de modifier les rapports entre l'administration et le pouvoir judiciaire. Les règles qui, dans les législations nationales de caractère pénal, empêchent la communication à certaines personnes d'actes de la procédure pénale, peuvent donc être invoquées à l'égard de la Commission dans la mesure où ces mêmes restrictions sont opposables à l'administration nationale.

Dans l'affaire 267/78,

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par M. Giancarlo Olmi, directeur général adjoint du service juridique et M. Gianluigi Campogrande, membre du service juridique, en qualité d'agents, assistés par M^e^ Giorgio Gregori, avocat au barreau de Trento, ayant élu domicile à Luxembourg chez M. Mario Cervino, conseiller juridique de la Commission, bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

partie requérante,

contre

RÉPUBLIQUE ITALIENNE, représentée par son ambassadeur, M. Adolfo Maresca, en qualité d'agent, assisté de M. Oscar Fiumara, avvocato dello Stato, ayant élu domicile à Luxembourg près l'ambassade d'Italie,

partie défenderesse,

visant à faire constater que la République italienne a manqué à des obligations qui lui incombent en vertu de l'article 5 du traité CEE et de l'article 14 du règlement n° 2/71 du Conseil, du 2 janvier 1971 (maintenant remplacé par l'article 18 du règlement n° 2891/77 du Conseil, du 19. 12. 1977),

LA COUR,

composée de MM. A. O'Keeffe, président de la première chambre, faisant fonction de président, A. Touffait, président de la deuxième chambre, J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, G. Bosco et T. Koopmans, juges,

avocat général: M. J.-P. Warner
greffier: M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

En fait

Les faits de la cause, le déroulement de la procédure, les conclusions et les moyens et arguments des parties peuvent être résumés comme suit:

I — Faits et procédure écrite

A — La réglementation communautaire applicable

La décision du Conseil du 21 avril 1970 relative au remplacement des contributions financières des États membres par des ressources propres aux Communautés (JO n° L 94, p. 19) dispose, à l'article 2, que sont attribués à celles-ci au titre des ressources propres les «prélèvements, agricoles», c'est-à-dire les «prélèvements, primes, montants supplémentaires ou compensatoires ... établis ... sur les échanges avec les pays non membres ...».

Aux termes de l'article 6, paragraphe 1, de cette décision, les ressources propres aux Communautés «sont perçues par les États membres conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives nationales qui sont modifiées, le cas échéant, à cet effet».

Le règlement n° 2/71 du Conseil, du 2 janvier 1971, portant application de la décision précitée (JO n° L 3, p. 1), remplacé par le règlement n° 2891/77 du Conseil, du 19 décembre 1977 (JO n° L 336, p. 1), prévoit, à l'article 2, paragraphe 1, que

«... un droit est constaté dès que la créance correspondante a été dûment établie par le service ou organisme compétent de l'État membre».

L'article 14 du règlement n° 2/71 (remplacé par l'article 18 du règlement n° 2891/77) dispose que

«1. Les États membres procèdent aux vérifications et enquêtes relatives à la constatation et à la mise à la disposition des ressources propres ...

2. Dans ce cadre, les États membres:

— procèdent aux contrôles supplémentaires que la Commission peut leur demander, par une demande motivée;

— associent la Commission, à sa demande, aux contrôles qu'ils effectuent.

...»

Si cette association est mise en œuvre moyennant la participation d'agents mandatés par la Commission aux vérifications effectuées par les États membres, le règlement n° 165/74 du Conseil, du 21 janvier 1974 (JO n° L 20, p. 1), détermine les conditions de leur intervention.

B — Les faits

La Commission a été informée en avril 1976 de ce que des opérations frauduleuses portant sur 6 000 tonnes de beurre en provenance de pays tiers avaient été réalisées dans le cadre des échanges intracommunautaires. La marchandise aurait été transportée d'un entrepôt de Rotterdam en Italie par camions, en 248 cargaisons. Les expéditions au départ du port auraient été effectuées régulière-

ment sous régime de transit communautaire externe. Toutefois, les documents relatifs à ce régime (dits «T1») auraient été apurés irrégulièrement, tant au cours du voyage qu'en Italie, au moyen de documents de transit communautaire interne faux ou falsifiés, ce qui aurait permis d'éluder des montants considérables de prélèvements agricoles.

Par lettre du 26 juillet 1976, signée de M. Cheysson, le représentant permanent de l'Italie a été informé que les «informations» dont disposait la Commission justifiaient «une demande de contrôle supplémentaire au sens de l'article 14 du règlement n° 2/71». Il était demandé non seulement que l'Italie procède à un contrôle supplémentaire, mais également que la Commission puisse s'y associer.

Une rencontre a alors été organisée à Milan et à Côme entre des fonctionnaires des douanes italiennes et des fonctionnaires de la Commission. Il ressort d'une lettre de la Commission du 18 octobre 1976 que l'administration centrale des douanes italiennes s'était engagée à:

— organiser une rencontre avec la Guardia di Finanza, organe de police fiscale, et informer la Commission des résultats de cette rencontre;

— ouvrir elle-même une enquête.

La Commission soulignait qu'elle

«... s'intéresse de près au développement ultérieur de l'enquête. Même si elle n'a pas la possibilité matérielle de s'y associer en permanence, elle estime indispensable que le programme et le résultat de l'enquête lui soient communiqués ... Les constatations effectuées ... amèneront la Commission à réclamer aux autres États membres intéressés une action de vérification analogue à celle demandée à l'Italie».

Par lettre du 20 décembre 1976, la représentation permanente italienne à confirmé les premiers résultats de l'investigation et indiqué qu'il existait vraisemblablement une liaison entre les opérations frauduleuses en cause et certaines opérations qui, depuis 1975, faisaient l'objet d'enquêtes menées par la Guardia di Finanza à la suite d'une circonstance occassionnelle qui avait fait soupçonner l'existence d'un trafic irrégulier sur une grande échelle, à savoir un accident de la route dans lequel était impliqué un des camions en cause. Il était annoncé des «... communications ultérieures, compte tenu toutefois du fait que les aspects liés à des faits passibles de poursuites pénales relèvent en dernière analyse de la compétence de l'autorité judiciaire».

Une demande du contrôleur financier de la Commission, du 24 janvier 1977, qui visait une rencontre entre les fonctionnaires de la Commission et la Guardia di Finanza, a attiré la réponse suivante de la représentation permanente:

«La rencontre demandée ... semble déborder du cadre du contrôle supplémentaire dont il s'agit».

Le 22 mars 1977, une lettre de la Commission, signée de M. Tugendhat, à été adressée au représentant permanent de l'Italie, dans laquelle il était écrit:

«La Commission tient à vous faire savoir qu'elle ne peut se satisfaire de votre réponse ... (elle) est d'autant plus sensible à cette situation que la presse s'est intéressée à plusieurs reprises à cette affaire et publie de temps à autre des informations détaillées sur les progrès de l'instruction pénale ... La Commission

désirerait connaître les progrès réalisés pour déterminer la destination finale des marchandises et l'estimation éventuelle du montant des droits de douane ou des prélèvements éludés . . .».

La représentation permanente a, le 15 juillet 1977, répondu que:

«Comme il apparaissait . . . (qu'il y avait) une autre enquête menée par l'Ufficio Istruzione Penale de Turin, l'administration des douanes italiennes a demandé copie des actes . . . (qui lui ont été refusés) les actes en question étant couverts par le secret de l'instruction . . .».

La représentation permanente estimait par ailleurs douteux que la demande de la Commission se situe

«dans le cadre de la réglementation relative aux ressources propres, compte tenu de ce que les actes administratifs ou rapports de police établis jusqu'ici ne contiennent en fait aucune 'constatation' au sens de la comptabilité financière».

Selon les douanes italiennes, il semblait acquis que la marchandise avait quitté les Pays-Bas munie de documents T1 portant l'indication «beurre». En cours de voyage, les opérateurs auraient substitué aux documents T1 des documents T2 matériellement faux et portant l'indication d'autres marchandises. La production des faux documents T2, émis semble-t-il par la douane de Roubaix, permettait de ne pas acquitter de droits d'importation et d'éluder les contrôles à la frontière italienne (Piémont); il y aurait eu 327 véhicules impliqués dans ces opérations. Les documents d'apurement des T1 ainsi falsifiés attestaient faussement que le dédouanement avait été effectué à Côme (Lombardie), de façon à ce que les douanes néerlandaises puissent avoir la preuve de l'utilisation des certificats.

Les douanes italiennes auraient signalé dès le début des enquêtes aux douanes néerlandaises que les documents d'apurement étaient des faux. Les douanes néerlandaises n'auraient jamais répondu.

A la suite d'une nouvelle démarche infructueuse, la Commission a, le 19 janvier 1978, mis l'État italien «en mesure de présenter ses observations» au sens de l'article 169 du traité, avant d'émettre l'avis motivé visé par le même article.

Le représentant permanent a répondu le 2 février 1978, en affirmant que:

— les engagements de l'Italie à l'égard de la Communauté sont limités aux activités de caractère administratif;

— les contrôles auxquels la Commission peut être associée ne portent que sur la constatation et la mise à disposition des ressources propres, mais non pas sur la réalité, la matérialité des faits, qui n'ont pas encore donné lieu à la constatation des ressources propres;

— cette constatation doit être faite conformément aux règles et dans les limites fixées par le droit national;

— les actes émis par les services de police judiciaire sont couverts par le secret conformément aux dispositions de l'article 230 du code de procédure pénale.

A cette lettre étaient jointes en annexe:

— la lettre communiquant les faits aux douanes néerlandaises;

— les deux ordonnances du juge d'instruction de Turin rejetant les demandes visant à obtenir copie des actes;

— la «Notification de résultats de service», en date du 22 novembre 1976, émanant de la Guardia di Finanza, révélant que la direction des douanes savait depuis cette dernière date que 306 lots de beurre avaient transité par la frontière italienne et que la police fiscale avait demandé au juge d'instruction la délivrance d'arrêtés de saisie concernant 29 véhicules automobiles, dont 28 immatriculés à l'étranger, et de mandats de capture concernant 10 personnes, dont 9 étrangères, présumées avoir commis les divers délits, dont ceux de contrebande. La douane de Turin avait estimé à plus de 4,5 milliards de lires la valeur du beurre illicitement introduit et à plus de 10,3 milliards de lires les infractions aux droits de prélèvement. Des précisions relatives aux présumés coupables et aux véhicules saisis étaient données dans une liste jointe.

L'avis motivé visé à l'article 169 du traité a été envoyé à la République italienne par la Commission le 20 avril 1978. Cet avis souligne plus particulièrement le pouvoir de la Commission d'effectuer des contrôles approfondis également en ce qui concerne les «faits générateurs» de l'obligation de prélèvement en raison de la primauté du droit communautaire sur le droit interne, ainsi que l'obligation des États membres de collaborer par tout moyen à leur disposition à l'exercice du droit de contrôle. De manière plus spécifique, la Commission fait remarquer que le secret de l'instruction n'est pas sans limites dès lors que les dispositions de droit interne ouvrent plus d'une brèche dans ledit secret. Dès lors, la Commission, qui a un intérêt direct du fait qu'elle a subi «directement» un préjudice, devrait, sans même devoir se constituer partie civile, être défendue au procès pénal de Turin, et le ministère italien des finances, qui s'est constitué partie civile, par l'intermédiaire de l'avvocatura dello Stato, dans l'intérêt de la Communauté, devrait pouvoir se procurer tous les actes et les communiquer à la Commission.

Par lettre du 7 juin 1978, la représentation permanente a fait savoir qu'elle était disposée à transmettre les actes auxquels le ministère des finances pouvait légitimement avoir accès. Cette transmission a eu lieu à l'issue d'une rencontre organisée à Rome le 21 juillet 1978 entre représentants italiens et fonctionnaires de la Commission.

Par lettre du 5 octobre 1978, la Commission a jugé partielle et insuffisante la documentation qui lui avait été adressée (manqueraient en particulier les documents indiquant les chefs d'accusation pour chacun des prévenus) et a demandé que cette documentation soit complétée avant le 20 octobre suivant.

Le 7 novembre 1978, le représentant permanent de l'Italie a fait savoir que le juge d'instruction de Turin était sur le point de déposer son ordonnance, et qu'alors l'administration italienne des finances pourrait obtenir communication du dossier complet, le secret de l'instruction étant levé.

Le 16 décembre 1978, l'administration des douanes italiennes a introduit une demande auprès du juge d'instruction,

où elle reproduisait le contenu de la lettre de la Commission, du 5 octobre 1978.

Par ordonnance du 20 décembre 1978, le juge d'instruction a autorisé seulement que soit extraite une copie des chefs d'accusation, tels qu'ils ressortaient de la nouvelle formulation du Procureur de la République. Ces documents ont été expédiés à la Commission et apparaissent en annexe au mémoire en défense.

La Commission a reçu copie des chefs définitifs d'accusation concernant tous les accusés le 19 janvier 1979.

En février 1979, avant que le juge d'instruction prenne une décision de clôture de l'enquête, l'avvocatura dello Stato a pris connaissance de la plainte définitive, établie par la Guardia di Finanza, du 16 octobre 1976, et du réquisitoire du ministère public. Ces documents, ainsi que d'autres, apparaissent en annexe au mémoire en duplique.

Entre-temps, le 21 décembre 1978, la Commission a introduit le présent recours.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

II — Conclusions des parties

La *Commission* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

a) déclarer que la République italienne, en refusant d'associer la Commission à des contrôles sur la constatation et la mise à la disposition des ressources propres des Communautés et de lui communiquer les résultats obtenus, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 5 du traité CEE et de l'article 14 du règlement n° 2/71 du Conseil, du 2 janvier 1971 (maintenant remplacé par l'article 18 du règlement n° 2891/77 du Conseil, du 19 décembre 1977);

b) condamner la République italienne aux dépens.

La *défenderesse* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

a) donner acte de ce que les documents produits en annexe au mémoire en défense ont été transmis eux aussi;

b) déclarer que la République italienne n'a pas manqué aux obligations qui lui incombaient en vertu des articles 5 du traité CEE, 14 du règlement n° 2/71 du Conseil et 18 du règlement n° 2891/77 du Conseil;

c) condamner la Commission aux dépens.

Dans le mémoire en duplique, la *République italienne* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

a) donner acte de ce que les documents produits en annexe au mémoire en duplique ont été également mis à la disposition de la Commission;

b) déclarer que l'objet du litige a cessé d'exister et/ou

c) déclarer en tout état de cause que la République italienne n'a pas manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 5 du traité CEE, 14 du règlement n° 2/71 du Conseil et 18 du règlement n° 2891/77 du Conseil.

III — Moyens et arguments des parties

A — Dans sa requête, la *Commission* fait tout d'abord remarquer que le

pouvoir de contrôle qui lui est attribué par le règlement n° 2/71 a pour but de lui permettre de s'acquitter des devoirs institutionnels prévus par l'article 155 du traité:

— s'assurer que les États membres se sont acquittés avec exactitude et en temps opportun des obligations principales qui leur incombent en la matière, c'est-à-dire de l'obligation de constater tous les montants dus au titre des ressources propres et de mettre ces montants à la disposition de la Commission dans leur totalité, ainsi que de l'obligation instrumentale d'identifier tous les faits générateurs de ressources propres communautaires qui se sont produits sur leur territoire et, par voie de conséquence, de procéder aux vérifications et aux enquêtes nécessaires pour empêcher et pour mettre à jour les évasions éventuelles;

— veiller à ce que d'autres administrations nationales éventuellement compétentes prennent les mesures nécessaires pour assurer la perception des droits;

— coordonner les contrôles des diverses administrations nationales impliquées dans une même enquête;

— tirer en temps opportun du mécanisme des fraudes les enseignements qui permettront éventuellement d'améliorer la réglementation et les méthodes de surveillance.

La Commission avance que son pouvoir de contrôle s'étend à toute l'activité des États membres. Cela résulterait

— de la lettre des dispositions qui régissent les contrôles (voir article 14 du règlement n° 2/71): aucune limite ne serait fixée à l'étendue de ces contrôles, qui porteraient donc sur toute l'activité de vérification et d'investigation déployée par l'État, comme le prouverait le dernier paragraphe dudit article 14, où il serait précisé au sujet des agents mandatés par la Commission pour effectuer les contrôles, qu'ils disposent de «pouvoirs d'investigation» et qu'ils «interviennent dans le cadre des vérifications prévues au présent article», les termes utilisés étant les mêmes pour l'activité générale de surveillance déployée par l'État membre que pour l'activité de contrôle dévolue à la Commission. D'autre part, les considérants et le dispositif du règlement n° 165/74 confirmeraient que le pouvoir de la Commission s'étend à toute l'activité déployée par l'État membre pour identifier les faits générateurs de l'imposition, et que son pouvoir couvre également tous les actes et tous les faits devant donner lieu à la perception d'une ressource propre et situés en amont de la constatation formelle prévue à l'article 2 du règlement n° 2/71;

— du système de répartition des compétences entre États membres et Commission et de la finalité de l'attribution à cette dernière du pouvoir de contrôle. La constatation, la perception et la vérification des ressources produites sur son territoire étant ainsi déférées à chacun des États membres, la Commission se serait vu confirmer le rôle de garant des intérêts aussi bien de la Communauté que de l'ensemble des États membres, que lui confie l'article 155 du traité.

Seuls des contrôles s'étendant de l'identification du fait générateur à la mise à

disposition des ressources perçues permettraient à la Commission de s'acquitter efficacement et à temps de son rôle et de coordonner l'activité de surveillance et les vérifications des différents États membres lorsque, comme en l'espèce, les opérations irrégulières ont été réalisées dans le cadre de la compétence territoriale de plus d'un de ceux-ci, de déceler suffisamment à temps les lacunes du système, de vérifier en permanence si les dispositions communautaires sont aptes à permettre la réalisation des objectifs poursuivis par le législateur, et enfin de prendre en temps voulu l'initiative d'améliorer lesdites dispositions et de les adapter à la réalité des pratiques auxquelles ont recours les opérateurs.

Il ne serait dit nulle part dans le règlement n° 2/71 que le contrôle par la Commission est exclu des phases qui précèdent la constatation ou qui suivent l'ouverture d'une procédure pénale. Par ailleurs, il n'y aurait pas de raison d'exclure l'exercice par la Commission de ses pouvoirs de contrôle dès lors qu'une procédure pénale, qui est nécessairement engagée dans tous les cas de fraude grave en matière de droits de douane ou de prélèvements agricoles, est ouverte. S'il en était ainsi, toute surveillance au niveau communautaire se trouverait éliminée précisément dans les cas les plus graves, qui exigent la plus grande rapidité d'intervention.

Au surplus, en vertu du principe de la primauté du droit communautaire, les dispositions du règlement n° 2/71 rendraient ipso jure inapplicable toute disposition nationale contraire, notamment — s'il y a effectivement contradiction — les dispositions du code de procédure pénale.

La Commission attire l'attention sur l'absence de fondement du principe selon lequel l'existence de dispositions internes prévoyant le secret des actes de police judiciaire et des actes d'instruction permettrait à l'État italien de ne pas fournir les informations demandées par la Commission dans le cadre de son pouvoir de contrôle.

Il découlerait de l'article 223 du traité que la limite susceptible d'être opposée par chaque État membre désireux de se soustraire à l'obligation communautaire de collaboration et de refuser de fournir les renseignements demandés par les institutions de la Communauté, est constituée par les renseignements qui, une fois divulgués, pourraient être préjudiciables aux intérêts essentiels de la sécurité. On ne pourrait ranger parmi ces informations les éléments des dossiers judiciaires couverts par le secret de l'instruction (voir loi italienne n° 303 du 24. 10. 1977 — Institution et organisation du service des informations et de la sécurité et de la réglementation du secret d'État).

Selon la Commission, le secret de l'instruction constituerait dans la procédure pénale italienne l'expression la plus tangible de l'orientation strictement inquisitoriale du code en vigueur, l'objectif spécifique auquel ce dernier répond consistant à permettre aux organes chargés d'enquêter d'acquérir sans interférence extérieure et dans les meilleures conditions possibles tous les éléments de preuve et d'accéder à toutes les sources de preuve qui deviendraient disponibles au cours des investigations relatives à la véracité d'une accusation.

La Commission pense toutefois que si les autorités italiennes avaient transmis tous les actes et documents relatifs aux procédures pénales ouvertes en Italie pour les délits dont les éléments constitutifs coïn-

cident avec ceux d'une évasion en matière de ressources propres de la Communauté, elles n'auraient pas mis en péril les buts pour la réalisation desquels ont été mises en vigueur certaines dispositions de droit interne obligeant à tenir secrets certains actes de la procédure pénale.

D'ailleurs, l'obligation de collaborer avec les institutions de la Communauté (fondée sur l'article 5 du traité et sur le règlement n° 2/71) se serait conjuguée avec le devoir de sauvegarder le secret imposé par la législation interne tant à l'égard des parties et des sujets de droit de l'État membre qu'à l'égard des autres États membres ou sujets étrangers. Le secret professionnel étant garanti par l'article 214 du traité et l'article 5 du règlement n° 165/74, le fait de fournir à la Commission les informations que celle-ci demandait dans l'intérêt commun au recouvrement des ressources propres serait ainsi compatible avec le système italien lui-même.

La Commission est d'avis que si l'État italien pouvait se retrancher derrière le bouclier du secret de l'instruction pour ne pas se conformer aux obligations communautaires, il se créerait une situation de déséquilibre manifeste entre les États membres de la Communauté, certains d'entre eux connaissant des systèmes judiciaires qui excluent le principe inquisitorial en faveur du principe «accusatoire» ou de certaines implications majeures de ce principe. Par ailleurs, dans la pratique judiciaire italienne, l'instruction serait fort longue et en tout cas plus longue que dans les autres ordres juridiques européens.

La Commission fait valoir que l'acquittement éventuel des accusés acquerrait pour l'administration italienne — et indirectement pour la Communauté — l'autorité de la chose jugée et engendrerait une forclusion ou un effet négatif de la chose jugée à l'égard de l'action civile relative au délit, laquelle ne pourrait plus être intentée, poursuivie ou réintentée devant le juge civil ou administratif. Or, on ne pourrait accepter que la Communauté subisse un préjudice pour la seule raison que les règles de procédure internes des différents États membres sont ainsi articulées. En d'autres termes, la Communauté ne devrait pas être considérée comme une «partie» au sens strict, mais comme un sujet de droit intéressé, au même titre que l'État italien, à avoir accès à tout acte de la procédure pénale ouverte en Italie.

Ce fait aurait dû susciter et permettre à tout le moins une interprétation «large» des pouvoirs de la partie civile permettant de concilier les principes du droit interne et les droits reconnus du sujet supranational.

Pour la Commission, il existerait une autre perspective, qui aurait fini par prévaloir en l'espèce, ne serait-ce qu'en tant que formule de repli. La Communauté aurait pu «connaître légitimement les actes et faits à la connaissance de l'administration publique italienne non en tant que collaboratrice du juge, mais en sa qualité de partie privée dans le procès pénal». Sous cet aspect, le ministère italien des finances aurait pu se procurer une copie de tous les actes d'instruction des procédures pénales de Turin et de Côme, exception faite des procès-verbaux d'audition de témoins et des procès-verbaux de confrontation de témoins; une fois légitimement en possession des ces actes, il aurait dû les transmettre à la Commission, ce qu'il n'aurait

fait que tardivement et seulement en partie. Il aurait en outre dû insister pour obtenir la délivrance des copies de tous les mandats de comparution afin de connaître les termes exacts et explicites des accusations formulées. Enfin, en tant que partie intéressée au procès, l'administration financière aurait pu s'acquitter d'une manière plus satisfaisante et plus complète de l'obligation communautaire si elle avait demandé que les informations à fournir aux parties intéressées au moyen de l'avis de procédure soient également celles qui peuvent être déduites de l'article 6 n° 3 littera a) de la Convention européenne des droits de l'Homme («nature» et «causes» de l'accusation formulée).

En ce qui concerne les enquêtes effectuées avant l'intervention du juge pénal et pour lesquelles la Commission avait déjà montré son intérêt, cette dernière remarque que le passage de la phase administrative à la phase judiciaire ne serait ni soudain, ni fortuit. Le procès pénal serait dans un cas tel que celui de l'espèce déclenché par un «rapport» de la Guardia di Finanza qui, à l'issue de l'enquête administrative, constate l'existence d'un délit. Puisque l'administration italienne connaissait les obstacles que l'ouverture de la procédure pénale créerait à l'information nécessaire de la Communauté, il aurait été correct et appréciable — et conforme à un esprit de collaboration bien compris — qu'avant la rédaction du «rapport» entraînant l'intervention du magistrat pénal et le secret de l'instruction, il mette à la disposition de la Communauté les éléments de fait recueillis.

La Commission en conclut que l'État italien n'a pas apporté une collaboration complète et fructueuse à l'intérêt légitime de la Commission de mener une enquête approfondie sur les graves faits d'évasion en matière de prélèvements décrits dans l'exposé des faits, et que les raisons invoquées par ledit État pour justifier un tel comportement ne sont pas fondées.

B — Dans son mémoire en défense, la République italienne répond ainsi aux griefs de la Commission:

— les organes administratifs italiens auraient été étrangers aux enquêtes effectuées par la Guardia di Finanza, auxquelles ils ne pouvaient participer, et dont ils ne pouvaient avoir connaissance des résultats. Au cours de la deuxième phase, celle de l'instruction pénale, les organes administratifs n'auraient pas pu envoyer à la Commission les actes d'instruction (en particulier les procès-verbaux établissant les constatations définitives de la Guardia di Finanza), parce que la règle du secret de l'instruction s'y opposait;

— une copie des actes d'accusation aurait été fournie à la Commission, de sorte que ce point cesserait d'être litigieux. Pour ce qui est des informations relatives aux actions entreprises à la suite des résultats des interrogatoires auxquels il a été procédé sur commission rogatoire du juge d'instruction de Turin et de celles pouvant éclairer les rôles joués par les personnes physiques ou morales néerlandaises, allemandes, françaises, belges et suisses dans l'ensemble des opérations délictueuses, elles n'auraient pas été fournies par les organes administratifs italiens pour la seule raison qu'ils ne les possédaient pas;

— quant au reproche selon lequel l'administration italienne n'aurait pas demandé copie des citations à comparaître des prévenus et n'aurait

pas demandé au juge que figurent dans l'avis annonçant l'ouverture de la procédure pénale les éléments les plus importants et plus précisément la «nature» et les «causes» de l'accusation formulée à l'encontre des prévenus, le gouvernement italien rappelle que la première phase du procès, celle de l'instruction, concerne exclusivement la collecte préliminaire des preuves afin d'établir si le prévenu doit ou ne doit pas être traduit en justice, et que donc l'administration des douanes ne pouvait satisfaire les demandes de la Commission ni sur un plan matériel ni sur un plan juridique.

La République italienne pense que la Commission, utilisant la présente affaire comme prétexte, cherche plus à définir sur le plan théorique l'étendue de ses propres pouvoirs qu'à résoudre les problèmes concrets qui se posent en l'espèce.

Elle rappelle l'arrêt de la Cour du 5 mai 1977 dans l'affaire 110/76 (Pretore di Cento / Inconnu, Recueil 1977, p. 851), qui affirme que «en l'état actuel du développement du droit communautaire, seuls les États membres et leurs organes sont habilités à agir devant les juridictions nationales pour demander le paiement des recettes communautaires qui sont des ressources propres » rejetant les conclusions de la Commission, selon lesquelles «le juge national est tenu de notifier à la Communauté l'introduction d'une procédure pénale pour contrebande douanière si les dispositions de droit interne lui imposent de faire cette notification non seulement aux parties habilitées à agir au principal contre le prévenu, mais aussi aux parties dont l'intérêt pourrait justifier une intervention dans le procès, au cas où la possibilité d'intervenir dans ce type de procès particulier est prévue par le droit national».

Les dispositions communautaires prévoiraient qu'en premier lieu le service ou l'organisme compétent de l'État «établit» la créance; une fois celle-ci «établie», «le droit est constaté» (article 2 du règlement); ce n'est qu'à partir de ce moment que la Commission pourrait exercer son contrôle, pouvant porter également sur les phases précédentes, y compris celle de la constatation des faits. Cette interprétation du domaine d'application des contrôles de la Commission ressortirait spécifiquement, d'une part de la logique du système, d'autre part

— de la comparaison entre les dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 14 du règlement n° 2/71; tandis que dans le premier il serait dit que «les États membres procèdent aux vérifications et enquêtes relatives à la constatation», le paragraphe 2, se référant clairement à l'activité déployée en vue de la constatation des faits, ne parlerait, en ce qui concerne l'activité de la Commission, que de «contrôles», expression limitative qui mettrait nettement en évidence le fait que la phase antérieure de constatation est terminée;

— du rappel, à l'article 2 du règlement n° 165/74, de la définition de la constatation visée à l'article 2 du règlement n° 2/71;

— du dernier alinéa de l'article 14, paragraphe 2, du règlement n° 2/71 qui parlerait de «disposition des pièces

justificatives visées à l'article 3», supposant qu'est terminée la phase d'établissement de la créance, de la compétence exclusive de chaque État membre;

— du respect des «contrôles effectués par les États membres conformément à leurs dispositions législatives, réglementaires et administratives» visés à l'article 14, paragraphe 3 a), du règlement n° 2/71, ce qui supposerait une différence entre la vérification de la matérialité des faits et le contrôle (voir également le dernier considérant du règlement n° 165/74);

— de la distinction qu'opère l'article 4 du règlement n° 165/74 entre «organismes (nationaux) responsables de la constatation et de la mise à la disposition» et les «autorités (nationales) chargées des contôles en la matière»;

— du même article 4, paragraphe 2 a), selon lequel les contrôles portent sur «la constatation fondée sur les éléments disponibles auprès des services nationaux», ce qui impliquerait qu'il existe une phase au cours de laquelle sont recueillis ces «éléments», précédant le contrôle sur les actes constatant les ressources propres;

— de la nouvelle formulation de l'article 1 du règlement n° 2891/77 qui précise désormais que «les ressources ... sont constatées par les États membres ... et sont mises à la disposition de la Commission et contrôlées dans les conditions prévues par le présent règlement», de sorte qu'une fois de plus est mis en évidence le fait que le contrôle intervient après la fin de la phase de constatation.

Dans un document qui, pour être réservé à l'usage interne, n'en serait pas moins significatif (Vademecum du contrôle des ressources propres, à l'exception de la TVA, datant de juin 1978 et rédigé par les soins de la direction générale du budget), les services de la Commission préciseraient que

— «il est opportun de vérifier, pour toute ressource, que les éléments générateurs de celle-ci aient donné lieu à une constatation, dès que la somme due a été établie sous forme de créance»;

— «le contrôle associé a pour principal objectif de constater à travers les documents justificatifs conservés par les États membres: que les procédures ayant trait aux ressources propres adoptées par les administrations et les organismes des États membres comportent bien la détermination de la recette conformément au droit communautaire; que, dans le cadre de l'application de ces procédures par les services nationaux, conformément aux dispositions en vigueur, la détermination des recettes communautaires ait lieu de façon régulière et conforme au droit communautaire; ... que l'examen de ces procédures se fasse sur la base des documents justificatifs».

En l'espèce, la Commission n'aurait pas pu et ne pourrait toujours pas exercer un pouvoir de contrôle associé puisque l'administration des douanes italiennes (qui, en l'état actuel, ne disposerait pas encore des éléments nécessaires pour liquider les droits et poursuivre les débiteurs) n'aurait pas encore «établi» la créance. On ne saurait donc parler d'inexécution, de la part de la République italienne, de ses obligations.

La limitation des pouvoirs de contrôle de la Commission à l'activité administrative des États membres résulterait des dispositions communautaires, lesquelles partiraient de l'hypothèse que les contrôles sont avant tout de la compétence directe des États. Ce seraient les États qui «associent» (sur sa demande) la Commission et qui «procèdent» (toujours sur la demande de la Commission) à des contrôles supplémentaires. Le contrôle serait effectué par le service national (article 2, alinéa 1, du règlement n° 165/74), auquel s'associe éventuellement la Commission, sur les services et organismes (nationaux) responsables de la constatation et de la mise à disposition des ressources propres (article 4 du même règlement). La Communauté ne serait associée qu'au contrôle sur les services administratifs, exercé par d'autres services administratifs, que la Commission pourrait être appelée à compléter. La Commission ne pourrait donc s'ingérer de façon quelconque dans l'activité judiciaire (à laquelle resteraient également étrangers les services administratifs de contrôle des États membres qui, partant, ne peuvent associer la Commission à des activités dont ils sont exclus), à travers un contrôle de l'activité déployée par le juge pénal au cours de l'instruction. Le contrôle de la Commission ne pourrait intervenir (en association avec les services administratifs nationaux) qu'au cours de la phase ultérieure lorsque, l'enquête criminelle ayant été terminée, il s'agit de constater les ressources propres, sur la base des résultats de celle-ci, et de les mettre à la disposition de la Commission. Serait donc parfaitement inacceptable le principe selon lequel le juge pénal serait tenu d'associer la Commission, en qualité de collaboratrice, à son activité d'instruction.

Ne serait pas non plus fondée la thèse subsidiaire de la Commission selon laquelle le contrôle s'exercerait toujours au niveau administratif, mais sans que les dispositions de droit national pouvant d'une certaine façon limiter la connaissance par la Commission des enquêtes en cours, relatives à la constatation de la matérialité des faits dont peut découler la constatation des ressources propres, puissent être opposables à l'administration nationale et aux services communautaires associés à ce contrôle. En effet, les dispositions communautaires préciseraient que la constatation des ressources propres doit être faite par les États membres «conformément à leurs dispositions législatives, réglementaires et administratives» et entendraient donc garantir en toute hypothèse la souveraineté des États membres dans l'exercice de leurs fonctions. C'est ainsi que le problème de la primauté du droit communautaire ne se poserait pas.

Le secret de l'instruction ne serait pas à l'origine des incompatibilités avec le traité et des conséquences négatives dont parle la Commission:

— il n'existerait aucune incompatibilité avec l'article 223 du traité parce que le secret de l'instruction n'implique pas le refus de la part d'un État membre de transmettre des informations mais repousse dans le temps le moment où il sera possible d'accéder à ces informations;

— les droits de la défense des parties ne seraient, en fait, pas limités car le secret de l'instruction ne s'applique qu'à une phase du procès pénal et est levé avant même que l'instruction ne soit achevée;

— non seulement une éventuelle ordonnance de non-lieu du juge d'instruc-

tion pourrait être attaquée, mais l'instruction pourrait être réouverte au cas où de nouvelles preuves interviendraient; elle n'aurait pas l'autorité de la chose jugée ni au civil ni au pénal.

En ce qui concerne l'allusion de la Commission au fait que le juge italien aurait dû adopter une interprétation extensive des «pouvoirs de la partie civile», la République italienne rappelle que tous les éléments auxquels il a été possible d'avoir accès dans le respect des dispositions actuellement en vigueur sur le secret de l'instruction auraient été fournis à la Commission.

La République italienne en conclut que:

— jusqu'à présent, l'administration des douanes italiennes a communiqué à la Commission tous les éléments importants dont elle a été en possession pendant le déroulement des enquêtes administratives relatives à l'affaire et toutes les données importantes auxquelles il lui a été possible d'avoir accès en sa qualité de partie civile dans le procès pénal en cours;

— ainsi qu'elle l'a précisé à plusieurs reprises, elle communiquera toutes les autres données et informations qu'elle obtiendra en particulier au moment du dépôt du dossier par le juge d'instruction, ce qui permettra enfin d'effectuer un examen complet et non partiel de toute l'affaire;

— cette attitude de l'administration italienne manifeste de façon tangible sa volonté d'offrir la plus grande collaboration possible, au-delà même des obligations que lui imposent les dispostions communautaires.

En annexe à son mémoire en défense, la République italienne produit copie de la requête de l'avvocatura dello Stato de Turin adressée au juge d'instruction, du 16 décembre 1978, et de l'ordonnance du juge d'instruction du 20 décembre 1978.

C — Dans son mémoire en réplique, la *Commission* remarque tout d'abord qu'elle n'a toujours pa reçu la note de la Guardia di Finanza, du 10 décembre 1975, ni la communication de la Guardia di Finanza au bureau des douanes de Turin, ni l'acte rédigé par le bureau des douanes de Turin, relatif à l'évaluation des montants éludés, ni les «précisions» relatives aux personnes et véhicules impliqués dans la contrebande contenues dans l'annexe à la «Notification».

Pour la Commission, si son contrôle se trouvait vidé de son contenu, ce qui serait le cas si la thèse italienne devait être admise, la concentration des pouvoirs d'action entre les mains des divers États membres n'aurait plus de raison d'être. En effet, on ne pourrait pas admettre un système dans lequel le véritable créancier non seulement devrait recourir à des tiers pour recouvrer sa créance, mais ne disposerait même pas d'un droit de regard sur les actes de ceux-ci. Les pouvoirs conférés à la Commission constituant le complément logique de l'obligation de constater toutes les ressources propres imposée aux États et des responsabilités qui en découlent pour ceux-ci, ils devraient nécessairement avoir la même portée que ces dernières. L'obligation pour la Commission de contrôler non seulement le recouvrement des ressources constatées, mais également celui des ressources qui auraient dû être constatées et ne l'ont pas été, en remontant jusqu'à ce que l'on appelle le fait générateur, serait donc difficilement contestable.

Le contrôle de la Commission ne s'exercerait pas directement sur l'activité des débiteurs de la taxe. Il porterait au contraire sur l'activité de recouvrement des États, c'est-à-dire sur les «vérifications et enquêtes relatives à la constatation et à la mise à la disposition des ressources propres» que les États membres sont tenus d'effectuer, dans laquelle il s'insère, conformément aux dispositions de l'article 14 du règlement n° 2/71.

L'interprétation restrictive des pouvoirs de contrôle de la Commission figurant dans le mémoire en défense ne trouverait pas confirmation dans le texte de la réglementation:

— les contrôles auxquels la Commission peut être associée seraient tous ceux que l'État membre peut effectuer sur la base de la législation nationale, afin de satisfaire correctement aux obligations qui lui sont imposées par la réglementation communautaire, et en premier lieu la constatation de toutes les ressources dues;

— la formule «relative à la constatation» utilisée à l'article 14 du règlement n° 2/71 aurait été explicitée par le règlement n° 165/74 comme se référant à des «contrôles nécessaires à la constatation» portant notamment sur la «conformité des opérations de constatation (...) avec les règles communautaires fixées par la décision du 21 avril 1970»;

— les termes de l'article 2 de ce dernier règlement(«telles que cette constatation et cette mise à la disposition des ressources propres sont prévues dans le règlement n° 2/71») ne signifieraient nullement, ni littéralement ni, à plus forte raison, dans ce contexte «dès lors que la constatation a été effectuée», mais ««comme elle doit être effectuée sur la base du règlement n° 2/71»;

— quant à la seconde partie de l'article 14, paragraphe 2, du règlement n° 2/71, il ne prévoirait rien d'autre que l'obligation pour les États membres de tenir à la disposition de la Commission, à l'occasion des contrôles effectués par celle-ci, «les pièces justificatives visées à l'article 3»; mais d'une part, il ne semblerait pas que l'article 3 doive s'interpréter comme se référant nécessairement à une constatation déjà effectuée, d'autre part — et surtout — l'article 14, paragraphe 2, ne limiterait nullement aux pièces en question les pouvoirs de contrôle de la Commission;

— quant à l'argument tiré de l'article 4 du règlement n° 165/74, il prouverait que tant les autorités nationales chargées des contrôles que tous les autres services, organismes et autorités qui détiennent une quelconque responsabilité en matière de constatation doivent collaborer avec la Commission aux fins des contrôles effectués par celle-ci;

— l'argument tiré de l'article 4, paragraphe 2, lettre a), s'avérerait infondé: les contrôles auraient pour objet tant «la constatation fondée sur les éléments disponibles auprès des services nationaux» que «la conformité des opérations de constatation (...) avec les normes communautaires», que, enfin, «l'existence des pièces justificatives (...) et leur concordance avec les opérations visées ci-dessus»;

— quant au «Vademecum en matière de contrôle des ressources propres», la phrase citée dans le mémoire en défense serait extraite d'un contexte

qui affirmerait exactement le contraire de ce qu'avance la République italienne;

— enfin, la nouvelle rédaction de l'article 1 du règlement n° 2891/77 ne pourrait en aucun cas être interprétée de façon restrictive.

Quant à l'extension de ses pouvoirs de contrôle, la Commission ajoute que:

— la République italienne aurait accepté d'effectuer, en association avec la Commission, des contrôles complétaires portant précisément sur les faits qui sont à l'origine de la présente affaire et qui — selon elle — n'avaient pas encore fait l'objet de la constatation comptable des ressources propres. Ceci serait en contradiction totale avec la thèse qu'elle soutient aujourd'hui;

— la pratique constante (et jamais contestée) de la Commission consisterait à effectuer dans tous les États membres des contrôles portant sur des opérations qui n'ont pas encore fait l'objet d'une constatation comptable;

— au moment de l'approbation du règlement n° 165/74, il aurait bien été déclaré que les contrôles de la Commission ne pouvaient porter sur les procédures nationales de répression des fraudes, mais ceci n'aurait été rendu possible que parce que le règlement n° 165/74 concernait uniquement l'envoi dans les États membres d'agents mandatés et que l'on aurait considéré qu'une information complète de la Commission par les États membres, telle qu'elle est prévue à l'article 14 du règlement n° 2/71, permettrait d'éviter l'envoi d'agents sur place dans des cas particulièrement épineux.

La Commission précise qu'elle n'a pas, dans le cas d'espèce, voulu contrôler l'activité de la magistrature lors de l'examen des aspects pénaux des faits délictueux. D'ailleurs, l'analyse du comportement de l'administration italienne des finances semblerait prouver qu'elle est seule responsable de l'infraction — dont par ailleurs répond l'État membre dans sa totalité: l'évocation du secret de l'instruction et de l'attitude de juge ne semblerait avoir été qu'un alibi destiné à couvrir l'orientation obstructionniste adoptée dès le départ et à permettre de persévérer dans cette voie.

A l'appui de cette affirmation, la Commission examine en détail les dispositions législatives, réglementaires et administratives italiennes en matière de constatation des infractions douanières, dont elle déduit que:

— l'administration italienne des finances aurait eu ou aurait dû avoir dès le début pleinement connaissance de ce qui a été communiqué par la Guardia di Finanza à l'autorité judiciaire; elle aurait été par ailleurs habilitée, conformément aux instructions ministérielles, à rédiger des notes et à formuler des observations de nature à favoriser, non seulement une application objective de la loi, mais également une sauvegarde juste et équitable des intérêts financiers lésés par la violation du régime douanier;

— la République italienne ne pourrait pas invoquer le fait qu'un corps de l'État ne s'est pas acquitté correctement et en temps voulu des obligations qui lui incombaient, en taisant à l'administration des finances ce que celle-ci devait savoir;

— la douane de Turin aurait eu connaissance de tous les éléments lui permettant d'évaluer la nature, la quantité et la valeur des marchandises que la Guardia di Finanza a constatées avoir été soustraites au paiement des prélèvements et de déterminer le montant des droits dus. La Commission fait remarquer, d'une part, que, en ce qui concerne le délit de contrebande, la peine pécuniaire est déterminée en fonction des droits éludés, et que par conséquent le jugement éventuel peut avoir force de chose jugée notamment en ce qui concerne le montant précis de ces droits, et d'autre part, que l'évaluation exacte de ces derniers revêt une importancce particulière dès le début de la procédure, puisque c'est sur la base de cette évaluation que le ministère public, en vertu des articles 616 et suivants du Code de procédure pénale, peut à bon droit appliquer, dès le premier acte de la procédure, aux biens de l'inculpé les mesures d'hypothèque légale et de saisie conservatoire destinées à garantir les sommes qui seront dues par celui-ci. D'où l'intérêt particulier de la Communauté à contrôler l'évaluation technique des droits éludés, effectués par l'administration nationale des finances, non seulement avant que soient définitivement notifiés les chefs d'accusation préjugeant ainsi la décision du juge sur la limite de la constatation définitive — mais le plus vite possible, en vue de permettre aux organes de l'État d'introduire en temps opportun un recours efficace auprès des institutions que la loi nationale charge de sauvegarder les droits éludés;

— l'administration des douanes, dès qu'elle a reçu de la Guardia di Finanza les informations lui permettant de classer la marchandise et de déterminer les taxes, examinerait l'ensemble des informations dont elle dispose afin de prendre une décision quant à l'opportunité de recourir immédiatement à la voie administrative aux fins de la perception des droits éludés (dans les limites, bien entendu, de ce qui a été constaté et sous réserve de remboursement ou de compensation selon l'issue de la procédure pénale) ou d'attendre la conclusion du jugement au pénal.

Il s'agirait d'une évaluation particulièrement importante puisque la procédure coercitive de recouvrement administratif permet de toucher rapidement, en constituant au moins une garantie sur ceux-ci, les biens des responsables de la taxe autres que les inculpés, contre lesquels il n'est pas possible d'adopter des mesures d'hypothèque légale ou de saisie pénale. L'intérêt de la Communauté, et à travers elle de la Commission, à contrôler en temps opportun l'usage fait par l'administration des douanes de cette faculté, semblerait indéniable.

Pour ce qui est de la portée et des limites du secret de l'instuction, la Commission ajoute que le rapport dont elle aurait besoin pour constater notamment les faits générateurs de l'obligation de prélèvement ne serait pas entre les mains de tel ou tel organe, d'une administration ou l'autre de l'État, mais de l'État en tant que tel avec tous ses organes administratifs et juridictionnels; il ne serait donc pas possible de soutenir que les rapports doivent être établis uniquement avec l'administration italienne des douanes et non pas au contraire directement avec l'autorité judiciaire italienne.

Par ailleurs, il serait important pour la Commission, quel que soit le type d'enquête menée, d'être informée rapidement et de façon complète: reporter l'acquisition de ces données importantes à un

moment éloigné de celui des faits illicites signifierait venir en possession d'éléments totalement inutiles.

Quant à la remarque selon laquelle le secret de l'instruction n'aurait pu porter préjudice aux intérêts des parties en cause en ce sens «qu'il couvre uniquement une phase de la procédure pénale», la Commission souligne que les enquêtes préalables à l'instruction et les enquêtes d'instruction présenteraient une importance essentielle du point de vue de l'articulation ultérieure de toute la procédure pénale et que, par ailleurs, les «parties» au sens strict seraient exclues jusqu'à la clôture de l'instruction par le dépôt des actes au greffe des résultats de preuve déterminants et constituant la partie la plus évidente des éléments probatoires essentiels pour décider, c'est-à-dire les témoignages et les documents saisis.

Enfin, quant à l'observation selon laquelle la décision de non-lieu prononcée par le juge d'instruction n'entraînerait nullement la forclusion de la partie civile, la Commission fait valoir qu'il est rare qu'au cours des débats surgissent de nouvelles preuves ou de nouvelles perspectives d'enquête, et que l'instruction conditionnerait l'ensemble du procès.

D — Dans son mémoire en duplique, la *République italienne* fait tout d'abord savoir que les actes et les pièces du procès pénal ont été déposés au greffe du tribunal de Turin. Il appartiendrait maintenant au juge d'instruction de rendre une décision de clôture de l'instruction, c'est-à-dire une ordonnance de renvoi en ce qui concerne les personnes à l'encontre desquelles il estime qu'il existe des preuves à charge suffisantes et une ordonnance de non-lieu dans les autres cas. En attendant, l'avvocatura dello Stato aurait pris connaissance des pièces du dossier pénal et demandé copie de celles qu'elle jugeait les plus importantes, c'est-à-dire: la plainte définitive établie par la Guardia di Finanza de Turin, ainsi que le réquisitoire du ministère public. Une copie de ces pièces aurait été envoyée à la Commission et apparaîtrait en annexe du mémoire en duplique. L'objet du litige ayant donc entièrement disparu, la République italienne invite la Commission à se désister de son recours.

La République italienne se livre une nouvelle fois à un exposé des faits qui lui paraissent démontrer avec évidence que, loin d'adopter une attitude omissive et obstructionniste, l'administration italienne a communiqué à la Commission tous les éléments au fur et à mesure qu'elle en avait connaissance, «faisant preuve d'une disponibilité absolue allant au-delà des strictes obligations communautaires et nationales».

La République italienne s'élève contre les arguments contenus dans le mémoire en réplique:

— le contrôle de la Commission devrait être exercé a posteriori et non pas au stade des enquêtes, ce qui le rendrait semblable à un pouvoir de direction de celles-ci;

— les conclusions d'une constatation définitive pourraient aussi être négatives et la Commission pourrait certes s'enquérir des raisons pour lesquelles une constatation n'a pas été effectuée. En revanche, il ne serait pas possible qu'elle intervienne lors de l'enquête: pendant cette phase, il ne suffirait pas du reste de constater d'éventuelles omissions ou déficiences, celles-ci ne pouvant se

révéler pertinentes aux fins de la responsabilité qu'au dernier moment, c'est-à-dire celui de la constatation définitive;

— le «Vademecum des ressources propres» de la Commission donnerait bien raison à la thèse soutenue par la République italienne.

Pour ce qui concerne l' «objet» du contrôle, la République italienne exclut que le juge puisse être considéré comme un service ou un organisme responsable de la constatation des ressources propres, faisant avant tout l'objet de la communication dont il est question à l'article 4, paragraphe 1, du règlement n° 2/71. En présence de la disposition claire de l'article 3, paragraphe 1, lettre a), du règlement n° 165/74 (où il est question de «fonctionnaires» des États membres, qui n'incluent certainement pas les juges), on devrait admettre qu'il existe effectivement une certaine limite au contrôle de la Commission. Aucun ordre juridique ne permettrait d'ailleurs le contrôle de l'activité juridictionnelle par les organes administratifs.

Il serait aujourd'hui démontré que le seul document d'une réelle importance, provenant de la Guardia di Finanza et que l'administration n'a pas envoyé à la Commission, à savoir le rapport définitif du 16 octobre 1976, produit en annexe au mémoire en duplique, n'aurait jamais été envoyé à l'administration des finances et que celle-ci n'en aurait jamais eu connaissance jusqu'à maintenant. Cela résulterait de ce que la Guardia di Finanza ne serait pas tenue de transmettre à la douane les procès-verbaux qui concernent non seulement des infractions douanières, mais également des délits d'une nature très différente, la raison en étant qu'aussi longtemps qu'il s'agit de la violation de lois purement douanières, la sauvegarde des intérêts du Trésor est pratiquement exclusive, de sorte que le procès-verbal peut être transmis à la douane pour être complété immédiatement par les données techniques qui serviront ensuite à déterminer la peine (laquelle est essentiellement proportionnelle aux taxes qui ont fait l'objet de la fraude); inversement, lorsque ces infractions douanières se doublent d'autres délits graves, l'intérêt dominant se déplace et la nécessité de sauvegarder les intérêts du Trésor est tempérée par la nécessité de constater rigoureusement tous les délits concomitants, de sorte qu'il n'est pas inutile d'attendre un certain temps (jusqu'à la fin de l'instruction) pour disposer des données complètes de la douane afin de calculer les peines. Les règles nationales auraient donc été correctement appliquées.

En ce qui concerne la prétention d'obtenir des informations en invitant le juge à adresser des notifications plus détaillées, la République italienne rappelle que la notification adressée à la partie qui pourrait avoir intérêt à se constituer partie civile est une communication sommaire, destinée à informer l'intéressé éventuel de l'existence du procès, et n'est pas un acte exposant, comme le voudrait la Commission, «les contenus du rapport transmis par la Guardia di Finanza à l'autorité judiciaire»; dans le cas contraire, on ne saisirait pas quelle serait l'utilité du secret de l'instruction.

Pour ce qui est dudit secret, la Commission accepterait les conclusions selon lesquelles, dans la mesure où les dispositions nationales sur le secret de l'instruction sont opposables au service national

compétent pour la constatation des ressources propres, elles sont aussi opposables à la Commission, mais seulement à la condition de partir de l'idée qu'elle ne peut entretenir de relations qu'avec l'administration des douanes — ce que la Commission n'admettrait pas. Or, la République italienne rappelle qu'à son avis la validité de la condition de départ n'est nullement contestable. Et si — hypothèse absurde — la Commission avait le pouvoir d'exercer son contrôle même au niveau de l'activité juridictionnelle, le secret de l'instruction ne lui en serait pas moins encore opposable, en ce sens que le juge resterait lié par les «dispositions législatives nationales», auxquelles les dispositions communautaires ne dérogeraient pas.

La République italienne réaffirme donc:

— que sous aucun rapport il ne peut être question d'un manquement de sa part;

— que l'administration italienne a communiqué jusqu'à présent à la Commission, dès que cela lui a été possible, tous les éléments importants au fur et à mesure qu'ils ont été en sa possession;

— qu'elle enverra dès qu'elle sera rendue une copie de la décision (ordonnance de renvoi et ordonnance de non-lieu) du juge d'instruction, et qu'elle informera périodiquement la Commission de l'évolution du procès pénal et des éléments administratifs importants qui surviendraient dans cette affaire.

Elle est persuadée que la Commission, après avoir pris connaissance des derniers documents communiqués et considéré qu'il n'y pas matière à litige, du moins que celle-ci a disparu, voudra se désister de son recours.

La Commission, représentée par MM. G. Olmi, directeur général adjoint du service juridique et G. Campogrande, membre du service juridique, en qualité d'agents, assistés de M[e] A. Giarda, avocat au barreau de Milan, et le gouvernement italien, représenté par M. O. Fiumara, avvocato dello Stato, ont été entendus en leurs plaidoiries à l'audience du 27 septembre 1979.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 7 novembre 1979.

En droit

I Par requête du 21 décembre 1978, enregistrée à la Cour le jour suivant, la Commission a, conformément à l'article 169, alinéa 2, du traité CEE, demandé qu'il soit déclaré que la République italienne, en refusant d'associer la Commission à certains contrôles en matière de constatation et de mise à la disposition des ressources propres des Communautés et de lui communiquer

les résultats obtenus, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 5 du traité, et de l'article 14 du règlement n° 2/71 du Conseil, du 2 janvier 1971, portant application de la décision, du 21 avril 1970, relative au remplacement des contributions financières des États membres par des ressources propres aux Communautés (JO n° L 3, p. 1), maintenant remplacé par le règlement n° 2891/77 du Conseil, du 19 décembre 1977 (JO n° L 336, p. 1).

2 En avril 1976, la Commission a été informée de ce que des opérations frauduleuses portant sur 6 000 tonnes de beurre en provenance de pays tiers avaient été réalisées dans le cadre des échanges intracommunautaires. La marchandise aurait été transportée d'un entrepôt de Rotterdam en Italie par camions. Les expéditions au départ du port auraient été effectuées régulièrement sous régime de transit communautaire externe. Toutefois, les documents relatifs à ce régime (dits «T1») auraient été apurés irrégulièrement, tant au cours du voyage qu'en Italie, au moyen de documents de transit communautaire interne faux ou falsifiés, ce qui aurait permis d'éluder des montants considérables de prélèvements agricoles.

3 Par lettre du 26 juillet 1976, la Commission a porté à la connaissance du représentant permanent de l'Italie que les «informations» dont elle disposait justifiaient «une demande de contrôle supplémentaire au sens de l'article 14 du règlement n° 2/71». Il était demandé non seulement que l'Italie procède à un contrôle supplémentaire, mais également que la Commission y soit associée.

4 L'administration centrale des douanes italiennes a accepté la demande, et une rencontre a été organisée à Milan et à Côme entre des fonctionnaires des douanes italiennes et ceux de la Commission. A la suite de cette rencontre, il a été établi qu'il existait vraisemblablement une liaison entre les opérations frauduleuses en cause et certaines opérations qui, depuis 1975, faisaient l'objet d'enquêtes menées par la Guardia di Finanza. Selon l'administration italienne les aspects de l'enquête liés à des faits passibles de poursuites pénales relèveraient en dernière analyse de la compétence de l'autorité judiciaire.

5 L'administration des douanes italiennes estimant qu'il y avait un lien entre l'enquête menée par l'Ufficio Istruzione Penale de Turin et les importations en cause a demandé au juge d'instruction de Turin une copie du rapport de la Guardia di Finanza, mais le juge d'instruction a, le 2 février 1977, rejeté cette demande, au motif que les faits que ce rapport concernait faisaient l'objet d'une instruction pénale, de sorte que ce rapport, comme tous les autres actes de l'instruction, était couvert par le secret de l'instruction.

6 Une nouvelle demande présentée le 24 janvier 1978 par le ministère des finances a été rejetée pour les mêmes motifs par le juge d'instruction de Turin.

7 Au vu du rejet de ces demandes il apparaît que l'administration des douanes italiennes n'a pas pu prendre connaissance des éléments du dossier de la procédure pénale, ni par conséquent les communiquer à la Commission.

8 L'avis motivé à l'article 169 du traité a été envoyé à la République italienne par la Commission le 20 avril 1978. Cet avis souligne plus particulièrement le pouvoir de la Commission d'effectuer des contrôles approfondis également en ce qui concerne les «fraits générateurs» de la créance fiscale éludée en raison de la primauté du droit communautaire sur le droit interne, ainsi que l'obligation des États membres de collaborer par tout moyen à leur disposition à l'exercice du droit de contrôle. Selon elle, l'applicabilité directe du règlement n° 2/71 doit être comprise dans ce sens que les règles de droit communautaire devraient produire pleinement leurs effets en tant que source immédiate de droits et d'obligations pour tous ceux qu'elles concernent, qu'il s'agisse de particuliers ou des États membres. Ces effets concerneraient également toutes les juridictions qui, dans le cadre de leurs compétences, ont pour tâche, en tant qu'organes d'un État membre, de respecter les pouvoirs attribués par le droit communautaire aux institutions. En outre, les dispositions du droit communautaire auraient pour effet de rendre «ipso jure» inapplicable, par le fait même de leur entrée en vigueur, toute disposition contraire de la législation nationale antérieure, y compris les dispositions du code de procédure pénale qui ne seraient pas opposables pour exclure l'exercice par la Commission du pouvoir de contrôle que lui a conféré le règlement n° 2/71.

9 En réponse à cet avis, le gouvernement italien a soutenu que la Commission ne pourrait pas prétendre être associée à l'activité judiciaire (à laquelle seraient également étrangers les services administratifs de contrôle des États membres, qui ne pourraient de ce fait associer la Communauté à des activités dont ils seraient eux-mêmes exclus) et que la Commission ne pourrait donc invoquer la prétendue violation, en l'espèce, de l'article 14 du règlement n° 2/71, pour les retards résultant du transfert des vérifications du niveau administratif au niveau judiciaire.

10 Ayant été informée le 6 novembre 1978 que l'instruction était close, l'administration des douanes italiennes a introduit, le 16 décembre 1978, une nouvelle demande auprès du juge d'instruction.

11 Par ordonnance du 20 décembre 1978, le juge d'instruction a autorisé seulement que soit extraite une copie des chefs d'accusation, tels qu'ils ressortaient de la formulation du Procureur de la République. Ce document a été expédié à la Commission et apparaît en annexe au mémoire en défense.

12 La Commission a reçu copie des chefs définitifs d'accusation concernant tous les accusés le 19 janvier 1979.

Quant au pouvoir de contrôle de la Commission

13 Le gouvernement italien fait valoir que le pouvoir de contrôle attribué à la Commission par le règlement n° 2/71 ne peut s'exercer qu'à partir du moment où l'organisme administratif national a achevé sa tâche de constatation des ressources propres, c'est-à-dire établi la créance et mis celle-ci à la disposition des Communautés. La procédure fixée par la réglementation communautaire comprendrait en effet trois phases: celle de la «constatation» des ressources propres, celle de la «mise à disposition» des ressources qui ont été constatées et celle de l'exécution de «contrôles». Pour que soit ouverte la phase de contrôle, dans laquelle la Commission a le pouvoir d'intervenir, il faudrait que les services administratifs nationaux aient épuisé les phases précédentes. Alors seulement la Commission pourrait collaborer avec ces services pour vérifier si la constatation des ressources propres et le versement de celles-ci ont été exécutés correctement.

14 A l'encontre de cette thèse, la Commission soutient que, pour être efficace, son contrôle doit pouvoir être exercé à partir du moment où est constatée l'existence d'un fait générateur de ressources propres. Cela résulterait des dispositions qui régissent les contrôles, notamment des articles 6 et 14 du règlement n° 2/71.

15 La Cour ne saurait retenir l'argumentation du gouvernement italien qui équivaudrait à vider de leur contenu les dispositions des textes applicables. Les pouvoirs de la Commission se limiteraient alors à une simple vérification a posteriori des comptes de ressources propres que les États membres sont obligés de tenir. Or l'article 6 du règlement n° 2/71 prévoit un système de comptabilisation mensuelle et l'article 9, paragraphe 2, que tout retard dans l'inscription donne lieu au paiement d'intérêts par l'État membre concerné. La circonstance que, conformément audit article 6, les droits constatés sont comptabilisés dans les écritures communautaires en tant que recettes à recouvrer exige que soit ouvert dès ce moment-là le droit de la Commission à demander qu'il soit procédé à des contrôles supplémentaires, et d'être associée aux contrôles exercés par les États membres eux-mêmes, dès le moment où la constatation aurait dû avoir lieu.

16 Le gouvernement italien n'est donc pas fondé à contester le pouvoir de la Commission d'exercer son contrôle dès la phase de «constatation» des ressources propres par l'organisme compétent de l'État membre en cause.

Quant au problème du secret de l'instruction

17 Il résulte d'un examen des arguments avancés à l'appui du recours que le grief essentiel de la Commission vise le refus, par l'administration italienne, de communiquer les informations faisant l'objet de la procédure pénale et couvertes, comme telles, par le secret de l'instruction. La question se pose dès lors de savoir si la réglementation communautaire en la matière peut être interprétée comme imposant aux États membres l'obligation de communiquer de tels renseignements, par dérogation, s'il y a lieu, aux règles de la procédure judiciaire nationale.

8 L'article 14 du règlement n° 2/71, repris par l'article 18 du règlement n° 2891/77, dispose en ces termes:

«1. Les États membres procèdent aux vérifications et enquêtes relatives à la constatation et à la mise à la disposition des ressources propres. La Commission exerce ses compétences dans les conditions prévues au présent article.

2. Dans ce cadre, les États membres:

— procèdent aux contrôles supplémentaires que la Commission peut leur demander, par une demande motivée;

— associent la Commission, à sa demande, aux contrôles qu'ils effectuent.

Les États membres prennent toutes les mesures de nature à faciliter [ces] contrôles . . .»

9 Il y a lieu de remarquer tout d'abord que les textes communautaires applicables n'habilitent pas la Commission à procéder elle-même à des contrôles, mais prévoient que la Commission sera «associée» aux contrôles effectués par les États membres. Il en découle que ces textes n'ont pas pour effet de modifier en elles-mêmes les procédures de contrôle applicables dans les différents États membres.

10 Il convient de rappeler en outre que les règlements communautaires ne font pas mention de la relation entre les pouvoirs de contrôle relatifs à la constatation des ressources propres d'une part, et les garanties prévues par les législations nationales pour un bon déroulement des procédures en matière pénale d'autre part.

Il résulte de ces considérations qu'en l'état actuel du droit communautaire, les contrôles que la Commission peut demander et auxquels elle doit être associée englobent tous ceux auxquels les administrations nationales peuvent

procéder, mais qu'on ne peut pas déduire des textes en cause l'intention de modifier les rapports entre l'administration et le pouvoir judiciaire.

22 Les règles qui, dans les législations nationales de caractère pénal, empêchent la communication à certaines personnes d'actes de la procédure pénale, peuvent donc être invoquées à l'égard de la Commission dans la mesure où ces mêmes restrictions sont opposables à l'administration nationale.

23 Il apparaît de l'examen du dossier que le gouvernement italien, après avoir coopéré avec la Commission dans la mesure de ses possiblilités juridiques au cours de la procédure, a communiqué à la Commission les éléments qui étaient couverts par le secret de l'instruction dès le moment où le secret a été levé par le juge d'instruction.

24 Il y a donc lieu de constater que l'Italie n'a pas manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.

25 Le recours doit, dès lors, être rejeté.

Sur les dépens

26 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens.

27 La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens.

Par ces motifs,

LA COUR

déclare et arrête:

1) Le recours est rejeté.

2) La requérante est condamnée aux dépens.

O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars

Pescatore Mackenzie Stuart Bosco Koopmans

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 10 janvier 1980.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président f.f.

A. O'Keeffe

président de la première chambre

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JEAN-PIERRE WARNER, PRÉSENTÉES LE 7 NOVEMBRE 1979 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Introduction

Par ce recours, que la Commission a formé contre la République italienne en application de l'article 169 du traité CEE, la Commission demande à ce qu'il plaise à la Cour déclarer qu'en refusant de l'associer à des «contrôles» sur la constatation et la mise à la disposition des ressources propres des Communautés, et de lui communiquer les résul-

1 — Traduit de l'anglais.