



Conseil de
l'Union européenne

Bruxelles, le 5 avril 2017
(OR. en)

6182/17

**Dossier interinstitutionnel:
2012/0193 (COD)**

**DROIPEN 16
JAI 105
GAF 7
FIN 103
CADREFIN 18
FISC 43
CODEC 196**

ACTES LÉGISLATIFS ET AUTRES INSTRUMENTS

Objet: Position du Conseil en première lecture en vue de l'adoption d'une
DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL relative à la
lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au
moyen du droit pénal

DIRECTIVE (UE) 2017/...
DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL

du...

**relative à la lutte contre la fraude portant atteinte
aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal**

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 83, paragraphe 2,

vu la proposition de la Commission européenne,

après transmission du projet d'acte législatif aux parlements nationaux,

vu l'avis du Comité des régions¹,

statuant conformément à la procédure législative ordinaire²,

¹ JO C 391 du 18.12.2012, p. 134.

² Position du Parlement européen du 16 avril 2014 (non encore parue au Journal officiel) et position du Conseil en première lecture du ... (non encore parue au Journal officiel).
Position du Parlement européen du ... (non encore parue au Journal officiel).

considérant ce qui suit:

- (1) La protection des intérêts financiers de l'Union concerne non seulement la gestion des crédits budgétaires, mais s'étend aussi à l'ensemble des mesures portant atteinte ou menaçant de porter atteinte aux avoirs de l'Union, ainsi qu'à ceux des États membres, lorsque ces mesures sont pertinentes pour les politiques de l'Union.

- (2) La convention, établie sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes du 26 juillet 1995¹, y compris ses protocoles des 27 septembre 1996², 29 novembre 1996³ et 19 juin 1997⁴ (ci-après dénommée "convention"), établit des règles minimales concernant la définition des infractions pénales et des sanctions en matière de fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union. Les États membres ont établi la convention et y ont constaté que, dans bien des cas, la fraude portant atteinte aux recettes et dépenses de l'Union n'était pas limitée à un seul pays et qu'elle était souvent le fait de réseaux criminels organisés. Sur cette base, il était déjà reconnu dans la convention que la protection des intérêts financiers de l'Union exigeait que tout comportement frauduleux portant atteinte à ces intérêts donne lieu à des poursuites pénales. Parallèlement à cela, le règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil⁵ a été adopté. Ledit règlement prévoit une réglementation générale relative à des contrôles homogènes et à des mesures et des sanctions administratives portant sur des irrégularités au regard du droit de l'Union, tout en faisant référence aux réglementations sectorielles en la matière, aux comportements de fraude tels qu'ils sont définis dans la convention, et à l'application du droit pénal et de la procédure pénale des États membres.

¹ JO C 316 du 27.11.1995, p. 48.

² JO C 313 du 23.10.1996, p. 1.

³ JO C 151 du 20.5.1997, p. 1.

⁴ JO C 221 du 19.7.1997, p. 11.

⁵ Règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil du 18 décembre 1995 relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes (JO L 312 du 23.12.1995, p. 1).

- (3) La politique de l'Union en matière de protection des intérêts financiers de l'Union a déjà fait l'objet de mesures d'harmonisation telles que le règlement (CE, Euratom) n° 2988/95. Afin d'assurer la mise en œuvre de la politique de l'Union en la matière, il est essentiel de poursuivre le rapprochement des législations pénales des États membres en complétant la protection des intérêts financiers de l'Union offerte par le droit administratif et civil contre les types les plus graves d'agissements liés à la fraude dans ce domaine, tout en évitant les incohérences dans et entre ces secteurs du droit.

- (4) La protection des intérêts financiers de l'Union nécessite une définition commune de la fraude qui relève du champ d'application de la présente directive qui devrait couvrir les comportements frauduleux portant atteinte aux dépenses, aux recettes et aux avoirs, au préjudice du budget général de l'Union européenne (ci-après dénommé "budget de l'Union"), y compris les opérations financières telles que les activités d'emprunt et de prêt. La notion d'infraction grave contre le système commun de la taxe sur la valeur ajoutée ("TVA") (ci-après dénommé "système commun de TVA") établi par la directive 2006/112/CE du Conseil¹ vise les formes les plus graves de fraude à la TVA, en particulier la fraude carrousel, la fraude intracommunautaire à l'opérateur défaillant et la fraude à la TVA commise dans le cadre d'une organisation criminelle, qui constituent des menaces graves pour le système commun de TVA et, partant, pour le budget de l'Union. Il convient de considérer comme graves les infractions contre le système commun de TVA qui ont un lien avec le territoire de deux États membres ou plus, qui résultent d'un système frauduleux dans lequel ces infractions sont commises de manière structurée avec pour objectif de tirer indûment profit du système commun de TVA et qui entraînent un préjudice d'un montant total d'au moins 10 000 000 EUR. Par "montant total du préjudice", on entend le préjudice estimé qui résulte de l'ensemble du système de fraude, tant pour les intérêts financiers des États membres concernés que pour l'Union, à l'exclusion des intérêts et des sanctions. La présente directive vise à contribuer aux efforts de lutte contre ces phénomènes criminels.

¹ Directive 2006/112/CE du Conseil du 28 novembre 2006 relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JO L 347 du 11.12.2006, p. 1).

- (5) Lorsque la Commission exécute le budget de l'Union en gestion partagée ou indirecte, elle peut déléguer des tâches d'exécution du budget aux États membres ou les confier à des institutions, organes ou organismes institués en vertu des traités ou à d'autres entités ou personnes. Dans ces cas de gestion partagée ou indirecte, les intérêts financiers de l'Union devraient bénéficier du même niveau de protection que dans le cadre d'une gestion directe par la Commission.
- (6) Aux fins de la présente directive, on entend par "dépenses relatives aux marchés publics", toutes les dépenses en lien avec les marchés publics définis à l'article 101, paragraphe 1, du règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 du Parlement européen et du Conseil¹.
- (7) Le droit de l'Union en matière de lutte contre le blanchiment s'applique pleinement au blanchiment de capitaux concernant des biens provenant des infractions pénales couvertes par la présente directive. La référence audit droit devrait garantir que le régime de sanctions mis en place par la présente directive s'applique à tous les cas graves d'infractions pénales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union.
- (8) La corruption constitue une menace particulièrement grave pour les intérêts financiers de l'Union qui peut, dans de nombreux cas, être également liée à un comportement frauduleux. Tout agent public étant tenu d'exercer son jugement ou son appréciation discrétionnaire de manière impartiale, le versement de pots-de-vins visant à influencer le jugement ou l'appréciation discrétionnaire d'un agent public et l'acceptation de tels pots-de-vin devraient relever de la définition de la corruption, indépendamment de la législation ou de la réglementation applicable dans le pays ou à l'organisation internationale de l'agent concerné.

¹ Règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union et abrogeant le règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil (JO L 298 du 26.10.2012, p. 1).

- (9) Les intérêts financiers de l'Union peuvent être mis à mal par certains types de comportement d'un agent public auquel la gestion de fonds ou d'avoirs a été confiée, qu'il en soit responsable ou qu'il exerce une fonction de surveillance; ces types de comportement visent à détourner des fonds ou des avoirs de leur destination prévue et portent ainsi préjudice aux intérêts financiers de l'Union. Par conséquent, il est nécessaire de prévoir une définition précise des infractions pénales qui couvre de tels comportements.
- (10) En ce qui concerne les infractions pénales de corruption passive et de détournement, il est nécessaire d'inclure une définition des agents publics qui couvre toutes les personnes investies d'un mandat officiel, que ce soit dans l'Union, dans les États membres ou dans les pays tiers. Les personnes privées participent de plus en plus à la gestion des fonds de l'Union. Afin de protéger comme il convient les fonds de l'Union de la corruption ou du détournement, la définition de la notion d'"agent public" doit donc couvrir les personnes qui ne sont pas investies d'un mandat officiel, mais qui néanmoins, de manière similaire, sont chargées d'une fonction de service public en liaison avec des fonds de l'Union, et exercent une telle fonction, comme les contractants participant à la gestion de ces fonds.
- (11) En ce qui concerne les infractions pénales prévues par la présente directive, la notion d'intention doit être applicable à tous les éléments constitutifs de ces infractions pénales. Le caractère intentionnel d'un acte ou d'une omission peut résulter de circonstances factuelles objectives. Les infractions pénales qui ne doivent pas revêtir un caractère intentionnel ne relèvent pas de la présente directive.

- (12) La présente directive n'impose pas aux États membres de prévoir des peines d'emprisonnement pour la commission d'infractions pénales sans caractère de gravité, dans les cas où l'intention est présumée par le droit national.
- (13) Certaines infractions pénales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union sont, dans la pratique, souvent étroitement liées aux infractions pénales relevant de l'article 83, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et des actes législatifs de l'Union fondés sur cette disposition. Il y a dès lors lieu de veiller, dans le libellé de la présente directive, à la cohérence entre lesdits actes législatifs et la présente directive.
- (14) Dans la mesure où les intérêts financiers de l'Union peuvent être mis à mal ou menacés par des comportements imputables à des personnes morales, celles-ci devraient être responsables des infractions pénales, telles qu'elles sont définies dans la présente directive, qui sont commises pour leur compte.
- (15) Afin d'assurer une protection équivalente des intérêts financiers de l'Union dans l'ensemble de l'Union par des mesures dissuasives, les États membres devraient prévoir certains types et niveaux de sanctions lorsque sont commises les infractions pénales définies dans la présente directive. Les niveaux de sanctions ne devraient pas excéder ce qui est proportionné pour ces infractions.
- (16) La présente directive prévoyant des règles minimales, les États membres sont libres d'adopter ou de maintenir des mesures plus strictes relatives aux infractions pénales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union.

- (17) La présente directive n'affecte pas l'application adéquate et efficace de mesures disciplinaires ou de sanctions autres que pénales. Les sanctions qui ne peuvent être assimilées à des sanctions pénales, qui ont été infligées à la même personne pour le même comportement, peuvent être prises en considération lors de la condamnation de cette personne pour une infraction pénale définie par la présente directive. Pour les autres sanctions, le droit à ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction (ci-après dénommé "principe *"ne bis in idem"*") devrait être pleinement respecté. La présente directive n'incrimine pas les comportements qui ne sont pas également soumis à des sanctions disciplinaires ou à d'autres mesures concernant une violation des devoirs officiels, lorsque ces sanctions disciplinaires ou autres mesures peuvent être appliquées aux personnes en cause.

(18) Les sanctions à l'encontre des personnes physiques devraient, dans certains cas, prévoir une peine maximale d'au moins quatre ans d'emprisonnement. Devraient à tout le moins être concernés les cas où le préjudice causé ou l'avantage obtenu est considérable, le montant du préjudice ou de l'avantage étant réputé considérable lorsqu'il se monte à plus de 100 000 EUR. Lorsque le droit d'un État membre ne prévoit pas de seuil explicite à partir duquel un préjudice ou un avantage est réputé considérable pour l'application de la peine maximale, l'État membre devrait s'assurer que ses juridictions prennent dûment en compte le montant du préjudice ou de l'avantage afin de déterminer les sanctions applicables aux actes de fraude et aux autres infractions pénales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union. La présente directive n'empêche pas les États membres de prévoir d'autres éléments susceptibles d'indiquer qu'une infraction pénale donnée est grave, par exemple lorsque le préjudice ou l'avantage n'est que potentiel, mais qu'il est tout à fait considérable. Toutefois, pour les infractions contre le système commun de TVA, il convient que le seuil au-delà duquel le préjudice ou l'avantage devrait être réputé considérable soit, en conformité avec la présente directive, de 10 000 000 EUR. L'instauration de niveaux minima de peines d'emprisonnement maximales est nécessaire afin d'assurer une protection équivalente des intérêts financiers de l'Union dans toute l'Union. Les sanctions sont destinées à avoir un effet fortement dissuasif sur les criminels potentiels à travers toute l'Union.

- (19) Les États membres devraient veiller à ce que le fait qu'une infraction pénale est commise dans le cadre d'une organisation criminelle au sens de la décision-cadre 2008/841/JAI du Conseil¹, soit considérée comme une circonstance aggravante conformément aux règles applicables établies par leurs systèmes juridiques. Ils devraient veiller à ce que les juges puissent tenir compte de la circonstance aggravante lorsqu'ils prononcent une condamnation à l'encontre des auteurs d'infractions, même s'ils ne sont pas tenus de retenir les circonstances aggravantes dans leur jugement. Les États membres ne sont pas tenus de prévoir la circonstance aggravante lorsque, dans le droit national, les infractions pénales au sens de la décision-cadre 2008/841/JAI sont passibles de sanctions en tant qu'infractions pénales distinctes et peuvent donner lieu à des sanctions plus sévères.
- (20) Compte tenu notamment de la mobilité des auteurs d'infractions et des bénéficiaires découlant des activités illégales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, ainsi que de la complexité des enquêtes transfrontières que cela implique, chaque État membre devrait établir sa compétence afin de pouvoir lutter contre ces activités. Chaque État membre devrait ainsi veiller à ce que sa compétence couvre les infractions pénales qui sont commises au moyen de technologies de l'information et de la communication auxquelles l'accès a été obtenu à partir de son territoire.

¹ Décision-cadre 2008/841/JAI du Conseil du 24 octobre 2008 relative à la lutte contre la criminalité organisée (JO L 300 du 11.11.2008, p. 42).

- (21) Compte tenu des multiples compétences possibles pour les infractions pénales transfrontières relevant du champ d'application de la présente directive, les États membres devraient veiller à ce que le principe "*ne bis in idem*" soit totalement respecté dans le cadre de l'application de la législation nationale transposant la présente directive.
- (22) Les États membres devraient fixer les règles applicables aux délais de prescription nécessaires pour leur permettre de lutter contre les activités illégales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union. Dans le cas d'infractions pénales passibles d'une peine maximale d'au moins quatre ans d'emprisonnement, le délai de prescription devrait être égal à au moins cinq ans à compter de la date à laquelle l'infraction pénale a été commise. La présente disposition devrait s'entendre sans préjudice des États membres qui ne fixent pas de délai de prescription pour les enquêtes et les poursuites ni pour l'exécution.

(23) Sans préjudice des règles en matière de coopération transfrontière et d'entraide judiciaire en matière pénale et d'autres règles prévues par le droit de l'Union, en particulier par le règlement (UE, Euratom) n° 883/2013 du Parlement européen et du Conseil¹, il est nécessaire de prévoir des dispositions adéquates concernant la coopération en vue d'assurer une action efficace contre les infractions pénales, définies dans la présente directive, qui portent atteinte aux intérêts financiers de l'Union, notamment l'échange d'informations entre les États membres et la Commission, ainsi qu'une assistance technique et opérationnelle de la Commission aux autorités nationales compétentes dans la mesure où il peut être nécessaire de faciliter la coordination de leurs enquêtes. Cette assistance de la Commission ne devrait pas se traduire par la participation de celle-ci aux procédures d'enquête ou de poursuite portant sur des affaires criminelles spécifiques menées par les autorités nationales. La Cour des comptes et les auditeurs chargés d'une mission d'audit des budgets des institutions, organes et organismes de l'Union devraient communiquer à l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) et aux autres autorités compétentes tout fait susceptible d'être constitutif d'une infraction pénale en vertu de la présente directive, et les États membres devraient faire en sorte que les organismes d'audits nationaux de contrôle des comptes, au sens de l'article 59 du règlement (UE, Euratom) n° 966/2012, fassent de même, conformément à l'article 8 du règlement (UE, Euratom) n° 883/2013.

¹ Règlement (UE, Euratom) n° 883/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 septembre 2013 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) et abrogeant le règlement (CE) n° 1073/1999 du Parlement européen et du Conseil et le règlement (Euratom) n° 1074/1999 du Conseil (JO L 248 du 18.9.2013, p. 1).

- (24) La Commission devrait faire rapport au Parlement européen et au Conseil sur les mesures prises par les États membres pour se conformer à la présente directive. Ce rapport pourrait être accompagné, si nécessaire, de propositions tenant compte d'éventuelles évolutions, notamment en ce qui concerne le financement du budget de l'Union.
- (25) La convention devrait être remplacée par la présente directive à l'égard des États membres liés par cette dernière.
- (26) Aux fins de l'application de l'article 3, paragraphe 4, point d), de la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil¹, la référence aux cas de fraude grave portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 1, et de l'article 2, paragraphe 1, de la convention, doit s'entendre comme visant les fraudes portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au sens de l'article 3 et de l'article 7, paragraphe 3, de la présente directive, ou, pour les infractions contre le système commun de TVA, au sens de l'article 2, paragraphe 2, de la présente directive.

¹ Directive (UE) 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission (JO L 141 du 5.6.2015, p. 73).

(27) La bonne mise en œuvre de la présente directive par les États membres suppose le traitement de données à caractère personnel par les autorités nationales compétentes et l'échange de telles données entre, d'une part, les États membres et, d'autre part, les organes compétents de l'Union. Le traitement des données à caractère personnel à l'échelon national entre les autorités nationales compétentes devrait être régi par l'acquis de l'Union. L'échange de données à caractère personnel entre les États membres devrait s'effectuer conformément à la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil¹. Dans la mesure où les institutions, organes et organismes de l'Union traitent des données à caractère personnel, le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil² ou, le cas échéant, d'autres actes juridiques de l'Union qui réglementent le traitement des données à caractère personnel par ces organes et organismes, ainsi que les règles applicables en matière de secret de l'instruction judiciaire, devraient s'appliquer.

¹ Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil (JO L 119 du 4.5.2016, p. 89).

² Règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2000 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données (JO L 8 du 12.1.2001, p. 1).

- (28) L'effet dissuasif visé par l'application de sanctions pénales requiert une prudence particulière en ce qui concerne les droits fondamentaux. La présente directive respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus, en particulier, par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après dénommée "Charte"), notamment: le droit à la liberté et à la sûreté, la protection des données à caractère personnel, la liberté professionnelle et le droit de travailler, la liberté d'entreprise, le droit de propriété, le droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, la présomption d'innocence et les droits de la défense, les principes de légalité et de proportionnalité des délits et des peines, ainsi que le principe "*ne bis in idem*". La présente directive cherche à garantir le respect absolu de ces droits et principes et doit être mise en œuvre en conséquence.
- (29) Les États membres devraient prendre les mesures nécessaires pour assurer le prompt recouvrement des sommes concernées et leur versement au budget de l'Union, sans préjudice des réglementations sectorielles pertinentes de l'Union qui se rapportent spécifiquement aux corrections financières et au recouvrement des montants indûment versés.
- (30) Les mesures et sanctions administratives jouent un rôle important dans la protection des intérêts financiers de l'Union. La présente directive n'exonère pas les États membres de l'obligation d'appliquer et d'exécuter les mesures et sanctions administratives de l'Union au sens des articles 4 et 5 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95.

- (31) La présente directive devrait obliger les États membres à prévoir dans leur droit national des sanctions pénales pour les actes de fraude et les infractions pénales liées à la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union auxquels la présente directive s'applique. La présente directive ne devrait pas créer d'obligations concernant l'application de telles sanctions ou de tout autre système répressif existant à des cas particuliers. Les États membres peuvent en principe continuer à appliquer parallèlement des mesures et sanctions administratives dans le domaine relevant de la présente directive. Dans le cadre de l'application de la législation nationale transposant la présente directive, les États membres devraient toutefois veiller à ce que tant l'institution de sanctions pénales pour des infractions pénales conformément à la présente directive que l'institution de mesures et de sanctions administratives ne conduisent pas à une violation de la Charte.
- (32) La présente directive ne devrait pas porter atteinte aux compétences dont disposent les États membres pour structurer et organiser leur administration fiscale comme ils le jugent opportun afin de déterminer, d'évaluer et de percevoir correctement la taxe sur la valeur ajoutée et d'assurer l'application effective des dispositions juridiques en matière de TVA.

- (33) La présente directive s'applique sans préjudice des dispositions sur la levée des immunités prévues par le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, le protocole n° 3 sur le statut de la Cour de justice de l'Union européenne, le protocole n° 7 sur les privilèges et immunités de l'Union européenne annexés au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et au traité sur l'Union européenne et les textes pris pour leur application, ou de dispositions semblables intégrées dans le droit national. Dans le cadre de la transposition de la présente directive en droit national ainsi que de l'application de la législation nationale de transposition, ces privilèges et immunités, y compris le respect de la liberté de mandat des parlementaires, sont pleinement pris en compte.
- (34) La présente directive est sans préjudice des règles et principes généraux du droit pénal national relatifs à l'application et à l'exécution des peines selon les circonstances concrètes de chaque cas.
- (35) Étant donné que l'objectif de la présente directive ne peut pas être atteint de manière suffisante par les États membres mais peut, en raison des dimensions et des effets de l'action, l'être mieux au niveau de l'Union, celle-ci peut prendre des mesures conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité sur l'Union européenne. Conformément au principe de proportionnalité tel qu'énoncé audit article, la présente directive n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

- (36) Conformément à l'article 3 et à l'article 4 *bis*, paragraphe 1, du protocole n° 21 sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande à l'égard de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, l'Irlande a notifié son souhait de participer à l'adoption et à l'application de la présente directive.
- (37) Conformément aux articles 1^{er} et 2 du protocole n° 21 sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande à l'égard de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et sans préjudice de l'article 4 dudit protocole, le Royaume-Uni ne participe pas à l'adoption de la présente directive et n'est pas lié par celle-ci ni soumis à son application.
- (38) Conformément aux articles 1^{er} et 2 du protocole n° 22 sur la position du Danemark annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, le Danemark ne participe pas à l'adoption de la présente directive et n'est pas lié par celle-ci ni soumis à son application.
- (39) La Cour des comptes européenne a été consultée et a adopté un avis¹,

ONT ADOPTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

¹ JO C 383 du 12.12.2012, p. 1.

TITRE I

OBJET, DÉFINITIONS ET CHAMP D'APPLICATION

Article premier

Objet

La présente directive établit des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales et des sanctions en matière de lutte contre la fraude et les autres activités illégales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, afin de renforcer efficacement la protection contre les infractions pénales qui portent atteinte à ces intérêts financiers, conformément à l'acquis de l'Union dans ce domaine.

Article 2

Définitions et champ d'application

1. Aux fins de la présente directive, on entend par:
 - a) "intérêts financiers de l'Union", l'ensemble des recettes perçues, des dépenses exposées et des avoirs qui relèvent:
 - i) du budget de l'Union;

- ii) des budgets des institutions, organes et organismes de l'Union institués en vertu des traités ou des budgets gérés et contrôlés directement ou indirectement par eux;
 - b) "personne morale", toute entité dotée de la personnalité juridique en vertu du droit applicable, exception faite des États ou des entités publiques dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique et des organisations internationales publiques.
2. En matière de recettes issues des ressources propres provenant de la TVA, la présente directive s'applique uniquement en cas d'infraction grave contre le système commun de TVA. Aux fins de la présente directive, les infractions contre le système commun de TVA sont considérées comme graves lorsque les actes ou omissions intentionnels définis à l'article 3, paragraphe 2, point d), ont un lien avec le territoire de deux États membres de l'Union ou plus et entraînent un préjudice d'un montant total d'au moins 10 000 000 EUR.
3. La présente directive n'a pas d'incidence sur la structure ou sur le fonctionnement des administrations fiscales des États membres.

TITRE II
INFRACTIONS PENALES
EN MATIERE DE FRAUDE PORTANT ATTEINTE
AUX INTERETS FINANCIERS DE L'UNION

Article 3

Fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour garantir que la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union constitue une infraction pénale, lorsqu'elle est intentionnelle.
2. Aux fins de la présente directive, les éléments suivants sont considérés comme étant une fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union:
 - a) en matière de dépenses non liées à la passation de marchés publics, tout acte ou omission relatif:
 - i) à l'utilisation ou à la présentation de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets, ayant pour effet le détournement ou la rétention indue de fonds ou d'avoirs provenant du budget de l'Union ou des budgets gérés par l'Union ou pour son compte,

- ii) à la non-communication d'une information en violation d'une obligation spécifique, ayant le même effet, ou
 - iii) au détournement de tels fonds ou avoirs à des fins autres que celles pour lesquelles ils ont été initialement accordés;
- b) en matière de dépenses relatives aux marchés publics, à tout le moins en vue, pour son auteur ou une autre personne, de réaliser un gain illicite en causant un préjudice aux intérêts financiers de l'Union, tout acte ou omission relatif:
- i) à l'utilisation ou à la présentation de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets, ayant pour effet le détournement ou la rétention indue de fonds ou d'avoirs provenant du budget de l'Union ou des budgets gérés par l'Union ou pour son compte;
 - ii) à la non-communication d'une information en violation d'une obligation spécifique, ayant le même effet; ou
 - iii) au détournement de tels fonds ou avoirs à des fins autres que celles pour lesquelles ils ont été initialement accordés, qui porte atteinte aux intérêts de l'Union;

- c) en matière de recettes autres que les recettes issues des ressources propres provenant de la TVA visées au point d), tout acte ou omission relatif:
- i) à l'utilisation ou à la présentation de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets, ayant pour effet la diminution illégale de ressources du budget de l'Union ou des budgets gérés par l'Union ou pour son compte;
 - ii) à la non-communication d'une information en violation d'une obligation spécifique, ayant le même effet; ou
 - iii) au détournement d'un avantage légalement obtenu, ayant le même effet;
- d) en matière de recettes issues des ressources propres provenant de la TVA, tout acte ou omission commis dans le cadre d'un système frauduleux transfrontière concernant:
- i) l'utilisation ou la présentation de déclarations ou de documents relatifs à la TVA qui sont faux, inexacts ou incomplets, ayant pour effet la diminution des ressources du budget de l'Union;
 - ii) la non-communication d'une information relative à la TVA en violation d'une obligation spécifique, ayant le même effet; ou
 - iii) la présentation de déclarations relatives à la TVA correctes aux fins de la dissimulation frauduleuse d'une absence de paiement ou de la création illégitime de droits à des remboursements de TVA.

Article 4

Autres infractions pénales liées portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que le blanchiment de capitaux, tel que décrit à l'article 1^{er}, paragraphe 3, de la directive (UE) 2015/849, concernant des biens provenant des infractions couvertes par la présente directive, constitue une infraction pénale.
2. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que la corruption passive et la corruption active, lorsqu'elles sont intentionnelles, constituent des infractions pénales.
 - a) Aux fins de la présente directive, on entend par "corruption passive", le fait, pour un agent public, directement ou par interposition de tiers, de solliciter ou de recevoir des avantages, de quelque nature que ce soit, pour lui-même ou pour un tiers, ou d'en accepter la promesse, pour accomplir ou ne pas accomplir un acte relevant de sa fonction ou un acte dans l'exercice de sa fonction, qui porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte aux intérêts financiers de l'Union;
 - b) Aux fins de la présente directive, on entend par "corruption active", le fait, pour quiconque, de promettre, de proposer, ou de donner, directement ou par l'intermédiaire de tiers, un avantage, de quelque nature que ce soit, à un agent public, pour lui-même ou pour un tiers, pour que cet agent public accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte relevant de sa fonction ou un acte dans l'exercice de sa fonction, qui porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte aux intérêts financiers de l'Union.

3. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour qu'un détournement, lorsqu'il est intentionnel, constitue une infraction pénale.

Aux fins de la présente directive, on entend par "détournement", le fait, pour un agent public auquel est confiée, directement ou indirectement, la gestion de fonds ou d'avoirs d'engager ou de dépenser des fonds ou de s'approprier ou d'utiliser des avoirs d'une manière contraire aux fins prévues pour ces derniers, portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union.

4. Aux fins de la présente directive, on entend par "agent public":

- a) un agent de l'Union ou un agent national, y compris tout agent national d'un autre État membre et tout agent national d'un pays tiers;
- i) par "agent de l'Union", on entend une personne qui est:
- fonctionnaire ou autre agent engagé par contrat par l'Union au sens du statut des fonctionnaires de l'Union européenne et du régime applicable aux autres agents de l'Union européenne fixé par le règlement du Conseil (CEE, Euratom, CECA) n° 259/68 du Conseil¹ (ci-après dénommé "statut"); ou
 - détachée auprès de l'Union par un État membre ou par tout organisme public ou privé et qui y exerce des fonctions équivalentes à celles qu'exercent les fonctionnaires ou autres agents de l'Union.

¹ JO L 56 du 4.3.1968, p.1.

Sans préjudice des dispositions sur les privilèges et immunités figurant dans les protocoles n° 3 et 7, sont assimilés aux fonctionnaires de l'Union les membres des institutions, organes et organismes de l'Union créés conformément aux traités, ainsi que le personnel de ces derniers, pour autant que le statut ne s'appliquent pas à leur égard;

- ii) les termes "agent national" s'entendent par référence à la définition du "fonctionnaire" ou de l'"agent public" dans le droit national de l'État membre ou du pays tiers dans lequel la personne en question exerce ses fonctions.

Néanmoins, lorsqu'il s'agit de poursuites impliquant un agent national d'un État membre ou un agent d'un pays tiers et engagées par un autre État membre, ce dernier n'est tenu d'appliquer la définition d'"agent national" que dans la mesure où celle-ci est compatible avec son droit national.

Les termes "agent national" incluent toute personne exerçant une fonction exécutive, administrative ou juridictionnelle au niveau national, régional, ou local. Toute personne exerçant des fonctions législatives au niveau national, régional ou local est assimilée aux agents nationaux;

- b) toute autre personne investie d'une fonction de service public touchant à la gestion des intérêts financiers de l'Union ou comportant des décisions relatives à ceux-ci dans les États membres ou dans des pays tiers et qui exerce une telle fonction.

TITRE III
DISPOSITIONS GÉNÉRALES
CONCERNANT LA FRAUDE
ET LES AUTRES INFRACTIONS PÉNALES PORTANT
ATTEINTE AUX INTERETS FINANCIERS DE L'UNION

Article 5

Incitation, complicité et tentative

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que le fait d'inciter à commettre l'une quelconque des infractions pénales visées aux articles 3 et 4 et de s'en rendre complice soit passible de sanctions en tant qu'infraction pénale.
2. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que la tentative de commettre l'une quelconque des infractions pénales visées à l'article 3 ou à l'article 4, paragraphe 3, soit passible de sanctions en tant qu'infraction pénale.

Article 6

Responsabilité des personnes morales

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les personnes morales puissent être tenues pour responsables des infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5, lorsque ces dernières sont commises à leur profit par toute personne, agissant soit individuellement soit en tant que membre d'un organe de la personne morale, qui exerce un pouvoir de direction en son sein, sur la base:
 - a) d'un pouvoir de représentation de la personne morale;
 - b) d'un pouvoir de prendre des décisions au nom de la personne morale; ou
 - c) d'un pouvoir d'exercer un contrôle au sein de la personne morale.
2. Les États membres prennent également les mesures nécessaires pour que les personnes morales puissent être tenues pour responsables lorsque le défaut de surveillance ou de contrôle de la part d'une personne visée au paragraphe 1 du présent article a rendu possible la commission de l'une des infractions pénales visées aux articles 3, 4 ou 5, au profit de ladite personne morale, par une personne soumise à son autorité.
3. La responsabilité de la personne morale en vertu des paragraphes 1 et 2 du présent article n'exclut pas la possibilité de poursuites pénales contre les personnes physiques qui sont les auteurs des infractions pénales visées aux articles 3 et 4 ou qui sont pénalement responsables en vertu de l'article 5.

Article 7

Sanctions à l'encontre des personnes physiques

1. En ce qui concerne les personnes physiques, les États membres veillent à ce que les infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5 soient passibles de sanctions pénales effectives, proportionnées et dissuasives.
2. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les infractions pénales visées aux articles 3 et 4 soient passibles d'une peine maximale qui prévoit l'emprisonnement.
3. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les infractions pénales visées aux articles 3 et 4 soient passibles d'une peine maximale d'au moins quatre ans d'emprisonnement lorsqu'elles entraînent un préjudice ou un avantage considérable.

Le préjudice ou l'avantage résultant des infractions pénales visées à l'article 3, paragraphe 2, points a), b) et c), et à l'article 4 est réputé considérable lorsqu'il se monte à plus de 100 000 EUR.

Le préjudice ou l'avantage résultant des infractions pénales visées à l'article 3, paragraphe 2, point d), et relevant de l'article 2, paragraphe 2, est toujours réputé considérable.

Les États membres peuvent également prévoir une peine maximale d'au moins quatre ans d'emprisonnement dans d'autres circonstances graves définies dans leur droit national.

4. Lorsqu'une infraction pénale visée à l'article 3, paragraphe 2, points a), b) et c), ou à l'article 4 entraîne un préjudice ou un avantage d'un montant inférieur à 10 000 EUR, les États membres peuvent prévoir des sanctions autres que pénales.
5. Le paragraphe 1 s'entend sans préjudice de l'exercice des pouvoirs disciplinaires par les autorités compétentes à l'encontre des agents publics.

Article 8

Circonstances aggravantes

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour garantir que soit considéré comme circonstance aggravante le fait qu'une infraction pénale visée aux articles 3, 4 ou 5 soit commise dans le cadre d'une organisation criminelle au sens de la décision-cadre 2008/841/JAI.

Article 9

Sanctions à l'encontre des personnes morales

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour garantir qu'une personne morale déclarée responsable au sens de l'article 6 soit passible de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives, qui incluent des amendes pénales ou non pénales et peuvent inclure d'autres sanctions, notamment:

- a) des mesures d'exclusion du bénéfice d'un avantage ou d'une aide publics;
- b) des mesures d'exclusion temporaire ou permanente des procédures d'appel d'offres;

- c) des mesures d'interdiction temporaire ou définitive d'exercer une activité commerciale;
- d) un placement sous surveillance judiciaire;
- e) une mesure judiciaire de dissolution;
- f) la fermeture temporaire ou définitive d'établissements ayant servi à commettre l'infraction pénale.

Article 10

Gel et confiscation

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les instruments et produits des infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5 puissent être gelés et confisqués. Les États membres liés par la directive 2014/42/UE du Parlement européen et du Conseil¹ le font conformément à ladite directive.

¹ Directive 2014/42/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne (JO L 127 du 29.4.2014, p. 39).

Article 11
Compétence

1. Chaque État membre prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence à l'égard des infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5 lorsque:
 - a) l'infraction pénale a été commise, en tout ou en partie, sur son territoire; ou
 - b) l'auteur de l'infraction est l'un de ses ressortissants.

2. Chaque État membre prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence à l'égard des infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5 dans les cas où l'auteur de l'infraction pénale, au moment où celle-ci est commise, est soumis au statut . Chaque État membre peut ne pas appliquer, ou n'appliquer que dans des cas ou sous des conditions spécifiques, les règles de compétence énoncées au présent paragraphe. Il en informe la Commission.

3. Un État membre informe la Commission lorsqu'il décide d'élargir, dans l'une des situations suivantes, sa compétence à l'égard des infractions pénales visées aux articles 3, 4 ou 5 qui ont été commises en dehors de son territoire:
 - a) l'auteur de l'infraction réside habituellement sur son territoire;

- b) l'infraction pénale a été commise au profit d'une personne morale établie sur son territoire; ou
 - c) l'auteur de l'infraction est l'un de ses agents qui agit dans le cadre de ses fonctions officielles.
4. Dans le cas visé au paragraphe 1, point b), les États membres prennent les mesures nécessaires pour s'assurer que l'exercice de leur compétence n'est pas subordonné à la condition que des poursuites ne puissent être engagées qu'à la suite d'une plainte de la victime faite sur le lieu de l'infraction pénale ou d'une dénonciation émanant de l'État sur le territoire duquel l'infraction pénale a été commise.

Article 12

Délais de prescription des infractions pénales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour prévoir un délai de prescription permettant que l'enquête, les poursuites, le jugement et la décision judiciaire sur les infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5 puissent intervenir pendant une période suffisamment longue après que ces infractions pénales ont été commises, afin de lutter contre ces infractions pénales de façon efficace.
2. Pour ce qui est des infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5, qui sont passibles d'une peine maximale d'au moins quatre ans d'emprisonnement, les États membres prennent les mesures nécessaires pour que l'enquête, les poursuites, le jugement et la décision judiciaire sur les infractions pénales puissent intervenir pendant une période d'au moins cinq ans après que ces infractions pénales ont été commises.

3. Par dérogation au paragraphe 2, les États membres peuvent prévoir un délai de prescription inférieur à cinq ans mais non inférieur à trois ans, à condition que ce délai puisse être interrompu ou suspendu par certains actes spécifiques.

4. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que:

- a) une peine de plus d'un an d'emprisonnement, ou alternativement,
- b) une peine d'emprisonnement en cas d'infraction pénale passible d'une peine maximale d'au moins quatre ans d'emprisonnement,

infligée à la suite d'une condamnation définitive pour une infraction pénale visée aux articles 3, 4 ou 5, puisse être exécutée pendant au moins cinq ans à compter de la date de ladite condamnation. Cette période peut comprendre des prorogations du délai de prescription découlant de son interruption ou de sa suspension.

Article 13

Recouvrement

La présente directive s'applique sans préjudice du recouvrement des montants suivants:

- 1) au niveau de l'Union, des montants indûment versés dans le contexte de la commission des infractions pénales visées à l'article 3, paragraphe 2, point a), b) ou c), ou à l'article 4 ou 5;
- 2) au niveau national, de tout montant de TVA non acquitté dans le contexte de la commission des infractions pénales visées à l'article 3, paragraphe 2, point d), ou à l'article 4 ou 5.

Article 14

Interaction avec d'autres actes juridiques applicables de l'Union

L'application de mesures, sanctions et amendes administratives prévues par le droit de l'Union, en particulier celles au sens des articles 4 et 5 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95, ou par des dispositions de droit national adoptées conformément à une obligation spécifique relevant du droit de l'Union, s'entend sans préjudice de la présente directive. Les États membres veillent à ce que toute procédure pénale engagée sur la base de dispositions nationales mettant en œuvre la présente directive n'affecte pas excessivement l'application correcte et effective de mesures, sanctions et amendes administratives qui ne peuvent être assimilées à des actions pénales, prévues par le droit de l'Union ou par des dispositions nationales d'application.

TITRE IV

DISPOSITIONS FINALES

Article 15

Coopération entre les États membres et la Commission (OLAF) et d'autres institutions, organes et organismes de l'Union

1. Sans préjudice des règles en matière de coopération transfrontière et d'entraide judiciaire en matière pénale, les États membres, Eurojust, le Parquet européen et la Commission coopèrent, dans les limites de leurs compétences respectives, dans le domaine de la lutte contre les infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5. À cette fin, la Commission et, le cas échéant, Eurojust fournissent toute l'assistance technique et opérationnelle nécessaire dont les autorités nationales compétentes ont besoin pour faciliter la coordination de leurs enquêtes.

2. Les autorités compétentes des États membres peuvent, dans les limites de leurs compétences, échanger des éléments d'information avec la Commission aux fins de faciliter l'établissement des faits et d'assurer une action efficace contre les infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5. La Commission et les autorités nationales compétentes tiennent compte, pour chaque cas spécifique, des exigences de confidentialité et des règles en matière de protection des données. Sans préjudice des dispositions de droit national en matière d'accès aux informations, lorsqu'un État membre fournit des informations à la Commission, il peut, à cette fin, fixer des conditions spécifiques régissant l'utilisation de ces informations par la Commission ou par tout autre État membre auquel ces informations sont transmises.

3. La Cour des comptes et les auditeurs chargés d'une mission d'audit des budgets des institutions, organes et organismes de l'Union institués en vertu des traités, et des budgets gérés et contrôlés par les institutions révèlent à l'OLAF et aux autres autorités compétentes tout fait dont ils ont pris connaissance dans l'exercice de leur mission qui pourrait être considéré comme une infraction pénale visée aux articles 3, 4 ou 5. Les États membres veillent à ce que les organismes d'audit nationaux fassent de même.

Article 16

Remplacement de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes

La convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes du 26 juillet 1995, y compris ses protocoles des 27 septembre 1996, 29 novembre 1996 et 19 juin 1997, est remplacée par la présente directive à l'égard des États membres liés par la présente directive, avec effet au... [deux ans après la date d'adoption de la présente directive].

Pour les États membres liés par la présente directive, les références faites à la convention s'entendent comme faites à la présente directive.

Article 17

Transposition

1. Les États membres adoptent et publient, au plus tard le ...[deux ans après la date d'adoption de la présente directive], les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive. Ils communiquent immédiatement à la Commission le texte de ces dispositions. Ils appliquent ces dispositions à partir du ...[deux ans après la date d'adoption de la présente directive].

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Elles contiennent également une mention précisant que, à l'égard des États membres liés par la présente directive, les références faites, dans les dispositions législatives, réglementaires et administratives en vigueur, à la convention remplacée par la présente directive s'entendent comme faites à la présente directive. Les modalités de cette référence et la formulation de cette mention sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 18

Établissement de rapports et évaluation

1. La Commission présente au Parlement européen et au Conseil, au plus tard le... [quatre ans après la date d'adoption de la présente directive], un rapport évaluant dans quelle mesure les États membres ont pris les mesures nécessaires pour se conformer à la présente directive.

2. Sans préjudice des obligations en matière d'établissement de rapports prévues par d'autres actes juridiques de l'Union, les États membres transmettent chaque année à la Commission les statistiques suivantes relatives aux infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5, si elles sont disponibles à un niveau central dans l'État membre concerné:
 - a) le nombre de procédures pénales engagées, de rejets, d'acquittements, de condamnations et de procédures en cours;
 - b) les sommes recouvrées à l'issue de procédures pénales et le préjudice estimé.
3. La Commission présente au Parlement européen et au Conseil, au plus tard le ... [sept ans après la date d'adoption de la directive], et compte tenu de son rapport présenté en application du paragraphe 1 et des statistiques des États membres présentées en application du paragraphe 2, un rapport évaluant l'incidence de la législation nationale transposant la présente directive sur la prévention de la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union.
4. Au plus tard le... [cinq ans après la date d'adoption de la présente directive] et sur la base des statistiques présentées par les États membres en application du paragraphe 2, la Commission présente un rapport au Parlement européen et au Conseil évaluant, au regard de l'objectif général consistant à renforcer la protection des intérêts financiers de l'Union, si:
 - a) le seuil indiqué à l'article 2, paragraphe 2, est adapté;
 - b) les dispositions de l'article 12 relatives aux délais de prescription sont suffisamment efficaces;

c) la présente directive permet de lutter efficacement contre les cas de fraude en matière de passation de marchés publics.

5. Les rapports visés aux paragraphes 3 et 4 sont, si nécessaire, accompagnés d'une proposition législative qui peut inclure une disposition spécifique sur la fraude en matière de passation de marchés publics.

Article 19

Entrée en vigueur

La présente directive entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.

Article 20

Destinataires

Les États membres sont destinataires de la présente directive conformément aux traités.

Fait à ..., le

Par le Parlement européen

Le président

Par le Conseil

Le président
