

HOMMAGE

Mireille Delmas-Marty aux quatre vents du monde

La mise en œuvre du Parquet européen à la lumière du projet *Corpus juris* : les nécessités d'un espace judiciaire européen

John Vervaele
Professeur à l'université d'Utrecht

237

Introduction

En 1989 mes recherches m'ont conduit à l'Institut de droit comparé, dirigé par Mireille Delmas-Marty. Grâce à son soutien, j'ai également pu publier les résultats en langue française aux PUF¹. À l'époque, je ne pouvais pas encore m'imaginer que dix ans plus tard, nous dirigerions ensemble le projet de mise en œuvre du *Corpus juris*, qui aboutirait à une révision du *Corpus juris* (version de 2000) et à une étude de droit comparé en quatre volumes dans le domaine du droit pénal substantiel, de la procédure pénale et de la coopération judiciaire².

Grâce à la créativité intellectuelle de Mireille, ce projet a développé une pro-

position cohérente, qui incluait également le Parquet européen et le mandat d'arrêt européen. Toutefois, ceux-ci s'inscrivaient dans un espace judiciaire européen³, fondé sur la territorialité européenne et l'harmonisation partielle du droit substantiel, des pouvoirs d'enquête et des garanties de procédure. Dans le même ordre d'idées, la partie procédurale pour le Parquet européen a été développée en 2013 dans les règles modèles de Luxembourg, sous la direction du professeur K. Ligeti⁴.

Mireille était l'invitée d'honneur de l'inauguration officielle du Parquet européen en 2021, où elle a pu constater

(1) J.A.E. Vervaele, *La Fraude communautaire et le droit pénal européen des affaires*, PUF, Paris, 1994.

(2) M. Delmas-Marty & J.A.E. Vervaele (éd.), *La Mise en œuvre du Corpus Juris dans les États membres*, 4 volumes, Intersentia, Anvers, 2000-2001.

(3) Déjà sollicité par Valéry Giscard d'Estaing en 1977 au sein du Conseil européen.

(4) Model Rules for the Procedure of the EPPO (uni.lu).

que sa conception s'écarte considérablement de celle du *Corpus juris*. En l'honneur de Mireille, je me demande si nous pouvons tirer des leçons de sa conception actuelle et de la première pratique et si le *Corpus juris* et l'esprit de Mireille peuvent fournir des orienta-

tions pour des réformes futures du Parquet européen dans l'Espace de liberté, sécurité et justice (ELSJ). Avant de nous pencher sur les défis, regardons en premier lieu les points clés de sa structure, de ses pouvoirs et de son interaction avec les systèmes nationaux.

I - La conception du Parquet européen

A - Le règlement du Parquet européen de 2017⁵

Les négociations sur la proposition de la Commission de 2013⁶ ont abouti à un Parquet européen qui reste un organe indivisible de l'Union, fonctionnant comme un office unique, mais accompagné par une forte responsabilisation du niveau décentralisé. La structure centrale est devenue très complexe et comprend désormais le procureur européen (et ses adjoints), un collège de vingt-deux procureurs européens et des chambres permanentes (composées de deux procureurs européens et du procureur européen ou de son adjoint). L'essentiel du travail opérationnel et d'enquête sera effectué par des procureurs européens délégués (PED) au niveau décentralisé, dont la compétence est strictement limitée au territoire de leur juridiction et qui appliqueront le droit national. Les procureurs européens n'ont plus de compétence exclusive, mais le règlement contient des règles sur le droit d'évocation par le Parquet européen. Le règlement ne fait que prescrire les pouvoirs d'enquête qui devraient être disponibles en vertu du droit national pour les crimes les plus graves et s'abstient de toute harmonisation partielle des mesures. Comme les

mesures d'enquête sont celles qui sont disponibles dans le droit national applicable, l'harmonisation des garanties procédurales et les droits de la défense suivent le même schéma et ont disparu du règlement. En ce qui concerne les droits des suspects et des personnes mises en cause, le règlement ne fait référence qu'à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et aux directives sur les droits procéduraux fondées sur l'article 82 du TFUE. Pour le reste, y compris le droit de présenter des preuves, de demander la désignation d'experts ou une expertise et l'audition de témoins, le règlement prévoit seulement que les suspects, les personnes accusées et les autres personnes impliquées dans la procédure ont les droits qui leur sont conférés par le droit national applicable. Sans surprise, le principe général d'un espace judiciaire européen ou d'une territorialité unique dans lequel le Parquet européen opère a également disparu du règlement.

En fait, le bras opérationnel du Parquet européen est constitué de 140 PED qui agissent sous la juridiction nationale et appliquent la procédure pénale nationale. Ce n'est qu'exceptionnellement, en vertu de l'article 28(4) que le procureur européen de surveillance peut

(5) Règl. (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 oct. 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen (*eropa.eu*). Pour des commentaires : H.-H. Herrnfeld, D. Brodowski, C. Burchard, *European Public Prosecutor's Office. Regulation (EU) 2017/1939 implementing enhanced cooperation on the establishment of the European Public Prosecutor's Office ("the EPPO")*, Beck-Hart-Nomos, Munich, 2021, 798 p.

(6) COM [2013]534 final.

mener personnellement l'enquête et se substituer au PED chargé des poursuites, mais il doit également appliquer le droit national. Dans les affaires transfrontalières, le PED chargé de l'affaire, compte tenu de son mandat territorial limité, devra activer des requêtes ou des ordres d'entraide judiciaire transnationale. Si un suspect doit être remis, le mandat d'arrêt européen sera utilisé ; dans le cas de mesures d'investigation, un système *sui generis* est développé entre les PED. En tout état de cause, dans les affaires transnationales, le PED, le suspect, ainsi que la juridiction nationale compétente, devront prendre en considération des éléments de preuve recueillis dans le cadre de systèmes juridiques nationaux très divergents en ce qui concerne les pouvoirs d'enquête, les garanties procédurales, les droits de la défense. En effet, l'article 37 ne contient qu'une seule règle d'inclusion obligatoire, à savoir que la juridiction compétente ne peut refuser de les admettre au seul motif qu'elles ont été obtenues dans un autre État membre ou conformément à la loi d'un autre État membre.

En ce qui concerne le contrôle juridictionnel, l'article 42(1) prévoit clairement que les actes de procédure du Parquet européen qui sont destinés à produire des effets juridiques à l'égard de tiers sont soumis au contrôle des juridictions nationales compétentes conformément aux exigences et procédures prévues par le droit national, sans pour autant les harmoniser. En plus, l'article 42(2) limite aussi les possibilités pour les juridictions nationales de poser des questions préjudiciales à la Cour de justice.

B - Le cadre réglementaire subsidiaire du Parquet européen

1 - La « législation d'application » nationale

À proprement parler, un règlement est d'application directe, mais le règlement du Parquet a non seulement un impact substantiel sur la conception de l'administration nationale de la justice pénale, mais renvoie également au droit national sur de nombreuses questions importantes. C'est pourquoi les États membres travaillent depuis 2017 sur des dispositions nationales visant à intégrer le Parquet européen dans leur système national de justice pénale⁷. En 2022, la Direction générale Justice de la Commission européenne a lancé une évaluation de la conformité de la manière dont les États membres ont adapté leurs systèmes au règlement relatif au Parquet européen. Dans les termes de référence⁸, la Commission a sélectionné une liste de pas moins de trente articles du règlement qui méritent une attention particulière. La Commission indique que les États membres ont adopté des législations qui ne réglementent généralement que certains aspects du fonctionnement du Parquet européen, tandis que pour le reste, ils continuent à appliquer la législation nationale existante sans l'adapter aux besoins et aux spécificités du Parquet européen. Une telle législation nationale peut donc être incompatible avec le règlement du Parquet européen. Les exemples donnés sont les pouvoirs existants des juges d'instruction qui pourraient exclure les pouvoirs du PED ou même les pouvoirs du pro-

(7) Pour la France : L. n° 2020-1672 du 24 déc. 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale.

(8) JUST/2022/PR/JCOO/CRIM/0004.

cureur européen de surveillance et les audiences judiciaires préliminaires où les juges pourraient décider de la clôture des enquêtes et des poursuites à la place des chambres permanentes du Parquet européen. Il est tout à fait clair que de telles décisions nationales pourraient porter atteinte au Parquet européen en tant que *dominus* des enquêtes et des poursuites concernant les infractions relevant de sa compétence.

2 - Soft law de l'UE

Depuis son lancement opérationnel, l'Office du procureur européen a

adopté un ensemble volumineux de règles, d'accords et d'arrangements de travail. Ces derniers concernent la coopération avec la Commission européenne et avec, entre autres, les autres organes de sauvegarde de l'UE (OLAF, Europol et Eurojust). En dehors du cadre de cette dimension de coopération horizontale, le Parquet européen a également commencé à conclure des accords de travail avec des partenaires nationaux chargés de faire respecter la loi. Un premier exemple intéressant de cette relation verticale est le partenariat avec de la Direction italienne anti-mafia et anti-terroriste (DNA)⁹.

II - Défis pour le Parquet européen

A - Flux d'informations et ouverture des affaires

Le flux d'informations vers le Parquet européen sera un facteur clé de son fonctionnement, que ce soit pour l'ouverture de ses dossiers, le renvoi des affaires et l'échange d'informations au cours de l'enquête ou encore pour les décisions de poursuite. Ce flux d'informations ne se limite certainement pas au cercle restreint des PED, mais s'étend à une communauté plus large, telles que les autorités douanières, fiscales ou de sauvegarde dans les domaines de l'agriculture, de la pêche, des transports, de la santé, de l'environnement, etc. Tous n'ont pas des tâches judiciaires et il peut également y avoir des obstacles juridiques à l'échange d'informations.

Aussi l'interprétation du droit pénal matériel peut poser des problèmes.

En raison de la fragmentation du corpus d'infractions, fondée sur l'application d'une directive¹⁰, le Parquet européen ne peut pas s'appuyer sur un corpus d'infractions clair pour tous les acteurs. En fait, il existe déjà des affaires en cours dans lesquelles les autorités nationales qualifient certaines infractions de manière à ne pas avoir à notifier ces cas au Parquet européen ou en limitant sa compétence matérielle¹¹.

B - Pouvoirs d'enquête équivalents et enquêtes transnationales dans l'ELSJ

Le modèle est basé sur des enquêtes judiciaires dans chacune des jurisdictions nationales, ce qui pose bien sûr plusieurs défis. Tout d'abord, l'ensemble des pouvoirs d'enquête et leurs

(9) 24 mai 2021, WA (EN) EPPO - The National Antimafia and Counter Terrorism Directorate (DNA) (europae.eu).

(10) Dir. (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juill. 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal (europae.eu).

(11) V. EPPO's statement on the decision by the Fiscal General del Estado – European Public Prosecutor's Office (europae.eu), dans une affaire espagnole de fraude et corruption dans l'achat des masques anti-covid, financé par l'UE.

modalités ne présentent pas un modèle équivalent dans l'ELSJ. Deuxièmement, le modèle centralisé signifie également que pour les enquêtes transnationales dans les vingt-deux États membres participants, un système de coopération judiciaire doit être établi. Pour l'arrestation et la remise de suspects, le mandat européen existant sera utilisé par le PED chargé de l'affaire ; pour la collecte de preuves, un système *sui generis* d'enquêtes transfrontalières est établi. Le PED confiera, conformément à son droit national, les actes d'enquête à un autre PED dans une autre juridiction. La mesure d'enquête requise doit être disponible en droit interne ou dans les instruments juridiques de coopération judiciaire ou de reconnaissance mutuelle. Si le droit national du PED d'exécution de l'assistance impose une autorisation judiciaire, il l'obtiendra. Si ce n'est pas le cas, mais que la juridiction du PED chargé de l'affaire l'exige, elle obtiendra cette autorisation. Cette procédure est supervisée par la chambre permanente. Les types de mesures et leurs modalités sont donc fortement régis par le droit national. Il en résulte que l'ensemble des instruments transnationaux n'est pas prévisible et dépend des juridictions concernées et du type d'actes d'enquête requis.

C - Garanties procédurales pour le suspect

Les suspects dans les enquêtes du Parquet européen ont une tâche très difficile¹². Leurs droits et recours dépendent entièrement de la législation nationale applicable, qui n'a été que partiellement harmonisée. Cela signifie que les suspects doivent faire face à des normes de protection juridique très différentes, selon la juridiction nationale dans laquelle le Parquet européen opère et selon les décisions des chambres permanentes ou même du PED qui déclenche l'affaire, et ceci d'un double point de vue.

Les garanties applicables, même si elles sont harmonisées par le droit de l'Union, dépendent du droit national. En plus, pour utiliser des recours et activer le contrôle juridictionnel le suspect dépend complètement du droit national, car le législateur a inséré dans le règlement une présomption légale que tous les actes du Parquet européen, même de l'Office central, sont des actes considérés nationaux pour le contrôle juridictionnel. Ce système de protection juridique nationalisé est unique dans le droit européen et a été critiqué par des experts¹³. En tout cas, la fonction bouclier du droit pénal est pour le suspect omni-variable dans l'ELSJ.

Conclusions

L'article 86(3) TFUE impose au législateur d'élaborer dans un règlement les pouvoirs d'enquête, les garanties procédurales, l'admissibilité des preuves et le contrôle juridictionnel. Il est très doux que le législateur se soit conformé à ce mandat, étant donné qu'au lieu

de donner un contenu clair et prévisible à ces règles, il a largement inclus des références au droit national. Cette imprévisibilité des règles procédurales – combinée à la fragmentation du droit pénal matériel qui a été élaboré dans une directive au lieu d'être intégré dans

(12) M. Delmas-Marty en faisait déjà l'analyse dans son ouvrage *Les Procédures pénales d'Europe*, PUF, coll. « Thèmes », 1995.

(13) A Meij, « Some explorations into the EPPO's administrative structure and judicial review », in L. Erkelens, A. Meij et M. Pawlik (eds), *The European Public Prosecutor's Office: An Extended Arm or a Two-Headed Dragon?*, TMC Asser Press, 2014 ; G. Giudicelli-Delage et al. (eds), *Le Contrôle judiciaire du Parquet européen. Nécessité, modèles, enjeux, Unité mixte de recherche de droit comparé de Paris*, vol. 37, Société de législation comparée, 2015.

un règlement – constitue un problème majeur de légalité procédurale, qui complique la tâche du Parquet européen, le respect des garanties de procédures pour des suspects et le contrôle juridictionnel par la Cour de justice.

Le Parquet européen est par définition un office européen, qui doit opérer tant pour les enquêtes que pour les poursuites en interaction avec les systèmes pénaux des États membres, mais son succès ne peut être garanti que si ses dispositions juridiques relatives aux pouvoirs et aux garanties procédurales ne sont pas trop fortement ancrées dans le récit de l'État national et réglementées par un renvoi au droit national. Les futures révisions du règlement devront tenir compte du fait que l'application du droit pénal aux intérêts communs de l'ELSJ nécessitera des infractions harmonisées au niveau de l'UE, une harmonisation des pouvoirs d'enquête et des garanties et certainement davant-

tage de recours devant les tribunaux de l'UE. Et c'est en ce sens que le *Corpus juris* n'a pas perdu de sa valeur de boussole, car il offre un modèle d'espace judiciaire européen qui à la fois harmonise et centralise, mais laisse aussi de l'espace pour l'articulation avec les ordres juridiques nationaux. Il est aussi dans l'intérêt des États membres de réaliser les objectifs de l'ELSJ et de laisser à la Cour de Justice la compétence pour développer un contrôle juridictionnel uniforme et effectif, ceci tant dans l'intérêt des suspects et prévenus que du Parquet européen même. Pour Mireille, le Parquet européen était, à juste titre, intrinsèquement lié à l'espace judiciaire européen et donc à la territorialité européenne, à une harmonisation vers un droit en commun¹⁴ respectueux des droits fondamentaux et des valeurs européennes de l'état de droit¹⁵. Sans cela le Parquet européen risque de saper sa valeur ajoutée et sa légitimité.

(14) M. Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, Seuil, 1994.

(15) M. Delmas-Marty, *Les Forces imaginantes du droit* (IV) – Vers une communauté de valeurs ?, Seuil, 2011.