

EUROPEAN ANTI-CORRUPTION AGENCIES: PROTECTING THE COMMUNITY'S FINANCIAL INTERESTS IN A KNOWLEDGE-BASED, INNOVATIVE AND INTEGRATED MANNER

ORGANIZATION:



IN COOPERATION WITH:



CO-FINANCED BY:



ISCTE, Lisbon
17-19 May 2006

Les difficultés de l'OLAF pour s'imposer en tant qu'acteur légitime de la protection des intérêts économiques et financiers européens

*Véronique Pujas, Chercheuse CNRS,
PACTE- Institut d'Etudes Politiques de Grenoble, France*

Résumé

Le processus d'émergence du paradigme de contrôle des fonds communautaires qui a trouvé une réalisation dans la création de l'Office Européen de lutte contre les fraudes (OLAF) en 1999, illustre les tentatives d'institutionnalisation d'un espace judiciaire européen. Depuis les débuts de la mise sur agenda des problèmes d'évasion des ressources propres dans les années 1970, la formulation de la problématique et l'imputation des responsabilités sont essentiellement le fait des organes financiers européens. Cependant le contexte des années 1990 qui voit la dénonciation des délinquances économiques et financières portée par les juges dans plusieurs arènes médiatiques nationales et qui trouvent un relai dans les réseaux d'experts judiciaires européens, vont infléchir le débat vers l'instauration d'un Parquet Européen présenté comme seul garant possible d'un contrôle de légalité des fonds européens. Toutefois, les rendez-vous institutionnels successifs depuis le Traité de Nice tendent à invalider cette vision et réorienter le débat vers la promotion de la coopération des agences de contrôle nationales. Le renforcement de l'OLAF, entaché par de multiples controverses depuis ses débuts, apparaît comme bien compromis au regard de cette préférence des Etats membre pour les outils intergouvernementaux privilégiés pour « protéger les intérêts économiques et financiers européens ».

Abstract

The genesis of the setting-up of the European Anti-Fraud Office (OLAF) is studied, exploring the emergence of the new paradigm in European policy, the “protection of the Communities’ financial interests”. Since the first attempts to put on the agenda setting the Communities’ own resources’ control at the beginning of the 70’s, the European financial institutions have been the main leaders in raising awareness on European mismanagement and frauds. However, in the 90’s, the denunciation of corruption in the media by national judges and the mobilization of a European legal expert’ network focus the debate on the setting-up of a European Prosecutor which is announced as the unique legal guarantor of the European funds’ protection. Since the Treaty of Nice, the following institutional dates have removed from office the creation of a European Judiciary and turn the debate on the responsibility of national’ controlling agencies. The strengthening of OLAF, undermined by numerous controversies, is compromised in such a context where the preferences of Members States for the inefficient intergovernmental tools are privileged in order to control the evasion of European funds

« L’OLAF est le fruit de circonstances exceptionnelles, elle est la conséquence du scandale et correspond à la nécessité de redonner de la crédibilité aux institutions européennes »¹. Ce constat demeure aujourd’hui vrai alors qu’une réforme de l’OLAF discutée dans le contexte de la nouvelle crise de 2004 semble aujourd’hui abandonnée.

En effet c’est une crise politique aboutissant au refus de Parlement Européen d’accorder la décharge budgétaire à la Commission qui marquera la première réforme majeure de la politique de lutte contre les fraudes de l’UE. La deuxième réforme envisagée fait suite à une deuxième vague de scandales inaugurée par l’affaire Eurostat et qui va se solder par une motion de censure qui échoue certes, mais remet en cause une fois de plus l’efficacité de l’OLAF. Depuis, la Commission et les représentants nationaux ont ouvert une large consultation pour réformer l’Office. Pourtant à l’aube de 2006 et au regard de l’échec des ambitions de communautarisation de l’espace judiciaire européen, le projet de réforme s’est réduit comme peau de chagrin au risque de continuer à susciter dans les années à venir les mêmes polémiques.

Au-delà de ses modalités d’évolution l’OLAF est en comparaison aux autres ACAs (*Anti-Corruption Agencies*), un objet institutionnel inédit particulièrement intéressant à étudier pour plusieurs raisons symptomatiques des nécessités politiques contemporaines. Il est au centre d’intérêts convergents concernant l’émergence et l’imposition d’un nouveau paradigme politique ; la protection des intérêts financiers des communautés et la lutte contre les

¹ Entretien avec un enquêteur de l’OLAF, décembre 2000.

phénomènes de criminalités transnationales qui y sont liés, mais aussi l'incarnation d'une ambition politique âprement discutée de la construction européenne, à savoir la création formelle d'un espace européen de justice et de sécurité intégré dont le Procureur Européen serait le contrôleur de légalité. Pourtant dans cette tension entre communautarisation du paradigme sécuritaire européen et intergouvernementalité grâce à la coopération des contrôleurs nationaux, force est de constater que la deuxième option a aujourd'hui le vent en poupe, contrairement à la première phase d'institutionnalisation.

C'est-ce que nous allons voir en étudiant le processus historico-institutionnel de la création de l'Unité de Coordination Anti-Fraude (UCLAF) à la fin des années quatre-vingts et sa mutation en Office de Lutte Anti-Fraude une décennie plus tard², alors que ses modalités institutionnelles sont encore discutées aujourd'hui à la lumière de plusieurs affaires qui remettent en cause la pertinence de ses statuts fondateurs.

On s'intéressera dans un premier temps à l'émergence et l'institutionnalisation de ce nouveau paradigme de l'action publique européenne : 'la prévention et la répression des fraudes nuisant aux intérêts communautaires', en s'interrogeant sur ses liens avec d'une part, la création de l'UCLAF et, d'autre part, les remaniements récents dont son successeur, l'OLAF est l'objet. Ces innovations institutionnelles ont pour cause la mise en lumière des problèmes de fraudes dans la Commission même autant que la dénonciation de son inefficacité pour remédier à l'évasion des fonds communautaires au niveau des Etats membres. Il s'agit d'identifier les acteurs de ce processus d'institutionnalisation de l'espace judiciaire européen, mais aussi de mettre l'accent sur leurs intérêts convergents et divergents. Deux hypothèses, de type néo-institutionnaliste et intergouvernementale, nous permettent en 2001 d'offrir un cadre général d'interprétation aux orientations prises en matière de lutte contre les fraudes au niveau européen³. Cinq années plus tard, nous privilégierons la seconde hypothèse au vue du tournant pris par l'évolution de l'OLAF et de son cadre institutionnel dans le contexte actuel. Nous allons donc voir dans un deuxième temps comment le contexte des « affaires » qui ternissent la crédibilité d'OLAF à partir de 2003, permettent d'illustrer ses principales faiblesses fonctionnelles puis, dans un troisième temps, nous verrons qu'à la faveur du contexte de mise à l'arrêt de la construction européenne, la réforme semble définitivement

² Voir pour l'explication détaillée de cette première phase d'institutionnalisation, mon article dans PUJAS V., "The European Anti-Fraud Office: a European policy to fight against economic and financial fraud?", *Journal of European Public Policy*, 10: 5, Oct. 2003, pp. 778-797.

abandonnée. Enfin nous brosserons un tableau récapitulatif de ses compétences afin d'évaluer son indépendance au regard des critères usuellement utilisés pour évaluer les ACAs (AntiCorruption Agencies).

La recherche exposée dans cet article se situe à la croisée des politiques publiques et de la sociologie de l'action publique avec en filigrane des réflexions sur la sociologie des mobilisations. Elle s'appuie sur une série d'entretiens réalisée avec les personnels d'OLAF en 2000 lors de la première réforme mais aussi sur le suivi systématique des polémiques qui se sont développées dans les médias (essentiellement les journaux en ligne que sont european voice.com, eupolitix.com et euobserver.com) ainsi qu'à travers le développement de la réflexion élaborée pour le rapport de la chambre des Lords qui a fait en juillet 2004 une première évaluation de la nouvelle réforme proposée et discutée en 2005⁴.

D'un point de vue théorique, les hypothèses sous-jacentes sur lesquelles reposent les développements sont celles classiquement utilisées pour l'étude des affaires européennes, à savoir néo-institutionnaliste et intergouvernementale. Elles nous permettent de donner un cadre d'interprétation général aux orientations alternatives prises en matière de lutte contre les fraudes au niveau européen et surtout de tester laquelle des deux prévaut selon les phases d'évolutions de l'OLAF. On a vu ainsi que bien que la phase d'institutionnalisation a été stratégiquement conçue par la Commission et le Parlement Européen pour supporter la vision communautaire d'un espace de sécurité et de justice européen, celle qui lui succède, à la faveur des échecs du Traité de Nice et du Traité de Convention Européenne, opère un revirement vers la vision intergouvernementale et minimaliste de la coopération européenne sur les questions de criminalité financières. En revanche l'imposition du paradigme de protection des intérêts économiques et financiers des communautés demeure et s'institutionnalise progressivement quand bien même il a un contenu insuffisant du point de vue de son application.

³ Ibidem.

⁴ *Strengthening OLAF, the European Anti-Fraud Office*, 24th Report of Session 2003-4, European Union Committee, House of Lords, 21 July 2004. Memorandum by Dr. Véronique pujas, pp. 78-79.

1999-2003 : L'émergence de l'UCLAF-OLAF et 'la défense des intérêts financiers des communautés européennes' au cœur des divergences sur la construction communautaire au sein du troisième pilier

Le processus historico-institutionnel présidant à l'émergence de l'Unité anti-fraude est lié à l'évolution institutionnelle de deux secteurs clé de la construction européenne : les compétences budgétaires et financières attribuées aux institutions supranationales européennes et le développement de l'intégration des Etats membres dans un espace judiciaire européen. Ces deux secteurs, relevant des premiers et troisièmes piliers du « temple européen », ont suivi des développements très inégaux qui se reflètent de toute évidence dans le canard boiteux que constitue aujourd'hui cette politique européenne de lutte contre les fraudes.

L'imposition de l'idée selon laquelle les fraudes et corruptions observées au niveau communautaire dépendaient de la responsabilité des institutions européennes relève largement d'un artefact et non pas de l'objectivation des problèmes à résoudre. Pourtant cette perception a présidé jusqu'en 2005. La construction de ce problème public est en fait le résultat des tensions entre la stratégie de renforcement institutionnel en direction du supranational orchestrée par la Commission, le Parlement et le Conseil où s'exprime la politique des Etats Membres. Ces derniers souhaitent renforcer l'inter-gouvernementalisme dans le cadre du troisième pilier qui est le véritable enjeu de la lutte contre les fraudes. D'une certaine manière ils s'accommodent fort bien de l'idée que l'institution supranationale européenne endossera la responsabilité d'une politique de la lutte contre les fraudes et corruptions, sujet politiquement périlleux dans les arènes nationales.

La prise de conscience par les acteurs des institutions supranationales communautaires que les fraudes et la corruption les concernent directement, se produit dans les années 1970 lorsque les institutions de la Communauté sont dotées de 'ressources propres', indépendantes des Etats membres. Les problèmes de fraude qui ont toujours existé mais n'ont acquis une certaine visibilité que dans certaines conjonctures, sont alors présentés comme relevant logiquement des compétences communautaires et donc de la 'community building' et non plus seulement des Etats membres. L'évolution institutionnelle et économique communautaire présidant à l'émergence et à la mise en forme de cette idée selon laquelle le niveau institutionnel supranational européen doit prendre en charge la question de la corruption et des

fraudes communautaires, nuira profondément au traitement du problème comme on le verra par la suite.

Dans la lignée de l'attribution de ressources budgétaires propres est créée en 1978 la Cour des Comptes Européenne, une agence indépendante des Etats Membres et des institutions communautaires destinée à contrôler et vérifier l'usage qui est fait des dépenses communautaires. Dès le début des années quatre-vingts, les rapports de la Cour des Comptes relèvent des irrégularités et des fraudes, notamment et surtout concernent le détournement des subventions agricoles (la politique agricole commune représente alors 70% des dépenses communautaires⁵). Ces rapports communiqués et commentés devant les représentants élus par la Commission de contrôle budgétaire du Parlement européen (COCOBU) dénoncent à plusieurs reprises, successivement en 1984⁶, 1994⁷, 1995⁸ et 1998⁹ à l'occasion de la procédure de la décharge budgétaire. Compétente pour contrôler les comptes des institutions communautaires, la Cour des Comptes n'est pas dotée de ressources d'investigation ni de compétences suffisantes pour mener des enquêtes sur des problèmes de fraudes¹⁰. Consciente de cette lacune, elle est relayée par les rapports de la COCOBU qui préconise une véritable action communautaire pour lutter contre l'évasion des fonds européens.

Sur la base d'un rapport interne relatif aux activités de lutte contre la fraude, la Commission décide en 1987 de la création d'une unité de coordination de la lutte anti-fraude (UCLAF¹¹), laquelle serait divisée en « cellules anti-fraude » distribuées entre les principaux services de dépenses et de recettes. Elle devient opérationnelle en juillet 1988. Les rapports successifs de la Cour des comptes font cependant mention des irrégularités et fraudes. Dans le cadre de la procédure de décharge de 1990 et de 1994 par le Parlement Européen, ses compétences demeurent partagées entre les DG VI (agriculture, budget le plus important de la CE) , XIX

⁵ Nugent N., *The Government and Politics of the European Union*, Macmillan Press, London, 1999, p. 390.

⁶ Janv 1984, Doc. 1-1346/83

⁷ Rapport Bosch . 'Le Parlement inclut cinquante nouveaux postes dans le budget 1994 pour des agents de l'UCLAF et fait pression pour qu'une fonction précise de l'enquête leur soit attribuée. Il est obligé de reporter la décharge pour le budget 1992 pour forcer la Commission à prendre des mesures dans ce sens.' p. 10

⁸ Commission d'enquête parlementaire sur le régime de transit.

⁹ A4-0097/1998 – résolution informant la Commission des raisons du report de la décision de décharge sur l'exécution du budget général de l'Union européenne pour l'exercice 1997, adoptée le 31 mars 1998.

¹⁰ OJC C348 of 18 November 1997, Court of Auditors covering 1996, Vol.2.

¹¹ COM (87) 572 et COM (87) PV891

(Budget), XX (contrôle financier) et XXI (Douanes et fiscalité directe) mais ses effectifs sont renforcés. En 1995, l'UCLAF est placée sous la responsabilité de la commissaire suédoise chargée des questions de contrôles budgétaires et financiers, Mme Gradin, qui devient par conséquent aussi responsable de la lutte contre la fraude. Cette même année est décidée la centralisation des activités opérationnelles des services de l'UCLAF. Mais en 1996, la commission d'enquête créée par le Parlement sur le régime de transit communautaire¹², pilier de la libre circulation des marchandises et qui à cause des fraudes voit s'évader des millions d'euros, pointe déjà les défaillances et faiblesses de l'UCLAF. Elle recommande de développer le rôle de l'UCLAF "en tant que cellule de renseignements sur les délits pénaux" et de créer un "bureau central d'échanges d'informations pour aider les Parquets nationaux dans leurs poursuites judiciaires à caractère transnational".

A la faveur du Traité de Maastricht qui érige pour la première fois la lutte contre la criminalité organisée comme une ambition européenne mais aussi menacés par la vague d'euro-scepticisme qui commence à s'installer, les Etats membres, largement incités en cela par la Commission et le Parlement, reconnaissent dans le cadre des Conseils Européens de Copenhague en 1993, leur manque de rigueur dans la gestion des fonds communautaires et arrivent à un accord unanime sur le fait qu'ils doivent traiter les fraudes communautaires comme ils traitent les fraudes grevant leur propres budgets¹³. Ces questions à nouveau discutées dans le cadre de la réunion des ministres de la Justice et des Affaires Intérieures à Essen en décembre 1994, les Etats membres sont exhortés à prendre des dispositions communes en la matière. Cette collaboration prend la forme d'une convention et d'un accord inter-gouvernemental, procédure nécessitant, pour entrer en vigueur, non seulement une ratification par les parlements des Etats Membres mais aussi une régulation du Conseil établissant un cadre juridique pour d'ultérieures actions communautaires dans ce domaine. Cette approche n'est pas soutenue par le Parlement européen qui préconisait, lui, une action renforcée sur la base du premier pilier et donc sous le contrôle des institutions européennes. Un accord de principe est toutefois atteint lors du Conseil Européen de Corfou en 1994 qui aboutit en 1995 à l'adoption d'une Convention sur la protection des intérêts financiers des

¹² "Fraud and the EU budget", DG Research, PE 167.114, p.9.

¹³ 'The European Council underlined the importance of continuing to combat fraud and irregularities in connection with the Community budget, both in view of the sums involved and in order to promote confidence in the construction of Europe...' Copenhagen Council stated in June 1993.

Communautés Européennes¹⁴, définissant le cadre général des activités de la Commission dans la lutte contre la fraude¹⁵.

Une politique européenne concertée de la lutte contre les fraudes est de fait prisonnière d'une double contingence. La lenteur des délais de ratification de la Convention et de ses protocoles additionnels signés en 1996¹⁶ et 1997¹⁷ (appelés instruments PIF relatifs à la Protection des Intérêts Financiers des Communautés) donnant les moyens juridiques et légaux pour une telle action rendent nul la réalisation de la coopération européenne en cette matière. Ils font par ailleurs douter de la sincérité de la volonté politique des Etats membres de lutter effectivement contre les fraudes et corruptions. En effet, les dimensions pratiques des mesures de remboursement des fonds détournés, les poursuites judiciaires occasionnées par la découverte de ces irrégularités demeurent de la compétence des Etats membres, dont plusieurs ne se distinguent pas sur leur territoire par l'efficacité de leurs politiques nationales en matière de répression des problèmes de fraudes et corruptions¹⁸.

Le contexte est donc celui d'une prise de conscience politique de l'existence d'un problème (objectivé en tant que tel par les représentants des Etats membres au sein du Conseil) mais dont les mesures d'application demeurent essentiellement à la discrétion de ces mêmes Etats.

La création de l'UCLAF, organisme communautaire chargé de la lutte contre la corruption au sein de la Commission vient en appoint du contrôle financier interne existant déjà avec la DG

¹⁴ OJC C316 OF 27.11.95, EP Resolution of 19.9.96, OJ C320, 28.10.96

¹⁵ Règl. n°2988/95

¹⁶ Le premier protocole du 27 septembre 1996 définit la corruption portant atteinte aux intérêts financiers des CE et l'obligation des Etats membres de l'incriminer et de la sanctionner. Le protocole du 29 novembre 1996 concerne l'interprétation de la convention PIF et des ses protocoles par la Cour de Justice.

¹⁷ Le deuxième protocole du 19 juin 1997 porte sur l'obligation des Etats membres d'incriminer le blanchiment de capitaux et de prévoir la responsabilité des personnes morales, mais aussi de prévoir la saisie et la confiscation des instruments et des revenus de ces infractions, et enfin sur les règles relatives à la coopération entre la Commission et les Etats membres ainsi qu'à la protection des données.

¹⁸ Pujas V., *Les dispositifs nationaux de lutte contre les délinquances économiques et financières. Le cas italien*, Revue de l'Institut des Hautes Etudes sur la Sécurité Intérieure, Paris, 2001, 71p, à paraître. Pujas V., "Les pouvoirs judiciaires en France, en Espagne et en Italie dans la lutte contre la corruption politique", *Droit et Société*, 44/45, Juillet, 2000. Pujas V., "Finanziamento dei partiti e controllo dei mezzi di comunicazione: la specificità del caso italiano", in PASQUINO, G., GILBERT, M., (Eds), *Politica in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2000. Pujas V., Rhodes M., "Party Finance and Political Scandal in Italy, Spain and France", *West European Politics*, Vol. 22, n° 3, July, 1999, pp. 41-63.

XX. Cette innovation cristallisera les tensions résultant des incohérences entre la construction du problème –une part des fonds communautaires sont détournés, il faut donc ‘protéger les intérêts financiers des communautés’¹⁹- et les moyens adoptés pour le résoudre- la création d’une agence supranationale de détection des fraudes sans réelle indépendance ni moyens adéquats, dont les effets punitifs sont renvoyés à la responsabilité des Etats membres. Cette incohérence, ajoutée à un contexte institutionnel spécifique sur lequel on reviendra, débouchera sur la première crise du premier semestre 1999.

Malgré les diverses mutations de l’UCLAF entre 1987 et 1999, le renforcement de ses effectifs, la succession des déclarations de bonnes intentions relatives à la lutte contre les fraudes nuisant aux intérêts des communautés²⁰, les services de contrôle financiers ne cessent de mettre en évidence la persistance de pratiques au contraire très "tolérantes" en ce qui concerne les adaptations à la règle et ses détournements au sein des institutions européennes. "Les insuffisances relevées dans la mise au jour des irrégularités et des fraudes, ainsi que dans les enquêtes afférentes", "l’absence de poursuites judiciaires efficaces et cohérentes à l’échelle de l’Union Européen" sont dénoncées par le rapport de la COCOBU et par son rapporteur Herbert Bosch le 7 octobre 1998. Le rapport conclut sur la nécessité de réformer l’UCLAF vivement critiquée à l’intérieur même de la Commission. Celle-ci répondra par une première proposition fidèle aux recommandations du rapport Bosch en décembre 1998. Toutefois Jacques Santer fait part, le lendemain de sa démission le 15 mars 1999, d’une proposition modifiée en vue de la constitution de l’Office de Lutte Anti-Fraude. "Si en raison de la présence de l’UCLAF dans la structure des services de la Commission, nos efforts de lutte anti-fraude sont mis en cause ou dénigrés par d’autres institutions, alors il faut externaliser cette fonction d’enquête."²¹ Interprétée comme une volonté de déconnecter l’Unité d’investigation des services contrôlés de ses sources d’informations (puisqu’il a seulement une vocation d’enquêtes administratives internes). Cette proposition irritera particulièrement les parlementaires européens, sensibles à une lutte effective contre les fraudes. Cette option semble toutefois avec le recul, la seule qui aurait assuré une indépendance réelle d’OLAF et de fait, éviter toutes les polémiques qui suivront.

¹⁹ Ajoutons que le montant des fonds détournés font l’objet d’une polémique c’est pourquoi je ne proposerai pas d’évaluations dans cette recherche.

²⁰ Cf. la Convention sur la protection des intérêts financiers des Communautés Européennes et ses protocoles d’accord non ratifiés.

²¹ www.europarl.eu, working paper, p.20.

Dans le cadre de l'exercice de la décharge budgétaire de 1998, les tensions provoquées par une conjonction de faits infirmant la volonté affichée de l'exécutif de lutter efficacement contre les pratiques de fraudes, aboutiront à la crise institutionnelle du premier semestre 1999²². Le Parlement Européen exprimera sa défiance vis-à-vis de la Commission, en relevant précisément sa responsabilité dans le développement d'irrégularités et de pratiques de népotisme non réprimées, pointées par le rapport des auditeurs. Ce qui lui permet par la même occasion de consolider en pratique ses nouveaux pouvoirs en matière de co-décision et de contrôle budgétaire²³, alors que son activité législative a décliné ces dernières années, mais aussi d'attirer l'attention médiatique sur son activisme en matière de transparence dans le contexte électoral du printemps 1999. Une fois la décharge repoussée concernant le budget de 1998, deux motions de censure seront votées, aucune n'obtenant une majorité suffisante pour être adoptées. La première donnera toutefois lieu à la constitution d'un comité d'experts indépendants, dit aussi "comité de sages", dont le rapport "apolitique et extérieur aux institutions communautaires" est destiné à "calmer le jeu" et à faire la lumière sur les accusations du Comité de contrôle budgétaire du Parlement. Il sera très négatif et confirmera les défaillances de la Commission pour prévenir et punir les déviations au sein de ses propres services. Ses conclusions déboucheront sur la démission du collège de commissaires placé sous la direction de Jacques Santer²⁴. Le rapport Bosch sera adopté par le Parlement en mai 1999 confirmant la création de l'OLAF et l'adoption de la législation afférente selon la procédure de co-décision.

Durant cette première phase d'institutionnalisation, la formulation du problème et l'imputation des responsabilités sont largement le fait des organes financiers européens (Cour des Comptes, COCOBU, DG contrôle financier et UCLAF au sein de la CE). En parallèle, cette décennie quatre-vingts dix est marquée par le mouvement de judiciarisation des actions de dénonciation publique des corruptions et fraudes. Certains juges nationaux se plaignent dans l'arène médiatique des nombreux obstacles juridiques et matériels pour poursuivre les délinquances économiques et financières²⁵. L'Appel de Genève incarnera cette mobilisation

²² Pujas V., 2003, Ibidem.

²³ Principal instrument de contrôle de l'exécution du budget reposant sur le rapport annuel de la Cour des comptes et sur la déclaration d'assurance.

²⁴ Pour une étude détaillée de cet épisode voir Georgakakis D., 2000, « La démission de la Commission européenne : scandale et tournant institutionnel », *Culture et conflits*, n° 38-39, pp. 39-59.

²⁵ Pujas V., "Les pouvoirs judiciaires en France, en Espagne et en Italie dans la lutte contre la corruption politique", *Droit et Société*, 44/45, Juillet, 2000, pp. 41-60. Pujas V., « Délinquances

de juges travaillant sur des affaires aux dimensions transnationales²⁶. Ils sont relayés en cela par l'expertise des juristes européens qui, forts de cette médiatisation, promeuvent le Corpus Juris et son incarnation que serait l'instauration d'un procureur Européen²⁷.

Passée cette phase de mise en place de l'OLAF au cœur d'intérêts stratégiques soutenant une certaine vision de l'Europe judiciaire, la décennie qui suivra est marquée par une rationalisation/routinisation des enquêtes mais aussi une intensification des critiques à son encontre.

Entre 2000 et 2004 le contexte est celui de l'élargissement de l'Union Européenne à de nouveaux pays candidats connus pour leurs problèmes structurels de corruption de même que celui des débats pour arrêter le texte de la future Constitution. Ces deux rendez-vous politiques sont formulés de sorte à poser les jalons d'une réforme qui renforcerait substantiellement l'OLAF auquel est associée stratégiquement l'idée du Procureur Européen présenté comme seul garant possible du contrôle de légalité du budget communautaire²⁸.

Le nouvel OLAF peine pourtant depuis son installation à offrir des résultats aux observateurs extérieurs²⁹. La mise en place d'un greffe et d'un système informatisé de gestion des dossiers d'enquêtes (internes et externes) appelé « Case Management System and Greff » (CMS) permet certes un meilleur recensement des opérations et une amélioration notable du nombre de cas traités³⁰. De même l'Office fait des efforts considérable pour réduire la durée des enquêtes, depuis la phase d'évaluation jusqu'à celle d'investigation et de suivi. Cependant, il hérite de la gestion désordonnée des opérations engagées par son prédécesseur, l'UCLAF, et du traitement d'environ 1400 cas antérieurs de même que de l'affectation en bloc des

économiques et financières et criminalité en cols blancs : les mutations contemporaines des conceptions de la déviance » in ROCHE , S., *Sociologie de la sécurité*, Paris, Armand Colin, 2003, pp. 61-77.

²⁶ Robert D., *La Justice ou le chaos*, Paris, Stock.

²⁷ Michel H., Mangenot M., Paris N., Une Europe de la Justice, *Arrêt sur recherches*, n°5, Mission de recherche Droit et Justice, Juin 2005.

²⁸ Livre verte sur la création d'un procureur européen pour assurer la protection pénale des intérêts financiers communautaires, 11/12/2001, COM (2001)7515 final.

²⁹ Eu 'failing to stamp fraud', 27/04/01, BBC News.

³⁰ Evolution du nombre de dossiers enregistrés in *Report of the European Anti Fraud Office, Supplementary Report for the year 2004*, http://europa.eu.int/comm/anti_fraud/reports/index_en.html

2000	2001	2002	2003	2004	2005
367	735	571	602	720	3268

personnels de l'UCLAF ne permettant pas un virage à quatre vingt dix degrés de son management.

Aussi l'année 2004 en tant que phase de discussion du Traité de Convention Européenne et contexte électoral propice aux batailles politiques, représente à nouveau une période de forte remise en cause pour l'Office. Certains voient le Traité comme l'opportunité de réformer l'OLAF et d'instaurer un cadre pour le futur Procureur Européen³¹, d'autres proposent au contraire de fusionner Eurojust³² avec le futur Parquet Européen³³. Les conflits de vision entre la Commission, le Parlement et le Conseil sont à nouveau exacerbés. C'est dans ce contexte que l'Office est directement mis en cause dans quatre "affaires" qui font douter de son impartialité et de son efficacité. Cette phase va ouvrir la voie à une seconde crise majeure qui contraint la Commission à proposer une nouvelle réforme de l'OLAF.

2003-2005 : De polémiques en polémiques, une nouvelle réforme de l'OLAF est envisagée

C'est à la faveur de quatre polémiques illustrant une politisation évidente de l'office à travers les intérêts convergents ou divergents d'acteurs, selon qu'ils appartiennent au Comité de Surveillance, à l'OLAF, à la Commission ou au Parlement Européen, que les médias européens vont être alimentés d'informations souvent ambiguës et/ou contradictoires dont il est parfois difficile de deviner les émetteurs. Cependant ces « affaires » ont pour intérêt de mettre en évidence les lacunes structurelles de l'OLAF qui tiennent aux statuts ambigus qui lui servent de précaires fondations compte tenu des circonstances de sa création comme on l'a vu précédemment.

La première affaire et sans doute la plus lourde de conséquences puisqu'elle n'est pas encore close en 2006, l'Affaire Eurostat, va dès 2003 entâcher la politique de «tolérance zéro» décrétée par Romano Prodi, le successeur du démissionnaire Jacques Santer. En Mars 2004 le scénario de 1999 semble donc se rejouer ; 76 parlementaires appellent à une motion de

³¹ Opinion 2/2002 on The Green Paper on the Criminal-Law Protection of The Community's Financial Interests and The Establishment of A European Public Prosecutor, 18/06/2002.

³² Cet organe créé le 28 février 2002 est voué à assurer la coopération entre les systèmes judiciaires et les cours et tribunaux nationaux. Il doit être constitué de magistrats, de procureurs, de juges et d'autres experts judiciaires détachés de chacun des Etats de l'UE.

censure mettant en cause la Commission accusée de ne pas assumer ses responsabilités. Cependant le nombre de signatures suffisant ne sera pas atteint pour que la motion soit présentée. En effet les deux principaux partis se sont abstenus.

L'OLAF et à travers lui la Commission dont il dépend fonctionnellement est directement mis en cause dans cette affaire puisqu'on lui reproche de ne pas avoir communiqué aux institutions européennes les avancées de l'enquête concernant l'office européen de statistique alors même que le cas était connu depuis mars 2000 dans le cadre des dénonciations faite par le fonctionnaire Van Buitenen³⁴, lesquelles avaient d'ailleurs initiées la première crise relayée par des acteurs intéressés par l'opportunité du scandale³⁵.

Le principal volet de l'affaire Eurostat concerne les points de vente de données statistiques qui constituaient un dispositif de « réserves occultes » mis en place en Espagne, au Luxembourg et en Belgique. Des comptes secrets auraient été alimentés par le produit des ventes de données, constituant une enveloppe financière échappant au contrôle de la Commission. L'enquête révèle que ces réserves cachées furent utilisées pour payer « des frais de représentations et des frais d'experts pour des missions diverses » ainsi que le loyer d'un sous-traitant d'Eurostat. Les fonds secrets auraient permis aussi d'avantager l'un des principaux sous-traitant d'Eurostat, la société parisienne Planistat, « qui avait obtenu des marchés de service en soumettant des offres sous-évaluées » sachant qu'elle obtiendrait des compensations, de même que le CESD-Communautaire, autre sous-traitant d'Eurostat au Luxembourg, dont l'un des dirigeants n'était autre que le directeur général d'Eurostat, avant qu'il n'abandonne la présidence fin 1994. L'existence de conflits d'intérêts, l'utilisation irrégulière des subventions communautaires et de financements multiples auraient abouti à une gestion erratique dont le coût est évalué à 4,2 millions d'euros de préjudice pour les communautés³⁶.

En septembre 2003 le Président de la Commission, Romano Prodi doit répondre devant le Parlement de cette affaire qui met en cause les institutions de contrôle défailtantes du point de vue de la communication et de la transparence ; l'ancienne DG Audit devenue le Service

³³ Contribution présentée par M. Hubert Haenel, membre de la Convention : « Pour une véritable opérationnalité européenne dans la lutte contre la criminalité transnationale ». CONV 430/02

³⁴ Van Buitenen P., *Fraudes à la Commission Européenne*, Castells-labor, Paris, 2001.

³⁵ Cf. l'analyse de Georgakakis, D., 2000, Op. Cit.

³⁶ *Le Monde*, 25/09/03.

d'Audit Interne, la DG ADMIN et OLAF³⁷. Surtout il utilise l'opportunité de cette arène parlementaire pour relancer le débat sur l'introduction du Procureur Européen et « l'externalisation d'un OLAF qui pourrait évoluer vers une fonction d'auxiliaire de justice » dans le domaine administratif et financier³⁸.

Cette affaire, à travers la production abondante de rapports, auditions et recommandations auxquelles elle a donné lieu, est utilisée pour renforcer la lutte contre les fraudes. Elle inaugure l'opportunité d'un nouveau tournant dans la perception et la construction du problème de l'évasion des fonds communautaires.

Cela à travers le rapport Bosch de mars 2004 qui oriente le débat sur la responsabilité des pays membres. En effet, il propose que les Etats membres fassent une déclaration annuelle d'assurance, certifiée par leur instance de contrôle national concernant l'utilisation faite des dépenses communautaires. Le Parlement Européen ne votera pas cette proposition mais elle a le mérite de recentrer le débat sur la responsabilité des véritables débiteurs des politiques européennes et des seuls contrôleurs possibles que sont les Etats. Les fonctions de contrôleurs économiques et financiers seront d'ailleurs mises sur le devant de la scène dans le rapport spécial de la Cour des Comptes d'août 2005 qui tente elle aussi à travers ses rapporteurs de recentrer le débat sur les mesures d'application effectives de la protection des finances européennes.

L'affaire Tillack concomitante de celle d'Eurostat met en évidence d'autres dysfonctionnements d'OLAF. Elle est déclenchée par une perquisition de la police belge dans les appartements de Hans-Martin Tillack, correspondant belge du magazine Stern obligé de répondre des accusations de « corruption d'un fonctionnaire d'OLAF » aux fins d'obtenir des informations qui auraient violées le secret de ses enquêtes. Vraisemblablement les enquêteurs d'OLAF persuadés de fuites au sein de leurs effectifs vont accuser ce journaliste d'avoir soudoyé l'un des leurs. La réponse et l'interprétation qui est faite de cette accusation, relayée par les associations de journalistes, est que la liberté d'expression est violée mais surtout que les droits de la personne à répondre de ses accusations n'ont pas été respectés. Cette affaire, non élucidée encore, ternie encore les affaires des nouveaux mandataires (nouveau comité de surveillance et nouveau mandat pour son directeur général) de l'organisation en mars 2006,

³⁷ SPEECH/03/432.

³⁸ Ibidem.

puisque l'OLAF a ouvert une enquête au sujet de l'origine de cinq documents internes de l'ancien Comité de surveillance ou de son secrétariat qui auraient été joints à la plainte portée contre OLAF par les membres d'Eurostat auprès du Tribunal de Première Instance³⁹. Dans cette affaire, on reproche à l'office de n'avoir pas su garantir le secret de l'instruction et surtout d'avoir accusé trop facilement un journaliste, rapidement perquisitionné, alors que les informations auraient été vilipendées par ses propres services.

Le Comité de Surveillance dont le cheval de bataille depuis sa constitution concerne le respect des droits et libertés individuelles dans les enquêtes internes et qui déplore l'absence de procédure permettant un encadrement indiscutable des actes menés par OLAF va se saisir de cette affaire pour réaffirmer ses principes qui ne semblent pas entendus. Un de ses membres affirme qu'ils n'auraient pas été informés de la communication de ce cas aux autorités judiciaires⁴⁰. Cette dénonciation du non respect des garanties offertes par le CS va cristalliser le conflit latent qui existe avec la direction d'OLAF. En effet, cette affaire illustre une incohérence générique des règlements présidant au fonctionnement du CS, autorité consultative chargée de veiller au respect de l'indépendance d'OLAF et des droits des justiciables. Cependant son règlement ne lui confère aucun pouvoir de décision. En ne se prononçant que sur les questions de principe, il établit une doctrine qui reste sans effets directs sur les enquêtes. Enfin, comme il ne peut intervenir dans le déroulement des enquêtes, il ne constitue en aucune manière un élément de contrôle des actes d'OLAF au cours de leur exécution.

Cette autorité n'a donc aucun pouvoir pour assurer un « contrôle de légalité » des actions menées par OLAF. Seuls le Tribunal de Première Instance et la Cour de Justice Européenne peuvent assurer ce contrôle mais *a posteriori*, une fois les violations sont portées en justice, et non pas de manière préventive au fil des enquêtes.

Une autre institution européenne, le Médiateur européen va aussi prendre parti dans cette polémique entre le journaliste et OLAF. Mobilisé par le plaignant, le Médiateur reproche à l'OLAF dans son rapport de mai 2003 au Parlement Européen, sa mauvaise administration de l'affaire lorsqu'ont été rendus publiques des accusations de corruption ne s'appuyant pas sur des bases factuelles. Il accuse plus explicitement l'OLAF de lui avoir communiqué des

³⁹ Communiqué de presse OLAF, 9/03/2006

⁴⁰ Euobserver, 20/04/04

informations inexactes entre mars 2002 et mars 2003 alors qu'il était saisi de cette affaire⁴¹. La direction d'OLAF campera sur ses positions mais cette affaire aura pour conséquence de modifier la législation belge sur la protection des sources.

En résumé, cette affaire illustre les mauvaises relations développées entre la direction d'OLAF et le Comité de Surveillance qui a toujours orienté le débat, relayé par d'autres acteurs comme les juges de l'Appel de Genève et l'association européenne des magistrats, vers les questions de protection des droits des personnes ainsi que vers l'institutionnalisation du *Corpus Juris* surtout portée par deux de ses membres; Mireille Delmas Marty et Brutus Liberati depuis 1997. Elle met aussi en évidence la faiblesse des organes consultatifs que sont le Médiateur Européen et le Comité de surveillance dont les recommandations sont systématiquement ignorées par la direction d'OLAF.

Une troisième affaire concernant des accusations de financement du terrorisme grâce aux fonds européens destinés à l'Autorité palestinienne vont définitivement connoter politiquement les enquêtes de l'OLAF. En Janvier 2004 ses enquêteurs sont envoyés à Jérusalem pour faire la lumière sur la gestion de ces fonds suite aux allégations du FMI (Fonds Monétaire International) concernant 900 millions d'euros qui auraient servi au financement illégal du terrorisme. Une commission d'enquête parlementaire constituée le jour avant l'ouverture de l'enquête par l'OLAF, attend le retour des enquêteurs qui n'ont pas trouvé de preuves. Hypothèse peu probable puisqu'ils n'ont pas de pouvoirs de perquisition. Leur rapport met en cause le manque de transparence dans la gestion de l'Autorité Palestinienne mais faute de preuve de détournements au profit des terroristes, un rapport minoritaire est conclu à une voix près.

Cette affaire illustre cette fois-ci le déficit de moyens opérationnels des enquêteurs d'OLAF. L'Office ne peut conduire que des enquêtes administratives. Ses enquêteurs peuvent faire des copies de documents dans les locaux de opérateurs économiques si tant est qu'on leur ouvre les portes mais ils ne peuvent perquisitionner les domiciles de leurs propriétaires ou de leur personnel. Ils n'ont pas non plus accès aux comptes bancaires d'un opérateur économique ou d'un particulier, fût-il agent d'une institution communautaire. Ces limites tenant à l'absence

⁴¹ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament following the draft recommendation to the European Anti-Fraud Office in complaint 2485/2004/GG.

de personnalité juridique de l'Office affectent substantiellement la portée des enquêtes d'OLAF.

En revanche un jugement de la Cour de Justice de mars 2003 réaffirme le droit pour OLAF de conduire des recherches dans toutes les entités concernées, même des entreprises privées, qui auraient bénéficié des contrats européens. Elle déboute en ce sens la Banque Centrale Européenne et la Banque Européenne d'Investissement qui avaient tenté d'échapper aux investigations potentielles d'OLAF⁴². De même les enquêteurs peuvent fouiller les bureaux des parlementaires européens sans mandat d'arrêt. Dans ce cas, ils peuvent porter plainte devant leurs tribunaux nationaux mais pas devant la CJE⁴³.

Outre ces difficultés juridiques, cette affaire met aussi à jour, comme dans le cas de la commission Santer où un Comité d'experts avait été constitué pour faire la lumière sur les faits, la confusion qui règne quant aux institutions européennes reconnues comme légitimes pour enquêter sur des suspicions de détournement de fonds. En effet, trois initiatives d'enquêtes parlementaires sont concomitantes de la prise en charge par l'OLAF; les présidents des commissions parlementaires des Affaires Etrangères et de la COCOBU proposent la formation d'un groupe de travail de même qu'une commission d'enquête parlementaire est déposée par des parlementaires européens ayant recueilli le quorum de voix requis. Cette situation de compétition entre les organes de contre-pouvoirs parlementaires et l'agence supposée indépendante qu'est l'OLAF illustre le déficit de confiance qui règne à son encontre en février 2003.

Enfin une dernière affaire aux retentissements plus modestes va marquer un printemps 2004 particulièrement mouvementé pour OLAF. L'affaire Dragon Bleu concerne une plainte de deux français, directeurs d'une compagnie hydraulique, qui dénoncent des irrégularités dans la manière dont l'Union Européenne a alloué et versé des fonds alors même que le projet n'a jamais commencé. En 2002 alors que le dossier était clos par OLAF, ils avaient déjà déposé

⁴² La BCE et la BIE soutenaient en 2000 qu'elles n'étaient pas soumises à l'obligation de permettre les enquêtes de l'OLAF au sein de leurs administrations respectives parce que le règlement 1073/99 ne leur était pas applicable. En effet, ne gérant pas de crédits communautaires, leurs représentants prétendaient qu'ils n'étaient pas concernés par le règlement. La Cour de Justice Européenne saisie par la Commission Européenne a débouté les deux banques.

⁴³ Opinion of Advocate General Jaonbs delivered on 20 November 2003-Case C-167/02 P et Judgement by the Court of Justice on the investigative power of OLAF in the European Parliament, 30/03/2004, IP/04/424).

une plainte auprès du Médiateur Européen accusant l'OLAF d'incapacité et surtout de mauvaise foi dans une enquête laissée au point mort. La recommandation du Médiateur Nikiforos Diamandourios est de rouvrir ce dossier ou d'ouvrir une nouvelle enquête sur la base du témoignage des plaignants⁴⁴. Cependant cette recommandation restera lettre morte pour la Direction d'OLAF qui refuse de la suivre⁴⁵.

Cette dernière affaire cumulée aux précédentes reflète l'absence récurrente de contre-pouvoir face à l'OLAF. L'OLAF est insuffisamment contrôlé alors même que des dérives sont dénoncées dans les médias, par le Comité de surveillance ainsi que par le Médiateur européen. La présomption d'innocence ou les droits de la défense ne semblent pas toujours respectés et surtout les avis consultatifs de ces deux organes sont systématiquement ignorés.

Par ailleurs concernant le contre-pouvoir parlementaire que représente l'influente et batailleuse Commission de Contrôle Budgétaire (COCOBU), elle est accusée alternativement de politiser les affaires de mauvaises administrations de fonds européens en portant des dénonciations visant à déstabiliser la Commission et/ou certains commissaires⁴⁶, alors que dans le même temps elle est délégitimée par des suspicions de « collusions culturo-institutionnelle » qui annihileraient ses fonctions. En effet, le commissaire responsable de la lutte contre les fraudes, M. Schreyer est allemand, la Présidente de la COCOBU, Mme Theato de même, sans parler des Directeurs d'Europol et d'OLAF.

C'est donc dans ce contexte confus et brouillé par les batailles politiques qui se jouent dans le cadre des oppositions entre Parlement Européen, Commission et Conseil sur le projet de Constitution Européenne, de même que dans celui préélectoral de la campagne avant les élections de Juin 2004, que la réforme d'OLAF est envisagée.

La Commission, afin de gérer la crise, propose une régulation amendée d'OLAF présentée en février 2004 et sur laquelle s'était déjà engagé le Président Prodi face à la COCOBU le 18 Novembre 2003 lors de la présentation du programme législatif de la commission pour 2004. Pourtant force est de constater que la proposition du Président qui laissait entrevoir une réorganisation de l'Office lui-même allait bien plus loin que les aménagements finalement

⁴⁴ Draft recommendation to the European Anti-Fraud Office in complaint 1769/2002/(IJH)ELB

⁴⁵ Euobserver, 23/03/2004

apportés aux procédures d'enquêtes⁴⁷. Le contenu de la réforme présentée par la Commission Prodi est donc discutable mais surtout très timide par rapport à ce qui avait été au départ annoncé.

Cependant l'arrivée de la nouvelle commission menée par le portugais Barroso et sa méthodologie pour la stratégie de Lisbonne à partir de novembre 2004 vont opérer un revirement non annoncé vers l'intergouvernementalisme, jugé moins contraignants pour des Etats en mal de souveraineté. Le renforcement de l'OLAF semble abandonné.

Les nouvelles orientations du débat : la responsabilité des Etats membres dans la lutte contre l'évasion des fonds communautaires

Bien que le paradigme de la protection des intérêts économiques et financiers des Communautés Européennes, institutionnalisé grâce à la Convention de 1995, ait servi de cheval de Troie à l'imposition de l'idée selon laquelle un Procureur Européen consacrerait l'intégration des espaces judiciaires européens, cela depuis 1997 et la création du *Corpus Juris* (vision qui fait cause commune avec les revendications de certains magistrats nationaux mais aussi des représentants de la COCOBU, du Parlement Européen et de la Commission), force est de constater que plusieurs prises de positions institutionnelles tendent à confirmer l'imposition de l'hypothèse intergouvernementale depuis le début de la décennie.

Le refus des chefs d'Etat et de gouvernement en décembre 2000 d'intégrer un article dans le Traité de Nice destiné à créer une base juridique pour adopter le *Corpus Juris* marque le début de la réaffirmation des prérogatives étatiques en matière de lutte contre les phénomènes de criminalités. Ils optent pour un instrument de coopération, Eurojust. Désormais la rhétorique de la coopération judiciaire, policière et de la collaboration des organes de contrôle nationaux s'imposent dans les recommandations qui sont faites pour réformer l'OLAF.

En mars 2004 le rapport Bosch sur la protection des intérêts financiers de l'UE⁴⁸ réoriente le débat sur la réforme d'OLAF vers la structure objective des problèmes à régler à savoir que ce

⁴⁶ Concernant cette thèse voir l'article de D. Georgakakis, 2000, « La démission de la Commission européenne. Partie 2 », *Culture et Conflits*, n° 38-39, pp. 59-71.

⁴⁷ Avis n°6/2005 de la Cour des Comptes sur la proposition du Parlement Européen et du Conseil modifiant les règlements relatifs aux enquêtes effectués par l'OLAF

⁴⁸ Cf. p. 11

sont en fait les Etats membres qui détiennent les outils opérationnels d'une gestion rigoureuse des fonds communautaires, d'un contrôle effectif de ces mêmes dépenses effectuées sur leur territoire et surtout, des moyens de contraintes, pénaux et juridiques, à même de prévenir et punir le développement de ces fraudes. Cette perception du problème préside au tournant intergouvernemental donné à la protection des intérêts économiques et financiers des communautés. Elle avait été largement occultée dans la phase de mise en place d'OLAF.

En juin 2004, le projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe réaffirme la règle de l'unanimité. La création d'un ministère public européen reste donc soumise au régime intergouvernemental et à la règle de l'unanimité dans le projet du Praesidium. Surtout le 29 mai 2005, le rejet du référendum par les français met un coup d'arrêt au projet de constitution européenne et à son processus de ratification.

Au même moment, le Traité de Prum, signé le 27 Mai 2005 par sept Etats, attaque de front les projets européens d'intégration dans les domaines de justice et de sécurité puisqu'il institue un échange privilégié de données en matière de coopération afin de lutter contre la criminalité transfrontalière, le terrorisme et l'immigration illégale. Ce traité signé en dehors de l'espace institutionnel européen est interprété comme une atteinte directe aux principes énoncés en octobre 2005 dans le programme quinquennal de La Haye qui pose les jalons de la coopération judiciaire jusqu'en 2010⁴⁹. Il illustre une nouvelle préférence pour l'arène intergouvernementale, voire extra-communautaire, concernant le champ opérationnel des questions de justice, répression et sécurité. Il peut aussi être interprété comme une alternative trouvée à l'échec de communautarisation du troisième pilier.

Enfin le rapport spécial fort attendu de la Cour des Comptes publié en août 2005 confirme l'abandon d'une modification statutaire d'OLAF pour lui privilégier la proposition de quelques aménagements réglementaires et suggérer une externalisation de certains de ses services qui pourraient retourner à la Commission⁵⁰. On est loin des déclarations réformatrices de l'année 2004. Les rapporteurs de la Cour des comptes insiste sur les effets des enquêtes d'OLAF jugées comme davantage procédurales qu'orientées vers des exigences de qualité ou de bonne gestion des ressources matérielles, humaines et financières. Ils mettent

⁴⁹ Blasacq T., Bigo D., Carrera S., Guild E., *Security and the Two-Level Game: The Treaty of Prum, the EU and the Management of Threats*, CEPS Working Paper N°234, Jan. 2006.

⁵⁰ Cour des Comptes, 2005, Op. Cit.

en évidence l'insuffisance des recouvrements effectifs des sommes détournées mais aussi l'absence de sanctions disciplinaires et pénales infligées aux auteurs de fraudes. En cela, ils insistent sur la coopération nécessaire des services des Etats membres qui dans l'état actuel des choses, sont lents voire absents lorsqu'il s'agit de fournir des données de qualité insuffisantes pour être exploitées. Ils évoquent à ce propos les lacunes des opérations de coordination et d'assistance mal assumées par l'Office. Enfin, en ce qui concerne le suivi judiciaire insuffisant des enquêtes⁵¹ ils proposent de renforcer le rôle des magistrats rattachés depuis 2003 à l'Office, cela dès l'ouverture des enquêtes afin de fournir les éléments de preuves solides et nécessaires pour transmission des dossiers aux autorités disciplinaires et judiciaires. Remarquons cependant que l'Unité de magistrat au sein d'OLAF est peu évoquée et ne fait pas l'objet des débats sur la réforme sans doute occultée par la présence d'Eurojust dont la collaboration avec l'OLAF reste obscure.

Le rapport de la CC pose donc en question de fond celui de la valeur ajoutée de l'OLAF au regard de la médiocrité des résultats obtenus mais surtout celui du déficit de coopération pour lui assurer quelques succès. La responsabilité des Etats dans la lutte contre l'évasion des fonds européens est pour une fois clairement posée car les piètres résultats d'OLAF sont en partie imputés aux Etats. Force est de constater que seul un contexte de désinvestissement dans le projet de *Corpus Juris* attaché à celui d'OLAF depuis sa création a permis d'aborder plus objectivement et de manière empirique les données du débat. Cependant ce rapport, malgré son intérêt, est peu discuté. Surtout il confirme le virage intergouvernemental en matière de lutte contre les délinquances financières au niveau européen dans la mesure où il met un coup d'arrêt aux ambitions réformatrices de la Commission Prodi par la Commission Barroso qui lui succède.

De même la composition du nouveau Comité de Surveillance nommé en novembre 2005 par le PE, la CE et le Conseil laisse à penser que l'emphase sur les questions judiciaires et pénales n'est plus à l'ordre jour. Le mandat du nouveau comité de surveillance qui a pris ses fonctions en février 2006 risque d'être difficile étant donné ses bases réglementaires très fragiles. Sa nouvelle présidente, issue du *Serious Fraud Office*, insufflera de toute évidence un souffle

⁵¹ « Le nombre de transmissions aux autorités judiciaires varie fortement d'une année à l'autre (10 en 2002 ; 43 en 2003 ; 7 pour le premier semestre 2004. Sur 57 décisions négatives relevées, 33 étaient motivées par l'insuffisance de preuves » in Rapport d'activités du Comité de Surveillance, 22 décembre 2004, p. 30.

différent du précédent CS critiqué pour son ingérence dans l'affaire Tillack, mais aussi pour son manque de soutien au Directeur Général d'OLAF ainsi que le fait d'avoir privilégié la destination pénale des enquêtes internes au détriment des externes. Dès son entrée en poste, la nouvelle présidente s'est appliquée à sécuriser les données du secrétariat du Comité suspecté d'avoir été l'objet de fuites et surtout prenant en compte les relations conflictuelles de ses prédécesseurs avec la Direction de l'Office, elle semble déterminée à rétablir de bonnes relations intra institutionnelles⁵². On peut supposer qu'une vision peut-être davantage opérationnelle et policière primera quand bien même la coexistence avec l'influente Mme Theato (ancienne présidente de la COCOBU) reste imprévisible.

Ensuite et surtout, la réforme de l'OLAF n'est plus évoquée depuis que la nouvelle Commission a pris ses fonctions. En revanche, le nouveau commissaire responsable de la DG Administration, Audit et Lutte Anti Fraude, Siim Kallas, a lancé quatre initiatives dans le domaine de la transparence concernant les commissaires européens puis les députés européen⁵³ (adoption d'un code de conduite et déclaration financière de leurs intérêts financiers) mais aussi la publication d'un registre des groupes lobbyistes travaillant auprès des institutions européenne (conséquence de l'affaire Eurostat entre autres), la production d'informations sur les bénéficiaires des fonds communautaires, ainsi qu'une orientation vers la stratégie classique et discutable du « shaming and punishing » (publications de listes noires d'entités entachée par des affaires de fraudes).

Finalement, début février 2006, la confirmation du renouvellement du mandat du Directeur de l'OLAF, à la suite d'un processus de candidature litigieux⁵⁴, confirme le soutien de la nouvelle Commission Barroso et du Conseil⁵⁵, à Franz-Hermann Bruner. Cette décision va aussi dans le sens de la réaffirmation des priorités opérationnelles plutôt que légalistes qui l'ont opposé au précédent Comité de Surveillance.

⁵² cf. Discours de sa nouvelle présidente Rosalind Wright, 22/02/06. Site web d'OLAF.

⁵³ Eupolitix, 02/05/2006.

⁵⁴ La campagne de recrutement pour son poste a été ouverte de manière interne pendant un mois fin 2005-2006. Devant le mécontentement du Parlement et des médias, le commissaire Siim Kallas décide alors sous la pression de rouvrir la candidature. Le Suédois, Bjorn Eriksson a alors les préférences du Parlement. Pourtant le Conseil et la Commission soutiendront le Directeur d'OLAF dont les positions sont connues malgré les critiques qui ont fusé contre lui dans la gestion de l'affaire Tillack notamment.

⁵⁵ Les préférences du PE pour le candidat suédois sont ignorées.

Ainsi, l'échec du Traité de Convention Européenne ajouté à l'adoption de la Convention de Prum ainsi que les prises de position d'une Commission aux accents néo-libéral ajoutés au nouveau Comité de surveillance et à la reconduction de l'ancien directeur d'OLAF pourtant décrié, s'inscrivent dans un contexte de crainte de voir les prérogatives étatiques liées à l'exercice légitime du pouvoir de coercition entamées par la création d'un espace judiciaire européen davantage intégré. On ne saurait dire si cette préférence pour la thèse intergouvernementale de la construction européenne est le fruit du nouveau décryptage qui prévaut en matière de protection des intérêts financiers de l'Union, ou si elle correspond plus simplement aux options idéologiques de la nouvelle Commission.

En guise de synthèse des compétences actuelles d'OLAF en comparaison avec les Agences Anti-Corruption (ACA) instituées à travers le monde permettent de les comparer en utilisant le modèle proposé par Robert Schartz⁵⁶, six critères peuvent être retenus pour évaluer une OLAF : l'indépendance institutionnelle et statutaire, la juridiction, les ressources, les pouvoirs d'investigations, les pouvoirs de sanction et de prévention.

Pourquoi l'OLAF n'atteint pas le pré requis nécessaires pour être une ACA vouée à la réussite ?

Au regard de la genèse institutionnelle de l'OLAF et de ses évolutions récentes, un état des lieux de ses compétences réelles est utile pour une évaluation objective de cet office. Évaluons les paramètres qui permettent de jauger son indépendance, à savoir ; son statut institutionnel et ses pouvoirs d'enquête, les modalités de nomination du directeur ainsi que ses contrepouvoirs internes et externes.

Comme on l'a déjà dit, **OLAF est une agence de contrôle strictement administratif** qui s'effectue à deux niveaux. Les **enquêtes internes** concernent la gestion des fonds communautaires par les institutions et agences communautaires et celles **externes** concernant la gestion des fonds communautaires par les institutions de contrôle nationales.

⁵⁶ Schwartz R., 2003, « Breaches of Integrity and Accountability Institutions : Auditors, Anti-Corruption Agencies and Commissions of Enquiry », Paper presented at the first meeting of the Study Group on ethics and Integrity Governance, September 2003, Oeiras, Portugal.

Dans la mesure où un cas de fraude aux fonds communautaires est dénoncé à l'OLAF, ses agents peuvent, grâce aux preuves apportées, **contribuer à l'instruction de procédures pénales au niveau national**. L'OLAF est fondé sur une réglementation prévoyant l'assistance administrative mutuelle et sur la pratique des accords bilatéraux et multilatéraux. Cependant la coopération nécessaire pour mettre en œuvre cette fonction d'assistance administrative se heurte aux **difficultés pratiques d'une coopération effective avec les agences de contrôle (police, justice, contrôle comptable) des Etats membres**. Eu égard de ce que l'on sait sur la coopération policière et judiciaires au niveau européen, on peut dire qu'elle est inégale et non systématique dépendant souvent des cas traités.

Son **directeur** bénéficie d'un mandat de cinq ans et est nommé conjointement par le Conseil Européen et la Commission sur avis du Parlement. En février 2006, le mandat du premier directeur, Franz Hermann Bruner a été renouvelé au terme d'un processus de candidature controversé. Le manque de rigueur de la Commission concernant cette procédure de candidature affaiblit la légitimité et la crédibilité de son directeur. Par ailleurs, précisons que le directeur général fait partie intégrante des personnels de la Commission et est donc soumis à son pouvoir disciplinaire. Seule sa nomination échappe aux règles des autres personnels.

La question de **l'imputabilité des actes d'OLAF** demeure le principal maillon faible de l'agence. En effet qu'il s'agisse du contrôle interne ou externes des décisions et actes pris par son directeur et ses personnels, les contrepouvoirs nécessaires à sa légitimité institutionnelle demeurent insuffisants.

En ce qui concerne les *contre-pouvoirs internes*, on a vu que le Comité de surveillance étant donné ses compétences et ressources n'est pas en mesure d'assurer le contrôle de légalité des actes de l'OLAF ni même d'assurer la garantie des droits de la défense et la protection des données. Il n'a qu'un rôle consultatif, au même titre que le médiateur européen dans l'affaire Tillack et Dragon bleu. Ils ne sont donc pas en mesure de représenter un contrepouvoir face à la direction de l'OLAF.

De même il existe une forte ambiguïté sur le rôle des organes de *contrôle externes*. La nécessité d'enquêter sur l'affaire de l'évasion des fonds palestiniens illustre la confusion et le conflit de compétence qui a pu exister entre la constitution d'une commission d'enquête parlementaire, une commission d'enquête propres aux affaires étrangères, la COCOBU et

l'OLAF. Cet épisode illustre le manque de légitimité d'OLAF vis-à-vis de ses contrôleurs parlementaires mais aussi le manque de moyens effectifs pour arriver à une conclusion probante.

Concernant la COCOBU, pour différentes raisons qui tiennent à son rôle initiateur depuis le début des années 90 concernant la réflexion autour des enjeux financiers communautaires, au leadership qu'a incarné Mme Theato et ses collaborateurs, à la nationalité de cette dernière ainsi que des responsables d'Europol, de la DG finance et d'OLAF qui ont pu faciliter la communication et des vues communes du fait du même *background* culturel, elle a joué un rôle central que ces questions. Son influence concernant les critiques adressées à OLAF sont telles, qu'en juillet 2005, Siim Kallas⁵⁷ (le commissaire chargé de la corruption au sein de la Commission) et Franz Bruner⁵⁸ (le directeur général d'OLAF) s'expriment sur la réforme proposée par la Commission, s'attachent tous deux à faire de la COCOBU et à travers elle, le Parlement un allié, en intégrant Mme Theato dans le Comité de Surveillance (décision devenue officielle en novembre 2005). Cet épisode institutionnalise de fait la politisation d'OLAF préalablement fortement influencé par la COCOBU et maintenant au sein même de son Comité de Surveillance. On peut supposer que cette transaction de la Commission vise à faire taire le principal détracteur d'OLAF depuis leurs débuts. Les bénéfices attendus sont que cesse les jeux politiques via une presse instrumentalisée pour servir les coups politiques des principaux acteurs intéressés à l'enjeu politique que représente OLAF au sein des affaires européennes. Cependant on peut craindre qu'une telle politisation de ses organes internes nuise définitivement à la crédibilité d'OLAF et fasse planer un climat de suspicion sur les enquêtes ouvertes à l'avenir⁵⁹.

D'un point de vue juridique, l'OLAF est soumis au contrôle direct du Tribunal de Première Instance et de la Cour de Justice Européenne et indirectement au contrôle des tribunaux nationaux. Certes des recours contre les actions d'OLAF peuvent être portés devant le Tribunal de Première Instance mais dans la majorité des cas, concernant les problèmes de perquisitions ou de procédures ils devront être portés devant des tribunaux nationaux. Or ces tribunaux n'ont qu'une compétence territoriale pour contrebalancer les

⁵⁷ Siim Kallas, *Public Hearing on strengthening OLAF*, Brussels, 12-13 July 2005.

⁵⁸ Franz-Herma., Brüner, *Qu'est ce que l'OLAF attend de cette audition ?*, 12-13 Juillet 2005.

⁵⁹ Jeremy Pope et Fran Vogl, Making Anticorruption Agencies More effective, *Finance et Development*, June 2000, pp. 6-9. Selon ces deux auteurs issus de l'ONG *Transparency International*, la politisation des ACAs est le principal facteur d'échec dans leur mission.

actions des agents de l'OLAF, certainement pas fonctionnelle. Par ailleurs, précisons que ce sont les avocats de la Commission qui défendent l'action d'OLAF devant ces tribunaux. Les jugements rendus jusqu'à maintenant illustrent les réticences pour le TPI de rendre des décisions portant sur des affaires en cours et surtout toutes les décisions rendues ont confirmé OLAF jusqu'à aujourd'hui. Cet état de fait peut dissuader des plaignants d'intenter une action contre OLAF, sachant qu'ils sont par ailleurs rendus impuissants à travers leurs recours devant le Médiateur Européen ou le Comité de Surveillance dont les opinions sont ignorées. Aussi on est en droit de se demander quels contre-pouvoirs et contrôles effectifs sont exercés sur OLAF ? Cette question mérite une réponse urgente pour lui assurer quelques crédits et succès. Seul un contrôleur contrôlé est légitime.

Les problèmes de communication entre les organes de contrôles européens notamment financiers ont aussi été mis en évidence par l'affaire Eurostat. **La question du secret des enquêtes demeurent problématique** au regard du statut ambigu d'OLAF. D'une part, seule la Commission demeure pleinement responsable devant le Parlement Européen pour la bonne exécution du budget, cela à travers la procédure de la décharge budgétaire, mais dans le même temps du fait de l'indépendance d'OLAF et du secret exigé par les enquêtes menées, ses responsables ne peuvent répondre aux questions des parlementaires et n'ont pas accès aux informations. Ils ne peuvent aussi donc pas prendre de mesures de précautions, lorsqu'OLAF enquête sur des malversations qui sont encore en cours. Jusqu'à aujourd'hui et dans les différentes affaires évoquées précédemment, OLAF semble avoir davantage fait les intérêts de la Commission lorsque celle-ci était mise en cause dans sa fonction budgétaire, plutôt que de s'être imposé en contrôleur de celle-ci.

La question de l'échange d'information est essentielle concernant les enquêtes externes d'OLAF. En effet l'efficacité des recherches qu'elle mène repose sur l'échange d'information avec les institutions des pays membres or ceux-ci collaborent peu. OLAF repose en cela sur le principe de subsidiarité qui en l'occurrence montre de manière évidente ses limites. Le principe d'échange privilégié évoqué à Prüm serait une bonne alternative dans la mesure où il s'appliquerait aux Communautés Européennes et non pas aux seuls pays signataires du dit traité.

La juridiction couverte par l'OLAF concerne les institutions et agences européennes et ses agents dans l'exercice de leurs fonctions, de même que les agences économiques

diverses qui auraient gérés des fonds européens. Or ces agences économiques sont représentées par des administrations ou organismes nationaux, soit par des agents économiques privés. Les compétences d'OLAF pour enquêter sont alors très restreintes puisqu'elles exigent la collaboration d'autorités judiciaires nationales pour accomplir quelque acte que ce soit de manière contraignante. Le territoire de compétence d'OLAF est donc en théorie très large puisqu'il concerne toutes les communautés européennes gérant des fonds européens mais en pratique restreint au seul territoire physique de ses institutions et agences.

Ses **pouvoirs d'investigation strictement administratifs** sont de plus limités par sa limite de juridiction c'est-à-dire en interne. Les agents d'OLAF ne peuvent perquisitionner que dans le cadre des institutions et agences européennes de même que dans les bureaux des parlementaires depuis la décision de la Cour de Justice de 2003. Cependant tout recours ne peut se faire que vis-à-vis des tribunaux nationaux. Sur quels critères une cour de justice nationale pourra-t-elle statuer sur l'opportunité et le caractère règlementaire de la perquisition des agents de l'OLAF dans les locaux d'un parlementaire ? La réponse serait certainement source de polémiques « kafkaïennes » selon que la plainte est déposée dans le pays d'origine du parlementaire et/ou de son lieu de travail.

Concernant **ses ressources**, OLAF dispose de 340 personnels environ et d'un budget croissant se soldant à 47 140 900 Euros en 2005. L'agence bien que gérant indépendamment son budget, est dépendante pour sa dotation de la Commission. Si l'on considère la somme des fonds détournés au pro rata de ceux recouverts, l'OLAF n'est pas une entreprise rentable dans l'état actuel des choses. Par ailleurs, la question de l'institution compétente pour le recouvrement des fonds détournés demeure ouverte et non résolu. Cependant cet argument ne représente pas nécessairement un obstacle à son indépendance fonctionnelle.

Enfin **les pouvoirs de sanction** ou les effets punitifs sont dans l'état actuel des choses quasi-nuls concernant les actions de contrôle menées par l'OLAF. En effet, toutes les mesures d'application de la protection des intérêts économiques et financiers demeurent à la discrétion des Etats. Le rapport de la Cour des Comptes européennes d'Août 2005 déplore par ailleurs que la Commission ne prenne pas la mesure des sanctions à conduire lorsque des fonctionnaires européens sont mis en cause.

De même en ce qui concerne le **suivi judiciaires des enquêtes et la rigueur nécessaire à l'administration des preuves pour qu'une affaire soit portée devant un tribunal**, il semblerait que ces fonctions demeurent largement déficientes au sein d'OLAF d'après ce même rapport. On ne comprend pas que le pool des juges constitué au sein d'OLAF et même d'Eurojust ne soit pas davantage mis à contribution.

Enfin, des actions de prévention et sensibilisation de la société civile ont été amorcées depuis l'année dernière, en 2005. Une campagne de communication vis-à-vis de médias et des journalistes plus particulièrement, a été menée suite aux effets désastreux de l'affaire Tillack. Cependant on peut regretter que les opérations de sensibilisation et d'éducation/prévention ne soient pas plus développées puisque l'on sait avec l'exemple de Hong Kong qu'il s'agit d'une stratégie gagnante à long terme. Le manque de prise en compte du rôle central des citoyens européens pour prévenir la corruption est encore trop largement ignoré. En effet ce sont les principaux acteurs de la corruption soit en tant que corrupteur ou corrompu, en tant que témoin et/ou dénonciateur mais aussi en tant que contribuables/victimes lésés par l'évasion des impôts payés aux Etats et à la Communauté Européenne. Une stratégie de sensibilisation via l'éducation, l'information et la connaissance des lois (effet de dissuasion) sur ces thématiques mériterait d'être étudiée et mise en place.

Conclusion

Fruit d'une histoire européenne controversée et d'un contexte d'urgence pour rétablir la légitimité de la Commission suite à la dénonciation des pratiques de mauvaises gestion entachant la Commission Santer en 1999, force est de constater que la politique de lutte contre les fraudes entachant la gestion des fonds européens demeurent cinq ans plus tard, associée à celle des scandales qui ébranlent régulièrement les institutions européennes. Les controverses et polémiques semblent présider aux premiers pas difficiles de l'Office qui a servi initialement de cheval de Troie aux ambitions de communautarisation du troisième pilier. Cette récurrence des scénarios laisse à penser que l'instrumentalisation dans le secteur médiatique des enquêtes pour fraudes pouvant délégitimer les institutions européennes et ses acteurs devient un outil de mise sur agenda de réformes visant à soutenir des visions divergentes de la construction européenne. Une telle politisation de la protection des intérêts financiers européens est toutefois fort dommageable pour l'OLAF et les institutions européennes. Elle n'a de ce point

de vue certainement pas répondue aux attentes initiales qui étaient de redresser le capital de confiance dans les institutions européennes⁶⁰.

L'OLAF ne cumule pas les garanties d'indépendance nécessaires à la mise en application de la protection des intérêts économiques et financiers européens. Que ce soit du point de vue de son indépendance fonctionnelle (budget et statut des personnels), de son imputabilité (absence de contre-pouvoir effectifs), des garanties juridiques qu'elle n'offre pas et de ses effets punitifs, elle ne possède pas les moyens d'exercer un contrôle effectif des ressources communautaires.

La réforme avortée d'OLAF à ce stade consacre une tendance à la segmentation et parcellisation des initiatives visant à créer une politique européenne de la sécurité peu cohérente et surtout vouée à des difficultés inextricables en termes de mise en œuvre des mesures décidées.

Le développement d'une stratégie anticorruption est donc lié à la réalisation d'un projet non consensuel concernant la construction d'un espace judiciaire européen. La lutte antifraude a été dans cette perspective avant tout une stratégie pour assurer une certaine idée de la gouvernance européenne dans un contexte de mise sur agenda de la problématique sécuritaire alors qu'elle se révèle un piètre outil dans celui de crise de la construction communautaire. Elle relève de la politique du symbolique en incarnant une volonté de renforcement institutionnel dans la perspective néo-institutionnaliste alors que les moyens effectifs qui lui sont donnés demeurent dépendants des décisions intergouvernementales prises dans le cadre du troisième pilier. On saurait donc prédire étant donné sa genèse, que l'introduction de ce nouveau registre de légitimation (la lutte contre l'évasion des fonds communautaires) établi sur un désajustement entre la fin (le renforcement de la CE et du PE) et les moyens (les décisions intergouvernementales du troisième pilier), contribuera à entamer encore davantage le déficit de légitimité des institutions européennes.

⁶⁰ Si l'on considère les trois derniers Eurobaromètres (de l'été 2004, printemps 2005 et automne 2005) la dégradation du climat de confiance est flagrante pour la Commission Européenne passant respectivement de 27 à 31 et 33% de non confiants alors que le nombre de confiants reste plus ou moins stationnaire tandis que pour le Parlement Européen le pourcentage des défiants passe de 26 à 31 puis 34% alors que la confiance se dégrade de manière évidente.

Bibliographie

Barbe E., *Justice et Affaires intérieures dans l'Union européenne. Un espace de liberté, de sécurité et de justice*, Paris, La Documentation française, 2002.

Boullanger H., *La criminalité en Europe*, Paris, PUF, 2002.

Briquet, J-L, Garraud P., Dir., *Juger la politique. Entreprises et entrepreneurs critiques de la politique*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2001.

Galtung F., "Criteria for sustainable Corruption Control", *The European Journal of Development Research*, 10, 1, June 1998, pp. 115-117.

Georgakakis D., "La démission de la Commission européenne: scandales et tournant institutionnel (octobre 1998-mars 1999)", *Culture et conflits*, 38-39, été-automne 2000, pp. 39-71.

Johnston M., "A Brief history of Anticorruption Agencies" in Schedler A., Diamond L., Plattner M. (eds), *The self Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder, Lynne Rienner Publishers, 1999, pp. 217-226.

Klitgaard R., *Controlling Corruption*, Berkeley, University of California Press, 1988.

Lobkowitz W., *L'Europe de la sécurité intérieure. Une élaboration par étape*, Paris, La Documentation française, 2002.

Longo F., "Shaping the political model of the EU policy for combating transnational organized crime in Longo F. (dir.), *The European Union and the challenge of transnational organized crime. Towards police and judicial approach*, Milano, Giuffrè Editore, 2002, pp. 41-58.

Luhman N., *Trust and Power*, London, John Wiley, 1979.

Mucchielli L., Robert P. (dir.), *Crime et sécurité: l'état des savoirs*, Paris, La Découverte, 2002.

Michel H., Mangenot M., Paris N., Une Europe de la Justice, *Arrêt sur recherches*, n°5, Mission de recherche Droit et Justice, Juin 2005.

PUJAS V., The European Anti-Fraud Office: a European policy to fight against economic and financial fraud? , *Journal of European Public Policy*, 10: 5, Oct. 2003, pp. 778-797.