

L'Europe a conquis sa légitimité dans le domaine économique. Mais sa légitimité restera incomplète et fragile tant qu'elle ne sera pas synonyme de liberté, de sécurité et de justice pour les citoyens.

Face aux lenteurs que rencontre aujourd'hui la construction d'un "espace de liberté, de sécurité et de justice", les espoirs reposent sur la Convention sur l'avenir de l'Europe. Celle-ci saura-t-elle apporter des réponses à la hauteur des enjeux et des préoccupations légitimes des populations ? Pourra-t-elle passer outre les résistances et les schémas préétablis pour faire en sorte que l'Europe relève ce défi ?

Cette note dresse un état des lieux de la coopération dans le domaine de la "Justice et des Affaires intérieures" au sein de l'Union européenne. Après avoir présenté les réflexions actuellement en cours de la Convention sur les moyens de renforcer les actions dans ce domaine, elle avance des propositions concrètes pour gagner en efficacité et en légitimité sur ce sujet essentiel aux yeux des citoyens.

Hubert HAENEL, ancien magistrat, ancien Secrétaire du Conseil Supérieur de la Magistrature, membre du Conseil d'Etat, est sénateur (Haut-Rhin) depuis 1986. Il préside la Délégation du Sénat pour l'Union européenne. Il a été membre de la Convention qui a élaboré la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Il est membre de la Convention sur l'avenir de l'Europe.

Il est l'auteur de nombreux ouvrages et rapports sur le thème de la justice, notamment *"Justice sinistrée, démocratie en danger"* (Economica, 1991), *"Les infractions sans suite ou la délinquance mal traitée"* (Rapport du Sénat, 1998), *"Le juge et le politique"* (PUF, 1998).

**FONDATION ROBERT
SCHUMAN**
L'EUROPE EN ACTIONS

10 €
ISBN : EN COURS
Février 2003

NOTES DE LA FONDATION ROBERT SCHUMAN ■ JUSTICE, POLICE ET SÉCURITÉ DANS L'UNION EUROPÉENNE



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

Hubert Haenel

SPÉCIAL
CONVENTION
EUROPÉENNE

13

**FONDATION ROBERT
SCHUMAN**
L'EUROPE EN ACTIONS
www.robert-schuman.org

HUBERT HAENEL

sommaire

Introduction	4
1 État des lieux d'une construction encore inachevée.....	8
1.1 Une reconnaissance tardive	8
1.1.1 Une longue absence	8
1.1.2 Une originalité marquée	11
1.1.3 Une priorité politique récente	19
1.2 Un bilan décevant	24
1.2.1 L'immigration, l'asile et la coopération judiciaire civile	26
1.2.2 La coopération policière	31
1.2.3 La coopération judiciaire pénale	35
2 Un projet politique au service d'une grande ambition.....	54
2.1 Les progrès envisagés par la Convention sur l'avenir de l'Europe	54
2.1.1 La reconnaissance d'une forte spécificité	55
2.1.2 Vers une plus grande cohérence et une meilleure légitimité ?	58
2.1.3 L'impératif d'efficacité oublié	62

2.2 Pour des avancées concrètes sur les questions de justice et de sécurité	69
2.2.1 Un dispositif opérationnel et un Parquet européen	69
2.2.2 Un "ministre européen de la Justice et des Affaires intérieures"	78
2.2.3 Les coopérations renforcées : une nécessité	81
Conclusion.....	88
Sites Internet	92

Introduction

La justice et la sécurité sont les domaines où s'exprime, avec la politique étrangère, la plus forte demande d'Europe chez les citoyens. Ceux-ci ne comprennent pas que l'Europe ne soit pas en mesure de lutter de manière efficace et coordonnée contre le terrorisme, la traite des êtres humains ou le trafic de drogue ; qu'elle soit impuissante face à l'immigration clandestine et à l'explosion du nombre de demandeurs d'asile ; qu'elle ne soit même pas capable de faciliter le travail des juges et des policiers et de régler le problème douloureux des enlèvements d'enfants de couples divorcés ou séparés.

Certes, depuis quelques années, l'Union européenne a affiché l'objectif de devenir un "espace de liberté, de sécurité et de justice". Mais les réalisations concrètes sont restées sans commune mesure avec les enjeux soulevés par le développement de la criminalité organisée transnationale et les préoccupations légitimes des citoyens. Or, l'Europe est à la veille d'un élargissement sans précédent, par le nombre, le profil et la situation géographique des pays concernés. Cet élargissement sera un important facteur de progrès pour la sécurité de tous les Européens, car le maintien prolongé des pays candidats en dehors de l'Union européenne n'aurait pu qu'entraîner des risques sérieux en termes de flux migratoires clandestins ou de développement de la criminalité organisée. Mais comment la dynamique de la construction d'un "espace de liberté, de sécurité et de justice" pourrait-elle être

maintenue dans une Union à vingt-sept ou trente États membres, alors qu'elle est déjà si difficile à mettre en œuvre à quinze ?

La responsabilité de réaliser cet "espace de liberté, de sécurité et de justice" repose aujourd'hui sur la Convention européenne. Chargée de redonner un sens au projet européen, d'élaborer une Constitution pour l'Europe de demain, cette enceinte, qui présente la caractéristique d'associer toutes les sources de légitimité – gouvernements, Commission européenne, Parlements nationaux, Parlement européen – et d'assurer une représentation des États membres comme des pays candidats, se devait de faire de ce thème un axe essentiel de ses travaux. Les questions de justice et de sécurité, d'asile et d'immigration se situent, en effet, au cœur de cette entreprise de refondation de la construction européenne. Le fait que le Président de la Convention, Valéry Giscard d'Estaing, ne soit autre que celui qui fut le premier promoteur de cet espace, il y a déjà plus de vingt ans, n'illustre-t-il pas d'ailleurs cette "ruse de l'histoire" qui sert les grandes ambitions ?

On peut même considérer que, plus que tout autre sujet, c'est sur les questions de sécurité et de justice que la Convention sera réellement jugée. C'est à l'aune de sa capacité à répondre aux fortes attentes des populations dans ces domaines que l'on pourra mesurer si la Convention a été un échec ou un succès. Car, sur bien des aspects, la démarche engagée par la Convention peut sembler abstraite aux yeux des citoyens. Qu'il s'agisse de la reconnaissance d'une personnalité juridique à l'Union euro-

Introduction

péenne ou des compétences complémentaires, ces sujets n'intéressent en définitive qu'un cercle étroit de spécialistes. Il faut reconnaître que les questions institutionnelles elles-mêmes, qui passionnent tant le microcosme bruxellois, ne suscitent pas le même intérêt chez nos concitoyens. À l'inverse, la création d'un "espace de liberté, de sécurité et de justice" représente un nouveau dessein et une occasion unique de rapprocher l'Europe des citoyens.

Ayant eu l'honneur d'être désigné par le Sénat comme son représentant au sein de la Convention, je mesure la responsabilité qui nous incombe à l'égard des générations futures dans ces domaines en particulier. Précisément pour cette raison, je ne dissimulerai pas que j'éprouve une certaine insatisfaction devant l'état actuel des débats de la Convention sur les questions de justice et de sécurité. Pour avoir participé moi-même aux travaux du groupe de travail chargé de ces questions au sein de la Convention, j'ai pu mesurer les incompréhensions réciproques, les traditions très différentes, mais aussi les fortes réticences qui existent toujours.

La Convention pourra-t-elle les dépasser pour réaliser des avancées concrètes sur les questions de justice et de sécurité ?

Parviendra-t-elle à dégager une volonté commune de tous les États membres sur ces sujets ? Dans le cas contraire, la France devrait se tourner vers les autres États membres décidés à avancer et lancer avec eux, comme elle l'a fait autrefois avec les accords de Schengen, une "coopération renforcée". Car, l'"espace de liberté, de sécurité et de justice" constitue aujourd'hui une impérieuse nécessité.

1 État des lieux d'une construction encore inachevée

1.1 Une reconnaissance tardive

L'«espace de liberté, de sécurité et de justice» est un concept qui a émergé progressivement au sein de la construction européenne. Il a succédé à la «coopération en matière de justice et d'affaires intérieures», qui désignait le rapprochement entre les services de police, des douanes, d'immigration et de la justice des États membres. Mais, alors que la coopération vise uniquement à faire travailler en commun les responsables des services concernés, l'«espace de liberté, de sécurité et de justice» est un objectif autrement plus ambitieux. Pour reprendre les mots du Commissaire européen Antonio Vitorino, il s'agit de faire de l'Europe *«un espace de liberté, expression qui n'a pas de sens sans la sécurité quotidienne pour en jouir, et cette sécurité, à son tour, n'a pas de sens si elle n'est pas le fruit d'une justice équitable»*.

1.1.1 Une longue absence

La création d'un «espace de liberté, de sécurité et de justice» à l'échelle de l'Union européenne

n'a été consacrée comme un objectif que depuis le traité d'Amsterdam, entré en vigueur en 1999. La reconnaissance d'une coopération en matière de justice et d'affaires intérieures au niveau communautaire ne date elle-même que de 1993, avec l'entrée en vigueur du traité de Maastricht. **Pendant plus de quarante ans les traités européens ont donc ignoré les questions de justice et de sécurité, d'asile et d'immigration.** Alors que la Communauté européenne visait dès l'origine l'établissement d'un espace économique commun et la libre circulation des personnes, elle ne prévoyait aucune politique d'accompagnement dans ces domaines. Or, comment concevoir que, dans un espace où les personnes et les biens circulent librement, les frontières ne subsistent que pour les juges et les policiers ? Comment justifier l'absurdité qui consiste à vouloir supprimer les frontières entre les États tout en conservant des politiques d'immigration et d'asile différentes au niveau national ?

L'explication la plus souvent donnée tient au fait que ces questions se situent au cœur de la souveraineté nationale, qu'il s'agit par nature de compétences régaliennes. Il est vrai que disposer des pouvoirs de police et rendre la justice ont toujours été les attributs du souverain. L'image de Saint Louis sous son chêne en offre l'illustration. Mais la souveraineté des États devient formelle lorsqu'ils ne disposent plus des moyens nécessaires pour l'exercer et, comme pour la monnaie, l'Europe apparaît plus comme un vecteur pour permettre aux États de retrouver leur souveraineté que comme un danger. Car, comment les États pourraient-ils prétendre lutter efficacement contre des phénomènes transnationaux, tels que

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

le terrorisme, la délinquance financière, l'immigration clandestine, la traite des êtres humains ou le trafic de drogue, en s'en tenant à une approche purement nationale ?

La coopération entre les États dans le domaine de la justice et des affaires intérieures est pourtant très ancienne. On retrouve parmi les premiers écrits connus de véritables traités relatifs à ces matières. Cette coopération s'est même fortement développée au niveau bilatéral et dans le cadre régional ou mondial. On peut citer notamment les nombreuses conventions bilatérales en matière d'extradition, la création d'Interpol en 1923 ou encore la conclusion de la Convention de Genève sur le droit d'asile en 1951. Au niveau européen, cette coopération a constitué un axe fort du Conseil de l'Europe. De nombreuses conventions ont été signées en son sein et la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales de 1950, avec la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, ont exercé une influence importante sur les droits pénaux et les procédures pénales des États membres. En revanche, l'Union européenne est restée longtemps à l'écart de ces questions. Mais, dès lors que les États membres sont engagés dans une "Union toujours plus étroite entre les peuples", une Union fondée sur des valeurs communes, celles reconnues par la Charte des droits fondamentaux, comment expliquer cette absence de toute dimension judiciaire ou policière au sein de la construction européenne ?

L'idée d'un "espace judiciaire européen" au niveau communautaire n'a pourtant

pas manqué de précurseurs, ni d'ailleurs de raison d'être. Ainsi, en raison du développement du terrorisme d'extrême gauche dans les années 1970, les États membres de la Communauté ont été amenés à constituer une première forme de coopération, de nature informelle, avec notamment le groupe de TREVI. Face à cette menace terroriste, qui sévissait déjà à l'époque, l'idée de promouvoir un "espace judiciaire européen" a été avancée par plusieurs personnalités éminentes. Ainsi, le Président de la République Valéry Giscard d'Estaing a esquissé le premier cette idée, notamment lors d'une réunion du Conseil européen à Bruxelles en décembre 1977. En 1982, le Garde des Sceaux de l'époque, M. Robert Badinter, a présenté plusieurs propositions en vue de relancer la coopération pénale entre les États membres de la Communauté, parmi lesquelles on trouvait le projet de création d'une Cour pénale européenne. Ces projets, d'inspiration française, n'ont pu toutefois aboutir en raison de l'opposition de certains États membres⁽¹⁾.

Comme pour la défense ou la politique étrangère, l'absence de consensus politique entre les États membres et les contraintes inhérentes au modèle communautaire, considéré davantage comme un outil d'intégration plus que de coopération, expliquent la longue absence de toute action communautaire dans le domaine de la justice et des affaires intérieures.

1.1.2 Une originalité marquée

Une coopération dans le domaine judiciaire et policier n'a pu véritablement se développer entre les pays membres de la Communauté

⁽¹⁾ Sur ces aspects voir le dossier présenté par Daniel Fontanaud dans le numéro n° 786 de la revue "Problèmes politiques et sociaux" consacrée à la coopération judiciaire en Europe.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

européenne que lorsque celle-ci a intégré deux facteurs essentiels. D'une part, la possibilité laissée à certains États membres d'aller plus vite et plus loin dans la voie de l'intégration, ce que l'on désigne dans le jargon communautaire par le terme de "coopération renforcée". D'autre part, la reconnaissance d'une certaine spécificité des questions de justice et de sécurité et des limites de la méthode communautaire pour les appréhender. Cette prise en compte de l'originalité des questions de justice et de sécurité s'est faite en deux étapes.

Le succès des **accords de Schengen** a démontré tout l'intérêt d'une coopération dans ces domaines, quitte à méconnaître certaines caractéristiques propres au modèle communautaire.

Ainsi, ces accords, entrés en vigueur en 1995, constituent **une première forme de coopération renforcée, dessinée hors traité mais entre des États membres de la Communauté** et ouverte à la participation des autres États. Il s'agissait alors de surmonter l'opposition de plusieurs États membres, notamment du Royaume-Uni, au projet ambitieux de matérialiser le principe de libre circulation des personnes et des marchandises par la suppression des barrières physiques aux frontières intérieures. L'accord politique signé en ce sens à Schengen (Luxembourg) en 1985 entre cinq pays (Allemagne, Belgique, France, Luxembourg, Pays-Bas) est complété par un ensemble de mesures de compensation dans le domaine de la circulation des personnes (visas, immigration, asile), ainsi que de la coopération policière et judiciaire, contenues dans une convention d'application de 1990. L'extension progressive du

système de Schengen aux autres États membres, à l'exception du Royaume-Uni et de l'Irlande qui n'y participent que partiellement, ainsi que son intégration dans l'acquis communautaire depuis le traité d'Amsterdam, attestent du rôle de "laboratoire" qu'il a joué pour la Communauté puis pour l'Union européenne.

Les dispositions Schengen ont été dans une large mesure "révolutionnaires" et constituent un modèle de coopération réussie.

Ainsi, la coopération policière entre les États membres de l'Union européenne reste encore aujourd'hui largement régie par les dispositions Schengen. Cette coopération est, en effet, essentiellement axée sur l'aspect opérationnel et sur la problématique des frontières. Il en va ainsi de l'observation transfrontalière qui autorise les officiers de police d'un pays de continuer sur le territoire d'un autre État signataire une enquête judiciaire et notamment la surveillance et la filature d'un individu. Dans le cadre d'un flagrant délit ou d'une évasion, les officiers de police disposent même d'un véritable droit de poursuite sur le territoire des autres États signataires.

Une autre innovation importante a été la création de commissariats communs et de centres de coopération policière et douanière qui regroupent, dans certaines zones transfrontalières, des agents de différents services et de différents pays. Le système d'information Schengen (SIS), qui permet l'échange de signalements et d'informations entre les États membres, a fait la preuve de son utilité. Schengen a représenté également une grande avancée en

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

matière de visas de courte durée avec la création d'un visa uniforme d'une durée maximale de trois mois.

Sur le volet judiciaire, le bilan de Schengen a également été important, en particulier en matière d'entraide judiciaire pénale. Alors que toute demande d'entraide judiciaire, telle qu'une commission rogatoire internationale, devait être transmise par l'intermédiaire des ministères de la Justice et des chancelleries diplomatiques, ce qui entraînait des retards et la possibilité pour un État de bloquer une demande pour des motifs d'opportunité, Schengen a mis en place une relation directe entre les autorités judiciaires des États membres. Ce système a été ensuite étendu grâce à la Convention sur l'entraide judiciaire pénale du 29 mai 2000.

Cette avancée n'a pu être réalisée à l'époque qu'en dehors du cadre des traités ; de ce fait ces accords restent fondés sur le modèle intergouvernemental.

La méthode communautaire contre le modèle intergouvernemental ?

La **méthode communautaire** "pure" désigne un processus de décision où la Commission européenne, qui détient le monopole de l'initiative, présente les propositions législatives qui sont adoptées par le Conseil des ministres et le Parlement européen en codécision, sous le contrôle de la Cour de Justice.

Le **modèle intergouvernemental** est axé sur un processus de décision fondé principalement sur la négociation diplomatique entre les États. Il permet de sauvegarder pleinement la souveraineté des États car ceux-ci ne peuvent être contraints d'adopter un acte contre leur volonté. Il offre la possibilité de mettre en œuvre des formes de collaboration plus souples et d'associer la protection des intérêts nationaux avec le développement d'initiatives coordonnées dans des domaines politiquement sensibles.

Comme le notent les Commissaires Michel Barnier et Antonio Vitorino, *"il n'est pas question de concurrence ni d'incompatibilité entre cette méthode et la méthode communautaire, chacune ayant ses mérites propres"*.⁽²⁾

L'institutionnalisation de la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures par le traité de Maastricht en 1992 marque une étape supplémentaire. Pour la première fois, les traités reconnaissent que ces questions sont d'intérêt commun et les institutions communautaires se voient accorder un rôle en la matière.

L'originalité du traité de Maastricht réside dans la création, à côté du premier pilier communautaire, à dominante économique et monétaire, de deux piliers de nature intergouvernementale : le deuxième pilier, qui correspond à la politique étrangère et de sécurité commune, **et le troisième pilier, qui regroupe précisément les dispositions relatives à la coopération**

⁽²⁾ Contribution de Michel Barnier et Antonio Vitorino, membres de la Commission, sur "la méthode communautaire", document Conv 231/02 disponible sur le site de la Commission européenne.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

dans le domaine de la justice et des affaires intérieures. Comme le remarque un observateur avisé, *“à dire vrai, l'apparition du troisième pilier du traité sur l'Union a quelque peu désarçonné, tant il rompait avec les schémas retenus pour la construction communautaire jusqu'alors. Pour la première fois, en effet, cette construction va s'appuyer sur des cadres de travail radicalement différents et impliquant des acteurs et des techniques elles-mêmes différentes (...).”*⁽³⁾

Inspiré par la politique étrangère et de sécurité commune, le troisième pilier se caractérise par plusieurs spécificités, tant au niveau des instruments que du rôle respectif des différentes institutions, qui reflètent sa nature intergouvernementale.

Ainsi, certains des instruments mis à la disposition du troisième pilier, les positions communes et les actions communes, ont été purement et simplement repris des mécanismes de la politique étrangère et de sécurité commune, tandis que l'instrument intergouvernemental par nature que constitue la Convention, qui nécessite d'être transposé et ratifié par les États membres, est introduit dans le cadre de l'Union. À ces outils s'ajoute un instrument non contraignant, les résolutions.

Au niveau institutionnel, non seulement la Commission ne dispose pas d'un monopole de l'initiative, comme c'est la règle dans le modèle communautaire, les États membres conservant leur droit d'initiative pour les matières du troisième pilier, mais elle ne dispose même pas d'un droit d'initiative en matière de coopération policière et judiciaire pénale. La compétence de la

Cour de Justice dans le domaine du troisième pilier est en principe exclue et le Parlement européen est simplement tenu informé. Enfin, le nouveau Conseil des ministres de la Justice et de l'Intérieur des États membres, dénommé “Conseil Justice et Affaires intérieures”, seule institution dotée d'un pouvoir de décision, statue en principe à l'unanimité.

Le troisième pilier a été très critiqué, dès sa création. À la fin de 1995, le rapport du “Groupe Westendorp” chargé de préparer la nouvelle conférence intergouvernementale qui allait donner naissance au traité d'Amsterdam faisait le bilan suivant : *“Le groupe a analysé les dispositions et le fonctionnement du titre VI du traité et, tout en reconnaissant que la coopération JAI n'existe que depuis peu et qu'elle représente un progrès par rapport à la situation antérieure, il a estimé à l'unanimité que l'ampleur des défis est sans commune mesure avec les résultats des actions entreprises jusqu'ici pour y faire face”*. Ce même rapport soulignant que les États membres dans leur “grande majorité” regrettaient l’*“absence d'objectifs et d'un calendrier pour leur réalisation”*, jugeaient “inadéquats” les instruments du troisième pilier, analogues à ceux de la PESC malgré la différence de nature des tâches, et estimaient qu'il manquait *“un véritable mécanisme institutionnel d'impulsion”*.

Mais les critiques les plus véhémentes sont venues de la Commission européenne et du Parlement européen qui ont plaidé dès cette époque pour une “communautarisation” du troisième pilier, c'est-à-dire le transfert des matières y afférentes dans le pilier communautaire et l'application pleine et entière de la méthode communautaire.

⁽³⁾ Henri Labayle, *“L'application du titre VI du traité sur l'Union européenne à la matière pénale”*, pp. 51-64.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

Avec le recul nécessaire, le bilan du traité de Maastricht apparaît plus contrasté (4). Ainsi, en matière judiciaire, de nombreuses normes ont été adoptées, dont une vingtaine d'actions communes et pas moins de sept conventions. On peut également citer l'institution des magistrats de liaison, la création d'un réseau judiciaire européen ou encore le lancement de programmes de coopération comme le programme GROTIUS.

Les magistrats de liaison sont des magistrats détachés auprès des autorités judiciaires d'un autre État membre. Ils ont pour mission d'améliorer le traitement des dossiers d'entraide judiciaire pénale et civile, d'apporter aux autorités judiciaires dont ils dépendent une meilleure connaissance du système juridique de l'État d'accueil et de promouvoir les échanges réciproques d'informations.

Il existe actuellement neuf magistrats de liaison Français à l'étranger (en Espagne, en Italie, en Allemagne, aux États-Unis, au Canada, aux Pays-Bas, au Royaume-Uni, en République tchèque et au Maroc) et cinq magistrats étrangers (un Américain, un Italien, un Néerlandais, un Espagnol et un Allemand) installés en France auprès de la Chancellerie.

* * *

Le Réseau judiciaire européen, créé en 1998, repose sur la désignation, par chaque État membre, au sein des autorités centrales responsables de la coopération judiciaire

internationale, d'un ou de plusieurs points de contact et sur la création d'un réseau de télécommunication. Il vise à faciliter l'échange d'informations et l'entraide judiciaire, par une meilleure connaissance de l'organisation judiciaire, du droit en vigueur et de la pratique des autres États.

* * *

Le programme GROTIUS a pour objectif d'encourager les échanges entre les praticiens de la justice de différents États membres. Il se traduit par des subventions de stages, d'études ou de formations.

En définitive, le traité de Maastricht ne mérite sans doute pas tous les reproches qui lui ont été adressés et son véritable bilan doit être mesuré à l'aune de son existence extrêmement brève, de l'ordre de cinq années.

1.1.3 Une priorité politique récente

Si l'institutionnalisation de la coopération en matière de justice et affaires intérieures par le traité de Maastricht a marqué une étape importante, le traité d'Amsterdam, entré en vigueur en 1999, ainsi que le Conseil européen de Tampere de la même année, ont constitué un tournant.

En effet, le traité d'Amsterdam a modifié profondément la nature et le cadre des questions de justice et de sécurité. En particulier, il a reconnu, pour la première fois l'objectif de la

(4) Voir Jean-Baptiste Avel "Le développement de la coopération judiciaire européenne", Revue du Marché commun et de l'Union européenne, n° 445, février 2001.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

mise en place progressive d'un "espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes".

Fruit d'un compromis entre les défenseurs du modèle intergouvernemental et les partisans de la méthode communautaire, la configuration issue du traité d'Amsterdam se caractérise néanmoins par sa complexité, que le traité de Nice n'a pas contribué à simplifier.

Le traité d'Amsterdam a transféré dans le pilier communautaire certaines matières qui relevaient auparavant du troisième pilier, en particulier l'asile, l'immigration et la coopération judiciaire civile. Toutefois, ce transfert n'équivaut pas à une "communautarisation complète". En effet, bien que relevant de la méthode communautaire, ces domaines présentent de fortes particularités empruntées au troisième pilier. Le droit d'initiative demeure partagé entre la Commission et les États membres, le Parlement européen ne dispose que d'un pouvoir d'avis et le rôle de la Cour de Justice des Communautés européennes reste encore limité. Surtout, la règle de l'unanimité continue de régir largement ces matières. Une partie de ces dérogations ont une vocation transitoire et doivent disparaître au 1^{er} mai 2004 à l'issue de la période transitoire de cinq ans prévue par le traité. Cependant, le passage de l'unanimité à la majorité qualifiée doit lui-même être approuvé à l'unanimité à l'issue de cette période transitoire.

Le traité d'Amsterdam a également réformé profondément ce qui reste du

troisième pilier, c'est-à-dire la coopération policière et judiciaire en matière pénale.

Bien que le principe de l'unanimité ait été maintenu, ce pilier intègre désormais certains éléments issus de la méthode communautaire. Ainsi, les instruments sont largement alignés sur ceux du droit communautaire avec des décisions et des décisions-cadres qui s'apparentent aux règlements et aux directives, sans toutefois d'effet direct. De plus, toute convention peut entrer en vigueur dans les pays ayant ratifié après ratification par la moitié au moins des États membres. La Commission partage le droit d'initiative conjointement avec les États membres. Le Parlement européen est consulté sur toutes les mesures relevant du troisième pilier, à l'exception des positions communes. Le rôle de la Cour de Justice des Communautés européennes est renforcé. Enfin, l'harmonisation du droit pénal est pour la première fois envisagée.

Comme le remarque Emmanuel Barbe, ancien Conseiller à la Représentation permanente de la France auprès de l'Union européenne et magistrat de liaison à Rome, "*l'objectif unique de l'espace de liberté, de sécurité et de justice se réalise donc selon deux méthodes : celle du premier pilier (méthode communautaire) et celle du troisième pilier, qui sans être communautaire, n'est plus véritablement intergouvernementale*"⁽⁵⁾.

À côté de cette double "communautarisation", une autre source de complexité du traité d'Amsterdam a été l'intégration de l'acquis de Schengen. D'une part, il a fallu ventiler cet acquis entre les dispositions transférées dans le premier pilier et celles continuant de relever du troisième pilier. D'autre part, l'intégration de

⁽⁵⁾ Emmanuel BARBE, "Justice et Affaires intérieures dans l'Union européenne : un espace de liberté, de sécurité et de justice", *Réflexe Europe, La documentation française*, Paris, 2002.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

cet acquis a nécessité des dispositions particulières pour tenir compte à la fois de la participation partielle du Royaume-Uni et de l'Irlande et de la participation pleine et entière de deux pays tiers, la Norvège et l'Islande, en raison de leurs liens avec les pays scandinaves membres de l'Union.

Cette reconnaissance par le traité d'Amsterdam d'une **“Europe à la carte”**, qu'il convient de différencier du recours au mécanisme des coopérations renforcées, n'a pas été limitée aux seules dispositions relatives à Schengen, mais étendue à l'ensemble de la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures avec un système extrêmement complexe de dérogations en faveur du Royaume-Uni, de l'Irlande et du Danemark, à l'égard des matières transférées dans le premier pilier.

Avec le traité d'Amsterdam, **les conclusions du Conseil européen de Tampere**, d'octobre 1999, dessinent un ambitieux programme pour réaliser l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Pour la première fois, une réunion des chefs d'État et de gouvernement a été exclusivement consacrée à ce thème et, comme le soulignent les conclusions adoptées à l'issue de ce sommet tenu en Finlande, “le Conseil européen entend placer cet objectif en tête de l'agenda politique et l'y maintenir”. Les nombreuses recommandations contenues dans ces conclusions restent encore aujourd'hui une référence incontournable pour l'activité des institutions communautaires et des États membres dans ces matières. Comme pour la réalisation du marché intérieur, un mécanisme de suivi a été institué sous la forme d'un “tableau de

bord”, mis à jour chaque semestre par la Commission européenne, qui donne un aperçu des progrès accomplis et des mesures qui restent à entreprendre.

Le Conseil européen de Tampere n'a donc pas seulement été un signal politique fort pour faire de l'espace de liberté, de sécurité et de justice une priorité pour les prochaines années. Il a donné une forme à ce projet. Trois grands thèmes ont été abordés : les questions d'asile et d'immigration, l'espace judiciaire européen et la lutte contre la criminalité organisée.

Concernant l'asile et l'immigration, l'objectif est de parvenir à une politique européenne commune comprenant quatre volets : les partenariats avec les pays d'origine des migrants, un régime d'asile européen commun fondé sur la Convention de Genève, un traitement équitable pour les ressortissants de pays tiers qui résident légalement sur le territoire de l'Union et, enfin, la lutte contre l'immigration clandestine.

Pour l'espace judiciaire européen, l'accent est mis sur l'accès des citoyens à la justice et sur le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires. Ce principe, appliqué avec succès à la réalisation du marché intérieur, est consacré comme “la pierre angulaire” de la coopération judiciaire, tant civile que pénale, au sein de l'Union. La reconnaissance mutuelle n'est pas considérée comme concurrente de l'harmonisation pénale, car celle-ci est également prévue et même étendue par rapport à la lettre du traité d'Amsterdam. Par ailleurs, la création d'une nouvelle unité de coopération judiciaire, Eurojust, est mentionnée.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

Enfin, au sujet de la lutte contre la criminalité organisée, deux orientations sont retenues : la définition d'une stratégie européenne de lutte contre le blanchiment de l'argent sale et la mise en place d'un cadre juridique européen pour lutter contre les organisations criminelles.

Le **traité de Nice**, signé en 2001, n'a pas modifié sensiblement le cadre institutionnel établi par le traité d'Amsterdam⁽⁶⁾. Les seules modifications portent, en effet, sur le passage à la majorité qualifiée pour une petite partie seulement des matières relevant du premier pilier (principalement sur les dispositions d'application) et sur l'inscription d'Eurojust dans les traités.

1.2 Un bilan décevant

Les conclusions du Conseil européen de Tampere prévoyaient que les chefs d'État et de gouvernement se réuniraient à nouveau, à la fin de l'année 2002, pour dresser le bilan des progrès réalisés vers l'établissement d'un "espace de liberté, de sécurité et de justice". Cette "clause de rendez-vous" a pris une importance particulière en raison des attentats terroristes meurtriers du 11 septembre 2001 qui ont frappé les États-Unis et dont les premiers éléments de l'enquête montrent qu'ils ont été largement préparés depuis le sol européen. Les chefs d'État et de gouvernement des Quinze se sont donc réunis à Laeken, en décembre 2001, pour faire le point sur la coopération en matière de "Justice et d'Affaires intérieures". Or, le sentiment qui se dégage à la lecture des conclusions adoptées lors de ce sommet est pour le moins mitigé.

⁽⁶⁾ Rapport d'information de M. Hubert Haenel sur "le traité de Nice", Délégation du Sénat pour l'Union européenne, n° 202 (2000-2001).

Ainsi, si les chefs d'État et de gouvernement relèvent que certaines avancées ont été enregistrées, ils estiment que *"de nouvelles impulsions et orientations sont nécessaires afin de rattraper le retard pris dans certains domaines"*. En matière d'asile et d'immigration, ils reconnaissent que *"les progrès se sont avérés moins rapides et moins substantiels que prévus"*. Ils rappellent également *"l'importance d'intensifier la lutte contre le trafic de drogue"* et d'assurer un contrôle plus efficace des contrôles aux frontières extérieures. En matière judiciaire, ils soulignent qu'*"il convient de poursuivre les efforts visant à surmonter les difficultés liées à la différence des systèmes juridiques"*. Enfin, *"il importe également, d'une part, que les décisions prises par l'Union soient rapidement transposées dans le droit national et, d'autre part, que les conventions conclues depuis l'entrée en vigueur du traité de Maastricht soient ratifiées sans retard"*⁽⁷⁾.

Une autre indication des retards rencontrés est donnée par les tableaux de bord de la Commission européenne qui révèlent que de nombreuses échéances n'ont pas ou ne devraient pas pouvoir être respectées.

C'est principalement dans le domaine de la coopération judiciaire pénale que des progrès importants ont été réalisés depuis le traité d'Amsterdam. En revanche, sur les autres sujets, comme l'asile et l'immigration, la coopération judiciaire en matière civile ou encore la coopération policière, les travaux ont été beaucoup plus lents.

⁽⁷⁾ La France n'est d'ailleurs pas un modèle en la matière

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

1.2.1 L'immigration, l'asile et la coopération judiciaire civile

L'asile, l'immigration et la coopération judiciaire civile ont été transférés dans le premier pilier par le traité d'Amsterdam et relèvent donc, à ce titre, de la méthode communautaire. Or, force est de constater que c'est précisément dans ces domaines que l'on a le moins progressé depuis Tampere. Ce constat conduit à relativiser l'idée que la "communautarisation" du troisième pilier suffirait à régler toutes les difficultés, qu'elle constituerait une sorte de "remède miracle".

■ **En matière d'asile et d'immigration, il est peu de dire que les résultats n'ont pas été à la hauteur des enjeux.** Comme l'indique la Commission européenne dans son tableau de bord mis à jour au deuxième semestre 2002⁽⁸⁾, "à dix-huit mois des échéances fixées par le traité d'Amsterdam, seuls certains objectifs définis pour que soit mise en place une politique commune en matière d'asile et d'immigration ont été atteints". L'asile et l'immigration sont pourtant des domaines où la nécessité d'une politique commune n'est plus à démontrer. Dès lors que l'on supprime les frontières intérieures au sein de l'Union européenne, un État ne peut prétendre à lui seul pouvoir contrôler les flux migratoires.

Dans le domaine de l'immigration, il serait vain de chercher ne serait-ce qu'un seul texte contraignant et novateur adopté par l'Union européenne ces dernières années. À l'exception d'une directive sur le renforcement des sanctions à l'égard des passeurs, qui reprend une disposition de l'accord de Schengen, la plupart des

propositions font toujours l'objet de laborieuses négociations à l'image de la proposition de directive relative au regroupement familial discutée depuis 1999. Certes, l'Union européenne a adopté de multiples plans d'action, des conclusions et des recommandations, ou encore des Livres verts, mais, pour le reste, l'objectif d'une politique commune en matière d'immigration n'est resté qu'une belle et stérile fiction.

Surtout, les orientations d'une politique européenne de l'immigration restent à définir. Comme le relève Paul Masson⁽⁹⁾, "Le Conseil européen de Tampere a couvert un ensemble de questions liées à la libre circulation des personnes, mais il n'a pas vraiment fixé des perspectives dans le domaine des politiques migratoires (...). Faut-il favoriser certaines formes d'immigration, notamment au regard des évolutions démographiques de l'Union et des besoins manifestés par certains secteurs économiques ? (...) Est-il normal que la défense de l'intérêt commun en matière de sécurité pèse sur les seuls États que le hasard de la géographie a placés aux marches de l'Union ? Ne pourrait-on envisager, du moins sur le plan financier, un "partage du fardeau ?".

En matière d'asile, la Commission européenne a proposé de nombreux textes, comme une directive sur l'harmonisation du statut de réfugié et une autre relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié. Mais la plupart de ces textes n'ont toujours pas été adoptés, alors qu'ils ont été proposés il y a déjà plus de deux ans ! Or, il y a aujourd'hui une urgence politique, car les États membres sont confrontés à une aug-

⁽⁸⁾ Communication de la Commission du 16 décembre 2002 – COM (2002) 738 final.

⁽⁹⁾ Rapport d'information de Paul Masson, "L'Europe face à l'immigration : quels objectifs ? quels moyens ?", Délégation pour l'Union européenne du Sénat, n° 438, 22 juin 2000.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

mentation sans précédent du nombre de demandeurs d'asile et ne sont pas en mesure de faire face isolément à cette véritable explosion, comme l'a montré le cas du centre d'hébergement de Sangatte.

Même lorsque les États membres parviennent enfin à un accord sur une proposition, comme ce fut le cas pour la proposition de directive établissant des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile lors de la réunion du Conseil du 25 avril 2002, le texte ne reflète souvent que le plus petit dénominateur commun et n'apporte aucune valeur ajoutée au niveau européen. Ainsi, s'agissant des conditions d'accueil, la question essentielle est d'harmoniser au niveau européen l'accès des demandeurs d'asile au marché du travail, afin de limiter les mouvements secondaires dus aux disparités actuelles entre les États membres. Certains permettent, en effet, un large accès des demandeurs d'asile au marché du travail, alors que d'autres l'interdisent. Or, le texte initial proposé par la Commission n'aboutissait pas à une harmonisation puisqu'il laissait aux États membres la faculté d'autoriser ou de refuser cet accès au marché du travail, la seule limite résidant dans l'impossibilité d'interdire cet accès au-delà d'une période de six mois après le dépôt de la demande. Le texte final va encore moins loin puisqu'il permet aux États membres de déterminer librement la période pendant laquelle l'accès au marché de l'emploi n'est pas autorisé ; ce n'est qu'au-delà d'un an que le demandeur d'asile a obligatoirement accès au marché du travail et cela dans des conditions fixées librement par les États membres.

Quant aux instruments existants au niveau européen, ils ont fait la preuve de leur inefficacité. Ainsi, il est peu de dire que la Convention relative à la détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres de l'Union du 15 juin 1990, dite "Convention de Dublin", n'a pas été à la hauteur des objectifs fixés. Selon un document de la Commission européenne, sur plus de 650 000 demandes d'asile présentées au sein de l'Union européenne entre 1998 et 1999, seulement 6 % ont donné lieu à une demande de prise en charge par un autre État membre. Dans près de 95 % des cas, c'est l'État membre saisi de la demande d'asile qui assume finalement la responsabilité de son examen. De plus, parmi le faible nombre de demandes de prise en charge par un autre État membre, le transfert effectif de la personne concernée n'est attesté que dans un peu moins de 30 % des cas. Au total, cela représente donc environ 1,7 % du total des demandes d'asile présentées dans les quinze États membres !

L'Union européenne reste donc très loin d'avoir une approche commune en matière d'immigration et d'asile. Cette situation a conduit les chefs d'État et de gouvernement des Quinze à faire du Conseil européen de Séville, des 21 et 22 juin 2002, une réunion largement consacrée à ces questions. À cette occasion, ils ont rappelé la nécessité de développer une politique commune de l'Union européenne et ils ont *"lancé un appel au Conseil et à la Commission"* pour qu'ils mettent en œuvre un ensemble de mesures concrètes. Si on ne peut que se féliciter de voir se manifester ainsi une forte volonté politique de la part

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

des chefs d'État et de gouvernement, on ne peut toutefois se départir de l'impression que les chefs d'État et de gouvernement ne faisaient que répéter lors de ce sommet ce qu'ils avaient déjà affirmé auparavant lors de précédents Conseils européens, à Tampere puis à Laeken.

■ Dans le domaine de la **coopération judiciaire en matière civile**, mis à part le "reformatage" des conventions existantes et leur transformation en règlements communautaires (à l'image des règlements de Bruxelles I et Bruxelles II), ainsi que la création d'un réseau judiciaire européen en matière civile, aucune avancée concrète ne semble avoir été réalisée.

Or, l'absence d'un véritable "*espace judiciaire européen*" en matière civile soulève des difficultés très concrètes pour la vie quotidienne des citoyens ou des entreprises. Il en va ainsi des litiges commerciaux transfrontaliers ou des problèmes posés dans le domaine du droit de la famille et du cas douloureux des enlèvements d'enfants.

Depuis déjà plus de deux ans les représentants des États membres tentent d'arriver à un accord pour faciliter l'exercice du droit de visite des enfants de couples séparés ou divorcés dont les parents résident dans des pays différents. Si le compromis obtenu par le Conseil le 28 novembre 2002 sur une disposition essentielle du nouveau règlement de Bruxelles II laisse espérer une adoption rapide de cet instrument, les laborieuses discussions qui l'ont précédé ont mis en évidence des approches différentes entre les États membres.

En effet, la principale pierre d'achoppement des négociations a porté sur le retour de l'enfant en cas d'enlèvement par un parent dans un autre État membre. Elle a fait apparaître un clivage entre deux groupes d'États. Un premier groupe d'États, à l'image de l'Allemagne, souhaitaient s'en tenir aux solutions retenues au niveau international, en particulier par la Convention de La Haye du 25 octobre 1980. Un autre groupe d'États, emmenés par la France, estimaient que la création d'un "*espace judiciaire européen*" justifiait l'adoption de règles spécifiques inspirées du principe de reconnaissance mutuelle entre les États membres. Le compromis auquel sont parvenus les représentants des États membres ne satisfait en définitive personne et il risque de n'apporter qu'une réponse partielle au problème des enlèvements d'enfants.

Le programme sur la mise en oeuvre de la reconnaissance mutuelle en matière civile et commerciale, adopté sous présidence française, prévoit un ensemble de mesures, telles que l'adoption d'un "*titre exécutoire européen*" pour faciliter le recouvrement des créances incontestées. Mais, au rythme actuel, la construction d'un "*espace judiciaire européen*" dans le domaine civil risque de prendre des années, sinon des décennies.

1.2.2 La coopération policière

La **coopération policière** avait connu des débuts prometteurs avec les accords de Schengen. Mais, depuis le traité de Maastricht, elle n'a pratiquement pas progressé.

De multiples "**plans d'action**" ont été adoptés mais ces textes, dépourvus de toute valeur

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

contraignante et d'une portée bien plus déclaratoire que véritablement opérationnelle, sont pour la plupart restés lettre morte. Reflétant le besoin d'avoir une structure de coordination opérationnelle au niveau européen, une **"task force des chefs de police"** regroupant les directeurs de police européens a été créée. Cependant cette structure n'a pas réussi, de l'avis des experts, à véritablement s'imposer aux nombreuses autres structures existantes et à planifier de véritables opérations de police au niveau européen. Elle n'a finalement fait qu'ajouter une complexité supplémentaire.

L'essentiel des travaux en matière policière s'est concentré sur l'Office européen de police **Europol**. L'idée de créer cet office a été lancée par le Chancelier allemand Helmut Kohl en 1991 et le traité de Maastricht mentionnait expressément sa création. Il a fallu cependant attendre de nombreuses années avant qu'Europol commence réellement ses activités. En effet, il n'a commencé à fonctionner que le 1^{er} juillet 1999, car la Convention instituant cet office, signée en 1995, n'a été ratifiée qu'avec retard par les États membres.

Europol n'est pas une sorte de "FBI européen" ou la police européenne qui était souhaitée par le Chancelier Helmut Kohl, mais un office chargé du traitement des renseignements au niveau de l'Union européenne pour lutter contre certaines formes graves de criminalité transnationale. L'objet d'Europol est donc de centraliser l'ensemble des informations relatives à ces formes de criminalité, jusqu'ici éparpillées au sein de tous les services des États membres, afin que l'information, dûment analysée, soit ensuite redistribuée à ces services.

L'essentiel de l'activité d'Europol consiste donc à gérer un système d'échanges d'informations et à constituer des bases de données qui peuvent contenir des données personnelles, comme les noms des personnes soupçonnées d'avoir commis des infractions. L'idée est d'aboutir à un système à trois étages. Le premier étage, dénommé "système d'information générale", rassemblerait de l'information policière sur certaines formes spécifiques de criminalité à des fins essentiellement stratégiques. Le second étage reposerait sur la constitution de manière ponctuelle par Europol de "fichiers d'analyse" sur certaines affaires et contiendrait des données personnelles. Enfin, un troisième étage reposerait sur un index qui permettrait, grâce à des mots-clés, de retrouver certains des éléments des fichiers d'analyse et de les relier au système d'information.

Afin d'établir un lien étroit avec les autorités nationales, l'organisation d'Europol est organisée en étoile. L'unité centrale d'Europol, située au siège de l'Office à La Haye, est composée d'officiers de liaison des États membres et d'agents d'Europol. Par ailleurs, des unités nationales d'Europol ont été constituées dans tous les pays membres, afin de servir de "relais de transmission" entre Europol et les autorités compétentes au niveau national. Une autorité de contrôle commune indépendante est chargée de surveiller l'activité d'Europol afin de s'assurer que le stockage, le traitement et l'utilisation des données dont disposent les services d'Europol ne portent pas atteinte aux droits des personnes.

En dépit d'une augmentation importante de ses moyens et d'une extension de ses

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

prérogatives, Europol n'a pas démontré jusqu'à présent son efficacité dans la lutte contre la criminalité organisée.

Alors que le mandat d'Europol était limité à l'origine à certaines formes de criminalité organisée, comme le terrorisme, le trafic de drogue ou le trafic de véhicules volés, les compétences de cet organisme ont été progressivement étendues à d'autres formes de criminalité, comme le faux monnayage, le blanchiment ou encore le trafic de matières radioactives. Par ailleurs, les moyens humains et matériels de l'Office ont été considérablement augmentés puisque son budget est passé, en deux ans, de 30 à 50 millions d'euros, et son personnel est passé d'une cinquantaine d'agents en 1997 à plus de 350 aujourd'hui.

Cette augmentation continue des compétences et des moyens d'Europol ne s'est pas traduite par des résultats à la hauteur des espoirs qu'y avaient mis ses promoteurs. Europol reste encore "une coquille vide" sur bien des aspects. Le ministre allemand de l'Intérieur Otto Schily s'est lui-même interrogé publiquement en février 2002 sur le retour sur investissement apporté par Europol. Ainsi, seule une amorce de "système d'information générale" a été lancée en matière de contrefaçon de l'euro. Il n'existe que peu de fichiers d'analyse, actuellement au nombre d'une quinzaine, qui soient réellement pertinents. Enfin, le système d'index intitulé OASIS vient seulement d'entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2003. Seul l'échange d'informations, qui ne fait pas appel aux compétences du personnel d'Europol si ce n'est sous la forme d'une assistance technique, semble réellement fonctionner.

La responsabilité de ces dysfonctionnements est certainement partagée. Pour la direction d'Europol, la responsabilité principale en incombe aux États membres qui seraient réticents à transmettre les informations nécessaires au bon fonctionnement de cet organisme. Le directeur d'Europol, Jürgen Storbeck, s'en est d'ailleurs pris publiquement aux autorités françaises dans un article du journal *Le Figaro*⁽¹⁰⁾. Mais la direction d'Europol a également une part de responsabilité car elle a privilégié, dès l'origine, le développement des moyens et de l'image extérieure de cet organisme sans se préoccuper de rendre des comptes aux États membres. Enfin, le Conseil d'administration n'a pas joué le rôle qui était le sien, et le système de la présidence tournante du Conseil a abouti à conférer au directeur de l'Office une autonomie sans doute excessive.

En réalité, Europol n'a pas encore eu l'occasion de démontrer la plus-value d'un service européen de renseignements. Peut-être pourrait-il devenir réellement efficace en étant doté de compétences plus opérationnelles, comme le prévoient les conclusions du Conseil européen de Tampere ? Mais cela suppose, au préalable, de doter Europol d'un centre de décision plus clair et de renforcer le contrôle tant juridictionnel que parlementaire sur cet organisme.

1.2.3 La coopération judiciaire pénale

La coopération judiciaire pénale a pendant longtemps fait figure de "parent pauvre" au sein de l'Union européenne. Alors que la coopération policière s'était développée assez rapidement et avait pris, grâce aux accords de

⁽¹⁰⁾ *Le Figaro*, 2 décembre 2002 : "L'implication de la France pourrait être plus importante".

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

Schengen, une forme opérationnelle, l'Europe de la justice semblait stagner. Ce décalage entre l'action policière et l'action judiciaire pouvait sembler préoccupant. Or, la situation s'est aujourd'hui inversée et la coopération judiciaire pénale paraît sur bien des aspects en avance, même s'il reste beaucoup à faire.

Cette coopération a emprunté les trois voies dessinées par les conclusions de Tampere, c'est-à-dire **l'harmonisation des législations pénales nationales, la reconnaissance mutuelle et la création d'organes au niveau européen**. Trois mesures importantes : la décision-cadre relative à la lutte contre le terrorisme, le mandat d'arrêt européen et la création d'Eurojust illustrent chacune de ces directions.

■ **L'harmonisation des droits pénaux nationaux** a été expressément prévue par le traité d'Amsterdam pour la criminalité organisée, le terrorisme et le trafic de drogue. Elle a toutefois été utilisée de manière plus étendue au niveau européen, par exemple pour la protection de l'environnement, l'exploitation sexuelle des enfants et la pédopornographie ou la lutte contre le racisme et la xénophobie.

L'harmonisation, qui doit être distinguée de l'unification, vise un objectif principal et emprunte des techniques particulières au niveau européen. Harmonisation ne signifie pas unification, car elle n'entraîne pas l'adoption d'un texte unique. Elle vise, plus modestement, à rapprocher certains éléments tout en laissant aux États membres des marges de manœuvre. Elle ne s'effectue, en effet, que par l'instrument de la décision-cadre

qui, à l'image d'une directive, nécessite d'être transposé dans le droit national.

Le principal objectif poursuivi par l'harmonisation pénale est d'éviter la possibilité de sanctuaires pour les criminels, car l'entraide judiciaire pénale reste encore largement régie par le contrôle de la double incrimination. D'après ce principe, un État membre pourra toujours refuser de donner suite à une demande d'entraide judiciaire émise par un autre État membre au motif que le fait donnant lieu à des poursuites dans cet État n'est pas qualifié d'infraction pénale par sa propre législation.

Le rapprochement des législations nationales porte uniquement sur les incriminations et les sanctions. Pour les incriminations, il s'agit de faire en sorte que les États membres prévoient d'ériger en infractions pénales certains comportements. Pour les sanctions, la technique utilisée est celle du "minimum du maximum". D'après cette technique, un État membre a l'obligation de prévoir dans sa législation pénale que telle infraction sera passible d'une peine d'emprisonnement maximale d'au moins X années.

La décision-cadre relative à la lutte contre le terrorisme, adoptée le 6 décembre 2001, offre une illustration de l'harmonisation pénale européenne.

Proposée par la Commission européenne quelques jours après les attentats terroristes du 11 septembre 2001, cette décision-cadre s'appuyait sur le constat d'après lequel, dans certains pays de l'Union européenne, il n'existait pas de législation spécifique sur le terrorisme. Les actes

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

terroristes étaient sanctionnés comme des infractions de droit commun. Cette disparité constituait une entrave à une coopération efficace, et l'absence de reconnaissance, par certains États, de la spécificité du terrorisme pouvait sembler contradictoire avec l'objectif affiché par l'Europe de lutter contre cette menace.

La décision-cadre impose donc à l'ensemble des États membres de l'Union de sanctionner certaines infractions de droit commun, telles que le meurtre, l'enlèvement ou la prise d'otage, en tant qu'infractions terroristes lorsqu'elles sont commises dans des circonstances particulières. Ces circonstances particulières tiennent notamment au but poursuivi, comme par exemple l'intimidation d'une population. Le texte prévoit également que les États membres doivent faire en sorte que la direction et la participation à un groupe terroriste, ainsi que l'incitation, la complicité et la tentative de commettre une infraction terroriste, soient punissables.

En matière de sanctions, la décision-cadre précise que les États membres doivent prendre les mesures nécessaires pour que ces infractions terroristes soient passibles de peines privatives de liberté plus sévères que celles encourues pour les mêmes faits commis sans mobile terroriste. C'est seulement pour la direction et la participation à un groupe terroriste que la décision-cadre utilise la technique du "minimum du maximum". Elle prévoit, en effet, que la direction d'un groupe terroriste sera passible d'une peine privative de liberté maximale d'au moins quinze ans d'emprisonnement. Pour la participation à un groupe terroriste, la peine maximale serait d'au moins huit ans.

La décision-cadre a fixé la date limite du 31 décembre 2002 pour que les États membres prennent les mesures nécessaires à sa transposition. La France n'a pas eu besoin de modifier son code pénal étant donné qu'elle disposait d'une législation déjà ancienne sur le terrorisme.

Telle qu'elle est pratiquée actuellement au niveau européen, **l'harmonisation pénale soulève plusieurs difficultés, tant du point de vue de son principe que de sa portée pratique.**

Tout d'abord, le système actuel aboutit à faire des fonctionnaires, de la Commission européenne ou des États membres, de véritables législateurs et des censeurs des législations existantes au niveau national. Or, si cela n'est pas propre à cette matière, cela devient néanmoins problématique dès lors que l'on est en présence de sujets sensibles qui touchent aux droits des individus et sur lesquels les Parlements nationaux disposent d'une légitimité particulière et d'une expertise reconnue⁽¹¹⁾. Une chose est d'harmoniser les législations nationales en matière économique, comme par exemple d'interdire la mise sur le marché et l'emploi du pentabromodiphényléther. Une autre est de modifier le code pénal et de définir des incriminations et des peines d'emprisonnement. D'autant que le droit pénal est une matière qui se prête mal à une approche cloisonnée. Lorsque l'on touche à une disposition pénale, on risque en effet de bouleverser l'équilibre d'ensemble. Il existe, en outre, de fortes divergences entre les législations nationales, tant en matière de politique criminelle que de système pénal.

⁽¹¹⁾ Comme l'exprime l'adage "*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*".

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

L'harmonisation pénale soulève également des difficultés pratiques. En effet, la technique utilisée en matière de sanctions, du "minimum du maximum", ne prend pas en compte ni la manière dont sont exercées les poursuites (opportunité ou légalité), ni la durée effective de la peine, qui varie considérablement entre les États membres en raison des différences en matière de régime d'application et de réduction des peines. Dans certains États, les condamnés effectuent l'intégralité de leur peine, alors que, dans d'autres, les réductions de peines sont largement utilisées. Par exemple, la peine maximale de vingt ans d'emprisonnement au Portugal se purge intégralement, alors qu'en Belgique une condamnation à la perpétuité peut être réduite, en cas de bonne conduite, à douze ans de prison.

Ces difficultés ont incité le Conseil à engager une réflexion sur l'harmonisation des sanctions pénales. Au terme de cette réflexion, les États membres ont décidé, lors du Conseil du 6 décembre 2001, d'instituer une échelle de peines à quatre niveaux. Le premier niveau reposera sur des peines pouvant donner lieu à extradition, soit des peines supérieures à six mois d'emprisonnement. Le second niveau comprendra des peines dont le maximum se situera au moins entre un et cinq ans. Cette échelle sera augmentée de 5 à 10 ans pour le troisième niveau et au-delà de 10 ans pour le dernier niveau. Pour une infraction, les États se mettraient seulement d'accord sur le choix du niveau. La fourchette des peines prévue à ce niveau laisserait à chaque État membre une certaine flexibilité et la possibilité de fixer une peine plus haute, même supérieure au maximum. Cette échelle, qui n'a pas un caractère contrai-

gnant mais seulement indicatif, reste cependant fondée sur le critère de la peine légalement encourue et non sur celle de la peine effective qui avait été proposée par certains États membres comme le Royaume-Uni.

Cette nouvelle méthode permettra-t-elle de remédier aux difficultés mentionnées ? Il est permis d'en douter. Surtout, elle ne répond pas aux problèmes de fond qui peuvent se résumer de la manière suivante : quel doit être l'objectif poursuivi par l'harmonisation ? Quelles sont les infractions qui nécessitent réellement une harmonisation au niveau européen ? Comment assurer un équilibre entre l'harmonisation d'une part et la reconnaissance mutuelle d'autre part ? Ne faudrait-il pas aller au-delà de la simple harmonisation et prévoir pour certaines infractions une véritable unification⁽¹²⁾ ? L'harmonisation doit-elle être réservée aux incriminations et aux sanctions ou doit-elle concerner également les règles de procédure ? Comment assurer un processus réellement démocratique qui associerait les Parlements pour réaliser cette harmonisation ? Faut-il aller vers l'émergence d'une politique pénale européenne et de quelle manière ? C'est seulement après avoir répondu à ces questions de fond que l'on pourra réellement améliorer les mécanismes de l'harmonisation.

■ Avec l'harmonisation, la **reconnaissance mutuelle** constitue un outil essentiel de la coopération judiciaire, tant civile que pénale. Ce principe, dégagé par la Cour de Justice des Communautés européennes et appliqué avec succès à la réalisation du marché intérieur, a été

⁽¹²⁾ Voir à ce sujet le rapport d'information de Pierre Fauchon, "La réforme du troisième pilier de l'Union européenne : vers la construction d'un espace judiciaire européen", Délégation pour l'Union européenne du Sénat, n° 352, 1997.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

érigé comme "la pierre angulaire" de la coopération judiciaire par le Conseil européen de Tampere.

La reconnaissance mutuelle repose sur l'idée d'assurer au sein de l'Union européenne une "libre circulation des décisions judiciaires", de la même manière qu'est assurée la libre circulation des personnes et des marchandises. Il s'agit d'un concept révolutionnaire pour la coopération judiciaire européenne qui reste encore largement fondée sur la territorialité de la loi pénale et qui se caractérise par des mécanismes d'entraide judiciaire datant du XIX^e siècle reposant sur le concept de la souveraineté.

La reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires entre les États membres implique, en effet, pour un juge d'appliquer une décision de justice rendue dans un autre État membre de la même manière que si cette décision avait été rendue dans l'État dont il dépend, d'assimiler, en quelque sorte, les décisions judiciaires étrangères aux décisions judiciaires nationales. Elle entraîne donc un bouleversement complet de l'entraide judiciaire pénale, puisqu'elle suppose l'exécution automatique des décisions et des demandes des juridictions des autres États membres et la disparition du contrôle de la double incrimination.

Si la reconnaissance mutuelle a été consacrée par le Conseil européen de Tampere, c'est parce qu'elle présente de nombreux avantages par rapport à l'harmonisation. Tout d'abord, elle est plus simple à réaliser. De plus, elle correspond parfaitement à l'idée d'un "espace judiciaire européen" et vise un champ beaucoup plus large que l'harmonisation. Enfin, cette approche est

fondée sur les principes de subsidiarité et de proportionnalité. Elle permet, en effet, de maintenir les législations nationales tout en prévoyant des moyens pour que les décisions prises dans leur cadre soient reconnues et exécutées dans les autres États membres. La reconnaissance mutuelle requiert, toutefois, un degré de confiance élevé entre les États membres. Or, cette confiance réciproque reste encore largement à construire.

Le **mandat d'arrêt européen** constitue l'une des premières applications concrètes de la reconnaissance mutuelle au domaine de la coopération judiciaire. Et il n'est pas indifférent de remarquer que cette avancée concerne le domaine sensible de l'extradition.

L'extradition, qui permet la remise par un État d'une personne poursuivie ou condamnée dans un autre État à ce dernier, concentre, en effet, à elle seule toutes les insuffisances de la coopération judiciaire européenne. La procédure d'extradition entre les États membres de l'Union européenne repose actuellement sur la Convention européenne d'extradition signée en 1957 dans le cadre du Conseil de l'Europe. En réalité, le principe de l'extradition est formulé de manière essentiellement négative. C'est le refus d'extrader une personne poursuivie ou condamnée qui est érigé en principe, alors que la remise de cette personne n'est reconnue que comme une exception et une simple faculté pour l'État requis.

Ainsi, tout État dispose d'abord de la faculté de refuser l'extradition de ses propres ressortissants. La France a d'ailleurs fait de cette faculté

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

une interdiction générale. L'extradition est ensuite refusée lorsque l'infraction pour laquelle elle est demandée est considérée comme une infraction politique. Par ailleurs, l'extradition n'est possible qu'au-delà d'un certain seuil et elle donne lieu à un contrôle de la double incrimination par le juge de l'État requis. Enfin, non seulement l'autorité judiciaire de l'État requis exerce un contrôle important sur la forme et sur le fond de la demande d'extradition, mais les autorités centrales elles-mêmes peuvent intervenir dans la procédure. Comme le prévoit le droit français de l'extradition, fixé par une loi de 1927, après une première phase judiciaire, qui fait intervenir le procureur de la République compétent et une chambre de l'instruction qui donne son avis motivé sur la demande d'extradition, s'ajoute une phase administrative au cours de laquelle le ministre de la Justice propose "s'il y a lieu" un décret autorisant l'extradition.

Le procès du régime de l'extradition au sein de l'Union européenne n'est plus à faire. Tout le monde se souvient, en effet, des difficultés soulevées par la demande d'extradition formulée par la France au Portugal où s'était réfugié Sid Ahmed Rezala. Et que dire de la demande d'extradition de Rachid Ramda, soupçonné d'avoir financé les attentats terroristes en France, présentée en vain par la France au Royaume-Uni depuis déjà plus de sept ans ! Il était donc urgent de réformer l'actuelle procédure d'extradition, qui se caractérise par sa lourdeur, sa lenteur et son inefficacité. Cette procédure décourage bien souvent tous les intervenants, y compris parfois les personnes réclamées elles-mêmes. Il n'est pas rare, en effet, qu'une personne

qui consent à être extradée et qui souhaiterait pouvoir s'expliquer au plus vite devant un juge doive séjourner plusieurs mois en prison, le temps de remplir toutes les formalités.

Certes, les États membres étaient parvenus à adopter en 1995 et en 1996 deux conventions qui amélioreraient notablement la procédure d'extradition, mais ces instruments ne sont toujours pas entrés en vigueur, plus de sept ans après leur adoption, car plusieurs gouvernements, dont le gouvernement français, n'ont pas procédé aux ratifications ou aux transpositions nécessaires.

Présentée par la Commission européenne en même temps que la décision-cadre sur le terrorisme, c'est-à-dire quelques jours après les attentats du 11 septembre, **la décision-cadre sur le mandat d'arrêt européen repose sur l'idée que l'extradition n'est plus adaptée à un espace sans frontières tel que l'Union européenne. Cette décision vise donc à lui substituer au sein de l'Union européenne un nouvel instrument : le mandat d'arrêt européen.** Fondé sur la reconnaissance mutuelle, le mandat d'arrêt européen renverse le principe traditionnel posé par l'extradition. Le refus d'extrader une personne ne devrait plus constituer la règle mais l'exception. L'idée de base est la suivante : lorsque l'autorité judiciaire d'un État membre demande la remise d'une personne, soit en vertu d'une condamnation définitive, soit parce que cette personne fait l'objet de poursuites pénales, sa décision doit être reconnue et exécutée automatiquement sur tout le territoire de l'Union.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

Les négociations entre les représentants des États membres ont cependant montré toutes les difficultés de la reconnaissance mutuelle et illustré toutes les réticences qui existent encore à cette idée. Le texte sur le mandat d'arrêt européen n'a pu, en effet, être adopté qu'au prix d'importants compromis. En définitive, *"le mandat d'arrêt européen, en dépit des progrès considérables qu'il introduit, garde certains attributs de l'extradition, signe d'une application nuancée du principe de reconnaissance mutuelle"* (13).

Le principal intérêt du mandat d'arrêt européen est de remplacer la relation actuelle d'État à État par une transmission directe de la demande de remise d'autorité judiciaire à autorité judiciaire. Cela permet, en effet, d'accélérer considérablement la procédure et d'éviter une intervention discrétionnaire des autorités politiques. Une autre avancée importante tient au fait de prévoir un délai pour procéder à la remise d'une personne, lequel délai a été fixé à 90 jours. On peut également mentionner, au titre des progrès, la suppression de l'exception au profit des nationaux, l'exécution immédiate de la remise en cas de consentement de la personne, un champ d'application beaucoup plus large que l'extradition.

C'est essentiellement sur la nature du contrôle exercé par le juge saisi d'une demande qu'ont porté les principales difficultés et que, en définitive, le mandat d'arrêt européen se révèle le plus décevant. En effet, le contrôle de la double incrimination ne sera supprimé que pour une liste déterminée d'infractions. Mais surtout, le juge saisi d'une demande ne se contentera pas d'un simple contrôle de régularité formelle de

la demande, mais il pourra exercer un contrôle assez étendu. En effet, une disposition a été introduite au cours des négociations dans l'un des considérants de la décision-cadre d'après laquelle *"rien dans la présente décision-cadre ne peut être interprété comme une interdiction de refuser la remise d'une personne qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen s'il y a des raisons de croire, sur la base d'éléments objectifs, que ledit mandat a été émis dans le but de poursuivre ou de punir une personne en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de son origine ethnique, de sa nationalité, de sa langue, de ses opinions politiques ou de son orientation sexuelle ou qu'il peut être porté atteinte à la situation de cette personne pour l'une de ces raisons"*.

Cette curieuse disposition n'illustre-t-elle pas, en elle-même, l'absence de confiance réciproque entre les États membres et les progrès qui restent à faire pour aller vers la reconnaissance mutuelle ? Mais pouvait-il en être autrement dans un espace judiciaire qui n'est encore qu'en construction ? Comme le relève Pierre Fauchon (14), *"le mandat d'arrêt européen (...) ne reflète finalement que l'état d'avancement de l'espace judiciaire européen et la portée limitée du principe de reconnaissance mutuelle"*.

La décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen a été adoptée le 13 juin 2002. Le mandat d'arrêt européen entrera en vigueur dans toute l'Union européenne au 1^{er} janvier 2004, lorsque cet instrument aura été transposé dans les législations nationales (15). Par ailleurs, six pays, dont la France, ont annoncé, lors du Conseil informel de Saint-Jacques-de-Compostelle, qu'ils appliqueraient entre eux le

(13) Emmanuel Barbe, op. cité. Dans le même sens, Pierre Fauchon considère non sans raison que le mandat d'arrêt européen ne constitue en réalité qu'une *"procédure d'extradition améliorée"*. Rapport de Pierre Fauchon, *"Mandat d'arrêt européen et lutte contre le terrorisme"*, commission des Lois du Sénat, n° 82 (2001-2002).

(14) Rapport de Pierre Fauchon sur le projet de loi constitutionnelle relatif au mandat d'arrêt européen, commission des Lois du Sénat, n° 126 (2002-2003).

(15) La transposition de cet instrument nécessite de procéder à une révision constitutionnelle en France.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

mandat d'arrêt européen dès 2003. Il s'agit là d'une sorte de "coopération renforcée".

■ **La création d'Eurojust le 6 mars 2002 représente également un progrès vers une coopération judiciaire plus intégrée.**

Cette unité, située à La Haye, est composée de membres nationaux qui sont des procureurs, des magistrats ou des officiers de police détachés par chaque État membre⁽¹⁶⁾. Compétent pour un large champ d'infractions transnationales, Eurojust poursuit trois objectifs : promouvoir et améliorer la coordination des enquêtes et des poursuites entre les autorités compétentes des États membres ; améliorer la coopération entre ces autorités, en facilitant notamment la mise en œuvre de l'entraide judiciaire internationale ; soutenir les autorités nationales pour renforcer l'efficacité de leurs enquêtes et de leurs poursuites. L'unité exerce ses missions, soit par l'intermédiaire de ses membres nationaux, soit en tant que collègue.

L'intérêt majeur de l'unité est de pouvoir demander aux autorités compétentes d'un État d'entreprendre une enquête ou des poursuites sur des faits précis. Cette demande peut être transmise par l'intermédiaire du représentant de l'État concerné mais aussi par une décision prise par le collègue qui statue dans ce cas à la majorité des deux tiers. Les États membres conservent la possibilité de refuser d'accéder à une telle demande, mais tout refus doit être motivé.

Étant donné que cette unité vient seulement de commencer son activité, il est difficile de dresser

un bilan. Toutefois, si l'on compare Eurojust et Europol, l'avantage va incontestablement au premier⁽¹⁷⁾. Ainsi, Eurojust est une structure souple et légère, dotée d'un simple secrétariat, alors qu'Europol se caractérise par sa lourdeur. Le budget d'Eurojust est, d'ailleurs, dix fois moins élevé que celui d'Europol. De plus, à la différence d'Europol, organe hiérarchisé, Eurojust se caractérise par la collégialité. Le Président d'Eurojust n'est, en effet, que le *primus inter pares*. Enfin et surtout, Eurojust a tout de suite développé une activité opérationnelle.

Le rapport pour l'année 2001 de l'unité provisoire qui a préfiguré Eurojust (Pro-Eurojust) donne un aperçu de la "plus-value" apportée par cette unité. Ainsi, l'unité a organisé des réunions de coordination pour des enquêtes portant notamment sur le terrorisme, le trafic des êtres humains, la fraude et le trafic de drogue. L'unité a également facilité l'entraide judiciaire pénale, comme l'exécution des commissions rogatoires internationales. Plus encore que les magistrats de liaison ou le réseau judiciaire européen, Eurojust semble avoir favorisé une stimulation réciproque entre des magistrats de différents pays, une sorte d'"esprit d'équipe" de nature à améliorer l'aboutissement des affaires. En outre, cette unité a fait des recommandations intéressantes pour renforcer la coopération judiciaire européenne.

Eurojust ne dispose pas, cependant, de véritables pouvoirs. Il joue seulement un rôle d'aiguillon pour la coopération judiciaire pénale. Son efficacité dépend, en réalité, du bon vouloir des autorités nationales et du nombre de

⁽¹⁷⁾ Voir le rapport d'information de Pierre Brana, sur "les relations entre Europol et Eurojust", Délégation pour l'Union européenne de l'Assemblée nationale n° 3609, 2002.

⁽¹⁶⁾ Certains pays, comme le Royaume-Uni, ne connaissent pas la fonction de procureur.

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

demandes dont il est saisi. Or, il semblerait que les autorités compétentes soient réticentes à transmettre des demandes à Eurojust. Par ailleurs, comme le relève le rapport de Pro-Eurojust, en désignant leurs représentants *“les États membres ont créé une mosaïque de compétences au sein de l'unité”* et *“pour la plupart d'entre eux leur désignation comme représentant national les a complètement écartés de toute fonction d'enquête véritable”*. Enfin, il n'existe pas à ce jour de relations formalisées entre Eurojust et Europol. Non seulement la décision instituant Eurojust n'évoque à aucun moment l'idée qu'il pourrait être chargé du contrôle judiciaire sur les activités opérationnelles d'Europol, à l'image d'un parquet, mais le texte initial prévoyait même que c'est Eurojust qui devait apporter son concours à Europol. Comme le relevait Pierre Fauchon *“l'inverse correspondrait mieux à l'idée qu'il est permis de faire de l'État de droit”*, et il est heureux que cette phrase ait été retirée. Eurojust n'est donc pas le parquet que le Sénat appelait de ses vœux ⁽¹⁸⁾.

Nonobstant le fait que Tampere prévoyait déjà la création d'Eurojust, la Commission européenne a proposé, à plusieurs reprises, **la création d'un procureur européen chargé de la protection des intérêts financiers de la Communauté**. Cette idée est née d'une étude, le Corpus juris de Mireille Delmas-Marty de 1997 et du constat d'après lequel aucune des méthodes utilisées jusqu'ici pour réprimer les fraudes au budget communautaire n'a été véritablement efficace en raison du morcellement de l'espace pénal européen. Or, certaines estimations laissent à penser que ces fraudes porteraient sur plusieurs milliards

d'euros. La spécificité de la fraude communautaire justifierait donc un cadre protecteur au niveau communautaire, de sorte *“qu'à la communautarisation du crime réponde la communautarisation de la répression”*.

Ce cadre reposerait sur l'institution d'un procureur indépendant, désigné par le Conseil sur proposition de la Commission et après avis conforme du Parlement européen, qui serait uniquement compétent pour protéger les intérêts financiers de la Communauté. Il serait chargé de détecter, de poursuivre et de traduire en justice les auteurs de crimes préjudiciables à ces intérêts, ainsi que leurs complices. Il ne nécessiterait pas la création d'une Cour pénale européenne puisque le procureur européen exercerait l'action publique devant les tribunaux nationaux des États membres. Seule la création d'une chambre préliminaire au sein de la Cour de Justice pourrait être nécessaire pour contrôler certaines activités du procureur européen.

La Commission européenne a proposé ce projet, une première fois, à l'occasion de la Conférence intergouvernementale préparant le traité de Nice. Cette proposition a été rejetée par les États membres qui ont choisi de consacrer l'existence d'Eurojust dans le traité. Malgré cet échec, la Commission européenne n'a pas abandonné cette idée. Au contraire, elle a adopté, le 11 décembre 2001, un Livre vert qui précise sa proposition. Si le Livre vert contient des pistes intéressantes, il n'en reste pas moins que le projet de la Commission soulève de fortes réserves chez plusieurs États membres.

⁽¹⁸⁾ Voir la proposition de résolution sur *“Eurojust”* présentée par Hubert Haenel, n° 53, et le rapport de Pierre Fauchon sur *“Eurojust”*, commission des Lois du Sénat, n° 235 (2001-2002).

1

État des lieux d'une construction encore inachevée

Il est remarquable que ces trois avancées majeures pour la coopération judiciaire pénale européenne que sont l'harmonisation des législations sur le terrorisme, le mandat d'arrêt européen et la mise en place d'Eurojust ont été toutes les trois réalisées peu après les attentats terroristes du 11 septembre 2001, alors même qu'elles étaient prévues depuis Tampere.

De nombreux observateurs estiment que ces instruments n'auraient sans doute pas pu être adoptés si rapidement ou de cette manière sans le contexte créé par ces attentats. Plusieurs indices incitent à partager cette analyse. Ainsi, la décision instituant Eurojust a fait l'objet de dix-huit mois de négociations avant que les États membres arrivent soudainement à un accord au Conseil JAI du 6 décembre 2001. Le mandat d'arrêt européen et la décision-cadre sur le terrorisme ont, quant à eux, été adoptés dans des délais inédits au niveau communautaire puisqu'il a fallu moins de six mois aux États membres pour parvenir à un accord politique sur ces sujets pourtant sensibles.

En réalité, seule la forte volonté politique exprimée par les chefs d'État et de gouvernement a permis de passer outre les réticences parfois fortes des administrations nationales et l'on a même évoqué, à propos du mandat d'arrêt européen, l'idée de recourir au mécanisme de la coopération renforcée pour surmonter le blocage de l'Italie.

Ce constat ne démontre-t-il pas que les difficultés que l'on rencontre dans les autres

domaines résultent, avant toute chose, d'un manque de volonté politique ?

Et, pour aller plus loin, ne faut-il pas reconnaître que la coopération dans le domaine de la justice et des affaires intérieures souffre surtout de l'absence d'un organe qui pourrait incarner de manière plus continue cette volonté commune qui fait souvent défaut ?

2 Un projet politique au service d'une grande ambition

2.1 Les progrès envisagés par la Convention sur l'avenir de l'Europe

Les premières sessions de la Convention européenne, consacrées aux attentes à l'égard de l'Europe, ont fait apparaître un consensus pour classer les questions relatives à "l'espace de liberté de sécurité et de justice" parmi les priorités de l'Europe, avec la politique étrangère. Un groupe de travail, présidé par John Bruton, représentant du Parlement irlandais, auquel j'ai participé, s'est réuni à plusieurs reprises pour discuter de ces questions au cours du deuxième semestre de l'année 2002. À l'issue de ses travaux, il a formulé des propositions dans un rapport final qui a été discuté en séance plénière le 6 décembre 2002 et assez largement approuvé⁽¹⁹⁾. Or, si ce rapport contient un certain nombre d'avancées, en particulier la reconnaissance d'une forte spécificité, et des propositions visant une plus grande cohérence et une meilleure légitimité, l'impératif d'efficacité ne semble pas avoir la place qu'il mérite.

⁽¹⁹⁾ () Le rapport final du groupe de travail "liberté, sécurité et justice", Conv. 426/02, document WG X 14, est disponible sur le site Internet de la Convention européenne.

Voir également le compte-rendu de la réunion de la Délégation du Sénat pour l'Union européenne du 4 décembre 2002, disponible sur les pages européennes du site Internet du Sénat.

2.1.1 La reconnaissance d'une forte spécificité

Ce n'est pas le moindre des mérites de la Convention sur l'avenir de l'Europe que celui d'avoir mis un terme à la longue querelle idéologique entre les partisans de la "communautarisation" et ceux de l'intergouvernementalité. Ce débat, qui existe depuis près de dix ans, n'a en effet plus de sens dès lors que l'objet même de la Convention est de remettre à plat le système existant et d'inventer des nouveaux mécanismes permettant de passer d'une Europe économique à une Europe politique. En témoignent **les trois spécificités** reconnues par le groupe de travail chargé de "l'espace de liberté, de sécurité et de justice".

■ La première spécificité repose **sur la distinction opérée entre les aspects normatifs, qui seraient largement alignés sur la méthode communautaire, et les aspects opérationnels, qui resteraient régis par le modèle intergouvernemental, mais avec un renforcement de la collaboration entre les États.**

La coopération dans le domaine de la justice et des affaires intérieures présente la particularité de mêler des aspects normatifs et des aspects opérationnels. Ainsi, elle se traduit à la fois par l'adoption de normes et par des actions concrètes des juges et des policiers. Tenant compte de la différence de nature entre ces deux aspects, le groupe de travail de la Convention recommande de retenir des méthodes différentes, ce qui avait été préconisé en particulier par Gilles de Kerchove, directeur

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

du Secrétariat général du Conseil, lors de son audition par le groupe de travail de la Convention⁽²⁰⁾.

Si cette solution paraît difficilement contestable, on peut néanmoins s'interroger sur les inconvénients d'une stricte séparation entre les aspects normatifs et les aspects opérationnels. Dans un tel schéma, l'activité normative pourrait-elle prendre en compte les demandes concrètes des juges et des policiers ?

■ Une seconde spécificité repose sur un droit d'initiative partagé entre la Commission et les États membres.

Malgré la forte volonté de la Commission européenne d'obtenir un monopole de l'initiative pour l'ensemble des questions de justice et de sécurité, et le soutien appuyé du Parlement européen, un large consensus s'est dégagé au sein de la Convention pour **maintenir un droit d'initiative partagé**. Comme l'ont souligné la plupart des experts auditionnés, cette dérogation importante à la méthode communautaire se justifie, en effet, en raison des difficultés qu'éprouve parfois la Commission à prendre une initiative sur ces questions et présente, comme l'a souligné Henri Labayle, *"l'intérêt stratégique (...) d'associer directement les États au débat public (...)"*⁽²¹⁾. Par ailleurs, il n'est pas indifférent de remarquer que certaines avancées importantes ont été obtenues grâce à une initiative étatique, comme par exemple la création d'Eurojust.

Toutefois, afin de s'assurer que les initiatives émanant des États répondent réellement à une préoccupation générale, le rapport du groupe

de travail recommande l'introduction **d'un seuil d'un quart d'États membres pour admettre une initiative**.

Si une telle formule présente des avantages incontestables, on peut regretter néanmoins que le groupe de travail n'ait pas établi de lien entre l'initiative et la procédure d'adoption d'un texte, ce qui aurait été plus conforme à l'esprit communautaire.

■ La troisième particularité tient au rôle des Parlements nationaux.

Mis à part quelques voix minoritaires, un large consensus s'est dégagé, tant au sein du groupe de travail qu'en séance plénière, pour reconnaître un rôle particulier aux Parlements nationaux sur les questions de sécurité et de justice. Une telle spécificité avait d'ailleurs déjà été reconnue par un protocole annexé au traité d'Amsterdam.

Le rapport du groupe de travail formule plusieurs propositions pour renforcer le rôle des Parlements nationaux, telles que l'association de ces derniers à la détermination par le Conseil européen des grands axes stratégiques et des priorités de la politique criminelle européenne ou une participation aux mécanismes d'évaluation. La création d'un mécanisme "d'alerte précoce", inspiré de celui retenu pour le contrôle du respect du principe de subsidiarité, dans les cas où les Parlements nationaux estimeraient qu'une initiative irait à l'encontre d'aspects fondamentaux du droit pénal national, est mentionnée. Les discussions actuellement en cours pour renforcer le rôle de la Conférence

⁽²⁰⁾ Intervention de Gilles de Kerchove, directeur du Secrétariat général du Conseil, devant le groupe de travail X "Liberté, sécurité et justice", le 8 octobre 2002, document WD035 - WG X, disponible sur le site Internet de la Convention.

⁽²¹⁾ Intervention de Henri Labayle, professeur à la Faculté de Bayonne, à la réunion du groupe de travail du 8 octobre 2002, document WD0036 - WG X, disponible sur le site Internet de la Convention européenne.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

des organes spécialisés dans les affaires communautaires (COSAC), qui réunit deux fois par an des délégués des commissions européennes des Parlements, pourraient, en outre, permettre de renforcer le rôle collectif des Parlements nationaux sur ces sujets sensibles.

2.1.2 Vers une plus grande cohérence et une meilleure légitimité ?

■ Pour remédier à l'absence de cohérence dans le domaine de la Justice et des Affaires intérieures, le groupe de travail de la Convention suggère, d'une part, d'établir une meilleure délimitation des compétences entre l'Union européenne et les États membres et, d'autre part, de supprimer la structure en piliers.

Le rapport du groupe de travail de la Convention estime qu'il est nécessaire, dans le domaine pénal, d'assurer à la fois une meilleure délimitation des compétences entre l'Union et les États membres et de trouver un bon équilibre entre l'harmonisation et le principe de reconnaissance mutuelle, qui serait inscrit dans le traité constitutionnel.

Car, comme le souligne le document du secrétariat de la Convention⁽²²⁾ : *“dans le domaine pénal, il n'existe pas de délimitation précise entre ce qui doit relever du niveau européen et rester de la compétence des États membres (...). En l'absence de précision dans le traité et de contrôle juridictionnel efficace d'une répartition des compétences entre niveaux européen et national, la pratique montre que l'on fait dans certains cas remonter au niveau euro-*

péen un certain nombre de sujets dont le caractère transeuropéen peut être tenu, mais qui revêtent pour un ou plusieurs États membres une priorité politique (par exemple le traitement des crimes sexuels ou pédophiles (...)) ou la demande de certains pays en faveur de la notion de crime environnemental). Le droit de chaque État membre de faire des propositions, combiné à la rotation des Présidences, a aussi pour effet de compliquer le choix des priorités, l'une succédant à l'autre”.

Afin de mieux délimiter les compétences entre l'Union et les États membres, le rapport du groupe de travail distingue **quatre types d'intervention de l'Union** : la définition d'un socle commun pour les éléments constitutifs de certaines infractions pénales et des sanctions pénales y afférentes ; l'adoption de règles communes pour certains éléments spécifiques de procédure pénale ; l'adoption de règles concernant la coopération policière et judiciaire entre les autorités nationales ; les mesures de soutien en matière de prévention de la criminalité.

Afin de mieux préciser ce qui devrait relever de l'harmonisation et ce qui pourrait relever de la reconnaissance mutuelle, le groupe propose de combiner deux méthodes : **le recours à des critères**, qui avait la préférence de la Commission, et **l'inscription d'une liste d'infractions** dans le traité, qui était notamment demandée par les représentants allemands. Les deux critères alternatifs seraient les suivants : lorsque l'infraction en question est d'une particulière gravité et qu'elle revêt une dimension transfrontalière ou lorsque l'infraction est dirigée contre un intérêt commun européen qui fait lui-même l'objet d'une poli-

⁽²²⁾ Document Conv 69/02 – “Justice et Affaires intérieures – État des lieux et problématique générale”, disponible sur le site Internet de la Convention.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

tique commune de l'Union (comme la contrefaçon de l'euro par exemple). Ces critères seraient combinés avec l'inclusion, dans le futur traité, d'une **liste d'infractions considérées comme ayant une dimension transfrontalière**. Même si cette liste a vocation à être exhaustive, il serait stipulé que le Conseil, statuant à l'unanimité, après avis conforme du Parlement européen, pourrait la modifier.

Avec le mécanisme d'"alerte précoce", recommandé par le groupe de travail de la Convention sur la subsidiarité, cette approche pourrait permettre d'assurer une meilleure délimitation des compétences dans le domaine pénal. Elle ne résout pas cependant les difficultés qui se posent pour les autres domaines, tels que l'asile et l'immigration, qui nécessitent souvent des actions conjointes de l'Union et des États membres.

Le groupe de travail de la Convention recommande également la suppression de la structure en piliers et le regroupement des matières relevant du premier pilier et du troisième pilier dans un cadre juridique et institutionnel commun.

Il s'agit là d'une grande avancée, tant au niveau de la lisibilité que du point de vue d'une meilleure cohérence. L'actuelle construction en piliers, outre sa complexité, aboutit en effet à des conflits stériles autour des bases juridiques des propositions et à une ignorance de la transversalité.

Une délimitation plus précise des compétences entre l'Union et les États membres et la suppression des piliers suffiront-elles à assurer une

meilleure cohérence ? Permettront-elles une approche politique plus claire ? Il faudrait pour cela remédier au "défaut de vision politique", à cette absence de "vision d'ensemble" décrite par Henri Labayle lors de son audition⁽²³⁾. Or, ni la Commission européenne ni le Conseil des ministres ne paraissent en mesure de jouer ce rôle.

■ **La reconnaissance d'une valeur juridique et même constitutionnelle à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**, élaborée par la première Convention à laquelle j'ai également participé, **présente une importance majeure pour "l'espace de liberté, de sécurité et de justice"**, car celui-ci ne peut qu'être fondé sur les principes de la démocratie, de l'État de droit, du respect des libertés et des droits fondamentaux. L'insertion de la Charte des droits fondamentaux dans la future Constitution européenne, qui fait l'objet d'un large consensus au sein de la Convention, constitue le fondement sur lequel se consolidera l'espace de liberté.

Mais la question de la légitimité démocratique se pose également à propos du processus décisionnel. À ce sujet, le rapport du groupe de travail de la Convention recommande de retenir la procédure de codécision pour l'ensemble de la procédure législative, ce qui augmenterait considérablement le rôle du Parlement européen. Il préconise également de prévoir un contrôle plein et entier de la Cour de Justice des Communautés européennes, sauf pour les mesures liées au maintien de l'ordre public et à la sauvegarde de la sécurité intérieure. Il prévoit, en outre, de reconnaître le rôle de la Commission en tant que gardien

⁽²⁴⁾ Op. cité

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

du traité et de développer l'évaluation mutuelle entre les États.

Ces mesures sont-elles suffisantes pour que l'Europe s'engage, même de façon limitée et progressive, vers la mise en place d'une politique européenne d'asile et d'immigration, d'un droit pénal européen, d'un Parquet européen, d'une police criminelle européenne ou d'une police européenne des frontières ? Je ne le crois pas.

2.1.3 L'impératif d'efficacité oublié

Face au manque patent d'efficacité de la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures, l'un des principaux défis posés à la Convention sur l'avenir de l'Europe est manifestement de remédier à cette carence et d'assurer les conditions d'une meilleure efficacité dans ce domaine. Or, il n'est pas certain que, à ce stade des travaux de la Convention, on se soit réellement donné les moyens de relever ce défi.

■ Le manque d'effectivité des instruments

Suivant l'avis des experts auditionnés, le groupe de travail de la Convention chargé des questions de sécurité et de justice recommande d'unifier les instruments juridiques du troisième pilier avec ceux du premier pilier.

Il est vrai que, comme l'a déclaré Gilles de Kerchove ⁽²⁴⁾, *"la situation (...) est à ce point pré-occupante qu'il n'est pas exagéré de qualifier le droit dérivé de l'Union dans le domaine policier et judiciaire pénal de droit virtuel"*. En effet, **la plupart**

⁽²⁴⁾ Op. cité

des instruments adoptés par l'Union européenne ne sont toujours pas entrés en vigueur faute d'avoir été ratifiés ou transposés par les États membres.

D'après les indications qu'il a données lors de cette audition, il apparaît que seules six conventions sur les dix-neuf adoptées par le Conseil depuis l'entrée en vigueur du traité de Maastricht ont été ratifiées par tous les États membres ⁽²⁵⁾. Certaines conventions sont même tombées en désuétude ou n'entreront probablement jamais en vigueur, à l'image des conventions de 1995 et 1996 sur l'extradition. Par ailleurs, on a calculé qu'un délai moyen de huit ans était nécessaire pour l'entrée en vigueur des conventions du troisième pilier. Comment expliquer ce décalage entre l'annonce de mesures et l'absence de toute traduction concrète ?

La plupart des experts auditionnés ont mis en cause la nature des instruments utilisés. Ainsi, les conventions présenteraient l'inconvénient majeur de devoir être ratifiées par les Parlements des États membres et ensuite transposées, ce qui entraînerait des lenteurs. Les décisions et les décisions-cadres seraient, quant à elles, privées d'effet direct et ne pourraient faire l'objet d'un recours en manquement devant la Cour de Justice. Dès lors, il suffirait de remplacer ces instruments par des directives et des règlements communautaires et de renforcer le contrôle de la Cour de Justice pour remédier à toutes ces difficultés.

Mais, l'apparente simplicité de ce raisonnement démontre-t-elle sa véracité ?

⁽²⁵⁾ Il s'agit, d'une part, de la Convention instituant Europol du 26 juillet 1995 et de ses deux protocoles, et, d'autre part, de la Convention sur la protection des intérêts financiers du 26 juillet 1995 et de ses deux protocoles.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

Tout d'abord, cette unification des instruments juridique ne serait, en réalité, que l'aboutissement du processus de rapprochement amorcé par le traité d'Amsterdam et il convient de ne pas trop en exagérer la portée. Les décisions et les décisions-cadres s'apparentent déjà fortement aux règlements et aux directives et l'entrée en vigueur des conventions a été facilitée. En outre, elle soulève des difficultés tant sur le plan politique, puisqu'elle amoindrit considérablement le rôle des Parlements nationaux, que sur le plan juridique.

Enfin et surtout, **elle ne paraît pas constituer une réponse suffisante, ni même une réponse adaptée, au manque d'effectivité.** Car, en réalité, l'absence d'effectivité résulte moins de l'imperfection des instruments utilisés que du manque de volonté politique et des dysfonctionnements administratifs qui ne sont pas propres aux questions de sécurité et de justice et que l'on retrouve à propos de la question de la transposition des directives communautaires⁽²⁶⁾.

■ La règle de l'unanimité

Il existe une certaine hypocrisie au sujet de la règle de l'unanimité en matière de justice et d'affaires intérieures, à laquelle la Convention sur l'avenir de l'Europe semble ne pas toujours avoir échappé. Cette attitude consiste, en effet, à prôner ouvertement l'abandon de la règle de l'unanimité tout en maintenant des exceptions sur certains sujets considérés comme sensibles, mais qui, en réalité, constituent l'essence même de l'action européenne sur les questions de justice et de sécurité.

On retrouve cette attitude au sein de la Convention à la fois dans les propositions du groupe de travail et dans la discussion en séance plénière. Ainsi, en apparence, le rapport du groupe de travail prône l'abandon de la règle de l'unanimité et le passage à la majorité qualifiée pour la plupart des questions de justice et de sécurité. Mais cette recommandation est assortie d'une série d'exceptions, comme par exemple la création d'organes ayant des pouvoirs opérationnels ou encore le droit de la famille. Cette attitude a été encore plus nette lors de la discussion en séance plénière. En effet, de nombreux représentants des gouvernements et des Parlements, tout en se félicitant des propositions formulées par le groupe de travail, ont laissé entendre que, sur certains sujets qu'ils considèrent comme particulièrement sensibles, ils n'acceptaient pas de renoncer à l'unanimité. Or, si l'on met bout à bout les sujets que ces représentants considèrent comme sensibles, comme l'immigration et la coopération policière pour l'Allemagne, le droit de la famille et l'harmonisation du droit pénal pour le Royaume-Uni et les pays nordiques, l'asile pour d'autres, on aboutit au maintien de l'unanimité pour la plupart des secteurs.

D'ores et déjà, la contrainte de l'unanimité entre les Quinze entraîne souvent des blocages, car elle confère un droit de veto à chaque État membre, et surtout elle aboutit la plupart du temps à des compromis à minima. Elle explique, en particulier, la faible valeur ajoutée des textes adoptés au niveau européen qui traduisent le plus souvent le plus petit dénominateur commun entre les États membres. Or, le prochain élargissement va faire passer le nombre

⁽²⁶⁾ Voir à ce sujet les travaux de la délégation pour l'Union européenne du Sénat, notamment le rapport d'information d'Hubert Haenel "Pour une meilleure transposition des directives", Délégation du Sénat pour l'Union européenne, n° 250 (2001-2002).

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

d'États membres de quinze à vingt-cinq. Dans ces conditions, on peut légitimement craindre que la règle de l'unanimité ne se traduise par une paralysie normative.

Il faut donc être clair sur ce point. Soit on accepte de passer à la majorité qualifiée pour toutes les matières. Soit on refuse une telle solution et, dans ce cas, il faut prévoir des mécanismes permettant de contourner l'obstacle de l'unanimité, comme l'abstention constructive ou le recours aux coopérations renforcées.

■ Les aspects opérationnels

Malgré l'importance des aspects opérationnels pour la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures, ce sujet n'a été que peu évoqué par les membres du groupe de travail de la Convention, et on ne peut d'ailleurs qu'être frappé par le décalage entre les progrès proposés par le groupe sur les aspects normatifs et le faible contenu des propositions concernant le volet opérationnel.

Il est vrai que **cette partie du rapport a été sans conteste la plus discutée et la plus controversée**. Ainsi, la création d'un procureur européen chargé de la protection des intérêts financiers, telle qu'elle avait été proposée par la Commission européenne, était fortement contestée au sein du groupe, dont la majorité était manifestement opposée à cette création.

En définitive, si une très large majorité du groupe de travail s'est prononcée pour un renforcement de la collaboration opéra-

tionnelle entre les États membres, le rapport final ne contient paradoxalement que peu de propositions concrètes.

En ce qui concerne les organes existants, comme Europol et Eurojust, le rapport ne prévoit que la possibilité laissée à l'appréciation des États membres de conférer à ces organes des compétences plus opérationnelles.

Au sujet de la création d'un Parquet européen, le rapport se borne à faire un constat des divergences apparues entre les membres du groupe de travail. Comme il est mentionné dans le rapport, *"il ressort des travaux du groupe que, sur cette question, les avis des membres sont très partagés", que "de très nombreux membres du groupe préconisent d'étudier l'idée de renforcer, à moyen ou à long terme, les compétences d'Eurojust de sorte qu'il soit habilité à intenter des actions devant les tribunaux nationaux. La base juridique du traité relative à Eurojust devrait alors permettre la création d'un Parquet européen par un acte du Conseil adopté à l'unanimité avec l'avis conforme du Parlement européen"*⁽²⁷⁾.

Ainsi, le rapport propose seulement que, au mieux, le traité contienne une disposition permettant de créer à l'avenir un Parquet européen si cette proposition est acceptée à l'unanimité des États membres, lesquels seront vingt-cinq demain et trente après-demain. **Comment imaginer que la création d'un Parquet européen recueillerait l'adhésion unanime d'une trentaine d'États ?**

De la même manière, si le rapport recommande un renforcement des contrôles aux frontières extérieures de l'Union, avec l'idée d'aller pro-

⁽²⁷⁾ Op. cité.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

gressivement vers un système intégré de gestion du contrôle des frontières extérieures, le projet de créer une unité commune de garde-frontières européens n'est mentionné que comme un objectif à long terme.

Enfin, si le rapport retient l'idée d'établir une distinction plus claire au sein du Conseil entre ce qui relève de l'aspect normatif et ce qui relève de la collaboration opérationnelle, la tâche de mieux coordonner les activités opérationnelles serait confiée à un comité formé de représentants des États membres. **Qui peut croire sérieusement qu'un comité formé d'une trentaine de fonctionnaires permettra d'assurer une meilleure coordination des activités opérationnelles et de remédier au manque de responsabilité démocratique de l'action européenne dans ce domaine ?**

En réalité, les discussions menées au sein du groupe se sont trop focalisées sur les procédures législatives, qui relèvent d'enjeux de pouvoir entre les institutions, et elles ont délaissé les aspects opérationnels qui, pourtant, figurent au premier rang des priorités dans ces matières et qui sont les seules à répondre vraiment aux demandes des opinions.

C'est là que réside la plus grande faiblesse du rapport du groupe de travail de la Convention qui manque de souffle et d'ambition dans ce domaine. Or, si l'on ne va pas plus loin, le fossé va s'aggraver entre l'adoption de normes communes et l'action concrète des juges et des policiers au niveau européen. Le Président Valéry Giscard d'Estaing a lui-même reconnu, à l'issue de la session plénière de la

Convention de 6 décembre 2002, qu'il y avait encore là matière à progrès.

2.2 Pour des avancées concrètes sur les questions de justice et de sécurité

La plupart de mes interventions à la Convention européenne sur les questions de justice et de sécurité, dans le cadre du groupe de travail comme en séance plénière, ont consisté à proposer des avancées concrètes sur les aspects opérationnels⁽²⁸⁾. Ces avancées pourraient être réalisées de préférence dans le cadre institutionnel commun, mais elles pourraient également prendre la forme de "coopérations renforcées".

2.2.1 Un dispositif opérationnel et un Parquet européen

La principale faiblesse de l'action européenne dans le domaine de la coopération policière et judiciaire pénale tient au fait qu'elle se limite pour l'essentiel à des mesures normatives, alors que **les questions de sécurité et de justice relèvent en priorité de mesures opérationnelles.**

Il est certes nécessaire de faciliter l'adoption de normes communes, en allant vers un processus plus communautaire qui tiendrait compte de la spécificité de ces matières. Mais il faut aussi et surtout **accroître la collaboration opérationnelle entre les autorités compétentes des États membres, renforcer les organes existants** et prévoir la création d'un véritable **Parquet européen de nature collégiale.**

⁽²⁸⁾ Contribution présentée par Hubert Haenel, membre de la Convention, "Pour une véritable opérationnalité européenne dans la lutte contre la criminalité transnationale", document Conv. 430/02, Contrib. 153.

Observations de Hubert Haenel, membre de la Convention, sur le document de travail 05 du 6 novembre 2002 "Pistes de réflexion pour le groupe de travail", document WD016-WGX.

Note de Hubert Haenel, membre de la Convention, "Un haut représentant pour la justice et les affaires intérieures", document WD002-WGX.

Ces documents sont disponibles sur le site Internet de la Convention européenne.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

■ Accroître la collaboration opérationnelle entre les autorités compétentes des États membres en renforçant les équipes communes d'enquête et en créant une police européenne des frontières

Jusqu'à présent, la collaboration entre les autorités judiciaires et répressives des États membres a essentiellement consisté en des échanges d'informations. Face à l'augmentation des formes graves de criminalité transnationale, telles que le terrorisme international, la traite des femmes et des enfants ou le trafic de drogue, et au développement de la criminalité organisée, il est indispensable de passer d'une "coopération passive" à une "**coopération active**", qui permettrait aux autorités compétentes des États membres de mener des opérations conjointes pour lutter contre ces menaces.

À cet égard, la mise en place **d'équipes communes d'enquête**, demandée "sans délais" par le Conseil européen de Tampere, mais qui ne sera effective qu'après la transposition par les États membres de la décision-cadre du 13 juin 2002, constitue un progrès très important, dont la portée semble ne pas avoir été mesurée à sa juste valeur. Cet instrument permettra, en effet, à plusieurs États membres de créer une équipe commune d'enquête, avec un objectif précis et pour une durée limitée, pour effectuer des enquêtes pénales sur le territoire de ces États. À cette occasion, des membres détachés par un État pourraient se voir confier sur le territoire d'un autre État la mission de prendre certaines mesures d'enquête, conformément au droit de cet État. Il est également prévu que des agents détachés d'organismes européens, comme des

représentants d'Europol et de l'Office européen de lutte anti-fraude (Olaf), puissent prendre part aux activités de ces équipes et que ces organes apportent leur appui matériel.

Mais cette avancée est fortement encadrée et limitée car, dans le dispositif actuel, les États membres garderaient la maîtrise de la création et de la direction de ces équipes communes d'enquête. Or, on voit mal pourquoi la mise en place de ces équipes communes d'enquête ne pourrait pas résulter d'une demande européenne émanant d'Europol ou d'Eurojust. Par ailleurs, pourquoi ne pas imaginer qu'à l'avenir, la direction de ces équipes ne soit plus assurée au niveau national mais au niveau européen ? Enfin, comment assurer un contrôle juridictionnel et démocratique sur l'activité de ces équipes communes d'enquête ?

Le renforcement des équipes communes d'enquête ouvrirait la voie à la création d'une **police criminelle européenne**, telle qu'elle a été évoquée par plusieurs chefs d'État et de gouvernement, mais cela exige d'accompagner cette évolution par un renforcement des organes et de la coordination au niveau de l'Union.

La perspective du prochain élargissement de l'Union rend également indispensable la mise en place d'une **police européenne des frontières**.

L'adhésion des pays candidats se traduira, en effet, par un déplacement des frontières de l'Union vers l'Est et vers le Sud et ces frontières seront directement en contact avec les pays de l'ex-URSS, des Balkans ou de l'autre rive de la Méditerranée. Or, ces espaces sont une source importante d'im-

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

migration clandestine ou de transit. Par ailleurs, le passage de ces frontières signifiera l'entrée dans l'Union douanière, d'où l'importance d'un contrôle douanier efficace, notamment en matière sanitaire. Certains pays auront à faire face à des responsabilités particulières, comme la Pologne qui a une frontière orientale de plus de 1 100 kilomètres avec l'enclave russe de Kaliningrad, la Biélorussie et l'Ukraine. D'ores et déjà les frontières maritimes de l'Union sont fragilisées et les difficultés ne pourront que s'accroître avec l'entrée de Chypre et Malte.

Certes, l'adhésion de ces pays à l'Union n'entraînera pas, dans un premier temps, la levée des contrôles aux frontières intérieures avec les actuels pays membres, mais ces pays auront vocation à adhérer à l'espace Schengen. Par ailleurs, la mise en place d'un contrôle approprié aux frontières extérieures de l'Union aura un coût considérable pour les futurs adhérents et les services de ces pays risqueraient d'être rapidement débordés en cas de crise grave, comme ce fut le cas lors des conflits dans les Balkans.

Un corps européen de garde-frontières et de garde-côtes devrait donc être constitué à partir de contingents nationaux placés sous une autorité commune. Il devrait pouvoir se rendre sur les points difficiles, pour évaluer la situation, conseiller ou encadrer temporairement la police aux frontières de l'État membre concerné, et, en cas de crise grave, apporter un soutien aux autorités locales.

Cette idée a été lancée par plusieurs chefs d'État et de gouvernement et elle est soutenue notamment par le couple franco-allemand. La Commission

européenne a fait une communication sur ce sujet le 7 mai 2002. De son côté, le Conseil des ministres a adopté, après une étude préalable de l'Italie, un *"plan pour la gestion extérieure des frontières des États membres"*.

Plusieurs États, en particulier les pays nordiques, restent cependant fortement opposés à ce projet et à l'idée d'une intervention de policiers d'une autre nationalité sur leur sol. Malgré le souhait de la présidence espagnole de faire avancer ce projet au sommet européen de Séville, les chefs d'État et de gouvernement n'ont pu que constater l'ampleur de leurs divergences sur ce point. Les conclusions du Conseil européen se bornent, en effet, à encourager *"l'examen de l'opportunité et de la faisabilité d'une police européenne des frontières"*.

En dehors des difficultés politiques et juridiques que soulève encore ce projet, il met en évidence, comme l'a souligné la Commission dans sa communication, l'absence d'une véritable coordination opérationnelle au niveau européen.

■ Renforcer les organes existants en clarifiant leur fonctionnement

En matière de lutte contre la criminalité transnationale, l'Union européenne dispose déjà de nombreux organes, tels que le Réseau judiciaire européen, l'Olaf, Europol et Eurojust. Avant de renforcer ces organes, il convient, avant toute chose, de **clarifier leur fonctionnement** et d'assurer **un contrôle juridictionnel et parlementaire** sur leurs activités.

Ainsi, le fonctionnement actuel de l'**Olaf** soulève des interrogations. Cet office indépendant, mais

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

qui fait partie de la Commission européenne, a succédé en 1999 à l'Unité de coordination de lutte anti-fraude (Uclaf). Il est doté d'environ 300 agents. Cet organisme, de nature administrative, exerce, en réalité, des fonctions d'enquête, tant au sein du système communautaire qu'à l'extérieur, pour toute atteinte aux intérêts financiers de la Communauté.

Comme le souligne le député Jacques Floch, cet organe *"constitue une véritable police financière, dont une partie significative de l'activité opérationnelle est transmise aux autorités judiciaires, tout en restant doté d'un statut administratif d'enquête. Le Comité de surveillance et l'unité de magistrats récemment créée au sein de l'Olaf, en dépit de leur intérêt, ne sont pas à même d'exercer un contrôle satisfaisant en matière de protection des droits individuels"*⁽²⁹⁾. Il est donc indispensable d'assurer un meilleur contrôle juridictionnel et parlementaire sur l'activité de cet organisme.

De même, l'absence de réel contrôle juridictionnel et parlementaire sur **Europol** constitue un frein sérieux pour accroître ses prérogatives et lui octroyer des tâches opérationnelles. Comme l'a souligné la Commission européenne dans sa communication du 26 février 2002, le renforcement des prérogatives de cet organisme doit aller de pair avec le renforcement du contrôle démocratique. La création d'une commission mixte chargée de contrôler l'activité d'Europol, composée pour deux tiers de délégués des Parlements nationaux et pour un tiers de délégués du Parlement européen, telle qu'elle a été proposée par la Commission, serait un progrès important à cet égard. Par ailleurs, le développement du rôle de cet organisme et sa transformation éventuelle

⁽¹⁾ Note de Jacques Floch, membre suppléant de la Convention, *"Une justice pour l'Europe"*, document WD003-WGX, disponible sur le site de la Convention européenne.

en une "autorité policière européenne" rend indispensable la création d'un Parquet européen.

Une profonde réforme interne d'Europol est aujourd'hui nécessaire. Le mandat d'Europol recouvre pratiquement tout le code pénal français, alors qu'il devrait concerner exclusivement certaines formes graves de criminalité transnationale pour lesquelles une action européenne est réellement nécessaire. C'est sur ces formes de criminalité qu'Europol pourrait apporter une réelle valeur ajoutée à la coopération policière européenne en développant, tout d'abord, une "réflexion stratégique", c'est-à-dire une analyse des formes graves de criminalité organisée transfrontalière. Mais il ne s'agirait pas, comme cela semble être le cas actuellement au sein de l'Office, d'avoir une approche "universitaire", mais une approche "opérationnelle" de ces formes de criminalité.

Ensuite, Europol devrait jouer pleinement son rôle d'organe central d'échange et d'analyse des données. Cela suppose des efforts conjoints des États membres, qui devraient alimenter Europol des données dont il a besoin pour fonctionner, mais aussi de cet organe, qui devrait mettre en place des règles plus strictes en matière de secret et de protection des données personnelles en renforçant en particulier le rôle de l'Autorité commune de contrôle. Il devrait, en outre, apporter un soutien technique aux autorités nationales en matière de recherche, d'équipement ou de formation.

Enfin, **Europol doit disposer de compétences opérationnelles, en particulier du droit de mener des enquêtes**, comme le

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

propose la contribution conjointe des ministres français et allemand des Affaires étrangères⁽³⁰⁾. Mais, ces évolutions supposent que Eurojust soit doté d'un véritable "patron" qui soit responsable devant le Conseil.

Afin que la police et la justice travaillent de concert dans la lutte contre la criminalité organisée, **il faut assurer une véritable coordination entre les organes existants au niveau européen**. Si Eurojust a été créé à l'origine comme le pendant judiciaire d'Europol, il n'existe pas de relations formalisées entre Eurojust et Europol, ni d'ailleurs avec l'Olaf et le Réseau judiciaire européen. En fait, ces organes travaillent chacun de leur côté sans réelle vision d'ensemble. Or, il est indispensable de remédier à cette dispersion qui est cause de faiblesse.

■ Créer un véritable Parquet européen collégial

La création d'**Eurojust** a représenté une étape, mais tout le monde devrait s'accorder aujourd'hui sur la nécessité d'aller au delà. Eurojust n'a constitué qu'un premier pas bien timide et sans réelle portée eu égard aux enjeux. On ne peut pas se satisfaire d'une simple amélioration de la communication entre juges nationaux, car c'est déjà le rôle des magistrats de liaison et du Réseau judiciaire européen de faciliter ces contacts.

La création d'un véritable Parquet européen de nature collégiale, dont la compétence ne serait pas limitée à la seule protection des intérêts financiers, serait une évolution logique et un gage supplémentaire d'efficacité. Elle nécessiterait de

conférer aux représentants désignés par les États membres au sein d'Eurojust certains éléments de l'action publique nationale et de renforcer l'autorité d'Eurojust à l'égard des autorités judiciaires des États membres, qui ne pourraient plus refuser de donner suite à une demande de déclenchement d'une enquête.

Ce Parquet européen, compétent pour certaines formes graves d'infractions transnationales, serait chargé, en étroite liaison avec les autorités compétentes, du déclenchement et de la direction des enquêtes, de la coordination des poursuites et il pourrait déterminer l'autorité nationale la mieux placée pour entreprendre une enquête ou des poursuites sur ces affaires.

Ce Parquet européen assurerait un contrôle sur l'activité opérationnelle de l'Olaf, des équipes communes d'enquête et d'Europol. Il offrirait ainsi à ces structures la garantie juridictionnelle qui fait actuellement cruellement défaut.

Seule l'institution d'un véritable Parquet européen constituerait une réponse adaptée pour lutter contre la criminalité organisée transnationale au sein de l'Europe. On ne peut donc pas s'en tenir à renvoyer cette création à plus tard, comme le propose le groupe de travail de la Convention. La création d'un Parquet européen doit figurer dans le traité constitutionnel, non pas comme un objectif à long terme, mais comme une réalité. Peut-on imaginer une Constitution où ne figurerait pas la dimension judiciaire ?

⁽³⁰⁾ Contribution présentée par Joshka Fischer et Dominique de Villepin, membres de la Convention : "Propositions conjointes franco-allemandes pour la Convention européenne dans le domaine de la justice et des Affaires intérieures", Conv. 435/02, Contrib. 156, disponible sur le site Internet de la Convention.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

2.2.2 Un "ministre européen de la Justice et des Affaires intérieures"

Actuellement, l'Union européenne ne dispose pas d'une autorité unique à même de coordonner la lutte contre la criminalité organisée ou l'immigration clandestine et de rendre compte de son action devant l'opinion et devant les instances démocratiques. Le Commissaire européen concerné ne dispose pas des moyens nécessaires pour coordonner les actions de l'Union dans ces domaines dont certains ne relèvent pas de ses compétences. Par ailleurs, le système de la présidence tournante du Conseil, la multiplication des groupes de travail et le fait que plusieurs ministres, pour chaque État membre, interviennent dans ces matières aboutit à un manque de continuité de l'action européenne. Les organes existants, comme Europol, Eurojust et l'Olaf, en offrent également l'illustration puisqu'ils s'ignorent mutuellement.

Il est donc indispensable de passer, au sein du Conseil, de la simple coopération à une véritable coordination, car l'absence de progrès depuis Tampere résulte moins des imperfections du traité actuel, que de l'absence de volonté politique suffisante et d'un organe chargé d'incarner cette volonté commune. Car, comment une réelle volonté commune pourrait-elle émerger dans ces domaines, étant donné la multiplicité des intervenants, le caractère opaque et complexe des mécanismes et l'absence de véritable responsabilité démocratique ? Et qu'en sera-t-il demain dans une Europe élargie ? On voit bien que, sur tous ces sujets, **il manque un organe qui puisse imprimer une direction et exercer une véritable coordination. Et il faut que**

cette coordination soit assurée par une personne identifiable qui puisse être considérée comme un responsable.

Seule l'institution d'un **responsable politique chargé de la coordination des aspects opérationnels** constituerait donc une réponse appropriée pour remédier au manque de cohérence, d'efficacité, de lisibilité et de légitimité démocratique des actions de l'Union en matière de lutte contre les formes graves de criminalité transnationale. Il s'agirait d'une sorte de "**ministre européen de la Justice et des Affaires intérieures**", à l'image du "ministre européen des Affaires étrangères" proposé par la Convention pour la politique étrangère et de sécurité commune.

L'institution d'un tel responsable permettrait de fédérer les efforts des différents niveaux d'intervention. En particulier ce responsable serait chargé de définir les priorités au niveau politique, de telle sorte que l'Union européenne apporte une réelle valeur ajoutée dans la lutte contre la criminalité ou l'immigration clandestine. Il contribuerait également à la mise en œuvre de la "méthode ouverte de coordination".

De même qu'a été créé récemment un coordonnateur européen pour la protection civile, **ce responsable serait chargé de coordonner les activités opérationnelles menées au sein du Conseil**, en particulier de définir, de diriger et de contrôler l'action des équipes communes d'enquête et de la future police européenne des frontières, de présider le Conseil d'administration d'Europol et de veiller à la bonne coopération entre

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

Europol et les autres organismes européens. Il pourrait également décider des priorités de l'action publique au plan européen. Il jouerait, par ailleurs, le rôle utile d'un "aiguillon", puisqu'il interviendrait pour mettre un État devant ses responsabilités en cas de défaillance de ce dernier, en matière d'évaluation mutuelle et pour la mise en œuvre des coopérations renforcées.

Afin d'établir un lien entre l'activité opérationnelle et l'activité normative, il semble également utile que ce responsable ait son mot à dire à propos des actes normatifs. Il devrait présider le Conseil "Justice et Affaires intérieures" et il devrait disposer d'un droit d'initiative ou être consulté sur toute proposition législative. Il devrait également exercer un rôle, en liaison avec la Commission, en matière de négociation des accords internationaux.

Dans le même temps, ce responsable permettrait de remédier au manque de personnalisation et de lisibilité de l'Union aux yeux des citoyens, en donnant une "voix et un visage" à la coopération policière et judiciaire en matière pénale. Il garantirait une plus grande légitimité et une réelle responsabilité démocratique dans ce domaine, puisqu'il serait directement responsable du fonctionnement des instruments et des organes existants et qu'il rendrait compte de son action devant le Parlement européen et les Parlements nationaux. Il pourrait notamment présenter chaque année un rapport au Conseil européen, au Parlement européen et aux Parlements nationaux.

2.2.3 Les coopérations renforcées : une nécessité

La notion de "coopération renforcée" renvoie à une série de dénominations, telles que la "géométrie variable" ou les "cercles concentriques", qui se rattachent toutes à l'idée de la différenciation. Il s'agit de permettre à certains États membres qui le souhaitent d'aller plus vite et plus loin dans la voie de l'intégration dans un domaine précis.

■ **La problématique de la "différenciation" à l'intérieur de l'Union européenne n'est pas nouvelle et n'est pas propre au domaine de la justice et des affaires intérieures.**

Pendant longtemps, la différenciation a été perçue avec méfiance, car elle était souvent assimilée à la dilution de l'Europe communautaire dans une "Europe à la carte". Le résultat de cette attitude a été que des coopérations renforcées entre certains États membres se sont malgré tout développées durant cette période mais en dehors du cadre des traités. Ces coopérations renforcées ont été notamment à l'origine de grandes réussites industrielles, telles que Ariane ou Airbus.

Avec le traité de Maastricht, la possibilité de participations différenciées au développement de l'Union a été admise et organisée par le traité lui-même, mais sous une forme essentiellement négative, car elle s'est surtout illustrée par la reconnaissance de dérogations permanentes accordées à certains États, telle que celles accordées au Royaume-Uni vis-à-vis du protocole social ou de l'Union Économique et Monétaire.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

Le traité d'Amsterdam a constitué un premier pas vers une conception plus positive de la coopération renforcée, sans toutefois se départir de la méfiance qu'elle suscitait. Le traité d'Amsterdam prévoit, en effet, une possibilité générale pour les États membres de *“recourir aux institutions, procédures et mécanismes prévus par les traités”* afin d'instaurer des coopérations renforcées. Mais cette possibilité est enfermée dans des conditions si nombreuses et rigoureuses et les modalités prévues sont si contraignantes, qu'aucune mise en application n'a pu avoir lieu dans ce cadre.

Tenant compte de cet échec, le traité de Nice a entrepris une réécriture complète des dispositions du traité d'Amsterdam. Et **c'est finalement pour le “troisième pilier” que le traité de Nice se montre le plus ouvert à la perspective des coopérations renforcées.**

Comme le dispose le nouvel article 40 du traité sur l'Union européenne *“les coopérations renforcées dans l'un des domaines visés par le présent titre ont pour but de permettre à l'Union de devenir plus rapidement un espace de liberté, de sécurité et de justice (...)”*.

Ainsi, non seulement le domaine d'application de ce mécanisme n'est pas limité, comme dans le premier pilier, ou exclu, comme pour la défense, mais le traité consacre son utilité. De plus la procédure pour lancer une coopération renforcée est la moins contraignante, car ni l'accord de la Commission ni celui du Parlement européen ne sont requis, et les États membres n'ont pas de pouvoir de veto. Une autre nouveauté apportée par le traité de Nice, qui ne concerne pas spécifiquement le troisième pilier, est que le nombre

d'États membres requis pour permettre une coopération renforcée est fixé *ne varietur* à huit, alors que, d'après le traité d'Amsterdam, une majorité d'États membres était requise. Dans l'Union élargie, une coopération renforcée pourra donc être engagée par moins d'un tiers des États membres.

Si le thème de la différenciation demeure plus que jamais d'actualité c'est parce que **le développement d'une Europe “à géométrie variable” semble pratiquement inévitable pour certains domaines dans la perspective de l'élargissement.**

Face à la *“révolution du nombre et de l'hétérogénéité”* que représente l'élargissement, pour reprendre la formule d'Alain Lamassoure, comment imaginer que l'Europe pourra réellement progresser sans recourir au mécanisme des coopérations renforcées ? D'ores et déjà, cette avancée majeure de la construction européenne qu'a été la création d'une monnaie unique n'a été possible que par le recours à ce mécanisme. Dans une Europe allant de Lisbonne à Tallinn, de Helsinki à Nicosie, comment croire que tous les États pourront et voudront progresser au même rythme et sur la même tonalité ? Comme l'a souligné Jacques Delors devant le Sénat⁽³¹⁾, la différenciation constitue, en réalité, la seule réponse possible pour concilier l'élargissement et l'approfondissement.

■ **La question de la différenciation se pose avec une acuité particulière dans le domaine de la justice et des affaires intérieures.**

Face aux limites rencontrées par la méthode communautaire et aux spécificités de ces

⁽³¹⁾ Audition devant la Délégation du Sénat pour l'Union européenne le 19 novembre 2002.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

matières, seule l'intégration par la flexibilité a permis de réaliser jusqu'ici de véritables avancées vers "l'espace de liberté, de sécurité et de justice". Mais le recours à cette méthode doit être encadré, car il n'est pas toujours synonyme de progrès.

Avec les accords de Schengen, puis les clauses dérogatoires accordées au Royaume-Uni, à l'Irlande et au Danemark par les traités de Maastricht et d'Amsterdam, et, enfin, avec la décision prise par six pays, dont la France, d'anticiper d'une année l'entrée en vigueur du mandat d'arrêt européen, les États membres auront expérimenté toutes les conceptions possibles des coopérations renforcées : du "noyau dur" à la "géométrie variable", de l'"Europe à la carte" à l'"avant-garde".

Les accords de Schengen illustrent, en effet, le succès d'une coopération renforcée en matière de justice et d'affaires intérieures. A l'inverse les mécanismes dérogatoires accordés au Royaume-Uni, à l'Irlande et au Danemark représentent les dangers d'une "Europe à la carte". Entre ces deux pôles, la décision prise récemment par six pays d'anticiper d'une année l'entrée en vigueur du mandat d'arrêt européen peut s'interpréter à la fois comme le signe de l'intérêt renouvelé suscité par ce mécanisme et d'une nouvelle forme d'utilisation.

À l'avenir seul le recours à ce mécanisme pourrait permettre de surmonter l'obstacle de l'unanimité pour les aspects normatifs et de développer des formes de coopération souples pour les aspects opérationnels.

Mais cela suppose de conserver la souplesse de ce mécanisme, telle qu'elle résulte du traité de Nice, et de définir un cadre adapté.

Car, la vraie question n'est pas celle de savoir si on ira vers une Europe à plusieurs vitesses, puisque c'est déjà le cas avec la monnaie unique, la défense ou la politique étrangère, mais celle de savoir si cela se fera dans le cadre de l'Union européenne ou en dehors.

La réponse à cette question dépend de la capacité de la Convention à définir les instruments de cet approfondissement différencié.

■ **Quelle forme de coopération renforcée en matière de justice et d'affaires intérieures ?**

Le recours aux coopérations renforcées pourrait notamment s'appliquer pour la création d'un Parquet européen, voire d'une Cour pénale européenne ⁽³²⁾, l'adoption d'un code pénal ou d'un code de procédure pénale communs à plusieurs États, la création d'une police européenne des frontières ou encore pour la création d'écoles communes de juges et de policiers de différentes nationalités.

L'Italie et l'Espagne ont signé récemment un accord pour établir un espace judiciaire entre les deux pays. La France et l'Allemagne ne pourraient-ils pas s'en inspirer ou, mieux encore, être à l'origine du lancement d'une coopération renforcée, naturellement ouverte sans aucune restriction aux autres pays membres de l'Union et aux pays candidats ?

⁽³²⁾ L'idée d'une Cour pénale européenne, compétente pour certaines formes graves de criminalité organisée transnationale, a été reprise dans une note d'orientation du groupe de travail réuni à la Cour de cassation et présidé par le Premier Président de la Cour, Guy Canivet in Rapport "Ensemble, dessinons l'Europe" du groupe "Débat sur l'avenir de l'Europe" dirigé par Guy Braibant (décembre 2001), p. 148.

2

Un projet politique au service d'une grande ambition

La **déclaration commune** du Président de la République et du Chancelier fédéral allemand, publiée le 22 janvier 2003 à l'occasion du quarantième anniversaire du Traité de l'Élysée, exprime une telle volonté :

“Nous souhaitons renforcer l'Europe comme espace de liberté, de sécurité et de justice afin que tous les citoyens européens vivent en sécurité sur l'ensemble du territoire de l'Union, en particulier face au développement de nouvelles menaces. L'Union européenne doit être une communauté de droit et un espace citoyen. Aussi entendons-nous favoriser la liberté de circulation dans l'Union par la suppression des titres de séjour pour les citoyens européens. Nous agissons également en faveur d'une politique européenne commune du droit d'asile et de l'immigration. Nous nous engageons aussi à mener une politique active pour l'instauration d'un parquet européen, la création d'un casier judiciaire européen, le renforcement des capacités d'Europol, et la mise en place d'une police européenne des frontières, qui permettra de lutter efficacement contre les migrations clandestines”.

Conclusion

Les citoyens ont parfois l'impression que l'Europe en fait trop. Mais ils ont aussi le sentiment qu'il y a des domaines où elle n'en fait pas assez. C'est le cas pour les questions de justice et de sécurité.

Comme l'ont montré les premières sessions de la Convention sur l'avenir de l'Europe, ces questions figurent au premier rang des priorités pour une très grande majorité d'Européens. Or, à ce stade des réflexions de la Convention, **il n'est pas certain que les progrès envisagés constituent une réponse suffisante et adaptée aux enjeux et aux préoccupations légitimes des populations.**

Pour avoir participé moi-même au groupe de travail de la Convention chargé de ces questions, je sais que la tâche n'était pas des plus faciles et le rapport final est révélateur des tensions et des oppositions.

Ce rapport de la Convention propose des avancées importantes, telles que la suppression du "troisième pilier" et l'alignement des procédures législatives sur le modèle communautaire avec certaines spécificités. Cependant, il ne propose pas des avancées équivalentes sur les aspects opérationnels. Or, ce décalage risque de creuser davantage encore le fossé entre ces deux volets qui sont pourtant inséparables.

Pour lutter contre la criminalité organisée transnationale, ce qu'attendent avant tout les citoyens, les juges et les policiers, c'est un progrès pour les aspects opérationnels. **La mise en place des équipes communes d'enquête et l'octroi de compétences opérationnelles à Europol ne peuvent donc plus être repoussés sans cesse.** De même, la perspective du prochain élargissement rend indispensable la création d'une police européenne des frontières, constituée à partir de contingents nationaux et placée sous une autorité commune, qui pourrait apporter un soutien aux autorités locales en cas de crise grave.

La question de la mise en place d'un véritable **Parquet européen collégial**, compétent, d'une part, pour la protection des intérêts financiers, et, d'autre part, pour certaines formes graves de criminalité organisée transnationale, reste pendante. Eurojust est très loin de constituer même l'embryon d'un ministère public européen capable de coordonner l'action des parquets nationaux, d'exercer l'action publique devant les juridictions des États membres et d'exercer un contrôle sur l'activité opérationnelle des équipes communes d'enquête ou d'Europol. Or, s'il n'existe pas, au centre du dispositif européen, un tel organe, la lutte contre la criminalité organisée au sein de l'Europe ne peut être que limitée et inadaptée.

Enfin, **il manque à l'Union européenne un organe d'impulsion et de coordination qui ait une vue d'ensemble des questions de sécurité et de justice.** Et il faut que cette coordination soit assurée par une personne

Conclusion

identifiable qui puisse être considérée comme un responsable. Seule l'institution d'un **"ministre européen de la Justice et des Affaires intérieures"**, à l'image du "ministre européen des Affaires étrangères" proposé pour la politique étrangère et de sécurité commune, permettrait de passer, au sein du Conseil, de la simple coopération à une véritable coordination. Dans le même temps, ce responsable politique permettrait de remédier au manque de personnalisation et de lisibilité de l'Union aux yeux des citoyens, en donnant une "voix et un visage" à la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures. Il garantirait également une plus grande responsabilité démocratique, puisqu'il rendrait compte de son action à la fois devant le Conseil européen et devant le Parlement européen et les parlements nationaux.

Ainsi, la démarche engagée par la Convention reste insatisfaisante, et **la création d'un "espace européen de liberté, de sécurité et de justice", à la fois efficace et légitime, suppose encore des efforts.**

On peut espérer que la Convention, qui doit en principe se terminer avant l'été, s'attachera, sous l'impulsion de son Président Valéry Giscard d'Estaing, à remédier aux insuffisances qui viennent d'être mentionnées. Les opinions publiques ne comprendraient pas que sur un sujet aussi essentiel la Convention ne soit pas capable de dégager une volonté commune pour réaliser de grandes avancées. Mais si le résultat obtenu n'était pas suffisant pour permettre des progrès rapides, alors les États membres décidés à avancer devraient recourir, à l'intérieur du

cadre institutionnel autant que possible mais sinon en dehors de lui, aux **"coopérations renforcées"**.

Car, la légitimité de la construction européenne restera incomplète et fragile tant qu'elle ne sera pas synonyme de liberté, de sécurité et de justice pour les citoyens.

Sites Internet

■ **<http://european-convention.eu.int>**

Site de la Convention européenne

■ **<http://europa.eu.int/comm/dgs/justice-home>**

Site de la Direction générale "Justice et Affaires intérieures" de la Commission européenne

■ **<http://www.consilium.eu.int>**

Site du Conseil des ministres de l'Union européenne

■ **<http://www.justice.gouv.fr>**

Site du ministère de la Justice français

■ **<http://www.assemblee-nat.fr/euro/>**

Pages européennes du site de l'Assemblée nationale

■ **<http://www.senat.fr/europe>**

Pages européennes du site du Sénat

■ **<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossier-actualite/justice-Europe/>**

Dossier sur l'espace judiciaire européen sur le site de la documentation française

Reconnue d'utilité publique par décret en date du 18 février 1992, **la Fondation Robert Schuman** a pour mission de :

- promouvoir l'idéal européen ;
- soutenir tous ceux qui œuvrent pour la démocratie en Europe et dans le monde ;
- contribuer, par tous les moyens, au débat européen et à l'évolution de l'Union ;
- établir des liens et des coopérations avec toutes les institutions qui poursuivent les mêmes buts ;
- favoriser l'étude de la pensée européenne par l'attribution de bourses, le développement de programmes de recherche et le soutien aux publications qui concernent la construction européenne, son passé et son avenir.

Elle est présidée par Monsieur Jean-Dominique Giuliani.

29, bd Raspail - 75007 Paris
Tél. : +33 (0)1 53 63 83 00
Fax : +33 (0)1 53 63 83 01
www.robert-schuman.org

Directeur de la publication : Pascale JOANNIN
pjoannin@robert-schuman.org

Achévé d'imprimer en février 2003