n'est qu'à l'état de projet. Europol n'est encore qu'une « *clearing house* de renseignement améliorée ». Enfin, les « eurocrimes » ne sont qu'un ensemble d'infractions nationales harmonisées. L'impression qui domine est que l'on observe une entraide « en transition ».

Avant de parvenir à l'avènement d'un droit pénal fédéral, l'entraide devra surmonter encore de nombreux obstacles, tant au niveau de la collaboration policière que de la collaboration judiciaire. Par exemple, à l'heure actuelle, Europol ne possède pas de pouvoir de coercition. Or, sans ce pouvoir, il n'y a pas de véritable police européenne. Au niveau judiciaire, seuls les États membres disposent de la compétence d'incrimination. Or, sans pouvoir de la Communauté à ce sujet, il n'existe pas de véritables « infractions européennes » donc de droit pénal européen.

Cela dit, deux raisons tendent à montrer que l'on s'achemine peu à peu vers une police et une justice fédérale. D'abord, la construction européenne va, quoi qu'on en dise, en direction d'une fédéralisation de l'Europe. Certes cette évolution est très lente mais le mouvement « par petits pas » dans ce sens est inexorable. Ensuite, la lutte contre la criminalité transfrontalière, et plus particulièrement la criminalité organisée, est un puissant vecteur d'intégration du droit répressif. En effet, la lutte contre la délinquance internationale exige un resserrement continu de l'entraide actuelle. Ce resserrement ne peut se réaliser que par une intégration de l'entraide policière et judiciaire.

On pourrait donc imaginer à terme l'émergence d'un État fédéral doté d'une police et une justice unifiée. Le Parlement européen par son esprit et son action, contribue tous les jours à son avènement. La création d'un tel État renforcera la légitimité des organes répressifs qui se créent à l'heure actuelle. Celui-ci permettra de mener une lutte efficace contre la délinquance internationale devant laquelle les États membres seuls sont impuissants.

SOMMAIRE

RÉSUMÉ	iii
INTRODUCTION GÉNÉRALE	1
PREMIÈRE PARTIE - L'ENTRAIDE JUDICIAIRE EUROPÉENNE	3
SECTION I – Le droit positif de l'entraide judiciaire	6
1. Les multiples dimensions de l'entraide	6
1.1. Multiplication des différentes sources normatives en Europe	7
1.2. La multiplication des différentes sources normatives dans le monde.....	8
1.3. La multiplication des textes juridiques issus des différentes sources normatives.....	9
2. La coopération judiciaire actuelle: entraide pénale ou entrave pénale?	9
2.1. Une entraide judiciaire à tous les stades de la procédure pénale	10
2.2. La persistance de nombreux obstacles à la coopération judiciaire	13
SECTION II – Un droit pénal pour l'Union Européenne	17
1. Les fondements de la création d'un droit pénal européen	17
1.1. La question de l'attribution des compétences pénales à la Communauté	18
1.2. L'« eurocrime », élément pivot de la création d'un droit pénal européen	21
2. Vers la naissance d'un droit pénal européen?	24
2.1. Un droit pénal européen en gestation	24
2.2. La présence d'obstacles rédhibitoires à l'avènement d'un droit pénal européen	26
SECTION III – Une entraide judiciaire en devenir	28
1. La nécessité d'un «saut qualitatif»	29
1.1. Le besoin d'une refonte du système actuel.....	29
1.2. Le corpus juris: une première réponse à la nécessité de ce saut qualitatif	31
2. La mutation de l'entraide judiciaire classique	34
2.1. L'harmonisation des crimes et délits et la reconnaissance pénale des jugements	35
2.2. Le Réseau judiciaire européen: future cheville ouvrière de la	

coopération judiciaire transfrontalière?	37
2.3. Eurojust, futur Ministère public européen?	39
DEUXIÈME PARTIE - L'ENTRAIDE POLICIÈRE EUROPEENNE	43
SECTION I – L'échange d'informations comme point de départ de l'entraide policière ..	46
1. L'échange d'informations, pionnier de la coopération policière	46
1.1. L'institutionnalisation de l'échange	46
1.2. La « juridicisation » de l'échange	49
2. La systématisation de l'échange	52
2.1. Les systèmes européens d'informations policiers	52
2.2. L'aboutissement de la centralisation de l'échange: la création du TECS	54
SECTION II - La collaboration policière opérationnelle, prolongement de l'échange d'informations	55
1. L'émergence d'un droit de l'action opérationnelle au niveau européen	56
1.1. L'harmonisation juridique des techniques policières	56
1.2. Le développement des techniques opérationnelles et la généralisation de l'action policière concertée	57
2. L'attribution de compétences opérationnelles pour Europol	59
2.1. La possibilité de participer à des équipes conjointes	60
2.2. La possibilité de demander aux états membres de mener une enquête	60
SECTION III – Europol ou l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière	61
1. De la matérialisation à l'institutionnalisation de l'entraide	62
1.1. La matérialisation de la coopération policière	62
1.2. L'institutionnalisation de la coopération policière: Europol	63
2. Attributions et fonctionnement d'Europol.....	65
2.1. L'architecture de la convention	65
2.2. La structure d'Europol	66

3. Europol: La naissance d'un géant ou un monstre?	68
3.1. La valeur du contrôle	68
3.2. La nature du contrôle	71
3.3. Le fondement du contrôle	73
CONCLUSION GÉNÉRALE	79
BIBLIOGRAPHIE	81

*« C'est à partir d'une nouvelle approche,
d'une nouvelle initiative,
et sans doute de nouvelles institutions,
que, le moment venu,
le flambeau de ce rêve qu'est l'Europe,
pourra être réanimé »*

VALERY GISCARD D'ESTAING

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« Police et Justice dans l'Union européenne » est un sujet resté durant des années en marge du développement du droit européen. Parent pauvre de la construction européenne, le thème du développement des relations entre les services répressifs des différents pays n'a joué pendant longtemps qu'un rôle très marginal. Les relations entre les polices et les justices des différents pays étaient considérées comme relevant de la sphère étatique. A ce titre, les états membres de l'Union avaient tenu à conserver ce sujet loin des grands bouleversements engendrés par le développement de la Communauté. Contrairement à certains domaines comme la politique agricole commune, la politique commerciale avec les états tiers ou la politique monétaire, le développement des relations entre les autorités répressives demeurait épargné par ces mutations.

Pourtant, la coopération policière et judiciaire s'avère utile dans la lutte contre la criminalité transfrontalière. Elle permet d'empêcher que le criminel ne trouve l'impunité en franchissant les frontières. Autrement dit, cette collaboration est destinée à éviter que chaque pays ne devienne un moyen de se soustraire aux poursuites pénales pour les délinquants de l'autre.

Les états ont pris conscience ces dernières années, avec le développement de la construction européenne, que l'entraide policière et judiciaire devait être approfondie. Bien souvent, les frontières s'avèrent être une barrière insurmontable pour les autorités répressives nationales mais pas pour les délinquants.

L'approfondissement des règles relatives au Marché commun ont fait apparaître la nécessité de renforcer la coopération policière et judiciaire. Les états ont pris conscience que la criminalité pouvait aussi profiter des règles libérales pour se développer. L'ouverture des frontières et l'harmonisation de la législation destinées à simplifier les échanges entre les états membres est en effet susceptible bénéficier à la délinquance internationale.

Progressivement, les états ont décidé de mettre en commun certains moyens. Ils ont élaboré des règles qui améliorent l'entraide des services répressifs. A cet effet, ils ont conçu de nouvelles règles qui simplifient et accélèrent les demandes d'entraide judiciaire. Ils ont en outre développé de nouvelles techniques policières. Enfin, de nouveaux organes ont été institués, comme Europol et le Réseau judiciaire européen. En définitive, le droit en la matière a beaucoup évolué ces dernières années. C'est ce droit qu'il convient d'étudier.

L'entraide judiciaire sera analysée dans une première partie. L'entraide policière sera, quant à elle, analysée dans une seconde partie.

PREMIÈRE PARTIE
L'ENTRAIDE JUDICIAIRE EUROPÉENNE

L'entraide judiciaire consiste en la collaboration entre juges de différents états membres pour mener à bien la procédure pénale.

Ce n'est que depuis le début des années 1950 que les premiers instruments juridiques d'entraide multilatéraux ont été élaborés. C'est dans le cadre d'une nouvelle organisation internationale, le Conseil de l'Europe, que les états membres ont décidé de créer des règles relatives à l'entraide judiciaire à l'échelle européenne. L'objectif était de simplifier la procédure de coopération entre les juges étrangers. Cette organisation internationale a été pendant longtemps l'enceinte privilégiée de concertation en matière pénale, et ce, bien après l'entrée en vigueur du traité de Rome.

La mise en place du Marché commun prévu par le traité de Rome du 25 mars 1957, n'a pas eu pour effet de rapprocher les droits des états membres. Le droit pénal est marqué par les particularismes nationaux. De ce fait, la matière est restée très loin du processus d'harmonisation du droit engagé par les instances communautaire. L'entraide judiciaire était toujours considérée avant tout comme une entraide entre états souverains.

L'idée d'une coopération judiciaire entre les Neuf a été proposée par le président français Valéry GISCARD D'ESTAING. Ce dernier a suggéré la création « d'un espace judiciaire européen » au Conseil européen de Bruxelles qui s'est tenu les 5 et 6 décembre 1977. Cette idée était assortie d'un plan ambitieux en cinq étapes. Cette proposition s'est heurtée à la réticence de certains états membres. La première tentative de créer un espace judiciaire dans l'Europe des Neuf fut donc un échec.

Le 25 octobre 1982, la délégation française proposa un second plan comprenant, dans un premier temps, l'adoption d'une convention d'extradition et, dans un second, la mise en place d'une « Cour pénale européenne ». Trois États s'opposèrent à cette proposition et l'espace judiciaire tomba dans l'oubli jusqu'en 1985.

La coopération judiciaire pénale n'a réellement commencé à démarrer au niveau des Douze que dans les années qui suivirent l'entrée en vigueur du traité de Maastricht du 7 février 1992. Ce traité, qui prévoyait des dispositions relatives à l'entraide judiciaire, a véritablement contribué à approfondir la coopération entre les états. Cela dit, les états membres ont pris le soin de conserver cette matière en dehors du processus communautaire. L'entraide judiciaire est toujours considérée comme une coopération interétatique. Ils ont de ce fait élaboré dans le traité un titre particulier dont le contenu n'était pas soumis au droit communautaire. En collaborant dans le cadre du traité sur l'union européenne, les états membres ont toujours tenu à maintenir le caractère intergouvernemental de la collaboration judiciaire pénale. Par conséquent, le droit positif de l'entraide judiciaire au niveau européen, est encore un droit très classique (section I). Il emploie de nombreux procédés issus de la coopération judiciaire pénale internationale, comme par exemple l'extradition.

Cela dit, les choses tendent à évoluer. Le droit élaboré dans le traité de Maastricht devient de plus en plus consistant. L'accumulation des normes juridiques donne vraiment l'illusion d'un droit pénal européen (section II). Cependant, il est impropre de parler de « droit pénal européen ». Le droit n'est pas suffisamment organisé et autonome pour former un ordre juridique distinct des droits nationaux existants. Cependant, tout cet ensemble de règles

conçues au niveau européen pourrait donner naissance à l'avenir à un droit répressif commun à tous les états membres.

Une nouvelle étape dans l'approfondissement de l'entraide judiciaire a été réalisée avec l'avènement du traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997. Ce traité, qui est entré en vigueur le 3 mai 1999 institue un espace de liberté, de sécurité et de justice. L'art. 2 (ex art. B) du traité sur l'Union européenne tel que modifié par le traité d'Amsterdam stipule en effet que « l'Union se dote pour objectif (...) de maintenir et développer l'Union en tant qu'espace de liberté, de sécurité et de justice ».

De manière générale, une nouvelle dynamique s'est opérée depuis quelques années. Les états membres sont déterminés à vouloir revoir certains principes qui gouvernent la coopération judiciaire. Réunis à Tampere en Finlande les 15 et 16 octobre 1999, ils ont élaboré un plan ambitieux. Les états veulent une entraide plus performante afin de mener une lutte plus efficace contre la criminalité. A cet effet, ils sont en train de mettre en place de nouveaux organes judiciaires. En outre, ils étudient la possibilité de créer de nouveaux instruments comme, par exemple, un mandat d'arrêt européen.

L'entraide judiciaire est une matière en devenir (section III).

SECTION I – Le droit positif de l'entraide judiciaire

L'étude du droit positif montre que la coopération judiciaire possède plusieurs dimensions (1). En effet, le droit actuel est élaboré à plusieurs niveaux. D'abord, il est élaboré au niveau européen. Plusieurs instances européennes distinctes, comme l'Union européenne et le Conseil de l'Europe sont chargées d'étudier les difficultés auxquels se heurtent l'entraide judiciaire. Ensuite, le droit est créé à un niveau mondial. Il existe toute une série d'organismes internationaux comme l'OCDE compétents en la matière.

Ce droit de l'entraide élaboré par les différentes instances internationales est basé sur des principes classiques. Les états s'efforcent de mettre en place des règles qui permettent de mener la lutte contre la criminalité transfrontière tout en préservant l'intégrité de leur droit pénal. La collaboration judiciaire établit des mécanismes se contentant d'articuler les systèmes juridiques nationaux dans un strict respect de la souveraineté étatique. A cette fin, ils ont élaboré tout un ensemble de mécanismes juridiques comme l'extradition ou la dénonciation officielle des poursuites. Cela dit, leur mise en oeuvre sur le terrain est très complexe. Leur application est soumise à des conditions très strictes. Dès lors, l'enquête en dehors des frontières nationales devient pour de nombreux juges un véritable chemin de croix. En définitive, les règles régissant le coopération, au lieu de faciliter l'entraide, ne l'entravent-elles pas au contraire? (2).

1. Les multiples dimensions de l'entraide

L'entraide judiciaire revêt des dimensions multiples. Elle est élaborée dans le cadre de plusieurs institutions. Il y a des enceintes européennes comme le Conseil de l'Europe ou l'Union européenne (1.1.). D'autres institutions internationales sont également chargées d'examiner la question de la coopération judiciaire entre les états. C'est le cas par exemple de l'ONU ou du G7 (1.2.). Chacune des sources élabore son propre droit. Dès lors, on assiste parallèlement à la multiplication des sources normatives, à la multiplication des textes juridiques (1.3.).

1.1. La multiplication des différentes sources normatives en Europe

Les textes internationaux qui régissent l'entraide judiciaire pénale ne sont pas élaborés dans une seule enceinte. Bien au contraire, il existe plusieurs sources normatives.

Mutatis mutandis, il existe trois grandes enceintes européennes. Il y a tout d'abord le Conseil de l'Europe, ensuite l'Union européenne, et enfin la coopération Schengen.

- le Conseil de l'Europe est historiquement la première source normative en la matière.
- Cette institution est apparue après la deuxième guerre mondiale. Le Conseil de l'Europe est basé sur le traité de Londres du 5 mai 1949. Les objectifs de cette institution sont très larges. L'article premier du traité constitutif stipule que « le but du Conseil de l'Europe est de réaliser une Union plus étroite entre ses membres afin de sauvegarder et de promouvoir les idéaux et les principes qui sont leur patrimoine commun et de favoriser le progrès économique et social ». C'est dans ce cadre que les premiers textes de la coopération judiciaire à l'échelle européenne ont été élaborés. Les deux textes à la base de la coopération actuelle sont d'une part, la Convention européenne d'extradition, signée à Paris le 13 décembre 1957, et la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale signée à Strasbourg le 20 avril 1959.
- l'Union européenne a été instituée par le traité sur l'Union européenne, appelé aussi le traité de Maastricht, signé le 7 février 1992. Elle se base sur la Communauté économique européenne élaborée par le traité de Rome du 25 mars 1957. Ce dernier avait pour objectif d'élaborer un Marché commun, c'est-à-dire un espace économique de libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux. L'entraide judiciaire pénale est restée pendant longtemps étrangère à la construction européenne telle qu'elle était conçue par le traité de Rome.

La collaboration judiciaire pénale est mentionnée explicitement pour le première fois dans le traité de Maastricht. Dans ce titre nommé « Dispositions sur la coopération dans le domaine de la justice et des affaires intérieures », il précise que la coopération judiciaire en matière pénale relève des compétences de l'Union. En effet, l'art. K.1 stipule que: « Aux fins de réalisation des objectifs de l'Union, notamment de la libre circulation des personnes, et sans préjudice des compétences de la Communauté européenne, les États membres considèrent les domaines suivants comme d'intérêt commun: (...) 7) la coopération judiciaire en matière pénale ». C'est sur cette base que les premières conventions et actions communes ont été adoptées⁴.

Le traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997 vient préciser les objectifs de la coopération judiciaire pénale. Dans un titre VI, rebaptisé « Dispositions relatives à la coopération policière et judiciaire en matière pénale », il prévoit que « sans préjudice des compétences de la Communauté européenne, l'objectif de l'Union européenne est d'offrir aux citoyens un niveau élevé de protection dans un espace de liberté, de sécurité et de justice, en élaborant une action en commun entre les États membres dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale (...). Cet objectif est atteint (...) grâce (...) à une coopération plus étroite entre les autorités judiciaires et les autres autorités compétentes des états membres (...), (ainsi

⁴ Citons par exemple, la Convention du 10 mars 1995 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la procédure simplifiée d'extradition entre les États membres de l'Union européenne (*J.O.C.E.* C 78 du 30.03.1995, p. 2), ou l'action commune du 17 décembre 1996, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative au rapprochement des législations et des pratiques entre les États membres de l'Union en vue de lutter contre la toxicomanie et de prévenir et de lutter contre le trafic de drogue (*J.O.C.E.* L 342 du 31.12.1996).

qu') au rapprochement, en tant que de besoin, des règles de droit pénal des États membres (...) ».

- la coopération Schengen est née en 1985 de la volonté de certains états de la Communauté européenne de démanteler les frontières intérieures pour assurer la libre circulation des personnes dans un espace unifié. Cette coopération est basée essentiellement sur un texte juridique. Il s'agit de la Convention d'application Schengen du 19 juin 1990⁵. La Convention prévoit le démantèlement des frontières intérieures et donc la suppression des contrôles qui gênent la libre circulation⁶.

Les bons résultats de cette coopération ont incité les états membres à réintégrer la coopération Schengen dans le giron de l'Union européenne. Il leur paraissait peu logique de conserver un ordre juridique en marge de la construction européenne traditionnelle. Les états ont réintroduit la coopération Schengen dans la construction européenne traditionnelle par le biais d'un protocole additionnel annexé au traité d'Amsterdam intitulé « Protocole intégrant l'acquis de Schengen dans l'Union européenne ». De ce fait, le traité d'Amsterdam met fin au « laboratoire » que constitue la coopération Schengen.

1.2. La multiplication des différentes sources normatives dans le monde

On assiste également à la multiplication des différentes sources normatives dans le monde. L'entraide judiciaire pénale a tendance à être élaborée dans un grand nombre d'institutions internationale. Ces institutions peuvent être des organisations internationales comme l'ONU ou l'OCDE, ou bien être des structures informelles comme le G.7.

Les formes de criminalité discutées sont nombreuses et variées. Elles vont du faux monnayage à la traite des êtres humains en passant par le trafic de drogue. Par conséquent, on assiste, parallèlement à une multiplication des enceintes, à une multiplication des thèmes traités au niveau international.

C'est le cas de la lutte contre la corruption. La lutte est menée au niveau de l'Union européenne et du Conseil de l'Europe, mais aussi par le G7, l'OCDE, l'ONU, l'OMC, la Banque mondiale, la Chambre de Commerce internationale, le FMI et le Dialogue transatlantique.

Un autre exemple est celui de la lutte contre le blanchiment de l'argent du crime. Le G7, en créant au sommet de l'Arche en 1989 le GAFI, a contribué à la lutte contre le blanchiment. Le PNUCID quant à lui, a lancé un programme mondial contre le blanchiment des capitaux. De son côté, le Conseil de l'Europe a adopté la Convention du 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime.

La multiplication des enceintes entraîne une multiplication des textes. Cette profusion rend le droit très complexe.

⁵ La coopération Schengen compte actuellement treize États. Les pays fondateurs sont la France, l'Allemagne et le Bénélux. L'Italie s'est jointe à la coopération Schengen le 27 juin 1990, puis l'Espagne et le Portugal le 25 juin 1991, la Grèce le 6 novembre 1992, l'Autriche le 28 avril 1995, et enfin le Danemark, la Suède et la Finlande le 16 décembre 1996.

⁶ Les États ont par exemple établis un projet d'Accord sur la coopération dans le cadre des procédures relatives aux infractions routières et de l'exécution des sanctions pécuniaires (Décision du Comité exécutif du 28 avril 1999 (SCH/Com-ex (99)11 rév. 2)).

1.3. La multiplication des textes juridiques issus des différentes sources normatives

La multiplication des sources normatives génère une multiplication des normes juridiques.

Les normes édictées au niveau mondial vont engendrer des textes au niveau européen. Ces textes vont eux-mêmes donner naissance à la création de textes nationaux. Dès lors, la coopération judiciaire pénale peut se concevoir comme des cercles concentriques. La coopération menée au niveau mondial est approfondie au niveau régional. La coopération régionale fait elle-même l'objet d'un approfondissement au niveau national.

On observe ce phénomène de cercles concentriques à l'échelle régionale. Il y a le droit du Conseil de l'Europe élaboré à quarante et un états. Il y a ensuite le droit de l'Union qui implique quant à lui quinze états. Il y a enfin le droit de Schengen qui implique treize États⁷. Les textes élaborés dans l'Union européenne s'appuient sur des conventions élaborées au niveau du Conseil de l'Europe⁸. Les textes issus des différentes instances sont pas indépendants des textes élaborés dans l'autres enceintes. Chaque document créé par une enceinte plus petite va compléter celui qui a été élaboré dans une enceinte plus grande. Cette complémentarité pose de nombreuses difficultés car les normes élaborées au niveau de chaque cercle s'imbriquent les unes dans les autres. « Cette superposition des espaces de coopération entraîne à l'évidence, à l'heure actuelle, un problème de lisibilité. En effet, ces différents espaces sont complémentaires et interdépendants et surtout, les instruments mis en place aujourd'hui se réfèrent le plus souvent expressément à d'autres conventions »⁹. En effet, un texte ne doit pas se concevoir de manière isolée mais en relation avec les autres. Le juriste doit mettre en perspective tous les textes. Il devra rassembler les différents documents juridiques pertinents. Il doit lire l'ensemble, de manière horizontale pour avoir une vue complète du droit positif. La multiplication des textes conçus dans une multitude d'enceintes rend le droit très complexe. Les liens étroits entre tous ces textes élaborés à l'échelle européenne et mondiale rend le droit trop compliqué, ce qui menace de paralyser la coopération judiciaire pénale. « Trop de droit tue le droit ».

La multiplication de textes et la complexité du droit qui en résulte, conduit à s'interroger si l'entraide pénale devient pas une « entrave pénale ».

2. La coopération judiciaire actuelle: entraide pénale ou entrave pénale?¹⁰

La coopération judiciaire pénale est susceptible de s'effectuer à tous les stades de la procédure pénale (2.1.):

⁷ Il semble qu'en matière pénale, la distinction droit de Schengen - droit de l'Union perde de son intérêt. En effet, malgré son intégration, le Royaume-Uni et l'Irlande ont obtenu dans le protocole le droit de ne pas être tenu par le « droit de Schengen ». Cependant, le Royaume-Uni et l'Irlande ont d'ailleurs annoncé récemment qu'elle souhaitait reprendre l'acquis de Schengen relatif à la coopération policière et judiciaire.

⁸ Par exemple, l'Action commune du 3 décembre 1998, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, se base sur la Convention du Conseil de l'Europe du 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (*J.O.C.E.* L 333 du 9.12.1998, p. 1).

⁹ D. FONTENAUD, « La Commission rogatoire internationale », *Revue internationale de police criminelle*, Lyon, n° 457, 1996, p. 13.

¹⁰ Titre inspiré de A. PERDUCA et P. RAMAEL, *Le crime international et la Justice*, coll. Dominos, éd. Flammarion, 1998, p. 97.

- au moment de la mise en mouvement de l'action publique. Il existe des règles permettant à un état de « porter plainte » auprès des autorités répressives d'un autre.
- en cours d'instruction par la recherche judiciaire de preuves. Les juges de l'état demandeur, c'est à dire de l'état requis, vont demander l'accomplissement d'une commission rogatoire internationale aux autorités de l'état requérant.
- après le prononcé du jugement. Les états vont exécuter les décisions prononcées par des autorités répressives étrangères.

Cela dit, la coopération entre juges de pays différents n'est pas aussi simple que l'entraide entre juges nationaux. Malgré la présence de nombreux textes internationaux destinés à alléger et à simplifier la procédure, de nombreux obstacles persistent (2.2.).

2.1. Une entraide judiciaire à tous les stades de la procédure pénale

2.1.1. Les préludes au procès pénal: la recevabilité et l'exercice de l'action publique

Pour que l'action publique puisse être mise en mouvement, un ensemble de conditions doivent être remplies. Par exemple, l'action publique ne doit pas être éteinte ou les personnes poursuivies ne doivent pas être protégées par une immunité. Certaines d'entre elles sont régies uniquement par le droit interne. D'autres, en revanche, font l'objet de dispositions contenues dans des textes internationaux. C'est le cas par exemple de la dénonciation officielle aux fins de poursuites ou bien du respect du principe *ne bis in idem*.

- la dénonciation officielle aux fins de poursuites est la procédure par laquelle l'autorité répressive d'un état membre va introduire une demande auprès d'un autre état membre afin que celui-ci engage des poursuites à l'encontre d'un individu. Le principe de l'opportunité des poursuites prédomine dans de nombreux pays de l'Union. Cela signifie *a contrario* que les autorités répressives nationales ne peuvent pas saisir directement les autorités étrangères. Elles doivent d'abord s'adresser au Ministère public au préalable. Ce dernier appréciera s'il convient d'engager l'action publique ou bien de classer l'affaire sans suite¹¹. En d'autres termes, la saisine par les autorités de l'état requérant d'une affaire ne signifie pas *ipso facto* que celle-ci sera portée devant les tribunaux de l'état requis.
- le principe *ne bis in idem* signifie quant à lui qu'une personne déjà condamnée ne peut pas l'être à nouveau. En effet, l'action publique ne peut être engagée à l'encontre d'une personne déjà sanctionnée au risque d'entraîner une seconde condamnation à son égard. Il serait moralement choquant qu'une personne doive payer une seconde fois sa dette à la société.

La difficulté apparaît lorsque l'individu a été jugé à l'étranger. Le jugement rendu par l'autorité répressive étrangère ne dispose pas de l'autorité de la chose jugée. Traditionnellement, la compétence territoriale des tribunaux répressifs est considérée comme exclusive de toute compétence étrangère de sorte qu'une décision étrangère est privée d'efficacité. On dit alors que les décisions pénales prises à l'étranger ne possèdent pas l'autorité négative de chose jugée.

Dès lors, un individu condamné par la juridiction d'un autre état membre pourrait être de ce fait, condamné de nouveau. Pour éviter cela, des dispositions en droit international viennent y

¹¹ En vertu de l'art. 21 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale signée à Strasbourg le 20 avril 1959.

faire obstacle. La Convention d'application Schengen contient des dispositions destinées à cet effet¹². Cependant, le texte de la Convention ne règle pas tout. Elle fait référence au principe sans en expliciter le contenu¹³. Certains termes sont laissés à l'interprétation des états membres. Par conséquent, actuellement, la notion *ne bis in idem* revêt encore une apparence différente selon les états qui peuvent lui donner une dimension plus ou moins extensive. Certains états considéreront que certains événements comme l'évasion, l'acquiescement ou la prescription de la peine auront des effets juridiques, tandis que d'autres considéreront que ceux-ci ou une partie de ceux-ci n'entrent pas dans le champ d'application de la règle *ne bis in idem*. Ils pourront procéder alors à une nouvelle condamnation.

La coopération judiciaire pénale donc peut intervenir au stade de la mise en mouvement de l'action publique. Elle intervient, et c'est le cas le plus fréquent, au cours de la procédure pénale.

2.1.2. La coopération lors de la procédure pénale: l'entraide judiciaire et l'extradition

L'entraide judiciaire permet à un état de demander l'appui d'un autre pour lui permettre de mieux remplir sa mission répressive. Elle est qualifiée de « majeure » lorsqu'il s'agit de l'extradition, et de « mineure » pour toutes les autres formes d'entraide¹⁴.

L'extradition consiste en la remise à l'état requérant d'un individu (l'extradé) par un état sur le territoire duquel se trouve l'intéressé. Par exemple, la France peut demander au Royaume-Uni l'extradition d'un italien qui s'y serait réfugié après avoir commis une infraction sur le territoire français. Elle aurait intérêt à ce que le procès ait lieu sur son sol. En effet, la procédure serait plus simple car les preuves (témoins, objets...) se trouvent en principe dans ce pays. Le Royaume-Uni a, quant à lui, intérêt à se débarrasser d'un individu « encombrant ».

Le droit est régi au niveau européen principalement par la Convention européenne d'extradition du Conseil de l'Europe du 13 décembre 1957 et par la Convention du 27 septembre 1996 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne¹⁵. Il convient de signaler cependant que cette convention n'est pas encore entrée en vigueur¹⁶.

Le mécanisme de l'extradition est un élément important de la coopération répressive car il met en jeu l'élément clef de la procédure: l'auteur de l'infraction. C'est pour cela que l'extradition

¹² La Convention d'application Schengen reprend la Convention de Bruxelles du 25 mai 1987 élaborée pour déterminer comment faire usage de l'adage *ne bis in idem*. Cette convention n'est pas entrée en vigueur.

¹³ Par exemple, la Convention exige qu'un jugement soit définitif. Or, que faut-il entendre exactement par « définitif »?

¹⁴ L'entraide judiciaire a deux sens. L'entraide *lato sensu* et l'entraide *stricto sensu*.

L'entraide *lato sensu* est l'ensemble des règles qui permet à deux états de coopérer pour rechercher les criminels. Elle comprend par exemple l'extradition ou la dénonciation officielle aux fins de poursuite. Dans la mesure où elle englobe l'ensemble des textes juridiques qui contribuent à faciliter la lutte contre la délinquance internationale, l'entraide peut aussi comprendre tous les textes harmonisant certaines infractions criminelles. Elle ne concerne donc plus uniquement des textes procéduraux.

L'entraide *stricto sensu* ne vise, quant à elle, que l'entraide dite « mineure ».

¹⁵ J.O.C.E. C 313 du 23.10.1996, p. 12.

¹⁶ Le Parlement réclame régulièrement une accélération des procédures de ratification (comme par exemple dans la Résolution sur la création d'un espace juridique et judiciaire européen pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne contre la criminalité internationale (doc. B4-0457/97), (J.O.C.E. C 200 du 30.06.97, p. 157).

est appelée entraide judiciaire majeure. C'est aussi pour cette raison que la procédure d'extradition est plus complexe et plus contraignante que l'entraide mineure.

La mise en oeuvre de ce mécanisme est soumise à un certain nombre de conditions très contraignantes¹⁷. Par exemple, l'extradition ne peut être accordée que si l'extradé n'est pas un national de l'état requis. Ces conditions sont nécessaires mais pas suffisantes: le décret d'extradition ne doit pas être prononcé si une ou plusieurs conditions ne sont pas remplies. Inversement, l'extradition peut être prononcée si les conditions sont réunies. L'état décide souverainement de l'opportunité de l'extradition.

L'entraide judiciaire pénale mineure, ou entraide *stricto sensu*, permet au juge national de solliciter le concours de l'autorité judiciaire étrangère afin d'accomplir une mesure d'instruction comme, par exemple, des auditions de témoins ou de prévenus, ou une expertise.

L'entraide judiciaire a lieu en règle générale par voie de « commission rogatoire internationale ». Par le biais de cet instrument, le juge de l'état requérant peut demander à son homologue de l'état requis d'exercer un certain nombre d'actes d'instruction. Par exemple, un juge allemand enquête sur une affaire de blanchiment de capitaux illicites. S'apercevant que l'argent a été déposé sur un compte bancaire en Italie, il peut demander de l'aide à un juge italien afin que celui-ci procède au gel du compte. Pour ce faire, le juge allemand va émettre une commission rogatoire internationale à l'attention du juge italien.

Le droit en la matière est régi essentiellement par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du Conseil de l'Europe du 20 avril 1959. Cet instrument est destiné à être complété par texte de l'Union européenne¹⁸.

2.1.3. L'aboutissement de la procédure pénale: l'exécution d'une décision répressive étrangère

En règle générale, un état n'attribue aucun effet juridique sur son territoire aux jugements pénaux étrangers. Le principe est que le droit national ne reconnaît pas l'autorité positive de la chose jugée. Dans le droit positif, seuls quatre textes permettent l'exécution des décisions répressives étrangères.

Il s'agit:

- de la Convention relative au transfèrement des personnes condamnées du Conseil de l'Europe du 21 mars 1983 qui organise le transfèrement de l'état de condamnation vers l'état dont le condamné possède la nationalité. Cette convention établit la reconnaissance par l'état dit « d'exécution » des jugements prononcés par l'état « de condamnation ». Par ce mécanisme, une personne condamnée sur le territoire d'un état peut être transférée sur le territoire d'un autre état pour y subir la condamnation qui lui a été infligée¹⁹.

¹⁷ Le Parlement européen déplore toutes ces conditions qui existent dans le mécanisme de l'extradition. Il déplore en effet que la Convention de 1996 relative à l'extradition entre les États membres contienne de telles conditions (résolution sur la Convention relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne, conformément à l'article K.3 du traité sur l'Union européenne (rapport PALACIO VALLELERSUNDI, A4-0265/97) (*J.O.C.E.* C 304 du 6.10.1997, p. 131).

¹⁸ Par le projet de Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne (*J.O.C.E.* C 251 du 2.9.1999, p. 1).

¹⁹ Cette convention permet aux personnes d'effectuer leur détention dans leur état d'origine. Par exemple, un Grec condamné et détenu au Portugal peut être transféré vers une prison grecque afin d'y subir la peine qui lui a été infligée.

- de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et la confiscation des produits du crime du 8 novembre 1990. Cette convention établit un système de reconnaissance par lequel un état reconnaît des jugements de gel, de saisi ou de confiscation des produits du crime prononcés par un autre état²⁰.
- de la Convention du 10 septembre 1998 relative aux décisions de déchéance du droit de conduire. Cette convention établit un système de reconnaissance des jugements de déchéance prononcés par une juridiction étrangère. Il autorise le retrait de permis de conduire à une personne résidant dans un état membre autre que celui qui a prononcé la déchéance.
- du projet d'Accord sur la coopération dans le cadre des procédures relatives aux infractions routières et de l'exécution des sanctions pécuniaires. Cet Accord permettra à l'avenir que, par exemple, une amende prononcée par l'Espagne à l'encontre d'un conducteur luxembourgeois ayant commis un excès de vitesse sur le sol espagnol, puisse être effectivement recouvrée.

La difficulté vient aussi de la connaissance de l'existence et du contenu de la condamnation étrangère. A l'heure actuelle, l'état requérant ne peut avoir accès qu'à des extraits du casier judiciaire²¹. Deux autres mécanismes ont été élaborés à côté de l'accès aux extraits du casier judiciaire.

D'une part, la Convention relative aux déchéances du droit de conduire instaure un système de notification de décision de déchéance.

D'autre part, l'art. 22 de la Convention de 1959 prévoit un échange d'avis de condamnation. Cela signifie que chaque état donnera avis de sentences pénales prononcées. Mais les effets de ces deux mécanismes sont d'une efficacité limitée²². La mise en place d'un véritable casier judiciaire européen, qui rassemblerait les condamnations prononcées par les autorités judiciaires des divers pays, serait la meilleure solution.

L'exécution des jugements étrangers et, de manière plus globale, la coopération pénale européenne, se heurte aux obstacles traditionnels de l'entraide judiciaire internationale.

2.2. La persistance de nombreux obstacles à la coopération judiciaire

2.2.1. Le formalisme de la demande et la lourdeur de la procédure

Le formalisme de la demande et la lourdeur de la procédure constituent des obstacles traditionnels à la coopération judiciaire entre les États membres.

Le formalisme de la demande forme le premier obstacle à l'entraide pénale. Ce système formaliste se traduit à deux niveaux: au niveau du contenu de la demande et au niveau du mode de transmission de cette demande.

²⁰ Une illustration de l'utilisation figure au paragraphe précédent, lorsqu'une juridiction allemande demande le gel d'un compte bancaire situé en Italie.

²¹ La Convention d'entraide judiciaire du Conseil de l'Europe du 20 avril 1959 précise en effet que « la Partie requise communiquera, dans la mesure où ses autorités judiciaires pourraient elles-mêmes les obtenir en pareil cas, les extraits du casier judiciaire ».

²² D'abord, le système instauré par la Convention du 10 septembre 1998 relative aux décisions de déchéance du droit de conduire ne prévoit que la notification des déchéances du droit de conduire. Il ne prévoit pas de système de reconnaissance pour les autres peines qui auraient pu être prononcées. Ensuite, la Convention de 1959 organise un système basé sur l'échange des avis de condamnation portant uniquement sur les ressortissants de la partie destinataire de la notification.

- Le caractère formaliste se traduit par la multiplicité des pièces à joindre. Une demande doit être présentée avec un exposé des faits décrivant des raisons qui motivent l'entraide. Elle doit être accompagnée de nombreux justificatifs à l'appui de celle-ci. Certains textes, comme la Convention d'extradition entre les états membres de l'Union européenne du 27 septembre 1996 ou la Convention relative à la procédure simplifiée d'extradition entre les états membres de l'Union européenne du 10 mars 1995²³, allègent le nombre des pièces requis ainsi que les renseignements nécessaires pour pouvoir procéder à l'entraide. Même si de nombreux efforts ont été déployés pour simplifier le contenu de la demande, le processus d'entraide demeure encore très formaliste.
- le caractère formaliste se traduit par la voie empruntée par la demande. Bien que la transmission ne se fasse plus actuellement par l'intermédiaire des autorités diplomatiques, le principe demeure la transmission des demandes par l'intermédiaire du Ministère de la justice. Malgré l'évolution vers une simplification, la transmission de la demande d'entraide par voie hiérarchique reste donc la règle de base. La transmission directe, c'est-à-dire de juge à juge demeure l'exception. On assiste à trois évolutions: une extension mesurée du domaine de la transmission directe. Le regroupement des demandes au sein d'une unité spécifique. L'optimisation des règles d'entraide existante.

La première évolution est l'introduction de plus en plus fréquente de la transmission directe, c'est-à-dire sans passer par l'intermédiaire du Ministère de la Justice. C'est le cas pour ce qui est de l'entraide « mineure »²⁴.

La seconde évolution est le regroupement des demandes en provenance des autres états européens au sein d'une unité spécifique. L'autorité requérante transmet sa demande d'entraide à l'état requis à une autorité centrale²⁵. Ces « autorités centrales » sont chargées de transmettre les demandes aux autorités nationales compétentes.

La troisième est l'optimisation des dispositions des textes existants. L'action commune du 29 mai 1998 relative aux bonnes pratiques d'entraide judiciaire en matière pénale²⁶, complète la Convention d'entraide judiciaire de 1959 en obligeant les états membres à déposer une déclaration comportant l'engagement de promouvoir certaines « bonnes pratiques ». Par exemple, les déclarations des états membres comportent l'engagement de donner la priorité aux demandes assorties clairement de la mention « urgente » ou d'énoncer clairement, au moment de l'envoi de la demande, le nom et les coordonnées des autorités de l'état requis.

La lourdeur de la procédure constitue, à côté du formalisme de la demande, le second obstacle à la coopération judiciaire pénale entre les états membres. La présence de nombreuses étapes dans la transmission des demandes et le formalisme exigé par les textes requièrent des moyens administratifs et humains accrus. Ceci a pour corollaire d'entraîner la lenteur de la procédure

²³ Ces deux conventions considèrent les renseignements nécessaires pour procéder à l'extradition, comme suffisants: l'identité de la personne recherchée, l'autorité qui demande l'arrestation, l'existence d'un mandat d'arrêt, la nature et la qualification légale de l'infraction, la description des circonstances de l'infraction. L'art. 15 dispense les documents d'authentification. A titre de comparaison, la Convention européenne d'extradition de 1957 exige la transmission des originaux.

²⁴ Ainsi, la Convention d'application Schengen a élaboré le principe de la transmission directe. Il faut dire que ce principe est assorti d'exceptions (l'art. 53.3 CAS prévoit deux exceptions importante (transfert de personnes et échange de casier judiciaire)).

²⁵ Il s'agit par exemple des demandes d'extradition (art. 13.1 de la Convention du 27 septembre 1996 relative à l'extradition entre les états membres).

²⁶ J.O.C.E. L 191 du 7 juillet 1998, p. 1.

d'entraide. D'ailleurs, la multiplication des moyens mis en oeuvre engendre également un surcoût de la procédure d'entraide internationale. Par exemple, l'exécution d'une commission rogatoire internationale est plus onéreuse qu'une commission rogatoire nationale²⁷. Cette lourdeur est particulièrement bien reflétée dans la procédure d'extradition. La demande d'extradition doit être précédée d'une demande d'arrestation provisoire, elle-même précédée en pratique d'une arrestation préventive. L'arrestation provisoire est suivie de la réception de la part de l'état requérant d'une demande d'extradition en bonne et due forme. L'état requis doit ensuite apprécier le bien fondé de la demande. Il doit faire parvenir sa réponse à l'état requérant dans les formes déterminés par la Convention. Les deux états doivent se mettre d'accord sur les modalités de la remise du condamné et des objets. Enfin et seulement, la remise proprement dite peut intervenir²⁸.

2.2.2. La persistance de la règle de la double incrimination dans le droit positif

L'état édicte souverainement les incriminations et les peines. Il le fait lorsque cela est nécessaire pour protéger l'ordre public national. L'état requis ne donnera suite à la demande que si les faits invoqués par l'état requérant correspond à une infraction qui figure dans son ordre juridique. C'est la condition de la double incrimination. En effet, la coopération ne sera accordée par l'état requis que si les faits constitutifs de l'infraction sont également susceptibles de troubler son ordre public. Il faut, en d'autre terme, que l'état requérant et l'état requis parlent le même langage²⁹. Un état ne peut coopérer que s'il considère que les faits pour lequel sa coopération est réclamée sont dignes d'être sanctionnés, c'est-à-dire que le comportement invoqué est contraire à l'ordre public national. Dans une conception de dialogue entre états souverains, cette condition est naturelle. Porter atteinte au principe de la double incrimination reviendrait à toucher le coeur même de la souveraineté des états membres. Si les états membres décident de simplifier les règles de coopération judiciaire comme par exemple celles concernant l'extradition, ils vont se heurter au respect de la règle de la double incrimination. En effet, les mécanismes de la coopération judiciaire internationale sont intimement liés au droit pénal substantiel. Modifier le premier revient à modifier le second. En d'autres termes, les états devront régler des difficultés concernant le fond du droit en voulant améliorer l'entraide judiciaire au cours de la procédure pénale.

Le principe du respect de la double incrimination est ancré dans la coopération judiciaire pénale. La règle de la double incrimination est une règle générale que ce soit notamment le cas de l'entraide « mineure » ou de l'entraide « majeure ». Elle est également exigée pour les textes permettant l'exécution des décisions répressives étrangères. Cela dit, les textes les plus récents multiplient les exceptions. Mais, il faut admettre que les entreprises en la matière sont prudentes:

²⁷ Pour supprimer les délais excessifs de l'exécution des commissions rogatoires, le Parlement européen propose l'établissement de délais précis à l'intérieur desquels la commission rogatoire doit être réalisée (résolution sur le programme d'action relatif à la criminalité organisée (rapport CEDERSCHIED, A4-0333/97, pt. 35) (*J.O.C.E.* C 371 du 8.12.1997, p. 183)

²⁸ A ce sujet, le Parlement européen invite les états membres à s'efforcer d'éliminer les causes de retard d'extradition dus notamment à la bureaucratie de l'administration (résolution sur la Convention relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne, conformément à l'article K.3 du traité sur l'Union européenne (rapport PALACIO VALLELERSUNDI, A4-0265/97 précité).

²⁹ La résolution du Parlement européen sur la coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union européenne (Rapport BONTEMPI, A-4 0058/98) (*J.O.C.E.* C 104 du 6.4.1998, p. 267) demande officiellement que le principe de la double incrimination soit abandonné (pt. 15).

- l'art. 3 de la Convention du 27 septembre 1996 relative à l'extradition entre les états membres de l'Union européenne constitue une exception au principe de double incrimination³⁰. Cependant, cet article précise en outre qu'un état « peut déclarer qu'il se réserve le droit de ne pas appliquer le paragraphe 1 », c'est-à-dire que l'état requis peut refuser l'extradition en l'absence de la double incrimination dans le droit de l'état requérant et celui de l'état requis.
- la Convention du 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, et la Convention du 17 juin 1998 relative aux décisions de déchéance du droit de conduire offrent à l'état la possibilité de déroger à ce principe. L'état requis *peut* refuser de donner suite à la demande de l'état requérant si les faits ne constituent pas une infraction au regard de l'état requis. Sans être une exception au sens strict, de telles dispositions en constituent une atténuation car elles permettent à l'état requis de faire exception au principe de double incrimination. Cela dit, l'état demeure en droit de refuser de reconnaître la décision étrangère s'il n'existe pas d'infraction correspondantes dans son droit pénal.

2.2.3. L'exclusion de la coopération judiciaire à certains types d'infractions

En règle générale, la coopération judiciaire ne concerne pas toutes les infractions. Certaines sont, pour de multiples raisons, en dehors du domaine d'application des textes³¹.

Deux types d'infractions qui étaient en règle générale exclus de la coopération judiciaire, se voient peu à peu réintégrées dans le giron de l'entraide. Il s'agit des infractions politiques et des délits financiers. Cela dit, de nombreuses exceptions à la règle subsistent, ce qui empêche la coopération de se dérouler correctement.

- les infractions politiques ne sont pas susceptibles d'entraide pénale. Classiquement, la demande d'extradition est refusée si l'état requis considère l'infraction comme politique. La Convention du 27 septembre 1996 relative à l'extradition entre les états membres de l'Union européenne part, quant à elle, du principe inverse. Toute infraction est considérée comme n'étant pas politique. Il s'agit d'une avancée importante en la matière. Toutefois, les états peuvent déclarer qu'ils n'appliqueront le principe selon lequel toute infraction est considérée comme n'étant pas politique, qu'à certains types d'infraction. Par conséquent, il est susceptible d'exister encore des infractions qualifiables de politique pour lesquels un état peut refuser son aide.
- les délits financiers, quant à eux, ne peuvent pas, en règle générale, faire l'objet d'une coopération selon les textes. En règle générale, l'entraide tend à devenir permise pour ce type de délits. Cela dit, l'entraide n'est accordée que pour les infractions relatives aux accises, à la TVA et aux droits de douanes³². Autrement dit, tous les états ne considèrent pas que les infractions aux impôts directs sont susceptibles d'extradition.

³⁰ Cet article permet d'extrader une personne qui s'est rendue coupable de conspiration ou d'association de malfaiteur selon la qualification de l'état requérant, alors que la loi de l'état requis ne prévoit pas que ces mêmes faits sont constitutifs d'une infraction.

³¹ Par exemple, la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale signée à Strasbourg le 20 avril 1959 exclut les infractions militaires et les cas où la demande est de nature à porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité et à l'ordre public de l'état requis.

³² Ainsi, la Convention d'application Schengen prévoit que l'entraide mineure est accordée pour les infractions relatives aux accises, à la TVA et aux droits de douanes.

Les textes européens tendent à réduire les exceptions à l'entraide, comme les infractions politiques ou fiscales. De ce fait, ils améliorent l'entraide judiciaire entre les états membres. Cependant certains textes vont plus loin. Ils harmonisent les infractions pénales. Par conséquent, les états membres ne se contentent pas que d'élaborer des règles procédurales. Il se penche aussi sur les règles portant sur le droit pénal substantiel. L'entraide judiciaire entre les états membres est donc une coopération très large, qui va de la détermination des règles relatives à l'extradition à celles concernant le rapprochement des éléments constitutifs d'infractions³³. Cette politique de rapprochement donne peu à peu naissance à un ensemble de « délits européens », c'est-à-dire d'infractions nationales harmonisées. Ce mouvement d'harmonisation pourrait un jour déboucher sur un véritable droit pénal pour l'Union européenne.

SECTION II – Un droit pénal pour l'Union européenne

L'entraide judiciaire ne se résume pas à l'élaboration de simples règles procédurales. Les États ont depuis très longtemps éprouvé le besoin d'harmoniser certaines infractions. Par conséquent, l'entraide judiciaire a porté à côté de la détermination de règles procédurales comme l'extradition, sur un travail de définition commune de certains éléments constitutifs de l'infraction. Cet ensemble de règles élaborées au niveau européen portant sur la forme mais aussi sur le fond, pourrait devenir à l'avenir un droit pénal européen. L'introduction d'un concept clef dans le droit européen comme celui des « eurocrimes » pourraient contribuer à l'émergence d'un droit pénal européen pour l'Union. Ce concept serait le moteur de la création d'un authentique droit pénal européen (2).

Avant d'étudier cet embryon de droit pénal européen, il convient de s'interroger sur son fondement (1).

1. Les fondements de la création d'un droit pénal européen

La création d'un droit pénal européen requiert la définition d'infractions communes. Ces infractions seraient constitués de comportements qui seraient considérés comme délictueux dans tous les états membres. Les États membres ont définis les phénomènes criminels dont la lutte doit être menée de concert. En d'autres termes, ils ont déterminé des « eurocrimes ».

Cela dit, les contours de ces « eurocrimes » sont relativement imprécis. D'abord, que recouvre exactement la notion « d'eurocrime »? La réponse à cette question est importante. En effet, l'« eurocrimes » est élément pivot de la création d'un droit pénal européen (1.2.). Sans crime européen, comment imaginer un droit pénal européen?

Ensuite qui définit les eurocrimes, la Communauté ou les états membres? Là encore, la question est capitale. Celui qui édicte les « eurocrimes » est l'acteur central de la création du droit européen. Cet enjeu rejoint celui de l'attribution de compétences pénales pour la Communauté (1.1.).

³³ La résolution du Parlement européen sur la coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union européenne (Rapport BONTEMPI, précité) rappelle l'importance du rapprochement des législations pénales substantielles à côté du rapprochement des règles procédurales.

1.1. La question de l'attribution des compétences pénales à la Communauté

1.1.1. L'exigence d'une protection des intérêts financiers communautaires efficace

Les fraudes au budget communautaire s'élevaient officiellement à 1.019 milliard d'euros. 5318 cas ont été répertoriés³⁴.

Très tôt, la Communauté a donc pris conscience que les fraudes à son budget pouvaient porter préjudice à son action. Depuis l'affaire dite du beurre de Côme de 1976, les autorités communautaires ont réalisé que les flux financiers de la Communauté étaient susceptibles d'être détournés. Elles ont voulu, devant l'ampleur du préjudice causé par la fraude, que la Communauté se dote des instruments nécessaires pour assurer sa protection. A cet effet, de nouveaux organes et des outils ont vu le jour

Pour ce qui est des organes, elle a créé l'Unité de coordination de la lutte antifraude (UCLAF) en juillet 1988 chargée de la coordination des activités des cellules antifraude au sein de la Commission³⁵.

Pour ce qui est des outils, la Commission a demandé une harmonisation des législations pénales nationales. Déjà, le 10 octobre 1976, elle avait déposé un projet de traité sur la protection des intérêts financiers de la Communauté mais celui-ci n'a pas abouti.

L'objet du débat a très tôt porté sur la possibilité d'octroyer à la Communauté des compétences pénales afin de protéger elle-même ses intérêts. La discussion s'est axée sur l'opportunité de cette attribution et sur la pertinence d'un droit communautaire répressif. La Communauté dispose-t-elle du pouvoir d'infliger des sanctions pénales? A tout le moins, peut-elle édicter des sanctions administratives?

Pour ce qui est des sanctions administratives, la Communauté s'est vue attribuer un pouvoir d'édition. Dans l'arrêt RFA c. Commission du 27 octobre 1992³⁶, la Cour de justice a affirmé que la Commission pouvait infliger des sanctions administratives. La Cour reconnaît la compétence de la Communauté pour instituer des sanctions administratives.

Une nouvelle étape a été franchie par l'adoption du Règlement le 18 décembre 1995 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes³⁷. Dans ce règlement, la Communauté dispose du pouvoir d'harmoniser les sanctions administratives dans le domaine de la lutte contre la fraude aux intérêts financiers de la Communauté. En effet, elle définit clairement dans le texte la notion d'irrégularité ainsi que les sanctions qui sont assorties. Par conséquent, le règlement clôt le débat quant à la possibilité pour la Communauté d'édicter des sanctions administratives.

³⁴ Dans le dernier rapport annuel que l'Unité de coordination de lutte antifraude a rendu public en novembre 1999.

³⁵ L'UCLAF s'est transformée en OLAF en 1999 en vertu du Règlement 1073/1999/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) (*J.O.C.E.* L 136 du 31.5.1999, p. 1).

³⁶ CJCE, aff. C-240/90, Rec. p. 5383.

³⁷ Règlement 2988/95/CE/Euratom du Conseil du 18 décembre 1995 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes (*J.O.C.E.* L 312 du 23.12.1995, p. 1).

En ce qui concerne les sanctions pénales, la Cour ne s'est pas prononcée à ce sujet. Elle ne dit rien dans cet arrêt quant à la possibilité pour la Communauté d'édicter des sanctions pénales. La question reste donc ouverte.

1.1.2. Le principe: l'absence de compétence pénale de la Communauté dans le droit positif

La compétence de la Communauté pour édicter du droit pénal est restée pendant très longtemps un sujet de discussion dans la doctrine et entre les institutions communautaires. La question de la compétence de la Communauté est fondamentale. En disposant du droit d'édicter et d'infliger des sanctions pénales, la Communauté disposerait de pouvoirs régaliens qui jusqu'ici n'appartiennent qu'aux états membres.

L'octroi de compétences pénales à la Communauté permettrait à celle-ci de protéger plus efficacement ses intérêts financiers. L'attribution de pouvoirs en la matière l'autoriserait à se doter des moyens appropriés. Elle pourrait combattre plus efficacement les fraudeurs puisqu'elle disposerait du droit d'infliger des sanctions pénales.

De plus, cet octroi assurerait un meilleur fonctionnement du Marché intérieur. Il pourrait être l'un des moyens pour éliminer des entraves à la libre circulation des facteurs économiques dans le grand Marché européen. Elle permettrait en effet de supprimer les divergences entre les différents droits criminels qui entravent la libre circulation et altèrent le jeu de la libre concurrence entre les différents opérateurs économiques en Europe.

La compétence pénale ne figure pas explicitement dans le traité de Rome. Or, en vertu du principe de la compétence d'attribution, tout ce qui n'a pas été expressément transféré à la Communauté demeure du ressort des états membres. Donc, l'attribution d'une compétence pénale communautaire résulterait des compétences implicites. Théoriquement, l'effet utile du traité permettrait à la Communauté de s'arroger des compétences pénales nécessaires.

Il semble malgré tout que le traité de Maastricht a implicitement rejeté l'hypothèse d'une compétence pénale de la Communauté. En effet, le traité aborde pour la première fois de la matière pénale, mais il traite celle-ci dans le cadre intergouvernemental et non dans le cadre communautaire. Il intègre la coopération judiciaire dans le troisième pilier, donc en dehors du traité de Rome. Les états membres ont toujours souhaité conserver la matière pénale comme compétence réservée. De ce fait, les rédacteurs du traité ont refusé implicitement la compétence pénale de la Communauté³⁸. Il n'existe donc pas à proprement parler de « droit pénal communautaire ».

Cette vision interétatique de la protection pénale des intérêts financiers a été confirmée en 1997 par le traité d'Amsterdam. D'abord, le traité confirme l'existence de la matière pénale au niveau européen, mais dans le pilier intergouvernemental. Ensuite, l'art. 280.4 TCE dispose « Ces mesures (relatives à la protection des intérêts financiers de la Communauté) ne concernent ni l'application du droit pénal national, ni l'administration de la justice dans les

³⁸ C'est notamment sur la base de l'art. K.3 qu'a été adoptée la Convention relative à la protection des intérêts financiers. Le Parlement européen déplore ce choix (résolution sur la Convention relative à la protection des intérêts financiers (Rapport THEATO et MARINHO, B4-1009/96, pt. 1) (*J.O.C.E.* C 320 du 28.10.1996, p. 215).

États membres ». L'hypothèse selon laquelle les états membres s'opposent à ce que la Communauté dispose de compétences pénales semble être confirmée³⁹.

Par conséquent, la Communauté ne pourra acquérir de prérogatives en matière pénale qu'après une modification du traité.

1.1.3. L'atténuation: l'influence du droit communautaire sur le droit pénal

Cependant, l'absence de compétence en la matière ne signifie pas pour autant que le droit communautaire n'exerce pas d'influence sur le droit pénal. Tout se passe comme si le droit pénal était encadré voire enserré par le droit communautaire sans que celui-ci ne touche le coeur même de la matière qui demeure, quant à elle, une compétence nationale exclusive. D'abord, le droit communautaire a un effet de neutralisation sur le droit pénal national. Ensuite, un des principes du droit communautaire est celui de la coopération loyale. Chaque état doit, à l'aide de son droit pénal, prolonger l'action de la Communauté. Enfin, bien que le droit communautaire ne le prescrive pas, certains comportements prohibés par le droit communautaire sont érigés au rang d'infraction pénale.

D'abord le droit communautaire peut neutraliser le droit pénal national tant au niveau de l'incrimination⁴⁰ que de la sanction⁴¹. Cela signifie que le droit communautaire paralyse les effets juridiques d'une sanction pénale lorsque cette sanction est assortie à un texte national contraire au droit communautaire.

Ensuite, la Cour a déduit une double obligation du principe général de la coopération loyale des états membres⁴²: la première est une obligation d'assimilation du droit communautaire dans son droit interne. Chaque état doit punir les violations de l'ordre juridique communautaire de la même manière que les violations de leur ordre juridique interne. La seconde est une obligation d'efficacité. Il ressort de la jurisprudence constante de la Cour que la sanction prise par l'état membre doit avoir « un caractère effectif proportionné et dissuasif »⁴³. Cette double obligation a été reprise par les rédacteurs du traité en 1992 dans l'art. 209A⁴⁴.

Enfin, bien que le droit communautaire ne le prescrive pas et ne puisse pas le prescrire expressément, *de facto*, certains comportements prohibés par le droit communautaire sont érigés au rang d'infraction pénale par les états membres. A titre d'illustration, le deuxième rapport de la Commission sur l'application de la directive 91/308/CEE⁴⁵ indique que tous les

³⁹ Le Parlement européen estime quant à lui que la Communauté possède une compétence pénale sur la base de l'art. 280 TCE (résolution concernant l'établissement d'une protection pénale des intérêts financiers de l'Union (Rapport THEATO, A5-0002/2000))

⁴⁰ Arrêt CJCE France c. Commission du 19 mars 1991, aff. C-202/88, Rec. p. 1223.

⁴¹ Arrêt CJCE Donckerwolke du 15 décembre 1976 aff. C-41/76, Rec. p. 1921.

⁴² Qui figure à l'art. 10.1 TCE (ex art. 5). Cet article dispose que « les États membres prennent toute mesure général ou particulier propre à assurer l'exécution des obligations découlant du présent traité ou résultant des actes des institutions de la Communauté. Ils facilitent à celle-ci l'accomplissement de sa mission ».

⁴³ Arrêt CJCE Commission c. Grèce du 21 septembre 1989, aff. C-68/88, Rec. p. 2965.

⁴⁴ Art. 280.2 TCE pour l'obligation d'assimilation et art. 280.3 TCE pour l'obligation d'efficacité.

⁴⁵ Deuxième rapport de la Commission au Parlement et au Conseil sur l'application de la directive relative au blanchiment de capitaux COM(98)401, p. 7.

L'art. 2 de la directive de 1991 se limite à « interdire » le blanchiment d'argent sale et non à le sanctionner. Le droit communautaire n'a prévu aucune disposition demandant aux états membres d'incriminer le blanchiment.

états ont criminalisé le blanchiment de capitaux et ce, conformément à la déclaration qu'ils ont annexé à la directive.

Actuellement, le droit communautaire ne se contente que d'encadrer le droit pénal national. Pour créer un droit communautaire pénal, il convient de définir les comportements criminels susceptibles d'être sanctionnés. On pourrait appeler « eurocrimes » ces comportements. En ayant défini les eurocrimes », on détermine les comportements délictueux susceptibles de constituer les infractions européennes. Ils sont par conséquent un élément pivot de la création d'un droit pénal européen.

1.2. L'« eurocrime », élément pivot de la création d'un droit pénal européen

1.2.1. La prédominance d'une définition politique

Les « eurocrimes » sont des crimes commis à l'échelle européenne. De ce fait, ils s'opposent aux crimes nationaux, c'est-à-dire commis à l'échelle du pays.

On voit apparaître dans les textes des « eurocrimes ». Ce sont des phénomènes criminels dont les éléments constitutifs ont été harmonisés et/ou dont les états ont déployés un ensemble de moyens juridiques et matériels pour les combattre. C'est le cas de la corruption ou du trafic d'êtres humains. Quelle est la nature exacte de l'eurocrime? Peut-on donner une définition juridique de l'eurocrime?

Il n'existe pas de définition précise à l'heure actuelle des « eurocrimes ». Il s'agit pour l'instant d'une définition politique et non juridique. On peut qualifier d'eurocrime « tout phénomène criminel qui est devenu une préoccupation commune pour les états membres ». Ce sont les phénomènes pour lesquels les états ont décidé une approche non plus individuelle mais conjointe. Les « eurocrimes » sont principalement les formes de criminalité pour lesquels tous rencontraient des difficultés communes à les combattre et dont les solutions ne pouvaient être résolues qu'ensemble, c'est-à-dire à l'échelle supranationale.

Le terrorisme en est l'illustration parfaite. Les états ont constaté qu'il avait des ramifications au-delà des frontières nationales et que chacun individuellement ne pourrait pas le combattre. Les états se sont réunis et ont décidé de mettre leurs moyens en commun. Ainsi, les vagues de violences qui ont secoué les états d'Europe ont donné naissance à TREVI, à la proposition de l'Espace judiciaire européen et à la proposition de Convention de 1977 sur la répression du terrorisme dans le cadre du Conseil de l'Europe.

Les États ont traité ces phénomènes au cas par cas, au fur et à mesure qu'ils apparaissaient. Ils se réunissaient pour en parler dès lors que ces phénomènes présentaient un intérêt pour tous à ce que ce sujet soit évoqué de manière conjointe et qu'ils étaient susceptibles d'apporter une réponse commune. Ils décident donc d'un commun accord sur l'opportunité de faire de tel ou tel comportement criminel l'objet d'une préoccupation au niveau de l'Union européenne. En tout état de cause, les états demeurent maîtres de leur intervention collective. Ils restent juges de l'opportunité politique quant au choix de faire de tel ou tel phénomène criminel un eurocrime. C'était évidemment vrai avant le traité sur l'Union européenne puisqu'il n'existait pas de règles juridiques contraignantes au niveau des Douze en matière pénale. C'était aussi le cas après l'entrée en vigueur du traité de Maastricht. L'art. K.1 dispose que les états considèrent « comme des questions d'intérêt commun », la coopération judiciaire en matière

pénale. Cette latitude dans la détermination des contours de la coopération judiciaire permettait toujours, malgré l'entrée en vigueur du traité, de décider librement d'aborder tel ou tel phénomène criminel. Ainsi, sous l'empire du traité de Maastricht, le Danemark a déposé un projet d'action commune destinée à harmoniser les infractions contre l'environnement⁴⁶.

Cette volonté pour les États membres de conserver une marge de manoeuvre explique l'absence de rigueur dans l'écriture du traité d'Amsterdam. On pourrait croire à première vue que le traité établit la liste des comportements qualifiables d'eurocrimes. L'art. 29 TUE vise expressément le terrorisme, la traite des êtres humains et les crimes contre les enfants, le trafic de drogue, le trafic d'armes, la corruption et la fraude. L'art. 31.e TUE vise, quant à lui, expressément la criminalité organisée, le terrorisme et le trafic de drogue. Cependant, les auteurs du traité ont laissé la liste non exhaustive. Ils ont précisé que l'objectif énoncé à l'art. 29 al.1 est atteint par la prévention de la criminalité, « organisée ou autre », et que les phénomènes à combattre comprenaient « notamment » le terrorisme, la traite des êtres humains et les crimes contre les enfants, le trafic de drogue, le trafic d'armes, la corruption et la fraude. Par conséquent, les états ne se sont pas engagés clairement à combattre des formes de criminalité établie préalablement dans le traité⁴⁷. Au contraire, ils ont préféré se garder de toute contraintes juridiques et se laisser le champ libre pour déterminer quelle forme de criminalité doit devenir un eurocrime. La liste qu'il établit est exemplative⁴⁸. De manière générale, le traité d'Amsterdam ne donne aucune définition générale sur la notion d'eurocrime qui permettrait de déterminer à l'avance quel phénomène criminel peut être abordé au niveau européen.

La définition des eurocrimes est encore politique. Cela ne veut pas dire qu'à l'avenir, ces eurocrimes vont acquérir une certaine valeur juridique.

1.2.2. La nécessité d'une définition juridique

Une définition juridique est nécessaire. Elle permettrait de définir à l'avance quelle forme de criminalité est qualifiable d'eurocrime. De ce fait, les états seraient contraints d'aborder au niveau européen un phénomène criminel prévu dans un texte juridique. Ils devraient alors adopter une stratégie commune pour combattre ce phénomène, par exemple en décidant d'harmoniser les infractions pénales nationales ou en mettant leurs moyens répressifs en commun. Ainsi, ils mettraient en place une politique criminelle cohérente vis-à-vis de cette forme de criminalité.

Afin de donner un énoncé juridique, il faut déterminer les critères communs à tous les eurocrimes. Deux approches sont possibles. La première est l'élaboration d'un critère géographique. La seconde est l'élaboration d'un critère matériel à côté du critère géographique.

⁴⁶ Proposition d'Action commune relative aux crimes environnementaux (document du Conseil, du 1er février 1999 CK4 10, CRIMORG 13, JUSTPEN 5, ENFOPOL 8).

⁴⁷ Le Parlement européen demande à ce sujet la mise en place d'un véritable programme législatif qui puisse exploiter au maximum les moyens prévus par le traité d'Amsterdam (Résolution sur les procédures pénales dans l'UE (Corpus juris) (Rapport WIEBENGA, doc. A4-0091/99) (*J.O.C.E.* C 219 du 30.7.1999, p. 106). Il demande en particulier l'harmonisation progressive des délits prévus à l'art. 29 TUE.

⁴⁸ Par exemple, le traité ne dit rien quant à la criminalité contre l'environnement. Ce silence n'a pas empêché le Danemark de proposer une décision-cadre à ce sujet (initiative du Royaume du Danemark en vue de l'adoption d'une décision cadre du Conseil dans le domaine de la lutte contre les infractions graves au détriment de l'environnement (*J.O.C.E.* C 39 du 11.2.2000, p. 4)).

La première approche consisterait à définir les eurocrimes sur base d'un critère géographique: tout crime qui concerne plusieurs états membres est un eurocrime.

Si les agissements délictueux concernent un seul état, il s'agit d'un crime national. S'il concerne en revanche différents états de l'Union, il s'agit alors d'un eurocrime⁴⁹. Par exemple, le délit relatif au trafic d'êtres humains est considéré comme un crime national si tous les éléments de l'infraction sont nationaux. En revanche, la traite sera considérée comme un eurocrime si elle implique plusieurs états membres. Un trafic pourrait être considéré comme eurocrime s'il se déroule entre l'Italie et l'Autriche.

Le problème est qu'en appliquant une telle règle, tout crime peut être potentiellement un eurocrime. Ainsi, un vol à main armé commis par un belge dans la région frontalière d'Aix la Chapelle en Allemagne, et qui rentre en Belgique immédiatement après, est considéré comme un eurocrime. Cela reviendrait à qualifier d'eurocrime toutes les infractions transfrontalières. Le vol à main armé, les cambriolages ou les délits de fuite serait susceptible de constituer un eurocrime. L'application d'un tel critère conduirait à «européaniser» une grande partie des infractions pénales nationales. En réalité, ce serait confondre infraction transfrontalière et eurocrime.

La seconde approche, qui se révèle être la plus pertinente en la matière, consiste à allier au critère géographique, un critère matériel. En définitive, le découpage entre infractions nationales et eurocrime doit se réaliser à la fois en fonction d'un champ d'application territorial, et du champ d'application matériel. Il convient donc d'adjoindre à côté d'un critère géographique un critère matériel⁵⁰. Cela signifie que la nature de l'eurocrime est conditionné à la fois par l'extension territoriale du fait répréhensible et par la nature de ce fait.

Dès lors, un eurocrime ne peut être qualifié comme tel que s'il possède certaines caractéristiques. D'abord, il doit avoir lieu sur au moins deux états de l'Union. Ensuite, il devrait se distinguer du crime national par l'existence de certaines particularités:

Par exemple,

- il doit figurer sur une liste d'infractions harmonisées. Ainsi, seraient des eurocrimes, les crimes figurant uniquement dans cette liste.
- ou l'infraction doit revêtir une certaine gravité. On pourrait considérer par exemple qu'un eurocrime doit être une infraction susceptible d'extradition⁵¹.
- ou il doit impliquer l'intervention d'un groupement criminel. Ainsi, un critère comme l'implication de la criminalité organisée peut fournir un critère de distinction entre eurocrime et crime national.
- ou il porte atteinte aux intérêts financiers de la Communauté.

⁴⁹ C'est ce modèle qu'a adopté le droit américain. D. FLORE, « Une justice pénale européenne après Amsterdam », *Journal des Tribunaux de droit européen*, Larcier, Bruxelles, juin 1999, p. 124.

⁵⁰ A l'instar du champ d'application de la Convention d'Europol. Celle-ci précise que l'office n'est compétent que si deux états au moins sont concernés (champ d'application territorial), et que si l'affaire concerne certaines formes de criminalité figurant à l'annexe de la Convention et que la criminalité soit susceptible d'être impliquée dans l'activité délictueuse (champ d'application matériel).

⁵¹ La notion de gravité restera à définir quant à son étendue. Par exemple, on pourrait exiger que l'infraction implique un certain nombre de personnes ou qu'il soit un considéré comme un crime par tous les états membres. On pourrait aussi exiger que l'eurocrime soit une infraction dont les faits constitutifs sont susceptibles d'extradition.

On peut éventuellement exiger qu'une infraction réunisse plusieurs conditions précédemment énoncées pour être qualifiée « d'eurocrime ». Ainsi, serait considéré comme eurocrime un crime qui cumule plusieurs critères. Par exemple, une infraction serait un eurocrime si elle revêt une certaine gravité et si elle porte atteinte aux intérêts financiers de la Communauté.

La détermination des critères permettant une définition précise des eurocrimes est laborieuse. Cette détermination devient malgré tout nécessaire dans la mesure où les eurocrimes pourraient servir de moteur pour la création d'un futur droit pénal européen.

2. Vers la naissance d'un droit pénal européen?

Les états élaborent petit à petit un corpus de règles concernant la détermination des comportements délictueux. Cette élaboration progressive pourrait donner lieu à la naissance d'un véritable droit européen. Actuellement, ce droit est en gestation (2.1.).

Cela dit, l'ensemble des eurocrimes ne forment pas un droit pénal spécial européen, tout comme l'ensemble des textes élaborés au niveau européen ne forment pas un droit pénal européen. Il existe encore de nombreux obstacles à la création d'un droit pénal européen (2.2.).

2.1. Un droit pénal européen en gestation

2.1.1. La création progressive d'un corpus de droit pénal au niveau européen

Deux mouvements différents contribuent à la création progressive d'un corpus de droit pénal à l'échelle européenne. Tout d'abord, on assiste à un mouvement vertical. Les états ont adopté toute une série de règles élaborées au niveau européen concernant un phénomène criminel donné. L'objectif est que les états de l'Union se dotent d'un éventail d'instruments qui permettent de réprimer certains comportements. Les textes adoptés à cet effet relèvent à la fois du premier et du troisième pilier. L'emploi de bases juridiques qui ne se limitent pas au titre VI, offrent une vision d'ensemble du phénomène ce qui permet aux états membres d'opérer de manière globale. Ensuite on assiste à un mouvement horizontal. L'évolution du droit va vers l'extension du nombre des eurocrimes. Chaque jour de nouveaux phénomènes criminels font l'objet d'une harmonisation au niveau européen.

En premier lieu, on assiste à un mouvement vertical. Les états élaborent un ensemble de textes destinés à combattre les phénomènes criminels dans leur ampleur. Des liens semblent s'établir entre les différents textes juridiques pour former un système de lutte contre les crimes à l'échelle européenne. Chaque texte n'est pas isolé. Au contraire, il est un élément d'un dispositif global de lutte contre ce phénomène criminel. La lutte contre la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des enfants est une illustration de cette évolution. Les états ont adopté l'Action commune du 24 février 1997 relative à la lutte contre la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des enfants. Ils ont en outre élaboré deux programmes. Il s'agit du programme STOP⁵² qui concerne l'échange entre responsables de la lutte contre la traite des femmes et contre l'exploitation sexuelle des enfants et de l'initiative DAPHNE qui

⁵² Action commune du 29 novembre 1996, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, établissant un programme d'encouragement et d'échanges destiné aux personnes responsables de l'action contre la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des enfants (*J.O.C.E.* L 322 du 12.12.1996, p. 7).

complète STOP en visant le volet associatif⁵³. En outre, le mandat de l'Unité «Drogues» Europol a été étendu par l'action commune du 14 octobre 1996 à la lutte contre la traite des êtres humains⁵⁴. Enfin, le Conseil a adopté des conclusions le 17 décembre 1999 sur la protection des mineurs compte tenu du développement des services audiovisuels numériques⁵⁵.

En second lieu, on assiste à un mouvement horizontal. Depuis quelques années, une poussée quantitative est enregistrée en matière d'eurocrimes. La liste des « eurocrimes » s'étoffe davantage chaque jour. Par exemple, deux projets sont discutés actuellement au Conseil: il s'agit d'une part, de l'harmonisation de la répression de la fraude et la contrefaçon des moyens de paiement autres que les espèces⁵⁷, et d'autre part, de l'harmonisation de la répression contre le faux monnayage⁵⁸. La création d'une telle liste d'eurocrimes n'est pas sans intérêt:

Tout d'abord, elle permet d'incriminer certains comportements dans des pays qui ne connaissaient pas auparavant ce type d'infraction. Pour prendre l'exemple de la corruption privée, la Belgique ne disposait pas de dispositions concernant ce genre de délit dans son code pénal avant l'adoption de l'action commune⁵⁹.

Ensuite, tous les états membres peuvent parler le « même langage ». De ce fait, ils peuvent pratiquer une répression semblable. En disposant des outils similaires, ils mettent un terme au *Delaware effect*. Cet « effet Delaware » est la situation dans laquelle chaque état de l'Union se transforme en paradis pénal à l'encontre des autres. Les criminels peuvent utiliser à leur profit les différences de législation entre les pays pour exercer leurs activités délictueuses. Par exemple, ils accomplissent leurs méfaits là où la législation pénale est la moins sévère. Puis ils blanchissent l'argent tiré de leur activité dans le pays qui, par exemple, n'a pas incriminé le blanchiment de ce type d'infraction.

Mais la liste des eurocrimes est difficile à établir car le degré d'harmonisation des éléments constitutifs des infractions est variable d'un eurocrime à l'autre. Le droit en la matière se forme de manière très irrégulière.

2.1.2. La création irrégulière d'un droit pénal européen

L'impression qui ressort à la lecture des textes adoptés dans le cadre du troisième pilier est que toutes les mesures prises par le Conseil destinées à combattre les différents phénomènes criminels ne sont pas au même stade de développement.

⁵³ Cette initiative, devant son succès, a d'ailleurs fait l'objet d'une proposition de programme (COM(1998)335final).

⁵⁴ Action commune du 16 décembre 1996, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, élargissant le mandant donné à l'Unité « Drogues » Europol (*J.O.C.E.* L 342 du 31.12.1996, p. 4).

⁵⁵ *J.O.C.E.* C 8 du 12.1.2000, p. 8.

⁵⁶ D'autres textes ont été élaborés dans le cadre de la traite des êtres humains et de l'exploitation sexuelle des enfants, comme par exemple, la Décision du Conseil du 25 janvier 1999 adoptant un plan d'action pluriannuel visant à promouvoir une utilisation plus sûre d'Internet pour la lutte contre les messages à contenu illicite et préjudiciable diffusés sur les réseaux mondiaux (*J.O.C.E.* L 33 du 6.2.1999, p. 1).

⁵⁷ Proposition de décision-cadre du Conseil visant à combattre la fraude et la contrefaçon des moyens de paiement autres que les espèces (COM(1999)438).

⁵⁸ Projet de décision-cadre du Conseil visant à renforcer le cadre de la protection contre le faux monnayage en vue de la mise en circulation de l'Euro (*J.O.C.E.* C 322 du 10.11.1999, p. 6).

⁵⁹ Action commune du 22 décembre 1998, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la corruption dans le secteur privé (*J.O.C.E.* L 358 du 31.12.1998, p. 2).

La comparaison entre l'action commune du 24 février 1997 relative à la lutte contre la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des enfants et l'action commune concernant la lutte contre le racisme et la xénophobie⁶⁰ est frappante à cet égard. Par exemple, l'action commune relative à la lutte contre la traite des êtres humains comporte des dispositions sur la responsabilité des personnes morales, ce que ne prévoit pas l'action commune concernant la lutte contre le racisme et la xénophobie. De même, la première contient un ensemble de sanctions à prendre, ce que ne prévoit pas la seconde. Cette différence dans le degré d'évolution des textes est due à plusieurs raisons:

Le premier est que souvent le contenu plus ou moins large de l'action commune dépend de la vision qu'ont les états membres de l'importance du problème. Si les états membres considèrent qu'il s'agit d'un phénomène criminel majeur, alors, ils se donneront les moyens de le combattre. Pour ce faire, ils élaboreront un cadre juridique précis de manière à laisser le moins de divergence possible entre les législations que les délinquants pourraient utiliser à leur profit.

La seconde raison résulte de la présence ou de l'absence d'accord entre les états sur les orientations à adopter. Le caractère juridique et la précision du contenu du texte sont susceptibles de varier selon le consensus qui règne au Conseil. Si les états sont unanimes sur le contenu des dispositions du projet, ils auront tendance à adopter un texte contraignant comme une décision ou une décision-cadre. En revanche, s'ils ne partagent pas tous le même point de vue sur la question, ils adopteront plutôt un texte non contraignant comme par exemple une résolution.

La troisième raison est que l'adoption d'un texte incriminant les comportements est souvent le fruit d'un long processus de maturation. Il a fallu de nombreuses résolutions du Parlement européen, des résolutions du Conseil lui-même et des travaux de la Commission (communications et livres verts) avant que l'action commune du 15 juillet 1996 relative à la lutte contre le racisme ou celle relative à la traite des êtres humains du 24 février 1997, ne soient adoptées.

Cette irrégularité dans la réalisation d'un droit pénal spécial peut être considérée comme un « défaut de jeunesse ». Ce défaut sera corrigé progressivement, au fur et à mesure que de nouveaux textes viendront préciser ceux adoptés précédemment. En revanche, d'autres défauts sont rédhibitoires, c'est-à-dire qu'ils empêchent l'élaboration d'un véritable droit pénal européen.

2.2. La présence d'obstacles rédhibitoires à l'avènement d'un droit pénal européen

2.2.1. L'absence de certains éléments

Les principes directeurs d'un droit pénal général ne sont qu'à un stade embryonnaire.

⁶⁰ Action commune du 15 juillet 1996, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant l'action contre le racisme et la xénophobie (*J.O.C.E.* L 185 du 24.07.1996, p. 5) .

D'abord, les règles énoncées dans les textes européens sont encore trop limitées et lacunaires. Ce nouveau corpus est trop limité et trop lacunaire pour mériter le qualificatif de droit pénal spécial européen.

En premier lieu, ce nouveau corpus est trop lacunaire. Par exemple, le corpus contient certes certains éléments constitutifs de l'infraction comme l'élément matériel ou l'élément moral. Les textes harmonisent principalement l'élément matériel de l'infraction, c'est-à-dire qu'ils vont déterminer avec précision le comportement à condamner⁶¹.

Cependant, ce nouveau corpus est incomplet pour mériter le qualificatif de droit pénal spécial européen. Par exemple, certaines infractions devraient être élevées au rang d'« eurocrimes », comme par exemple, le délit d'abus de fonction, de malversation ou de fraude en matière de passation de marchés.

En second lieu, ce nouveau corpus est trop limité pour mériter le qualificatif de droit pénal spécial européen. En règle générale, l'élément moral est précisé à côté de l'élément matériel⁶². Certains principes du droit pénal général concernent la responsabilité pénale. Par exemple, la responsabilité des personnes morales est abordée, de même que celle du chef d'entreprise. Cependant, l'élément moral est abordé de manière limitée. Par exemple, la responsabilité des personnes morales n'est abordée que de manière très vague⁶³. De plus, rien n'est dit de la minorité, de l'aliénation mentale ou de la contrainte.

Ensuite, certaines règles du droit pénal ne sont pas harmonisées. Par exemple, les règles relatives à la légitime défense ne font pas l'objet d'une attention particulière dans les textes européens. Si quelques pans du droit pénal sont touchés par ce nouveau droit pénal européen, d'autres demeurent, en revanche, à l'abri et restent de la compétence nationale exclusive. Tel est le cas, par exemple, d'une harmonisation de l'erreur ou de la responsabilité pénale individuelle.

Enfin, une autre difficulté à laquelle se heurte la création d'un droit pénal actuel est la persistance du pouvoir d'incrimination dans le chef des États membres.

2.2.2. L'absence de pouvoir d'incrimination au niveau européen

Une seconde limite à la création d'un droit européen en droit positif est l'absence de pouvoir d'incrimination au niveau européen. Ce sont uniquement les états souverains qui ont

⁶¹ L'art. 1er de la Convention du 26 juillet 1995 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, définit comme étant constitutif de fraude, l'utilisation de documents faux, inexacts ou incomplets ayant pour effet la perception de fonds ou la diminution des ressources de la Communauté, la non communication d'une information en violation d'une obligation spécifique ayant le même effet, le détournement de fonds ou d'avantage légalement obtenu, ayant le même effet.

⁶² Par exemple, la Convention adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne du 26 mai 1997 (*J.O.C.E.* C 195 du 25.06.1997, p. 1), exige que la corruption passive et active doivent avoir un caractère intentionnel.

⁶³ Par exemple l'art. 3 de la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes stipule en effet que « chaque État membre prend les mesures nécessaires pour permettre que les chefs d'entreprise ou toute personne ayant le pouvoir de décision ou de contrôle au sein d'une entreprise puisse être déclarés pénalement responsables *selon les principes définis par son droit interne*, en cas d'actes frauduleux commis au préjudice des intérêts financiers des Communautés européennes, tels que visés à l'article 1er, par une personne soumise à leur autorité pour le compte de l'entreprise » (souligné par l'auteur de l'exposé).

compétence pour incriminer. Seul, le législateur national a la possibilité de rendre punissable le comportement qui heurte l'ordre public que le droit pénal entend protéger. L'apparition d'un ordre public communautaire a posé la question de savoir si la Communauté avait la possibilité d'incriminer même des comportements contraires à ces intérêts. Or, en droit positif, les états conservent cette prérogative. Les comportements répréhensibles sont définis à un niveau supranational. En revanche, la décision d'incriminer relève de l'état membre. Donc, seules des normes de comportement sont édictées au niveau européen. Il n'existe pas par conséquent de véritables infractions à l'échelle de l'Union européenne. La concertation au niveau européen entre états membres ne concerne que l'élaboration du comportement à incriminer.

On assiste donc à une division du travail. La norme de comportement est formulée au niveau européen, tandis que la norme de répression est, quant à elle, édictée au niveau national. C'est aussi vrai en matière de sanction. C'est en principe au droit national de fixer les peines corrélatives à chaque sanction. Cela dit, à l'instar de l'édition de normes de comportement, la Communauté peut déterminer certaines règles directrices quant à la nature et au quantum des sanctions. Le droit communautaire se contente de restreindre la marge de manoeuvre des états membres. La Cour dans « l'affaire du maïs yougoslave » du 10 juillet 1989⁶⁴, qui est une jurisprudence constante, a simplement encadré les règles qui régissent le droit des sanctions pénales. Elle a précisé dans son arrêt que ce sont les États qui ont le soin de définir la sévérité des sanctions. Elle exige seulement que les sanctions soient:

- effectives, c'est-à-dire que les sanctions applicables existent et puissent s'appliquer concrètement.
- dissuasives. Les sanctions doivent ensuite être suffisamment sévères pour empêcher la commission d'infractions. La Cour instaure donc un plancher minimum.
- proportionnées à la gravité de l'infraction commise, ce qui crée un plafond maximum au quantum de la sanction.

Les textes européens reprennent cette jurisprudence. Par exemple, l'action commune relative à l'incrimination de la participation à une organisation criminelle prévoit que les sanctions à prendre doivent être « effectives, proportionnées et dissuasives ».

Le droit pénal est en développement. Cela dit, il existe de nombreux obstacles pour créer un véritable droit pénal européen qui aurait droit de cité à côté des droits nationaux. Certains obstacles constituent des entraves à la coopération judiciaire. Afin de les surmonter, les états ont décidé d'approfondir leur coopération. Ils ont adopté de nouveaux textes juridiques et créé de nouveaux organes. L'entraide judiciaire européenne est en devenir.

SECTION III – Une entraide judiciaire en devenir

L'entraide judiciaire est une entraide en devenir. Elle est davantage que la coopération judiciaire classique: les États ont créé récemment le Réseau judiciaire européen. Ils planchent également sur un nouvel organe, Eurojust. De plus, ils étudient également la possibilité de créer un mécanisme permettant de reconnaître plus facilement les jugements des autorités étrangères. Bref, l'entraide judiciaire est en pleine mutation (B).

⁶⁴ CJCE Commission c. Grèce du 21 septembre 1989 précité.

Il faut dire que la coopération actuelle est peu efficace. La coopération judiciaire habituelle se heurte à de nombreux obstacles⁶⁵. Par ailleurs, les techniques utilisées pour incriminer certaines formes de criminalité que les états de l'Union ont décidé de combattre sont complexes à mettre en oeuvre et sont souvent inefficaces. Un saut qualitatif est nécessaire (A).

1. La nécessité d'un "saut qualitatif"⁶⁶

Pour reprendre l'image de Gisèle VERNIMMEN⁶⁷ « le citoyen a tantôt besoin d'un bouclier, tantôt besoin d'une épée ». Or, les armes à la disposition des États sont souvent inopérantes car le droit pénal est taillé à la mesure des États-nations. Le mécanisme de l'assimilation et celui de l'intégration se révèlent inefficaces et complexes à mettre en oeuvre. Le système actuel d'incrimination doit donc être revu entièrement (1.1.).

Le *corpus juris*, qui préconise une réforme des procédures actuelles d'entraide pourrait permettre ce « saut qualitatif » (1.2.).

1.1. Le besoin d'une refonte du système actuel

1.1.1. L'inefficacité du principe de l'assimilation

Le mécanisme de l'assimilation est le premier outil à la disposition des états membres pour incriminer les comportements criminels.

Le procédé d'incrimination est réalisé parfois sans texte national nouveau. C'est le principe de l'assimilation. Dès lors, pour protéger les intérêts financiers de la Communauté, les états membres décident de les assimiler à leurs intérêts nationaux. L'assimilation est réalisée par extension du champ d'application du droit pénal national de manière à assurer une protection équivalente des intérêts communautaires aux intérêts nationaux.

Le système de l'assimilation comme procédé d'incrimination a été consacré par la Cour dans l'arrêt du « maïs yougoslave »⁶⁸. Il faut rappeler que la Communauté n'acquiert pas pour autant une compétence pénale par le biais de l'assimilation car le texte d'incrimination est d'origine nationale. Si ce texte n'existe pas, l'assimilation n'est pas réalisable. C'est justement la limite de cette méthode car rien n'oblige l'état membre, en l'absence d'infraction déjà présente dans son droit pénal national, à adopter une nouvelle loi d'incrimination. En effet, le système d'assimilation ne se contente que d'assimiler un comportement à un autre comportement déjà incriminé par une loi existante. « Si le principe de l'assimilation présente l'avantage d'une certaine simplicité dans la formulation et la mise en oeuvre, il ne garantit pas l'efficacité de la répression »⁶⁹.

⁶⁵ Comme par exemple, la condition de la double incrimination, cf. *supra*.

⁶⁶ D. FLORE, « Vers un droit pénal européen: l'apport de l'Union européenne », *La justice pénale et l'Europe*, Bruylant, 1996, p. 381.

⁶⁷ *La pénalisation du droit communautaire et la communautarisation du droit pénal*, La justice pénale et l'Europe, Bruylant, p. 245.

⁶⁸ Et repris par les rédacteurs du traité sur l'Union européenne en 1992 à l'art. 280.2 TCE (ex art. 209A §2).

⁶⁹ M. DELMAS-MARTY (sous la direction de), *Corpus juris*, Economica, 1997, p. 17.

1.1.2. La complexité du principe d'intégration

Le mécanisme de l'intégration est le second outil à la disposition des états membres pour incriminer les comportements criminels.

L'incrimination peut être aussi réalisée par un texte national nouveau. Il s'agit alors de l'utilisation de la méthode dite de l'intégration. Le droit européen a déjà eu recours à cette méthode. Il existe, dans les textes du troisième pilier, une obligation claire d'ériger le comportement en infraction. Le législateur national ne possède, par conséquent, aucune marge de manoeuvre quant au caractère pénal de la sanction à prendre. Le texte est rédigé comme suit « chaque état membre prend les mesures nécessaires pour s'assurer que les comportements visés sont érigés en infractions pénales »⁷⁰.

Ce système de l'intégration permet l'harmonisation du droit pénal matériel ce qui a l'immense avantage de réduire l'obstacle de la double incrimination. En effet, le texte de référence étant européen, les états disposent de la même définition. En d'autres termes, ils parlent le même langage.

Cela dit le système de l'intégration a le défaut de la complexité. L'usage de la méthode de l'intégration peuvent compliquer la tâche du juge national et accroître l'opacité du droit européen. Celui-ci est noyé dans la masse des textes nationaux ce qui empêche une comparaison simple des incriminations entre les différents droits nationaux⁷¹.

Par ailleurs, avec l'utilisation du procédé de l'intégration, le texte européen oblige l'état à incriminer. En revanche, il ne l'oblige pas à créer une incrimination spécifique si celle-ci existait auparavant⁷². La Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes illustre très bien cette affirmation. Il est frappant de constater que l'utilisation du système de l'intégration n'oblige pas les états à créer une infraction spécifique à la fraude communautaire dans le droit pénal interne. L'art. 1er de la Convention, en harmonisant la notion de fraude, ne précise cependant pas que cette définition ne s'applique qu'aux cas de fraude communautaire. L'utilisation de la méthode de l'intégration n'a et n'aura

⁷⁰ On retrouve ce libellé par exemple dans la Convention du 26 mai 1997 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne ou dans l'Action commune du 24 février 1997, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la traite des êtres humains et de l'exploitation sexuelle des enfants.

⁷¹ La situation peut devenir très complexe. Imaginons que l'infraction du trafic d'armes ait été harmonisée. L'État peut soit adopter une nouvelle loi nationale qui reprendra la définition exacte du trafic d'armes telle que définie par le texte européen en adjoignant en outre une sanction pénale. Il peut aussi, dans la loi nationale, se contenter de faire référence au texte européen qui harmonise le trafic d'armes en y ajoutant la sanction adéquate. La situation peut se compliquer davantage: d'un côté, le texte national renvoie au texte européen de référence pour la définition du comportement répréhensible, et, de l'autre côté, le texte renvoie à un texte existant pour la sanction à prendre.

On peut également observer un renvoi dit « en cascade ». Le texte national renvoie à un autre texte et ainsi de suite jusqu'au texte qui contient la sanction à prendre.

⁷² L'intégration ne doit pas être confondue avec l'assimilation. Avec le système de l'assimilation, si le texte national n'existait pas, l'État n'avait pas obligation de la créer. Avec le système de l'intégration, l'État doit créer un nouveau texte. Cela dit, si le texte national correspondait déjà en tout point aux prescriptions du droit européen, l'État n'est alors pas obligé de prendre un nouveau texte.

pas pour effet de créer d'infractions « communautaires » proprement dites⁷³. Toutes les infractions demeurent nationales et s'appliquent tant aux fraudes portant atteinte aux intérêts nationaux qu'à celles affectant les intérêts communautaires.

La solution la plus efficace consisterait à abandonner le système de l'harmonisation du droit pénal au profit de l'unification que prône le *corpus juris*.

1.2. Le corpus juris: une première réponse à la nécessité de ce saut qualitatif?

1.2.1. Un corpus juris au service « d'une répression plus juste, plus simple et plus efficace⁷⁴ »

Le *corpus juris* est un travail réalisé par un groupe d'experts en 1996 sous la direction de Mireille DELMAS-MARTY. Il prône l'unification du droit pénal, c'est-à-dire l'application identique du droit pour tous⁷⁵. Ce travail constitue davantage un essai destiné à montrer que la voie de l'unification est un système juridiquement réalisable. Il n'a pas de valeur juridique en soi. D'ailleurs, le traité d'Amsterdam n'envisage pas l'unification. Cela signifie que l'unification ne pourrait avoir lieu qu'en modifiant le traité. De plus, les présidences successives du Conseil n'y voient qu'un intérêt académique. Malgré cela, les jalons seront posés pour l'élaboration future de textes qui déboucheraient sur l'unification du droit pénal. Actuellement, seul le Parlement européen semble intéressé par ces travaux. Par ses résolutions du 12 juin 1997⁷⁶, du 22 octobre 1997⁷⁷, du 31 mars 1998⁷⁸ et par celle du 13 avril 1999⁷⁹, le Parlement européen demande sa transposition en droit positif.

Le *corpus juris* ne vise que les infractions touchant les intérêts financiers de la Communauté. Il s'agit d'un choix stratégique opéré par ses rédacteurs. Ils ont estimé qu'il valait mieux unifier certaines infractions dans un champ bien délimité, plutôt que de vouloir étendre le domaine du *corpus juris* à un trop grand nombre de phénomènes criminels. Le danger d'une extension trop importante aurait pu entraîner un rejet massif de l'étude. En effet, le corpus propose de nouvelles orientations dont le caractère supranational est très marqué. Sa transposition dans le droit positif est susceptible de provoquer de grands bouleversements dans la matière pénale.

⁷³ Ainsi, il n'existera pas dans tous les droits pénaux nationaux d'infraction qui vise expressément la fraude aux intérêts financiers de la Communauté.

⁷⁴ Exposé des motifs du *corpus juris*, M. DELMAS-MARTY, op. cit., 1997, p. 13.

⁷⁵ C'est aussi l'avis du Parlement européen, qui dans la résolution sur la coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union européenne (Rapport BONTEMPI, A-4 0058/98) (*J.O.C.E.* C 104 du 6.4.1998, p. 267) demande une unification des dispositions pénales substantielles et procédurales en matière de fraudes communautaires (pt. 25).

⁷⁶ Point 6 de la Résolution du Parlement européen du 12 juin 1997 sur la création d'un espace juridique et judiciaire européen pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne contre la criminalité internationale (doc. B4-0457/97), (*J.O.C.E.* C 200 du 30.06.97, p. 157).

⁷⁷ Point 17 de la Résolution du Parlement européen du 24 octobre 1997 sur le rapport annuel 1996 de la Commission et son programme de travail pour 1997-1998 sur la protection des intérêts financiers de la Communauté et la lutte contre la fraude (doc. A4-0287/97), (*J.O.C.E.* C 339 du 10.11.1997, p. 68).

⁷⁸ Point 7 de la Résolution du Parlement européen du 31 mars 1998 sur les poursuites judiciaires pour la protection des intérêts financiers de l'Union (doc. A4-0082/98), (*J.O.C.E.* C 138 du 4.5.1998, p. 61).

⁷⁹ Résolution du Parlement européen du 10 février 1999 sur les procédures pénales dans l'UE (*Corpus juris*) (doc. A4-0091/99), (*J.O.C.E.* C 219 du 30.7.1999, p. 106).

1.2.2. Deux innovations majeures: l'unification du droit et la centralisation des poursuites

Le *corpus juris* contient deux innovations majeures dans chacune de ses deux parties: l'unification du droit et la centralisation des poursuites.

La première partie intitulée « droit pénal » concerne l'unification de certaines infractions. Il unifie huit infractions dont certaines sont déjà harmonisées. Il crée une infraction spécifique concernant la fraude au budget communautaire. Il unifie également les sanctions assorties à ces infractions ainsi qu'une partie du droit pénal général.

La seconde partie, intitulée « droit procédural » réforme l'entraide judiciaire actuelle: d'abord, il crée un Ministère public européen (MPE). Ensuite, il met en place un « Juge des Libertés ». Enfin, il unifie certaines règles procédurales comme la présence obligatoire de juges professionnels dans les juridictions de jugement ou la création d'un procès-verbal européen. Cela dit, le *corpus juris* prévoit que la juridiction de jugement reste le tribunal national. Il ne crée pas de tribunal pénal européen.

Le Ministère public européen est « une autorité de la Communauté européenne responsable pour la recherche, la poursuite, le renvoi en jugement, l'exercice de l'action publique devant la juridiction de jugement et l'exécution des jugements concernant les infractions définies ci-dessus » (art. 18.2 du *corpus juris*). Il est composé d'un procureur général européen ayant un pouvoir d'évocation d'affaires traitées au niveau national, et de procureurs généraux délégués⁸⁰. Le *corpus juris* crée donc une nouvelle instance judiciaire. Dans un désir de ne pas aboutir à un nouvel organe technocratique, il a été décidé que le MPE possède une structure légère et décentralisée. Il est constitué de procureurs itinérants. Il possède des attributs que plusieurs Ministères publics nationaux possèdent: indivisibilité, possibilité d'autosaisine, de classer l'affaire par une décision de non-lieu ou de transiger. Il a enfin les pouvoirs étendus en matière d'investigation. En outre, l'art. 19 du corpus dispose que l'indépendance du parquet est totale, ce qui n'est pas le cas dans tous les pays de l'Union comme en France. La subordination des autorités des états membres est très forte. En effet, les Ministères publics nationaux doivent assistance au MPE. Une enquête menée par une autorité nationale doit lui être « aussitôt » transmise. C'est le MPE qui est chargé de réunir les preuves à charge et à décharge. Lorsqu'il a achevé l'instruction, il décide de la renvoyer devant le tribunal de jugement. Le concept de juge d'instruction qui existe dans plusieurs états membres disparaît.

Un juge des libertés est instauré. Il s'agit d'un juge national. Le juge des libertés autorise toute mesure d'investigation « restrictive ou privative des droits et libertés fondamentales ». Ce rôle du juge n'a qu'un rôle subsidiaire. Il n'intervient que dans des cas précis comme une perquisition ou une « mise en examen », et n'a pour but que d'encadrer l'action du MPE sans préjuger de l'affaire au fond.

Contrairement à la proposition de F. MITTERRAND qui suggérait la création d'un tribunal pénal européen, le *corpus juris* prévoit que la juridiction de jugement reste un tribunal national. Néanmoins, pour éviter de trop nombreuses disparités dans la procédure en vigueur

⁸⁰ Ce mécanisme évite un traitement disparate des affaires selon que les poursuites a lieu dans tel ou tel pays. En effet, avec ce système de procureur unique, la politique répressive serait identique partout en Europe puisqu'un seul organe sera chargé des poursuites au niveau européen. En contrepartie, le transfert de la direction des poursuites au MPE se soldent pour l'État membre par la perte de son autorité dans le pouvoir d'affirmer ses choix liés à la politique répressive.

dans chacun des états membres, le *corpus juris* propose une série de règles communes complétées par des règles nationales, conformément au principe de subsidiarité⁸¹.

1.2.3. Une nouvelle vision de l'entraide judiciaire européenne

Le *corpus juris* apporte une nouvelle vision de l'entraide judiciaire européenne. Il fait la synthèse entre les différents systèmes juridiques de l'Union européenne. Il dépasse l'idée selon laquelle il existe un système juridique national idéal. Le *corpus juris* tente de faire un compromis entre les systèmes anglo-saxons et les systèmes continentaux en essayant de tirer le meilleur de chacun d'eux.

Le corpus s'inspire d'éléments tirés des systèmes continentaux:

- l'apparition d'un magistrat maître de l'action publique
- la neutralité du MPE qui instruit à charge et à décharge. Il ne s'agit plus d'un combat entre deux parties.
- l'absence du *plea of guilty*
- l'inculpé peut être interrogé à tous les stades de la procédure

Le corpus s'inspire également d'éléments tirés du système anglo-saxon:

- l'intervention d'un juge qui, sans l'instruire, contrôle l'enquête
- l'obligation d'avertir l'accusé de son droit au silence
- la disparition de l'intime conviction.

Le *corpus juris* instaure également le principe de la territorialité européenne⁸². Cette territorialité européenne met fin au système d'entraide actuel jugé complètement dépassé dans cadre d'une unification du droit pénal. Le jugement rendu par les juridictions de l'un des quelconques états membres, est exécutoire sur tout le territoire européen. Il supprime de ce fait les difficultés relatives à la reconnaissance des jugements étrangers. Par ailleurs, le MPE a compétence sur tout le territoire européen. Il met un terme à l'extradition par la création d'un mandat de recherche européen et aux commissions rogatoires. Enfin, le MPE est compétent pour déterminer la juridiction « qui paraît la plus appropriée dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice » (art. 26). Le *corpus juris* permet de cette manière de tirer un trait sur les problèmes engendrés par les conflits de juridiction qui existent à l'heure actuelle⁸³.

Le corpus est un premier aperçu de l'entraide judiciaire. En cela, son seul mérite est celui d'exister. Son objectif est de bousculer la coopération classique entre états membres en

⁸¹ Le Parlement européen dans sa résolution sur la coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union européenne (Rapport BONTEMPI, A-4 0058/98) (*J.O.C.E.* C 104 du 6.4.1998, p. 267) souhaite l'adoption d'initiatives visant à rendre homogène le système de preuves (pt. 21).

⁸² L'art. 18.1 du corpus précise que « pour les besoins de la recherche, de la poursuite, du jugement et de l'exécution des condamnations concernant les infractions définies ci-dessus (art. 1 à 8), l'ensemble des territoires des États membres de l'Union constitue un espace judiciaire unique ».

⁸³ Classiquement, l'État où la personne se trouve décide de la procédure à suivre. Il pourra décider de poursuivre un étranger, alors que l'État auquel appartient l'étranger n'aurait peut-être pas décidé de poursuivre. Or, la coopération actuelle coordonne les systèmes juridiques nationaux sans résoudre ces conflits. Par exemple, si deux États sont compétents pour juger une personne, l'état dans lequel la personne se trouve sera maître de la décision d'extradition. Sa décision ne sera pas prise dans une optique d'une bonne administration de la justice au sein de l'Union européenne mais en considération de sa politique criminelle.

proposant des règles nouvelles⁸⁴. Il remet en cause les fondements de l'entraide judiciaire actuelle. Il donne pour la première fois une vision de l'entraide judiciaire telle qu'elle pourrait se concevoir dans quelques années. De ce fait, il bouscule les principes établis et accélère les réformes déjà mises en route par les états membres.

2. La mutation de l'entraide judiciaire classique

On assiste à une mutation de l'entraide judiciaire classique.

D'abord, les états étudient la possibilité d'harmoniser les infractions nationales et d'appliquer directement les décisions pénales étrangères (2.1.). Cette application suppose la mise en place d'un mécanisme de reconnaissance des jugements. Ce système permettrait par exemple qu'un mandat d'arrêt international lancé par un juge d'instruction de l'état requérant soit directement applicable dans l'état requis. Mais pour que ce mécanisme fonctionne, il faut résoudre le problème de la double incrimination qui est exigée pour la reconnaissance des jugements étrangers. Seule l'harmonisation peut surmonter cet obstacle. Par conséquent, reconnaissance et harmonisation sont liés. Il faut un minimum d'harmonisation des législations pénales pour permettre une certaine reconnaissance des jugements étrangers basés sur un droit pénal étranger (2.1.).

Ensuite, l'entraide judiciaire se voit dotée de nouveaux organes. Il s'agit d'une part du Réseau judiciaire européen et, d'autre part, d'Eurojust. Les objectifs de l'un et de l'autre sont ambitieux. Il s'agit de rendre la coopération judiciaire plus efficace. Ces deux nouvelles entités possèdent intrinsèquement des potentialités importantes.

Le Réseau est une structure qui met en relation des magistrats des différents États membres. Il est destiné à faciliter la coopération pénale. Cet organe pourrait devenir la cheville ouvrière de la coopération judiciaire transfrontalière (2.2.).

Eurojust pourrait devenir le futur pilier de l'entraide judiciaire du troisième millénaire. Il pourrait constituer le Ministère public européen du *corpus juris*⁸⁵ (2.3.). En effet, les conclusions de Tampere contiennent les éléments nécessaires à la création d'un Ministère public européen. Les conclusions de Tampere prévoient qu'Eurojust « contribue à une bonne coordination entre les autorités nationales chargées de poursuites », « apporte son concours dans les enquêtes relatives aux affaires de criminalité organisée », et « simplifie l'exécution des commissions rogatoires ».

⁸⁴ Sa mise en oeuvre pourrait soulever certaines difficultés. Le corpus instaure, à certains égards, un niveau de protection plus favorable à l'accusé que le système national. Par conséquent, selon que l'infraction figure ou non dans le corpus, le niveau de protection ne sera pas le même. Le juge national pourrait donc avoir à appliquer deux droits différents et deux niveaux de protection différents. Cette dualité au sein d'un même pays et d'une même juridiction, ne risquerait-elle pas de faire éclater le système national à plus ou moins long terme?

⁸⁵ Le Parlement européen demande que la prochaine conférence intergouvernementale la création d'un procureur européen (résolution concernant l'établissement d'une protection pénale des intérêts financiers de l'Union (Rapport THEATO, A5-0002/2000)

On pourrait imaginer que le nouveau traité modifiant le traité d'Amsterdam institue Eurojust comme procureur européen chargé de protéger les intérêts financiers de la Communauté.

2.1. *L'harmonisation des crimes et délits et la reconnaissance pénale des jugements*

2.1.1. La dialectique harmonisation-reconnaissance mutuelle

Le rapprochement pose de nombreuses difficultés. Sur quels les éléments constitutifs de l'infraction l'harmonisation doit-elle porter? Peut-on imaginer une harmonisation de la tentative de l'infraction, la constitution de partie civile, la prescription de l'action publique ou de la peine, le suivi des délinquants après leur condamnation? Pour ce qui est de l'harmonisation de la sanction, faut-il prévoir simplement des règles directrices qui guiderait les états membres? Doit-on aller plus loin comme par exemple édicter des règles minimales communes, en prévoyant par exemple des mesures d'emprisonnement? Faut-il élaborer une échelle de sanction par exemple en établissant une peine minimale et une peine maximale?

La reconnaissance mutuelle des jugements en matière pénale pose aussi de nombreuses difficultés. Notamment, elle exige, sauf stipulation contraire, que les faits soient répréhensibles tant au niveau de l'état requérant que de l'état requis. Cela signifie que pour permettre une reconnaissance des jugements prononcés par des juridictions étrangères, il faut, au nom du respect du principe de la double incrimination, que les infractions édictées par les états membres soient similaires. En effet, les États qui ne répriment pas un comportement, sont réticents à appliquer une décision étrangère sanctionnant ce comportement. Il faudrait donc que la reconnaissance des jugements en matière pénale s'accompagne d'une harmonisation préalable des comportements répréhensibles.

En partant de l'idée qu'une unification est impossible et qu'une harmonisation trop approfondie des législations pénales n'est pas non plus réalisable dans un avenir proche⁸⁶, une reconnaissance des jugements étrangers immédiate s'impose. Par ailleurs, l'harmonisation d'un degré élevé des infractions n'étant pas réaliste, il faudrait une reconnaissance des jugements étrangers avant que cette harmonisation ne soit réalisée pleinement. On arrive au paradoxe où l'harmonisation des infractions est nécessaire avant la reconnaissance des jugements, mais que cette reconnaissance doit avoir lieu avant l'harmonisation.

Pour sortir de ce cercle vicieux, il faudrait donc que la reconnaissance des jugements soit réalisée en même temps que l'harmonisation du droit pénal. Ce processus de rapprochement entre la reconnaissance des jugements et l'harmonisation des éléments constitutifs de l'infraction pourrait se faire progressivement. Par exemple, seules certaines infractions pourraient être harmonisées dans un premier temps. Cette harmonisation pourrait se faire « en douceur », c'est-à-dire par paliers consécutifs. Par exemple, dans un premier temps, seuls quelques éléments constitutifs de l'infraction comme l'élément matériel pourraient faire l'objet d'une harmonisation. Les États élaboreraient de grandes lignes directrices concernant les sanctions. Dans un second, les sanctions seraient définies de manière plus précise et d'autres éléments seraient harmonisés comme la prescription de l'action publique par exemple.

Schématiquement, chaque système juridique ferait un pas en direction de l'autre. L'effort serait réalisé tant par l'état requis qui accepterait la reconnaissance d'un jugement qui

⁸⁶ Il faudrait en effet harmoniser beaucoup trop de dispositions des différents codes pénaux des États membres. Ce serait beaucoup de temps et d'énergie sans avoir la certitude d'y parvenir.

n'émanerait pas de son ordre juridique, que par l'état requérant, qui accepterait de modifier certains principes régissant son droit pénal pour que cette reconnaissance puisse avoir lieu.

Cela signifierait qu'un pas serait effectué par l'adoption de règles permettant la reconnaissance des jugements et que parallèlement à cela, un autre pas serait fait par l'élaboration de règles concernant l'harmonisation des infractions.

2.1.2. L'application pratique de la reconnaissance pénale des jugements

Au fur et à mesure que l'harmonisation progresse, les états doivent établir et renforcer les textes concernant la reconnaissance pénale des jugements. En pratique, cette reconnaissance mutuelle des jugements pourrait avoir lieu en deux étapes:

D'abord, l'Union européenne devrait mettre en place un ensemble de règles permettant que certaines décisions judiciaires étrangères soient exécutées sur demande de l'état requis⁸⁷. Ce dispositif juridique permettrait une exécution rapide des jugements dont le bien-fondé ne poserait pas de difficulté. Bien entendu, le contenu de la liste se réduirait au fur et à mesure que l'harmonisation progresserait.

Ensuite, progressivement, on pourrait élaborer certains types de jugements directement exécutoires dans tous les états membres. Ainsi, on pourrait envisager que des mandats européens, des « Eurowarrant », qui, lorsqu'ils remplissent certaines conditions de fond et de formes, puissent être exécutables dans toute l'Union européenne. La reconnaissance mutuelle concernerait les jugements prononcés par une juridiction de jugement. Elle pourrait concerner en outre les jugements prononcés en cours de procédure d'enquête ou d'instruction. Ainsi, certaines commissions rogatoires seraient dispensées de formalités. Ainsi, la reconnaissance mutuelle des décisions pénales étrangères pourrait faire disparaître certains mécanismes de la coopération pénale traditionnelle comme l'extradition au profit d'autres instruments plus performants comme les « Eurowarrant ».

Cette mutation des outils de la coopération pénale doit s'accompagner d'une mutation corrélative des organes chargés de cette coopération. L'espace judiciaire européen doit se doter d'entités nouvelles capables de mener une lutte efficace contre le crime.

⁸⁷ On pourrait imaginer que pour qu'une décision pénale soit reconnue, elle remplisse trois conditions:
- premièrement, elle requiert une exécution urgente (par exemple pour que le délinquant ne puisse pas détruire ou dissimuler des éléments de preuve ou placer les produits du crime hors d'atteinte),
- deuxièmement, l'infraction est une infraction grave,
- troisièmement, il n'existe aucun instrument juridique de l'Union ou d'ailleurs qui permette de trouver une solution au problème posé.

2.2. Le Réseau judiciaire européen: future cheville ouvrière de la coopération judiciaire transfrontalière?

2.2.1. Un organe destiné à faciliter la coopération transfrontalière

Le Réseau judiciaire européen a été créé par une action commune du 29 juin 1998⁸⁸. Il a été inauguré le 25 septembre 1998 par le ministre autrichien de la Justice en sa qualité de président en exercice du Conseil.

L'action commune lui assigne précisément trois rôles:

- sa première mission est de faciliter l'établissement de contacts appropriés entre les différents points de contacts nationaux. Chaque état doit désigner un point de contact central qui permette l'échange d'informations entre les autorités judiciaires nationales. Ces points de contact sont des intermédiaires destinés à faciliter la coopération judiciaire entre états membres. Ils sont à la disposition des autorités judiciaires locales et des autorités judiciaires des autres états membres pour leur permettre d'établir des contacts directs.
- sa deuxième mission est tenir des réunions périodiques. Ces réunions permettent aux points de contact de se connaître et d'échanger leurs expériences, notamment en ce qui concerne le fonctionnement du Réseau. Elle permettent aussi d'offrir une plate-forme de discussion pour les problèmes pratiques et juridiques rencontrés par les états membres dans le cadre de la coopération judiciaire, notamment en ce qui concerne la mise en oeuvre des mesures adoptées dans le cadre de l'Union européenne.
- sa troisième mission est de fournir en permanence un certain nombre d'informations de base mises régulièrement à jour.

Le Réseau est composé de praticiens. Il s'agit pour la plupart de magistrats des états membres.

2.2.2. Les forces du Réseau judiciaire

Le Réseau offre donc des avantages considérables. Il est susceptible d'apporter une forte valeur ajoutée à la coopération judiciaire sur le plan pratique.

Premièrement, le Réseau permet aux juges nationaux d'obtenir les informations nécessaires à leur enquête⁸⁹. Les magistrats de différents pays chargés de l'affaire peuvent s'échanger des informations concernant l'enquête. Le magistrat s'adresse à son point de contact qui lui donne les coordonnées de l'autorité compétente du pays pour obtenir l'information. Si un magistrat souhaite un renseignement il s'adresse au point de contact national, par exemple s'il s'agit d'un renseignement sur la législation d'un autre état membre. Celui-ci pourra lui répondre directement. Sinon, il transmettra l'information au point de contact étranger⁹⁰. Le Réseau n'a

⁸⁸ Action commune du 29 juin 1998, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant la création d'un réseau judiciaire européen (*J.O.C.E. L 191 du 7.7.1998, p. 4*). Ce texte a été adopté suite à une recommandation n° 21 du programme d'action relatif à la lutte contre la criminalité organisée adopté par le Conseil le 28 avril 1997.

⁸⁹ La création du Réseau judiciaire fait écho à la résolution du Parlement européen sur la coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union européenne ((Rapport BONTEMPI, A-4 0058/98) (*J.O.C.E. C 104 du 6.4.1998, p. 267*). Cette résolution demande que dans le cadre de la coopération judiciaire se déroulant par voie directe entre les autorités judiciaires compétentes, celles-ci puissent disposer de structures efficaces en matière d'assistance technique et opérationnelle afin d'assurer une plus prompte coopération (pt. 17).

⁹⁰ L'art. 4 prévoit en effet que « les points de contact fournissent des informations juridiques et pratiques aux autorités judiciaires locales de leur pays, aux points de contact des autres pays et aux autorités judiciaires locales

pas pour mission de transmettre officiellement les demandes d'entraide. Il a pour mission d'aider les autorités judiciaires dans leurs démarches pour obtenir la coopération des autorités judiciaires étrangères⁹¹.

Deuxièmement, il permet une accélération de l'enquête pénale. Le juge trouve rapidement un interlocuteur dans le cadre de ses investigations. Ces juges des différents états membres travaillant sur une même enquête vont se connaître. De ce fait, ils pourront échanger plus facilement des informations dans cette enquête et dans les affaires à venir. Ils pourront d'ailleurs le faire de manière beaucoup plus spontanée. En ce sens, le Réseau judiciaire démystifie la coopération judiciaire internationale qui avait tendance à être représentée comme labyrinthe⁹².

Troisièmement, le contact entre les différentes autorités responsables de l'action publique permet de coordonner les poursuites. La valeur ajoutée majeure du Réseau est qu'il peut créer *de facto* une centralisation des poursuites, ce que les états membres n'ont jamais réussi à faire *de jure*.

Prenons un exemple qui illustre l'utilité du Réseau: un magistrat d'Anvers en Belgique enquête sur une affaire de blanchiment d'argent issu d'un trafic de voitures volées. Il suspecte que le réseau criminel sur lequel il enquête possède des ramifications en Suède et plus particulièrement à Stockholm. Le juge anversois prend contact avec son magistrat national qui consulte le point de contact suédois. Le point de contact suédois, en consultant les registres nationaux, signale qu'un juge de Göteborg a déjà présenté une demande sur une affaire similaire à un juge de Bruxelles. Les points de contacts peuvent décider d'organiser une réunion entre les différents acteurs de l'affaire. Les points de contacts belges et suédois, les juges belges d'Anvers et de Bruxelles, ainsi que les juges suédois de Stockholm et de Göteborg pourront faire connaissance. Cette réunion informelle permettra de découvrir les méthodes de travail de chacun, d'échanger des expériences, de se transmettre des informations sur l'affaire et de synchroniser leur enquête.

Eurojust représente, à côté du Réseau judiciaire, un nouvel organe destiné à combattre plus efficacement la criminalité au niveau européen.

des autres pays, pour leur permettre d'établir de façon efficace une demande de coopération judiciaire ». L'art. 8 précise que les points de contact doivent avoir accès en permanence à « des informations juridiques et pratiques concises concernant les systèmes judiciaires et procéduraux des quinze États membres » ainsi qu'aux « textes des instruments pertinents ».

⁹¹ L'action commune prévoit à cet effet que les points de contact doivent avoir accès en permanence aux coordonnées complètes des points de contacts de chaque état membre ainsi qu'à une liste simplifiée des autorités judiciaires et un répertoire des autorités locales de chaque état membre.

⁹² D'ailleurs, les difficultés rencontrées sur le terrain peuvent être évoquées au cours de la réunion du réseau. L'expérience recueillie est transmise aux groupes de travail du Conseil, « afin de servir de base à la discussion d'éventuelles modifications normatives et d'améliorations pratiques » (art. 5.2). L'utilité du réseau est donc à la fois pratique (connaissance mutuelle) et normative (amélioration des outils juridiques de la coopération judiciaire internationale).

2.3. Eurojust, futur Ministère public européen?

2.3.1. Un organe chargé de la coordination des poursuites

Le point 46 des conclusions du Conseil européen des 15 et 16 octobre 1999 de Tampere prévoit la création d'Eurojust. Les chefs d'État et de gouvernement ont prévu une échéance rapprochée pour lancer Eurojust. En effet, ceux-ci ont déclaré qu'Eurojust devrait fonctionner fin 2001.

Eurojust est une unité composée de procureurs, de magistrats ou d'officiers de police judiciaire ayant des compétences équivalentes, détachés par chaque état membre conformément à son système juridique. Eurojust aura pour mission de contribuer à la bonne coordination entre les autorités nationales chargées des poursuites et d'apporter son concours dans les enquêtes relatives aux affaires de criminalité organisée, notamment sur la base de l'analyse effectuée par Europol. Cette unité devra coopérer étroitement avec le Réseau judiciaire européen afin, notamment, de simplifier l'exécution des commissions rogatoires.

Cependant, Eurojust ne doit être confondu ni avec Europol, ni avec le Réseau judiciaire européen.

Eurojust ne doit pas se confondre avec Europol. Il est vrai qu'Eurojust et Europol ont pour mission de lutter contre certains phénomènes criminels. Cependant Eurojust est composé de magistrats alors qu'Europol est composé de policiers. Par ailleurs, les attributions des deux organes sont sensiblement différentes. Europol a pour mission de servir de centre d'échange d'informations en matière policière. Europol pourrait, en vertu des dispositions du Traité d'Amsterdam, aider à la coordination d'actions spécifiques d'enquête. Eurojust pourrait, quant à lui, avoir la mission de poursuivre les infractions pénales et de coordonner les enquêtes judiciaires.

Eurojust ne doit pas être confondu avec le Réseau judiciaire européen. Le Réseau est surtout destiné à la coopération judiciaire « de tous les jours ». Il s'agit plutôt d'une structure destinée à aider l'autorité judiciaire dans sa démarche auprès des autorités des autres états membres. Le juge national sait par exemple à quel magistrat il doit envoyer sa demande d'entraide judiciaire. Dans ce sens, il ne constitue pas l'organe susceptible de donner naissance au Ministère public européen tel que décrit par le *corpus juris*. Il est vrai que le Réseau et Eurojust ont deux points communs: le premier est qu'il doivent traiter d'infraction « graves ». Le second est qu'ils ont tout deux pour mission de faciliter les contacts entre les différentes instances judiciaires nationales chargées d'une affaire.

2.3.2. Un organe aux contours encore mal définis

Beaucoup de questions demeurent en suspens. Elles concernent en particulier les compétences et les pouvoirs d'Eurojust.

En premier lieu, quelles sont les compétences d'Eurojust? Les scénarios suivants pourraient être imaginés:

- les compétences d'Eurojust seraient définies par référence aux formes de criminalité organisée définie dans l'action commune du 21 décembre 1998, adoptée par le Conseil sur

base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'incrimination de la participation à une organisation criminelle⁹³;

- Eurojust se verrait reconnaître en tout point des compétences analogues à celles d'Europol;
- les compétences d'Eurojust seraient définies par référence à une liste d'infractions considérées comme particulièrement graves pour lesquelles une harmonisation des législations est nécessaire⁹⁴.

En second lieu, quels sont les pouvoirs d'Eurojust? Là encore, différentes hypothèses sont envisageables⁹⁵:

- l'organisation de réunions des autorités nationales chargées des poursuites sous l'égide d'Eurojust. L'idée étant, quoi qu'il en soit, d'obliger les différents acteurs d'une enquête à s'écouter et à échanger leurs informations afin de coordonner leur action;
- des invitations sans force contraignante à enquêter et, le cas échéant, à poursuivre;
- des injonctions ayant force contraignante à enquêter et, le cas échéant, à poursuivre;
- Quel est le pouvoir de chaque représentant national? On pourrait imaginer:
 - un droit de poursuite concurrent ou exclusif, accordé à chaque représentant national de son propre pays;
 - un droit de requérir dans son propre pays certaines mesures comme, par exemple, la saisie d'un compte bancaire ou le gel d'avoirs;
 - un droit d'accomplir des investigations sur l'ensemble du territoire national;
 - un droit d'accomplir des investigations sur l'ensemble du territoire des autres états membres.

D'autres questions demeurent en suspens:

- peut-il prendre des initiatives? Doit-il être saisi au préalable⁹⁶?
- quelle serait alors l'autorité de ses décisions? Est-il une juridiction dont les décisions seraient revêtues de l'autorité de la chose jugée?;
- Eurojust aura-t-il enfin comme mission de surveiller l'application des décisions de justice⁹⁷?
- quels sont les rapports entre le Ministère public et le pouvoir exécutif? S'il existait un droit pénal communautaire, ce serait la Commission qui serait *a priori* compétente pour élaborer des « circulaires » ayant pour but de déterminer la politique criminelle à suivre. La difficulté serait alors de savoir quel système adopter en matière de contrôle de l'action d'Eurojust. Si le droit pénal demeure dans la sphère intergouvernementale, les rapports auraient lieu entre le Eurojust et le Conseil. Le Conseil demeurerait l'interlocuteur d'Eurojust pour ce qui serait de la direction à prendre. La difficulté sera alors de déterminer quels doivent être les rapports entre Eurojust et le Conseil. Doit-on par exemple imaginer une indépendance d'Eurojust par rapport aux États membres?

⁹³ J.O.C.E. L 351 du 29.12.1998, p. 1.

⁹⁴ Pourquoi ne pas imaginer qu'Eurojust puisse être compétent pour tous les eurocrimes?

⁹⁵ Le pouvoir de poursuivre pour un Ministère public européen, pose, outre les difficultés de compatibilité avec les normes constitutionnelles des états membres, le problème de l'intérêt à protéger. En effet, le premier rôle d'un Ministère public est de défendre les intérêts de la société. Or, quelle intérêt va-t-il défendre? Et de quelle société? Dans le *corpus juris*, les intérêts étaient clairement définis: il s'agissait des intérêts financiers de la Communauté. Faut-il reprendre cette idée?

⁹⁶ L'art. 19.3 du *corpus juris* prévoit quant à lui que le MPE peut s'autosaisir.

⁹⁷ A l'instar du MPE, en vertu de l'art. 23 du *corpus juris*.

- quels seront ses rapports avec les polices des États membres? Faut-il concevoir un contrôle de la légalité sur l'activité des polices nationales. Doit-on concevoir ce contrôle dans un rapport hiérarchique ou dans un contexte de coopération fonctionnel?;
- qu'en est-il d'Europol? Doit-on concevoir les rapports entre Eurojust et Europol identiques à ceux concernant les rapports entre Eurojust et les polices nationales?;
- en l'absence d'état fédéral quelle est la légitimité d'Eurojust?;
- qui va contrôler ses activités? Le Conseil ou le Parlement européen?

Le contrôle et la légitimité d'Eurojust sont des questions nouvelles pour la coopération judiciaire. Ce sont des questions qui se posent lorsque l'entraide atteint un certain degré d'intégration. Ces questions soulèvent le problème d'identité de la collaboration judiciaire. Va-t-on vers simplement l'amélioration des règles existantes? Ou va-t-on vers une institutionnalisation de l'entraide? Cette institutionnalisation pourrait, le cas échéant déboucher sur la mise en place d'une véritable justice européenne.

Ce sont les mêmes interrogations que l'entraide policière a été amenée à se poser.

DEUXIÈME PARTIE
L'ENTRAIDE POLICIÈRE EUROPÉENNE

L'entraide policière est très ancienne. Depuis longtemps, les polices nationales collaborent entre elles. Les polices ont voulu lutter contre la délinquance internationale et notamment contre toutes sortes de trafics transfrontaliers⁹⁸.

La coopération policière est devenue une coopération entre États. La coopération policière est née au XIXe siècle à l'époque du concept triomphant de la souveraineté. Elle a pris son essor au tournant du siècle, dépassant de ce fait les clivages politiques et les animosités entre États. En effet, la collaboration a pris de l'ampleur justement au moment où ces souverainetés se sont exacerbées. La collaboration policière, en s'ouvrant au monde extérieur, est apparue à contre-courant du mouvement de méfiance des autres pays.

La coopération policière a pris son envol au début du XXe siècle. Cette expansion était assez originale dans un monde où les autres services régaliens de l'État, comme la justice ou l'armée, ne collaboraient qu'avec parcimonie. "Contrairement aux militaires étrangers qui sont toujours potentiellement l'adversaire de demain, les policiers des différentes nationalités estiment avoir le même ennemi commun, le crime et les criminels"⁹⁹.

Le premier congrès mondial de la police de 1914 marque une date importante. D'abord, c'est l'officialisation des rencontres entre les chefs des polices des différents pays. Ensuite, on suggère une centralisation des registres des crimes les plus graves. Cette proposition recevra un écho favorable après la guerre. L'ancêtre d'Interpol, la Commission internationale de la police criminelle est fondée en 1923. En 1946, la CPIC devient l'Office International de la Police Criminelle (OIPC).

L'échange d'informations a été la principale dynamique de la coopération policière pendant de nombreuses années. Elle est le point de départ de l'entraide (section I).

La coopération policière revêt deux aspects complémentaires. Il y a d'une part, l'échange d'informations et, d'autre part, la collaboration opérationnelle. La collaboration opérationnelle et l'échange d'informations forment un tout. L'enquête transfrontalière requière souvent ces deux formes de coopération pour aboutir. Lors du déroulement de cette action, les polices ont parfois besoin d'informations comme, par exemple, l'identité du propriétaire du véhicule immatriculé dans un autre pays. La collaboration policière opérationnelle ne serait rien sans l'échange d'information. Inversement, l'échange d'informations n'aurait aucun intérêt s'il n'y avait pas ensuite une collaboration policière opérationnelle. En effet, pour assurer l'efficacité de la lutte, les polices doivent agir ensemble sur le terrain. La collaboration policière opérationnelle constitue le prolongement de l'échange de renseignements (section II).

Cela dit, la coopération policière n'a concerné que les polices nationales. Or, récemment, un nouvel acteur vient s'ajouter. Il s'agit de l'office européen de police ou Europol. Cet office est une institution policière européenne qui fonctionne depuis 1999. Son rôle est de lutter contre la criminalité internationale et de soutenir l'action des polices des états membres dans cette tâche. Elle se distingue de la coopération policière traditionnelle par la complexité des normes juridiques qui lui sont applicables et par son organisation interne qui reflète un haut degré d'intégration. En effet, l'entraide policière n'est plus une simple coopération entre autorités

⁹⁸ C'était par exemple la contrebande d'opium ou d'objets d'art.

⁹⁹ D. BIGO, *Polices en réseau, l'expérience européenne*, Presse de science politique, 1996, p. 61.

nationales. Elle tend à se structurer et à acquérir une certaine autonomie. Europol est l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière actuelle (section III).

SECTION I – L'échange d'informations comme point de départ de l'entraide policière

L'échange d'informations policières est le point de départ de l'entraide policière internationale. Elle traduit la volonté pour les états membres de nouer des liens entre les différents corps de police de chacun des pays afin de combattre le crime. L'échange de l'information a toujours été fondamental. L'entraide policière ne peut pas s'envisager sans une activité de renseignement. Elle constitue la phase préparatoire à l'action sur le terrain. Sans collecte de l'information, l'activité opérationnelle ne pourrait avoir lieu.

L'échange d'informations a été aussi le point de départ dans le temps de l'entraide policière. Elle a été, à cet égard, le précurseur de la coopération policière (1).

Cet échange a lieu de manière de plus en plus systématique (2). Les polices ont de plus en plus recours à des systèmes informatisés gérant des fichiers policiers. Il s'agit des systèmes d'informations à caractère policier.

1. L'échange d'informations, pionnier de la coopération policière

L'échange de renseignements dans le cadre de la coopération entre les différents services de polices est très important en pratique. Afin d'accomplir les missions qui leurs sont assignées, les autorités policières doivent se transmettre des informations. Elles s'échangent par exemple des renseignements sur des enquêtes en cours ou sur des opérations de maintien de l'ordre public. On peut imaginer l'intérêt d'une telle transmission en cas de troubles potentiels engendrés par une manifestation qui se déroulerait dans un autre état membre. L'échange d'informations permet à la police locale de connaître les agitateurs et les hooligans des autres états membres.

L'échange d'informations a subi une profonde modification au fil du temps. Tout d'abord, elle s'est institutionnalisée (1.1.). Cela signifie que de nouveaux acteurs de l'échange vont apparaître sur la scène de la coopération policière. Ensuite, cet échange va être aussi régi par le droit (1.2.). Auparavant, l'entraide se faisait sans base juridique précise. L'apparition de règles contraignantes va combler le vide juridique existant et fixer les règles de la coopération.

1.1. L'institutionnalisation de l'échange

1.1.1. De l'échange d'informations informel à l'institutionnalisation de l'officier de liaison

On a assisté à une évolution de l'échange de l'information policière. L'échange auparavant informel s'est développé et s'est institutionnalisé.

L'entraide policière répondait au besoin impérieux de combattre le crime où qu'il se trouve, même au delà des frontières. La première forme de coopération a consisté en un échange de renseignements entre les services de police de part et d'autre de la frontière. Pour combattre la criminalité transfrontalière, les autorités policières et douanières ont commencé à s'échanger des informations. D'abord, c'était un moyen simple car il était réalisé en dehors de toutes règles juridiques et de tout contrôle. Ensuite, ce procédé respectait les prérogatives de chacune des polices car il ne nécessitait pas de transfert de souveraineté. Il n'était en effet pas question

pour la police d'un état membre d'exercer des activités de répression sur le territoire d'un autre état membre. La coopération policière s'est développée d'abord localement, de part et d'autre de la frontière. Les différentes polices de deux villes ou villages limitrophes s'entraidaient en se transmettant des informations. Puis, au fil du temps, elle a pris de l'ampleur. L'envoi de policiers au sein des autorités policières étrangères a étendu la coopération policière au delà des zones frontalières. Il permis d'améliorer les connaissances de chacune d'elles sur les pratiques de l'autres. Cet échange a en outre contribué à acquérir une idée plus précise sur le fonctionnement de chacun des services policiers. Il a enfin donné l'occasion aux policiers de nouer des contacts privilégiés. Des liens se sont ainsi tissés au fil du temps selon les affinités des différents corps de police. Par exemple, les services de douanes ont établi des liens bilatéraux avec leurs homologues limitrophes.

Avec le temps, la superposition progressive des contacts bilatéraux a fait émerger un véritable réseau entre autorités policières et douanières au niveau européen. Cela dit, la coopération n'a pas progressé au même rythme entre les corps de police. Les liens horizontaux spécifiques se sont établis avec plus ou moins de succès selon les corps. En effet, chaque police possède sa propre structure, les moyens dont elles disposent ne sont pas les mêmes et leurs manières de fonctionner ne sont pas identiques¹⁰⁰. Cela résulte de spécificité dans l'organisation des polices de chaque état membre. L'organisation originale du statut des policiers et leurs attributions varient considérablement d'un pays à l'autre¹⁰¹. Ceci a parfois été un frein dans la coopération. En effet, certains corps de police sont tellement originaux qu'il n'existe pas d'équivalent dans les autres états européens. Leur spécificité nationale très marquée a constitué une difficulté pour établir des liens avec les autres corps de police.

L'officier de liaison a permis de dépasser les spécificités nationales de chaque institution et de surmonter l'absence de correspondance entre les compétences des autorités nationales et étrangères.

1.1.2. L'officier de liaison bilatéral: l'acteur privilégié de l'échange de l'information

L'officier de liaison bilatéral est apparu progressivement comme l'acteur privilégié de l'échange de l'information. En effet, c'est lui qui est devenu l'une des pièces maîtresses de l'entraide policière.

Dans les années 1970, les officiers de liaison bilatéraux sont envoyés dans les pays étrangers limitrophes. Au début, il ne s'agissait que de stages de formation à l'étranger. Le séjour n'était que temporaire. Puis on a assisté à un double mouvement. D'une part, la durée de séjour de ces officiers s'est allongée de plus en plus. D'autre part, le domaine, auparavant restreint à celui de la drogues et du terrorisme, s'est élargit progressivement à des sphères comme le grand banditisme et la surveillance aux frontières.

¹⁰⁰ «Les services de police dans les États membres se composent très souvent de structures différentes, voire rivales; les exemples de difficultés de coopération, voire de paralysie entre les agences d'un même pays, sont malheureusement suffisamment nombreux pour que l'on puisse conclure que cet état d'esprit puisse déteindre aussi parfois sur la coopération européenne. Viennent s'ajouter à cela des incompatibilités techniques (par exemple pour les normes d'équipement de communication, radio, etc.) ou des divergences de procédure (par exemple pour les opérations de couverture et les livraisons surveillées), voire des incapacités juridiques » (T. L. MARGUE, « La coopération européenne en matière de lutte contre la criminalité organisée dans le contexte du traité d'Amsterdam », *Revue du Marché unique européen*, 3/1997, p. 105).

¹⁰¹ cf. *infra*.

Les officiers de liaison jouent un rôle fondamental en pratique. Ils assurent le rôle d'intermédiaire entre les diverses polices nationales et étrangères. Par ailleurs, ils permettent l'échange d'information que chacun détient. On trouve ainsi des officiers de liaison dans la gendarmerie, dans la police ou bien les douanes. Il existe trois textes européens qui mentionnent l'officier de liaison.

L'action commune du 14 octobre 1996, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant un cadre d'orientation commun pour les initiatives des États membres en matière d'officiers de liaison¹⁰² harmonise les règles relatives à l'envoi d'officier de liaison à l'échelle de l'Union européenne. Ces officiers, d'après l'art. 2, « favorisent et accélèrent l'établissement de contacts directs avec les services de police et d'autres autorités compétentes de l'État d'accueil, la collecte et l'échange d'informations. Les officiers contribuent également à la collecte et l'échange d'informations, notamment celles à caractère stratégique pouvant servir à mieux ajuster les mesures de lutte contre les formes de criminalité ».

La Convention d'assistance mutuelle du 18 décembre 1997 établit des officiers de liaison en matière douanière¹⁰³. Elle prévoit que « les États membres peuvent convenir de procéder à l'échange d'agents de liaison pour une durée déterminée ou indéterminée et selon les conditions mutuellement agréées ».

La Convention Schengen officialise elle aussi la pratique de l'échange d'officiers de liaison. Ses dispositions permettent le détachement d'officiers par le biais de la conclusion d'accords entre États membres. Elle autorise en outre la conclusion d'accords bilatéraux en vue d'assurer la représentation à l'étranger d'un état par un officier de liaison d'un autre état Schengen¹⁰⁴. Par exemple, on pourrait imaginer un officier de liaison autrichien envoyé aux États-Unis qui représenterait également l'Allemagne.

1.1.3. L'achèvement de la coopération actuelle: les officiers de liaison européens et les organes centraux de coordination

Il existe, à côté des officiers de liaison bilatéraux, des officiers de liaison européens. Ces officiers représentent, avec la création d'organes centraux de coordination une avancée supplémentaire dans la coopération policière entre les états membres.

Les officiers de liaison travaillent dans les états membres. Ils peuvent être également détachés dans d'autres enceintes, comme Interpol ou Europol. Ce ne sont alors plus des officiers bilatéraux dans le sens où ils ne sont plus envoyés dans un pays donné pour servir de liens entre les autorités policières nationales et celles de l'état d'accueil. Ces policiers sont détachés dans une enceinte internationale où ils auront de manière permanente des contacts avec d'autres officiers de liaison des autres états participants.

¹⁰² J.O.C.E. L 268 du 19.10.1996, p. 2.

¹⁰³ Convention du 18 décembre 1997 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières (J.O.C.E. C 24 du 23.1.1998, p. 1), appelée encore « convention Naples II ».

¹⁰⁴ Le rapport annuel sur l'application de la Convention Schengen (document du Conseil du 8 septembre 1999 n° 10846/98, LIMITE, CATS 23/ASIM 36/COMIX 223) précise cependant qu'aucun accord bilatéral au sens de l'art. 47.4 CAS n'a été encore conclu.

Les officiers de liaison Europol (OLE) sont les officiers de liaison nationaux qui travaillent à l'office de police européenne¹⁰⁵. Ils sont « chargés par leur unité nationale de représenter les intérêts de celle-ci au sein d'Europol »¹⁰⁶. Autrement dit, ce ne sont pas des policiers européens au sens strict, mais des policiers nationaux à l'étranger. Ils bénéficient d'une autonomie moins large que celle accordée à leurs collègues d'Interpol. Les OLE sont nommés par chaque état membre. Ce sont des fonctionnaires des services compétents en matière de répression et de prévention des délits qui relèvent de la compétence d'Europol. La fonction de ces officiers de liaison n'est cependant pas la même qu'un officier de liaison bilatéral classique. L'OLE est le lien entre l'état membre et une organisation internationale, plus particulièrement entre l'unité nationale et Europol. Ils communiquent avec leur unité nationale, avec les agents d'Europol, en particulier les analystes, et avec les autres OLE. Ils consultent le système informatique d'Europol, le TECS¹⁰⁷.

La création d'unités destinés à centraliser au niveau national les demandes d'informations en provenance ou à destination de l'étranger constitue également une avancée supplémentaire de la coopération policière de ces dernières années. Certains textes prévoient en effet, le regroupement des demandes au sein d'un organe central de coordination. La Convention d'application Schengen et la Convention du 18 décembre 1997 relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières prévoient l'élaboration d'organes centraux au niveau national, chargés de collecter les demandes d'assistance et de rassembler les réponses à ces demandes^{108 109}. Cela dit, l'information envoyée à cet organe spécifique peut éventuellement transiter par la suite par le biais des agents de liaison jusqu'au corps de police concerné.

L'extension de l'entraide policière se fait sur base de textes juridiques. Par conséquent, parallèlement au développement de l'échange de l'information, on observe une « juridicisation » de celle-ci.

1.2. La « juridicisation » de l'échange

1.2.1. Le droit positif de l'échange

L'échange d'informations demeure encore lié à ces contacts informels. Néanmoins, ces échanges sont encadrés par le droit et, de plus en plus, par un droit élaboré au niveau européen.

¹⁰⁵ Ils étaient 41 en 1998.

¹⁰⁶ Art. 4.2 de la Convention du 26 juillet 1995 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, portant création d'un office européen de police (*J.O.C.E.* C 316 du 27.11.1995, p. 2), dite « Convention Europol ».

¹⁰⁷ cf. *infra*.

¹⁰⁸ L'art. 39.3 CAS dispose en effet, que « les demandes d'assistance (...) ainsi que les réponses à ces demandes peuvent être échangées entre organes centraux chargés, par la Partie contractante, de la coopération policière internationale ».

L'art. 5 de la Convention Naples II dispose quant à lui que « les États membres désignent au sein de leurs autorités douanières un service central (service de coordination). Il est chargé de recevoir les demandes d'assistance mutuelles en application de la présente convention et d'assurer la coordination de l'assistance mutuelle ».

¹⁰⁹ Ce mouvement de centralisation de la coopération policière est à mettre en relation avec un mouvement parallèle qui s'effectue au niveau judiciaire (cf. *supra*).

Les sources juridiques au niveau européen concernant l'échange de l'information sont multiples. Il s'agit d'abord de la Convention d'application Schengen, ensuite, de la Convention Europol et enfin de la Convention d'assistance mutuelle en matière douanière de 1997.

La première source juridique relative à l'échange de l'information entre autorités policières et douanières est la Convention d'application Schengen. Elle autorise les états à échanger leurs informations dans le domaine de la police judiciaire et administrative. L'échange ne peut être réalisé par les autorités policières que dans les limites de leur compétence et dans le respect de la législation nationale. L'objet de la demande ne peut être de la compétence exclusive des autorités judiciaires. En outre, la Convention d'application Schengen prévoit la possibilité d'arrangements entre les ministres compétents pour régler la coopération transfrontalière. Ces arrangements ont ainsi permis la création de commissariats communs. Ces commissariats sont le lieu d'échange d'informations au quotidien. Ils sont aussi le centre de l'organisation et de la coordination des actions communes.

En matière douanière, la Convention du 18 décembre 1997 relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières prévoit l'entraide entre autorités douanières.

Enfin, des dispositions relatives à l'échange d'informations figurent dans la Convention Europol. L'art. 3.1 prévoit qu'Europol a notamment pour fonction de « faciliter l'échange entre États membres », « par l'intermédiaire des unités nationales (...), (de) communiquer sans délai aux services compétents des États membres les informations qui les concernent et les informer immédiatement des liens constatés entre faits délictueux », et de « faciliter les enquêtes en transmettant aux unités nationales toutes les informations à cet égard ». L'unité nationale « est l'organe de liaison entre Europol et les services nationaux »¹¹⁰. La différence, par rapport aux autres mécanismes existants de la coopération policière est que la demande de l'autorité nationale doit transiter par l'unités nationales qui exerce une fonction de « filtrage » des demandes. La conséquence est qu'une autorité nationale ne peut pas s'adresser à Europol directement et ce, même en cas d'urgence.

Cela dit, tous ces réseaux d'échange d'informations instaurés au niveau bilatéral et européen ne doivent pas être conçus comme indépendants les uns des autres, protégés par des cloisons étanches. Ils doivent être au contraire considérés comme des structures complémentaires. En pratique, on peut imaginer plusieurs scenarios:

- la demande peut être adressée directement à l'autorité compétente,
- la demande peut être adressée à un commissariat commun,
- elle peut transiter par l'organe central national chargé de la coopération policière internationale (unité centrale d'Europol par exemple).

Par conséquent, toutes ces voies peuvent s'articuler entre elles et se compléter. Par exemple, l'autorité policière qui se voit directement adresser une demande, peut la transmettre à l'unité nationale. Celle-ci enverra cette demande à l'OLE qui recueillera les renseignements nécessaires pour répondre à la demande.

¹¹⁰ cf. *infra*.

1.2.2. La définition fonctionnelle de l'autorité policière

La « juridicisation » de l'échange s'est heurtée à une difficulté. L'absence de définition commune de l'autorité policière a été problématique pour appliquer un régime juridique commun. La notion de « police » est une notion qui est rattachée à la culture et aux traditions du pays.

En effet, certains services de polices, souvent hérités de l'histoire, ne trouvent pas d'équivalents au sein des autres pays. C'est le cas de la Guardia di finanza italienne. De surcroît, même lorsqu'il existe un corps homologue au corps national celui-ci n'a pas forcément la même signification. Ainsi, la gendarmerie française ne doit pas être confondue avec la gendarmerie belge (avant la fusion de la police et de la gendarmerie) ou la Maréchaussée luxembourgeoise. Tous ces différentes entités ne sont pas exactement superposables. Par exemple, la gendarmerie belge relève du Ministère de l'intérieur alors que la gendarmerie française relève du Ministère de la défense. Par conséquent, ces différents corps n'auront pas la même organisation interne. Par exemple, l'administration douanière allemande est organisée dans le cadre des Länder alors que les douanes françaises sont organisées au niveau central. Elles n'auront pas en outre la même méthode de travail¹¹¹. De même, il existe des différences en matière de compétences ou de pouvoirs d'un service de police d'un État membre à l'autre. Par exemple, les douanes françaises n'auront pas les mêmes pouvoirs que les douanes allemandes¹¹². Les douaniers français bénéficient de davantage de pouvoirs que leurs homologues allemands. C'est le cas en particulier en matière de contrôle. De plus leurs missions sont plus larges.

La difficulté est que l'échange d'informations en matière policière doit avoir lieu entre les corps de police des différents pays. L'échange d'informations policière est soumise à un régime juridique distinct de celui de l'échange d'informations au niveau judiciaire. Le droit européen a malgré cela réussi à surmonter cet obstacle. Ainsi, la Convention d'assistance mutuelle, pour ne pas se heurter aux difficultés engendrées par la diversité du mode de répartition entre administrations chargées des missions douanières des états membres, donne une définition fonctionnelle du champ d'application et non organique¹¹³. En d'autres termes, la Convention fixe les dispositions qu'elle estime comme relevant de la réglementation douanière¹¹⁴, mais elle laisse aux états membres le soin de déterminer les autorités compétentes chargées de faire appliquer la législation douanière telle que précédemment définie¹¹⁵.

¹¹¹ L'administration douanière française privilégie la recherche des infractions sur le terrain. L'action des services douaniers allemands est plus portée sur l'analyse des causes profondes de la fraude.

¹¹² D'ailleurs, les pouvoirs ne sont pas les mêmes entre corps nationaux. Par exemple, en France, un gendarme affecté au contrôle des frontières extérieures ne dispose pas du droit de fouiller un véhicule en l'absence de flagrant délit. Il ne peut qu'immobiliser le véhicule jusqu'à la venue d'un douanier qui, lui, dispose de cette prérogative.

¹¹³ L'art. 4.7 de la Convention du 18 décembre 1997, relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières définit comme administration douanière, les autorités douanières des États membres *ainsi que les autres autorités chargées d'appliquer les dispositions de la présente convention*.

¹¹⁴ L'art. 3.1 dispose que la présente convention concerne l'assistance mutuelle et la coopération dans le cadre d'enquêtes pénales concernant des infractions aux réglementations douanières nationales et communautaires.

¹¹⁵ Les états membres ont adopté le même raisonnement pour la coopération judiciaire. Etant donné la difficulté de déterminer les autorités judiciaires capables de participer au Réseau judiciaire européen, les autorités policières ont des pouvoirs judiciaires dans certains pays, les états ont adopté une définition fonctionnelle. L'Action commune prévoit que le Réseau « est composé, compte tenu des règles de chaque état membre, des

Ces demandes de renseignement peuvent intervenir par télex ou par fax, mais de plus en plus la coopération tend à s'informatiser. Les systèmes d'informations dans la coopération policière prennent de plus en plus d'importance et le droit qui les régit devient de plus en plus complexe.

2. La systématisation de l'échange

L'échange de données policières peut intervenir par la consultation d'une base de données policière. Sur demande de renseignement émise par l'autorité de l'état requérant, l'autorité de l'état requis va consulter un fichier national, pour obtenir la réponse à sa demande d'information. En principe, ce sont les services nationaux qui consultent des fichiers nationaux. Cela dit, récemment, les états membres ont mis en place des systèmes d'informations à caractère policier au niveau européen. Grâce à ceux-ci, l'autorité d'un état membre peut consulter des fichiers qui ne sont pas ses fichiers nationaux.

L'échange par le biais des systèmes d'informations européen est récent. Le premier d'entre eux a été constitué par la Convention d'application Schengen. Il s'agit du Système d'information Schengen. Puis d'autres systèmes d'informations ont été créés. Ces systèmes sont SID, Eurodac et le FADO. Tous forment les systèmes européens d'informations à caractère policier (2.1.).

L'aboutissement de l'évolution des systèmes d'informations policiers est sans conteste le TECS (2.2.). C'est le système d'informations d'Europol. A la différence des autres systèmes, les informations sont collectées et traitées à partir de fichiers existants. Les données contenues dans ces systèmes-ci sont le produit d'un stockage, d'une modification et d'une utilisation d'autres fichiers existants.

2.1. Les systèmes européens d'informations policiers

2.1.1. Le précurseur des systèmes d'informations policiers européens: le système d'informations Schengen (SIS)

Le système d'informations Schengen appartient à la première génération des systèmes d'informations policiers européens car les données consultables sont issues de fichiers nationaux. Le système d'informations Schengen, le SIS, figure dans la Convention d'application Schengen du 19 juin 1990. Il s'agit de la première réalisation d'un réseau informatisé entre les polices au niveau européen.

Ce réseau informatique fonctionne sur des bases de données nationales¹¹⁶. Le réseau a une configuration en étoile. Le système central du SIS, le C-SIS, est installé à Strasbourg. Il centralise l'information et sa maintenance est assurée par une unité de gestion. Le C-SIS n'a pas pour rôle de stocker l'information mais seulement de servir d'intermédiaire dans l'échange de l'information. Il est le lien entre tous les N-SIS (c'est pour cela que le système d'informations Schengen est décrit comme un réseau en étoile). Enfin, le C-SIS est

autorités centrales nationales ou *d'autres autorités ayant des responsabilités spécifiques dans le cadre de la coopération internationale* » (souligné par l'auteur).

¹¹⁶ Actuellement neuf millions de signalements sont contenus dans le SIS (3e Rapport d'activité de l'Autorité de Contrôle commune, 26 mars 1999, SCH/Aut-Cont (99) 8, 2e rév.).

responsable de la distribution de l'information aux N-SIS. Le SIS permet à l'autorité nationale, qui est l'utilisateur final, d'interroger le fichier d'un autre pays. Seule une réponse affirmative ou négative sur les demandes de renseignements lui sera apportée.

Chaque signalement fait l'objet d'un complément d'information. L'autorité consultante s'adresse au bureau SIRENE¹¹⁷ de l'autorité requérante qui contacte son homologue en charge de la gestion de la base de données consultée pour obtenir ce complément d'information. De manière schématique, la mission principale des bureaux SIRENE est l'envoi à tous les états de l'espace Schengen d'un dossier complémentaire au signalement. En effet, le bureau SIRENE adresse des informations complémentaires au service de police étranger qui a appréhendé une personne recherchée, et qui aurait besoin de ces informations pour la conduite à tenir.

Le SIS fonctionne depuis le 26 mars 1995, date de la mise en vigueur de la Convention d'application Schengen. Dans la perspective de l'amélioration du système, un SIS de deuxième génération, appelé SIS II, est en cours d'étude. Ce nouveau système sera plus rapide, plus fiable et surtout permettra de faire face à l'augmentation sensible des connexions. Ce nouveau réseau nommé aussi SISNET, permettra la transmission d'informations par voie vidéo, par télécopie et par voie vocale pour assurer la bonne exécution des missions du SIS. Ce réseau devrait relier le C-SIS, les N-SIS, les bureaux SIRENE et les autorités centrales nationales. Ce nouveau réseau permettra la transmission d'images, d'empreintes digitales et d'autres données biométriques.

Dans l'attente du nouveau réseau, le SIS est en cours de modernisation. La rénovation du SIS lancée en 1998, donnera naissance au « SIS I+ », qui permettra l'intégration des états nordiques dans tout le système informatique sans attendre la mise en place d'un réseau de deuxième génération.

2.1.2. Les systèmes d'informations policiers centralisés

Il s'agit de trois systèmes d'informations: le FADO, le SID et Eurodac¹¹⁸. Ces trois systèmes d'informations ont la particularité par rapport au SIS, de contenir des fichiers européens et non plus nationaux. Cela signifie que la configuration en étoile est abandonnée au profit d'un système central géré par un organe de l'Union européenne: la Commission pour le SID et Eurodac, le Conseil pour le FADO.

Le FADO trouve sa base dans un projet d'action commune du 3 décembre 1998¹¹⁹. Le FADO¹²⁰ est un système européen d'archivage d'images destiné à échanger, par voie informatique et dans des délais très courts, les informations dont les états membres disposent sur les documents authentiques et sur les faux constatés. Le système FADO fonctionne en réseau entre le point central situé au sein du Secrétariat du Conseil et une unité centrale créée dans chaque état membre.

¹¹⁷ Supplément d'Information Requis à l'Entrée Nationale.

¹¹⁸ Le système d'informations d'Europol décrit au titre II de la Convention (art. 7 et suivants) peut être rangé dans cette partie. Néanmoins, pour des raisons de clarté de l'exposé, les différents recueils d'informations d'Europol seront traités conjointement dans la partie suivante.

¹¹⁹ Action commune du 3 décembre 1998, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la création d'un système d'archivage d'images (FADO) (*J.O.C.E.* L 333 du 9.12.1998, p. 4).

¹²⁰ False and Authentic Document.

Eurodac a pour objectif de contribuer à déterminer quel état est responsable, conformément à la Convention de Dublin¹²¹, de l'examen d'une demande d'asile présentée dans un état membre. A cet effet, une unité centrale est créée au sein de la Commission et est équipée d'une base de donnée informatisée pour comparer les empreintes digitales¹²².

Le système d'information douanier (SID) est créé par un texte basé sur le traité et sur le titre VI du traité sur l'Union européenne¹²³. L'objectif du SID est d'aider à prévenir, rechercher et poursuivre les infractions graves aux lois nationales en renforçant, par une diffusion rapide de l'information, l'efficacité des procédures de coopération des services douaniers des états membres. Le SID se compose d'une base de données centrale accessible à partir de terminaux placés dans chacun des états membres. La Commission gère l'infrastructure du SID. En réalité, il existe deux SID: « le SID premier pilier » et le « SID troisième pilier ».

Le SID premier pilier est en fonctionnement alors que le SID troisième pilier n'est pas encore opérationnel car la Convention n'est pas encore entrée en vigueur. Il existe deux SID car les finalités ne sont pas les mêmes¹²⁴. Les finalités différentes des deux textes vont entraîner la constitution de fichiers distincts: les uns concernant les infractions douanières, les autres relatifs à l'atteinte aux réglementations communautaires.

Europol présente de nombreuses parentés avec le SID puisqu'il s'agit d'un fichier centralisé. Mais il fait apparaître aussi de nombreuses différences avec celui-ci. Le SID est géré par la Commission alors que les systèmes d'informations d'Europol sont gérés par un organe prévu à cet effet: Europol lui-même.

2.2. L'aboutissement de la centralisation de l'échange: la création du TECS

Europol gère un système informatisé, le TECS¹²⁵. Ce système est composé de trois recueils d'information: le système d'informations proprement dit, les fichiers de travail à des fins d'analyse (ci-après les fichiers d'analyse) et le système d'index.

Le système d'informations d'Europol contient des informations policières. Ce fichier est géré par Europol mais les données contenues ne font pas l'objet d'un traitement de sa part contrairement au fichier d'analyse. L'alimentation est donc réalisée principalement par les

¹²¹ Convention du 15 juin 1990 relative à la détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres des Communautés européennes (*J.O.C.E.* C 254 du 19.8.1997, p. 1).

¹²² Le projet de règlement instituant Eurodac (proposition de Règlement du Conseil concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales des demandeurs d'asile et de certains autres étrangers (COM(99)260final) prévoit que les empreintes digitales de trois catégories différentes de personnes seront transmises à l'unité centrale et traitées dans la base de données. Il s'agit des demandeurs d'asile, des personnes appréhendées à l'occasion du franchissement d'une frontière extérieure et des individus se trouvant irrégulièrement sur le territoire d'un état membre.

¹²³ Le SID créé conjointement par le Règlement 515/97/CE du Conseil du 13 mars 1997 relatif à l'assistance mutuelle entre les autorités administratives des états membres et à la collaboration entre celles-ci et la Commission en vue d'assurer la bonne application des réglementations douanières et agricoles (*J.O.C.E.* L 82 du 22.3.1997, p. 1) et par Convention du 26 juillet 1995 adoptée sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes (*J.O.C.E.* C 316 du 27.11.1995, p. 34).

¹²⁴ La Convention précise que l'objectif du SID est de prévenir, rechercher et poursuivre les infractions aux lois nationales. Le règlement dispose, quant à lui, que l'objectif du SID est de prévenir, rechercher et poursuivre les opérations qui sont contraires aux réglementations douanières et agricoles.

¹²⁵ The Europol Computer System.

états membres. La Convention prévoit que l'alimentation est également réalisée par les états et instances tiers. Ainsi, les données figurant dans le système d'informations pourraient provenir d'états tiers comme les États-Unis ou le Canada, ou d'instances tierces comme Interpol. La consultation du système d'informations d'Europol est indirecte pour les services de police nationaux. Ceux-ci doivent s'adresser à leurs unités nationales pour consulter les données contenues dans le système d'informations.

Les fichiers d'analyse sont nettement différents des fichiers d'informations. Les données que contiennent les fichiers d'analyse ont fait l'objet d'un assemblage, d'un traitement ou d'une utilisation dans le but d'appuyer une enquête criminelle. L'art. 10.1 de la Convention permet en effet à Europol de « stocker, modifier et utiliser dans d'autres fichiers des données » relatives aux faits punissables relevant de sa compétence et qui concernent plusieurs catégories de personne. Autrement dit, Europol peut interconnecter des fichiers existants afin d'en constituer de nouveaux. Ces données peuvent provenir, à l'instar du système d'informations d'Europol, de diverses instances tierces. Les fichiers d'analyse sont créés à l'initiative d'Europol ou d'un état membre. Chaque constitution de fichier donne naissance à un « projet d'analyse ». Ce projet entraîne la constitution d'un « groupe d'analyse » dont la composition est très restreinte. Certaines données fournies à des fins d'analyse par un état membre peuvent être très sensibles. Cela se traduit juridiquement par une limitation de l'accès aux résultats des travaux. Cet accès est accordé d'une part, aux états qui sont à l'origine de la création du fichier et, d'autre part, à ceux qui ont été admis après consultation du système d'index et qui ont fait valoir ce droit dans les conditions définies sans la Convention.

Le système d'index permet aux états membres qui ne participent pas ou n'ont pas participé au projet, de consulter l'index des données contenues dans le fichier d'analyse. Les états membres non participants peuvent, par la consultation de ce recueil, d'obtenir certaines informations afin qu'ils puissent, en toute connaissance de cause, décider de se joindre au projet d'analyse. Cela dit, le système d'index est néanmoins limité quant aux informations qu'il contient. Il ne faut pas qu'un état qui ne participe pas au projet, puisse avoir indirectement accès aux informations contenues dans le fichier d'analyse. Il permet donc de ne pas dévoiler tout le contenu du fichier aux états candidats. La constitution de fichiers d'analyse contenant des données à caractère personnel est possible depuis le démarrage de l'activité d'Europol. D'ailleurs, l'office a déjà constitué certains fichiers d'analyse depuis l'automne 1999. Le système d'informations devrait être, quant à lui, en principe opérationnel à la fin de l'an 2001.

La systématisation de l'échange d'informations n'est pas la seule évolution de l'entraide policière. Il y a également le développement de la collaboration opérationnelle.

SECTION II – La collaboration policière opérationnelle, prolongement de l'échange d'informations

Au-delà de l'échange de renseignements, la coopération policière peut prendre un caractère plus opérationnel à travers des actions telles que l'observation et la poursuite transfrontalière. Ces actions faisaient auparavant l'objet d'une coopération exclusivement bilatérale. Autrement dit, il n'existait pas de règles relatives à la collaboration policière opérationnelle au niveau européen.

On assiste donc à l'émergence à l'échelle européenne d'un droit relatif à l'action opérationnelle (1).

La grande nouveauté avec le traité d'Amsterdam est qu'Europol se voit attribuer certaines compétences opérationnelles (2). En vertu des dispositions du traité, Europol peut participer à des actions opérationnelles. En effet, l'office de police pourra, grâce aux dispositions prévues par le traité, se joindre aux actions entreprises par les polices des différents États membres.

1. L'émergence d'un droit de l'action opérationnelle au niveau européen

L'action policière opérationnelle consiste en des activités policières sur le terrain. C'est par exemple la réalisation d'opération « coup de poing ». Les autorités policières européennes réalisent de plus en plus d'actions concertées. Ces actions avaient lieu tout d'abord dans le cadre de la coopération Schengen. Elles se sont étendues à l'ensemble des pays de l'Union. On observe donc une généralisation de la coopération policière opérationnelle.

Cela dit, un autre phénomène apparaît également. Il s'agit de l'harmonisation juridique des techniques policières. En effet, l'action des policiers sur le terrain requière l'utilisation de techniques spéciales comme la procédure de livraison surveillée. Différents textes ont élaboré des règles communes en la matière.

On assiste par conséquent au développement des techniques policières et à la généralisation de l'action concertée (1.2.).

On étudiera en détail deux techniques qui ont fait l'objet d'une harmonisation juridique. Il s'agit de l'observation transfrontalière et de la poursuite transfrontalière (1.1.).

1.1. L'harmonisation juridique des techniques policières

1.1.1. L'observation transfrontalière

Le droit d'observation permet à des autorités d'un état membre d'engager la surveillance d'un suspect, dans le cadre d'une enquête, sur le territoire d'un autre état membre.

Ce droit est régi par la Convention d'application Schengen et par la Convention d'assistance mutuelle. Dans la Convention d'application Schengen, le droit applicable se limite aux hypothèses d'infractions graves. Ce droit est donc très encadré puisque qu'il est soumis à des conditions de forme et de fond. Pour ce qui est de la forme, l'observation est effectuée sous réserve d'une demande préalable d'entraide judiciaire. La demande d'observation doit faire l'objet auparavant d'une autorisation. Les autorités de l'état sur le territoire duquel a lieu l'observation peuvent, le cas échéant, assortir celle-ci de conditions. En cas d'urgence, l'autorisation sera demandée *a posteriori* « sans délai ». Ce droit est aussi soumis aussi à plusieurs conditions de fond. Par exemple, les autorités pratiquant l'observation doivent se soumettre au droit du pays où l'observation est exercée et rédiger un rapport à l'attention des autorités de ce pays.

La Convention d'assistance mutuelle contient également des dispositions comparables à celles contenues dans la Convention d'application Schengen¹²⁶.

¹²⁶ Par exemple, dans la Convention d'application Schengen, l'arme de service peut être portée, sauf décision contraire expresse de la partie requise alors que, dans la Convention de 1997, tout état membre peut soit faire une

1.1.2. La poursuite transfrontalière

La poursuite transfrontalière consiste, pour les autorités policières de l'état poursuivant, en la continuation des poursuites du délinquant entamée sur son territoire, sur le territoire d'un autre état membre. Ce droit empêche que l'auteur d'une infraction ne trouve refuge au delà des frontières nationales. Il permet de réduire les risques de rupture dans la poursuite si les autorités policières de l'autre état ne sont pas, pour de multiples raisons, en état de reprendre la poursuite sur le champ. Ce droit est, à l'instar du droit d'observation transfrontalière, régi à la fois dans la Convention Schengen et dans la Convention d'assistance mutuelle.

La poursuite transfrontalière est, comme le droit d'observation soumise à des conditions très strictes. D'abord, la poursuite ne peut avoir lieu que pour certaines infractions. Ensuite, les autorités poursuivantes doivent se soumettre aux règles de l'état sur lequel s'effectue la poursuite. Enfin, la poursuite doit se faire uniquement par les frontières terrestres¹²⁷. Enfin, la modalisation de la poursuite varie d'un état à l'autre. D'abord la Convention d'application Schengen permet explicitement de limiter spatialement et temporellement la poursuite¹²⁸. L'harmonisation du droit de poursuite n'est donc que partielle.

La multiplication des situations particulières de droits régissant la procédure d'observation et de poursuite ainsi que les conditions contraignantes qui les assortissent, rendent leur pratique très rare. Par exemple, le nombre de poursuites dans l'ensemble des états Schengen s'élève à 39 en tout en 1998¹²⁹. La Convention d'assistance mutuelle prévoit des dispositions analogues à celles contenues dans la Convention d'application Schengen¹³⁰.

Il existe d'autres formes particulières de coopération que les états ont décidé d'aborder conjointement. C'est le cas par exemple de la livraison surveillée. Par ailleurs, les États membres ont généralisé l'action concertée de leurs polices sur le terrain.

1.2. Le développement des techniques opérationnelles et la généralisation de l'action policière concertée

1.2.1. Le développement des techniques opérationnelles

Les états membres ont développé conjointement trois techniques policières. Il s'agit de l'introduction d'abord de la procédure de livraison surveillée, ensuite de l'enquête discrète et enfin des équipes d'enquête communes. Toutes ces techniques sont abordées par la

déclaration générale selon laquelle le port d'arme est interdit sur son territoire, soit décider d'interdire le port d'arme dans un cas d'observation déterminée.

¹²⁷ A la différence du droit d'observation, l'autorisation est réputée avoir été donnée. Une simple déclaration par les autorités poursuivantes est suffisante avant que celles-ci pénètrent sur le territoire de l'autre état. En effet, en raison de l'urgence de la situation, il n'est pas techniquement possible d'introduire une demande préalable. Ce caractère peut naître aux yeux des rédacteurs de la Convention d'application Schengen qu'en cas d'évasion ou de flagrant délit.

¹²⁸ Par exemple, les autorités policières espagnoles ne peuvent effectuer la poursuite que dans un rayon de dix kilomètres à partir de la frontière.

¹²⁹ Rapport annuel sur l'application de la Convention Schengen par le Comité de l'art. 36 (document du Conseil du 8 septembre 1999 n° 10846/98, LIMITE, CATS 23/ASIM 36/COMIX 223) et à 25 en 1997 selon le rapport annuel du groupe central Schengen du 22 juin 1998 (SCH/C (98) 60 rév. 4).

¹³⁰ Cela dit, il existe au sujet de la poursuite transfrontalière, quelques différences entre les dispositions de la Convention Naples II et la Convention d'application Schengen à l'instar de l'observation transfrontalière.

Convention du 18 décembre 1997 relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières et par le projet de Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne.

La procédure de livraison surveillée permet aux administrations douanières d'identifier les organisations responsables du trafic et de poursuivre les personnes clés de ces organisations. Cette technique est très utile dans la mesure où elle offre la possibilité de « remonter » la filière et d'arrêter les « gros bonnets » plutôt que de se limiter à engager des poursuites à l'encontre des passeurs. Cette procédure est également prévue dans la Convention d'application Schengen.

L'enquête discrète constitue également une autre technique qui a fait l'objet d'une ébauche de réglementation au niveau européen. Un agent peut, par le biais de cette technique, être autorisé à opérer sur le territoire d'un autre état membre sous couvert d'une identité fictive. Ce mécanisme permet donc la réalisation d'enquêtes pénales menées par des agents intervenant en secret ou à l'aide d'une fausse identité.

Les équipes communes d'enquêtes sont, quant à elles, des équipes comprenant des autorités policières de l'état requérante et des autorités policières de l'état requis. L'immense avantage de cette technique est de permettre aux polices de collaborer sur le terrain. Les autorités policières de l'état membre peuvent ainsi participer à l'enquête, c'est-à-dire qu'elles peuvent accompagner les agents de l'autorité requise et, dans une certaine mesure, exécuter certains actes relatif à l'enquête¹³¹.

1.2.2. La généralisation de l'action policière concertée

On assiste en outre à une généralisation de l'action policière concertée. Cela signifie que de nombreuses actions opérationnelles sont entreprises au niveau européen ont été mis en place entre des états membres comme des patrouilles mixtes et des contrôles conjoints

Les premières actions policières concertées ont eu lieu dans le cadre de la coopération Schengen. Celle-ci a mis en oeuvre de nombreuses opérations. Ainsi, le rapport annuel 1998-1999 sur l'application de la Convention Schengen précise que les pays de l'espace Schengen ont coopéré pour effectuer des patrouilles communes. C'est le cas de l'Espagne et du Portugal. D'autres ont réalisé des contrôles communs comme l'Allemagne et les Pays-Bas. Enfin l'Allemagne, la France et l'Autriche ont réalisé des exercices communs. La coopération Schengen a aussi pu mettre en oeuvre certaines opérations qui impliquaient une grande mobilisation d'effectifs et l'utilisation de nombreux moyens d'actions opérationnelles. Ces opérations ont lieu conjointement sur le territoire de plusieurs pays simultanément. Une des grande réussite de la coopération Schengen est d'avoir su synchroniser les polices de plusieurs pays dans de grandes opérations d'envergure. Ainsi toute une série d'opérations « coup de poing » ont pu être menées depuis quelques années dans cadre de projets comme le projet

¹³¹ En réalité, de telles équipes existaient depuis longtemps dans la pratique. Les autorités du pays requérant pouvaient assister les autorités de l'état requis dans le cadre de la coopération policière. Pour ce faire, les autorités de l'état requérant se déplaçaient sur le territoire de l'état requis pour prêter main forte à leur collègues (concrètement, les autorités de l'état requérant soufflaient les questions aux autorités de l'état requis au cours d'un interrogatoire). L'intérêt d'un texte juridique est de clarifier la situation notamment en terme de responsabilité ou de droit applicable.

pilote « véhicule volé »¹³². Sur une série de trois mois, des opérations « coup de poing » ont été menées simultanément dans plusieurs États membres sur différents itinéraires préalablement définis. Ces opérations étaient orientées vers les autoroutes, les ports et les frontières de l'Est. Les opérations de contrôle ont permis l'interception de plus de 300 véhicules et l'interpellation d'une centaine de criminels. Les contrôles ont entraîné des enquêtes aboutissant au démantèlement des filières.

Des actions concertées ont lieu également au niveau de l'Union. Ainsi, le programme OISIN a permis de réaliser des exercices de surveillance en commun des passagers des transports aériens afin de prévenir l'importation de stupéfiants dans l'Union. A ce sujet, les états membres, soucieux de continuer à améliorer la coopération opérationnelle entre les états membres, ont adopté une résolution le 27 mai 1999 relative à la lutte contre la criminalité internationale s'étendant le long d'itinéraires¹³³. Cette résolution détermine un cadre d'action des opérations « coup de poing » au niveau de l'Union européenne. Elle précise en effet que « les États membres peuvent réaliser, en recourant à des forces, du matériel et des méthodes adaptées depuis longtemps à la situation, des projets portant sur des itinéraires repérés, en tant qu'opérations policières coordonnées visant une forme précise de criminalité, sur base d'un rapprochement concerté, le cas échéant avec le soutien d'Europol ».

Le traité d'Amsterdam contient, quant à lui, une disposition particulière permettant l'action policière concertée. Il s'agit de l'art. 30.1.a TUE. Cet article constitue la base juridique de l'action opérationnelle entre les différentes polices nationales. Il dispose en effet que « l'action en commun dans le domaine de la coopération policière couvre entre autres la coopération policière opérationnelle entre les autorités compétentes y compris les services de police, les services de douanes et autres services répressifs spécialisés des États membres, dans le domaine de la prévention et de la détection des infractions pénales et des enquêtes en la matière ».

Un autre article permet quant à lui, qu'Europol puisse exercer des activités opérationnelles. En effet, le traité d'Amsterdam prévoit certaines compétences opérationnelles pour Europol.

2. L'attribution de compétences opérationnelles pour Europol

L'art. K.1.9 prévoyait expressément « l'organisation à l'échelle de l'Union d'un système d'information au sein d'un Office européen de police (Europol) ». L'objectif des états membres était d'élaborer un organe destiné à devenir un centre d'échange de l'information policière. Ils sont parvenus, sous l'empire du traité de Maastricht, à mettre en place cet organe. Europol a été instituée par une Convention signée par les Quinze le 26 juillet 1995.

Le traité d'Amsterdam prévoit quant à lui une extension des pouvoirs opérationnels de l'office. En effet, Europol pourra faciliter et appuyer la préparation et la mise en oeuvre d'une enquête en réalisant des actions opérationnelles formant, le cas échéant, des équipes conjointes (2.1.). Pour ce faire, l'office pourra demander aux autorités compétentes des états membres de mener et coordonner leurs enquêtes dans une affaire précise (2.2.).

¹³² Rapport annuel du Groupe central du 22 juin 1998 (SCH/C (98) 60, rév. 4), p. 10. Ces opérations « coup de poing » sont nombreuses dans la coopération Schengen.

¹³³ Résolution du Conseil du 27 mai 1999 relative à la lutte contre la criminalité internationale s'étendant le long d'itinéraires (*J.O.C.E.* C 162 du 9.6.1999, p. 1).

2.1. La possibilité de participer à des équipes conjointes

L'art. 30.2.a TUE permet à l'avenir à Europol « de faciliter et d'appuyer la préparation, et encourager la coordination et la mise en oeuvre d'actions spécifiques d'enquêtes ». Ce nouvel article inséré dans traité sur l'Union européenne par le traité d'Amsterdam permet la constitution d'équipes conjointes composées d'agents des polices nationales compétentes et de membres d'Europol pour accomplir des actions opérationnelles. Cette extension des compétences d'Europol permet de prolonger son action sur le terrain¹³⁴. Europol aura la possibilité d'adopter une attitude plus active dans les enquêtes. L'office pourrait participer à l'enquête à deux niveaux: d'abord au stade de la collecte de renseignements, ensuite au stade de l'appréhension des criminels.

Supposons qu'un état membre suspecte un groupe d'individus d'appartenir à un réseau de criminalité organisée qui aurait des ramifications dans d'autres états membres. L'unité nationale consulte alors son OLE qui contacte à son tour les OLE des pays concernés. Si l'état membre estime que les informations transmises doivent être traitées et complétées par d'autres informations, il peut demander la création d'un fichier à des fins d'analyse. Europol pourrait ainsi apporter son aide pour déterminer des connexions entre différentes affaires ayant eu lieu dans plusieurs états membres et servir de centre d'échange de l'information entre ces états. La collecte d'information pourrait requérir ainsi la présence d'agents d'Europol sur le terrain. A cette fin, une équipe conjointe pourrait être formée. Europol fournirait le soutien logistique pour la collecte des informations et pour leur traitement, en envoyant notamment des analystes. Europol participerait alors directement sur place au traitement des informations réunies.

Ensuite, les informations traitées et le fichier réalisé, les états membres peuvent coordonner leur actions afin d'arrêter simultanément les participants du réseau criminel. Europol pourrait apporter un aide matérielle efficace en coordonnant ou en aidant à coordonner les opérations nationales, soit à partir de ses bureaux à la Haye, soit en envoyant des agents sur les différents théâtres d'opérations. Des équipes conjointes pourraient seraient formées à cet effet. La création de telles équipes composées de représentants d'Europol et de policiers de différents états membres serait précieuse pour l'aboutissement de l'enquête. Europol interviendrait au stade de la préparation de l'opération par une fourniture de moyens des différentes actions nationales. L'office peut intervenir au cours même de l'opération par une aide logistique, notamment en assurant l'échange d'information entre Europol et les unités policières des différents états membres (par exemple dans le cadre d'une opération « coup de poing »). Il peut aussi faciliter la coordination dans la mise en oeuvre de différentes opérations simultanées.

A côté du droit de participer à des équipes d'enquête conjointes, Europol dispose de la possibilité de demander aux états membres de mener une enquête.

2.2. La possibilité de demander aux États membres de mener une enquête

Grâce aux dispositions de l'art. 30.2.b TUE, Europol pourra à l'avenir demander aux états membres de mener des enquêtes dans des affaires précises. Cela signifie que l'office pourra

¹³⁴ Le Parlement européen réclame au plus vite la constitution de telles équipes (résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, rapport NASSAUER A4-0064/99) (JOC 175 du 21.6.1999, p. 4).

demander aux états membre de collecter les renseignements dont il a besoin, par exemple pour constituer un fichier d'analyse. Cela dit, l'office ne peut pas contraindre l'état à mener une enquête. Europol peut demander que l'état aille chercher ces information mais il ne peut pas l'exiger de leur part. L'office ne possédera pas en effet de pouvoir d'injonction¹³⁵. Si les états sont en possession d'informations, ils doivent les fournir à Europol. S'ils ne possèdent pas ces informations, Europol ne peut pas contraindre les états à entreprendre les opérations nécessaires pour aller chercher ces informations.

L'art. 30.2.a permet à Europol de participer à une équipe conjointe. L'initiative de la création d'équipe conjoint pourrait provenir des états membres. Elle pourrait provenir aussi de l'office lui-même. En effet, en liant l'art. 30.2.a et 30.2.b, Europol pourrait demander à participer à des enquêtes qu'il a initialisé. L'intérêt est évident: la connexion de ces deux paragraphes, l'art. 30.2.a et 30.2.b, permet une plus grande continuité dans la participation d'Europol dans l'enquête¹³⁶. Europol pourrait participer à des enquêtes dont il a été le promoteur.

L'objectif des rédacteurs, en conférant à Europol des prérogatives opérationnelles est d'améliorer l'entraide policière actuelle. Le traité d'Amsterdam insiste sur la valeur ajoutée des moyens apporté par Europol. Le traité parle de « faciliter », « d'appuyer », « d'encourager » et d'inclure des représentants d'Europol « à titre d'appui ». Autrement dit, les auteurs ont voulu mettre en avant la synergie des actions concertées d'Europol et des autorités des états membres. Ils ont voulu souligner l'avantage de l'apport des compétences et des connaissances d'Europol aux autorités nationales.

Les pouvoirs opérationnels d'Europol suscitent de nombreuses interrogations. Elles résultent du fait qu'Europol n'est pas une police comme les autres. En effet, Europol va plus loin qu'un organe qui se contente de faciliter la coopération entre les polices des états membres. Europol est le résultat de l'intégration policière actuelle.

SECTION III – Europol ou l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière

L'office européen de police a été créé par la Convention du 26 juillet 1995. Ce texte définit ses compétences et son fonctionnement (2). La Convention est entrée en vigueur le 1er octobre 1998, mais Europol n'a démarré ses activités que le 1er juillet 1999.

Europol représente l'aboutissement de l'intégration de l'entraide policière. Cette intégration est le fruit d'un long processus. On est passé progressivement ces dernières décennies d'une matérialisation de la coopération à son institutionnalisation (1).

Cela dit, la création d'un office européen de police ne va pas sans provoquer certaines difficultés. L'attribution de prérogatives supplémentaires soulève la question de son contrôle.

¹³⁵ Il est vrai qu'en pratique, l'État pourra difficilement refuser. En effet, un refus pourrait faire l'objet d'un débat parlementaire. Une désapprobation du parlement sur l'attitude du gouvernement serait embarrassante pour ce dernier.

Cela dit, théoriquement, le gouvernement de l'État membre peut refuser d'accéder à la demande d'Europol en invoquant les dispositions de l'art. 33 TUE qui dispose que « 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 ».

¹³⁶ Cela dit, les deux paragraphes sont autonomes: Europol pourrait demander une enquête à laquelle elle ne participera pas (au sein d'une équipe conjointe). Inversement, l'office pourrait participer à une enquête qu'il n'a pas initié.

Dans toute société démocratique, l'octroi de pouvoirs s'accompagne d'une responsabilité correspondante. Cependant, l'absence de contrôle corrélatif pourrait transformer Europol en monstre (3).

1. De la matérialisation à l'institutionnalisation de l'entraide

Europol est le résultat de la lente intégration de la coopération policière. Elle remonte à la pratique des clubs policiers des années 1970. L'absence de lieu de discussion adéquat a contraint les professionnels de la sécurité à se rencontrer de manière *ad hoc*, c'est-à-dire dans les clubs policiers. Ces clubs informels ont ainsi matérialisé la coopération policière (1.1.). La coopération policière s'est ensuite institutionnalisée au début des années 1990. L'entraide policière s'est personnifiée par la création d'Europol (1.2.).

1.1. La matérialisation de la coopération policière

1.1.1. L'absence de structure fonctionnelles adéquates

Interpol a réussi à surmonter la méfiance politique due à la mainmise des nazis sur ses archives et à rétablir sa légitimité. Par ailleurs, il a su démontrer son efficacité en matière de lutte contre la criminalité de droit commun. L'informatisation réussie et son organisation interne performante a augmenté la rapidité et la qualité des messages envoyés en réponse aux demandes d'information des policiers du monde entier. Interpol aurait pu constituer un endroit de choix pour le développement de la coopération policière européenne.

Néanmoins, Interpol souffrait de faiblesses qui handicapaient son bon fonctionnement. Par exemple, malgré la rapidité d'exécution, la durée de réponse demeure trop longue dans certains domaines où la rapidité est déterminante. C'est le cas pour la coopération en matière de drogues¹³⁷.

L'inadéquation de cette institution a poussé les européens à établir leur coopération dans ces domaines en dehors de cette enceinte¹³⁸.

Par ailleurs, à l'image d'Interpol, le Conseil de l'Europe souffre de l'hétérogénéité des positions de ses membres et constitue une arène trop large dans la coopération policière européenne. Les professionnels de la sécurité ont donc éprouvé le besoin de se réunir de manière informelle dans des « clubs » policiers. En réalité, ces clubs ne sont que la caractérisation de réunions périodiques sur des sujets récurrents.

1.1.2. La diversité des clubs policiers

Les rencontres entre professionnels de ces questions ont donc débuté en dehors des institutions existantes. La multiplication des lieux de rencontre ont donné naissance à des « clubs » restreints et spécialisés, du moins au début. Ces clubs sont souvent confidentiels. Toutefois, l'aspect indéniable dans l'émergence d'une coopération multilatérale informelle au niveau européen a été l'identification des problèmes de sécurité communs à tous les états membres.

¹³⁷ D. BIGO, Polices en réseau, l'expérience européenne, *Presse de science politique*, 1996, p. 62.

¹³⁸ Les européens ont été poussés à collaborer entre eux en matière de drogue et de terrorisme en raison de l'attitude des États-Unis. Les européens et les américains avaient une divergence dans l'approche de la politique de lutte contre la drogue. Par ailleurs, ils montraient un certain désintérêt pour le terrorisme étant donné qu'ils se sentaient moins concernés par ce phénomène (D. BIGO, *op. cit.*, p. 69 et suivants).

Cette idée d'appartenance à une lutte contre les mêmes phénomènes criminels, comme le trafic de drogues ou le terrorisme, a permis de jeter les fondations de la coopération policière européenne.

Les premiers clubs ont fait leur apparition au début des années 1970. Ainsi, le club de Berne spécialisé dans la lutte contre le terrorisme en 1971 puis le club de Vienne spécialisé dans la lutte contre la drogue, ont vu le jour. Une culture européenne policière empreinte de secret et d'absence de règles contraignantes s'est développée au fil du temps. Les policiers se méfiaient de l'immixtion du droit, source selon eux de menace à l'efficacité de leur action et de complications inutiles.

La création du groupe TREVI en 1975 va marquer un tournant car la collaboration politique est venue s'ajouter à la collaboration entre policiers. En effet, le groupe TREVI était conçu à plusieurs niveaux¹³⁹. Certains d'entre eux étaient composés de professionnels de la sécurité, et d'autres, de la négociation politique. La mixité des participants à ce groupe lui permettait de disposer d'une approche globale de l'entraide policière tant sous l'angle politique que sous celui des policiers.

Au fil du temps, les clubs se sont multipliés¹⁴⁰ rendant le paysage de la collaboration policière très flou. Certains clubs étaient officiels tandis que d'autres restent dans l'ombre. Certains étaient plus institutionnalisés que d'autres qui demeuraient informels. Certains ont une activité plutôt juridique alors que d'autres ont un rôle davantage diplomatique ou technique. Certains intègrent des membres non européens comme les USA, d'autres pas. Finalement les clubs sont devenus un ensemble hétérogène. Leur structure, leur rôle, leur fonctionnement et leur composition les rendent fort différents les uns des autres. Néanmoins, tous possèdent un trait commun: celui d'avoir un caractère intergouvernemental.

Pour conserver le caractère intergouvernemental de la coopération policière, les états ont décidé de faire entrer la coopération policière dans le nouveau troisième pilier du traité de Maastricht. Ils ont également décidé d'intégrer les clubs policiers dans la structure du Conseil. En manoeuvrant de la sorte, les états avaient certes, mis fin au caractère informel de leur coopération, mais ils ancrèrent définitivement cette coopération dans l'intergouvernementalisme.

La coopération policière, après s'être matérialisée grâce à l'émergence des clubs policiers, s'est institutionnalisée dans Europol.

1.2. L'institutionnalisation de la coopération policière: Europol

1.2.1. De l'Unité de renseignement sur les stupéfiants à l'Unité «Drogues» Europol

La création d'Europol a fait suite à une idée allemande émise en 1989 puis reprise au Conseil européen de Luxembourg du 29 juin 1991. La volonté d'Helmut KOHL a impulsé l'idée d'un office policier européen. Le soutien apporté par des États membres comme l'Espagne et les Pays-Bas, et les craintes de l'opinion publique de menaces en provenance de l'Est (immigration,

¹³⁹ Ministres, hauts fonctionnaires, experts.

¹⁴⁰ Le Groupe d'Assistance Mutuel 1967, le Groupe de Dublin en 1970, le groupe Pompidou en 1971, le groupe Quantico en 1979, le groupe *ad hoc* immigration en 1986, le Comité européen de lutte anti-drogue en 1989...

mafias, et trafic de matières nucléaires) ont apporté l'impulsion nécessaire à sa création. Dès lors, au moment des négociations du traité de Maastricht, les États membres s'accordaient sur l'objectif de la création d'un office de police européen.

Si l'idée d'un tel organe est acquise, son rôle reste en revanche très controversé. L'Allemagne propose une police sur le mode fédéraliste. La France, qui possède une police historiquement centralisée, est hostile à l'idée allemande. Elle se refuse catégoriquement à l'idée de conférer des pouvoirs opérationnels à Europol. En l'absence d'harmonisation des législations pénales nationales, Europol ne doit être, selon elle, qu'une simple *clearing house* de renseignement. Cela signifie qu'Europol devait contribuer à l'échange d'information entre les États membres. Ce n'est qu'un intermédiaire destiné à faciliter cet échange.

C'est finalement la conception minimaliste qui prévaut. L'art. K.1.9 consacre, quant à lui, l'idée d'un office européen de police mais seulement comme système d'échange d'informations.

L'équipe du projet Europol a commencé à travailler dans des bâtiments inaugurés le 4 juillet 1992. Le Conseil des Ministres a ensuite décidé de transformer cette équipe en Unité «Drogues» Europol, qui constitue la première phase de la mise en place d'Europol.

1.2.2. La montée en puissance progressive de l'Unité «Drogues» Europol

L'Unité «Drogues» Europol est créée par un accord ministériel le 29 octobre 1993 à Copenhague. La base juridique de l'Unité «Drogues» Europol sera fixée plus tard par l'action commune du 10 mars 1995¹⁴¹. En outre, ses compétences seront davantage étendues. En effet, une seconde action commune sera adoptée le 16 décembre 1996 pour que l'Unité «Drogues» Europol soit compétente également en matière de trafic d'êtres humains¹⁴².

Le siège de l'Unité «Drogues» Europol qui préfigure celui d'Europol, est définitivement fixé par le Conseil européen de Bruxelles d'octobre 1993 à la Haye. Alors que l'Unité «Drogues» Europol fonctionne depuis janvier 1994, le Conseil européen de Corfou réuni en juin 1994 demande que la Convention Europol soit conclue pour le 30 octobre 1994. La négociation est plus difficile que prévu car des points de divergence persistent et particulièrement, entre l'Allemagne et la France, sur les pouvoirs dont sera doté Europol. La position de la France sera rejointe par le Royaume-Uni qui souhaite, par ailleurs, pour que les autres états ne se mêlent des problèmes de l'Irlande du Nord, que le terrorisme soit exclu de la coopération.

Finalement, la Convention Europol est signée le 26 juillet 1995, le même jour que celui de la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes et de la Convention SID.

En attendant la ratification de la Convention et l'entrée en activité d'Europol, la coopération policière institutionnalisée se fait par l'intermédiaire de l'Unité «Drogues» Europol. Son rôle peut être comparé à l'Institut monétaire européen qui a préfiguré la Banque centrale

¹⁴¹ L'Action commune précitée prévoit que l'Unité «Drogues» Europol est compétente en matière de trafic de illicite de drogues, de matière radioactive et nucléaire, et de véhicules. En outre l'Unité «Drogues» Europol est compétente en ce qui concerne la lutte contre les filières d'immigration clandestine.

¹⁴² Action commune du 16 décembre 1996, adoptée par le Conseil sur base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne, élargissant le mandat de l'Unité «Drogues» Europol.

européenne. L'Unité « Drogues » Europol sert donc d'organe préparatoire à Europol. Sa montée en puissance est progressive et constante¹⁴³.

Néanmoins, son rôle est limité car, même si l'Unité «Drogues» Europol peut traiter des données à caractère personnel ses bases de données ne peuvent pas contenir de telles indications. Il faut donc attendre l'exploitation du TECS qui n'interviendra qu'après l'entrée en vigueur de la Convention Europol pour que le système informatique de l'office puisse stocker des données à caractère personnel.

A partir de 1999, Europol a pris la succession de l'Unité «Drogues». Ses attributions et son fonctionnement en font un organe policier original.

2. Attributions et fonctionnement d'Europol

Afin de décrire l'attribution et le fonctionnement d'Europol, on étudiera l'architecture de la convention (2.1.), et la structure de l'office (2.2.).

2.1. L'architecture de la convention

2.1.1. Le statut d'Europol

Le statut d'Europol figure dans la Convention du 26 juillet 1995 portant création d'un office européen de police.

La collaboration policière au niveau européen est personnifiée par Europol grâce à la Convention qui lui attribue la personnalité juridique. L'office se voit reconnaître tous les attributs de la personne juridique. Il dispose d'un personnel propre indépendant des gouvernements, et bénéficie d'un budget propre.

L'office de police européen est une organisation intergouvernementale. A ce titre, Europol possède certaines caractéristiques communes aux organisations intergouvernementales. Cela dit, conformément au traité sur l'Union européenne qui considère l'entraide policière comme étant du ressort de la coopération intergouvernementale, Europol n'est pas un organe communautaire. Europol a été créé par les états et ce sont les états qui en sont les membres.

Europol possédant la personnalité juridique, il peut établir des relations avec les états, l'OIPC-Interpol, la Communauté européenne et l'ONU. Cette prérogative octroyée par la Convention est importante en pratique car l'ensemble des relations tissées au niveau international par Europol créera un maillage étroit susceptible de fournir une réponse efficace dans la lutte contre la criminalité internationale. En effet, seul le renforcement de la coopération entre les états et les différentes instances internationales permet de combattre la criminalité au niveau mondial.

¹⁴³ On a assisté à une augmentation des requêtes: 27% en 1994, 39% en 1996, 152% en 1997. Le chiffre du personnel s'est accru fortement en trois ans: 30 personnes en 1994, 90 en 1995, 116 en 1996, 135 en 1997, 200 en 1999. Il prévu un effectif de 350 personnes d'ici 2003. Le budget était de 14,5 millions d'écus en 1994 et de 18,8 millions d'euros en 1998. Par ailleurs, des contacts informels ont été établis entre l'Unité «Drogues» Europol d'une part, et Interpol, l'UCLAF et les Nations Unies d'autre part.

2.1.2. Les objectifs d'Europol

La Convention pose trois principes à l'action d'Europol¹⁴⁴:

- le principe de protection de l'Union européenne et des États membres,
- le principe de subsidiarité car il faut que deux états au moins soient concernés et que l'action des états membres soit inefficace,
- le principe de légalité car Europol possède une compétence d'attribution. Europol ne peut exercer ses activités qu'en ce qui concerne les formes de criminalité énoncées par la Convention¹⁴⁵.

Les objectifs sont de trois ordres:

- primaires; Ce sont les phénomènes criminels énoncés dans la Convention. Europol est compétent dès l'entrée en vigueur de la Convention en ce qui concerne la lutte contre ces phénomènes. Il s'agit de la prévention et de la lutte contre le trafic de stupéfiants, de matières nucléaires et radioactives, les filières d'immigration clandestine, la traite des êtres humains et le trafic de voitures volées,
- primaires avec exécution éventuellement différée; pour qu'Europol soit compétent, la Convention prévoit qu'un acte doit être élaboré à cet effet¹⁴⁶,
- secondaires; le Conseil *peut* charger Europol de s'occuper de certaines formes de criminalité réparties en trois catégories dans l'annexe¹⁴⁷.

Pour atteindre les objectifs poursuivis, Europol est investi de trois fonctions:

- primaires: servir de centre de coordination de l'échange de l'information¹⁴⁸, de collecte, d'analyse et de gestion de l'information,
- secondaires: élaborer des rapports généraux, fournir des renseignements stratégiques et dispenser des conseils pour les enquêtes,
- tertiaires: Europol peut effectuer des recherches et dispenser des conseils dans certains domaines comme la formation de policiers¹⁴⁹.

2.2. La structure d'Europol

2.2.1. Les organes centraux

Il s'agit du conseil d'administration, du Conseil et du directeur d'Europol.

¹⁴⁴ P. ZANDERS, *Europol*, Kluwer law international, 1999.

¹⁴⁵ Et que lorsque « des indices concrets révèlent l'existence d'une organisation criminelle ».

¹⁴⁶ A ce sujet, le Conseil a pris une décision le 3 décembre 1998 pour qu'Europol soit chargé de traiter des affaires relatives au terrorisme dès la date de démarrage de son activité. Il s'agit de la Décision du Conseil du 3 décembre 1998 chargeant Europol de traiter des infractions commises ou susceptibles d'être commises dans le cadre des activités de terrorisme portant atteinte à la vie, à l'intégrité physique, à la liberté des personnes ainsi qu'aux biens (*J.O.C.E. C 26* du 30.1.1999).

Cette décision charge Europol de traiter ce type d'infraction dès le démarrage de son activité.

¹⁴⁷ A ce titre, le Conseil a pris élaboré un acte pour étendre les compétences d'Europol. Il s'agit de la Décision du Conseil du 29 avril 1999 étendant le mandat d'Europol à la lutte contre le faux monnayage et la falsification des moyens de paiement (*J.O.C.E. C 149* du 28.5.1999, p. 16).

¹⁴⁸ L'art. 3.1 de la Convention prévoit un échange horizontal entre les États membres, un échange vertical (Europol / états membres) ascendant (communication de l'information à Europol) et descendant (communication de l'information d'Europol aux états membres).

¹⁴⁹ L'académie européenne de police destinée à former des responsables des services de police prévue par les conclusions du Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999 pourrait, en vertu de la Convention, être réalisée dans le cadre des activités d'Europol.

Le principal organe d'Europol est son conseil d'administration. Il se compose d'un représentant par état membre qui dispose d'une voix. La présidence du conseil d'administration est assurée par le représentant de l'état membre qui exerce la présidence du Conseil. Les décisions sont prises à l'unanimité en règle générale. Le conseil d'administration se voit attribué différentes tâches comme la définition des tâches des OLE ainsi que la détermination de leur nombre. Il autorise en outre la constitution de fichiers d'analyse. Enfin, il établit les règles régissant les relations de coopération avec les instances tierces de la Communauté.

Le Conseil, qui ne doit pas être confondu avec le conseil d'administration, prend certaines décisions de grande importance. Par exemple, il nomme et révoque le directeur et adopte les modifications de la Convention. En outre, il est compétent pour établir les règles régissant les relations de coopération avec les états et autres instances tierces¹⁵⁰.

Enfin, l'organe chargé de la gestion d'Europol est son directeur. Celui-ci est assisté de directeurs adjoints. Le directeur est nommé par le Conseil à l'unanimité¹⁵¹. Il nomme et révoque le personnel. Il exécute l'administration courante, le budget et les décisions du conseil d'administration. Enfin, il est le représentant légal d'Europol. A ce titre, il engage les négociations en vue de l'obtention d'un accord avec une institution tierce.

2.2.2. Les organes décentralisés: les unités nationales

L'unité nationale, qui est le seul organe de liaison entre Europol et les services nationaux, se voit attribué la mission de:

- fournir, d'initiative ou bien sur demande, des informations et des renseignements à Europol en particulier des données transmises aux fins d'analyse.
- répondre aux demandes d'informations, de renseignements ou de conseils formulés par Europol,
- tenir à jour les informations et les renseignements,
- transmettre à Europol des informations à stocker dans les recueils informatisés,
- adresser à Europol des demandes d'informations, de renseignements et de conseils.
- exploiter et diffuser les informations au profit des services concernés. Toutefois, par dérogation, l'unité nationale peut refuser de transmettre des informations ou des renseignements à Europol si leur transmission « risque de porter atteinte à des intérêts nationaux essentiels en matière de sécurité, si elle compromet le succès d'une enquête ou la sécurité d'une personne ou encore, si elle concerne des informations relevant de la sécurité de l'état » (art. 4.5 de la Convention). Cette clause permet à l'état d'éviter qu'Europol ne traite de sujets politiquement trop sensibles.

Par ailleurs, l'unité nationale est gardienne de la légalité de la transmission des données au regard du droit national. Ce rôle est essentiel. En effet, le transfert de données n'est réalisé que dans la mesure où le droit national l'autorise. De manière générale, la Convention Europol

¹⁵⁰ C'est le conseil d'administration qui est compétent pour établir les règles régissant les relations de coopération avec les instances tierces de la Communauté, mais c'est le Conseil qui est compétent pour établir les règles régissant les relations de coopération avec les États et autres instances tierces.

¹⁵¹ Le Parlement européen demande à être consulté à propos de la nomination du directeur et des directeurs adjoint. Il demande aussi que son avis soit pris dûment en considération (Résolution sur Europol du Parlement européen, rapport NASSAUER A4-0061/96) (*J.O.C.E.* C 96 du 1.4.1996, p. 288).

établit certaines règles concernant de la responsabilité en matière de données. Autrement dit, la Convention détermine qui est responsable de quelles données.

En définitive, Europol dispose de nombreuses prérogatives. Par exemple Europol peut créer des fichiers d'analyse ou bien nouer des relations avec des états et instances tierces. Certains s'élèvent contre l'absence de contrôle corrélatif à ses attributions. Tout se passe comme si Europol bénéficiait de tous les avantages du pouvoir, sans pour autant assumer les responsabilités qui en découle. C'est tout le débat sur le contrôle de l'activité d'Europol. Ce débat sur la place publique est nécessaire. En laissant faire les choses, les états, au lieu de créer un géant, créeraient en réalité un monstre.

3. Europol: La naissance d'un géant ou d'un monstre?

La convergence de trop de compétences dans les mains d'un seul organe menacerait le fonctionnement démocratique de la société. La question qui se pose alors est triple.

Pourquoi Europol doit être contrôlé? L'activité d'un office de police autonome menace-t-il à ce point les libertés publiques qu'un contrôle est nécessaire? C'est la question de la valeur du contrôle (3.1.).

Ensuite, par qui Europol doit être contrôlé? Par une institution judiciaire ou parlementaire? C'est la question de la nature du contrôle (3.2.).

Enfin, quelle est la justification profonde du contrôle? Pourquoi vouloir établir un contrôle sur Europol? C'est la question du fondement du contrôle (3.3.).

3.1. La valeur du contrôle

3.1.1. Le risque d'une autonomisation d'Europol

De nombreux éléments laissent croire qu'Europol pourrait prendre son indépendance par rapport au pouvoir politique. Plusieurs raisons étayent cette hypothèse. En premier lieu, un esprit policier européen pourrait naître petit à petit. En second lieu, le protocole du 19 juin 1997 confère à Europol et à ses agents une immunité très large. En troisième lieu, les bases de données d'Europol ouvrent la possibilité pour Europol de développer ses propres informations. En quatrième lieu, Europol dispose d'une indépendance renforcée vis-à-vis des états membres.

Un esprit policier européen pourrait naître petit à petit. Le rôle de formation d'Europol permet, à terme, de créer une culture policière commune, et donc, à longue échéance, de créer de véritables policiers européens¹⁵². Les auteurs n'ont pas voulu que les OLE s'autonomisent. La Convention prévoit que ceux-ci ne sont pas des officiers de police européens mais des officiers nationaux détachés auprès d'Europol. Néanmoins, l'esprit d'appartenance à une institution commune pourrait contribuer à cette émancipation.

¹⁵² Ce serait d'autant plus vrai si l'académie de police était créée dans le cadre d'Europol.

Le protocole du 19 juin 1997 établissant les privilèges et immunités d'Europol, des membres de ses organes, de ses directeurs adjoints et de ses agents¹⁵³, confère à Europol et à ses agents, dont son directeur, une immunité très large. Europol et ses agents sont donc protégés par une immunité, ce qui peut favoriser cette autonomie puisque ceux-ci ne seraient pas inquiétés des conséquences de leurs actes.

Les bases de données ouvrent, par le biais de la constitution des fichiers de travail à des fins d'analyse, la possibilité pour Europol de développer ses propres informations et donc ses propres connaissances. Ce pouvoir d'analyse de l'information couplé avec, à l'avenir, certains pouvoirs opérationnels, donnera à Europol des pouvoirs très larges.

Le rôle du directeur peut aider à cette autonomisation. La Convention précise que le directeur doit s'acquitter de ses fonctions sans solliciter ni accepter d'instruction¹⁵⁴. Elle établit l'indépendance du directeur. Cette indépendance est garantie par la Convention même. Autrement dit, il jouit d'un pouvoir directement inscrit dans celle-ci. On ne pourrait porter atteinte à son indépendance que si l'on procédait à une modification de la Convention.

A priori, le directeur semble jouer un rôle secondaire dans le cadre d'Europol. En effet, le conseil d'administration, qui est l'organe de contrôle politique après le Conseil, prend les décisions importantes et le directeur se contente de les exécuter. En plus, le Conseil a un pouvoir de nomination et de révocation du directeur, ce qui laisse penser que, par ce mécanisme de tutelle, le directeur possède une marge de manoeuvre extrêmement réduite.

En réalité, d'autres éléments tendent au contraire à lui attribuer plus d'autonomie dans son action. D'abord, le directeur est investi de nombreuses missions par la Convention comme celle de nommer le personnel d'Europol. Ensuite, son rôle d'exécutant lui donne un rôle très important pouvoir en pratique. C'est lui qui prépare les réunions du conseil d'administration. C'est donc lui qui se voit attribuer les tâches de mise en application des décisions prises par le conseil d'administration. Cela dit, certaines d'entre elles sont susceptibles de revêtir une importance particulière. Le danger est que le directeur, en exécutant des tâches confiées par le conseil d'administration, prenne certaines décisions qui revient au conseil d'administration¹⁵⁵.

3.1.2. Un risque toutefois limité en raison de nombreux obstacles

Toutefois quatre éléments seraient susceptibles d'atténuer le risque d'autonomisation d'Europol. En premier lieu, les états membres effectuent un contrôle financier sur Europol. En

¹⁵³ Protocole du 19 juin 1997 établissant sur la base de l'art. K.3 du traité sur l'Union européenne et de l'article 41 paragraphe 3 de la Convention Europol, les privilèges et immunités d'Europol, des membres de ses organes, de ses directeurs adjoints et de ses agents (*J.O.C.E.* C 221 du 19.7.1997, p. 2).

¹⁵⁴ L'art. 30.1 de la Convention précise clairement que « le directeur et les directeur adjoints (...) doivent s'acquitter de leurs fonctions en ayant en vue les objectifs et les fonctions d'Europol, sans solliciter ni accepter d'instruction d'aucun gouvernement, autorité, organisation ou personne extérieure à Europol, pour autant que la présente convention n'en dispose autrement, et sans préjudice des dispositions du titre VI du traité sur l'Union européenne ».

¹⁵⁵ Le directeur élaborerait des décisions que le conseil d'administration se contente d'avaliser au cours de l'une de ses deux réunions de l'année. Dès lors, la distinction entre décision et exécution risque en pratique d'être floue. Le conseil d'administration ne se réunissant qu'une fois par semestre, entre-temps, le directeur est « seul maître à bord ». Le risque d'autonomie d'Europol est accru du fait que la présidence tournante signifie que chaque réunion ordinaire est présidée par un État membre différent, ce qui n'est pas sans avoir de conséquences sur la continuité de l'action du conseil d'administration. Partant, la seule permanence exercée à la tête d'Europol est, en réalité, celle du directeur et de l'équipe de direction.

second lieu, le mandat de quatre ans est relativement court. En troisième lieu, le personnel est sous contrat à durée temporaire. En quatrième lieu, Europol n'est pas exempt de tout contrôle.

En premier lieu, les états membres effectuent un contrôle financier sur Europol. En effet, le Conseil est compétent pour voter le budget d'Europol. Par conséquent, les états exercent une pression financière très importante car, en fonction des activités d'Europol de l'année précédente, ils peuvent décider soit d'augmenter son budget, soit au contraire de le réduire. Le Conseil dispose d'un pouvoir budgétaire à deux moments différents: d'abord au moment du vote du budget de l'année à venir, ensuite au moment du vote de la décharge du budget de l'année écoulée. La Convention prévoit que ce sont les états qui donnent la décharge au directeur après exécution du budget. La maîtrise des cordons de la bourse donne un pouvoir de contrôle efficace sur Europol. D'ailleurs, c'est le Conseil en personne qui est compétent en matière budgétaire¹⁵⁶.

En second lieu, le mandat de quatre ans est relativement court et, si le directeur et les directeurs adjoints souhaitent voir leur mandat renouvelé, ils devraient faire en sorte de ne pas déplaire au Conseil.

En troisième lieu, le personnel est sous contrat à durée déterminé. Si le statut temporaire nuit à l'efficacité de l'administration d'Europol, un statut permanent serait un élément déterminant quant à l'autonomisation de l'office. Or, l'acte du Conseil du 3 décembre 1998 portant adoption du statut du personnel d'Europol¹⁵⁷ prévoit précisément que les agents d'Europol sont sous contrat à durée temporaire. Ce texte dispose en effet que les agents sont initialement engagés pour une période déterminée et le conseil d'administration devra donner son accord sur la création de contrats à durée indéterminée.

En quatrième lieu, Europol n'est pas exempt de tout contrôle: d'abord, le budget est soumis à un contrôle interne par un contrôleur financier responsable devant le conseil d'administration, et externe par la Cour des Comptes. Ensuite, le contrôle est exercé par l'autorité de contrôle commune dans le domaine de la protection des données à caractère personnel qui font l'objet d'un traitement par Europol. Enfin, il existe un contrôle hiérarchique à tous les niveaux: les agents sont responsables devant le directeur. Celui-ci est lui-même responsable devant le conseil d'administration dont les membres sont nommés et révoqués par les états membres. En réalité, la difficulté réside dans le maintien de la continuité du contrôle dans la chaîne des responsabilités. Si le contrôle hiérarchique est assuré d'un point de vue juridique, il doit être exercé en pratique.

Si tout le monde s'accorde sur l'idée d'un contrôle sur Europol, il faut déterminer qui est le contrôleur. Veut-on se contenter d'un contrôle hiérarchique? Veut-on aussi un contrôle parlementaire et/ou juridictionnel. C'est la question de la nature du contrôle.

¹⁵⁶ Le Parlement européen demande que le budget d'Europol soit dorénavant communautaire. De ce fait, le Conseil devrait partager le pouvoir financier sur Europol avec le Parlement européen (Résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, rapport NASSAUER A4-0064/99).

¹⁵⁷ *J.O.C.E.* C 26 du 30.1.1999, p. 23.

3.2. La nature du contrôle

3.2.1. Le contrôle parlementaire

L'absence de contrôle parlementaire est très discutée^{158 159}. Un contrôle démocratique n'est pas réellement effectué sur Europol en droit positif¹⁶⁰.

D'abord, en raison du fait que la présidence du Parlement européen n'est seulement qu'informée par le Conseil. Celui-ci lui adresse le rapport annuel des travaux d'Europol conformément à l'art. 34 de la Convention¹⁶¹.

Ensuite, le contrôle est très limité quant à son étendue, puisqu'il ne vise que le rapport. En outre, ce contrôle est très limité quant à sa fréquence, car ce rapport n'est qu'annuel¹⁶².

Enfin, il n'existe aucune personne responsable pour assumer les conséquences d'un vote de défiance du Parlement européen au sujet de la manière dont Europol est géré. Le Conseil n'est évidemment pas responsable devant le Parlement européen, le conseil d'administration non plus, et rien n'est précisé pour le directeur. En l'absence de disposition expresse dans le traité, celui-ci n'a aucun compte à rendre au Parlement européen¹⁶³.

Le contrôle parlementaire n'est pas seulement effectué par le Parlement européen. Il est aussi réalisé par les parlements des différents états membres. Les parlements nationaux peuvent quant à eux exercer un contrôle sur Europol:

- ils peuvent d'abord exercer un contrôle par le biais du représentant national siégeant au conseil d'administration;
- ils peuvent ensuite demander à leur autorité de contrôle nationale de leur faire régulièrement rapport. Ils peuvent également avoir des échanges de vues avec celle-ci;
- enfin, les parlements nationaux peuvent débattre sur le rapport d'activité d'Europol adopté par son conseil d'administration.

¹⁵⁸ Le Parlement européen demande dans de nombreuses résolutions le contrôle d'Europol (résolution sur le programme d'action relatif à la criminalité organisée (rapport CEDERSCHIOLD, A4-0333/97, pt. 46) (*J.O.C.E.* C 371 du 8.12.1997, p. 183).

¹⁵⁹ Le Parlement européen demande également que l'action d'Europol soit soumise au contrôle du Médiateur européen (Résolution sur Europol du Parlement européen, (rapport NASSAUER A4-0061/96, pt. 8) (*J.O.C.E.* C 96 du 1.4.1996, p. 288).

¹⁶⁰ Par exemple, le Parlement européen demande à ce que le Conseil s'abstienne de conférer des pouvoirs opérationnels à Europol sans que celui-ci puisse se soumettre à un contrôle parlementaire (résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, (rapport NASSAUER A4-0064/99 précité).

¹⁶¹ Le Parlement européen demande que le rapport annuel soit présenté par le directeur d'Europol et que ce rapport ne reprenne pas seulement les activités en cours mais celles de tous les organes d'Europol (Résolution sur Europol du Parlement européen, (rapport NASSAUER A4-0061/96 précité). Il demande d'ailleurs qu'un rapport trimestriel lui soit présenté en plus du rapport annuel (résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, rapport NASSAUER A4-0064/99 précité)).

¹⁶² De surcroît, la Convention précise que l'information du Parlement européen doit être réalisée dans les limites de la confidentialité.

¹⁶³ Le Parlement européen demande qu'Europol rende des comptes au Parlement européen et qu'un commissaire responsable d'Europol soit également soumis à son contrôle (résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, rapport NASSAUER A4-0064/99 précité).

Le contrôle parlementaire national doit être considéré comme complémentaire au contrôle du Parlement européen. Le contrôle effectué par les parlements nationaux ne pourra jamais remplacer le contrôle du Parlement européen car les contrôles nationaux sont de nature asymétrique. En effet, le contrôle du parlement ne s'exerce que sur le ministre national et non sur le Conseil dans son entier. Ceci crée un déséquilibre du contrôle car le parlement ne peut contrôler qu'un seul membre du Conseil¹⁶⁴.

Cela dit, le débat concernant l'idée d'un contrôle parlementaire sur les activités d'Europol doit être mis en perspective. En effet, il n'existe que peu de contrôle (voire pas du tout) sur les activités policières nationales dans les états membres. Les parlements nationaux ne tiennent en principe jamais de débat sur les activités des autorités policières. Il n'y a pas de discussion à propos d'un rapport remis par un corps de police sur son activité annuelle. Si le contrôle parlementaire existe, il n'a lieu que de manière ponctuelle. Par conséquent, il n'y a jamais de manière continue de débats du parlement national sur sa police. Par ailleurs, les instances permanentes de contrôle mises en place par certains parlements nationaux ont un pouvoir limité et fonctionnent mal en pratique. Le contrôle parlementaire semble être un faux débat: pourquoi exiger un contrôle parlementaire serré voire tatillon sur Europol, alors qu'un contrôle similaire n'est pas exigé sur les polices nationales? Ceci semble d'autant plus paradoxal que les polices nationales détiennent plus de pouvoir qu'Europol. L'idée d'un contrôle parlementaire est légitime puisqu'il s'agit de l'exercice de contrôle du citoyen, c'est-à-dire des gouvernés, sur les activités de leurs gouvernants. Ce contrôle relève du contrôle du pouvoir dans une société démocratique. Il est cependant illogique d'exiger au niveau supranational, ce qu'il n'est même pas réalisé au niveau national¹⁶⁵.

Le bien-fondé d'un contrôle juridictionnel mérite aussi d'être examiné.

3.1.2. Le contrôle juridictionnel

Le contrôle juridictionnel est plus complexe car la difficulté porte sur le point de savoir à quel organe Europol doit rendre des comptes.

Le contrôle juridictionnel devant la Cour de Justice est limité en raison des compétences qui lui sont accordées en vertu de la Convention. Un contrôle sur l'activité opérationnelle d'Europol pourrait se heurter aux dispositions relatives à l'ordre public prévues à l'art. 35.5 TUE. Selon cet article, « la Cour n'est pas compétente pour vérifier la validité et la proportionnalité d'opérations menées par la police ou d'autres services répressifs, ni statuer sur l'exercice des responsabilités qui incombent aux États membres pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure ». Le contrôle judiciaire est également très restreint. Dans le cadre d'une enquête judiciaire, en droit continental, la police est soumise au contrôle, voire à la direction du Ministère public. Dans cet optique, quel organe judiciaire est susceptible de contrôler efficacement l'activité d'Europol?

¹⁶⁴ Il faut également ajouter que les parlements nationaux contrôlent l'action des ministres à la lumière du seul intérêt national. Or, la somme des intérêts nationaux ne correspond pas à l'intérêt global. Seul le Parlement européen est garant du contrôle démocratique à l'échelle européenne.

¹⁶⁵ Il ne faut pas non plus tomber dans une phobie d'une superpolice européenne qui contrôlerait toutes les activités des citoyens européens. Le débat sur le contrôle d'Europol comporte aussi une dimension psychologique. Europol est un organe créé à partir de rien. Or, tout ce qui est inconnu a souvent tendance à faire peur. Le concept d'une police au niveau européen relève de cette idée. Europol est imaginé comme un organe superpuissant, à l'abri de tout regards indiscrets, manipulant les données à caractères personnelles, se servant de celle-ci pour d'autres fins (inavouables!) sans qu'aucun contrôle, parlementaire en particulier, ne soit exercé. Cette peur engendrée par Europol n'est pas sans rappeler le Big Brother d'O. WELLS. En réalité, au nom d'un déficit sécuritaire, il ne faut pas tomber dans le délire sécuritaire.

Il existe un contrôle au niveau national. Les informations doivent être échangées dans le respect des lois nationales. Par exemple, le juge national peut contrôler la légalité des informations nationales envoyées à Europol.

Au niveau supranational, il n'existe pas de contrôle judiciaire. En effet le Réseau judiciaire européen n'a pas pour mission de contrôler l'action d'Europol mais simplement de faciliter l'entraide judiciaire.

Une dernière alternative pourrait être la réalisation d'un Ministère public européen à l'image de celui proposé par du *corpus juris*. Celui-ci constituerait un interlocuteur privilégié d'Europol en raison de son unicité et pourrait représenter un moyen de contrôle efficace en raison de sa structure¹⁶⁶. Ce contrôle pourrait être effectué par Eurojust si d'aventure les états décidaient de faire de cette institution un véritable procureur européen¹⁶⁷.

Là encore, l'idée d'un contrôle judiciaire sur Europol doit être nuancé. Il existe en effet des pays de l'Union où les activités d'enquête ne se font pas sous la supervision d'un juge¹⁶⁸. Pourquoi dès lors exiger d'Europol ce qui n'est pas exigé de certaines polices nationales? De surcroît, l'expérience montre qu'il n'y a pas plus de dérive de la police dans ces pays-ci que dans les autres.

La question du contrôle judiciaire et du contrôle en général intervient dans la mesure où Europol devient un organe policier puissant qui risque de s'émanciper des états membres. Le problème est qu'il n'existe pas d'état à l'échelle européenne capable d'exercer un contrôle¹⁶⁹ sur l'office de police.

Europol est une police sans état. La question du contrôle parlementaire et judiciaire cache en réalité une autre question: faut-il à côté d'une police supranationale, un état supranational? C'est toute la question du fondement du contrôle.

3.3. Le fondement du contrôle

3.3.1. Le débat sur le contrôle d'Europol résulte de sa mutation progressive

Le débat sur l'opportunité du contrôle résulte de la mutation progressive d'Europol ces dernières années. Europol se transforme et c'est cette transformation qui soulève le débat sur son contrôle.

¹⁶⁶ Le Parlement européen invite le Conseil à prévoir la création d'un parquet européen chargé de guider les activités d'investigation d'Europol (résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, (rapport NASSAUER A4-0064/99 précité).

¹⁶⁷ D'ailleurs, le Parlement européen réclame un contrôle juridictionnel central d'Europol quant à ses activités opérationnelles (Résolution sur le programme d'action relatif à la criminalité organisée, rapport CEDERSCHIOLD, A4-0333/97, pt. 46) (*J.O.C.E.* C 371 du 8.12.1997, p. 183). Cet organe juridictionnel central pourrait être Eurojust.

¹⁶⁸ Par exemple en Allemagne, l'autorité judiciaire n'exerce pas un contrôle sur les activités de police mais oriente ses enquêtes.

¹⁶⁹ Le contrôle peut s'entendre le cas échéant, soit dans le sens français, c'est-à-dire la vérification des activités d'Europol, soit dans le sens anglais (*control*), c'est-à-dire la direction d'Europol.

En principe, l'approfondissement de la coopération par l'attribution de pouvoirs à Europol doit s'accompagner d'un renforcement de son contrôle. Une société démocratique ne peut pas admettre qu'un organe policier n'ait de compte à rendre à personne. Le contrôle d'une *clearing house* d'information ne pose pas de problème particulier étant donné les liens étroits qui unissent cet organe aux états membres et son faible pouvoir décisionnel. Mais un contrôle efficace s'avère nécessaire si l'organe policier s'émancipe de son institution tutélaire. C'est cette conjugaison de deux effets, l'autonomisation d'une part, et l'octroi de prérogatives susceptibles de porter atteinte aux libertés de la personne, d'autre part, qui tend à s'interroger sur l'opportunité d'un contrôle sur cet organe.

On peut constater ce phénomène pour Europol. D'un côté, Europol s'émancipe. Plusieurs dispositions dans la Convention attestent d'une certaine autonomie de l'office¹⁷⁰. D'un autre côté, Europol dispose de nombreux pouvoirs. En effet, Europol a indéniablement étendu ses compétences en matière policière au cours des dernières années et même des derniers mois. Le traité d'Amsterdam a d'ailleurs vocation à lui en conférer davantage. De plus, certaines de ses attributions portent atteinte directement aux droits fondamentaux¹⁷¹. Pour toutes ces raisons, un contrôle doit être exercé sur l'office.

Actuellement, il existe un dispositif juridique jouant le rôle de garde-fous destinés à prévenir tout dérapage. De nombreuses précautions ont été élaborées dans la Convention pour assurer un contrôle d'Europol notamment dans le cadre du traitement des données dites sensibles¹⁷². Ce contrôle semble être actuellement approprié.

Cela dit, lorsqu'Europol bénéficiera de prérogatives plus étendues, il conviendra de réétudier l'adéquation du contrôle avec les compétences. Si l'on conserve les mêmes dispositifs alors que de nouvelles attributions lui sont octroyées, il y aurait alors un déséquilibre entre les pouvoirs d'Europol et son contrôle. L'étendue du contrôle doit toujours être proportionnelle aux pouvoirs de l'office.

¹⁷⁰ Le Parlement européen demande que des pouvoirs opérationnels ne soient conférés à Europol que si ce dernier rend compte de ses activités au Parlement européen ainsi qu'aux parlements nationaux (Résolution sur Europol du Parlement européen, (rapport NASSAUER A4-0061/96, pt. 15) (*J.O.C.E.* C 96 du 1.4.1996, p. 288 et Résolution du Parlement européen sur Europol: renforcement du contrôle parlementaire et élargissement des compétences, rapport NASSAUER A4-0064/99).

¹⁷¹ Par exemple, au terme de l'art. 5 de l'Acte du Conseil du 3 novembre 1998 adoptant les règles applicables aux fichiers d'Europol créés à des fins d'analyse, il est indiqué que dans l'instruction d'un fichier d'analyse, « Europol précise en outre si des données afférentes à l'origine raciale, aux croyances religieuses ou autres, aux opinions politiques, à la vie sexuelle ou à la santé peuvent être introduites dans le fichier d'analyse pour les catégories visées à l'article 6, et les raisons pour lesquelles ces données sont considérées comme absolument nécessaires aux fins du fichier d'analyse ».

¹⁷² D'abord, l'art. 5 précité doit être lu en rapport avec l'art. 10.1 de la Convention qui dispose que « la collecte, le stockage et le traitement des données qui sont énumérées à l'article 6 première phrase de la Convention du Conseil de l'Europe du 28 janvier 1981 sur la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel ne sont autorisés que s'ils sont strictement nécessaires eu égard à la finalité du fichier concerné et que si ces données complètent d'autres données personnelles enregistrées dans le même fichier. Il est interdit de sélectionner une catégorie particulière de personnes à partir des seules données de l'article 6 première phrase de la Convention du Conseil de l'Europe du 28 janvier 1981, en violation des règles de finalités précitées ».

Ensuite, les États ont élaboré une commission chargée de surveiller le traitement des données à caractère personnel. Le contrôle est effectué par l'action de l'Autorité de contrôle commune.

3.3.2. Le décalage entre l'émergence d'une police intégrée et la mise en place d'un état fédéral

Europol, contrairement à Interpol, a vocation à acquérir davantage de pouvoirs. Cela dit, avec beaucoup de pouvoir et peu de contrôle, il serait tentant que l'organe policier se distancie des états et de l'Union. En attribuant davantage de pouvoir à Europol, celui-ci deviendrait une police intégrée tandis qu'il n'existe pas une entité aussi intégrée capable de contrôler Europol. La construction d'un pouvoir politique capable d'effectuer ce contrôle ne progresse pas au même rythme que la construction d'Europol. Autrement dit, alors qu'il se crée une police fédérale, il n'y a pas d'État fédéral.

C'est ce décalage qui est problématique. Autant la création d'une police fédérale européenne apparaît logique dans le cadre d'un futur état fédéral européen où les infractions pénales sont unifiées, autant elle ne l'est pas s'il n'existe pas d'État fédéral capable de la contrôler. Le risque alors, en conservant le domaine de la coopération policière dans le domaine de la coopération interétatique, tout en accordant davantage de pouvoir à Europol, est de voir se créer une rupture dans l'équilibre contrôleur/contrôlé, ceci en raison d'une absence de parallélisme de développement de l'État et de sa police.

Le danger est donc qu'Europol grandisse plus vite que l'organe qui le contrôle. Europol n'est contrôlé, ni par un État national, ni par un État fédéral, et c'est « toute l'ambiguïté de cet espace européen qui n'est pas un État fédéral mais qui produit des normes plus ou moins contraignantes allant au-delà du national »¹⁷³.

3.3.3. La nécessité de créer un état fédéral

Europol est un être hybride car c'est une police intégrée dans un cadre intergouvernemental. L'office est issu de la coopération entre états souverains mais il dispose de certains pouvoirs qui s'éloignent du simple cadre intergouvernemental. L'office possède en effet certaines caractéristiques d'un organe supranational comme, par exemple, l'indépendance du directeur qui ne peut solliciter ni accepter d'instruction de toutes personnes y compris de la part des états membres¹⁷⁴.

Dès lors, on arrive à une contradiction. On veut davantage de pouvoirs pour Europol tout en voulant davantage de contrôle. Or, dans le cadre intergouvernemental actuel, il n'est pas possible de concilier les deux.

Soit on refuse de donner davantage de pouvoirs à Europol. La question du contrôle ne se pose plus. Par contre, les états membres se verront reprochés d'avoir créé un « tigre de papier » pour lutter contre la criminalité transnationale. La question de la communautarisation d'Europol se posera un jour si l'on souhaite un organe puissant et efficace. En effet, tant que l'office demeure dans le giron intergouvernemental, il n'obtiendra probablement que des pouvoirs limités.

Soit, on accorde davantage de pouvoir à l'office. Dans cette hypothèse, les États, malgré leurs divergences, sont parvenus à s'entendre pour doter l'office de prérogatives très larges comme, par exemple, de pouvoirs coercitifs. De ce fait, ils créent un organe capable de combattre

¹⁷³ D. BIGO, *op. cit.*, p. 244.

¹⁷⁴ S. GLESS, « Kontrolle über Europol und seine Bedienstete », *Europarecht*, Heft 6, nov.-dez. 1998, p. 751.

efficacement la lutte contre la délinquance internationale. Par contre, la question du contrôle se pose. Qui va contrôler Europol?

- si on accepte un contrôle juridictionnel et parlementaire, ce ne sont que des organes supranationaux qui vont pouvoir effectuer ce contrôle. Seul un organe de cette nature pourra exercer avec efficacité un contrôle efficace. Ce serait le Parlement européen pour le contrôle parlementaire, et un organe du type Eurojust pour le contrôle judiciaire. Or, ce type de contrôle n'est pas concevable dans un cadre interétatique. Il n'est pas possible d'accepter que des instances supranationales occupent une place prépondérante dans cette optique;
- si on se contente d'un contrôle hiérarchique, ce dernier sera effectué par le Conseil. Or, là encore, ce contrôle apparaît inadéquat dans le cadre d'une police intégrée. Comment imaginer qu'un Conseil statuant l'unanimité puisse contrôler Europol. Le danger est qu'il se crée un déséquilibre entre Europol et le Conseil¹⁷⁵? Le risque est que le Conseil ne soit plus capable de maîtriser l'organe qu'il a créé.

Par conséquent, la coopération intergouvernementale conduit à une impasse. Seule la création d'un État fédéral européen permettra d'en sortir. D'une part, l'État fédéral permettra de renforcer les pouvoirs de l'office. D'autre part, il pourra réellement contrôler une police intégrée.

La création d'un État fédéral permettra de renforcer les pouvoirs de l'office.

La communautarisation de l'entraide policière permettra de vaincre les réticences des États à attribuer davantage de pouvoirs à l'office. Les États veulent à la fois créer une entraide policière suffisamment cohérente pour combattre efficacement le crime. Cependant, ils rechignent à en faire une véritable police. Autrement dit, ils affirment avec force dans leur discours leur volonté de mener la lutte contre la criminalité mais ils ne s'en donnent pas les moyens nécessaires. Ils ont l'ambition de mettre en place un organe capable de lutter contre les délinquants mais ils traînent des pieds pour doter Europol des moyens indispensables à cet effet. La communautarisation de l'entraide policière feraient sauter le verrou de l'unanimité des voix au Conseil. Un état ne pourra plus s'opposer en utilisant son droit de veto, à la décision des autres de renforcer les pouvoirs de l'office. L'attribution de pouvoir sera plus simple dans le cadre de la méthode communautaire en raison de l'esprit de solidarité entre les états qui l'anime¹⁷⁶. Par ailleurs, l'approfondissement de la méthode communautaire pourrait donner lieu à la création d'un état fédéral.

La méthode communautaire permettra l'avènement d'un état fédéral capable de contrôler Europol¹⁷⁷. L'office serait la police au service d'un état fédéral. C'est cet état qui permettra de contrôler les activités de l'office. De plus, il permettra de faire en sorte qu'il n'y ait plus ce décalage actuel entre l'élargissement des prérogatives d'Europol et un contrôle corrélatif de l'office suffisant.

¹⁷⁵ Il y aurait, à l'instar des parlements nationaux, un contrôle asymétrique. Quinze états auraient la charge de surveiller une police fédérale. *Quid* en cas de divergence au Conseil? Comment le contrôle pourrait être assuré si le Conseil est paralysé par l'emploi du droit de veto par un ou plusieurs états membres?

¹⁷⁶ Il faut garder à l'esprit que la coopération intergouvernementale et la méthode communautaire relèvent de deux philosophies différentes. La première voit la construction européenne comme une coalition des états. Chacun reste souverain mais tous mettent en commun leurs moyens pour s'entraider. La seconde voit la construction européenne dans une intégration des états à l'intérieure d'une fédération. Les États membres sont englobés comme états fédérés dans une entité supranationale.

¹⁷⁷ D'ailleurs, le Parlement européen demande que des pouvoirs opérationnels ne soient conférés à Europol que si ce dernier est subordonné aux instructions reçues de la Commission (Résolution sur Europol du Parlement européen, rapport NASSAUER A4-0061/96, pt. 15) (*J.O.C.E.* C 96 du 1.4.1996, p. 288).

L'État fédéral est donc nécessaire, à la fois pour renforcer les pouvoirs de l'office afin de combattre plus efficacement le crime tout en assurant son contrôle.

« L'Union doit donc devenir un État fédéral pour pouvoir avoir une police disposant de pouvoirs opérationnels, un droit pénal européen ainsi que les moyens de faire face aux défis de la criminalité du XXI^e siècle. Seule la création d'un État fédéral permettrait de remédier aux problèmes relatifs à la souveraineté nationale qu'engendre la coopération policière. De plus, c'est le meilleur moyen de garantir l'efficacité et la légitimité de l'action policière supranationale dans le cadre de l'Union européenne »¹⁷⁸.

¹⁷⁸ C. CHEVALLIER-GOVERS, *De la coopération à l'intégration policière dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 1999.

CONCLUSION GÉNÉRALE

« Police et justice dans l'Union européenne » est un titre ambivalent.

S'agit-il de l'ensemble des services répressifs nationaux? S'agit-il au contraire d'une police fédérale et d'une justice pénale supranationale?

Nous avons commencé notre exposé dans chacune des deux parties à présenter le sujet comme une coopération entre les autorités judiciaires et les forces de police des états membres. Du point de vue de l'entraide judiciaire, les relations entre autorités de différents états membres relevaient des règles de collaboration pénale internationale classiques (extradition, commissions rogatoires internationales...). Au niveau de la coopération policière, la collaboration était surtout basée sur l'échange d'informations.

Cependant, au fur et à mesure que nous progressions dans notre exposé, nous avons constaté que l'entraide allait au-delà d'une simple coopération. Les états élaborent des règles novatrices en matière de collaboration répressive. Par exemple, ils développent des techniques spéciales d'enquête (équipes d'enquête communes, livraisons surveillées...). Ils planchent également sur le moyen d'appliquer directement des jugements répressifs étrangers. Par ailleurs, ils multiplient les occasions permettant de nouer des relations entre polices (ou entre juges) comme par exemple, l'organisation de séminaires ou la mise en oeuvre d'opérations « coup de poing ».

Autrement dit, l'entraide est devenue davantage qu'une simple coopération entre états. Progressivement, la coopération policière et judiciaire glisse vers l'intégration de la police et de la justice. C'est particulièrement vrai si on observe le phénomène de personnalisation de l'entraide. Au niveau judiciaire, deux organes sont en train d'émerger, il s'agit d'Eurojust et du Réseau judiciaire européen. Au niveau policier, la collaboration est incarnée par Europol.

L'entraide policière et judiciaire est donc en pleine mutation. Elle n'est plus une simple coopération entre états souverains. La collaboration entre les autorités répressives présente, et c'est particulièrement vrai pour l'entraide policière, un certain degré d'intégration. Ainsi, les états ont développé des mécanismes qui s'éloignent de la simple coopération interétatique comme la création de techniques policières opérationnelles ou la mise en place d'Europol. Au niveau judiciaire cette intégration se traduit notamment par la possibilité d'un envoi direct de juge à juge, sans passer par la voie diplomatique ou par le canal du Ministère de la Justice.

Cependant, le droit européen n'est pas un droit fédéral. L'entraide est toujours élaborée par les états membres. Ils sont les acteurs de l'entraide policière et judiciaire. De plus, ce sont les services de police et de justice nationaux qui sont en premier lieu concernés par cette coopération.

En réalité, l'idée est plutôt que ce droit est en gestation. En effet, on voit progressivement apparaître les embryons d'un système répressif fédéral:

- la création d'une police fédérale, qui serait Europol,
- la création d'un procureur fédéral incarné par Eurojust,
- la création des crimes fédéraux. Ce seraient les « eurocrimes ».

Pour l'instant, il serait prématuré d'assimiler « police et justice dans l'Union européenne » à « police européenne » et « justice européenne ». Eurojust n'est qu'à l'état de projet. Europol

n'est encore qu'une « *clearing house* de renseignement améliorée ». Enfin, les « eurocrimes » ne sont qu'un ensemble d'infractions nationales harmonisées. L'impression qui domine est que l'on observe une entraide « en transition ».

Avant de parvenir à l'avènement d'un droit pénal fédéral, l'entraide devra surmonter encore de nombreux obstacles, tant au niveau de la collaboration policière que de la collaboration judiciaire. Par exemple, à l'heure actuelle, Europol ne possède pas de pouvoir de coercition. Or, sans ce pouvoir, il n'y a pas de véritable police européenne. Au niveau judiciaire, seuls les États membres disposent de la compétence d'incrimination. Or, sans pouvoir de la Communauté à ce sujet, il n'existe pas de véritables « infractions européennes » donc de droit pénal européen.

Cela dit, deux raisons tendent à montrer que l'on s'achemine peu à peu vers une police et une justice fédérale. D'abord, la construction européenne va, quoi qu'on en dise, en direction d'une fédéralisation de l'Europe. Certes cette évolution est très lente mais ce mouvement « par petits pas » dans ce sens est inexorable. Ensuite, la lutte contre la criminalité transfrontalière, et plus particulièrement la criminalité organisée, est un puissant vecteur d'intégration du droit répressif. En effet, la lutte contre la délinquance internationale exige un resserrement continu de l'entraide actuelle. Ce resserrement ne peut se réaliser que par une intégration de l'entraide policière et judiciaire.

On pourrait donc imaginer à terme l'émergence d'un État fédéral doté d'une police et une justice unifiée. Le Parlement européen par son esprit et son action, contribue tous les jours à son avènement. La création d'un tel État renforcera la légitimité des organes répressifs qui se créent à l'heure actuelle. Celui-ci permettra de mener une lutte efficace contre la délinquance internationale devant laquelle les États membres seuls sont impuissants.

RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

ABOUT N., "Troisième conférence interparlementaire de suivi de Schengen" (Luxembourg, décembre 1995), *Délégation du Sénat pour l'Union européenne, Les rapports du Sénat*, n° 155, Luxembourg, 1995-1996.

ANDERSON M. , "La coopération des polices avec l'Europe de l'Est dans le cadre de la Communauté Européenne", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 14, 1993.

ANGELIS de F. et. SICURELLA R., "Vers un espace judiciaire européen? Un *corpus juris* portant dispositions pénales pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne", *Revue du Marché unique européen* 1/1997.

ARNOULT M., "Le point sur le dispositif français de lutte contre le blanchiment de l'argent, après les modifications issues de la loi du 29 janvier 1993", *La Semaine Juridique (J.C.P.)*, éd. G., Actualités n° 38, 22 septembre 1993.

BALARELLO J., "Rapport sur le projet de: loi modifiant le code pénal et le code de procédure pénale et relatif à la lutte contre la corruption", *rapport du Sénat*, n° 42, 1999.

BENYON J., "La coopération policière en Europe", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 7, 1991.

BERNARSONI P., "Les infractions transfrontières: terrorisme, trafic de stupéfiants, délits financiers", *Quelle politique pénale pour l'Europe?* (sous la direction de M. Delmas-Marty), Economica, 1993.

BERTOSSA B. et al., "L'appel; de Genève", dans ROBERT D., sous la direction, *La justice ou le chaos*, Paris, Stock, 1996, pp. 331-334.

BIGO D., (sous la direction), "L'Europe des polices et de la sécurité intérieure", *Editions Complexe*, "Coll. Espace international", Bruxelles, 1992.

BIGO D., "Du discours sur la menace et de ses ambiguïtés", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 14, 1993.

BIGO D., "Polices en réseau, l'expérience européenne", *Presse de science politique*, 1996.

BISCHOFF P., "L'Union européenne et la protection des données; la société de l'information à l'épreuve des droits de l'Homme", *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, n° 421, septembre 1998.

BOCKEL J.-M., "Schengen: quel bilan pour la coopération transfrontalière?", *Rapport de l'Assemblée nationale française*, n° 1690, 1999.

BONNEFOI S., "La coopération Schengen", *Revue Internationale de Police Criminelle*, vol. 49, n° 446 et 447, 1994.

BONNEFOI S., "Europe et sécurité intérieure, Trevi, Union européenne, Schengen", *coll. Encyclopédie pour la vie des affaires, Delmas*, 1ère éd., 1995.

BORRICAND J., "Crime organisé et coopération européenne", *Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique*, n° 4, 1992.

BOSSARD, "*La criminalité internationale*", P.U.F., Paris, coll. "Que sais-je?", 1988.

BOSLY H.-D. et RENAULT G., "La coopération policière et judiciaire, La justice pénale et l'Europe", *Journées Jean Dabin organisées par l'Université catholique de Louvain*, Bruylant, Bruxelles, 1996.

BOULANGER M-H., TERWAGNE de C., LEONARD T., LOUVEAUX S., MOREAU D., POULLET Y., "La protection des données à caractère personnel en droit communautaire", *Journal des tribunaux de droit européen*, Larcier, Bruxelles, juin, septembre et octobre 1997.

BOUMEDIENNE-THIERY A. et COHN-BENDIT D., "Europol, excroissance opaque de l'Union européenne", *Le Monde*, 20 octobre 1999.

BRAIBANT G., "Données personnelles et société de l'information", *Rapport au Premier ministre*, "coll. des rapports officiels", La documentation française, 1998.

BRAMMERTZ S., "La coopération policière en Europe et dans l'Euroregio Meuse-Rhin", *Déviance et Société*, vol. 16, n° 2, 1992.

BRAMMERTZ S., DE VREESE S. & THYS J., "La collaboration policière transfrontalière", Bruxelles, *Politeia*, 1993.

BRESLER F., *Interpol*, Londres, Sinclair-Stevenson, 1992.

BRIAT M. et PITRAT C.M., "Protection des données, autoroutes électroniques et flux d'information", *Droit de l'informatique et des télécoms*, éd. des Parques, 1994/3, pp.7 et s.

BRUEHANN U., "La directive européenne relative à la protection des données: fondements, histoire, points forts", *Revue française d'administration publique*, n° 89, janv-mars 1999.

BRUEHANN U., "La protection des données à caractère personnel et la Communauté européenne", *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, n° 428, mai 1999.

BRULIN H. et MOREAU D., "Coopération policière internationale et autorités de contrôle....mariage d'amour ou de raison?", *Cahier du C.R.I.D.*, n° 16, Bruylant, Bruxelles, 1999.

CARTOU L., "L'Europol", *Les Petites Affiches*, du 14/02/96, n° 20.

CARTOU L., "La protection des intérêts financiers des Communautés européennes", *Les Petites Affiches*, n° 41, 1996.

CETTINA N., "Les enjeux organisationnels de la lutte contre le terrorisme", *Mémoire de D. E. A. de sciences administratives*, sous la direction de CHEVALIER J., Université de Paris II, 1995.

CHAUVY Y., "L'extradition", coll. « Que sais-je? », P.U.F., Paris 1981.

CHARPENTIER J., "Vers un espace judiciaire européen", *AFDI*, 1978.

CHEVALLIER-GOVERS C., "De la coopération à l'intégration policière dans l'Union européenne", Bruxelles, Bruylant, 1999.

COLOMBO G., "Pour un espace judiciaire européen", document de travail du Parlement européen relatif à l'audition publique organisée par la commission de contrôle budgétaire et la commission des libertés publiques et des affaires intérieures, le 15 et 16 avril 1997, Direction Générale des Études, *série Libertés publiques*, LIBE 101 FR, février 1998.

CRABIT E., "Recherches sur la notion d'espace judiciaire européen", Thèse de doctorat présentée devant l'Université de Bordeaux I, sous la direction de GAUTRON J. C., Presses Universitaires de Bordeaux, 1987.

CRETIN T., *Mafias du monde - Organisations criminelles internationales*, Paris, P.U.F., coll. Criminalité internationale, 1997.

CUSSON M., *Croissance et décroissance du crime*, P.U.F., Paris, 1990, pp. 14-26.

DEHOUSSE F. et ZGAJEWSKI T., "La Convention Europol: un tournant pour la coopération policière européenne", *Courrier hebdomadaire*, n° 1577-1578, CRISP, 1997.

DECOURIERE A., *Les drogues dans l'Union Européenne, le droit en question*, Bruxelles, Bruylant, 1996.

DECOCQ A. & MONTREUIL J., *Le droit de la police*, Litec, Paris, 1991.

DELMAS-MARTY M. sous la direction de, *Quelle politique pénale pour l'Europe?*, Paris, Economica, 1993.

DELMAS-MARTY M., *Procédures pénales d'Europe*, P.U.F., Paris, coll. Thémis, 1995.

DELMAS-MARTY M., (sous la direction de), *Corpus juris*, Economica, 1997.

DELMAS-MARTY M., "Vers un droit pénal européen commun?", *Archives de Politique Criminelle*, n° 19, 1997, pp. 9-23.

DELMAS-MARTY M., "Union européenne et droit pénal", *Cahiers de droit européen*, n° 4 et 5, 1997.

DELMAS-MARTY M., Liberté, sécurité, justice: un agenda pour l'Europe, audition publique organisée par la commission des libertés publiques et affaires intérieures du 24-25 mars 1999, document de travail du Parlement européen, Direction Générale des Études, *Série Libertés publiques*, LIBE 106 FR, 1999.

DEMANET G., "La coopération policière ne s'arrête pas aux frontières de Schengen", *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, n° 9-10, 1995.

DEMANET G., "Considérations sur l'entraide judiciaire en matière pénale", *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, n° 9-10, 1997.

DONNEDIEU DE VABRES H., *Les principes modernes du Droit pénal international public*, Paris, Cujas, 4° éd. 1920.

ERBES J. M., *Polices d'Europe*, L'Harmattan, Paris, I. H. E. S. I., 1992.

FANTON A. et ROUX de X., *L'Europe de la liberté et de la sécurité*, rapport d'information n° 3226 de l'Assemblée nationale, Délégation pour l'Union européenne, 65/96, 1997.

FAUCHON P., "Vers la construction d'un espace judiciaire européen", , Délégation du Sénat pour l'Union européenne, *Les rapports du Sénat*, n° 352, 1996-1997.

FIJNAUT C., "Policing Western Europe: Interpo, Trevi and Europol", *Police Studies*, vol. 15, n° 3, 1992.

FIJNAUT C., "Action de police internationale en Europe: état des lieux et perspectives", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 13, 1993.

FLORE D., "Vers un droit pénal européen: l'apport de l'Union européenne", *La justice pénale et l'Europe*, Bruylant, 1996.

FLORE D., "Une justice pénale européenne après Amsterdam", *Journal des Tribunaux de droit européen*, Larcier, Bruxelles, juin 1999.

FLORET L., "Les stratégies de blanchiment international de capitaux", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 19, 1995.

FOINTANAUD D., "La commission rogatoire internationale", *Revue Internationale de Police Criminelle*, n° 457, 1996.

FONTANAUD D., "Les accords de Schengen", *Problèmes Politiques Sociaux*, n° 763-764, mars 1996.

FONTANAUD D., "La coopération judiciaire en Europe", *Problèmes Politiques et Sociaux*, n° 786, juin 1997.

FOURGOUX J. C., *Un espace judiciaire contre la fraude communautaire: un corpus juris entre rêve et réalité*, recueil Dalloz, n° 40, 1997.

- FRAYSSINET J., "Les bases de données comportementales sur les consommateurs face au Conseil d'État et à la CNIL", *La semaine juridique (JCP)*, Editions du Juris classeur, éd. G, n° 47, II, 22950, Paris, 1997.
- FREIBERG, "Nicht nur Zeit läuft davon", *Deutsche Polizei*, n° 3, 1992.
- GALTIER D., "La coopération entre les gendarmeries française, italienne et espagnole: la F. I. E.", *Revue d'Etudes et d'Informations de la Gendarmerie*, n° 178, 1995.
- GAUTIER Y., "La coopération policière: les perspectives ouvertes par le traité sur l'Union européenne du 7 février 1992", *Europe*, Avril 1993.
- GAUTIER Y., "Coopération dans le domaine de la Justice et des affaires intérieures" dans CONSTANTINESCO V., *Traité sur l'Union européenne, commentaire article par article*, Paris, Economica, 1995.
- GAUTIER Y., "La Convention du 27 septembre 1996 relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne", *Europe*, décembre 1996.
- GENTON J., "Le contrôle parlementaire sur l'Europe: Grandes échéances européennes et suivi des propositions communautaires", *Les rapports du Sénat*, Délégation du Sénat pour l'Union européenne, n° 302, 1995-1996.
- GLEIZAL J. J., *Le désordre policier*, P.U.F., Paris, 1985.
- GLEIZAL J. J., *La police en France*, coll. «Que sais-je?», P.U.F., Paris, 1993.
- GLEIZAL J. J., GATTI-DOMENACH J. & JOURNES C., *La police - Le cas des démocraties occidentales*, Paris, P. U. F., coll. Thémis, 1993.
- GLESS S., "Kontrolle über Europol und seine Bedienstete", *Europarecht*, Heft 6, nov.-dez. 1998.
- GOUTTES de R., "De l'espace judiciaire européen à l'espace judiciaire pénal paneuropéen", *Droit pénal, droit européen*, Mélanges offerts à G. LEVASSEUR, éd. Litec, Paris, 1992.
- GOUTTES de R., "L'espace judiciaire européen en 1994", *Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique*, n° 3, 1994.
- GOYBET C., "Police, asile, immigration: l'Union est-elle en panne?", *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 385, 1995.
- GUISNEL J., "Guerres dans le cyber espace, Services secrets et Internet", *La découverte*, Paris, 1995.
- HEILMANN E. & GAUTIER Y., *Europol et la coopération policière en Europe: actions et perspectives ouvertes par le traité sur l'Union européenne*, Centre d'Études et de Recherche sur la Science de l'Université Pasteur de Strasbourg, 1996.

- HERBLAY V., *La police judiciaire*, coll. « Que sais-je? », P.U.F., Paris, 1988.
- HERT de P., "Les banques de données d'Europol", *Vigiles - Revue du Droit de Police*, n° 2, 1996.
- HOELSCHEIDT S. et SCHOTTEN T., "Immunität für Europol-Bedienteste-Normalfall oder Sündefall?", *N.J.W.*, 1999, Heft 39.
- HUET A. & KOERING-JOULIN R., *Droit pénal international*, "coll. Thémis", P.U.F., Paris, 1994.
- Institut de Sciences Pénales et de Criminologie, *Criminalité organisée et ordre dans la société*, Aix-en-Provence, 5,6 et 7 juin 1996, Presses universitaires d' Aix-Marseille, 1997.
- JACQUE J. P., "Affaires intérieures et justice - Quelques réflexions", *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 3, 1995.
- JANSEN C. & JANSEN S., "SIRENE, l'incarnation du système d'information Schengen", *Politeia*, vol. 4, n° 3, 1994.
- JOUBERT C. & BEVERS H., "La police et l'Europe", *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, 1992.
- KESSEDJAN C., "La libre circulation des jugements pénaux dans l'Europe communautaire", *Droit pénal, droit européen*, Mélanges offerts à G. LEVASSEUR, éd. Litec, Paris, 1992.
- KNUSEN P. B., "La fraude au détriment du budget communautaire", *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n° 1, 1995.
- KRUEGER R., "Innere Sicherheit für Europa", *Kriminalistik*, n° 12, 1992.
- LABAYLE H., "L'application du titre VI du traité sur l'Union européenne et la matière pénale", *Vers un droit pénal communautaire?* (sous la direction de M. DELMAS-MARTY), "coll. Thémis", Dalloz, 1995.
- LABAYLE H., "L'application du titre VI du Traité sur l'Union européenne et la matière pénale", *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n° 1, 1995.
- LABAYLE H., "La protection des intérêts financiers de la Communauté", *Europe*, mars 1995.
- LABAYLE H., "La coopération européenne en matière de justice et d'affaires intérieures et la Conférence intergouvernementale", *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, n° 1, 1997.
- LABAYLE H., "Un espace de liberté, de sécurité et de justice", *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, n° 1, 1998.
- LE CLERE M., *La police*, coll. « Que sais-je? », P.U.F., Paris, 1986.

LECUYER D., "La lutte contre la fraude au budget communautaire", *Problèmes économiques et sociaux*, n° 2.641 du 28 février 1996.

LEJEUNE P., *La coopération policière européenne contre le terrorisme*, Bruylant, Bruxelles, 1992.

LEJEUNE P., *La coopération policière européenne contre le terrorisme*, Bruylant, Bruxelles, 1993.

Les Cahiers de la sécurité intérieure, Polices en Europe, IHESI, nov. 1991-janv. 1992, n° 7, La Documentation française.

LEVASSEUR G., *Les aspects répressifs du terrorisme international*, Institut des Hautes Études Internationales, Pedone, Paris, 1977.

LEVASSEUR G., mélanges en l'honneur de, *Droit pénal, droit européen*, Litec, Paris, 1992.

LOUBET DEL BAYLE J. L., *La police - Approche socio-politique*, "coll. Clefs", Montchrétien, Paris, 1992.

MAGRANER A., "Coexistence du Système d'information Schengen (SIS) et du Système d'Information Européen (SIE)", *De Schengen à Maastricht: voie royale et course d'obstacles* (sous la direction d'A. PAULY), Institut européen d'administration publique, Maastricht, 1996.

MARGUE T. L., "La coopération européenne en matière de lutte contre la criminalité organisée dans le contexte du traité d'Amsterdam", *Revue du Marché Unique Européen*, n° 3, 1997.

MARTIN D., *La criminalité informatique - Son évolution, sa répression*, "coll. Criminalité internationale", P.U.F., Paris.

MASSE M., "L'espace Schengen - Développement de l'entraide répressive internationale", *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n° 4, 1992.

MASSON P., "Les accords de Schengen: du mythe à la réalité", *Cahiers de la Sécurité intérieure*, n° 19, 1995.

MASSON P., "Europol et la lutte contre les trafics de drogue", *Les rapports du Sénat*, Délégation du Sénat pour l'Union européenne, n° 235, 1994-1995.

MASSON P., "La sécurité intérieure en Europe", *Les rapports du Sénat*, Délégation du Sénat pour l'Union européenne, n° 117, 1994-1995.

MASSON P., "L'intégration de Schengen dans l'Union européenne", *Les rapports du Sénat*, Délégation du Sénat pour l'Union européenne, n° 53, 1997-1998.

MATHIEU J. L., *L'insécurité*, coll. « Que sais-je? », P.U.F., Paris, 1995.

- MAYAUD Y., *Le terrorisme*, coll. "Connaissance du droit", P.U.F., Paris, 1997.
- MEHEUT M., Actes du colloque sur « Le fédéralisme est-il pensable pour une Europe prochaine? », Paris, Kimé, 1994.
- MEYSSONIER P., *Les forces de police dans l'Union européenne*, IHESI, 1994, *Polices d'Europe*, IHESI, L'Harmattan, 1992.
- MONACO F., "Europol: the Culmination of the European Union's International Police Cooperations Efforts", *Forgham International Law Journal*, octobre 1995.
- MONAR J. et MORGAN R., *The Third Pillar of the European Union- Cooperation in the Fields of Justice and Home Affairs*, European Interuniversity Press, Bruxelles, 1994.
- MONET J. C., *Polices et sociétés en Europe*, La Documentation française, Paris, 1993.
- MONTAIN-DOMENACH J., *L'Europe de la sécurité intérieure*, "coll. Clefs/Politique", Montchrestien, Paris, 1999.
- MORIE R., MUECK M., SCHULTE R., *Auf dem Weg zu einer europäischen Polizei*, Boorberg, 1992.
- MUSSOTTE O., "La lutte communautaire contre le blanchiment des capitaux", *Les Petites Affiches*, du 09/09/96, n° 96.
- OUTRIVE L. van, "La collaboration policière internationale en Europe", *Déviance et Société*, vol. 16, n° 3, 1992.
- OUTRIVE L. van, dans "La coopération des polices en Europe", Actes du séminaire organisé par l'Observatoire social européen, sous la direction de BARNIER C., mars 1993.
- OUTRIVE L. van, "La fraude communautaire: une approche équivoque", *Déviance et Société*, n° 2, 1994.
- OUTRIVE L. van, "Les douaniers français aux frontières de la sécurité intérieure", *Déviance et Société*, n° 4, 1995.
- OUTRIVE L. van, "La lutte contre le blanchiment de l'argent, un emplâtre sur une jambe de bois?", *Déviance et Société*, n° 4, 1995.
- OUTRIVE L. van, "Les services de renseignement et de sécurité", *CRISP*, n° 1660-1661, 1999.
- PANDRAUD R., "Les conditions de mise en oeuvre des Accords de Schengen", , Assemblée nationale, Délégation pour l'Union européenne, *Les documents d'information*, n° 968, 7/94.
- PAULY A. sous la direction, *Les accords de Schengen: abolition des frontières intérieures ou menace pour les libertés publiques*, Maastricht, Institut Européen d'Administration Publique, 1993.

PAULY A. (sous la direction de), *Schengen en panne*, Maastricht, Institut Européen d'Administration Publique, 1994.

PAULY A. (sous la direction de), *De Schengen à Maastricht, voie royale et course d'obstacles*, Maastricht, Institut Européen d'Administration Publique, 1996.

PERDUCA A. et RAMAEL P., *Le crime international et la Justice*, "coll. Dominos", éd. Flammarion, 1998.

PRADEL J. et CORSTENS G., *Droit pénal européen*, "coll. Précis Dalloz", Dalloz, 1999.

"Problèmes politiques et sociaux", *La coopération judiciaire en Europe*, sous la direction de Daniel FONTANAUD, La Documentation française, n° 786, 20 juin 1997.

QUELOZ N., "Les actions internationales de lutte contre la criminalité organisée: le cas de l'Europe", *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n° 4, 1997.

RAVILLARD P., "La coopération en matière de lutte contre le trafic de biens culturels au sein de l'Union européenne", *Revue Internationale de Police Criminelle*, août 1994.

REISS A., "Réflexions sur les systèmes de police et la coopération en Europe", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 13, 1993.

RENAULT G., "Schengen, un modèle pour l'Europe pénale?", *Dossier spécial du Journal des Tribunaux*, Bruxelles, Larcier, 1995.

RENAULT G., VANDERBORGHT J. & VAN OTRIVE L., "La collaboration policière internationale en Europe", *Déviance et Société*, vol. 20, n° 2, 1996.

ROSS J., "La lutte contre les infractions internationales en matière d'armes à feu et d'explosifs", *Revue Internationale de Police Criminelle*, n° 452-453, 1995.

ROUYERE G., "L'action de la douane", *Revue d'Études et d'Informations de la Gendarmerie*, n° 178, 1995.

RÜTER C. F., "La collaboration policière internationale dans une Europe pluriforme", *Déviance et Société*, vol. 16, n° 2, 1992.

RUYVER B. de et al., "La coopération internationale en matière pénale et la protection juridique", *Vigiles, Revue du Droit de Police*, n° 1, 1995.

SCHOETTL J. E., "Traité d'Amsterdam", *L'Actualité Juridique - Droit Administratif*, n° 1, 1998.

SIEBER U., "Union européenne et droit pénal européen - Proposition pour l'avenir du droit pénal européen", *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n° 2, 1993.

SILVESTRO M. & FERNANDEZ-FERNANDEZ J., "Le Traité d'Amsterdam: une évaluation critique", *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, n° 413, décembre 1997.

STEPHANOU C., *Réformes et mutations de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 1997.

STORBECK J., "La coopération des polices en Europe", *Cahiers de la Sécurité Intérieure*, n° 13, 1993.

STURM J., "Schengen - Europol - Interpol, Konkurrenz oder Partnerschaft?", *Kriminalistik*, n° 2, 1997.

THONY J.-F., "Les politiques législatives de la lutte contre la blanchiment en Europe", *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, n° 4, octobre-novembre 1997.

TOUSSAINT M., "Eurodac, un système informatisé européen des empreintes digitales des demandeurs d'asile", *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, n° 429, juin 1999.

THEATO D., "Pour un espace judiciaire européen", audition publique organisée par la commission de contrôle budgétaire et la commission des libertés publiques et des affaires intérieures, 15 et 16 avril 1997, document de travail du Parlement européen, Direction Générale des Études, *série Libertés publiques*, LIBE 101 FR, février 1998.

TULKENS F., "Les fraudes communautaires: un observatoire pénal européen", *Déviante et Société*, vol. 18, n° 2, 1994.

TULKENS F. et KERCHOVE van de M., *Introduction au droit pénal, Aspects juridiques et criminologiques*, (sous la direction de L. INGBER), éd. Story-scientia, cinquième édition, 1999.

VANDAMME J. & MOUTON J. D., *L'avenir de l'Union européenne: élargir ou approfondir*, Bruxelles, Presses interuniversitaires européennes, 1995.

VASSILAKI I. E., "Crime Investigation versus Privacy Protection - An Analysis of Colliding Interests", *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, n° 1, 1994.

VEDEL G., "Schengen et Maastricht", *Revue Française de Droit Administratif*, n° 2, 1992.

VERMEULEN G. et al., "La coopération internationale en matière pénale et la protection juridique", *Vigiles - Revue du Droit de la Police*, n° 2, 1995.

VERVAELE J., "Fraudes communautaires et sauvegarde du droit communautaire: vers un droit pénal européen des affaires", *Déviante et Société*, vol. 18, n° 2, 1994.

VERVAELE J., "L'application du droit communautaire: la séparation des biens entre le premier et le troisième pilier", *Revue de Droit Pénal et de la Criminologie*, janvier 1996.

VIGNES D., "Plaidoyer pour le III^e pilier", *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 397, avril 1996.

VITALIS A., "Le contrôle politique des technologies", in *La technoscience. Les fractures du discours*, coll. Logiques sociales", L'Harmattan, Paris, 1992.

WEYEMBERG A., "Vers un réseau judiciaire européen contre la criminalité organisée", *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, n° 9-10, 1997.

ZANDERS P., "Schengen: les accords bilatéraux et multilatéraux dans le domaine de la coopération policière", *Schengen, Judicial Cooperatin and Policy Coordination* (édité par Monica den BOER), EIPA, 1997.

ZANDERS P. , *Europol*, Kluwer law international, 1999.

LIST OF CIVIL LIBERTIES SERIES DOCUMENTS

N°	Title	Date
LIBE 100	Free movement of persons in the EU: an overview (volume 1) and specific issues (volume 2)	September 1998 February 1999
LIBE 101	Towards a European judicial area	October 1997
LIBE 102	EU antidiscrimination policy: From equal opportunities between women and men to combating racism	December 1997
LIBE 103	Interinstitutional conference on synthetic drugs	April 1998
LIBE 104	Migration and Asylum in Central and Eastern Europe	December 1998
LIBE 105	The protection of European Union citizens' financial interests	October 1999
LIBE 106	Freedom, security, justice: an agenda for Europe	October 1999
LIBE 107	Freedom, security, justice: reference list Out of print	March 1999
LIBE 108	Asylum in the EU Member States	January 2000
LIBE 109	Trafficking in women	April 2000
LIBE 110	The impact of the Amsterdam Treaty on Justice and Home Affairs Issues	March 2000
LIBE 111	Schutz der Menschenrechte durch internationale Rechtsschutzmechanismen	February 2000

