ONUDC
Office des Nations Unies
contre la drogue et le crime

LUTTER CONTRE LE TRAFIC DE DÉCHETS

GUIDE DE BONNES PRATIQUES LÉGISLATIVES

Photo de couverture : © freshidea – stock.adobe.com

OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME

LUTTER CONTRE LE **TRAFIC DE DÉCHETS**

GUIDE DE BONNES PRATIQUES LÉGISLATIVES

NATIONS UNIES
Vienne, 2022

REMERCIEMENTS

La présente publication a été réalisée par la Section de l'appui aux conférences du Service de la criminalité organisée et du trafic illicite de la Division des traités de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), dans le cadre du Programme mondial sur la mise en œuvre de la Convention contre la criminalité organisée : de la théorie à la pratique.

Recherche et rédaction : Colin Craig, Marion Crepet, Nancy Isarin, Roxana-Andreea Mastor, Chervine Oftadeh, Riikka Puttonen, Flavia Romiti et Felix Wegerle.

Contributions : Un grand nombre d'autres personnes ont contribué à la réalisation de la présente publication. L'ONUDC tient à remercier celles et ceux qui y ont contribué en participant aux réunions de groupes d'experts tenues aux fins d'élaborer la publication et/ou en formulant des observations écrites sur des versions préliminaires. L'ONUDC remercie pour leur contribution les personnes suivantes :

Daniela Andreatta (Intellegit/Université de Trente), David Azoulay (Center for International Environmental Law), Matthew Baird (Asian Research Institute for Environmental Law), Michael Bejos (Organisation des États américains), Vinati Bhola (Secrétariat des Conventions de Bâle, de Rotterdam et de Stockholm), Lieselot Bisschop (Université Erasme de Rotterdam), Anne Brosnan (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord), Amanda Cabrejo le Roux (juriste indépendante), Jonathan Clough (Université Monash), Virginia Comolli (Initiative mondiale de lutte contre la criminalité transnationale organisée), Fabio de Rosa (Italie), Vincent Delbos (France), Leila Devia (Centre régional de la Convention de Bâle pour l'Amérique du Sud, Argentine), Serena Favarin (Transcrime, Université catholique du Sacré-Cœur), Mauricio Fernández Montalbán (Chili), Tim Grabiel (Environmental Investigation Agency), Patricia Grollet (Organisation internationale de police criminelle), Yuyun Ismawati (Nexus3 Foundation), Mengxing Lu (Université chinoise de sciences politiques et de droit), Vittoria Luda di Cortemiglia (Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche), Howard McCann (Royaume-Uni), Katie Olley (Royaume-Uni), LeRoy Paddock (Université George Washington), Rodrigo Peña Sepúlveda (Chili), Joseph Poux (États-Unis d'Amérique), Roux Raath (Organisation mondiale des douanes), Ieva Rucevska (GRID-Arendal), Henk Ruessink (Pays-Bas), Antonio Segovia Arancibia (Chili), Aphrodite Smagadi (Programme des Nations Unies pour l'environnement), Tatiana Terekhova (Secrétariat des Conventions de Bâle, de Rotterdam et de Stockholm), Christian Tournié (France), William Wilson (spécialiste indépendant des déchets) et Fenny Wong Yuk Yin (Malaisie).

Le personnel suivant de l'ONUDC a aussi contribué à l'élaboration de la présente publication : Maria Adomeit, Agostina Baccino Uberti, Siri Bjune, Dimosthenis Chrysikos, Ioana Cotutiu, Shamini Jayanathan, Anne Linn Jensen, Olga Kuzmianok, Nicole Quijano-Evans, Louise Portas, Raha Sayadifar, Daniela Sota Valdivia, Edmund Landy Tei, Stephen Thurlow, Lejda Toci et Michiel van Dyk.

L'ONUDC tient aussi à remercier le Gouvernement français pour sa généreuse contribution au financement du Programme mondial sur la mise en œuvre de la Convention contre la criminalité organisée : de la théorie à la pratique, qui a rendu possible la présente publication. Il tient en outre à remercier le Gouvernement allemand pour sa contribution financière à l'établissement de la version française.

© Nations Unies, 2022. Tous droits réservés pour tous pays.

Les appellations employées dans la présente publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

Les liens vers des sites Internet figurant dans la présente publication sont indiqués pour la commodité du lecteur ; ils sont corrects à la date de publication du rapport. L'Organisation des Nations Unies décline toute responsabilité quant à leur exactitude à une date postérieure ou au contenu de tout site tiers.

Production éditoriale : Section des publications, de la bibliothèque et des services en anglais, Office des Nations Unies à Vienne.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 1

Contexte du présent guide 1

Concevoir la criminalité liée aux déchets, les infractions liées aux déchets et le trafic de déchets 2

Nature, ampleur et effets de la criminalité liée aux déchets et du trafic de déchets. 3

Objet, portée et public cible du guide 4

Comment utiliser le présent guide 4

1. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES 7

Cadre juridique international 7

Droit international de l'environnement 8

Cadre juridique international de la lutte contre les formes graves de criminalité .. 16

Droit international des droits de l'homme 18

Législation interne sur la gestion des déchets 22

Cadre institutionnel national 22

Responsabilités et pouvoirs 23

Institutions mises à contribution pour prévenir et combattre le trafic de déchets .. 23

Autres considérations 26

2. DISPOSITIONS GÉNÉRALES 27

Énoncé des principes du droit de l'environnement 27

Définitions 29

Nomenclatures de déchets 32

Compétence 34

3. INFRACTIONS ET RESPONSABILITÉ 37

Éléments constitutifs des infractions pénales 38

Infractions liées aux déchets 40

Trafic de déchets 40

Fraude documentaire en relation avec la gestion des déchets 45

Infractions accessoires 46
Entente ou association de malfaiteurs 47
Blanchiment d'argent 48
Corruption 50
Entrave au bon fonctionnement de la justice 51
Responsabilité secondaire 52
Responsabilité en cas de tentative de commission 54
Responsabilité des personnes morales 54
Rôle de la diligence raisonnable 60
Difficultés à établir la responsabilité des personnes morales 60
Moyens de défense 63

4. ENQUÊTES 65
Pouvoirs d'enquête généraux 65
Techniques d'enquête spéciales 66
Livraison surveillée 68
Enquête secrète 70
Identité d'emprunt 71
Surveillance des personnes 73
Surveillance électronique 74
Saisie et confiscation 76
Retour au point d'origine des déchets ayant fait l'objet d'un trafic international 77
Preuves 78
Collecte 79
Traitement 79
Recevabilité 79

5. COOPÉRATION INTERNATIONALE 81
Entraide judiciaire 82
Extradition 83
Coopération entre les services de détection et de répression 85
Enquêtes conjointes 86

6. POURSUITES ET PEINES 89
Poursuites 89
Pouvoir discrétionnaire du procureur et lignes directrices sur les poursuites et le contrôle du respect des obligations 89

Détention provisoire 90
Alternatives au procès 91
Prescription 94
Sanctions et détermination des peines 95
Considérations liées à la détermination des peines 95
Types de sanctions 101

7. PROTECTION ET ASSISTANCE 109
Protection des témoins, des victimes et des personnes qui coopèrent avec les autorités 109
Protection des témoins dans le cadre des procédures judiciaires 112
Protection des lanceurs d'alerte et des autres personnes qui communiquent des informations 113
Octroi d'une assistance aux victimes 115
Réparation ou restitution accordée aux victimes 116
Accès et participation aux procédures pénales et autres 118
Autres mesures d'assistance 118

8. COORDINATION NATIONALE 119

OBSERVATIONS FINALES 123

RESSOURCES COMPLÉMENTAIRES 125
Ressources concernant le trafic de déchets 125
Publications de l'ONUDC 125

INTRODUCTION

CONTEXTE DU PRÉSENT GUIDE

Les crimes qui portent atteinte à l'environnement comptent parmi les types d'activité criminelle internationale les plus profitables et qui se développent le plus rapidement[1]. Dans sa résolution 10/6, adoptée en 2020, la Conférence des Parties à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée s'est déclarée alarmée par des travaux de recherche qui indiquaient que les crimes portant atteinte à l'environnement étaient devenus l'une des activités criminelles transnationales les plus lucratives et qu'ils entretenaient souvent des liens étroits avec différentes formes de criminalité et de corruption, et que le blanchiment d'argent et les flux financiers illicites qui en découlaient pouvaient contribuer au financement d'autres crimes transnationaux organisés et du terrorisme. Elle a affirmé que la Convention des Nations Unies contre la criminalité organisée

> constituait un outil efficace et un élément fondamental du cadre juridique destiné à prévenir et à combattre les crimes transnationaux organisés qui portaient atteinte à l'environnement et à renforcer la coopération internationale dans ce domaine

et a prié

> l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime de fournir, sous réserve de la disponibilité de ressources extrabudgétaires et dans le cadre de son mandat, une assistance technique et des services de renforcement des capacités aux États parties qui le demandaient, afin de les aider à appliquer efficacement la Convention pour prévenir et combattre les crimes transnationaux organisés qui portaient atteinte à l'environnement.

En 2019, la Conférence des États parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption, dans sa résolution 8/12, a noté avec préoccupation le rôle que la corruption pouvait jouer dans les crimes qui avaient une incidence sur l'environnement et s'est déclarée préoccupée par le fait que le blanchiment d'argent pouvait servir à déguiser ou dissimuler les sources de gains générés illégalement, ainsi qu'à faciliter les crimes qui avaient une incidence sur l'environnement.

En 2021, le quatorzième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et la justice pénale a adopté la Déclaration de Kyoto visant à faire progresser la prévention de la criminalité, la justice pénale et l'état de droit : vers la réalisation du Programme de développement durable à l'horizon 2030, dans laquelle il a réaffirmé la volonté des Nations Unies d'adopter des mesures efficaces pour prévenir et combattre les crimes qui portent atteinte à l'environnement, en mentionnant parmi ces crimes le trafic illicite de déchets dangereux et autres déchets, en tirant le meilleur parti des instruments internationaux pertinents et en renforçant la législation, la coopération internationale, le développement des capacités, les mesures de justice pénale et celles de détection et de répression en vue, notamment, de lutter contre la criminalité transnationale organisée, la corruption et le blanchiment d'argent liés à ces formes de criminalité, ainsi que contre les flux financiers illicites qui en découlent, tout en reconnaissant la nécessité de priver les

[1] Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE), *The State of Knowledge of Crimes that have Serious Impacts on the Environment* (Nairobi, 2018), p. 1.

criminels du produit de leur crime[2]. La même année, l'Assemblée générale, dans sa résolution 76/185, a prié instamment les États Membres de prendre ces mêmes mesures.

Concevoir la criminalité liée aux déchets, les infractions liées aux déchets et le trafic de déchets

Il n'y a pas de définition universellement admise de la criminalité liée aux déchets. Au sens le plus large du terme, on peut dire que cette criminalité renvoie à des actes liés aux déchets qui constituent des infractions. Dans un sens plus précis, la criminalité liée aux déchets peut être conçue généralement comme le fait d'échanger, de traiter ou d'éliminer des déchets d'une manière qui contrevient aux dispositions du droit international ou national de l'environnement et porte atteinte ou fait courir des risques à l'environnement et [ou] à la santé humaine, et les actes connexes, y compris de fraude et de fraude par omission[3].

Le sens de l'expression « infractions liées aux déchets » peut varier selon le contexte. Dans certains contextes, elle peut être utilisée comme terme très général pour désigner non seulement les infractions pénales liées aux déchets, mais aussi des infractions civiles et administratives. Dans d'autres, où il est spécifiquement question des infractions pénales, les infractions liées aux déchets peuvent être considérées comme relevant de la criminalité liée aux déchets. Dans la mesure où le présent guide concerne principalement la responsabilité pénale, c'est la deuxième approche qui a été retenue.

Le « trafic de déchets » est aussi un terme qui peut recevoir différentes définitions, tantôt plus étroites, centrées sur les mouvements de déchets, et en particulier, les mouvements de déchets transfrontières ou transnationaux, tantôt plus larges, recouvrant un plus grand nombre d'actes et ne se limitant pas aux mouvements transfrontières. Le trafic de déchets peut être conçu comme un sous-ensemble de la criminalité et des infractions liées aux déchets, quoique d'extension variable selon l'utilisation qui est faite du terme. Aux fins du présent guide, le trafic de déchets est conçu dans un sens large et désigne le fait d'importer, d'exporter, de transporter, d'acheter, de vendre, de faire le courtage, de traiter, de transformer, de collecter, de trier, d'étiqueter, de manipuler, d'utiliser, de stocker, de recycler, d'éliminer ou de brûler des déchets énumérés dans une nomenclature, en violation de la législation nationale[4]. Une conception large du trafic, allant au-delà du seul transport et cherchant à inclure les actes connexes, rejoint les conceptions du trafic adoptées dans certains autres contextes, comme celui de la définition de la traite retenue dans le Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants[5], et celui de la notion de trafic utilisée dans certaines autres publications de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), comme le *Guide sur l'élaboration de lois visant à lutter contre la criminalité liée aux espèces sauvages*[6] et la publication intitulée *Lutte contre la criminalité liée aux produits médicaux falsifiés : Guide de bonnes pratiques législatives*[7].

Le présent guide porte sur l'élaboration de la législation visant à prévenir et combattre le trafic de déchets. Il utilise donc principalement l'expression « trafic de déchets ». Quand il veut désigner la catégorie plus large des infractions pénales en rapport avec les déchets, les expressions « criminalité liée aux déchets » ou « infractions liées aux déchets » sont utilisées.

[2] Résolution 76/181 de l'Assemblée générale, annexe, par. 87.

[3] Lieselot Bisschop et Wim Huisman, « Waste crime from three criminological perspectives: implications for crime control and harm prevention », dans *Green Crimes and Dirty Money*, publié sous la direction de Toine Spapens *et al.* (Londres, Routledge, 2018), p. 150.

[4] Voir « Trafic de déchets » au chapitre 3, ci-après.

[5] Art. 3, al. a).

[6] Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), *Guide sur l'élaboration de lois visant à lutter contre la criminalité liée aux espèces sauvages* (Vienne, 2019), p. 14.

[7] ONUDC, *Lutte contre la criminalité liée aux produits médicaux falsifiés : Guide de bonnes pratiques législatives* (Vienne, 2019), p. 12.

Nature, ampleur et effets de la criminalité liée aux déchets et du trafic de déchets

Les travaux menés sur la nature et l'ampleur de la criminalité liée aux déchets restent limités, en particulier sous l'angle empirique[8]. Le trafic de déchets peut avoir une portée aussi bien nationale qu'internationale. À l'échelle internationale, le trafic de déchets se fait généralement des pays développés vers les pays les moins avancés, les flux d'échanges partant des pays du Nord (Union européenne, Japon, États-Unis d'Amérique et Australie) en direction des pays du Sud (Afrique, Asie et Amérique du Sud)[9]. Le trafic de déchets fait intervenir un grand nombre d'acteurs, parmi lesquels des entreprises établies dans le secteur licite des déchets et des groupes criminels organisés. Si l'ampleur exacte de cette criminalité est difficile à estimer[10], on la considère comme une des principales criminalités qui portent atteinte à l'environnement[11].

Ne fait, par contre, aucun doute, l'étendue des répercussions néfastes de la criminalité liée aux déchets et du trafic de déchets sur l'environnement, les habitats, la vie humaine et animale, la santé publique, la sécurité alimentaire, les moyens d'existence, les économies, le développement et l'état de droit. Si la récupération de matières provenant de certains types de déchets constitue un moyen important de création de revenus, particulièrement dans le secteur informel[12], les pays en développement et les populations vulnérables sont les plus durement touchés par la criminalité liée aux déchets et le trafic de déchets, les groupes qui pâtissent le plus de leurs effets étant les femmes, les enfants, les populations autochtones, les personnes handicapées, les ouvriers[13], les pauvres, les migrants et les minorités[14]. La criminalité liée aux déchets en général freine les progrès dans la mise en œuvre du Programme de développement durable à l'horizon 2030 et la réalisation des objectifs de développement durable. De par les effets cités plus haut, la criminalité liée aux déchets menace, entre autres, la réalisation de l'objectif de développement durable nº 3 (Permettre à tous de vivre en bonne santé et promouvoir le bien-être de tous à tout âge), l'objectif de développement durable nº 6 (Garantir l'accès de tous à des services d'alimentation en eau et d'assainissement gérés de façon durable), l'objectif de développement durable nº 12 (Établir des modes de consommation et de production durables), l'objectif de développement durable nº 8 (Promouvoir une croissance économique soutenue, partagée et durable, le plein emploi productif et un travail décent pour tous), l'objectif de développement durable nº 14 (Conserver et exploiter de manière durable les océans, les mers et les ressources marines aux fins du développement durable), l'objectif de développement durable nº 15 (Préserver et restaurer les écosystèmes terrestres, en veillant à les exploiter de façon durable, gérer durablement les forêts, lutter contre la désertification, enrayer et inverser le processus de dégradation des terres et mettre fin à l'appauvrissement de la biodiversité) et l'objectif de développement durable nº 16 (Promouvoir l'avènement de sociétés pacifiques et inclusives aux fins du développement durable, assurer l'accès de tous à la justice et mettre en place, à tous les niveaux, des institutions efficaces, responsables et ouvertes à tous).

Tel est le contexte dans lequel l'ONUDC a produit le présent guide. Les sections suivantes de l'introduction indiquent l'objet, la portée et le public cible du guide et comment utiliser celui-ci.

[8] Daniela Andreatta et Serena Favarin, « Features of transnational illicit waste trafficking and crime prevention strategies to tackle it », *Global Crime*, vol. 21, nº 2 (février 2020), p. 2 ; et Serena Favarin et Alberto Aziani, « The global waste trafficking and its correlates », *Journal of Contemporary Criminal Justice*, vol. 36, nº 3 (juillet 2020), p. 352.

[9] Favarin et Aziani, « The global waste trafficking and its correlates ».

[10] Lorraine Elliott, « Fighting transnational environmental crime », *Journal of International Affairs*, vol. 66, nº 1 (2012), p. 92 ; et Jim Baird, Robin Curry et P. Cruz, « An overview of waste crime, its characteristics, and the vulnerability of the EU waste sector », *Waste Management and Research: Journal for Sustainable Circular Economy*, vol. 32, nº 2 (février 2014), p. 97 et 98.

[11] PNUE, *The State of Knowledge of Crimes*, p. 1.

[12] UNEP/CHW/OEWG/6/INF/17, par. 12.

[13] Pour une étude des effets de la criminalité liée aux déchets du point de vue du travail et de la gestion rationnelle des déchets au travail, voir Karin Lundgren, *The Global Impact of e-Waste: Addressing the Challenge* (Genève, Bureau international du Travail, Programme sur la sécurité et la santé au travail et l'environnement, et Département des activités sectorielles, 2012) ; et Organisation internationale du Travail, « The sound management of chemicals and waste in the world of work » (Genève, 2019).

[14] Voir A/HRC/36/41, par. 24 à 44 ; A/75/290, par. 20 à 48 ; A/HRC.25/53, par. 69 à 78 ; A/HRC/33/41 ; et A/HRC/42/41.

OBJET, PORTÉE ET PUBLIC CIBLE DU GUIDE

Le présent guide a pour objet d'aider les États à adopter ou à renforcer leur législation interne en vue de prévenir et de combattre le trafic de déchets, en particulier en appliquant la Convention contre la criminalité organisée. Il s'adresse donc en premier lieu aux responsables de l'élaboration des politiques, aux parlementaires et aux rédacteurs qui les aident à adopter et à renforcer la législation. Y sont aussi abordées et analysées des questions liées à l'application, par les enquêteurs, les procureurs, les juges et les autres acteurs du système de justice pénale, des cadres législatifs destinés à prévenir et à combattre le trafic de déchets, en particulier lorsque ces questions doivent aussi être prises en compte par les responsables de l'élaboration des politiques, les parlementaires et les rédacteurs législatifs. Au-delà, le guide pourra aussi être utile aux acteurs du système de justice pénale, aux universitaires, aux acteurs de la société civile et aux autres parties prenantes.

Outre la Convention sur la criminalité organisée, le guide tient aussi compte des dispositions d'autres instruments internationaux pertinents, dont, notamment, la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination[15]. La Convention de Bâle est présentée au chapitre 1[16], mais on relèvera brièvement, au sujet de la portée du présent guide, que celui ci dépasse le cadre de la Convention de Bâle à deux égards. D'une part, contrairement à la Convention de Bâle, les infractions visées par le présent guide ne se limitent pas aux mouvements transfrontières de déchets. D'autre part, le guide ne se limite pas aux catégories de déchets visées par la Convention de Bâle[17]. On a suivi cette approche pour faire en sorte que le guide soit complet, aborde toutes les formes de trafic de déchets et soit utile aux États pour éviter et réparer des lacunes dans les cadres législatifs nationaux.

D'emblée, il est utile de préciser que le guide aborde le trafic de déchets et le problème des déchets selon le point de vue général des politiques relatives à la justice pénale. Si les stratégies de justice pénale sont une composante nécessaire d'une solution globale face au problème du trafic des déchets, elles ne constituent pas – et ne doivent pas constituer – la seule stratégie, n'étant pas, en soi, suffisantes. Toutefois, si des stratégies réglementaires plus générales sont indispensables en matière de gestion des déchets pour lutter contre le trafic de déchets, cette question dépasse le cadre de la présente publication et n'y est pas traitée.

COMMENT UTILISER LE PRÉSENT GUIDE

Les États peuvent utiliser le présent guide comme un outil lors de la rédaction, de la modification ou de l'examen de la législation interne nécessaire afin de prévenir et combattre le trafic de déchets. Étant donné que la législation nationale doit être adaptée à la tradition juridique et à la situation sociale, économique, culturelle et géographique de chaque État, le guide ne propose pas une législation type qui constituerait une solution toute faite, prête à être adoptée dans le cadre de tout système juridique interne, et ne doit pas être perçu comme tel. Les États doivent plutôt adapter les dispositions types et les orientations figurant dans le guide à la situation locale, aux principes constitutionnels, à la culture et aux structures juridiques, et aux modalités existantes d'application des lois. Il y est recommandé aux États de consulter l'ensemble des parties concernées lors de la rédaction, de l'examen ou de la modification de la législation relative au trafic de déchets.

Les différents États ont suivi diverses approches pour créer les infractions liées au trafic de déchets. Certains ont défini ces infractions dans une législation spécialisée sur les déchets ou l'environnement, tandis que d'autres les ont intégrées dans les codes pénaux existants. Les États devraient de plus veiller à

[15] Pour une analyse des autres instruments internationaux pertinents, voir chap. 1, « Cadre juridique international ».

[16] Voir chap. 1, point intitulé « Droit international de l'environnement ».

[17] La Convention de Bâle définit les « déchets », de manière large, au paragraphe 1 de son article 2, mais la portée des déchets qui sont soumis à la Convention est limitée par son article premier, notamment en renvoyant dans celui-ci à des catégories de déchets définies dans les annexes de la Convention.

harmoniser les infractions de trafic de déchets et les dispositions connexes avec le système juridique national existant afin d'éviter la création involontaire de failles, de chevauchements ou de contradictions nuisant à l'efficacité de la législation.

Dans les dispositions législatives types proposées par le présent guide, l'emploi de crochets signale des mots ou passages particuliers qu'il faudra adapter spécialement à l'État concerné : par exemple, le nom de l'État, d'autres dispositions présentées dans le guide, le titre d'autres lois nationales, et les noms des tribunaux, ministères et autorités compétentes nationaux. Les crochets encadrent également des éléments pour souligner des situations où plusieurs libellés possibles sont proposés à l'intention du législateur.

Le guide est divisé en huit chapitres :

- Chapitre 1 : Considérations générales
- Chapitre 2 : Dispositions générales
- Chapitre 3 : Infractions et responsabilité
- Chapitre 4 : Enquêtes
- Chapitre 5 : Coopération internationale
- Chapitre 6 : Poursuites et peines
- Chapitre 7 : Protection et assistance
- Chapitre 8 : Coordination nationale

Avant de passer à la présentation de dispositions législatives types spécifiquement adaptées à la lutte contre le trafic de déchets, on verra au chapitre 1 certaines questions préliminaires dont le législateur devrait tenir compte avant d'adopter ou de modifier les lois utiles. Les chapitres 2 à 8 comprennent des orientations législatives et des dispositions législatives types. Les dispositions législatives types sont présentées dans des encadrés bleus. On trouvera également des exemples tirés de législations nationales pour montrer comment les États ont légiféré en pratique pour lutter contre le trafic de déchets et la criminalité organisée. On a pris soin de garantir une représentation géographique équitable dans les exemples législatifs nationaux présentés et de restituer la diversité des traditions juridiques des États.

Chapitre 1.

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

Avant d'évoquer plus particulièrement des dispositions législatives types spécifiques concernant la lutte contre le trafic de déchets, il convient, au premier chapitre du présent guide, d'aborder certaines considérations générales à prendre en compte lors de la rédaction ou de la modification de la législation visant à lutter contre ce trafic. Ces considérations ont trait au cadre juridique international applicable, à la législation interne sur la gestion des déchets et à la nécessité d'un cadre institutionnel national approprié pour faciliter l'application de la législation.

CADRE JURIDIQUE INTERNATIONAL

Le droit international impose aux États de prendre certaines mesures législatives, tout en limitant celles qu'ils sont en droit de prendre. Ainsi, le paragraphe 5 de l'article 9 de la Convention de Bâle impose aux Parties d'adopter les lois nationales voulues pour interdire et réprimer sévèrement le trafic illicite. L'article 5 de la Convention contre la criminalité organisée prescrit aux États parties d'adopter des mesures législatives pour ériger en infraction pénale la participation à un groupe criminel organisé. En revanche, le droit international des droits de l'homme empêche les États d'adopter des mesures législatives qui ne respectent pas les droits de l'homme des défendeurs, des victimes et des diverses parties prenantes qui peuvent être concernées par les mesures de justice pénale.

En vertu du droit international, lors de l'élaboration de la législation visant à lutter contre le trafic de déchets, les États doivent tenir dûment compte du cadre juridique international applicable, y compris des conventions internationales, du droit international coutumier et des principes généraux du droit. La présente section passe rapidement en revue les principaux éléments du cadre juridique international qui s'appliquent au trafic de déchets, et aborde les domaines suivants :

- Droit international de l'environnement ;
- Le cadre juridique international de la lutte contre les formes graves de criminalité ;
- Droit international des droits de l'homme.

Les obligations qui incombent à chaque État particulier en vertu du droit international seront nécessairement différentes selon, entre autres, les instruments internationaux et régionaux auxquels il est partie. Dès lors, pour évaluer le cadre juridique international qui leur est applicable, les États doivent prendre en considération les instruments précis auxquels ils sont parties, outre les éléments indiqués dans le présent chapitre.

Droit international de l'environnement

Le droit international de l'environnement renvoie au cadre juridique et réglementaire conçu par la communauté des États souverains pour répondre aux atteintes à l'environnement sur le plan mondial[18]. Le cadre du droit international de l'environnement comprend, entre autres sources, un nombre croissant d'instruments internationaux ainsi que de déclarations et résolutions non contraignantes. Dans la présente section, il sera question d'abord des sources puis des principes pertinents du droit international de l'environnement.

Sources pertinentes du droit international de l'environnement

Les sources du droit international de l'environnement sont multiples, et ce n'est pas le propos de la présente publication que d'en dresser le tableau complet et la taxonomie[19]. Néanmoins, on signalera dans la présente section à l'attention des lecteurs plusieurs sources clefs du droit international de l'environnement qui intéressent l'élaboration d'une législation visant à lutter contre le trafic de déchets. Il y a, parmi ces sources, à la fois des instruments qui portent spécifiquement sur les déchets et des instruments généraux du droit international de l'environnement.

Le principal accord international concernant le trafic de déchets est la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination. Adoptée le 22 mars 1989, elle est entrée en vigueur le 5 mai 1992. Au moment de la rédaction du présent guide, la Convention de Bâle comptait 189 Parties, et l'adhésion à celle-ci était donc presque universelle. Dans une publication de 2016, le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) notait que l'objectif général de la Convention de Bâle est de protéger la santé humaine et l'environnement contre les effets préjudiciables découlant d'une gestion déficiente des déchets dangereux et des mouvements transfrontières de ces déchets[20].

La Convention de Bâle institue une procédure dite du « consentement préalable en connaissance de cause », selon laquelle les Parties interdisent ou ne permettent pas l'exportation de déchets dangereux et d'autres déchets si l'État d'importation ne donne pas par écrit son accord spécifique pour l'importation de ces déchets[21], dans le cas où cet État d'importation n'a pas interdit l'importation de ces déchets[22]. Le consentement de tout État de transit est aussi obligatoire, sauf dans le cas où l'État de transit renonce à cette exigence[23]. Dans le cadre de la Convention de Bâle, le trafic illicite de déchets dangereux ou d'autres déchets est considéré comme une infraction pénale[24], et les Parties doivent adopter les dispositions législatives voulues pour interdire et réprimer sévèrement le trafic illicite et coopérer dans ce but[25]. Les Parties prennent aussi les dispositions voulues pour veiller à ce que la production de déchets dangereux et d'autres déchets sur leur territoire soit réduite au minimum[26] et assurer la mise en place d'installations adéquates d'élimination en vue d'une gestion écologiquement rationnelle[27] des déchets dangereux et d'autres déchets[28]. Les Parties doivent veiller

[18] Lavanya Rajamani et Jacqueline Peel, « International environmental law: changing context, emerging trends and expanding frontiers », dans *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, 2e éd., publié sous la direction de Lavanya Rajamani et Jacqueline Peel (Oxford, Oxford University Press, 2021), p. 2.

[19] Pour une introduction aux sources du droit international de l'environnement, voir Catherine Redgwell, « Sources of international environmental law: formality and informality in the dynamic evolution of international environmental law norms », dans *The Oxford Handbook of Sources of International Law*, publié sous la direction de Samantha Besson et Jean d'Aspremont (Oxford, Oxford University Press, 2017).

[20] Ieva Rucevska *et al.*, *Waste Crime – Waste Risks: Gaps in Meeting the Global Waste Challenge – A Rapid Response Assessment* (Nairobi, PNUE, 2015), p. 11.

[21] Convention de Bâle, art. 4, par. 1 c). La procédure du consentement préalable en connaissance de cause est détaillée plus avant à l'article 6.

[22] Ibid., art. 4, par. 1 a) à c).

[23] Ibid., art. 6, par. 4.

[24] Ibid., art. 4, par. 3.

[25] Ibid., art. 9, par. 5. Voir aussi art. 4, par. 4. Pour le sens de « trafic illicite » aux fins de la Convention de Bâle, voir art. 9, par. 1.

[26] Convention de Bâle, art. 4, par. 2 a).

[27] Le paragraphe 8 de l'article 2 de la Convention de Bâle définit ainsi la gestion écologiquement rationnelle : « toutes mesures pratiques permettant d'assurer que les déchets dangereux ou d'autres déchets sont gérés d'une manière qui garantisse la protection de la santé humaine et de l'environnement contre les effets nuisibles que peuvent avoir ces déchets ».

[28] Convention de Bâle, art. 4, par. 2 b).

en outre à ce que les mouvements transfrontières de déchets dangereux et d'autres déchets soient réduits à un minimum compatible avec une gestion efficace et écologiquement rationnelle desdits déchets[29], et sont tenues d'empêcher les exportations ou les importations de déchets dangereux et d'autres déchets si elles ont des raisons de croire que les déchets en question ne seront pas gérés selon des méthodes écologiquement rationnelles[30]. Un amendement à la Convention (l'Amendement portant interdiction), adopté initialement le 22 septembre 1995 et entré en vigueur le 5 décembre 2019, prévoit que les Parties énumérées à l'annexe VII (au moment de la rédaction du présent document, les membres de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), les membres de l'Union européenne et le Liechtenstein) interdisent tous les mouvements transfrontières de déchets dangereux destinés à être éliminés dans des États non énumérés à l'annexe VII, et interdisent également tous les mouvements transfrontières de déchets dangereux relevant de l'alinéa a du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention[31] et destinés à des opérations de réutilisation, de recyclage ou de récupération dans des États non énumérés à l'annexe VII[32].

Outre la Convention de Bâle, les États qui légifèrent pour lutter contre le trafic de déchets devraient tenir compte des dispositions pertinentes des accords internationaux régissant certaines formes de déchets, ainsi que de tout instrument régional applicable concernant les déchets. Parmi les instruments régionaux, on mentionnera la Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux produits en Afrique, adoptée par le Conseil des ministres de l'Organisation de l'unité africaine (devenue l'Union africaine) ; la Convention en vue d'interdire l'importation de déchets dangereux et radioactifs dans les pays insulaires du Forum et de contrôler les mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux dans la région du Pacifique Sud (Convention de Waigani), adoptée par les pays du Pacifique Sud à l'issue de négociations au sein du Forum des îles du Pacifique ; et la directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative aux déchets et abrogeant certaines directives, adoptée par l'Union européenne.

Au niveau international, plusieurs instruments réglementant certaines formes de déchets seraient aussi à prendre en compte par les pays, parmi lesquels la Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international, la Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants et la Convention de Minamata sur le mercure.

Ces instruments internationaux et régionaux relatifs aux déchets doivent être envisagés dans le contexte d'un ensemble de principes généraux du droit international de l'environnement. Ces principes ont été établis au moyen d'instruments comme la Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, adoptée par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, à Stockholm, le 16 juin 1972, et la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, adoptée à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, à Rio de Janeiro (Brésil), le 13 juin 1992. La Déclaration de Rio, si elle ne reprend pas intégralement les principes de droit international inscrits dans la Déclaration de Stockholm, occupe cependant une place à part dans le droit international de l'environnement en ce qu'elle est le seul instrument international adopté par consensus qui rassemble, autour d'un axe commun, la plupart des principes fondamentaux du droit international de l'environnement, en inscrivant ces principes dans une perspective de développement pour tenter de les concilier avec les préoccupations de développement socioéconomique[33]. Plusieurs des principes les plus importants en ce qui concerne le trafic de déchets sont analysés ci-après.

[29] Ibid., art. 4, par. 2 d).

[30] Ibid., art. 4, par. 2 e) et g).

[31] Y compris les déchets considérés comme dangereux par la Convention de Bâle, mais pas les déchets qui sont seulement considérés comme dangereux par la législation nationale de la partie d'exportation, d'importation ou de transit et non par la Convention.

[32] Convention de Bâle, art. 4A. Voir aussi Secrétariat de la Convention de Bâle, Pays, Amendement portant interdiction, « Amendement à la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination », accessible à l'adresse www.basel.int.

[33] Jorge E. Viñuales, « The Rio Declaration on Environment and Development: preliminary study », dans *The Rio Declaration on Environment and Development: A Commentary*, publié sous la direction de Jorge Viñuales (Oxford, Oxford University Press, 2015), p. 60.

Principes pertinents du droit international de l'environnement

Des accords environnementaux multilatéraux comme la Convention de Bâle, et le droit international de l'environnement plus généralement, reposent sur un certain nombre de principes généraux. Ces principes peuvent aussi s'appliquer à la législation nationale et il incombe au législateur d'en tenir dûment compte lors de l'élaboration et de la modification de la législation visant à lutter contre le trafic de déchets. La présente section du guide législatif passe en revue plusieurs des principes qui présentent le plus d'intérêt pour la législation relative au trafic de déchets. Ils y sont répartis en principes généraux et en principes qui concernent la gestion des déchets spécifiquement.

Analyser chacun de ces principes ne veut pas dire que chacun ait le même statut en droit international. La démarche consiste plutôt ici à les analyser en parallèle étant donné que chacun recueille une large adhésion de la part des États, qui les ont incorporés dans les instruments pertinents et en tiennent compte dans leur pratique nationale. Ils représentent des considérations générales dont les États devraient, au minimum, tenir compte lors de l'élaboration et de la modification des législations visant à prévenir et combattre le trafic de déchets. Lorsque ces principes sont consacrés par des obligations conventionnelles ou repris dans le droit international coutumier, les États doivent en tenir compte.

Principes généraux du droit international de l'environnement

Le droit international de l'environnement reconnaît un certain nombre de principes généraux. On les appelle généraux en ce sens qu'ils sont applicables, potentiellement, à l'égard de tous les membres de la communauté internationale, pour l'ensemble des activités que ces derniers accomplissent ou autorisent, et s'agissant de la protection de tous les aspects de l'environnement[34]. La présente section passe en revue plusieurs principes qui présentent un intérêt particulier pour l'élaboration et la modification de la législation relative au trafic de déchets : le principe consistant à « ne pas nuire », le principe d'action préventive, le principe de précaution, le principe pollueur-payeur, le principe de coopération et les principes de l'accès à l'information, de l'accès à la justice et de la participation du public.

Principe consistant à « ne pas nuire »

Aux termes du principe 21 de la Déclaration de Stockholm et du principe 2 de la Déclaration de Rio, qui ont donné l'une de ses expressions au principe « ne pas nuire », les États ont le « devoir de veiller à ce que les activités menées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement d'autres États ou de zones ne relevant d'aucune juridiction nationale ». Le principe « ne pas nuire » a été mentionné, intégré ou repris dans un certain nombre d'instruments et de résolutions concernant l'environnement et est reconnu par le droit international coutumier[35]. Dans son avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, la Cour internationale de Justice a estimé que l'obligation générale qu'ont les États de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement[36].

Le principe « ne pas nuire » sous-tend les instruments internationaux et régionaux applicables en matière de gestion des déchets, dont la Convention de Bâle. Le préambule de la Convention de Bâle indique que les Parties à la Convention sont, entre autres, « [c]onscientes des dommages que les déchets dangereux et d'autres déchets ainsi que les mouvements transfrontières de ces déchets risquent de causer à la santé humaine et à l'environnement » et « [d]éterminées à protéger par un contrôle strict la santé humaine et

[34] Philippe Sands *et al.*, *Principles of International Environmental Law*, 4e éd. (Cambridge, Cambridge University Press, 2018), p. 198.

[35] Ibid., p. 208 à 210.

[36] *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1996*, p. 226, par. 29.

l'environnement contre les effets nocifs qui peuvent résulter de la production et de la gestion des déchets dangereux et d'autres déchets ».

Principe de prévention

Le principe de prévention est étroitement lié au principe « ne pas nuire » et impose aux États de prendre des mesures appropriées pour empêcher les atteintes à l'environnement et par ailleurs, de réduire, limiter ou contrôler les activités susceptibles ou comportant le risque de nuire à l'environnement[37]. Dans l'affaire des usines de pâte à papier, la Cour internationale de Justice a considéré que « le principe de prévention, en tant que règle coutumière, trouve son origine dans la diligence requise ("due diligence") de l'État sur son territoire »[38]. Elle a considéré également que :

> Cette obligation implique la nécessité non seulement d'adopter les normes et mesures appropriées, mais encore d'exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés, par exemple en assurant la surveillance des activités entreprises par ces opérateurs, et ce, afin de préserver les droits de l'autre partie[39].

De même, l'article 3 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses est libellé ainsi : « L'État d'origine prend toutes les mesures appropriées pour prévenir les dommages transfrontaliers ou en tout état de cause pour en réduire le risque au minimum. »

Le principe de prévention, à l'instar du principe « ne pas nuire », sous-tend les instruments internationaux et régionaux applicables en matière de gestion des déchets, dont la Convention de Bâle. Compte tenu des dommages que les déchets dangereux et d'autres déchets ainsi que les mouvements transfrontières de ces déchets risquent de causer à la santé humaine et à l'environnement[40], le paragraphe 5 de l'article 9 de la Convention de Bâle impose à chaque Partie d'adopter les lois internes voulues pour interdire et réprimer sévèrement le trafic illicite de déchets dangereux et d'autres déchets. Le principe de prévention apparaît aussi dans les autres dispositions de la Convention de Bâle, comme l'obligation de prendre des mesures appropriées pour veiller à ce que la production de déchets dangereux et autres déchets soit réduite au minimum[41].

Outre l'obligation pour les États de prendre des mesures pour prévenir les dommages environnementaux transfrontières, le principe de prévention, de l'avis de certains commentateurs, fait aussi obligation aux États de prévenir ces dommages à l'environnement sur leur propre territoire[42].

Principe de précaution

Le principe de précaution vise à ce que l'absence de certitude scientifique absolue n'empêche pas de prendre des mesures effectives pour prévenir des dommages environnementaux. Le principe 15 de la Déclaration de Rio, qui traduit essentiellement le principe de précaution[43], énonce ce qui suit :

> Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement.

---

[37] Sands *et al.*, *Principles of International Environmental Law*, p. 211.

[38] *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine* c. *Uruguay), arrêt, C. I. J. Recueil 2010*, p. 14, par. 101.

[39] Ibid., par. 197.

[40] Convention de Bâle, préambule.

[41] Convention de Bâle, art. 4, par. 2 a). Voir aussi Lignes directrices et principes du Caire concernant la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux (UNEP/GC.14/17, annexe II, partie II, par. 7).

[42] Sands *et al.*, *Principles of International Environmental Law*, p. 212.

[43] Ibid., p. 230.

Le principe de précaution « invite à agir précocement face aux menaces de dommages environnementaux, y compris dans les situations d'incertitude scientifique. Appliquer le principe de précaution, c'est accorder le bénéfice du doute à l'environnement »[44].

Expressément ou implicitement, le principe de précaution sous-tend de nombreux accords internationaux et régionaux sur l'environnement. Il est déclaré dans le préambule de la Convention de Stockholm que « toutes les Parties sont animées par un souci de précaution qui se manifeste dans [la] Convention ». L'article premier de la Convention de Stockholm exprime l'objectif de la Convention dans le contexte de l'approche de précaution, et renvoie expressément au principe 15 de la Déclaration de Rio. Le principe de précaution est aussi mentionné expressément dans la Convention de Bamako, dont l'alinéa f du paragraphe 3 de l'article 4, qui consacre également le principe de prévention, énonce :

> Chaque Partie s'efforce d'adopter et de mettre en œuvre, pour faire face au problème de la pollution, des mesures de précaution qui comportent, entre autres, l'interdiction d'évacuer dans l'environnement, des substances qui pourraient présenter des risques pour la santé de l'homme et pour l'environnement, sans attendre d'avoir la preuve scientifique de ces risques. Les Parties coopèrent en vue d'adopter les mesures de précaution appropriées pour prévenir la pollution au moyen de méthodes de production propres […].

La formulation du principe de précaution dans la Convention de Bamako est intéressante parce que, à la différence du principe 15 de la Déclaration de Rio, elle n'impose pas l'existence d'une menace de dommages « graves » ou « irréversibles » pour que le principe s'applique et demande un niveau plus faible de certitude scientifique avant que des mesures soient requises[45].

Bien que le statut du principe soit contesté, certains tribunaux et commentateurs ont fait valoir que le principe de précaution est suffisamment étayé par la pratique des États pour considérer qu'il a acquis le statut coutumier en droit international. Sands et Peel écrivent ainsi :

> Le statut juridique du principe de précaution [...] continue d'évoluer. Assurément, la pratique des États est suffisamment attestée pour étayer le constat que le principe, tel qu'il est formulé au principe 15 de la Déclaration de Rio et dans diverses conventions internationales, recueille désormais une adhésion suffisamment large pour que l'on puisse soutenir de façon convaincante que c'est un principe de droit coutumier, et que dans le contexte de l'Union européenne, il a désormais acquis le statut coutumier, sans préjudice des conséquences précises de son application dans tel ou tel cas. Si la CIJ et un groupe spécial de l'OMC n'ont pas accepté de dire que le principe de précaution a le statut de droit international coutumier, la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du TIDM est, de fait, parvenue à cette conclusion[46].

Principe pollueur-payeur

Il s'agit du principe selon lequel les coûts de la pollution doivent être supportés par la personne physique ou morale qui est responsable de la pollution. Le principe du pollueur-payeur est exprimé au principe 16 de la Déclaration de Rio dans les termes suivants :

> Les autorités nationales devraient s'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques, en vertu du principe selon lequel c'est le pollueur qui doit, en principe, assumer le coût de la pollution, dans le souci de l'intérêt public et sans fausser le jeu du commerce international et de l'investissement.

[44] Arie Trouwborst, « Prevention, precaution, logic and law: the relationship between the precautionary principle and the preventative principle in international law and associated questions », *Erasmus Law Review*, vol. 2, nº 2 (novembre 2009), p. 108.

[45] Sands *et al.*, *Principles of International Environmental Law*, p. 232.

[46] Ibid., p. 239 et 240.

Le principe pollueur-payeur, s'il n'est pas mentionné expressément dans la Convention de Bâle, fait partie du cadre général du droit international de l'environnement à partir duquel la Convention et les autres accords pertinents doivent être lus. De plus, le principe pollueur-payeur figure dans le Protocole sur la responsabilité et l'indemnisation en cas de dommages résultant de mouvements transfrontières et de l'élimination de déchets dangereux (Protocole de Bâle) (non encore entré en vigueur).

Principe de coopération

Le principe de coopération entre les États est un autre principe fondamental du droit international de l'environnement. Le principe 24 de la Déclaration de Stockholm énonce :

> Les questions internationales se rapportant à la protection et à l'amélioration de l'environnement devraient être abordées dans un esprit de coopération par tous les pays, grands ou petits, sur un pied d'égalité. Une coopération par voie d'accords multilatéraux ou bilatéraux ou par d'autres moyens appropriés est indispensable pour limiter efficacement, prévenir, réduire et éliminer les atteintes à l'environnement résultant d'activités exercées dans tous les domaines, et ce, dans le respect de la souveraineté et des intérêts de tous les États.

Le principe 27 de la Déclaration de Rio est ainsi libellé :

> Les États et les peuples doivent coopérer de bonne foi et dans un esprit de solidarité à l'application des principes consacrés dans la présente Déclaration et au développement du droit international dans le domaine du développement durable.

Particulièrement important pour la lutte contre le trafic de déchets, le principe 14 de la Déclaration de Rio énonce en outre :

> Les États devraient concerter efficacement leurs efforts pour décourager ou prévenir les déplacements et les transferts dans d'autres États de toutes activités et substances qui provoquent une grave détérioration de l'environnement ou dont on a constaté qu'elles étaient nocives pour la santé de l'homme.

Le principe de coopération sous-tend les accords internationaux et régionaux concernant les déchets, dont la Convention de Bâle. L'article 10 de la Convention de Bâle prévoit que les Parties à la Convention coopèrent entre elles afin d'améliorer et d'assurer la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux et d'autres déchets et énonce plusieurs obligations plus spécifiques à cette fin. Les Parties doivent aussi utiliser les moyens appropriés pour coopérer afin d'aider les pays en développement à s'acquitter des obligations générales que la Convention leur impose[47]. L'article 9 fait expressément obligation aux Parties de coopérer afin de prévenir et de réprimer le trafic de déchets[48]. Le principe de coopération est étroitement lié à la procédure de consentement préalable en connaissance de cause de la Convention et est repris dans plusieurs autres dispositions de la Convention[49], y compris celles qui ont trait à l'échange d'informations[50].

Accès à l'information, participation du public et accès à la justice

Depuis au moins les années 1990, les principes de l'accès à l'information, de la participation du public et de l'accès à la justice ne cessent de gagner en importance comme principes du droit international de l'environnement. Ces trois principes interdépendants sont reconnus au principe 10 de la Déclaration de Rio, qui énonce :

> La meilleure façon de traiter les questions d'environnement est d'assurer la participation de tous les citoyens concernés, au niveau qui convient. Au niveau national, chaque individu doit avoir dûment *accès aux informations* relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris aux informations relatives aux substances et activités dangereuses dans leurs

[47] Convention de Bâle, art. 10, par. 3.
[48] Ibid., art. 9, par. 5.
[49] Voir, par exemple, Convention de Bâle, art. 4, par. 2 h) et art. 5, 6 et 11.
[50] Convention de Bâle, art. 13.

collectivités, et avoir la possibilité de *participer aux processus de prise de décision*. Les États doivent faciliter et encourager la sensibilisation et la participation du public en mettant les informations à la disposition de celui-ci. Un *accès* effectif *à des actions judiciaires et administratives*, notamment des réparations et des recours, doit être assuré[51].

Depuis l'adoption de la Déclaration de Rio, des dispositions sur la participation du public figurent dans pratiquement tous les instruments internationaux relatifs à l'environnement[52].

Les principes de l'accès à l'information, de la participation du public et de l'accès à la justice (droits d'accès) ont été précisés dans des instruments internationaux et régionaux comme la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (Convention d'Aarhus), adoptée sous les auspices de la Commission économique pour l'Europe, et l'Accord régional sur l'accès à l'information, la participation publique et l'accès à la justice à propos des questions environnementales en Amérique latine et dans les Caraïbes (Accord d'Escazú), adopté sous les auspices de la Commission économique pour l'Amérique latine et les Caraïbes. Par sa formulation, l'Accord d'Escazú consacre l'accès à l'information, la participation du public et l'accès à la justice comme des droits de l'homme, et souligne le lien étroit qui existe entre ces principes et le droit international des droits de l'homme.

LES ÉTUDES D'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT ET LES ÉVALUATIONS STRATÉGIQUES ENVIRONNEMENTALES COMME OUTILS DE MISE EN ŒUVRE DES DROITS D'ACCÈS

Les principes de l'accès à l'information, de la participation du public et de l'accès à la justice font aussi partie intégrante des processus d'étude d'impact, outils permettant une prise de décisions éclairée et participative en matière d'environnement. Le principe 17 de la Déclaration de Rio se lit ainsi : « Une étude d'impact sur l'environnement, en tant qu'instrument national, doit être entreprise dans le cas des activités envisagées qui risquent d'avoir des effets nocifs importants sur l'environnement et dépendent de la décision d'une autorité nationale compétente. »[a] Dans l'affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay, la Cour internationale de Justice a estimé que « l'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière, et en particulier sur une ressource partagée »[b]. Si la Cour a laissé entendre que la réalisation d'une étude d'impact sur l'environnement pourrait constituer une obligation en droit international général, qui doit être satisfaite avant de réaliser l'activité, elle a estimé que c'est au législateur national qu'il revient de déterminer la portée et la teneur de cette évaluation[c].

Depuis 50 ans, les processus d'étude d'impact sur l'environnement sont de plus en plus acceptés et utilisés comme élément à part entière de la prise des décisions concernant les activités pouvant avoir des effets sur l'environnement. Les évaluations stratégiques environnementales sont un outil plus récent qui aide à une solution éclairée et participative pour l'élaboration des politiques, plans et programmes, et aussi de la législation. Dans beaucoup de pays[d], le fait de réaliser ces évaluations est perçu comme une étape importante pour mener à bien les plans, programmes et politiques – utile pour définir le cadre des activités futures qui feront l'objet d'une étude d'impact sur l'environnement. Le Protocole à la Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière, relatif à l'évaluation stratégique environnementale, adopté à Kyïv le 21 mai 2003[e], est le seul instrument international juridiquement contraignant à donner aux Parties des orientations précises sur la conception des procédures d'évaluation stratégique environnementale.

[a] Voir aussi la Convention sur la diversité biologique, art. 14.

[b] Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (*Argentine* c. *Uruguay*), arrêt, C. I. J. *Recueil 2010*, p. 14, par. 204.

[c] Il en va de même pour la Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (Convention d'Espoo), qui définit les étapes d'une procédure de consultations transfrontières pour les études d'impact sur l'environnement, mais sans en fixer les détails, qui sont laissés à la discrétion des droits nationaux.

[d] Dans le contexte de l'Union européenne, voir notamment Directive 2001/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement (*Journal officiel des Communautés européennes*, L 197, 21 juillet 2001).

[e] Bien que négocié dans un contexte régional sous l'égide de la Commission économique pour l'Europe, ce protocole est un instrument international.

[51] Italiques ajoutées.

[52] Jonas Ebbesson, « Public participation », dans *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, p. 354.

Principes de la gestion des déchets en droit international de l'environnement

Il a été question à la section précédente des principes généraux du droit international de l'environnement applicables à toute une série d'activités, y compris à la gestion des déchets, sans se limiter toutefois à celle-ci. Outre ces principes généraux, un examen des instruments internationaux qui régissent ce domaine du droit de l'environnement fait apparaître des principes complémentaires ayant trait spécifiquement à la gestion des déchets. Deux de ces principes sont étudiés dans la présente section : la notion de hiérarchie de la gestion des déchets et le principe de proximité.

Hiérarchie de la gestion des déchets

La Convention de Bâle est fondée sur le principe de la hiérarchie de la gestion des déchets[53]. La hiérarchie de la gestion des déchets (parfois appelée hiérarchie des déchets) décrit la séquence des pratiques de prévention et de gestion des déchets à privilégier en vue de réduire au minimum les déchets, et fondamentalement, pour protéger l'environnement et la santé humaine. La hiérarchie des déchets accorde la priorité à la prévention des déchets. À défaut de pouvoir prévenir les déchets, ils doivent être réduits au minimum. S'ils ne peuvent être réduits au minimum, ils doivent être réutilisés. S'ils ne peuvent être réutilisés, ils doivent être recyclés. S'ils ne peuvent être recyclés, ils doivent être valorisés (par valorisation énergétique, à titre d'exemple). Enfin, si les déchets ne peuvent être valorisés, ils doivent être éliminés.

La Convention de Bâle ne se réfère pas expressément à la hiérarchie de la gestion des déchets, mais le principe en sous-tend les dispositions, et le préambule de la Convention indique que les Parties ont à l'esprit le fait que la manière la plus efficace de protéger la santé humaine et l'environnement des dangers que représentent les déchets consiste à réduire leur production au minimum du point de vue de la quantité et/ou du danger potentiel. Le cadre stratégique de mise en œuvre de la Convention de Bâle pour la période 2012-2021, adopté par la Conférence des Parties à la Convention de Bâle à sa dixième réunion, reconnaît la hiérarchie de la gestion des déchets comme un principe directeur pour la mise en œuvre de la Convention, et invite à adopter les options de traitement qui offrent le meilleur résultat global pour l'environnement, compte tenu d'une démarche axée sur le cycle de vie[54]. La hiérarchie de la gestion des déchets est aussi consacrée par la directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative aux déchets et abrogeant certaines directives (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), dont un extrait est présenté ci-après.

EXEMPLE : UNION EUROPÉENNE

Directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative aux déchets et abrogeant certaines directives

Article 4 – Hiérarchie des déchets

1. La hiérarchie des déchets ci-après s'applique par ordre de priorité dans la législation et la politique en matière de prévention et de gestion des déchets :

a) Prévention ;

b) Préparation en vue du réemploi ;

c) Recyclage ;

d) Autre valorisation, notamment valorisation énergétique ; et

e) Élimination.

[53] Tatiana Terekhova, « The Basel Convention: a tool for combating environmental crime and enhancing the management of hazardous and other wastes », dans *Handbook of Transnational Environmental Crime*, publié sous la direction de Lorraine Elliott et William H. Schaedla (Cheltenham (Royaume-Uni), Edward Elgar Publishing, 2016), p. 424.

[54] Décision BC-10/2, annexe, par. 3 a).

EXEMPLE : UNION EUROPÉENNE (*SUITE*)

2. Lorsqu'ils appliquent la hiérarchie des déchets visée au paragraphe 1, les États membres prennent des mesures pour encourager les solutions produisant le meilleur résultat global sur le plan de l'environnement. Cela peut exiger que certains flux de déchets spécifiques s'écartent de la hiérarchie, lorsque cela se justifie par une réflexion fondée sur l'approche de cycle de vie concernant les effets globaux de la production et de la gestion de ces déchets

[…]

EXEMPLE : PAYS-BAS

Loi de 1979 sur la protection de l'environnement

Article 10.4

1. Lorsqu'il adopte le plan de gestion des déchets et prend d'autres mesures de prévention et de gestion des déchets, le Ministre applique, par ordre de priorité, la hiérarchie des déchets spécifiée ci-après :

a) Prévention ;

b) Préparation en vue du réemploi ;

c) Recyclage ;

d) Autre utilisation applicable, y compris la valorisation énergétique ;

e) Élimination en toute sécurité.

2. Le paragraphe 1 s'applique également dans le cas où les mesures visées à ce paragraphe sont prises par l'exécutif provincial, le maire et les conseillers municipaux.

Principe de proximité

Le principe de proximité renvoie à l'idée que, dans toute la mesure du possible, les déchets doivent être gérés et/ou éliminés aussi près que possible du lieu où ils sont produits. Le principe de proximité est repris dans le préambule de la Convention de Bâle, dans lequel les Parties se sont déclarées convaincues que les déchets dangereux et d'autres déchets devraient, dans toute la mesure où cela est compatible avec une gestion écologiquement rationnelle et efficace, être éliminés dans l'État où ils ont été produits. Le principe de proximité vise à réduire les effets sur l'environnement résultant de la gestion et de l'élimination des déchets en limitant autant que possible le transport des déchets. Dans le cadre stratégique de mise en œuvre de la Convention de Bâle (2012-2021), le principe de proximité est reconnu comme principe directeur de la mise en œuvre de la Convention[55].

Cadre juridique international de la lutte contre les formes graves de criminalité

Les États qui élaborent ou modifient des dispositions légales visant à lutter contre le trafic de déchets doivent aussi tenir compte du cadre juridique international concernant la répression des infractions graves. Deux instruments sont particulièrement notables : la Convention contre la criminalité organisée et la Convention contre la corruption.

[55] Ibid., annexe, par. 3 b) viii).

La Convention contre la criminalité organisée est le seul instrument international juridiquement contraignant contre la criminalité transnationale organisée. Adoptée par l'Assemblée générale le 15 novembre 2000, elle fait partie aujourd'hui des traités les plus ratifiés au monde[56]. Son article premier énonce : « [l']objet de la présente Convention est de promouvoir la coopération afin de prévenir et de combattre plus efficacement la criminalité transnationale organisée. » Les articles de la Convention prescrivent aux États parties d'établir un certain nombre de mesures à cet effet, parmi lesquelles des mesures prévoyant d'incriminer tel ou tel acte, des mesures concernant les enquêtes, les poursuites et le jugement des infractions, des mesures de coopération et d'aide internationale, des mesures de protection et d'assistance pour les témoins et les victimes et des mesures de prévention, ou les y invitent.

Le champ d'application de la Convention est défini en son article 3, en vertu duquel les mesures prévues dans la Convention s'appliquent, sauf disposition contraire, à la prévention, aux enquêtes et aux poursuites concernant les infractions établies conformément à ses dispositions relatives à l'incrimination, et aux « infractions graves », lorsque ces infractions sont de nature transnationale et qu'un groupe criminel organisé y est impliqué[57]. La Convention précise le sens des expressions « groupe criminel organisé » et « infraction grave », et à quel moment une infraction est réputée être de nature transnationale. Un « groupe criminel organisé » est défini comme un

> groupe structuré de trois personnes ou plus existant depuis un certain temps et agissant de concert dans le but de commettre une ou plusieurs infractions graves ou infractions établies conformément à la présente Convention, pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel[58].

La Convention précise aussi le sens de l'expression « groupe structuré »[59]. L'expression « infraction grave » est définie comme un « acte constituant une infraction passible d'une peine privative de liberté dont le maximum ne doit pas être inférieur à quatre ans ou d'une peine plus lourde »[60]. Le paragraphe 2 de l'article 3 de la Convention indique d'après quels critères une infraction sera réputée de nature transnationale aux fins d'application[61].

Le recours à la notion d'« infraction grave » pour définir le champ d'application de la Convention par rapport au droit interne des États parties offre assez de souplesse pour pouvoir appliquer la Convention à un grand nombre de manifestations de la criminalité transnationale organisée[62], et permet d'appliquer la Convention au trafic de déchets quand celui-ci donne lieu à des infractions passibles d'une peine d'emprisonnement dont le maximum atteint quatre ans et au-delà selon la loi de l'État partie ayant compétence pour connaître de l'infraction, et quand les deux autres conditions – la nature transnationale et l'implication d'un groupe criminel organisé – sont remplies. Si tel est le cas, un certain nombre d'obligations peut être imposé à l'État partie concerné par la Convention, dont celle de conférer le caractère d'infraction pénale à certains actes liés au trafic de déchets[63], celle de permettre la confiscation du produit du crime et

[56] Par souci de simplicité, le terme « ratifié » recouvre l'adhésion, l'acceptation et l'approbation dans ce contexte. Pour la liste à jour des Parties à la Convention contre la criminalité organisée, voir *Recueil des Traités des Nations Unies*, rubriques Dépositaire, puis État des traités, puis Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général, puis Chapitre XVIII (Questions pénales), puis, au point n° 12, « Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée », à l'adresse https://treaties.un.org.

[57] Convention contre la criminalité organisée, art. 3, par. 1.

[58] Ibid., art. 2 a).

[59] Ibid., art. 2 c).

[60] Ibid., art. 2 b).

[61] Ibid., art. 3, par. 2.

[62] Voir Dimitri Vlassis, « Drafting the United Nations Convention against Transnational Organized Crime », dans *Combating Transnational Crime: Concepts, Activities and Responses*, publié sous la direction de Phil Williams et Dimitri Vlassis (Londres, Frank Cass, 2001), p. 373.

[63] Convention contre la criminalité organisée, art. 5 (Incrimination de la participation à un groupe criminel organisé) ; art. 6 (Incrimination du blanchiment du produit du crime) ; et art. 23 (Incrimination de l'entrave au bon fonctionnement de la justice). En vertu de l'article 8 (Incrimination de la corruption), les États parties doivent incriminer les actes de corruption qu'ils soient liés ou non à une infraction grave.

des autres biens liés à l'infraction[64], celle de coopérer avec les autres États parties en ce qui concerne les infractions[65] et celle de protéger les témoins et les victimes[66].

Le trafic de déchets étant souvent facilité par la corruption, la Convention contre la corruption présente aussi un intérêt pour l'élaboration et la modification de la législation relative au trafic de déchets. La Convention contre la corruption, adoptée par l'Assemblée générale le 31 octobre 2003, est le principal instrument international en matière de lutte anticorruption[67]. Elle traite de nombreuses formes différentes de corruption, telles que la corruption d'agents publics, le trafic d'influence, l'abus de fonctions et divers actes de corruption dans le secteur privé, et couvre cinq domaines principaux : les mesures préventives ; l'incrimination, la détection et la répression ; la coopération internationale ; le recouvrement d'avoirs ; et l'assistance technique et l'échange d'informations. Les mesures visant à prévenir et combattre la corruption sont abordées plus avant au chapitre 3 du présent guide.

Droit international des droits de l'homme

Le droit international des droits de l'homme constitue un domaine supplémentaire du cadre juridique international dont les États doivent tenir compte et auquel ils doivent se conformer lorsqu'ils élaborent et modifient leurs lois pour lutter contre le trafic de déchets. On trouvera ci-après une brève introduction concernant les aspects du droit international des droits de l'homme dont il y a lieu de tenir compte dans ce contexte. Sont d'abord présentées les sources du droit international des droits de l'homme et les composantes des obligations internationales en matière de droits de l'homme. On passe en revue ensuite les incidences que le trafic de déchets peut avoir aussi bien pour l'exercice des droits de l'homme que pour les droits qui entrent en jeu dans les mesures de justice pénale visant à prévenir et à combattre le trafic de déchets. Est présenté enfin le cadre prévu par le droit international des droits de l'homme pour gérer les cas où un équilibre doit être réalisé entre les droits de l'homme.

Sources du droit international des droits de l'homme

Les obligations internationales des États en matière de droits de l'homme trouvent notamment leur source dans les nombreux instruments internationaux et régionaux. L'Assemblée générale a adopté un certain nombre de traités[68] et autres instruments connexes, parmi lesquels les neuf instruments internationaux « principaux » relatifs aux droits de l'homme[69], qui sont, dans l'ordre où ils ont été adoptés :

- La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ;
- Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ;
- Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ;
- La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ;
- La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;

[64] Convention contre la criminalité organisée, art. 12 (Confiscation et saisie).

[65] Voir Convention contre la criminalité organisée, art. 13 (Coopération internationale aux fins de confiscation) ; art. 16 (Extradition) ; art. 18 (Entraide judiciaire) ; et art. 27 (Coopération entre les services de détection et de répression). Les autres formes de coopération internationale abordées par la Convention ne donnent pas lieu à des obligations : voir art. 17 (Transfert des personnes condamnées) ; art. 19 (Enquêtes conjointes) ; art. 20 (Techniques d'enquête spéciales) ; et art. 21 (Transfert des procédures pénales).

[66] Convention contre la criminalité organisée, art. 24 (Protection des témoins) et art. 25 (Octroi d'une assistance et d'une protection aux victimes). Voir aussi art. 26 (Mesures propres à renforcer la coopération avec les services de détection et de répression).

[67] On trouvera une liste à jour des Parties à la Convention sur la criminalité organisée à l'adresse https://treaties.un.org/.

[68] Voir *Recueil des Traités des Nations Unies*, rubriques Dépositaire, puis État des traités, puis Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général, puis « Chapitre IV : droits de l'homme », à l'adresse https://treaties.un.org, qui répertorie 16 traités et protocoles additionnels dans ce domaine. D'autres chapitres de la base de données comportent aussi des traités qui protègent les droits de l'homme de certains groupes vulnérables (dont le chapitre V : réfugiés et apatrides, ou le chapitre VII : traite des êtres humains).

[69] Voir aussi Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH), « The core international human rights instruments and their monitoring bodies », à l'adresse www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/coreinstruments.aspx.

- La Convention relative aux droits de l'enfant ;
- La Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille ;
- La Convention relative aux droits des personnes handicapées ;
- La Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

Les organisations régionales servent aussi de cadre pour l'adoption d'instruments contraignants et non contraignants du droit international des droits de l'homme. Parmi les instruments régionaux notables en matière de droits de l'homme, on mentionnera la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Convention américaine relative aux droits de l'homme et la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Les obligations relatives aux droits de l'homme peuvent aussi découler de sources de droit international autres que les traités, comme le droit international coutumier des droits de l'homme. Ainsi, bien que la Déclaration universelle des droits de l'homme ne soit pas expressément obligatoire, il est largement admis aujourd'hui qu'elle est l'expression du droit international coutumier dans bon nombre de ses dispositions[70].

Éléments des obligations internationales en matière de droits de l'homme

Les normes internationales des droits de l'homme prévoient l'obligation de respecter, de protéger et de réaliser les droits de l'homme[71]. L'obligation de respecter les droits de l'homme est généralement interprétée comme une obligation négative, c'est-à-dire une obligation de ne pas porter atteinte aux droits de l'homme d'autrui. L'obligation de protéger les droits de l'homme impose aux États de protéger les individus et les groupes de violations des droits de l'homme de la part de personnes privées, physiques ou morales. Les États doivent établir et appliquer des cadres législatifs et administratifs qui garantissent le respect des droits de l'homme et assurent la protection voulue aux individus[72]. En outre, les États doivent prendre des mesures raisonnables pour empêcher les violations des droits de l'homme et protéger les individus contre les violations, enquêter sur les violations, poursuivre et faire rendre compte de leurs actes à ceux qui en sont responsables, mettre fin à l'impunité et réparer le préjudice en assurant une réparation aux victimes[73]. La troisième composante des normes internationales des droits de l'homme, l'obligation de réaliser, prévoit que les États adoptent les mesures appropriées d'ordre législatif, administratif, budgétaire, judiciaire, incitatif ou autre pour assurer la pleine réalisation des droits de l'homme[74]. Cette obligation recouvre des obligations de réalisation progressive, au sens que la pleine jouissance du droit n'est pas possible en général immédiatement et ne pourra être atteinte que progressivement, au bout d'un certain temps[75].

---

[70] Hurst Hannum, « The status of the Universal Declaration of Human Rights in national and international law », *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 25, n° 1 (1996), p. 340.

[71] ONUDC, *The United Nations Convention against Transnational Organized Crime and International Human Rights Law* (à paraître).

[72] Voir, en général, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 2, par. 2 ; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 1er ; Convention américaine relative aux droits de l'homme, art. 1er, par. 2 ; et Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velásquez-Rodríguez* v. *Honduras* (examen au fond), série C n° 4, arrêt du 29 juillet 1988, par. 166, 167, et 175.

[73] *Velásquez-Rodríguez* v. *Honduras*, par. 166, 167 et 174 ; Comité des droits de l'homme, observation générale n° 31 (2004) sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, par. 8 ; Cour européenne des droits de l'homme, *Ergi* c. *Turquie*, requêtes n° 66/1997/850/1057, arrêt du 28 juillet 1998, par. 82 ; et Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, *Norbert Zongo and Others* v. *Burkina Faso* (examen au fond), requête n° 13/2011, arrêt du 28 mars 2014, par. 150 à 156. Voir aussi la résolution 65/228 de l'Assemblée générale intitulée « Renforcement des mesures en matière de prévention du crime et de justice pénale visant à combattre la violence à l'égard des femmes », p. 2.

[74] Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observation générale n° 14 (2000) sur le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint, par. 33 ; HCDH, Principes et directives pour une approche des stratégies de lutte contre la pauvreté fondée sur les droits de l'homme, par. 48.

[75] Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observation générale n° 3 (1990) sur la nature des obligations des États parties (art. 2, par. 1, du Pacte).

L'obligation de respecter, de protéger et de réaliser les droits de l'homme doit être dûment prise en compte dans le contexte de la lutte contre le trafic de déchets, notamment en élaborant ou en modifiant les lois nécessaires. Les sections ci-après donnent un aperçu général de certains des droits de l'homme auxquels le trafic de déchets peut porter atteinte et que les mesures de justice pénale adoptées dans ce contexte peuvent chercher à protéger, et indiquent comment l'équilibre peut être réalisé au besoin entre ces droits conformément au droit international des droits de l'homme.

Droits auxquels le trafic de déchets porte atteinte

Le trafic de déchets dangereux et d'autres déchets porte atteinte à l'environnement et à la santé humaine. Dès lors, il constitue une menace pour l'exercice d'un certain nombre de droits de l'homme. Les travaux du Rapporteur spécial sur les incidences sur les droits de l'homme de la gestion et de l'élimination écologiquement rationnelles des produits et déchets dangereux ont montré en quoi des activités comme le trafic de déchets menaçaient l'exercice du droit à la vie, du droit à la santé, du droit à l'intégrité physique et mentale, du droit à une alimentation suffisante, du droit à l'eau, du droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail et du droit à un environnement propre, sain et durable[76]. L'exposition à des déchets dangereux peut aussi constituer une forme de traitement cruel, inhumain ou dégradant. Les femmes, les enfants, les peuples autochtones, les personnes handicapées, les travailleurs, les pauvres, les migrants et les minorités sont particulièrement concernés[77]. Les répercussions particulièrement défavorables des crimes liés aux déchets sur ces groupes soulèvent la question de la non-discrimination dans la protection des droits relevant du droit international des droits de l'homme[78].

Comme on l'a vu précédemment, les États ne sont pas seulement tenus de respecter eux-mêmes les droits de l'homme, mais ils doivent aussi protéger les individus et les groupes contre les violations de ces droits par des personnes privées, morales et physiques. Ils ont, à ce titre, l'obligation de protéger les individus et les groupes contre les violations liées au trafic de déchets et aux activités connexes[79]. Il incombe aux États d'empêcher l'exposition aux déchets dangereux, qui peut menacer l'exercice de nombreux droits de l'homme[80]. Dès lors, ils doivent établir et appliquer des cadres législatifs et administratifs qui visent à prévenir et à combattre la criminalité liée aux déchets, y compris le trafic de ceux-ci, et prendre des mesures raisonnables pour empêcher les violations des droits de l'homme et protéger les individus contre les violations, enquêter sur les violations, poursuivre et faire rendre compte de leurs actes à ceux qui en sont responsables, mettre fin à l'impunité, garantir l'accès des victimes à la justice et réparer le préjudice en assurant une réparation aux victimes. Les dispositions législatives et les mesures, institutions, processus et pratiques connexes que l'on envisage dans le présent guide peuvent être perçus, dans ce contexte, comme contribuant au respect par les États de leur obligation de protéger les individus et les groupes contre des atteintes à leurs droits.

Droits qui entrent en jeu dans les mesures de justice pénale visant à lutter contre le trafic de déchets

Dans la section précédente, on a vu en quoi le droit international des droits de l'homme faisait obligation aux États de prendre les mesures qui s'imposaient pour lutter contre la criminalité liée aux déchets, y compris le trafic de déchets. Les droits de l'homme des personnes touchées par la criminalité liée aux déchets ou vulnérables à celle-ci ne sont pas cependant les seuls droits de l'homme dont les États doivent

[76] Voir, à titre d'exemple, E/CN.4/2004/46, A/HRC/7/21, A/HRC/21/48, A/HRC/33/41, A/HRC/36/41, A/HRC/42/41, A/74/480 et A/75/290. Le droit à un environnement propre, sain et durable a été reconnu comme droit de l'homme par le Conseil des droits de l'homme dans sa résolution 48/13, adoptée le 8 octobre 2021. Pour une étude du droit à un environnement sain et du rôle des procureurs, voir Institut Raoul Wallenberg des droits de l'homme et du droit humanitaire, « The right to a healthy environment in Southeast Asia: National Prosecutors and Prosecuting Authorities », Discussion Brief Series, nº 6 (octobre 2021).

[77] Voir A/HRC/36/41, par. 24 à 44 ; A/75/290, par. 20 à 48 ; A/HRC/25/53, par. 69 à 78 ; A/HRC/33/41 ; et A/HRC/42/41.

[78] A/HRC/36/41, par. 15 et 16.

[79] Voir aussi A/HRC/36/41, par. 4.

[80] A/74/480, par. 6 et 7.

tenir compte pour élaborer ou modifier des lois visant à lutter contre le trafic de déchets. Ils doivent aussi respecter, protéger et réaliser les droits d'autres groupes de personnes, dont les suspects, les prévenus et les condamnés pour des faits de trafic de déchets ; les autres personnes éventuellement concernées par les mesures adoptées pour réprimer le trafic de déchets ; ainsi que les témoins et les personnes qui collaborent avec les autorités[81]. Toutes les mesures dont il est question dans le présent guide – incrimination, enquêtes (y compris le recours à des techniques d'enquête spéciales), coopération internationale, poursuites, jugement, détention, emprisonnement et peines, ainsi que protection et assistance pour les témoins et les victimes – peuvent avoir des effets préjudiciables sur les droits de l'homme de ces groupes. Au nombre de ces droits figurent le principe de légalité, la présomption d'innocence, le droit de ne pas être arbitrairement privé de liberté, le droit à un procès équitable, le droit d'être entendu, le droit à l'aide judiciaire, l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, le droit à la vie privée, le droit à la santé, le droit à la propriété, le droit à la non-discrimination, le droit à un recours et le droit à la vérité. Les États doivent prendre dûment en considération ces droits et se conformer à toutes les obligations relatives aux droits de l'homme qui leur incombent au regard du droit international au moment d'élaborer ou de modifier leurs lois visant à lutter contre le trafic de déchets. Le document de l'ONUDC intitulé *The United Nations Convention against Transnational Organized Crime and International Human Rights Law* aide les États à repérer leurs obligations à cet égard et à s'y conformer.

Si chacun des droits susmentionnés doit être pleinement pris en considération dans le cadre de l'élaboration de lois relatives au trafic des déchets et de la modification de lois existantes dans ce domaine, cela dépasse le cadre du présent guide. On mentionnera brièvement en particulier le principe de légalité, qui fait partie intégrante du processus d'élaboration et de modification de la législation en matière pénale. Le principe de légalité, *nullum crimen, nulla poena sine lege* (« pas de crime, pas de peine sans loi »)[82], impose entre autres choses que les lois qui définissent les infractions et les sanctions pénales soient claires et accessibles de sorte que les individus puissent prévoir les conséquences de leurs actes ou omissions[83]. Ainsi, la clarté de la rédaction est importante non seulement du point de vue de l'élaboration d'une législation efficace mais aussi de celui du respect des droits de l'homme. Au moment de rédiger ou de modifier des lois visant à lutter contre le trafic de déchets, les États doivent prendre soin d'éviter des dispositions juridiques vagues, imprécises, ambiguës, incohérentes ou contradictoires.

Cadre à appliquer pour assurer l'équilibre entre les droits de l'homme

Comme on l'a vu précédemment, des groupes très divers peuvent être concernés par le trafic de déchets et les mesures de justice pénale adoptées face à celui-ci, et un nombre très divers de droits de l'homme peuvent être applicables aux différents groupes concernés. Il incombe au législateur de veiller à ce que les lois visant à lutter contre le trafic de déchets respectent, protègent et réalisent les droits de tous les groupes. En cas de concurrence entre plusieurs droits, le législateur (de même que les tribunaux, les services de détection et de répression et les autres organes de l'État) doit réaliser l'équilibre approprié. Le droit international des droits de l'homme donne le cadre que les États doivent appliquer pour réaliser cet équilibre.

Les instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme peuvent exprimer les garanties en matière de droits de l'homme en termes absolus ou restrictifs. Les droits absolus, tels que l'interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, n'admettent jamais de restriction. D'autres droits peuvent être assortis de réserves si certaines conditions prévues par le droit international des droits de l'homme sont remplies. Si les termes utilisés pour limiter des droits de l'homme peuvent

[81] A/HRC/42/41, par. 21 ; ONUDC, *The United Nations Convention against Transnational Organized Crime and International Human Rights Law* (à paraître).

[82] Kenneth S. Gallant, *The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law*, Cambridge Studies in International and Comparative Law Series, n° 65 (New York, Cambridge University Press, 2009), p. 12.

[83] Ibid., p. 362 à 364.

varier d'un instrument à l'autre et dans un même instrument, les droits de l'homme, en règle générale, peuvent faire l'objet de restrictions dans la mesure où celles-ci sont prescrites par une loi claire et accessible (principe de légalité)[84], visent un but légitime, et sont nécessaires pour atteindre ce but légitime et sont proportionnées à celui-ci[85]. Un but légitime peut concerner le respect ou la protection des droits d'autrui ou de certains intérêts publics, comme l'ordre public, la santé publique, la sûreté publique et la sécurité nationale[86]. La protection de la santé publique et la protection des droits des personnes touchées par le trafic de déchets ou qui courent un risque d'en devenir victimes peuvent ainsi justifier l'imposition de mesures de justice pénale visant à prévenir et combattre ce trafic, pour autant que ces mesures soient prescrites de façon claire et accessible par la loi et soient nécessaires pour atteindre un but légitime, et soient proportionnées à celui-ci.

LÉGISLATION INTERNE SUR LA GESTION DES DÉCHETS

Quel que soit le pays, il est indispensable, pour élaborer une législation visant à lutter contre le trafic de déchets, d'avoir à l'esprit l'articulation entre cette législation et celle qui régit la gestion des déchets plus généralement, y compris la production, la collecte, le stockage, le transport, le traitement et l'élimination des déchets. Cette démarche est nécessaire non seulement pour garantir l'harmonisation et la complémentarité (et l'absence d'incohérences et de contradictions) entre ces deux domaines législatifs, mais aussi du fait que les dispositions sur le trafic de déchets sont souvent tributaires de celles qui concernent la gestion des déchets pour déterminer quels actes constituent ou non une infraction. De fait, dans beaucoup de pays, le trafic de déchets est incriminé par des dispositions relevant de la législation sur la gestion des déchets. Ainsi, il appartient au législateur de prendre en considération l'articulation entre la législation visant à lutter contre le trafic de déchets et la législation sur la gestion des déchets. On reviendra sur ce point plus en détail plus loin à propos de la disposition législative type concernant le trafic de déchets.

CADRE INSTITUTIONNEL NATIONAL

La présente publication est un guide législatif, ce n'est pas un guide relatif à la mise en place des institutions nationales. D'un autre côté, il faut bien reconnaître que les deux sujets ne peuvent être entièrement dissociés. La législation est nécessaire pour créer des institutions publiques et faire en sorte qu'elles accomplissent leurs fonctions dans le respect de l'état de droit, et même les lois les mieux rédigées seront incapables d'atteindre leur but sans l'appui d'un cadre institutionnel national efficace. Pour des raisons pratiques, on a restreint le champ d'étude de la présente publication qui a pour sujet central le cadre législatif fondamental de la lutte contre le trafic de déchets. Elle n'a pas vocation à présenter des orientations complètes sur la mise en place d'institutions nationales efficaces pour prévenir et combattre le trafic de déchets. Néanmoins, les deux sujets étant nécessairement imbriqués, la question du cadre institutionnel national ne pouvait être passée sous silence. La présente section propose un tour d'horizon des types de pouvoirs et responsabilités qui devront être attribués aux institutions nationales, ainsi que des institutions courantes qui en sont investies. On trouvera aux chapitres suivants des dispositions types qui établissent les pouvoirs et responsabilités voulus en rapport, notamment, avec les enquêtes, la coopération internationale, les poursuites et les condamnations. Enfin, au chapitre 8, une disposition législative type est proposée concernant la création d'un organe chargé de coordonner les institutions nationales.

[84] Comité des droits de l'homme, observation générale n° 34 (2011) sur la liberté d'opinion et la liberté d'expression, par. 25 ; voir aussi Oscar M. Garibaldi, « General limitations on human rights: the principle of legality », *Harvard International Law Journal*, vol. 17, n° 3 (1976), p. 503.

[85] Comité des droits de l'homme, observation générale n° 31 (2004), par. 6 ; observation générale n° 34 (2011), par. 22 ; et résolution 15/21 du Conseil des droits de l'homme, par. 4.

[86] Voir Principes de Syracuse concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations (E/CN.4/1985/4, annexe).

Responsabilités et pouvoirs

La répartition judicieuse des responsabilités et des pouvoirs fait partie des aspects nécessaires d'un cadre institutionnel national efficace. Il est aussi nécessaire d'attribuer les responsabilités et les pouvoirs par voie de législation pour que l'action des pouvoirs publics contre le trafic de déchets soit légitime et respecte l'état de droit. Les autorités nationales qui s'occupent de la gestion des déchets et/ou de la prévention, des enquêtes, des poursuites ou du jugement des infractions liées au trafic de déchets doivent être investies de responsabilités claires et des pouvoirs requis pour l'exercice de ces responsabilités. On trouvera ci-après une liste non exhaustive des responsabilités et pouvoirs en rapport avec la prévention du trafic de déchets et la lutte contre ce trafic dont il convient d'indiquer clairement, dans la législation, les services, organismes et agents publics titulaires :

- Promulguer et modifier les textes subsidiaires ou secondaires (dont les règlements) concernant la gestion des déchets ;
- Délivrer les licences, permis et/ou certificats en rapport avec la gestion des déchets ;
- Contrôler et évaluer l'application des lois et règlements relatifs aux déchets ;
- Adopter et faire appliquer le Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises de l'Organisation mondiale des douanes en ce qui concerne les importations et les exportations de déchets[87] ;
- Recueillir, publier et analyser les données utiles ;
- Enquêter, poursuivre et juger quand des infractions aux lois et règlements sur les déchets sont commises ;
- Imposer des sanctions en cas d'infraction et contrôler l'application des sanctions ;
- Coopérer avec les services de détection et de répression étrangers et d'autres autorités étrangères, ainsi qu'avec les organisations internationales et régionales compétentes, y compris les organismes internationaux et régionaux de coopération entre les services de détection et de répression ;
- Sensibiliser le secteur de la gestion des déchets et informer le public.

Ces responsabilités et pouvoirs seront nécessairement confiés à différents services, organismes, et agents publics, qui pourront ainsi acquérir des compétences et des connaissances spécialisées et ainsi s'acquitter plus efficacement de leurs fonctions. Les constitutions nationales peuvent imposer la séparation des pouvoirs pour certains pouvoirs (par exemple, entre l'exercice du pouvoir judiciaire consistant à rendre les jugements et l'exercice des pouvoirs exécutifs et administratifs). On verra à la section suivante quels organes, services, institutions et organismes publics interviennent habituellement pour prévenir et combattre le trafic de déchets.

Institutions mises à contribution pour prévenir et combattre le trafic de déchets

On a décrit, à la section précédente, quels responsabilités et pouvoirs devaient être définis par voie de législation pour lutter efficacement contre le trafic de déchets. Il sera question, dans la présente section, des organes administratifs, services, institutions et agents publics qui jouent habituellement un rôle dans la lutte contre le trafic de déchets, à l'échelon local, national ou régional.

La répartition des responsabilités et pouvoirs entre les organes administratifs, services, institutions et agents publics concernés peut varier selon les États. Il ne s'agit donc ici que de donner une description générale des responsabilités et pouvoirs exercés habituellement par ces acteurs.

[87] Voir aussi Organisation mondiale des douanes, Sujets, Nomenclature et classement des marchandises, Outils et instruments, disponible à l'adresse www.wcoomd.org.

Corps législatif

En vertu de la séparation des pouvoirs, c'est le corps législatif (que l'on appelle « parlement » dans beaucoup d'États) qui est chargé d'adopter les lois. Il incombe donc aux corps législatifs nationaux d'adopter et de modifier les lois relatives à la gestion des déchets et au trafic de déchets. Les pouvoirs législatifs sont généralement définis dans les constitutions nationales, le plus souvent de façon assez large pour qu'il soit possible de légiférer sur la gestion des déchets et le trafic de déchets sans que des modifications soient nécessaires par ailleurs. Cependant, quand les États ont l'obligation, en vertu d'un accord international – Convention sur la criminalité organisée ou Convention de Bâle, par exemple – auquel ils sont parties, d'établir une législation qui n'est pas de la compétence de leur parlement, il leur incombe de veiller à ce que le parlement soit doté des pouvoirs appropriés pour permettre à l'État d'exécuter ses obligations conventionnelles[88].

Services et autorités chargés de l'environnement

Les services, ministères ou organismes concernés du pays, par exemple les services chargés des ressources naturelles ou de l'environnement, auront habituellement certaines fonctions et responsabilités à exercer concernant la gestion des déchets et les mouvements transfrontières de déchets et le traitement des infractions liées aux déchets, y compris le trafic de déchets. Dans certains pays, ces tâches pourront être déléguées à des autorités régionales ou locales. Les autorités chargées de l'environnement participent à l'élaboration des politiques, à l'actualisation des textes subsidiaires et secondaires (notamment des nomenclatures de déchets) et à l'adoption de mesures d'exécution. Elles sont habilitées à examiner les demandes et à accorder les licences, permis ou certificats en rapport avec les déchets. Leurs agents participent généralement au contrôle du respect des lois et règlements sur les déchets, à la réalisation des inspections et à la détection ou à la découverte du trafic de déchets et d'autres infractions liées aux déchets. Dans certains pays, certaines responsabilités relatives aux déchets, comme la délivrance des licences, permis ou certificats, pourront être exercées par d'autres services, comme les services des ministères de l'industrie ou du commerce.

Services de détection et de répression

Les services de détection et de répression pourraient intervenir dans la détection ou l'identification des infractions liées au trafic de déchets ou être appelés pour réaliser des actes d'enquête spécialisés qui ne relèvent pas de la compétence des inspecteurs ou agents chargés des déchets, comme le traitement des scènes de crime et les enquêtes criminalistiques, la conduite d'enquêtes financières, et le recours à des techniques d'enquête spéciales. Il pourrait s'agir de la police nationale, régionale, portuaire, ferroviaire ou locale, ainsi que de services de police chargés de la criminalité liée aux déchets, de la criminalité organisée, du blanchiment d'argent, de la corruption et des enquêtes financières. Dans les affaires complexes de trafic des déchets, il pourra devenir essentiel de faire appel aux services de détection et de répression. Ces services sont susceptibles d'exercer leur pouvoir d'enquête dans les affaires de trafic de déchets en application de divers lois et règlements nationaux, dont les lois relatives à la criminalité organisée, au blanchiment d'argent et à la corruption, ainsi que les lois spécialisées concernant le trafic de déchets et les lois générales instituant les pouvoirs des services de détection et de répression.

Administration douanière

Les services de l'administration douanière auront également affaire au trafic de déchets, principalement dans les ports et aux frontières terrestres. Ils auront généralement pour mission de le détecter et de l'identifier dans ces lieux conformément à la législation douanière. Leurs agents sont le plus souvent formés à la conduite d'enquêtes générales, à la constitution de dossiers et à la collecte et la saisie d'éléments de preuve

[88] Convention de Vienne sur le droit des traités, art. 27.

et investis de pouvoirs à ces fins. Ils jouent souvent des rôles importants dans la collecte de renseignements, la détection des envois à haut risque et la conduite des enquêtes.

Autorités chargées de la coopération internationale en matière pénale

Pour enquêter, exercer les poursuites et rendre la justice dans les affaires de trafic de déchets, la coopération avec d'autres États peut être nécessaire – lorsque, par exemple, les infractions sont commises en franchissant des frontières, ou que les auteurs, les témoins ou les victimes se trouvent dans d'autres pays. L'action de l'État pour lutter contre la criminalité transnationale organisée est complexe à organiser. Des compétences et des pouvoirs juridiques et administratifs sont indispensables pour suivre l'ensemble des accords, traités, mémorandums d'accord, services de liaison policiers, régimes juridiques, faits nouveaux du droit interne et international, et divers services de répression et d'enquête d'où émanent les demandes de coopération, parallèlement à la réception et à la formulation de toutes les demandes elles-mêmes. Une autorité centrale spécialement chargée de la coopération internationale en matière pénale constitue un outil indispensable pour assurer le contrôle et la supervision sur ces questions et garantir une coopération internationale efficace[89]. Le paragraphe 13 de l'article 18 de la Convention contre la criminalité organisée prévoit que chaque État partie désigne une autorité centrale qui a la responsabilité et le pouvoir de recevoir les demandes d'entraide judiciaire et, soit de les exécuter, soit de les transmettre aux autorités compétentes pour exécution. Cette disposition s'entend sans préjudice de la coopération par la voie diplomatique ou par l'intermédiaire de l'Organisation internationale de police criminelle (INTERPOL), et de la coopération informelle entre autorités.

Autorités chargées des poursuites

Le rôle des procureurs diffère d'un pays à l'autre. Dans la plupart des systèmes, leur rôle essentiel consiste à décider de l'ouverture de poursuites et à représenter l'accusation au procès. Dans certains pays, leurs fonctions principales pourront aussi englober les enquêtes criminelles, la supervision du respect des règles de procédure par les enquêteurs, la mise en liberté provisoire (libération sous caution), les accords de réduction de peine, l'orientation des délinquants vers des mesures de substitution aux poursuites, l'aide aux victimes, les recommandations concernant la condamnation, la supervision de l'exécution des peines et le traitement des personnes en détention[90].

Autorités judiciaires

Le rôle des autorités judiciaires – autrement dit, les tribunaux et les juges – diffère lui aussi d'un pays à l'autre. La fonction principale des juges est de trancher les questions de procédure et de droit dans les affaires pénales avant, pendant et après le procès. Pendant la phase de l'enquête, ils pourront connaître des demandes de recours aux techniques d'enquête spéciales ou de mandat de perquisition et statuer sur celles-ci. Si une personne a été arrêtée ou placée en détention parce que soupçonnée d'une activité criminelle, les juges ou d'autres magistrats de l'ordre judiciaire pourront être chargés d'entendre les requêtes de mise en détention provisoire ou de libération sous caution. Ils pourront aussi avoir un pouvoir de décision concernant le traitement des affaires, y compris l'établissement des dates de l'instruction préparatoire et du procès, la divulgation des éléments de preuve et l'admissibilité de certaines preuves. Au procès, le rôle du juge diffère selon que celui-ci est seul décisionnaire ou que le pouvoir de décision revient aussi à des jurés ou à des juges non professionnels. Dans les systèmes où le jury tient un rôle important, le juge est généralement chargé de superviser le procès avec jury conformément à la loi, d'informer les jurés du droit applicable et de statuer sur les questions de droit. Dans ces systèmes, la responsabilité de la détermination des questions de fait, y compris la détermination finale de la culpabilité, revient généralement au jury

[89] Voir aussi ONUDC, *Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition* (Vienne, 2012), p. 29 à 40.

[90] Voir aussi ONUDC, *The Status and Role of Prosecutors: A United Nations Office on Drugs and Crime and International Association of Prosecutors Guide*, Série de manuels sur la justice pénale (Vienne, 2014).

plutôt qu'au juge. Lorsque le jury détermine que le défendeur est coupable d'une infraction, c'est généralement le juge qui fixe la peine appropriée. Dans les cas où les juges ne partagent pas les pouvoirs de décision judiciaire avec les jurés, leurs pouvoirs seront plus étendus et pourront inclure la détermination à la fois de la culpabilité et de la peine. Après le procès, les autorités judiciaires pourront connaître des recours, en particulier des recours de la personne condamnée contre la condamnation et/ou la peine, ainsi que les requêtes concernant la légalité de l'exécution des peines. Dans certains pays, des tribunaux spécialisés de l'environnement connaissent des affaires d'environnement[91].

Autres institutions publiques

Certains autres organismes publics pourront participer aux enquêtes sur les infractions liées au trafic de déchets. Cette participation sera fonction de mécanismes internes, mais peut concerner des institutions spécialisées comme les services de lutte contre le blanchiment d'argent, les groupes d'enquête financière, les commissions anticorruption et les autorités fiscales.

Autres considérations

Deux autres considérations méritent d'être évoquées rapidement en ce qui concerne les cadres institutionnels nationaux : les ressources et la coordination. Les diverses institutions nationales ne seront pas en mesure de remplir efficacement la mission qui leur incombe de prévenir et combattre le trafic de déchets si elles ne disposent pas des ressources financières et autres voulues pour exercer leur rôle. En outre, il ne suffit pas que des responsabilités et pouvoirs aient été attribuées en propre à chaque institution concernée. L'on doit aussi veiller à ce que ces institutions se coordonnent efficacement et coopèrent entre elles. Les États devraient, lors de l'élaboration et de l'amélioration des cadres institutionnels nationaux visant à prévenir et combattre le trafic de déchets, veiller à ce que les diverses institutions n'adoptent pas un mode de fonctionnement cloisonné. Les États devraient aussi veiller à une coordination et une coopération efficaces entre les pouvoirs publics aux échelons national, régional et local, qui permettent de répartir les responsabilités entre les différents échelons. Pour faciliter la coordination, une disposition législative type relative à la création d'un organe national de coordination est proposée au chapitre 8.

[91] Voir, en général, George Pring et Catherine Pring, *Environmental Courts and Tribunals: A Guide for Policy Makers* (Nairobi, Programme des Nations Unies pour l'environnement, 2016).

Chapitre 2.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Le deuxième chapitre du présent guide concerne les dispositions générales visant à lutter contre le trafic de déchets. Ces dispositions font l'objet d'un chapitre à part du fait qu'elles intéressent généralement l'ensemble des mesures abordées dans le guide. Trois sujets sont traités au chapitre 2 : l'énoncé des principes du droit de l'environnement dans la législation, les définitions, et les nomenclatures de déchets et la compétence.

ÉNONCÉ DES PRINCIPES DU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT

Au chapitre 1 du présent guide, il a été exposé que les accords multilatéraux sur l'environnement, notamment la Convention de Bâle et, plus largement, le droit international de l'environnement, reconnaissent un certain nombre de principes généraux qui présentent un intérêt pour l'élaboration et la modification de la législation visant à lutter contre le trafic de déchets. Ces principes généraux du droit international de l'environnement sont notamment le principe de prévention, le principe de précaution, le principe pollueur-payeur, le principe de coopération et les principes de l'accès à l'information, de la participation du public et de l'accès à la justice. Deux autres principes du droit international de l'environnement qui intéressent en particulier la gestion des déchets ont aussi été abordés : la hiérarchie de la gestion des déchets et le principe de proximité.

Si le droit international de l'environnement n'impose pas généralement aux États de reformuler ces principes dans leur droit interne, aussi longtemps que les États respectent sur le fond les obligations découlant des principes contraignants du droit international de l'environnement, l'énoncé des principes pertinents dans la législation nationale est un outil valable pour garantir l'application effective de la législation environnementale, y compris la législation visant à lutter contre le trafic de déchets. Énoncer dans la législation contre le trafic de déchets les principes généraux qui la sous-tendent peut en faciliter l'interprétation et l'application, non seulement par le pouvoir judiciaire mais aussi par les parties concernées. On pourra renvoyer aux principes pertinents du droit international, s'il y a lieu, dans le préambule ou le dispositif de la législation utile.

EXEMPLE : LESOTHO

Loi de 2008 sur l'environnement

Article 4 – Droit à un environnement propre et sain

[…]

4) Dans l'exercice de leur compétence, les tribunaux sont guidés par les principes ci-après du développement durable :

a) Le principe pollueur-payeur ;

b) Le principe de précaution ;

c) Le principe de l'intégrité des écosystèmes ;

d) Le principe de la participation du public à l'élaboration des politiques, plans et processus de gestion de l'environnement ; et

e) Le principe de l'équité intergénérationnelle et intragénérationnelle.

EXEMPLE : ZAMBIE

Loi de 2011 sur la gestion de l'environnement

Article 6 – Principes régissant la gestion de l'environnement

Les principes suivants seront appliqués pour réaliser les fins visées par la présente loi :

a) L'environnement est le patrimoine commun des générations présentes et futures ;

b) Le principe consistant à prévenir et réduire au minimum les effets néfastes sur l'environnement grâce à une planification intégrée à long terme et à la coordination, l'intégration et la coopération entre les initiatives, qui appréhendent l'environnement dans sa globalité comme un tout ;

c) Le principe de précaution ;

d) Le principe pollueur-payeur ;

e) L'accès équitable aux ressources environnementales sera encouragé, et il sera tenu compte de l'intégrité fonctionnelle des écosystèmes pour en garantir la durabilité et les protéger de tout effet néfaste ;

f) La population sera associée à l'élaboration des politiques, plans et programmes de gestion de l'environnement ;

g) Le citoyen aura accès à l'information sur l'environnement afin de pouvoir faire des choix personnels éclairés, ce qui incitera le secteur privé et le secteur public à améliorer leur bilan écologique ;

h) La production de déchets devrait, autant que possible, être réduite au minimum, et les déchets devraient, par ordre de priorité, être réutilisés, recyclés, revalorisés et éliminés en toute sécurité selon des méthodes qui évitent tout effet néfaste ;

i) L'environnement est indispensable à la population pour sa subsistance et doit être exploité de façon durable pour réussir à atténuer la pauvreté et parvenir au développement socioéconomique ;

j) Les ressources naturelles non renouvelables seront utilisées avec prudence, compte tenu des besoins des générations actuelles et futures ;

k) Les ressources naturelles renouvelables seront utilisées d'une manière qui soit durable et n'en compromette pas la viabilité et l'intégrité ; et

l) La participation communautaire à la gestion des ressources naturelles et le partage des avantages tirés de leur exploitation seront encouragés et facilités.

EXEMPLE : PÉROU

Décret-loi portant adoption de la loi de 2016 sur la gestion intégrée des déchets solides

Article 2 – Objet de la gestion intégrée des déchets solides

La gestion intégrée des déchets solides, au Pérou, vise en premier lieu à prévenir ou à réduire au minimum la production de déchets solides à la source, de préférence à toute autre solution. En deuxième lieu, pour ce qui est des déchets produits, on privilégiera la récupération des déchets ou leur valorisation matérielle et énergétique par le réemploi, le recyclage, le compostage et le cotraitement, entre autres solutions, en garantissant la protection de la santé et l'environnement.

L'élimination finale des déchets solides dans des installations appropriées constitue la solution de dernier recours et doit être effectuée dans le respect de l'environnement selon les modalités qui seront définies dans le règlement d'application du présent décret-loi qui sera publié par le Ministère de l'environnement.

DÉFINITIONS

La disposition type 1 du présent guide établit la définition de certains mots ou expressions clefs qui sont utilisés et sont d'application pour l'ensemble des dispositions types formulées dans le présent guide. D'autres définitions s'appliquant à des dispositions types particulières sont aussi établies[92]. Le législateur devrait veiller à ce que la terminologie utilisée dans la législation visant à lutter contre le trafic de déchets soit claire, précise et cohérente. Il devrait prendre soin d'éviter des ambiguïtés pouvant gêner l'application de la loi ou l'efficacité des poursuites. Le législateur doit aussi tenir compte des autres lois internes applicables afin d'éviter les lacunes et les contradictions.

DISPOSITION TYPE 1 : DÉFINITIONS

Aux fins du/de la présent(e) [chapitre/loi …] :

a) Le terme « déchet » désigne une substance ou un objet que l'on élimine, destine à l'élimination ou est tenu par loi d'éliminer ;

b) L'expression « groupe criminel organisé » désigne un groupe structuré de trois personnes ou plus existant depuis un certain temps et agissant de concert dans le but de commettre une ou plusieurs infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel ;

c) L'expression « infraction grave » désigne un acte constituant une infraction passible d'une peine privative de liberté dont le maximum ne doit pas être inférieur à quatre ans ou d'une peine plus lourde ;

d) L'expression « avantage financier ou autre avantage matériel » s'entend de tout type d'incitation financière ou non financière, de paiement, d'avantage indu, de récompense ou d'autre avantage, y compris des services ;

e) Le terme « confiscation » désigne la dépossession permanente de biens sur décision du/de la [insérer le nom d'un tribunal ou d'une autre autorité compétente] ;

f) Les termes « gel » ou « saisie » désignent l'interdiction temporaire du transfert, de la conversion, de la disposition ou du mouvement de biens, ou le fait d'assumer temporairement la garde ou le contrôle de biens sur décision d'un tribunal ou d'une autre autorité compétente ;

[92] À savoir les définitions de « trafic », à la disposition type 3, de « personne morale » et de « cadre dirigeant », à la disposition type 11, de « livraison surveillée », à la disposition type 12, d'« investigation secrète », à la disposition type 13, d'« identité d'emprunt », à la disposition type 14, de « surveillance des personnes », à la disposition type 15, de « surveillance électronique », à la disposition type 16, de « saisie », à la disposition type 17, de « témoin » et de « personne coopérant avec les services de détection et de répression », à la disposition type 25, et de « victimes » à la disposition type 26.

DISPOSITION TYPE 1 : DÉFINITIONS (*SUITE*)

g) L'expression « produit du crime » désigne tout bien provenant en tout ou partie de la commission d'une infraction ou obtenu directement ou indirectement en la commettant, que l'infraction ait été commise sur le territoire de [insérer le nom de l'État] ou non ;

h) Le terme « personne » désigne une personne physique ou morale.

Les définitions a à g sont adaptées de la Convention de Bâle et de la Convention sur la criminalité organisée. Aucun de ces instruments n'impose strictement aux États d'établir ces définitions en droit interne. Cela étant, dans la mesure où ces définitions donnent un contenu à leurs obligations au titre de chacune de ces conventions, il peut être utile de les incorporer dans la législation interne.

La définition des déchets figurant au paragraphe a est adaptée de celle qui figure dans la Convention de Bâle[93]. Les éléments de cette définition sont disjonctifs et non cumulatifs, ce qui veut dire qu'un seul des éléments (que l'on élimine, que l'on destine à l'élimination ou que l'on est tenu par loi d'éliminer) doit être satisfait pour considérer une substance ou un objet comme un déchet. La définition se veut large et peut couvrir les déchets dangereux ou non dangereux et s'étendre, entre autres formes de déchets, aux déchets plastiques, aux déchets industriels et agricoles, aux déchets d'huiles, aux déchets d'équipements électriques et électroniques, aux déchets médicaux et à d'autres déchets liquides et solides. Quand le projet de législation le justifie, les États souhaiteront peut-être aussi définir d'autres termes connexes, comme « déchets dangereux » et « autres déchets ». Lorsqu'ils souhaitent mentionner certains types ou flux de déchets dans des dispositions législatives particulières, le présent guide recommande d'utiliser des nomenclatures de déchets pour ce faire. L'utilisation des nomenclatures de déchets est expliquée à la section suivante.

Les définitions énoncées aux paragraphes b à g sont adaptées de la Convention contre la criminalité organisée et des *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (2e éd., 2022). Au paragraphe e, pour le terme « confiscation », la version anglaise du présent guide laisse le choix entre les termes « confiscation » et « forfeiture ». Au paragraphe f, le choix est laissé entre « gel » et « saisie ». Ces choix sont proposés du fait que la terminologie de ces notions varie d'un État à l'autre. Le paragraphe f de l'article 2 de la Convention contre la criminalité organisée fixe des définitions identiques pour « gel » et « saisie », et dans sa version anglaise, le paragraphe g du même article, pour définir « confiscation », indique que la définition s'étend à « forfeiture », selon le cas. Les termes « confiscation » et « saisie » sont utilisés dans le présent guide.

Pour d'autres observations utiles sur les définitions énoncées à la disposition type 1, se reporter à l'article 3 des *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (2e éd., 2022).

EXEMPLE : CHINE

Loi de 1995 de la République populaire de Chine sur la prévention et la maîtrise de la pollution de l'environnement causée par les déchets solides

Article 124

Aux fins de la présente loi, les termes ci-après sont définis comme suit :

1. Les « déchets solides » sont des articles et substances solides et semi-solides, et des articles et substances gazeux renfermés dans des conteneurs, qui ont perdu leur valeur d'usage initiale ou ne l'ont pas perdue mais ont

[93] Convention de Bâle, art. 2, par. 1.

été abandonnés ou mis au rebut, ainsi que les articles et substances relevant des dispositions de lois et de règlements administratifs sur la gestion des déchets solides. Sont exclus les articles et substances qui ont été rendus inoffensifs par une transformation, sont conformes aux normes nationales obligatoires de qualité des produits, et ne présentent pas de danger pour la santé publique et l'environnement, ou ne sont pas considérés comme des déchets solides au regard des critères et procédures applicables à l'identification des déchets solides.

2. Les « déchets solides industriels » sont les déchets solides produits dans le cadre d'activités de production industrielle.

3. Les « déchets domestiques » sont les déchets solides produits dans la vie quotidienne ou les activités assurant des services pour la vie quotidienne, ainsi que les déchets solides considérés comme des déchets domestiques au sens des lois et des règlements administratifs applicables.

4. Les « déchets de construction » sont les rebuts de sols et de matières et autres déchets solides qui sont produits lors de la construction, de la modification, de l'agrandissement ou de la démolition de divers types de bâtiments, structures, réseaux de canalisations, etc., ainsi que de la décoration et de la rénovation de logements, par des équipes de chantier.

5. Les « déchets solides agricoles » sont les déchets solides produits dans les activités de production agricole.

6. Les « déchets dangereux » sont les déchets solides présentant des caractéristiques de danger qui sont inscrits au registre national des déchets dangereux ou sont identifiés selon les critères et les méthodes d'identification spécifiés par l'État en matière de déchets dangereux.

7. Le « stockage » désigne le fait de déposer temporairement des déchets solides dans une certaine installation ou sur un certain site.

8. « Utilisation » désigne le fait d'extraire des substances de déchets solides pour les utiliser comme matières premières ou comme combustible.

9. « Élimination » désigne le fait de modifier les propriétés physiques, chimiques ou biologiques de déchets solides par incinération ou par d'autres procédés aux fins d'obtenir une réduction de la quantité des déchets solides produits, une réduction du volume des déchets solides, une réduction ou une élimination des éléments dangereux, ou un dépôt final des déchets solides dans une décharge conforme aux normes réglementaires en matière de protection de l'environnement.

EXEMPLE NATIONAL : ARGENTINE

Loi n° 24051 de 1992 sur les déchets dangereux

Article 2

Aux fins de la présente loi, est réputé dangereux tout déchet susceptible de nuire, directement ou indirectement, aux êtres vivants ou de polluer le sol, l'eau, l'air ou l'environnement en général.

En particulier, sont réputés dangereux les déchets visés à l'annexe I de la présente loi, ainsi que ceux qui présentent l'une des caractéristiques énumérées à l'annexe II.

Les dispositions de la présente loi s'appliquent de la même manière à tout déchet dangereux pouvant être utilisé comme intrant dans d'autres processus industriels.

Sont exclus du champ d'application de la présente loi les déchets ménagers, les déchets radioactifs ou les déchets produits par les activités normales des navires, régis par les dispositions de lois spécifiques et par les accords internationaux pertinents.

NOMENCLATURES DE DÉCHETS

Le trafic de déchets peut concerner un grand nombre de flux de déchets. Pour pouvoir rédiger une législation claire, il est utile de classer ces flux par grandes catégories, comme les « déchets dangereux » et les « autres déchets ». Le présent guide recommande d'utiliser pour ce faire des nomenclatures de déchets. Une nomenclature de déchets est une liste de flux de déchets relevant d'une catégorie particulière. Ces grandes catégories sont ensuite mentionnées dans les dispositions législatives pertinentes pour renvoyer de manière concise aux flux de déchets qui y sont énumérés. Cela ne facilite pas seulement la lecture de la législation mais la rend plus simple à modifier. A titre d'exemple, si l'on souhaite que la législation couvre un nouveau flux de déchets, il n'y aura qu'à modifier l'annexe correspondante (par exemple « déchets dangereux »), sans avoir à modifier chaque disposition pertinente.

Les nomenclatures de déchets pourraient figurer dans des instruments législatifs primaires tels que des lois, ou secondaires ou subsidiaires tels que des règlements. L'avantage lorsqu'elles figurent dans des textes subsidiaires est que ces textes sont plus faciles à modifier, ce qui apporte une souplesse supplémentaire. La forme juridique qu'il convient de donner aux nomenclatures est laissée à l'appréciation de chaque État.

Lorsqu'ils décident de la forme que doit prendre l'instrument juridique auquel ces nomenclatures seront associées, les États doivent également tenir compte des modalités suivant lesquelles il pourra être modifié. Ce point est important, car les technologies liées à la production, au traitement et à la gestion des déchets sont en constante évolution. Les méthodes employées par les criminels pour commettre des infractions liées au trafic de déchets continueront d'évoluer. Les États doivent adapter leurs lois sur le sujet, y compris les nomenclatures applicables, pour faire face à ces changements. Les modalités de modification des textes dans un État seront généralement plus simples pour des réglementations ou d'autres textes subsidiaires que pour une loi. Adjoindre les nomenclatures à des règlements ou d'autres instruments législatifs subsidiaires pourrait donc permettre aux États de réagir plus rapidement à ces évolutions. Dans la mesure où cela est compatible avec le cadre législatif d'un État, on recommande également dans le présent guide de donner aux autorités compétentes un rôle dans l'adoption ou la proposition de modifications aux nomenclatures. Ces pouvoirs devront généralement être délégués par l'organe législatif intéressé.

En élaborant des dispositions législatives internes pour prévenir et combattre le trafic de déchets, les États doivent s'assurer que celles-ci sont conformes à leurs obligations au regard du droit international. Lorsque la législation interne a recours à des nomenclatures de déchets pour fixer la teneur des dispositions législatives, les États doivent tenir compte pour légiférer des annexes ou des catégories internationales de déchets qui déterminent le contenu de leurs obligations internationales. Ainsi, le paragraphe 5 de l'article 9 de la Convention de Bâle dispose que chaque partie adopte les lois nationales/internes voulues pour interdire et réprimer sévèrement le trafic illicite. Aux fins de la Convention, le « trafic illicite » s'entend de « tout mouvement transfrontière de déchets dangereux ou d'autres déchets » répondant à un certain nombre de conditions (art. 9, par. 1). Les « déchets dangereux » sont définis comme suit au paragraphe 1 de l'article premier de la Convention :

a) Les déchets qui appartiennent à l'une des catégories figurant à l'annexe I, à moins qu'ils ne possèdent aucune des caractéristiques indiquées à l'annexe III ; et

b) Les déchets auxquels les dispositions de l'alinéa a ne s'appliquent pas, mais qui sont définis ou considérés comme dangereux par la législation interne de la Partie d'exportation, d'importation ou de transit.

Les « autres déchets » sont définis au paragraphe 2 de l'article premier comme les déchets qui appartiennent à l'une des catégories figurant à l'annexe II. Par conséquent, la teneur de l'obligation d'interdire et de réprimer sévèrement le trafic illicite, imposée aux États au paragraphe 5 de l'article 9 de la Convention de Bâle, est déterminée en partie[94] par ce qui est consigné aux annexes I, II et III de la Convention. En adoptant des lois pour prévenir et réprimer le trafic de déchets, les États parties à la Convention de Bâle doivent veiller à ce que

[94] En incluant l'alinéa b de cette définition, un État partie à la Convention de Bâle peut définir, dans sa législation nationale, des flux de déchets supplémentaires qui seront réputés dangereux et seront soumis au régime de contrôle de la Convention de Bâle en ce qui concerne les mouvements transfrontières auxquels est associé cet État partie.

leurs dispositions internes sur le trafic couvrent les types de déchets visés par ces annexes. Les annexes XIII et IX de la Convention de Bâle peuvent aussi entrer en ligne de compte. Les autres annexes ou catégories internationales de déchets dont les États pourront devoir tenir compte sont notamment les annexes de la Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants, les annexes de la Convention de Bamako, les annexes de la Convention de Waigani et les appendices de la Décision du Conseil de l'OCDE sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets destinés à des opérations de valorisation[95].

Une question voisine de celle de la procédure qu'il convient de suivre pour modifier les nomenclatures internes est celle de savoir comment il convient d'incorporer les annexes ou les catégories internationales de déchets dans le droit interne. Généralement parlant, on pourra procéder soit en reproduisant ces annexes ou catégories de déchets dans les nomenclatures nationales, soit en les incorporant par renvoi. Dans le dernier cas, au lieu de reproduire le texte des annexes ou catégories internationales dans les nomenclatures nationales, on renverra à ces annexes ou catégories de telle façon que les déchets qui y sont énumérés seront réputés être inclus dans les nomenclatures nationales pertinentes. Dans certains pays, l'incorporation par renvoi permettra peut-être que les modifications des annexes ou catégories internationales soient incorporées automatiquement dans le droit national, sans nécessité de modifier les lois et règlements nationaux chaque fois que ces annexes ou catégories sont actualisées. Dans d'autres, elle ne permettra peut-être pas de reporter automatiquement les modifications dans les nomenclatures nationales en raison de principes constitutionnels ou autres. Pour déterminer la procédure appropriée de modification des nomenclatures nationales, les États devront vérifier quelles procédures leur système juridique autorise. S'il autorise l'actualisation automatique après incorporation par renvoi, ce peut être un mécanisme avantageux pour les États pour s'assurer que leurs nomenclatures internes sont à jour.

On trouvera ci-après un exemple d'utilisation de nomenclatures extrait de la Proclamation de l'Éthiopie sur le contrôle de la gestion et de l'élimination des déchets dangereux. La Proclamation comporte les trois annexes (nomenclatures) suivantes : catégories de déchets à contrôler, liste des caractéristiques de danger, et opérations d'élimination. Les annexes sont ensuite mentionnées dans les définitions figurant à l'article 2 de la Proclamation. En raison de la longueur des trois annexes, seuls de courts extraits de chacune ont été inclus.

EXEMPLE : ÉTHIOPIE

Proclamation sur le contrôle de la gestion et de l'élimination des déchets dangereux (2018)

Article 2 – Définitions

Dans la présente Proclamation, on entend par :

[…]

3/ « élimination », toute opération d'élimination de déchets dangereux visée à l'annexe 3 de la présente Proclamation ;

[…]

10/ « déchets dangereux », les déchets qui relèvent de l'une des catégories énumérées à l'annexe 1 de la présente Proclamation et qui possèdent l'une des caractéristiques prévues à l'annexe 2, y compris les déchets qui pourraient être classés comme dangereux par la directive qui sera publiée par le Ministère,

[…]

[95] Le législateur voudra peut-être aussi tenir compte de la classification des déchets figurant dans le Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises, reproduit à l'annexe de la Convention internationale sur le Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises. À cet égard, il souhaitera peut-être consulter le document de l'Organisation mondiale des douanes intitulé *Tableau de concordance entre le SH et certains instruments internationaux* (octobre 2021), qui indique la concordance entre les codes du Système harmonisé et les produits contrôlés par certains instruments internationaux, dont la Convention de Bâle, la Décision du Conseil de l'OCDE sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets destinés à des opérations de valorisation et la Convention de Stockholm.

EXEMPLE : ÉTHIOPIE *(SUITE)*

Annexe I : Catégories de déchets à contrôler

Flux de déchets

- Déchets provenant de soins médicaux dispensés dans des hôpitaux, centres médicaux et cliniques […]
- Déchets issus de la production et de la préparation de produits pharmaceutiques

[...]

- Mélanges et émulsions huile/eau ou hydrocarbure/eau

[…]

Déchets ayant comme constituants

- Métaux carbonyles
- Béryllium ; composés du béryllium
- Composés du chrome hexavalent
- Composés du cuivre

[...]

Annexe II : Liste des caractéristiques de danger

- Matières explosives

[...]

- Matières inflammables

[...]

- Matières comburantes

Annexe III : Opérations d'élimination

A. Opérations ne débouchant pas sur une possibilité de récupération, de recyclage, de réutilisation, de réemploi direct, ou toute autre utilisation des déchets

[…]

B. Opérations débouchant sur une possibilité de récupération, de recyclage, de réutilisation, de réemploi direct, ou toute autre utilisation des déchets

[…]

COMPÉTENCE

Les États devraient adopter des dispositions établissant une compétence complète en matière de poursuites et de sanctions visant le trafic de déchets. La compétence désigne le pouvoir d'un État d'exercer, par l'intermédiaire de ses procureurs, tribunaux et autres institutions, une autorité judiciaire sur un territoire, une personne ou une chose. L'établissement d'une compétence complète est particulièrement important dans le contexte du trafic de déchets, car celle-ci peut dépasser les frontières de l'État.

Les auteurs de ces infractions peuvent également circuler d'un État à l'autre et exploiter les lacunes en matière de compétence existant dans les lois d'un État pour éviter d'être appréhendés et poursuivis. Il est donc important de poser clairement les bases de la compétence qui permettront aux tribunaux nationaux de juger les infractions liées au trafic de déchets. Bien évidemment, les États peuvent exercer

leur compétence sur les actes commis sur leur territoire, y compris dans les eaux territoriales (principe de territorialité). Le droit international reconnaît en outre aux États le droit d'exercer une compétence extraterritoriale dans un certain nombre de circonstances. Si les contours exacts de ces circonstances restent flous[96], la communauté internationale a généralement reconnu la compétence d'un État à l'égard de ses ressortissants, même lorsqu'ils se trouvent hors de son territoire (principe de personnalité active) ; à l'égard des actes visant ses ressortissants (principe de personnalité passive) ; et à l'égard des actes commis hors de son territoire mais destinés à avoir un effet substantiel sur celui-ci (principe de territorialité objective)[97].

Le trafic de déchets pouvant dépasser les frontières, on propose ici aux États d'adopter des dispositions établissant leur compétence à l'égard de ces infractions à la fois sur la base du principe de la territorialité et des principes reconnus de la compétence extraterritoriale. La disposition type 2 ci-après illustre la manière dont un État pourrait établir ces bases de la compétence.

DISPOSITION TYPE 2 : COMPÉTENCE

1. [Indiquer les tribunaux compétents] sont compétents pour juger une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique dans les cas suivants :

   a) Lorsque l'infraction est commise [entièrement ou partiellement] sur le territoire de [insérer le nom de l'État] ; ou

   b) Lorsque l'infraction est commise [entièrement ou partiellement] à bord d'un navire qui bat le pavillon de [insérer le nom de l'État] ou à bord d'un aéronef immatriculé conformément au droit interne de [insérer le nom de l'État] au moment où ladite infraction est commise ; ou

   c) Lorsque l'infraction est commise par un ressortissant de [insérer le nom de l'État] qui se trouve sur le territoire de [insérer le nom de l'État] et dont l'extradition est refusée au motif de sa nationalité ; ou

   d) Lorsque l'infraction est commise par une personne qui se trouve en [insérer le nom de l'État] et dont l'extradition est refusée pour quelque motif que ce soit.

2. [Indiquer les tribunaux compétents] sont également compétents pour juger une infraction commise hors du territoire de [insérer le nom de l'État] à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique dans les cas suivants :

   a) Lorsque [la victime/la personne qui fait l'objet de l'infraction] est un ressortissant [ou un résident permanent] [ou un résident habituel] de [insérer le nom de l'État] ;

   b) Lorsque l'infraction est commise par un ressortissant [ou un résident permanent] [ou un résident habituel] de [insérer le nom de l'État] [ou une de ses personnes morales] ; ou

   c) Lorsque l'infraction est commise hors du territoire de [insérer le nom de l'État] en vue de la commission d'une infraction grave sur le territoire de [insérer le nom de l'État] ; ou

   d) Lorsque cette compétence est fondée sur un accord international qui engage [insérer le nom de l'État].

[96] Cedric Ryngaert, *Jurisdiction in International Law*, 2e éd., Oxford Monographs in International Law Series (Oxford, Oxford University Press, 2015), p. 101 et 110 à 113.

[97] Voir Convention contre la criminalité organisée, art. 15, par. 2 ; et Convention des Nations Unies contre la corruption, art. 42, par. 2. Voir aussi David McClean, *Transnational Organized Crime: A Commentary on the UN Convention and its Protocols*, Oxford Commentaries on International Law series (Oxford, Oxford University Press, 2007), p. 164.

Le paragraphe 1 de la disposition type 2 pose la compétence territoriale de l'État à l'égard des infractions liées au trafic de déchets. Les alinéas a et b reprennent les obligations que le paragraphe 1 de l'article 15 de la Convention contre la criminalité organisée impose aux États parties. L'alinéa c traduit le principe « extrader ou poursuivre » (*aut dedere aut judicare*)[98] énoncé au paragraphe 10 de l'article 16 et au paragraphe 3 de l'article 15 de la Convention. Le paragraphe 10 de l'article 16 prévoit que si un État partie n'extrade pas une personne qui se trouve sur son territoire au seul motif qu'elle est l'un de ses ressortissants, il est tenu, à la demande de l'État partie requérant l'extradition, de soumettre l'affaire sans retard excessif à ses autorités compétentes aux fins de poursuites. Conformément au paragraphe 3 de l'article 15 de la Convention, les États parties doivent, aux fins du paragraphe 10 de l'article 16, établir leur compétence à l'égard des infractions visées par la Convention – quel que soit le lieu où l'infraction a été commise – lorsque le suspect se trouve sur leur territoire et qu'ils n'extradent pas cette personne au seul motif qu'elle est l'un de leurs ressortissants. L'alinéa d du paragraphe 1 de la disposition type 2 reprend le paragraphe 4 de l'article 15 de la Convention contre la criminalité organisée, qui prévoit que les États parties peuvent également établir leur compétence à l'égard des infractions visées par la Convention lorsque l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur leur territoire et qu'ils ne l'extradent pas pour quelque motif que ce soit. Si l'alinéa d du paragraphe 1 de cette disposition législative type est repris dans le droit interne, il n'y a pas lieu d'y incorporer l'alinéa c du paragraphe 1, car le premier couvre les situations où l'extradition est refusée pour tout motif, y compris la nationalité.

Le paragraphe 2 de la disposition type 2 pose quatre bases pour l'exercice de la compétence extraterritoriale à l'égard des infractions liées au trafic de déchets. L'alinéa a du paragraphe 2 établit la compétence de l'État à l'égard des infractions dont la victime est un de ses ressortissants. Il est conforme au principe de personnalité passive et à l'alinéa a du paragraphe 2 de l'article 15 de la Convention contre la criminalité organisée. Les États pourraient également décider d'étendre la base de la compétence énoncée à l'alinéa a du paragraphe 2 à leurs résidents permanents ou habituels. L'alinéa b du paragraphe 2 de la disposition type 2 établit la compétence de l'État à l'égard des infractions commises par un de ses ressortissants (ou résidents permanents ou habituels), traduisant ainsi le principe de personnalité active énoncé à l'alinéa b du paragraphe 2 de l'article 15 de la Convention. L'alinéa c établit la compétence de l'État à l'égard des infractions commises hors de son territoire mais en vue de la commission d'une infraction grave sur ce territoire – conformément au principe de territorialité objective énoncé à l'alinéa c du paragraphe 2 de l'article 15 de la Convention[99]. L'alinéa d du paragraphe 2 de la disposition type 2 établit une base permettant aux tribunaux de juger les affaires pour lesquelles l'État est compétent en vertu d'un accord international contraignant à son égard, y compris éventuellement les décisions du Conseil de sécurité de l'ONU.

[98] ONUDC, *Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition*, par. 108 à 110. Voir aussi A/69/10, par. 57 et suiv.

[99] Voir aussi ONUDC, *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (Vienne, 2012), p. 28 et 29.

Chapitre 3.

INFRACTIONS ET RESPONSABILITÉ

Le trafic de déchets passe souvent par une chaîne d'acteurs allant des producteurs, des collecteurs et des transporteurs de déchets aux courtiers et négociants en déchets en passant par les entreprises de recyclage et d'élimination de déchets. Tout au long de cette chaîne, des acteurs peuvent être impliqués dans divers actes criminels. Outre le trafic de déchets, ils peuvent être impliqués dans la fraude documentaire en relation avec les déchets, la participation à un groupe criminel organisé, le blanchiment d'argent, la corruption, l'entrave au bon fonctionnement de la justice et la fraude fiscale.

Le chapitre 3 du présent guide concerne l'incrimination de ces actes. Il commence par un examen général des éléments constitutifs des infractions pénales. L'analyse présentée au chapitre 3 a pour objet d'aider les lecteurs du guide à appréhender les infractions pénales types visées dans le présent chapitre en fonction de leurs éléments constitutifs plutôt que comme des formules prédéfinies qu'il faudrait transposer en bloc dans la législation nationale. Comme il est indiqué dans l'introduction du guide[100], les États devraient adapter les dispositions types qui y figurent en fonction de la situation, des principes constitutionnels, de la culture et des structures juridiques et des mécanismes d'application qui sont les leurs.

Après l'examen général des éléments constitutifs des infractions pénales, les infractions qui concernent directement les déchets sont d'abord passées en revue, puis les infractions accessoires, celles qui facilitent les principales activités liées au trafic de déchets. Sont ensuite abordées les questions de la responsabilité secondaire et de la responsabilité en cas de tentative de commission, de la responsabilité des personnes morales et des moyens de défense.

Pour aider à faire en sorte que les activités de trafic de déchets soient punies quand il y a lieu, les infractions définies dans le présent guide visent à incriminer le phénomène du trafic de déchets sous différents angles. Certains chevauchements entre les infractions sont inévitables avec cette méthode. Il appartient à chaque État de déterminer, conformément à sa tradition juridique, comment sera traitée la question des poursuites en cas d'infractions multiples se chevauchant partiellement. Il est possible de faire figurer plusieurs chefs d'inculpation se chevauchant partiellement sur l'acte d'accusation dans certains États, mais pas dans d'autres.

Les dispositions types exposées dans ce chapitre ne précisent pas la sanction applicable à chaque infraction. La détermination des sanctions appropriées a été laissée à l'appréciation de chaque État, agissant

[100] Voir « Comment utiliser le présent guide ».

conformément à son système et à sa culture juridiques. Pour la plupart des infractions figurant dans le présent guide, une responsabilité pénale sera justifiée. Dans certains cas, les États souhaiteront peut-être y ajouter ou y substituer une responsabilité civile ou administrative. L'articulation des sanctions au sein d'une loi donnée est laissée à l'appréciation de chaque État. Certains États pourraient décider de préciser la sanction applicable à chaque infraction dans les dispositions créant l'infraction, tandis que d'autres préféreront énoncer les peines applicables à chaque infraction dans une disposition spéciale, distincte de celle créant l'infraction.

ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DES INFRACTIONS PÉNALES

Toute législation établissant des infractions – pénales, civiles ou administratives – définit certaines conditions généralement applicables qui si elles sont remplies, rendent la personne concernée passible d'une certaine sanction ou peine. On appelle ces conditions à partir desquelles une infraction est définie les « éléments constitutifs de l'infraction ». De façon générale, même si la terminologie exacte peut varier d'un système juridique à l'autre, les infractions peuvent comporter deux types d'éléments : des éléments matériels/objectifs et des éléments moraux.

L'élément matériel ou objectif d'une infraction (ou *actus reus*, s'agissant des infractions pénales) est constitué par les actes effectifs du prévenu. Il peut s'agir d'une conduite (actes ou omissions), des résultats d'une conduite ou des circonstances spéciales de la conduite. La responsabilité, pour ne pas être arbitraire, doit être fondée sur la conduite d'une personne.

L'élément moral ou subjectif d'une infraction (ou *mens rea*, s'agissant des infractions pénales) correspond à l'état d'esprit du prévenu au moment de sa commission. Pour les infractions pénales, il faut généralement prouver l'élément moral associé à chaque élément matériel/objectif de l'infraction. Les types d'état mental reconnus dans le droit pénal des divers États et les termes employés pour les décrire varient sensiblement d'un pays à l'autre. Du fait de ces différences terminologiques et des principes juridiques sous-jacents, il est difficile de parler des dispositions morales par généralités, toutes traditions et tous systèmes juridiques confondus. On peut toutefois dire que les éléments moraux varient généralement selon le degré d'intention ou la connaissance des faits, probabilités et risques qu'avait la personne concernée ou, dans certaines circonstances, ce qu'elle aurait dû savoir. Les éléments moraux peuvent être situés sur une échelle en fonction du degré de faute qu'ils entraînent. Les éléments moraux de l'intention et de la connaissance se situent dans la partie haute de cette échelle. Plus bas, on trouve les éléments moraux de l'aveuglement volontaire, de l'imprudence et de la négligence. Tout en bas de l'échelle, on trouve les infractions de responsabilité objective et de responsabilité absolue, pour lesquelles il n'y a aucun élément moral à prouver.

Le présent guide ne définit pas les éléments moraux applicables aux infractions de trafic de déchets et de fraude documentaire en relation avec la gestion des déchets. Dans les dispositions correspondantes, l'expression « dans l'état d'esprit requis » est placée entre crochets pour souligner que les États devraient examiner quels éléments moraux s'appliquent, le cas échéant, à l'infraction. Quand les États cherchent à établir des infractions de responsabilité objective, il est important que la législation indique clairement qu'il n'y a de preuve requise pour aucun élément moral. C'est important non seulement afin que les personnes physiques et morales qui participent au secteur des déchets puissent savoir de quels actes elles seront potentiellement tenues pour responsables (de façon à garantir le respect du principe de légalité) mais également afin que l'infraction puisse être poursuivie d'après l'intention qui l'a motivée. Dans bon nombre de systèmes juridiques, les tribunaux sont en droit de présumer que la preuve d'un élément moral est requise pour une infraction, sans que la présomption puisse être réfutée avant d'avoir prouvé clairement une intention contraire. Cet aspect et d'autres questions concernant le recours à la responsabilité objective pour les infractions liées aux déchets sont abordés dans l'exemple ci-après provenant du Royaume-Uni.

EXEMPLE : ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD

KV v. *The Crown [2011]* EWCA Crim 2342 (19 octobre 2011) et *Ezeemo* v. *The Crown* [2012] EWCA Crim 2064 (16 octobre 2012)

Dans ces affaires, des particuliers et des personnes morales ont été poursuivis pour avoir transporté des déchets destinés à être valorisés au Nigéria en contravention de l'article 23 du règlement de 2007 du Royaume-Uni relatif aux transferts transfrontaliers de déchets. À l'époque des faits, la teneur de cet article était la suivante :

> Une personne commet une infraction si, en violation du paragraphe 1 de l'article 36 [du règlement (CE) nº 1013/2006 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 concernant les transferts de déchets], elle transporte des déchets spécifiés dans ledit article qui sont destinés à être valorisés dans un pays auquel la Décision de l'OCDE [Décision C(2001)107/FINAL du Conseil de l'OCDE concernant la révision de la Décision C(92)39/FINAL sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets destinés à des opérations de valorisation] ne s'applique pas.

Lors d'une audience de mise en état, le juge a statué sur l'interprétation de l'article 23 du règlement du Royaume-Uni susmentionné et de l'article 36 de la réglementation de l'UE. Dans cette décision, le juge a rejeté les arguments des défendeurs selon lesquels l'article 23 était disproportionné et excédait les limites de la loi.

Six défendeurs ont formé un appel interlocutoire contre cette décision, qui a été entendu par la Cour d'appel de l'Angleterre et du pays de Galles. Dans l'appel, les défendeurs ont fait valoir, entre autres, que le juge avait commis une erreur en statuant que l'article 23 était proportionné et entrait donc dans les limites de l'article 50 du règlement de l'UE, aux termes duquel les sanctions prévues doivent être effectives, proportionnées et dissuasives. Les défendeurs ont fait valoir que la création d'une infraction de responsabilité objective, passible d'une peine d'emprisonnement allant jusqu'à deux ans et susceptible d'être commise par un grand nombre de personnes physiques et morales, n'était pas proportionnée.

L'affaire a été entendue en partant du principe que l'article 23 créait effectivement une infraction impliquant une responsabilité objective. C'est ce que le juge avait présumé lors de l'audience préparatoire et aucun argument contraire n'avait été présenté sur ce point dans l'appel interlocutoire. La Cour d'appel a estimé que, même à supposer que l'infraction implique une responsabilité objective, cela ne la rendait pas disproportionnée. Le tribunal disposait encore d'une grande latitude pour éviter de prononcer une peine d'emprisonnement ou une autre peine lourde si le défendeur avait véritablement commis l'infraction sans aucune faute.

L'affaire a ensuite été jugée. À l'issue du réquisitoire, le juge de première instance a estimé qu'il y avait des éléments de preuve à présenter au jury quant à l'implication de chacun des défendeurs dans le transport de déchets destinés à être valorisés au Nigéria, et que, de plus, l'infraction était une infraction de responsabilité objective en ce sens que l'accusation n'avait pas à prouver que les défendeurs savaient que les produits transportés étaient des déchets, ni que ces derniers savaient que les déchets seraient transportés au Nigéria pour y être valorisés ou aient eu l'intention qu'ils le soient. Suite à cette décision, plusieurs des défendeurs ont décidé de plaider coupables. Les autres défendeurs ont été condamnés à l'issue du procès ; l'un d'entre eux a été acquitté de certains chefs d'accusation.

Sept défendeurs (quatre particuliers et trois personnes morales) ont fait appel de leur condamnation devant la Cour d'appel de l'Angleterre et du pays de Galles. Dans leur recours, ils ont, entre autres, contesté la décision du juge de première instance tendant à considérer l'infraction comme une infraction de responsabilité objective.

La Cour d'appel a noté que les infractions pénales sont présumées par la loi de l'Angleterre et du pays de Galles requérir un élément moral (et, par voie de conséquence, ne pas constituer des infractions de responsabilité objective), sauf si l'élément moral est implicitement exclu. Dans son interprétation du règlement considéré du Royaume-Uni, la Cour a estimé que l'infraction visée à l'article 23 est manifestement une infraction de responsabilité objective. Elle a fait valoir que s'il était vrai que l'infraction obligeât l'accusation à prouver un élément moral de connaissance,

EXEMPLE : ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD (*SUITE*)

> l'infraction serait impossible à prouver par l'accusation sauf à pouvoir imputer à l'une des parties définies comme les transporteurs le fait qu'elle connaissait les intentions des autres et/ou avait inspecté les chargements. À notre avis, si telle était l'obligation imposée par l'article 23, cette disposition serait vidée dans une large mesure de l'effet qui en est attendu, qui est de dissuader de faire courir des risques à l'environnement ceux dont l'activité consiste à transporter les matières en question à l'exportation.

La Cour a aussi fait valoir ceci :

> À notre humble avis, l'opinion provisoire formulée par le tribunal dans *KV and Others* est juste. L'infraction créée par l'article 23 est une infraction de responsabilité objective. Nous admettons, comme cela a été avancé, que cette construction a pour effet de prendre en faute celui qui ne savait pas nécessairement à titre personnel que tel conteneur contenait des déchets ou que le contenu de celui-ci était destiné à être revalorisé dans un pays non membre de l'OCDE. Si une responsabilité objective est imposée, c'est notamment pour [...] inciter à une plus grande vigilance ceux dont l'entreprise est susceptible de causer un préjudice à la société. L'obligation que le règlement impose aux transporteurs est de veiller à prendre connaissance des cargaisons qu'ils transportent. En ne le faisant pas, ils prennent le risque de se trouver en infraction.

Enfin, la Cour a cité avec approbation la décision rendue par le juge Hooper dans l'affaire *Jackson* v. *The Crown* [2006] EWCA Crim 2380 (17 octobre 2006), selon laquelle :

> S'il est toujours possible d'envisager des situations qui bien qu'étant couvertes par une disposition légale seraient cependant capables de créer des injustices manifestes, l'on doit s'en remettre au bon sens des autorités chargées des poursuites et au rôle de supervision générale des tribunaux pour éviter qu'une telle situation ne vienne à se produire. Il va sans dire également que dans toute affaire, il est légitime que la peine effectivement imposée corresponde au degré de culpabilité effectivement présent dans l'affaire considérée.

La Cour a rejeté ce motif et les autres motifs du recours et confirmé les condamnations des appelants[a].

[a] Pour de plus amples renseignements, voir ONUDC, portail de gestion des connaissances pour la mise en commun de ressources électroniques et de lois contre la criminalité (SHERLOC), Base de données de la jurisprudence, *R* v. *Ezeemo and Ors*, disponible à l'adresse https://sherloc.unodc.org.

INFRACTIONS LIÉES AUX DÉCHETS

Il est question dans cette section du guide des infractions directement liées au trafic de déchets. Deux infractions y sont traitées : le trafic de déchets et la fraude documentaire en relation avec la gestion des déchets.

Trafic de déchets

Pour prévenir et combattre efficacement le trafic de déchets, il est essentiel que celui-ci soit incriminé comme il se doit dans la législation nationale. La disposition type 3 ci-après indique une formule possible à cet égard. Avant d'en présenter le texte, la présente section aborde la rédaction des infractions liées au trafic de déchets en général, y compris leurs éléments matériels/objectifs et moraux, et explique comment la disposition type 3 a été conçue.

Pour toute infraction de trafic de déchets, on distingue essentiellement trois éléments matériels/objectifs : les actes qui peuvent être assimilés à un trafic, les déchets pouvant faire l'objet d'un trafic (c'est-à-dire l'objet de l'infraction) et les circonstances qui déterminent à quel moment les actes en cause seront considérés comme un trafic, et donc une infraction pénale. Les trois éléments doivent être réunis pour pouvoir considérer des actes comme un trafic de déchets. Chacun des éléments est passé en revue dans la présente section en indiquant comment il est formulé dans la disposition type 3 et quels choix ont dû être faits au moment de la rédaction.

Le premier élément a trait aux actes susceptibles de constituer un trafic. D'un système juridique à l'autre et selon les différents contextes, le mot « trafic » peut renvoyer à différents actes. Afin que la disposition type 3 soit aussi complète que possible et pour éviter de laisser des vides, le présent guide adopte une conception large des actes visés par l'infraction de trafic de déchets. Par la définition de « trafic » de son paragraphe 1, la disposition type 3 couvre le fait d'importer, exporter, transporter, acheter, vendre, faire le courtage, traiter, transformer, collecter, trier, étiqueter, manipuler, utiliser, stocker, recycler, éliminer ou brûler des déchets. Aux fins du présent guide, l'importation et l'exportation sont à interpréter comme incluant la réimportation et la réexportation, respectivement. Si la législation nationale n'est pas claire sur ce point, le rédacteur pourrait envisager de mentionner expressément la réimportation et la réexportation parmi les actes pouvant constituer un trafic. Les États souhaiteront peut-être aussi illustrer dans la législation par des exemples, sous la forme qui conviendra, quelques uns ou l'ensemble des actes pouvant constituer un trafic.

Certains pays adopteront peut-être une conception plus étroite des actes visés par la notion de trafic, préférant incriminer certains actes par des infractions spécifiques plutôt que d'instituer une infraction générale de trafic. Ainsi, tandis que la notion de trafic retenue pour la disposition type 3 inclut l'élimination illégale de déchets, certains pays, pour incriminer cette conduite, ont recours à une infraction spécifique d'élimination illégale de déchets, et non à la notion de trafic de déchets. C'est aussi le cas pour d'autres actes auxquels s'étend la notion de trafic de déchets retenue pour la disposition type 3. Quelle que soit l'approche retenue, le législateur devrait veiller à ce que toute activité illicite relevant du trafic de déchets, à tous les niveaux de la chaîne des acteurs du secteur des déchets, soit incriminée comme il se doit.

Le deuxième élément concerne l'objet de l'infraction. Autrement dit, de quel objet, lorsqu'il y a trafic, est constituée l'infraction de trafic de déchets ? Là aussi, les États ont adopté des méthodes différentes pour traiter le problème. Dans certains pays, les infractions de trafic de déchets ne concernent que les déchets dangereux ou d'autres catégories spécifiques de déchets. Ailleurs, l'infraction de trafic de déchets peut être commise quel que soit le type de déchets faisant l'objet d'un trafic.

La disposition type 3 fait appel à deux outils législatifs pour déterminer la gamme des déchets auxquels elle est susceptible de s'appliquer. Tout d'abord, en utilisant le terme « déchet », elle renvoie à la définition de ce terme figurant dans la disposition type 1 du présent guide : « une substance ou un objet que l'on élimine, destine à l'élimination ou est tenu par loi d'éliminer ». Ensuite, les types de déchets visés par l'infraction de trafic sont les déchets « appartenant à une catégorie mentionnée dans [insérer un renvoi aux nomenclatures pertinentes] ». Le présent guide ne précise pas quels déchets peuvent faire l'objet d'un trafic. Des recommandations de listes internationales de déchets pouvant être reprises dans les nomenclatures nationales sont prévues cependant au chapitre 2, parallèlement à des explications générales sur l'utilisation des nomenclatures de déchets.

Le troisième élément de l'infraction de trafic de déchets se rapporte aux circonstances dans lesquelles les actes particuliers visés par la disposition ont le caractère d'un trafic, ce qui en fait des infractions pénales (l'« élément circonstanciel »). Cet élément est nécessaire du fait que tous les actes visés par l'infraction ne constituent pas des infractions pénales en toutes circonstances. De même que conduire une voiture n'est pas une infraction pénale, mais le sera généralement en cas de conduite sans permis ou en état d'ébriété, divers actes en rapport avec les déchets ne constitueront pas généralement une infraction pénale, sauf si une ou plusieurs autres conditions sont réunies. Par exemple, le traitement ou l'élimination des déchets ne seront pas incriminés s'ils sont effectués par le titulaire d'une licence ou d'un permis valides en respectant les conditions prévues par la licence ou le permis. Pour le législateur, il faudra donc déterminer, s'agissant des divers actes pris en compte dans les dispositions législatives sur le trafic de déchets, dans quels cas il y aura infraction, en faisant la distinction avec les cas où lesdits actes sont légaux.

Les éléments circonstanciels des infractions liées au trafic de déchets correspondent généralement à des obligations juridiques en rapport avec la gestion des déchets. Plusieurs modalités sont possibles. À titre d'exemple, la législation peut définir le trafic comme recouvrant des actes particuliers qui sont contraires à « la loi », contraires à une loi ou un règlement donnés, ou contraires à certaines dispositions d'une loi ou

d'un règlement donnés. Le trafic peut aussi être défini en référence à des actes particuliers qui sont accomplis « sans autorisation légale », sans permis, licence ou certificat, ou en violation des conditions du permis, de la licence ou du certificat. Les conditions requises pour détenir ou exercer une autorisation légale ou obtenir une licence, un permis ou un certificat peuvent être définies dans d'autres dispositions de la même loi ou dans une loi différente. Les infractions liées au trafic peuvent aussi définir les obligations afférentes aux actes inclus dans le champ de l'infraction. Par exemple, certains États, dans leur définition du trafic, ont suivi un libellé très proche de celui de la Convention de Bâle, y définissant l'infraction comme liée à certains actes effectués sans qu'une notification ait été donnée à tous les États concernés, ou effectués sans le consentement des États intéressés, ou effectués avec le consentement des États intéressés obtenu par falsification, fausse déclaration ou fraude, ou qui ne sont pas conformes matériellement aux documents pertinents[101].

Les obligations pouvant s'appliquer à chacun des actes visés par la disposition type 3 – importation, exportation, transport, achat, vente, courtage, traitement, transformation, collecte, tri, étiquetage, manipulation, utilisation, stockage, recyclage, élimination ou incinération – varieront nécessairement d'un État à l'autre et seront parfois complexes. Pour cette raison, et conformément à l'objet de la présente publication, qui constitue un outil de justice pénale et non de gestion des déchets au sens large, la disposition type 3 ne définit pas les obligations dont la violation fait relever les actes susmentionnés du trafic. Elle en laisse la définition précise aux lois et règlements sur la gestion des déchets et établit à la place, comme suit, quatre cas généraux de violation des obligations :

a) L'acte est accompli sans autorisation légale, et une telle autorisation était requise pour l'accomplir ;

b) L'acte est accompli sans la licence, le permis ou le certificat nécessaire délivré par une autorité compétente ;

c) L'acte est accompli en violation des conditions de la licence, du permis ou du certificat en question ;

d) L'acte contrevient d'une autre manière à la législation sur la gestion des déchets.

Il appartient donc au législateur de veiller à ce que la législation sur la gestion des déchets couvre correctement les cas où les actes consistant à importer, exporter, transporter, acheter, vendre, faire le courtage, traiter, transformer, collecter, trier, étiqueter, manipuler, utiliser, stocker, recycler, éliminer ou brûler des déchets peuvent être effectués conformément aux conditions d'une autorisation légale, à l'obligation de détenir une licence, un permis ou un certificat et de s'y conformer, et aux autres obligations et interdictions qui pourront s'appliquer. Dans certains pays, certains actes, notamment l'importation de déchets dangereux, sont toujours considérés comme des infractions pénales. En effet, la Convention de Bamako impose à ses parties d'incriminer l'importation de déchets dangereux en Afrique en provenance de pays tiers[102].

Il s'ensuit nécessairement, toutefois, que la disposition législative type 3 et le présent guide législatif n'apportent qu'une des clefs d'une réponse efficace au problème du trafic de déchets. L'autre clef réside dans les dispositions de la législation nationale qui déterminent quels actes sont légaux dans le domaine de la gestion des déchets. À lui seul, le présent guide ne peut apporter de solution globale pour l'incrimination du trafic de déchets dans le cas des États qui ne disposent pas d'une législation à cet effet. Il est suggéré aux États qui sont dans ce cas de faire appel à une aide législative pour élaborer une législation sur la gestion des déchets, ainsi qu'à une aide législative pour élaborer une législation sur le trafic de déchets.

La disposition type 3 donne donc une extension large à l'infraction de trafic de déchets, couvrant divers actes, divers déchets et diverses circonstances au vu desquels la conduite est réputée illicite. On peut donc la voir peut-être comme une représentation simplifiée de ce que le législateur souhaitera faire en pratique

[101] Voir Convention de Bâle, art. 9, par. 1.

[102] Convention de Bamako, art. 4, par. 1.

pour incriminer le trafic de déchets. Plutôt que de tout englober dans une infraction pénale unique, le législateur souhaitera peut-être instituer des infractions spécifiques pour des actes spécifiques, des déchets spécifiques et/ou des types spécifiques de manquements (autrement dit définir les circonstances dans lesquelles la conduite est illicite). Ce peut être souhaitable pour plusieurs raisons. Les États souhaiteront peut-être utiliser des éléments matériels/objectifs et/ou moraux différents pour les différents types de trafic de déchets. Il peut les intéresser de même de prévoir des peines maximales différentes pour les différents types de trafic de déchets. Comme on y reviendra plus loin[103], les États doivent tenir compte du fait que les peines doivent être proportionnées. Ils souhaiteront peut-être aussi établir des infractions distinctes afin de permettre le recours à des pouvoirs ou des procédures différents pour certaines infractions seulement, ou bien, si c'est ainsi que le pays a coutume de rédiger ses lois, il est possible que l'on préfère simplement incriminer différents actes dans des dispositions distinctes.

Il y aurait deux autres observations à faire concernant les éléments matériels/objectifs prévus dans la disposition type 3 pour l'infraction. En premier lieu, conformément à l'approche adoptée dans le présent guide, il n'est pas ajouté de critère supplémentaire selon lequel le trafic doit impliquer un mouvement transfrontière de déchets. Si certains des actes constitutifs de l'infraction peuvent impliquer un mouvement transfrontière (telles l'importation et l'exportation), il n'est pas nécessaire que l'infraction implique un mouvement transfrontière dans tous les cas. En second lieu, il n'y a pas de condition de préjudice, que ce soit à l'environnement, à la santé humaine ou d'autre sorte, pour que l'infraction de trafic soit constituée. Le préjudice que le trafic de déchets a causé effectivement ou aurait pu causer peut être pertinent à d'autres stades de la procédure pénale, comme celui de la détermination de la peine appropriée[104], mais l'accusation n'est pas tenue de prouver le préjudice pour que le défendeur soit condamné.

Pour ce qui est des éléments moraux de l'infraction, on a vu dans la section du présent chapitre relative aux éléments constitutifs des infractions pénales qu'était généralement requise, pour chaque élément matériel/objectif d'une infraction, la preuve de l'élément moral correspondant. Le rédacteur de la loi doit donc se demander quel est l'élément moral approprié, le cas échéant, pour chacun des trois éléments matériels/objectifs susmentionnés : les actes, les déchets et les éléments circonstanciels. Ce peut être l'intention, la connaissance ou un autre élément moral approprié. Dans certains cas, il pourrait être utile que le législateur impose une responsabilité objective (qui se passe de preuve d'un élément moral) pour certains actes qui relèvent du trafic de déchets.

DISPOSITION TYPE 3 : TRAFIC DE DÉCHETS

1) On appelle « trafic », en ce qui concerne les déchets, le fait d'en importer, exporter, transporter, acheter, vendre, faire le courtage, traiter, transformer, collecter, trier, étiqueter, manipuler, utiliser, stocker, recycler, éliminer ou brûler :

a) Sans autorisation légale, lorsqu'une telle autorisation est requise par la loi ;

b) Sans le/la [insérer la terminologie désignant les licences, permis, certificats, etc.] délivré(e) par [insérer les autorités compétentes] ;

c) En contravention des conditions dudit/de ladite [insérer la terminologie désignant les licences, permis, certificats, etc.] ; ou

d) En contrevenant d'une autre manière à [insérer un renvoi à la législation utile sur la gestion des déchets].

2) Quiconque se livre [dans l'état d'esprit requis] au trafic de déchets relevant d'une catégorie citée dans [insérer un renvoi aux nomenclatures pertinentes] commet une infraction.

[103] Voir « Sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives » au chapitre 6, plus bas.

[104] Voir « Circonstances aggravantes et atténuantes » au chapitre 6, plus bas.

EXEMPLE

Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination, 1989

Article 9 – Trafic illicite

1. Aux fins de la présente Convention, est réputé constituer un trafic illicite tout mouvement transfrontière de déchets dangereux ou d'autres déchets :

a) Effectué sans qu'une notification ait été donnée à tous les États concernés conformément aux dispositions de la présente Convention ; ou

b) Effectué sans le consentement que doit donner l'État intéressé conformément aux dispositions de la présente Convention ; ou

c) Effectué avec le consentement des États intéressés obtenu par falsification, fausse déclaration ou fraude ; ou

d) Qui n'est pas conforme matériellement aux documents ; ou

e) Qui entraîne une élimination délibérée (par exemple, déversement) de déchets dangereux ou d'autres déchets, en violation des dispositions de la présente Convention et des principes généraux du droit international.

[…]

5. Chaque Partie adopte les lois nationales/internes voulues pour interdire et réprimer sévèrement le trafic illicite. Les Parties coopèrent en vue de parvenir aux objectifs énoncés dans le présent article.

EXEMPLE : UNION AFRICAINE

Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux produits en Afrique, 1991

Article 4 – Obligations générales

1. Interdiction d'importer des déchets dangereux

Toutes les Parties prennent les mesures juridiques, administratives et autres appropriées sur les territoires relevant de leur juridiction en vue d'interdire l'importation en Afrique de tous les déchets dangereux, pour quelque raison que ce soit, en provenance des Parties non contractantes. Leur importation est déclarée illicite et passible de sanctions pénales. Toutes les Parties :

a) Transmettent au plus tôt tous renseignements relatifs à l'importation illégale de déchets dangereux au Secrétariat qui les communique à toutes les Parties contractantes ;

b) Coopèrent pour garantir qu'aucun État Partie à la présente Convention n'importe des déchets dangereux en provenance d'un État non Partie. À cette fin, les Parties envisagent, lors de la Conférence des Parties contractantes, d'autres mesures pour faire respecter les dispositions de la présente Convention.

[…]

EXEMPLE : RWANDA

Loi n° 48/2018 sur l'environnement

Article 45 – Actes interdits liés aux produits chimiques et aux déchets

Les actes suivants en rapport avec les produits chimiques et déchets sont interdits :

1. Empiler, jeter et déverser des déchets sur des lieux publics non autorisés ou tout autre endroit inapproprié ;
2. Importer des déchets toxiques et tout autre produit dangereux pour la santé humaine et l'environnement ;
3. Acheter, vendre, importer, exporter, transporter, stocker et empiler des produits ou combinaisons de produits chimiques et autres substances polluantes ou dangereuses ;

[…]

7. Brûler les déchets ménagers, les ordures, les pneus et les matières plastiques.

Un arrêté du Ministre détermine la liste des produits chimiques et d'autres substances polluantes qui ne sont pas autorisés.

Fraude documentaire en relation avec la gestion des déchets

Les documents liés aux activités de gestion des déchets sont indispensables pour permettre le suivi et la traçabilité et garantir une gestion écologiquement rationnelle des déchets. Diverses activités de gestion des déchets sont menées légalement en utilisant des licences, permis et certificats. Les délinquants ont recours à des licences, permis et certificats frauduleux pour donner les apparences de la légalité à leurs activités illégales. La fraude documentaire peut revêtir différentes formes. Dans certains cas, les criminels falsifient entièrement des licences, permis ou certificats. Dans d'autres, des licences, permis ou certificats frauduleux sont produits en altérant des documents authentiques. Le trafic de déchets peut aussi être facilité par le recours à des licences, permis ou certificats authentiques obtenus sur la base de représentations fausses ou trompeuses ou par la fraude, lors des demandes ou dans les pièces justificatives, y compris les rapports d'analyses, les certificats, les fiches de données, les informations sur la composition des déchets, les contrats de traitement des déchets, les preuves de consentement, les formulaires de notification, les documents de douane et les documents relatifs au mouvement de déchets. Il peut y avoir fraude documentaire, en outre, quand des licences, permis ou certificats authentiques sont utilisés par des personnes autres que le détenteur légitime.

Les États doivent traiter chacune de ces formes de fraude documentaire. Les dispositions types 4 et 5 ci-après définissent des infractions visant chacun de ces aspects de la fraude documentaire. La disposition type 4 incrimine le fait de produire, de proposer, de distribuer, de procurer, de négocier, d'échanger, de fournir, de vendre, d'acquérir, d'acheter, d'utiliser ou de détenir un permis ou certificat frauduleux ou une partie de celui-ci. Elle cible les acteurs présents à toutes les étapes de la chaîne d'approvisionnement en permis et certificats frauduleux, depuis les producteurs et les intermédiaires jusqu'aux utilisateurs ou détenteurs finaux. Elle couvre à la fois la falsification et l'altération frauduleuse de permis et certificats.

DISPOSITION TYPE 4 : [LICENCES, PERMIS, CERTIFICATS, ETC.] FRAUDULEUX EN RAPPORT AVEC LA GESTION DES DÉCHETS

Quiconque[, dans l'état d'esprit requis,] produit, propose, distribue, procure, négocie, échange, fournit, vend, acquiert, achète, utilise ou détient un [insérer la terminologie désignant les licences, permis, certificats, etc.] frauduleux ou une partie d'un tel [insérer la terminologie désignant les licences, permis, certificats, etc.] commet une infraction.

La falsification de documents ou la présentation de fausses informations en rapport avec une demande de licence, de permis ou de certificat de gestion des déchets ou avec l'utilisation d'un titre de cette nature devraient être considérées comme une infraction. La fausse déclaration sur la nature véritable de déchets, par exemple le fait ne pas en révéler les caractéristiques de danger, peut avoir des conséquences très graves pour l'environnement aussi bien que les personnes qui traitent les déchets. D'après la disposition type 5, commet une infraction pénale quiconque fait intentionnellement une déclaration ou représentation fausse ou trompeuse, présente un document frauduleux, ou omet des informations ou des documents qu'il est obligatoire de présenter dans le cadre d'une demande de licence, permis ou certificat ou en rapport avec cette demande. Sont également visés les actes frauduleux en rapport avec l'utilisation des licences, permis ou certificats. Une personne prétendant frauduleusement être le détenteur légitime d'un tel document commettrait par exemple un tel acte.

Dans la définition de cette infraction, les États devraient réfléchir au traitement à réserver dans la loi aux erreurs purement accidentelles qui sont commises dans le cadre des demandes de licences, permis ou certificats ou en rapport avec l'utilisation de ces documents. Une possibilité consiste à fixer le degré de faute – intention, connaissance, imprudence ou négligence – que doit comporter l'élément moral applicable à l'infraction pour exclure les fausses déclarations qui ne sont pas faites intentionnellement ou sciemment ni par imprudence ou négligence. Une autre consiste à établir une infraction de responsabilité objective mais à autoriser un moyen de défense absolu reposant sur l'erreur de fait plausible et commise de bonne foi.

DISPOSITION TYPE 5 : CONDUITE FRAUDULEUSE DANS LE CADRE D'UNE DEMANDE CONCERNANT L'UTILISATION D'UN(E) [LICENCE, PERMIS, CERTIFICAT, ETC.]

Quiconque[, dans l'état d'esprit requis,] :

a) Fait une déclaration ou représentation fausse ou trompeuse ; ou

b) Présente un document frauduleux ; ou

c) Omet des informations ou des documents qu'il est obligatoire de présenter ;

à [insérer le nom des autorités compétentes] dans le cadre d'une demande de [insérer la terminologie désignant les licences, permis, certificats, etc.] ou de l'utilisation de [insérer la terminologie désignant les licences, permis, certificats, etc.], ou en rapport avec cette demande ou utilisation, commet une infraction.

INFRACTIONS ACCESSOIRES

Le trafic de déchets est facilité par un certain nombre d'autres infractions comme l'entente délictueuse et l'association de malfaiteurs, le blanchiment d'argent, la corruption et l'entrave au bon fonctionnement de la justice. Ces infractions peuvent être appelées « accessoires » ou « liées au mode opératoire », car elles concernent la conduite accessoire, le mode opératoire qu'utilisent les trafiquants de déchets pour accomplir leur activité criminelle principale. Il est essentiel que les États adoptent les mesures législatives et autres qui s'imposent pour lutter contre ces infractions accessoires. De fait, la Convention contre la criminalité organisée oblige ses États parties à incriminer le blanchiment d'argent, la corruption, l'entrave au bon fonctionnement de la justice et soit l'entente délictueuse, soit l'association de malfaiteurs[105]. La présente section donne des orientations sur l'incrimination de ces formes d'activité dans le contexte du trafic de déchets.

On notera également que les sociétés et les groupes criminels organisés impliqués dans le trafic de déchets peuvent aussi se livrer à d'autres infractions, parmi lesquelles la fraude fiscale. Si la fraude fiscale n'est pas abordée plus en détail dans le présent guide, les États devraient prendre les mesures législatives et autres appropriées pour prévenir et combattre la fraude fiscale commise par des acteurs de la gestion licite ou illicite des déchets.

[105] Convention contre la criminalité organisée, art. 5, 6, 8 et 23.

Entente ou association de malfaiteurs

Selon l'article 5 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties sont tenus d'adopter des mesures pour incriminer la participation à un groupe criminel organisé. Ils ont le choix entre reprendre l'un ou l'autre des deux modèles exposés à l'alinéa a du paragraphe 1, ou reprendre les deux.

Cette alternative reflète les approches différentes traditionnellement adoptées par les pays de *common law* et les pays de droit romano-germanique pour incriminer la participation à des groupes criminels organisés. L'infraction proposée à l'alinéa a i du paragraphe 1 de l'article 5, fondée sur le fait de s'entendre en vue de commettre un acte, correspond au modèle de l'entente traditionnellement retenu par les pays de *common law*, tandis que celle qui est visée à l'alinéa a ii traduit le modèle de l'association de malfaiteurs traditionnellement adopté par les pays de droit romano-germanique.

Les dispositions types 6 et 7 ci-après reflètent ces deux modèles possibles pour incriminer la participation à un groupe criminel organisé. Elles partent de la formulation employée à l'alinéa a du paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention contre la criminalité organisée, mais elles ont été adaptées aux infractions liées au trafic de déchets qui font l'objet du présent guide.

Comme dans la Convention, les États ont le choix entre créer l'une ou l'autre de ces infractions ou les deux. Pour établir la responsabilité pénale eu égard à l'infraction d'entente décrite dans la disposition type 6, il doit être prouvé que le prévenu s'est entendu avec une ou plusieurs autres personnes pour commettre une infraction grave (élément matériel/objectif de l'infraction). Un paragraphe 2 facultatif est inclus pour les États qui souhaitent prescrire ou dont le droit interne impose de prescrire l'élément matériel/objectif supplémentaire d'un acte commis par l'un des participants en vertu de l'entente. Les États peuvent aussi décider d'inclure un élément matériel/objectif supplémentaire : l'implication d'un groupe criminel dans l'entente.

Cette infraction comprend deux éléments moraux :

a) Une intention de s'entendre avec une ou plusieurs personnes en vue de la commettre ; et

b) La recherche d'un avantage financier ou autre avantage matériel.

La disposition type 6 n'emploie pas expressément le terme « intention », mais son libellé implique l'existence d'un élément moral a d'intention. L'acte de s'entendre en vue de commettre une infraction ne peut être commis qu'intentionnellement.

DISPOSITION TYPE 6 : ENTENTE DÉLICTUEUSE

1. Une personne qui s'entend avec une ou plusieurs personnes en vue de commettre une infraction grave afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou autre avantage matériel commet une infraction passible de [insérer une peine].

[2. Pour qu'une personne puisse être condamnée en vertu du présent article, un acte autre que la conclusion de l'entente doit être commis par l'un des participants en vertu de cette entente.]

La disposition type 7 contient deux infractions d'association de malfaiteurs. La première concerne la participation aux activités criminelles du groupe criminel organisé, et la seconde la participation à d'autres activités du groupe. L'élément matériel/objectif de l'infraction visée au paragraphe 1 est le fait que le prévenu participe activement aux activités criminelles du groupe criminel organisé. Les éléments moraux de cette infraction sont :

a) Une intention de participer activement ; et

b) La connaissance :

i) Du but et de l'activité criminelle générale du groupe criminel organisé ; ou

ii) De l'intention du groupe criminel organisé de commettre une ou plusieurs infractions visées dans le présent guide.

L'élément matériel/objectif de l'infraction visée au paragraphe 2 est le fait que l'accusé participe activement à d'autres activités du groupe criminel organisé. Les éléments moraux de cette infraction sont :

a) Une intention de participer activement ; et

b) La connaissance :

i) Du but et de l'activité criminelle générale du groupe criminel organisé ; ou

ii) De son intention de commettre l'infraction en question ; et

c) La connaissance du fait que sa participation contribuera à la réalisation du but criminel susmentionné.

Aux fins de l'infraction visée au paragraphe 2, il n'est pas nécessaire que les « autres » activités soient illicites pour que les éléments constitutifs de l'infraction soient établis. Les États souhaiteront peut-être préciser ce point dans leur législation. On trouvera de plus amples informations sur chaque modèle d'incrimination de la participation à un groupe criminel organisé dans le *Guide législatif pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* publié par l'ONUDC.

DISPOSITION TYPE 7 : PARTICIPATION À UN GROUPE CRIMINEL ORGANISÉ

1. Quiconque prend intentionnellement [ou sciemment] une part active aux activités criminelles d'un groupe criminel organisé en ayant connaissance soit du but et de l'activité générale dudit groupe, soit de son intention de commettre les infractions en question, commet une infraction passible de [insérer une peine].

2. Quiconque prend intentionnellement [ou sciemment] une part active aux [autres] activités d'un groupe criminel organisé :

a) En ayant connaissance soit du but et de l'activité générale dudit groupe, soit de son intention de commettre les infractions en question ; et

b) En sachant que ses actes ou omissions contribueront à la réalisation du but du groupe criminel organisé ou de son intention de commettre les infractions en question ;

commet une infraction passible de [insérer une peine].

Blanchiment d'argent

Les incitations économiques font partie des causes les plus fréquentes du trafic de déchets[106]. Les sommes qu'il génère peuvent être blanchies pour en dissimuler l'origine illicite. Les États devraient veiller à mettre en place des mesures incriminant le blanchiment de l'argent provenant du trafic de déchets. Selon l'article 6 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties sont tenus de prendre des mesures pour incriminer le blanchiment d'argent. Une disposition analogue figure à l'article 23 de la Convention contre la corruption.

Le paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention contre la criminalité organisée contient un certain nombre d'alinéas exigeant des États parties qu'ils adoptent des mesures visant les divers aspects du blanchiment d'argent. Conformément à l'alinéa a i de ce paragraphe, les États parties sont tenus d'incriminer, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, la conversion ou le transfert de biens dont celui qui s'y livre sait

[106] Rucevska *et al.*, *Waste Crime – Waste Risks,* p. 41.

qu'ils sont le produit du crime, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite desdits biens ou d'aider toute personne qui est impliquée dans la commission de l'infraction principale à échapper aux conséquences juridiques de ses actes. Le lien entre cette infraction et d'autres formes de criminalité organisée est établi par l'expression « infraction principale ».

La notion d'infraction principale est essentielle à l'incrimination dans de nombreux pays. Selon le paragraphe h de l'article 2 de la Convention contre la criminalité organisée, cette expression désigne « toute infraction à la suite de laquelle un produit est généré, qui est susceptible de devenir l'objet d'une infraction définie à l'article 6 de la […] Convention ». Aux termes de l'alinéa a du paragraphe 2 de l'article 6, chaque État partie s'efforce d'appliquer le paragraphe 1 « à l'éventail le plus large d'infractions principales ». Selon l'alinéa b du paragraphe 2, les États parties sont tenus d'inclure dans les infractions principales toutes les infractions graves telles que définies à l'article 2 de la Convention et les infractions spécifiques prévues dans la Convention.

Les États ont adopté différentes approches pour définir l'expression « infraction principale ». Certains l'ont fait en renvoyant à une liste exhaustive d'infractions figurant dans la législation, tandis que d'autres en ont donné une définition générique incluant toutes les infractions, toutes les infractions graves ou toutes les infractions passibles d'une peine maximale atteignant ou excédant un certain seuil. Celle qui consiste à ériger toutes les infractions en infractions principales est la plus générale et c'est celle qui sert le mieux le but de l'article 6 de la Convention sur la criminalité organisée et de la disposition équivalente de la Convention contre la corruption[107]. Pour les États utilisant une liste d'infractions principales, l'alinéa b du paragraphe 2 de l'article 6 de la Convention contre la criminalité organisée exige que cette liste inclue « au minimum, un éventail complet d'infractions liées à des groupes criminels organisés ».

Conformément aux dispositions de l'article 6 et aux fins de la législation relative au blanchiment d'argent, les États parties doivent inclure parmi les infractions principales toutes les infractions liées au trafic de déchets qui sont considérées comme des infractions graves.

Lorsque la législation existante ne le prévoit pas automatiquement, les États pourraient décider d'indiquer expressément dans la législation relative à la gestion des déchets que les infractions liées au trafic de déchets constituent des infractions principales de blanchiment d'argent ou que les infractions au trafic de déchets constituant des infractions graves sont des infractions principales. Les infractions de trafic de déchets ne sont pas toutes suffisamment sérieuses pour être qualifiées d'infractions graves. On trouvera dans la disposition type 8 ci-après un exemple de disposition érigeant les infractions graves liées au trafic de déchets en infractions principales liées au blanchiment d'argent.

DISPOSITION TYPE 8 : DÉSIGNATION DES INFRACTIONS PRINCIPALES DE BLANCHIMENT D'ARGENT

Les infractions visées dans le/la présent(e) [*chapitre/loi, etc.*] [qui sont passibles d'une peine maximale de [insérer la peine maximale] ou d'une peine plus lourde] seront considérées comme des infractions principales de blanchiment d'argent au titre de [*insérer un renvoi aux infractions relatives au blanchiment d'argent*].

Quelle que soit la manière dont les États parties choisissent de définir les infractions principales, si l'on a la preuve qu'un bien est le produit du crime, il ne devrait pas être nécessaire qu'une personne soit reconnue coupable d'une infraction principale. Donner des orientations complètes sur la législation relative au blanchiment d'argent sort du cadre du présent guide, qui renvoie toutefois à d'autres publications de l'ONUDC contenant des directives sur cette question. L'ONUDC a précédemment publié deux séries de dispositions

[107] ONUDC, *État de l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption – Incrimination, détection et répression, et coopération internationale*, 2e éd. (Vienne, 2017), p. 77.

types relatives au blanchiment d'argent : en 2005, avec le Fonds monétaire international, le *Modèle de loi sur le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme*, à l'intention des rédacteurs législatifs des pays de droit romano-germanique, et en 2016, avec le Secrétariat du Commonwealth et le Fonds monétaire international, les dispositions types intitulées *Common Law Legal Systems Model Legislative Provisions on Money Laundering, Terrorism Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime*, à l'intention des rédacteurs législatifs des pays de *common law*. Ces deux documents contiennent des dispositions législatives types détaillées sur le blanchiment d'argent, la confiscation et la coopération internationale ayant trait au produit du crime.

Corruption

Les groupes criminels organisés, y compris ceux qui sont impliqués dans le trafic de déchets, utilisent fréquemment la corruption dans le cours de leurs activités. Ils ont recours aux pots-de-vin et à d'autres actes de corruption pour créer ou exploiter des possibilités d'opérations criminelles, et pour empêcher les systèmes de justice pénale et d'autres structures de détection et de répression de gêner leurs opérations. La corruption réduit les risques, accroît les profits criminels et est moins susceptible d'attirer le même niveau d'attention et de sanction que les tentatives d'influencer les agents publics par l'intimidation ou la violence pure et simple.

La corruption est à la fois un élément moteur et un produit de la criminalité organisée. Les effets de la corruption dépassent de loin la simple facilitation d'infractions graves. Le fait que des agents publics se compromettent et agissent contre l'intérêt général déstabilise les institutions dans leur ensemble et sape la confiance du public dans ces dernières. Lorsque la corruption atteint les hautes sphères de l'État, elle nuit aux relations entre pays et diminue la qualité de vie des citoyens, en entravant le progrès économique et social des sociétés.

Si ses conséquences politiques et économiques sont multiples, la corruption a d'autres effets sur le plan de la lutte contre la criminalité transnationale grave. D'un côté, elle alimente la demande pour des marchés d'activités illicites. D'un autre côté, les agents publics corrompus aident les groupes criminels organisés à entraver le bon fonctionnement de la justice, à intimider les témoins et les victimes et à bloquer par d'autres moyens les mécanismes de coopération internationale que la Convention contre la criminalité organisée cherche à promouvoir, notamment en refusant éventuellement l'extradition des auteurs d'infractions transnationales graves.

La Convention contre la corruption est le seul instrument universel juridiquement contraignant de lutte contre la corruption. Son approche de grande portée et le caractère obligatoire de nombre de ses dispositions en font un outil unique pour élaborer une réponse globale à un problème mondial. La Convention couvre cinq grands domaines : prévention ; incrimination, détection et répression ; coopération internationale ; recouvrement d'avoirs ; et assistance technique et échange d'informations. Elle porte sur de nombreuses formes de corruption, comme les pots-de-vin, la soustraction, le trafic d'influence, l'abus de pouvoir et divers actes de corruption dans le secteur privé. Elle comporte aussi un chapitre spécifique sur le recouvrement d'avoirs, préoccupation majeure des pays qui cherchent à récupérer les avoirs d'anciens dirigeants et d'autres responsables officiels accusés de corruption ou qui se sont trouvés impliqués dans des actes de corruption.

La Convention contre la criminalité organisée vise trois types d'infraction de corruption dans le secteur public : la corruption active (fait de donner un pot-de-vin), la corruption passive (fait d'accepter un pot-de-vin), et la complicité de corruption. Les États sont tenus, outre ces infractions obligatoires, d'envisager l'incrimination d'autres formes de corruption, comme la corruption d'agents publics étrangers. La Convention contre la criminalité organisée exige également l'adoption de mesures législatives et autres pour prévenir, détecter et punir les pratiques de corruption et accroître la responsabilisation.

La corruption compromet l'application effective des cadres de gestion des déchets. Pour ce qui est de la gestion écologiquement rationnelle des déchets, la corruption peut survenir lors de la délivrance des

permis et licences, par exemple à des installations d'élimination des déchets ou à des personnes chargées du transport de déchets dangereux. En ce qui concerne les mouvements transfrontières de déchets, des actes de corruption sont possibles à tout moment, y compris dans les situations suivantes :

- Quand l'État d'exportation autorise l'ouverture de la procédure de consentement préalable en connaissance de cause ;
- Quand l'État d'exportation autorise l'exportation ;
- Quand l'État d'importation consent à l'envoi ;
- À chaque contrôle à la frontière[108].

La corruption peut impliquer divers acteurs, notamment des responsables politiques, les autorités chargées de l'environnement ou d'un domaine pertinent, les autorités portuaires, des policiers, des douaniers, des propriétaires fonciers, des négociants et courtiers, des compagnies maritimes, des importateurs et des exportateurs[109]. L'obtention d'un avantage financier ou d'un autre avantage matériel, par la réduction des coûts ou l'augmentation des revenus, est un facteur clef de la corruption.

Pour prévenir et combattre le trafic de déchets, il faut des lois permettant de prévenir et combattre efficacement la corruption. À cet égard, les États devraient étudier leurs obligations découlant de la Convention contre la corruption et de la Convention contre la criminalité organisée et prendre connaissance des publications de l'ONUDC concernant la mise en œuvre de ces instruments[110].

Entrave au bon fonctionnement de la justice

Les groupes criminels organisés peuvent tirer une source de revenus du trafic de déchets. Afin de pérenniser et d'étendre leurs opérations criminelles, ces groupes ont recours aux menaces, à la contrainte et à la violence contre les juges, les procureurs, les agents des services de détection et de répression et autres fonctionnaires, les jurés et les témoins pour tenter d'entraver le cours de la justice. Pour lutter efficacement contre le trafic de déchets, les États ont besoin de dispositions efficaces incriminant l'entrave au bon fonctionnement de la justice.

La disposition type 9 ci-après vise les tentatives d'entrave au bon fonctionnement de la justice. Elle est fondée sur les prescriptions de l'article 23 de la Convention contre la criminalité organisée concernant l'incrimination de l'entrave au bon fonctionnement de la justice.

Les États devraient réfléchir à la nécessité d'inclure dans leur législation relative au trafic de déchets une disposition spécifique incriminant l'entrave au bon fonctionnement de la justice en se référant aux infractions d'entrave existantes. Il est particulièrement important à cet égard de savoir si les tentatives d'entrave dirigées contre des inspecteurs, enquêteurs, agents des services de détection et de répression et agents analogues sont ou non visées par les dispositions existantes. Certains États possèdent déjà des dispositions complètes qui protègent ces agents et qui couvriraient la conduite incriminée par la disposition type 9. Ceux qui ont préféré inclure des dispositions spéciales sur l'entrave dans différentes lois souhaiteront peut-être envisager de prévoir dans leur législation relative à la gestion des déchets une infraction telle que celle décrite dans la disposition type 9. Dans les pays où des pouvoirs répressifs sont exercés par des autorités compétentes autres que la police, l'État devrait veiller à ce que les dispositions spéciales sur l'entrave au bon fonctionnement de la justice s'appliquent à tous les agents chargés de veiller au respect des dispositions relatives à la gestion des déchets et de prendre des mesures d'inspection et de contrainte à cet égard.

[108] Tatiana Terekhova, « Transboundary movements of hazardous wastes and corruption: the special case of e-waste in West Africa », dans ONUDC, *Corruption, Environment and the United Nations Convention against Corruption* (2012), p. 14.

[109] Ibid.

[110] Voir ONUDC, *Guide législatif pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption*, 2e éd. révisée (2012) ; ONUDC, *Guide législatif pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*, 2e éd. (2017) ; et ONUDC, *État de l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption*. Voir aussi Terekhova, « Transboundary movements of hazardous wastes and corruption ».

DISPOSITION TYPE 9 : ENTRAVE AU BON FONCTIONNEMENT DE LA JUSTICE

1. Une personne qui, en relation avec la commission d'une infraction visée par le/la présent(e) [chapitre/loi …], recourt à la force, à des menaces ou à l'intimidation ou promet, offre ou accorde un avantage indu pour :

   a) Obtenir un faux témoignage ; ou

   b) Empêcher un témoignage ou la production d'éléments de preuve ;

commet une infraction passible de [insérer une peine].

2. Une personne qui, en relation avec la commission d'une infraction visée par le/la présent(e) [chapitre/loi …], recourt à la force, à des menaces ou à l'intimidation pour empêcher les agents des services de détection ou de répression ou du parquet ou le personnel judiciaire d'accomplir les devoirs de leur charge, commet une infraction passible de [insérer une peine].

EXEMPLE : ITALIE

Code pénal

Article 452-*septies* – Fait d'empêcher les activités de contrôle

Sauf si l'acte constitue une infraction plus grave, le fait pour quiconque d'empêcher, d'entraver ou de contourner les activités de surveillance et de contrôle en matière d'environnement, ainsi que les pratiques de sécurité et de santé au travail, ou d'en compromettre l'issue en refusant l'accès à certains lieux en créant des obstacles ou en en modifiant artificiellement l'état, est puni d'une peine d'emprisonnement de six mois à trois ans.

RESPONSABILITÉ SECONDAIRE

Outre les auteurs principaux, un certain nombre d'acteurs interviennent dans le trafic des déchets en organisant la commission d'infractions liées à ce trafic, en la dirigeant, en en étant complices, en la facilitant ou en la favorisant au moyen d'une aide ou de conseils. La législation visant à lutter contre le trafic des déchets devrait incriminer la conduite de ces auteurs secondaires. La « responsabilité secondaire » a trait aux situations où pour établir la responsabilité, il faut au moins un commencement de preuve d'une infraction commise par un tiers[111]. Elle est à distinguer de la responsabilité primaire, qui peut être fondée entièrement sur les actes ou omissions d'un seul auteur principal.

Pour la responsabilité secondaire, il faut généralement un degré de faute supérieur à celui qui est requis pour l'infraction principale. En effet, plus la forme de responsabilité pénale est éloignée du préjudice effectivement infligé, plus son fondement devrait être étroit[112]. Ainsi, concernant le fait de faciliter, d'encourager, d'obtenir ou de favoriser au moyen d'une aide ou de conseils la commission d'une infraction, le caractère intentionnel de l'acte doit être prouvé : il faut la preuve que l'acte d'assistance ou d'encouragement a été accompli intentionnellement et que son auteur savait que l'auteur principal avait l'intention d'accomplir les actes constitutifs de l'infraction, ou l'envisageait[113].

Dans de nombreux pays, le droit pénal général prévoit une responsabilité secondaire pour toutes les infractions pénales. Dans ces pays, il ne sera peut-être pas nécessaire d'adopter des dispositions spécifiques sur

[111] Voir aussi Jaani Riordan, « A theoretical taxonomy of intermediary liability », dans T*he Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, publié sous la direction de Giancarlo Frosio (Oxford, Oxford University Press, 2020), p. 63 à 65.

[112] Andrew Ashworth et Jeremy Horder, *Principles of Criminal Law*, 7e éd. (Oxford, Oxford University Press, 2013), p. 432.

[113] A.P. Simester *et al.*, S*imester and Sullivan's Criminal Law: Theory and Doctrine*, 6e éd. (Londres, Hart Publishing, 2016), p. 228, 229 et 240 ; et Ashworth et Horder, *Principles of Criminal Law*, p. 431 et 432.

la responsabilité secondaire dans la législation relative à la gestion des déchets. Dans les autres pays, cette législation devrait expressément prévoir une responsabilité secondaire.

La disposition type 10 ci-après décrit une infraction qui étend aux auteurs secondaires la responsabilité de la participation à une infraction liée au trafic de déchets. Elle se fonde sur l'alinéa b du paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention contre la criminalité organisée, en vertu de laquelle les États sont tenus d'incriminer le fait d'organiser, de diriger, de faciliter, d'encourager ou de favoriser au moyen d'une aide ou de conseils la commission d'une infraction grave impliquant un groupe criminel organisé.

RÉSUMÉ DES PRINCIPALES DISPOSITIONS RELATIVES À L'INCRIMINATION DU PARAGRAPHE 1 B) DE L'ARTICLE 5 DE LA CONVENTION CONTRE LA CRIMINALITÉ ORGANISÉE

L'alinéa b du paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention étend la responsabilité pénale aux personnes qui apportent une aide ou des conseils en lien avec la commission d'une infraction grave impliquant un groupe criminel organisé. Sont visées en particulier les personnes qui, intentionnellement, « organisent, dirigent, facilitent, encouragent ou favorisent au moyen d'une aide ou de conseils la commission d'une infraction grave impliquant un groupe criminel organisé ». L'alinéa b du paragraphe 1 permet donc de poursuivre les personnes impliquées en tant que meneurs, complices, organisateurs ou initiateurs dans la commission d'une infraction grave, ainsi que ceux qui y participent à titre subsidiaire.

L'expression « fait [...] de faciliter, d'encourager ou de favoriser au moyen d'une aide ou de conseils » englobe les parties impliquées à un niveau secondaire et les complices qui ne sont pas eux-mêmes les principaux auteurs de l'infraction.

Les verbes « organiser » et « diriger », quant à eux, ont une portée plus large qui n'est généralement pas prévue (ou définie) dans les législations nationales. C'est la raison pour laquelle l'alinéa b du paragraphe 1 de l'article 5 vise à étendre la responsabilité aux dirigeants de groupes criminels organisés qui donnent des ordres en vue de la commission d'infractions, mais ne participent pas à la commission des infractions.

La disposition type 10 prévoit une responsabilité secondaire pour le fait d'organiser, de diriger, de faciliter, d'encourager, de favoriser au moyen d'une aide ou de conseils ou d'obtenir la commission d'infractions liées au trafic de déchets. Cette disposition permet de poursuivre quiconque dirige ou organise le trafic de déchets ou s'en rend complice et quiconque y participe à un échelon inférieur. Les États pourraient choisir d'attacher des sanctions plus lourdes à l'organisation ou à la direction, qui sont des actes impliquant un plus haut niveau de responsabilité, qu'à la complicité, la facilitation, l'aide ou les conseils. Dans certains cas, il pourrait être utile que les sanctions applicables aux organisateurs et aux dirigeants soient plus lourdes que celles infligées aux auteurs principaux.

DISPOSITION TYPE 10 : ORGANISER, DIRIGER, FAVORISER, ETC., LA COMMISSION D'UNE INFRACTION

1. Une personne qui, intentionnellement, organise ou dirige la commission d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique commet une infraction passible de [insérer une peine adéquate pour tenir compte du rôle moteur joué par l'intéressé dans une infraction de cette nature].

2. Une personne qui, intentionnellement, facilite, encourage, favorise au moyen d'une aide ou de conseils ou obtient la commission d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique commet une infraction passible de [insérer une peine adéquate pour tenir compte du concours apporté par l'intéressé à la commission d'une infraction].

RESPONSABILITÉ EN CAS DE TENTATIVE DE COMMISSION

Les États devraient aussi veiller à ce que leur législation nationale prévoie une responsabilité en cas de tentative de commission d'infractions visées dans le présent guide. Le droit pénal général de nombreux États la prévoit automatiquement. Dans le cas contraire, les États devraient adopter des dispositions spécifiques dans la législation relative aux déchets. Ils devraient également examiner dans quelle mesure une responsabilité est prévue en droit administratif.

RESPONSABILITÉ DES PERSONNES MORALES

L'expression « personnes morales » désigne les organisations qui, aux fins de la loi d'un pays donné, sont considérées comme des « personnes » et ont certains des droits et obligations d'une personne physique – mais pas nécessairement tous – dans ce pays particulier. Les sociétés en sont l'exemple classique, mais il peut également s'agir de tout un éventail d'autres entités, selon le droit de l'État considéré.

Les personnes morales jouent un rôle important dans la commission et la facilitation du trafic de déchets. Le trafic de déchets se distingue d'autres formes de criminalité organisée comme le trafic de drogues et le trafic de migrants par ses liens étroits avec un secteur d'activité licite, celui de la gestion des déchets[114]. Autrement dit, bon nombre des auteurs du trafic de déchets sont des sociétés exerçant leurs activités dans le secteur licite de la gestion des déchets. Ce type de conduite fautive est parfois absent des descriptions de l'implication de personnes morales dans la criminalité organisée, où l'accent est mis le plus souvent sur l'utilisation de personnes morales par les groupes criminels organisés pour dissimuler leurs infractions. Ces descriptions supposent l'existence d'un groupe criminel organisé qui est distinct de la personne morale et la précède, et conçoivent les membres du groupe criminel organisé comme les auteurs des infractions, la personne morale étant considérée comme un simple écran, un outil dépourvu d'autonomie propre dont le groupe se sert pour arriver à ses fins. S'il en va sans doute effectivement ainsi pour certaines personnes morales impliquées dans le trafic de déchets, ce n'est pas une représentation exacte de la réalité de l'implication de toutes les personnes morales. Dans les faits, nombre de sociétés qui se livrent au trafic de déchets n'ont pas été créées en vue de commettre des actes illicites par des groupes criminels organisés. Elles l'ont plutôt été pour participer au secteur licite de la gestion des déchets, et ont pris ensuite la décision – sciemment ou non – de contrevenir à leurs obligations légales, afin de réduire leurs coûts et d'accroître leurs profits. Il est plus exact, dans ce cas de figure, de voir ces sociétés comme des auteurs directs du trafic de déchets, et non comme un simple outil dont se servent des personnes physiques ou des groupes criminels organisés pour commettre ce trafic.

RÔLE DES INTERMÉDIAIRES EN LIGNE DANS LE CADRE DE LA LUTTE CONTRE LE TRAFIC DE DÉCHETS

Dans certains cas, il est fait appel aux services de personnes morales agissant comme intermédiaires en ligne pour commettre ou faciliter le trafic de déchets. Pour un examen des questions de politique générale relatives à la prévention du trafic illicite en ligne et à la lutte contre ce trafic, voir la publication de l'ONUDC intitulée *Policymaking and the Role of Online Intermediaries in Preventing and Combating Illicit Trafficking.*

Pour lutter efficacement contre le trafic de déchets, il faut tenir les personnes morales pour responsables lorsqu'elles commettent des infractions pénales. Selon le paragraphe 1 de l'article 10 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties sont tenus d'adopter les mesures nécessaires pour établir la responsabilité des personnes morales qui participent à des infractions graves impliquant un groupe criminel organisé et de celles qui commettent les infractions établies conformément à la Convention.

[114] Lieselot Bisschop, « Illegal trade in hazardous waste », dans *Handbook of Transnational Environmental Crime*, publié sous la direction de Lorraine Elliott et de William H. Schaedla (Cheltenham (Royaume-Uni), Edward Elgar, 2016), p. 196.

La responsabilité des personnes morales est sans préjudice de la responsabilité pénale des personnes physiques qui ont commis les infractions[115].

La nature juridique de cette responsabilité est laissée par la Convention contre la criminalité organisée à l'appréciation de chaque État, le paragraphe 2 de son article 10 précisant que la responsabilité des personnes morales pourrait être pénale, civile ou administrative. Certains États peuvent aussi décider de recourir dans leur système juridique à deux de ces formes de responsabilité des personnes morales, voire à toutes.

La responsabilité pénale est la forme la plus grave de responsabilité qu'un État peut imposer aux personnes morales. Elle implique généralement des procès devant des tribunaux pénaux, la possibilité de sanctions lourdes et une protection procédurale relativement plus importante pour les défendeurs. Elle peut s'avérer coûteuse pour la réputation de l'entité juridique concernée et peut en outre dissuader les personnes morales de commettre des actes illicites[116].

Les responsabilités civile et administrative des personnes morales sont une autre solution possible pour les personnes morales que la responsabilité pénale. En théorie, chacun de ces termes a une signification distincte, mais l'usage peut varier selon les différents systèmes juridiques, et ils peuvent même être employés de manière interchangeable. Aux fins du présent guide, la responsabilité civile implique des peines civiles prononcées par des tribunaux ou organes analogues. La responsabilité administrative est généralement imposée par un organisme de réglementation, mais des organes judiciaires peuvent infliger des sanctions administratives dans certains systèmes juridiques. À l'instar de la responsabilité civile, elle ne débouche sur aucune condamnation pénale. Les critères d'établissement de la preuve sont généralement plus faibles s'agissant de responsabilités civile et administrative que de responsabilité pénale.

Lorsque la législation nationale ne prévoit pas déjà la responsabilité pénale, civile ou administrative des personnes morales impliquées dans le trafic de déchets, les États devraient adopter des dispositions pour l'établir. Il appartient à chaque État de décider si cette responsabilité doit être pénale, civile ou administrative, en tenant compte de sa tradition juridique et du fait que son système juridique reconnaît ou non la capacité des personnes morales de commettre des infractions pénales. Quelle que soit la forme de responsabilité choisie, les États doivent veiller à ce que les tribunaux ou les organismes de réglementation puissent infliger des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives – comme l'exige, de fait, la Convention contre la criminalité organisée[117]. Les sanctions applicables aux personnes morales sont présentées au chapitre 6, ci-après.

La disposition type 11 donne un exemple simple de disposition établissant la responsabilité des personnes morales en cas d'infractions liées au trafic de déchets visées dans le présent guide. Le paragraphe 1 indique que les personnes morales peuvent être tenues pénalement pour responsables des infractions visées dans le présent guide (c'est-à-dire le trafic de déchets et les infractions connexes). L'alinéa a du paragraphe 3 donne une définition type des personnes morales aux fins du guide. La liste des personnes morales donnée à l'alinéa a du paragraphe 3 n'est pas exhaustive. Les formes de personnalité juridique et leur statut varient considérablement d'un pays à l'autre, et il faudra soigneusement étudier la gamme des entités qui peuvent être tenues pour responsables. Un des aspects auquel doit prêter attention le législateur à cet égard est la mesure dans laquelle les dispositions relatives à la responsabilité des personnes morales doivent couvrir ou non les organes publics[118]. Sont susceptibles de figurer parmi les organes publics les organismes publics, les entreprises détenues par l'État et les autorités locales.

Un aspect important de l'établissement de la responsabilité pénale des personnes morales consiste à déterminer de qui les actes peuvent être imputés à la personne morale – autrement dit, des actes de qui elle pourra être tenue pour responsable. Comme on le verra plus en détail ci-après, le paragraphe 4 de la disposition type 11 prévoit qu'une personne morale peut être tenue pour responsable de la conduite d'un de ses cadres dirigeants ou, facultativement, de celle de personnes placées sous la supervision ou la direction de

[115] Convention contre la criminalité organisée, art. 10, par. 3. Pour des orientations à l'intention des procureurs concernant le choix des personnes physiques et/ou morales pouvant agir en qualité de défendeur dans les procès pour trafic de déchets, voir WasteForce, *Guidance for Prosecutors of Waste Crime* (2020), p. 32 à 36.

[116] ONUDC, *Guide législatif.*

[117] Convention contre la criminalité organisée, art. 10, par. 4.

[118] ONUDC, *Guide législatif.*

celui-ci. L'alinéa b du paragraphe 3 définit ainsi l'expression « cadre dirigeant » : « un employé, un agent ou un fonctionnaire de la personne morale dont la responsabilité de la charge est telle que l'on est raisonnablement fondé à supposer que ses actes sont représentatifs de la politique de la personne morale ». Il importe que les rédacteurs de la législation veillent à ce que les dispositions relatives à l'imputation de la conduite de certaines personnes à la personne morale visent le rôle effectif de la personne au sein de l'organisation et non pas seulement son titre ou sa qualité officielle.

Le paragraphe 4 indique dans quelles circonstances une personne morale doit répondre d'infractions associées à ses cadres dirigeants. Il en est ainsi dans la doctrine de la responsabilité des personnes morales dite de l'imputation ou de l'identification, que l'on retrouve dans un certain nombre de pays. Le paragraphe prévoit trois façons différentes dont la personne morale peut être tenue pour responsable des actes de cadres dirigeants (ou, éventuellement, de personnes placées sous leur supervision ou leur direction). En premier lieu, la personne morale peut être tenue pour responsable lorsque que le cadre dirigeant (ou une personne placée sous sa supervision ou sa direction) commet une infraction [al. a)]. En outre, des options sont offertes pour permettre au législateur d'étendre la responsabilité aux cas où ces personnes autorisent ou permettent la commission de l'infraction [al. b)] ou omettent de prendre des mesures raisonnables pour empêcher la commission d'une infraction [al. c)]. Si les alinéas a et b impliquent des actes effectifs de la part du cadre dirigeant, l'alinéa c impose la responsabilité en cas d'absence de supervision. Le paragraphe 5 précise que les mesures raisonnables visant à empêcher la commission de l'infraction recouvrent l'adoption et l'application effective d'un modèle approprié d'organisation et de gestion. L'expression « dans l'état d'esprit requis » a été placée entre crochets aux alinéas b et c afin de laisser le choix de l'état d'esprit éventuellement requis pour pouvoir imputer la conduite d'un cadre dirigeant à la personne morale. La question de l'établissement de l'élément moral dans les cas de responsabilité des personnes morales est étudiée plus avant à la section « Difficultés à établir la responsabilité des personnes morales ».

Le paragraphe 2 de la disposition type 11, qui reprend le paragraphe 3 de l'article 10 de la Convention contre la criminalité organisée, prévoit que les États parties veillent à ce que la responsabilité des personnes morales soit sans préjudice de la responsabilité pénale des personnes physiques qui ont commis les infractions.

DISPOSITION TYPE 11 : RESPONSABILITÉ DES PERSONNES MORALES

1. Les personnes morales [autres que l'État] peuvent être tenues pénalement pour responsables des infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique.

2. La responsabilité d'une personne morale en vertu [du présent article] n'exclut celle d'aucune personne physique concernant le même acte ou la même omission.

3. Dans le/la présent(e) [chapitre/loi …] :

   a) On entend par « personnes morales » [les entités dotées de la personnalité juridique, les entreprises, les associations, les sociétés, les partenariats, les administrations locales, les syndicats, les municipalités et les organismes publics].

   b) On entend par « cadre dirigeant » un employé, un agent ou un fonctionnaire de la personne morale dont la responsabilité de la charge est telle que l'on est raisonnablement fondé à supposer que ses actes sont représentatifs de la politique de la personne morale[, y compris les personnes exerçant une gestion ou un contrôle de fait].

4. Une personne morale est responsable d'une infraction lorsqu'un cadre dirigeant de l'entité[, ou des personnes placées sous sa supervision ou sa direction,] agissant pour le compte de la personne morale ou dans son intérêt :

   a) Commet[tent] l'infraction ;

   b) [[dans l'état d'esprit requis,] autorise[nt] ou permet[tent] la commission de l'infraction ;] ou

   c) [dans l'état d'esprit requis,] ne prend [prennent] pas les mesures raisonnables pour empêcher la commission de l'infraction.

5. Les mesures raisonnables visées à l'alinéa c du paragraphe 4 recouvrent l'adoption et l'application effective d'un modèle approprié d'organisation et de gestion.

EXEMPLE : SINGAPOUR

Loi de 2015 sur la criminalité organisée

Article 76 – Infractions des personnes morales, etc.

1) Lorsqu'il est établi qu'une infraction à la présente loi commise par une personne morale :

a) L'a été avec le consentement ou la connivence d'un de ses cadres ; ou

b) Est imputable à une négligence de ce dernier,

le cadre ainsi que la personne morale sont coupables de l'infraction et sont poursuivis et punis en conséquence.

2) Lorsque les affaires d'une personne morale sont gérées par ses membres, le paragraphe 1 s'applique aux actes et aux manquements de tout membre dans le cadre de ses fonctions de gestion comme s'il était administrateur de la personne morale.

3) Lorsqu'il est établi qu'une infraction à la présente loi commise par une société en nom collectif :

a) L'a été avec le consentement ou la connivence d'un associé ; ou

b) Est imputable à une négligence de ce dernier,

l'associé ainsi que la personne morale sont coupables de l'infraction et sont poursuivis et punis en conséquence.

4) Lorsqu'il est établi qu'une infraction à la présente loi commise par une association non constituée en personne morale (autre qu'une société en nom collectif) :

a) L'a été avec le consentement ou la connivence d'un cadre de l'association non constituée en personne morale ou d'un membre de son organe directeur ; ou

b) Est imputable à une négligence du cadre ou du dirigeant,

l'agent ou le dirigeant ainsi que l'association non constituée en personne morale sont coupables de l'infraction et sont poursuivis et punis en conséquence.

5) Dans le présent article :

« personne morale » englobe les sociétés à responsabilité limitée au sens de l'article 2 1) de la loi sur les sociétés à responsabilité limitée (Chap. 163A) ;

« cadre » :

dans le cas d'une personne morale, désigne tout directeur, associé, membre du comité de gestion, directeur général, gestionnaire, secrétaire ou autre cadre similaire de la personne morale et s'étend à toute personne prétendant agir en cette qualité ; ou

dans le cas d'une association non constituée en personne morale (autre qu'une société de personnes), désigne le président, le secrétaire ou tout membre du comité de l'association non constituée en personne morale, ou toute personne occupant une fonction analogue à celle de président, de secrétaire ou de membre de ce comité, et s'étend à toute personne prétendant agir en cette qualité ;

« associé » signifie toute personne prétendant agir en qualité d'associé.

6) Le Ministre peut prendre des règlements pour mettre en application toute disposition du présent article, avec toute modification qu'il jugera appropriée, à l'égard des personnes morales ou des associations non constituées en société qui sont établies ou reconnues légalement en dehors du territoire de Singapour.

EXEMPLE : ITALIE

Régime de la responsabilité administrative des personnes morales, des entreprises et des associations, même non dotées de la personnalité juridique (décret-loi n° 231/2001 du 8 juin 2001)

Article 5 – Responsabilité de l'entité

1. L'entité est responsable des infractions commises dans son intérêt ou pour son compte :

   a) Par des personnes qui occupent des postes de représentation, d'administration ou de direction de l'entité ou d'une unité organisationnelle de celle-ci qui dispose d'une autonomie financière et opérationnelle et par des personnes qui exercent de facto la direction et le contrôle de celles-ci ;

   b) Par des personnes placées sous la direction ou le contrôle de l'une des personnes visées à l'alinéa a.

2. L'entité n'est pas responsable lorsque les personnes mentionnées au paragraphe 1 ont agi uniquement dans leur propre intérêt ou dans celui de tiers.

EXEMPLE : ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD

***Bribery Act*, 2010 (loi de 2010 sur la lutte anticorruption)**

Article 7 – Non-respect par les organisations à caractère commercial de l'obligation d'empêcher la corruption

1) Une organisation à caractère commercial relevant des dispositions de la présente loi (« C ») est coupable d'une infraction en vertu du présent article si une personne (« A ») associée à C corrompt une autre personne dans l'intention :

   a) D'obtenir ou de conserver un marché pour le compte de C, ou

   b) D'obtenir ou de conserver un avantage dans le cadre de ses activités pour le compte de C.

2) Constitue cependant un moyen de défense pour C le fait d'apporter la preuve qu'elle avait mis en place les procédures voulues pour empêcher la commission de tels actes par des personnes qui lui sont associées.

3) Aux fins du présent article, A corrompt une autre personne si, et seulement si, A :

   a) Est, ou serait, coupable d'une infraction visée aux articles premier ou 6 (que A ait ou non été poursuivi pour une telle infraction), ou

   b) Serait coupable d'une telle infraction si les paragraphes 2 c) et 4) de l'article 12 n'étaient pas pris en considération.

4) Voir l'article 8 concernant le sens de la notion de personne associée à C et voir l'article 9 concernant l'obligation qui incombe au Secrétaire d'État de publier des lignes directrices.

[…]

EXEMPLE : TUVALU

Loi de 2009 réprimant le terrorisme et la criminalité transnationale organisée

Article 85 – Responsabilité des sociétés

1) La présente loi s'applique à l'égard des sociétés et des personnes et une société peut être reconnue coupable de toute infraction définie dans la présente loi, outre la responsabilité imputée à toute personne pour la même infraction.

2) Pour une infraction à la présente loi, les actes ou les dispositions morales d'un employé, agent ou cadre d'une société sont réputés être ceux de la société si cette personne agit :

a) Dans l'exercice de ses fonctions ; ou

b) Sous l'autorité effective ou manifeste de la société ; ou

c) Avec le consentement ou l'accord (exprès ou tacite) d'un dirigeant, employé ou agent de la société, et si le consentement est donné sous l'autorité effective ou manifeste de ce dirigeant, employé ou agent.

3) Au sens du présent article, les dispositions morales d'une personne recouvrent ses connaissances, intentions, opinions, croyances ou buts et les raisons qui motivent ces intentions, opinions, croyances ou buts.

EXEMPLE : ROUMANIE

Loi n° 286/2009 sur le Code pénal

Article 135 – Conditions de la responsabilité pénale des personnes morales

1) Les personnes morales, à l'exclusion de l'État et des autorités publiques, sont responsables pénalement des infractions commises dans l'accomplissement de l'objet des activités de la personne morale ou à son profit ou pour son compte.

2) Les institutions publiques ne sont pas responsables pénalement des infractions commises dans l'accomplissement d'activités qui ne peuvent relever du domaine privé.

3) La responsabilité pénale de la personne morale n'exclut pas la responsabilité pénale de la personne physique qui participe à la perpétration de l'acte considéré.

EXEMPLE : CHINE

Code pénal de la République populaire de Chine, 1979

Article 30

L'entreprise, l'institution, l'organisation ou le groupe qui commet un acte mettant en danger la société auquel la loi confère le caractère d'infraction en sera tenu(e) pénalement pour responsable.

Rôle de la diligence raisonnable

Dans le contexte de la responsabilité des personnes morales, la diligence raisonnable a trait aux mesures qui sont prises par une personne morale pour se conformer à une loi particulière. Au moment d'adopter ou de modifier des dispositions légales concernant la responsabilité des personnes morales, les États devraient envisager la façon dont la loi devrait aborder la situation dans laquelle une personne morale a exercé une diligence raisonnable pour se conformer à la loi mais a commis néanmoins une infraction. Il existe différentes façons possibles de tenir compte de la diligence raisonnable eu égard à la responsabilité des personnes morales. Une constatation de responsabilité peut être exclue s'il y a eu diligence raisonnable de la part de la personne morale. Ainsi, quand l'absence de diligence raisonnable (en d'autres termes, la négligence) doit être prouvée pour établir la preuve d'une infraction, le fait d'avoir exercé une diligence raisonnable signifie pour une personne morale qu'il ne peut être conclu à sa responsabilité. Dans certains États, la preuve de l'exercice d'une diligence raisonnable constitue un moyen de défense absolu pour les personnes morales. Dans d'autres, elle peut constituer un facteur à prendre en compte au moment de décider de poursuivre ou non une personne morale, ou une circonstance atténuante lors de la détermination de la peine. La partie à qui incombe la charge de la preuve de l'exercice (ou non) d'une diligence raisonnable peut en outre varier d'un État à l'autre.

Ce qui constitue une diligence raisonnable sera différent selon le système juridique considéré et selon l'accusation, les circonstances de l'infraction présumée et la nature du défendeur. En général, l'exercice d'une diligence raisonnable supposera l'existence de systèmes de gestion des risques et de contrôle du respect des normes visant à prévenir et à détecter les manquements. Un système approprié de gestion des risques comportera généralement des systèmes pour l'accès aux informations, l'évaluation des risques sur la base de ces informations et l'atténuation des risques sur la base d'une telle évaluation. L'absence de diligence raisonnable peut être attestée par une gestion, un contrôle ou une supervision déficients de l'entreprise, ou par l'absence de systèmes qui permettent de transmettre correctement les informations aux personnes concernées. Toutefois, la simple existence de politiques, procédures et systèmes visant à prévenir et à détecter les manquements ne suffira généralement pas à dégager une personne morale de sa responsabilité. Savoir si une personne morale a ou non exercé une diligence raisonnable dépendra toujours des faits et des circonstances d'une affaire donnée.

Difficultés à établir la responsabilité des personnes morales

L'établissement de la responsabilité des personnes morales peut poser des difficultés au ministère public dans le cas d'infractions comme le trafic de déchets. Pour faire en sorte que la loi soit efficace, le législateur devrait consulter le ministère public et examiner les difficultés auxquelles peut donner lieu la condamnation des personnes morales.

La présente section donne un aperçu de quatre difficultés associées aux poursuites à l'égard des personnes morales. Cette liste des difficultés importantes qui peuvent se poser au ministère public ne prétend pas à l'exhaustivité. Les difficultés abordées dans la présente section ont trait à l'établissement de la faute (*mens rea*), à la détermination de la « nationalité » de la personne morale pour invoquer la compétence, à l'exercice de poursuites efficaces contre l'entité la plus indiquée lorsque la personne morale a recours à des structures complexes, et aux exigences de la double incrimination dans les affaires impliquant des personnes morales.

L'une des principales difficultés, pour imposer une responsabilité pénale aux personnes morales, est la nécessité d'imputer la responsabilité à une entité artificielle. Une personne morale ne pouvant agir que par l'intermédiaire d'individus, il faut créer des mécanismes qui permettent d'imputer une faute à l'organisation. Alors que cela peut être relativement simple dans le cas d'actes matériels/objectifs, il est plus difficile d'imputer des états psychologiques tels que l'« intention » ou la « connaissance ». Globalement, deux modèles de responsabilité des personnes morales ont vu le jour : la responsabilité « nominaliste » ou

« dérivée » et la « faute de l'organisation ». Dans le cadre de chaque modèle, il est recouru à différentes méthodes pour établir la faute (l'élément moral).

La disposition type 11 ne propose pas un modèle unique d'établissement de la faute. La formule « dans l'état d'esprit requis » laisse le choix de l'état d'esprit éventuellement requis pour pouvoir imputer la conduite d'un cadre dirigeant à la personne morale. Comme on l'a vu plus haut[119], les éléments moraux et la terminologie utilisée pour les désigner varient d'un pays à l'autre, mais peuvent inclure des aspects comme l'intention, la connaissance, l'aveuglement volontaire, l'imprudence et la négligence. Dans certains cas, il peut y avoir lieu d'imposer une responsabilité objective – c'est-à-dire pour laquelle il n'est pas nécessaire d'apporter la preuve d'un élément moral – pour les infractions liées au trafic de déchets qui sont commises par des personnes morales. Le présent guide laisse au législateur le soin d'opérer ces choix.

Un autre problème qui se pose est celui de la détermination de la « nationalité » de la personne morale pour invoquer la compétence. Comme une personne morale ne peut être extradée, il est sans doute spécialement de la responsabilité du pays d'origine d'engager les poursuites concernant les personnes morales qui relèvent de sa juridiction. Cet aspect peut être important, en particulier, quand l'État ne connaît pas de procédures sans la « présence » personnelle du défendeur. Un des critères de la compétence dans ces affaires repose sur la « nationalité » de la personne morale (principe de personnalité active). Il n'existe pas de base universelle pour déterminer la nationalité des personnes morales, mais deux bases courantes sont le lieu de constitution et le lieu de l'activité principale.

Une difficulté supplémentaire concerne le recours à des structures d'entreprise complexes par les personnes morales. Bien souvent, elles recourent à des structures d'entreprise complexes et agissent par l'intermédiaire de filiales et autres entités apparentées, chacune pouvant avoir sa propre personnalité juridique. Si ces structures complexes sont utilisées pour commettre des infractions, la difficulté peut être double : non seulement enquêter sur les infractions, mais aussi déterminer quelle(s) personne(s) morale(s) serait (seraient) le(s) défendeur(s) approprié(s). D'autres difficultés s'ajoutent quand les sociétés ont des structures dans plusieurs pays. Les questions de compétence abondent dans la jurisprudence relative au trafic de déchets. Les personnes morales exploitent les lacunes dans les règles de compétence, les failles juridiques et les différences de pouvoir entre les services de détection et de répression pour échapper à des poursuites pour trafic de déchets, souvent en écoulant les déchets dans des pays où les installations de traitement et d'élimination des déchets sont moins développées et où les sanctions pour trafic de déchets sont inefficaces ou inexistantes.

Il a été question surtout jusqu'à présent dans le présent guide de l'imputation de la responsabilité aux personnes morales d'après la propre conduite de celles-ci. Le législateur devrait cependant aussi s'intéresser à la façon dont la responsabilité peut être imputée aux personnes morales pour leur rôle dans les infractions commises par des organisations apparentées. Par exemple, une enquête sur le trafic de déchets peut mettre en cause une société mère dans les faits criminels commis par une de ses filiales. Dans certains cas, il serait possible d'imputer la responsabilité à la société mère pour complicité d'infraction, ou pour entente en vue de commettre l'infraction ou participation à une association de malfaiteurs, mais cela peut être difficile à établir. Une autre solution consiste à imputer la responsabilité à la société mère sur la base du contrôle exercé sur l'autre entité. Dans ce cas, la société mère est tenue pour responsable de l'infraction commise par l'entité sous son contrôle quand il peut être établi que sa personne morale contrôle l'autre entité. La responsabilité peut aussi être établie sur la base de la connaissance qu'avait la personne morale du fait qu'une infraction allait être commise pour son compte ou à son profit, ou si elle a omis d'adopter et d'appliquer efficacement un modèle d'organisation et de gestion approprié pour empêcher la commission d'une infraction par une filiale ou autre entité apparentée. On trouvera ci-après, dans un extrait de la législation française, un exemple de prise en considération des actes des filiales dans les dispositions établissant la responsabilité des personnes morales.

[119] Voir « Éléments constitutifs des infractions pénales ».

Enfin, en l'absence de législation sur la responsabilité des personnes morales, des problèmes peuvent se poser sur le plan de l'entraide judiciaire dans les affaires de trafic de déchets. Si la Convention contre la criminalité organisée prévoit que les États parties s'accordent mutuellement l'entraide judiciaire « la plus large possible »[120] lors des enquêtes, poursuites et procédures judiciaires, et que « [l]'entraide judiciaire la plus large possible est accordée » concernant des infractions dont une personne morale peut être tenue pour responsable conformément à l'article 10 de la Convention[121], les États parties peuvent aussi invoquer l'absence de double incrimination pour refuser de donner suite à une demande d'entraide judiciaire[122]. Des obstacles à la coopération peuvent en résulter lorsque la personne morale, en l'absence de législation sur la responsabilité des personnes morales, ne peut pas être coupable de l'infraction considérée dans l'État requis. Selon une enquête de l'Union européenne auprès de ses États membres, la non-reconnaissance de la responsabilité pénale des personnes morales pose des difficultés sur le plan de l'entraide judiciaire à 32 % des États requérants et à 21 % des États requis[123].

EXEMPLE : FRANCE

Code pénal

Article 121-2

Les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3.

EXEMPLE : CANADA

Code criminel (L.R.C. (1985), ch. C-46)

Article 22.1 – Organisations : infractions de négligence

S'agissant d'une infraction dont la poursuite exige la preuve de l'élément moral de négligence, toute organisation est considérée comme y ayant participé lorsque :

a) D'une part, l'un de ses agents a, dans le cadre de ses attributions, eu une conduite – par action ou omission – qui, prise individuellement ou collectivement avec celle d'autres de ses agents agissant également dans le cadre de leurs attributions, vaut participation à sa perpétration ;

b) D'autre part, le cadre supérieur dont relève le domaine d'activités de l'organisation qui a donné lieu à l'infraction, ou les cadres supérieurs, collectivement, se sont écartés de façon marquée de la norme de diligence qu'il aurait été raisonnable d'adopter, dans les circonstances, pour empêcher la participation à l'infraction.

[120] Convention contre la criminalité organisée, art. 18, par. 1.

[121] Ibid., art. 18, par. 2.

[122] Ibid., art. 18, par. 9.

[123] Gert Vermeulen, Wendy De Bondt et Charlotte Ryckman, *Liability of Legal Persons for Offences in the EU*, vol. 44, série « International Research on Criminal Policy » (Anvers (Belgique), Maklu Publishers, 2012).

Article 22.2 – Organisations : autres infractions

S'agissant d'une infraction dont la poursuite exige la preuve d'un élément moral autre que la négligence, toute organisation est considérée comme y ayant participé lorsque, avec l'intention, même partielle, de lui en faire tirer parti, l'un de ses cadres supérieurs, selon le cas :

a) Participe à l'infraction dans le cadre de ses attributions ;

b) Étant dans l'état d'esprit requis par la définition de l'infraction, fait en sorte, dans le cadre de ses attributions, qu'un agent de l'organisation accomplisse le fait – action ou omission – constituant l'élément matériel de l'infraction ;

c) Sachant qu'un tel agent participe à l'infraction, ou est sur le point d'y participer, omet de prendre les mesures voulues pour l'en empêcher.

MOYENS DE DÉFENSE

Les États jugeront peut-être souhaitable de prévoir certains moyens de défense partiels ou complets pour des infractions particulières. Il convient de distinguer ces moyens de défense des dérogations à la responsabilité pénale. Si un moyen de défense excuse ou justifie une conduite qui constituerait autrement une infraction, une dérogation exclut une certaine conduite du champ de l'infraction elle-même.

Les États souhaiteront peut-être prévoir plusieurs moyens de défense en rapport avec les infractions liées au trafic de déchets ou à la gestion illégale de déchets, notamment les actes commis par nécessité, en cas de force majeure, ou en « situation d'urgence soudaine et extraordinaire » – par exemple, un déversement ou un incendie sur le site de gestion, ou une conduite résultant d'une erreur de fait plausible et commise de bonne foi. Dans de nombreux États, ils seront déjà prévus comme moyens de défense d'application générale dans le droit pénal général. Dans le cas contraire, ou si des moyens de défense spécifiques sont souhaitables, les États voudront peut-être en prévoir dans la législation sur la gestion des déchets. Comme on l'a vu plus haut, la diligence raisonnable peut aussi être établie comme moyen de défense en ce qui concerne la responsabilité des personnes morales.

EXEMPLE : AUSTRALIE

Loi de 1997 sur les activités de protection de l'environnement (Nouvelle-Galles du Sud)

Article 143 – Transport ou dépôt illicites de déchets

[…]

3) Moyen de défense du propriétaire de déchets

Le propriétaire de déchets peut, dans toute procédure engagée contre lui, invoquer pour sa défense le fait de ne pas avoir transporté les déchets, s'il établit :

a) Que la commission de l'infraction provient de causes indépendantes de sa volonté, et

b) Qu'il a pris des précautions raisonnables et exercé une diligence raisonnable pour empêcher la commission de l'infraction.

[…]

Chapitre 4.

ENQUÊTES

Les infractions liées au trafic de déchets ne peuvent pas avoir d'effet dissuasif si elles ne sont pas réprimées. Pour prévenir et combattre efficacement le trafic de déchets, il est nécessaire que les États mettent en place un régime efficace pour enquêter sur les infractions liées à ce trafic. Il faut pour cela conférer aux enquêteurs les pouvoirs nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions. Le présent chapitre aborde quatre sujets en rapport avec les enquêtes sur les infractions liées au trafic de déchets : les pouvoirs d'enquête généraux, les techniques d'enquête spéciales, la saisie et la confiscation, et la collecte, le traitement et la recevabilité des preuves.

POUVOIRS D'ENQUÊTE GÉNÉRAUX

Les agents participant aux enquêtes concernant le trafic de déchets et les infractions connexes pourraient être des agents des services de détection et de répression, des agents chargés de l'environnement, des douaniers et des agents des cellules de renseignement financier et d'équipes spéciales interinstitutions. Les pouvoirs à conférer à chacun de ces types d'agents varieront nécessairement, mais pourraient inclure les pouvoirs suivants :

- Immobiliser et fouiller des personnes, des véhicules, des navires et d'autres moyens de transport ;
- Entrer dans des locaux et les perquisitionner ;
- Interroger des témoins, des auteurs présumés et d'autres personnes présentant un intérêt ;
- Exiger de pouvoir examiner des documents ou que ceux-ci soient présentés ;
- Prendre des clichés photographiques et réaliser des enregistrements audiovisuels d'une chose ou d'un lieu dont on soupçonne qu'ils sont en rapport avec la commission d'une infraction ;
- Gérer les scènes de crime ;
- Saisir des déchets et d'autres objets dont on soupçonne qu'ils sont en rapport avec la commission d'une infraction ;
- Saisir des armes, dispositifs ou moyens dont on soupçonne qu'ils sont impliqués dans la commission d'une infraction visée dans le présent guide ;
- Saisir et analyser des téléphones, des ordinateurs et des appareils analogues que des auteurs présumés ont en leur possession ;
- Demander des informations criminalistiques à des laboratoires spécialisés ;

- Le cas échéant, contraindre des personnes à répondre à des questions et/ou à présenter des documents se rapportant à l'enquête concernant une infraction ;
- Demander l'accès à des documents bancaires et comptables ;
- Demander l'accès à des relevés téléphoniques ;
- Demander la saisie ou le gel d'avoirs ;
- Demander à recourir à des techniques d'enquête spéciales, à des livraisons surveillées, à des opérations d'infiltration et à des formes électroniques ou autres formes de surveillance ;
- Demander la suspension, la modification ou l'annulation des permis ou certificats détenus par des auteurs présumés ;
- Interdire à des auteurs présumés de détenir des permis ou certificats ;
- Échanger des informations avec des services de détection et de répression étrangers ;
- Participer à des enquêtes conjointes ou en coordonner.

Pour que l'action des services de détection et de répression soit légitime et conforme à l'état de droit, leurs pouvoirs d'enquête devront être dûment prévus par la loi. Les procédures régissant l'exercice de ces pouvoirs pourraient varier d'un État à l'autre. Il pourrait être approprié ou nécessaire que les États limitent certains de ces pouvoirs afin qu'ils ne puissent être exercés que sous la supervision d'un juge ou d'un magistrat ou, dans certains cas, d'un haut responsable des services de détection et de répression. Par exemple, un mandat ou une autre décision émanant d'un juge pourrait être nécessaire pour exercer certains pouvoirs comme la fouille ou la perquisition, l'entrée dans des locaux, la saisie, le gel des avoirs et le recours aux techniques d'enquête spéciales, telles que les écoutes téléphoniques, les livraisons surveillées et les enquêtes secrètes.

EXEMPLE : NAMIBIE

Loi de 2015 sur la santé publique et l'hygiène du milieu

Article 63 – Inspection des sites

Le chef des services de santé ou un fonctionnaire de ces services dûment autorisé par écrit par ce dernier peut :

a) À tout moment raisonnable, pénétrer dans un bâtiment ou des locaux pour enquêter sur l'existence d'une nuisance sanitaire ; et

b) Si nécessaire, faire percer le sol des locaux et examiner les conduites ou réaliser d'autres travaux nécessaires à une inspection efficace des locaux.

Toutefois, si aucune nuisance sanitaire n'est constatée, les autorités locales devront remettre les lieux en état à leurs frais.

TECHNIQUES D'ENQUÊTE SPÉCIALES

Au paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée, il est demandé aux États parties, si les principes fondamentaux de leur système juridique national le permettent, de prendre les mesures nécessaires pour permettre le recours approprié aux techniques d'enquête spéciales, telles que la surveillance électronique ou d'autres formes de surveillance et les opérations d'infiltration. Lorsqu'elles sont compatibles avec les principes fondamentaux de leur système juridique et dans la mesure du possible, les États devraient veiller à ce que les techniques d'enquête spéciales puissent être utilisées pour les enquêtes portant sur des cas graves de trafic de déchets. Lorsque ces techniques ne font pas partie de celles auxquelles les services de détection et de répression peuvent recourir pour enquêter sur les cas graves de trafic de déchets en vertu des lois nationales en vigueur, les États devraient étudier la possibilité d'inclure des dispositions à cet effet dans la législation réprimant le trafic de déchets.

Il existe de nombreux types de techniques d'enquête spéciales différents. Trois sont mentionnés expressément à l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée : la livraison surveillée, les opérations d'infiltration (avec utilisation d'identités d'emprunt) et la surveillance électronique. Le *Guide législatif pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* précise ce qui suit :

> La livraison surveillée est notamment utile lorsque des produits de contrebande sont repérés ou interceptés au cours du transport, et ensuite livrés sous surveillance en vue d'en identifier les destinataires, ou de surveiller leur distribution ultérieure dans l'ensemble d'une organisation criminelle. Cependant, il faut souvent pouvoir s'appuyer sur des dispositions législatives particulières pour procéder de la sorte, car la livraison de produits de contrebande par un agent des services de détection et de répression ou une autre personne peut constituer en soi une infraction en droit interne.
>
> Il est possible d'avoir recours à une opération d'infiltration lorsqu'un agent des services de détection et de répression ou une autre personne est en mesure de pénétrer une organisation criminelle pour rassembler des éléments de preuve.
>
> La surveillance électronique à l'aide de dispositifs d'écoute ou grâce à l'interception de communications remplit une fonction similaire et est souvent préférable lorsqu'il n'est pas possible de pénétrer un groupe très soudé ou qu'une opération d'infiltration ou de surveillance serait trop risquée pour l'enquête ou la sécurité de ceux qui la mènent. Comme la surveillance électronique peut constituer une atteinte à la vie privée, elle est en général soumise à un strict contrôle juridictionnel et à de nombreuses garanties légales, en vue d'empêcher tout abus[124].

On trouvera dans la présente section des dispositions législatives types concernant plusieurs types de techniques d'enquête spéciales : livraison surveillée, opération d'infiltration, recours aux identités d'emprunt, surveillance des personnes et surveillance électronique. Chacune présente des risques différents et peut entraîner différentes conséquences. Certaines de ces techniques peuvent être particulièrement intrusives et un équilibre prudent doit donc être observé entre le droit à la vie privée de la personne suspectée et la nécessité d'enquêter sur la grande criminalité. Les techniques d'enquête spéciales exigent généralement un fondement législatif, sans lequel elles ne peuvent être autorisées par la loi. Elles soulèvent également des problèmes spécifiques concernant le respect de la vie privée et les droits de l'homme. Les dispositions relatives aux techniques d'enquête spéciales doivent tenir pleinement compte des droits de la personne suspectée et des tiers. Les décisions des organes internationaux des droits de l'homme et des tribunaux concernant l'admissibilité des techniques d'enquête spéciales et les paramètres de ces mesures doivent être prises en considération au moment de rédiger les dispositions à cet égard.

En raison de ces préoccupations concernant le respect de la vie privée et des droits de l'homme, la plupart des pays imposent un certain nombre de garanties strictes contre les abus, en demandant par exemple que l'infraction soit grave, que le recours à la technique considérée soit déterminant pour l'issue de l'affaire et que des preuves essentielles ne puissent pas être obtenues par des méthodes moins intrusives. D'après les dispositions législatives types établies dans la présente section, l'autorité chargée de délivrer les autorisations doit avoir des motifs raisonnables de considérer que la nature et la portée de l'activité criminelle justifient le recours à la technique d'enquête spéciale. L'autorité doit donc prendre en considération la nécessité et la proportionnalité de l'investigation secrète pour évaluer la demande correspondante.

Le contrôle du recours aux techniques d'enquête spéciales par les autorités judiciaires ou une autre autorité indépendante est une pratique courante dans la plupart des pays et est obligatoire en vertu du droit international des droits de l'homme. Les garanties à prévoir concernant les techniques d'enquête spéciales peuvent varier selon la technique en question. Il peut par exemple être justifié qu'une livraison surveillée soit autorisée par un haut responsable des services de détection et de répression, tandis qu'une surveillance électronique requiert généralement une autorisation et un encadrement judiciaires. Chaque type de technique d'enquête spéciale est donc traité dans un article distinct du présent chapitre afin qu'un régime adapté puisse être instauré pour chacune d'entre elles.

[124] ONUDC, *Guide législatif*, par. 443 à 445.

En général, pour chaque catégorie de technique d'enquête spéciale, les rédacteurs devront tenir compte des points suivants :

- Procédure d'autorisation de cette technique ;
- Conditions de délivrance d'une autorisation ;
- Conditions d'utilisation de cette technique ;
- Degré d'irresponsabilité civile et pénale des agents publics qui ont recours à cette technique d'enquête spéciale ;
- Utilisation des éléments de preuve obtenus grâce à cette technique ;
- Possibilités de diffusion de ces informations ;
- Mécanismes d'encadrement, de surveillance et de contrôle ;
- Coopération internationale ;
- Conséquences possibles de l'utilisation de cette technique pour des tiers.

Enfin, les dispositions énoncées dans la présente section sont conçues pour s'appliquer en plus des lois et règlements en vigueur concernant les pouvoirs d'enquête des services de détection et de répression et d'autres organismes. Il est donc essentiel que les rédacteurs nationaux envisagent leur mise en œuvre parallèlement à d'autres lois nationales, dont des lois générales sur les pouvoirs de police, les lois sur la procédure pénale, les lois sur le respect de la vie privée et les lois sur d'autres formes de coopération internationale, en particulier pour l'entraide judiciaire et l'extradition.

La présente section s'inspire du chapitre III de la publication de l'ONUDC intitulée *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (2e éd., 2022). Pour de plus amples informations, y compris des observations complémentaires sur la conception des dispositions législatives types relatives aux techniques d'enquête spéciales et des exemples législatifs nationaux utiles, on pourra s'y reporter.

Livraison surveillée

En vertu du paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties, si les principes fondamentaux de leur système juridique national le permettent, devront autoriser le recours approprié à la livraison surveillée en vue de combattre la criminalité organisée. La disposition type 12 ci-après définit une disposition législative type encadrant le recours aux livraisons surveillées[125].

DISPOSITION TYPE 12 : LIVRAISON SURVEILLÉE

1. Aux fins du présent article, l'expression « livraison surveillée » désigne la méthode consistant à permettre le passage par le territoire de [insérer le nom de l'État] d'expéditions illicites ou suspectées de l'être, au su et sous le contrôle de [insérer le nom des autorités compétentes], en vue d'enquêter sur les personnes impliquées dans une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique et de les identifier.

2. Une livraison surveillée au sens du paragraphe 1 est licite seulement si elle a été autorisée conformément au présent article.

3. Une livraison surveillée peut être autorisée par [insérer des intitulés de fonction, par exemple chef et adjoint au chef du service de détection et de répression compétent, magistrat du parquet, juge d'instruction ou juge chargé de l'enquête préliminaire] (« l'autorité chargée de délivrer les autorisations ») à la demande d'un agent des services de détection et de répression [ou du procureur].

[125] La présente disposition type est extraite du chapitre III de la publication de l'ONUDC intitulée *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (2e éd., 2022). Pour de plus amples informations, y compris des observations complémentaires sur la conception des dispositions types et des exemples législatifs nationaux utiles, se reporter à cette publication.

4. Une demande d'autorisation de procéder à une livraison surveillée peut être effectuée par [insérer le moyen par lequel la demande doit être présentée]. L'autorité chargée de délivrer les autorisations doit conserver une trace écrite de la demande et de la décision qui est ensuite prise en application du paragraphe 6.

5. Une demande d'autorisation de procéder à une livraison surveillée doit :

a) Contenir les renseignements disponibles concernant l'expédition et sa destination ;

b) Indiquer si l'affaire en question a déjà fait auparavant l'objet d'une demande ; et

c) [Insérer les conditions supplémentaires éventuellement nécessaires/prescrites].

6. Après examen de la demande, l'autorité chargée de délivrer les autorisations peut :

a) Autoriser la livraison surveillée sans conditions ;

b) Autoriser la livraison surveillée avec conditions, y compris quant au type et à la portée de la substitution de son contenu ; ou

c) Rejeter la demande d'autorisation de procéder à la livraison surveillée.

7. L'autorité chargée de délivrer les autorisations ne doit pas accepter la demande si elle n'est pas raisonnablement convaincue des faits suivants :

a) Une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique a été, est ou risque d'être commise ;

b) La nature et l'étendue de l'activité criminelle suspectée sont telles qu'elles justifient de mener une livraison surveillée ;

c) Toute activité illicite effectuée est limitée au minimum nécessaire pour atteindre les objectifs de la livraison surveillée ;

d) L'opération sera menée de telle sorte que, dans toute la mesure possible, toute marchandise illicite impliquée dans la livraison surveillée soit sous le contrôle d'un agent des services de détection et de répression à la fin de la livraison ;

e) La livraison surveillée ne se déroulera pas d'une manière telle qu'une personne risque d'être amenée à commettre une infraction qu'elle n'avait, autrement, pas l'intention de commettre ; et

f) Aucun acte réalisé dans le cadre de la livraison surveillée ne doit provoquer la mort d'une personne ou la blesser grièvement ni mettre gravement en danger la vie, la santé ou la sécurité de quiconque.

8. L'autorité chargée de délivrer les autorisations révoque l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 si elle n'est plus raisonnablement convaincue des faits mentionnés au paragraphe 7.

9. L'autorité chargée de délivrer les autorisations annule l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 à réception d'une demande en ce sens émanant de l'auteur de la demande d'autorisation.

10. Un agent des services de détection et de répression ou une autre personne autorisée qui commet un acte autorisé conformément au présent article n'est pas pénalement ou civilement responsable de cet acte.

11. L'autorité chargée de délivrer les autorisations adresse chaque année un rapport [au Parlement/à une commission parlementaire/au public] indiquant le nombre de demandes reçues conformément au présent article, et le nombre d'autorisations qui ont été respectivement acceptées, rejetées, révoquées et annulées conformément au présent article.

Enquête secrète

En vertu du paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée, les États, si les principes fondamentaux de leur système juridique national le permettent, devront autoriser le recours approprié aux enquêtes secrètes sur leur territoire en vue de combattre la criminalité organisée. La disposition type 13 ci-après définit une disposition législative type encadrant le recours aux enquêtes secrètes[126].

Outre les procédures de demande et d'autorisation d'une enquête secrète mentionnées dans cette disposition, il est essentiel que les rédacteurs étudient si les éléments de preuve obtenus grâce à des enquêtes secrètes peuvent être produits devant un tribunal et, dans l'affirmative, si l'agent infiltré doit révéler son identité réelle, ou s'il peut témoigner par des techniques spéciales afin de protéger sa véritable identité.

DISPOSITION TYPE 13 : ENQUÊTE SECRÈTE

1. Aux fins du présent article, l'expression « enquête secrète » désigne une enquête qui fait appel à un ou plusieurs agents des services de détection et de répression [ou d'autres personnes autorisées par [insérer un service de détection et de répression]] qui, aux fins d'enquêter sur une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, ne dévoilent pas ni ne révèlent leur fonction officielle ou leur mission.

2. Une enquête secrète visée au paragraphe 1 est licite seulement si elle a été autorisée conformément au présent article.

3. Une enquête secrète peut être autorisée par [insérer des intitulés de fonction, par exemple chef et adjoint au chef du service de détection et de répression compétent, magistrat du parquet, juge d'instruction ou juge chargé de l'enquête préliminaire] (« l'autorité chargée de délivrer les autorisations ») à la demande d'un agent des services de détection et de répression [ou du procureur].

4. Une demande d'autorisation de procéder à une enquête secrète peut être effectuée par [insérer le moyen par lequel la demande doit être présentée]. L'autorité chargée de délivrer les autorisations doit conserver une trace écrite de la demande et de la décision qui est ensuite prise en application du paragraphe 6.

5. Une demande d'autorisation de procéder à une enquête secrète doit indiquer :

   a) La durée pour laquelle l'autorisation est demandée ;

   b) Si l'affaire en question a déjà fait auparavant l'objet d'une demande ; et

   c) [Insérer les conditions supplémentaires éventuellement nécessaires/prescrites].

6. Après examen de la demande, l'autorité chargée de délivrer les autorisations peut :

   a) Autoriser l'enquête secrète sans conditions ;

   b) Autoriser l'enquête secrète avec conditions ; ou

   c) Rejeter la demande d'autorisation de procéder à l'enquête secrète.

7. L'autorité chargée de délivrer les autorisations ne doit pas accepter la demande si elle n'est pas raisonnablement convaincue des faits suivants :

   a) Une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique a été, est ou risque d'être commise ;

   b) La nature et l'étendue de l'activité criminelle suspectée sont telles qu'elles justifient de mener une enquête secrète ;

   c) Toute activité illicite effectuée est limitée au minimum nécessaire pour atteindre les objectifs de l'enquête secrète ;

   d) L'enquête secrète ne se déroulera pas d'une manière telle qu'une personne risque d'être amenée à commettre une infraction qu'elle n'avait, autrement, pas l'intention de commettre ;

[126] La présente disposition type est extraite du chapitre III de la publication de l'ONUDC intitulée *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (2e éd., 2022). Pour de plus amples informations, y compris des observations complémentaires sur la conception des dispositions types et des exemples législatifs nationaux utiles, se reporter à cette publication.

e) Aucun acte réalisé dans le cadre de l'enquête secrète ne doit provoquer la mort d'une personne ou la blesser grièvement ni mettre gravement en danger la vie, la santé ou la sécurité de quiconque.

8. L'autorisation doit spécifier la durée pour laquelle l'enquête secrète est autorisée, cette durée ne pouvant en aucun cas être supérieure à [insérer la durée appropriée]. L'autorisation peut être renouvelée sur demande.

9. L'autorité chargée de délivrer les autorisations révoque l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 si elle n'est plus raisonnablement convaincue des faits mentionnés au paragraphe 7.

10. L'autorité chargée de délivrer les autorisations annule l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 à réception d'une demande en ce sens émanant de l'auteur de la demande d'autorisation.

11. Un agent des services de détection et de répression ou une autre personne autorisée qui commet un acte autorisé conformément au présent article n'est pas pénalement ou civilement responsable de cet acte.

12. L'autorité chargée de délivrer les autorisations adresse chaque année un rapport [au Parlement/à une commission parlementaire/au public] indiquant le nombre de demandes reçues conformément au présent article, et le nombre d'autorisations qui ont été respectivement acceptées, rejetées, révoquées et annulées conformément au présent article.

Identité d'emprunt

En vertu du paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties, si les principes fondamentaux de leur système juridique national le permettent et selon que de besoin, devront autoriser le recours à des techniques d'enquête spéciales sur leur territoire en vue de combattre la criminalité organisée. Une de ces techniques, outre celles qui ont été mentionnées précédemment, peut être le recours aux identités d'emprunt. La disposition type 14 ci-après définit une disposition législative type encadrant le recours aux identités d'emprunt[127].

Outre les points traités à l'article 12, le législateur doit aussi envisager les modalités selon lesquelles les agents des services de détection et de répression et les autres personnes autorisées qui utilisent une identité d'emprunt peuvent témoigner dans le cadre de procès criminels. En particulier, la procédure concernant le témoignage devrait garantir des méthodes de témoignage qui assurent la protection appropriée de l'identité de l'agent ou de toute autre personne autorisée et ne portent pas préjudice à l'enquête en cours, tout en respectant les droits de la défense, en particulier le droit à un procès équitable.

DISPOSITION TYPE 14 : IDENTITÉ D'EMPRUNT

1. Aux fins du présent article, on entend par « identité d'emprunt » le fait pour des agents des services de détection et de répression [ou d'autres personnes autorisées par [insérer un service de détection et de répression ou une autorité judiciaire]], aux fins d'enquêter sur une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, de créer, acquérir et/ou utiliser une identité fausse ou modifiée pour établir le contact et créer une relation de confiance avec une autre personne ou infiltrer un réseau criminel.

2. La création, l'acquisition et l'utilisation d'une identité d'emprunt en vertu du paragraphe 1 sont licites seulement si elles ont été autorisées conformément au présent article.

3. La création, l'acquisition et l'utilisation d'une identité d'emprunt peuvent être autorisées par [insérer des intitulés de fonction, par exemple chef et adjoint au chef du service de détection et de répression compétent, magistrat du parquet, juge d'instruction ou juge chargé de l'enquête préliminaire] (« l'autorité chargée de délivrer les autorisations ») à la demande d'un agent des services de détection et de répression [ou du procureur].

[127] Ibid.

DISPOSITION TYPE 14 : IDENTITÉ D'EMPRUNT (*SUITE*)

4. Une demande d'autorisation de créer, acquérir et utiliser une identité d'emprunt peut être effectuée par [insérer le moyen par lequel la demande doit être présentée]. L'autorité chargée de délivrer les autorisations doit conserver une trace écrite de la demande et de la décision qui est ensuite prise en application du paragraphe 6.

5. Une demande d'autorisation de créer, acquérir et utiliser une identité d'emprunt doit indiquer :

   a) Le détail de l'identité d'emprunt proposée ;

   b) La durée pour laquelle l'autorisation est demandée ;

   c) Si l'affaire en question a déjà fait auparavant l'objet d'une demande ; et

   d) [Insérer les conditions supplémentaires éventuellement nécessaires/prescrites].

6. Après examen de la demande, l'autorité chargée de délivrer les autorisations peut :

   a) Autoriser la création, l'acquisition et l'utilisation d'une identité d'emprunt sans conditions ;

   b) Autoriser la création, l'acquisition et l'utilisation d'une identité d'emprunt avec conditions ; ou

   c) Rejeter la demande d'autorisation de créer, acquérir et utiliser une identité d'emprunt.

7. L'autorité chargée de délivrer les autorisations ne doit pas accepter la demande si elle n'est pas raisonnablement convaincue des faits suivants :

   a) Une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique a été, est ou risque d'être commise ;

   b) La nature et l'étendue de l'activité criminelle suspectée sont telles qu'elles justifient l'utilisation d'une identité d'emprunt ;

   c) L'identité d'emprunt ne sera pas utilisée d'une manière telle qu'une personne risque d'être amenée à commettre une infraction qu'elle n'avait, autrement, pas l'intention de commettre ; et

   d) Aucun acte réalisé dans le cadre de l'utilisation de l'identité d'emprunt ne doit provoquer la mort d'une personne ou la blesser grièvement ni mettre gravement en danger la vie, la santé ou la sécurité de quiconque.

8. L'autorisation doit spécifier la durée pour laquelle la création, l'acquisition et l'emploi de l'identité d'emprunt sont autorisés, cette durée ne pouvant en aucun cas être supérieure à [insérer la durée appropriée]. L'autorisation peut être renouvelée sur demande.

9. L'autorité chargée de délivrer les autorisations révoque l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 si elle n'est plus raisonnablement convaincue des faits mentionnés au paragraphe 7.

10. L'autorité chargée de délivrer les autorisations annule l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 à réception d'une demande en ce sens émanant de l'auteur de la demande d'autorisation.

11. Une personne qui agit en vertu d'une autorisation de créer, d'acquérir ou d'utiliser une identité d'emprunt peut solliciter l'aide des responsables ou des services compétents afin d'obtenir des pièces justificatives pour une identité d'emprunt qui a été acceptée conformément au présent article. Nonobstant toute autre loi, un responsable ou un service peut créer ou fournir des pièces pour une identité d'emprunt en réponse à une demande effectuée en application du présent article.

12. Un agent des services de détection et de répression ou une autre personne autorisée qui commet un acte autorisé conformément au présent article n'est pas pénalement ou civilement responsable de cet acte.

13. L'autorité chargée de délivrer les autorisations adresse chaque année un rapport [au Parlement/à une commission parlementaire/au public] indiquant le nombre de demandes reçues conformément au présent article, et le nombre d'autorisations qui ont été respectivement acceptées, rejetées, révoquées et annulées conformément au présent article.

Surveillance des personnes

En vertu du paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties, si les principes fondamentaux de leur système juridique national le permettent, devront autoriser le recours approprié à la surveillance des personnes sur leur territoire en vue de combattre la criminalité organisée. La disposition type 15 ci-après définit une disposition législative type encadrant le recours à la surveillance des personnes[128].

DISPOSITION TYPE 15 : SURVEILLANCE DES PERSONNES

1. Aux fins du présent article, on entend par la « surveillance des personnes » l'observation de personnes par des agents des services de détection et de répression aux fins d'enquêter sur une infraction qui a été commise, qui est commise ou qui peut l'être et à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique.

2. La surveillance des personnes visée au paragraphe 1 est licite seulement si elle a été autorisée conformément au présent article.

3. La surveillance des personnes peut être autorisée par [insérer des intitulés de fonction, par exemple chef et adjoint au chef du service de détection et de répression compétent, magistrat du parquet, juge d'instruction ou juge chargé de l'enquête préliminaire] (« l'autorité chargée de délivrer les autorisations ») à la demande d'un agent des services de détection et de répression [ou du procureur].

4. Une demande d'autorisation de placer des personnes sous surveillance peut être effectuée par [insérer le moyen par lequel la demande doit être présentée]. L'autorité chargée de délivrer les autorisations doit conserver une trace écrite de la demande et de la décision qui est ensuite prise en application du paragraphe 6.

5. Une demande d'autorisation de placer des personnes sous surveillance doit indiquer :
   a) La durée pour laquelle l'autorisation est demandée ;
   b) Si l'affaire en question a déjà fait auparavant l'objet d'une demande ; et
   c) [Insérer les conditions supplémentaires éventuellement nécessaires/prescrites].

6. Après examen de la demande, l'autorité chargée de délivrer les autorisations peut :
   a) Autoriser la surveillance de personnes sans conditions ;
   b) Autoriser la surveillance de personnes avec conditions ; ou
   c) Rejeter la demande d'autorisation de placer des personnes sous surveillance.

7. L'autorité chargée de délivrer les autorisations ne doit pas accepter la demande si elle n'est pas raisonnablement convaincue des faits suivants :
   a) Une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique a été, est ou risque d'être commise ;
   b) La nature et l'étendue de l'activité criminelle suspectée sont telles qu'elles justifient de placer des personnes sous surveillance ; et
   c) Aucun acte réalisé dans le cadre de la surveillance de personnes ne doit provoquer la mort d'une personne ou la blesser grièvement ni mettre gravement en danger la vie, la santé ou la sécurité de quiconque.

8. L'autorisation doit spécifier la durée pour laquelle la surveillance de personnes est autorisée, cette durée ne pouvant en aucun cas être supérieure à [insérer la durée appropriée]. L'autorisation peut être renouvelée sur demande.

9. L'autorité chargée de délivrer les autorisations révoque l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 si elle n'est plus raisonnablement convaincue des faits mentionnés au paragraphe 7.

[128] La présente disposition type est extraite du chapitre III de la publication de l'ONUDC intitulée *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée* (2e éd., 2022). Pour de plus amples informations, y compris des observations complémentaires sur la conception des dispositions types et des exemples législatifs nationaux utiles, se reporter à cette publication.

DISPOSITION TYPE 15 : SURVEILLANCE DES PERSONNES (*SUITE*)

10. L'autorité chargée de délivrer les autorisations annule l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 à réception d'une demande en ce sens émanant de l'auteur de la demande d'autorisation.

11. Un agent des services de détection et de répression ou une autre personne autorisée qui commet un acte autorisé conformément au présent article n'est pas pénalement ou civilement responsable de cet acte.

Surveillance électronique

En vertu du paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties, si les principes fondamentaux de leur système juridique national le permettent et selon que de besoin, devront autoriser le recours à la surveillance électronique sur leur territoire en vue de combattre la criminalité organisée. La surveillance électronique peut prendre les formes suivantes :

- Surveillance audio (par des moyens comme les écoutes téléphoniques, la voix sur IP (protocole VoIP) et les dispositifs d'écoute) ;
- Surveillance vidéo et visuelle (à l'aide notamment de dispositifs de surveillance vidéo dissimulés, de systèmes vidéo embarqués dans des véhicules, de dispositifs vidéo portés sur le corps et de dispositifs d'imagerie thermique/caméras infrarouge, ainsi que de systèmes de télévision en circuit fermé, imagerie satellite et de reconnaissance automatique des plaques d'immatriculation) ;
- Surveillance par repérage (à l'aide notamment de systèmes de géolocalisation par satellite (GPS)/transpondeurs, de services de messages courts silencieux et d'autres technologies de localisation par téléphone mobile, de dispositifs d'identification des fréquences radio (RFID) et de technologies d'information biométrique comme les scanners rétiniens) ;
- Surveillance des données (y compris l'interception des données de contenu et de trafic et l'utilisation de moyens tels que les logiciels espions (spyware) et les témoins (cookies) sur les ordinateurs et sur Internet, les téléphones mobiles et la reconnaissance des saisies au clavier).

La surveillance électronique grâce à l'interception de communications est particulièrement utile lorsqu'un groupe criminel organisé ne peut être infiltré par une personne extérieure ou qu'une opération d'infiltration ou de surveillance serait trop risquée pour l'enquête ou la sécurité de ceux qui la mènent. Comme la surveillance électronique peut constituer une atteinte à la vie privée, elle doit être soumise à un strict contrôle juridictionnel et à de nombreuses garanties légales, en vue d'empêcher tout abus[129]. La disposition type 16 ci-après définit un modèle législatif pour encadrer le recours à la surveillance électronique[130].

DISPOSITION TYPE 16 : SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE

1. Aux fins du présent article, on entend par « surveillance électronique » :

   a) Le suivi, l'interception, la copie ou la manipulation de messages, de données ou de signaux transmis électroniquement ; ou

   b) La surveillance ou l'enregistrement d'activités par des moyens électroniques ;

aux fins d'enquêter sur une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique qui a été, est ou risque d'être commise.

2. La surveillance électronique visée au paragraphe 1 est licite seulement si elle a été autorisée conformément au présent article.

[129] ONUDC, *Guide législatif*, par. 445.

[130] Voir note de bas de page 139.

3. La surveillance électronique de personnes peut être autorisée par [insérer des intitulés de fonction, par exemple chef et adjoint au chef du service de détection et de répression compétent, magistrat du parquet, juge d'instruction ou juge chargé de l'enquête préliminaire] (« l'autorité chargée de délivrer les autorisations ») à la demande d'un agent des services de détection et de répression [ou du procureur].

4. Une demande d'autorisation de procéder à une surveillance électronique peut être effectuée par [insérer le moyen par lequel la demande doit être présentée]. L'autorité chargée de délivrer les autorisations doit conserver une trace écrite de la demande et de la décision qui est ensuite prise en application du paragraphe 6.

5. La demande d'autorisation de procéder à la surveillance électronique doit indiquer :

a) Le type de surveillance électronique pour lequel l'autorisation est demandée ;

b) La durée pour laquelle l'autorisation est demandée ;

c) La nature des informations qui devraient être recueillies ;

d) Les individus, les lieux ou les dispositifs visés par la surveillance ;

e) Les mesures en vigueur qui garantissent que la vie privée et les autres droits de l'homme des individus sont protégés autant que possible ;

f) Si l'affaire en question a déjà fait auparavant l'objet d'une demande ; et

g) [Insérer les conditions supplémentaires éventuellement nécessaires/prescrites].

6. Après examen de la demande, l'autorité chargée de délivrer les autorisations peut :

a) Autoriser la surveillance électronique sans conditions ;

b) Autoriser la surveillance électronique avec conditions ; ou

c) Rejeter la demande d'autorisation de procéder à une surveillance électronique.

7. L'autorité chargée de délivrer les autorisations ne doit pas accepter la demande si elle n'est pas raisonnablement convaincue des faits suivants :

a) Une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique a été, est ou risque d'être commise ; et

b) La nature et l'étendue de l'activité criminelle suspectée sont telles qu'elles justifient le type de surveillance électronique pour lequel l'autorisation est demandée.

8. L'autorisation doit indiquer pour quelle durée la surveillance électronique est autorisée, cette durée ne pouvant en aucun cas être supérieure à [insérer la durée appropriée]. L'autorisation peut être renouvelée sur demande.

9. L'autorité chargée de délivrer les autorisations révoque l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 si elle n'est plus raisonnablement convaincue des faits mentionnés au paragraphe 7.

10. L'autorité chargée de délivrer les autorisations annule l'autorisation accordée conformément au paragraphe 6 à réception d'une demande en ce sens émanant de l'auteur de la demande d'autorisation.

11. Un agent des services de détection et de répression ou une autre personne autorisée qui commet un acte autorisé conformément au présent article n'est pas pénalement ou civilement responsable de cet acte.

12. Les informations obtenues grâce à une surveillance électronique ne peuvent être diffusées en dehors de [l'organisme de détection et de répression compétent ou d'une autre autorité compétente] sans l'accord de [chef du service de détection et de répression compétent ou d'une autre autorité compétente ou de leur représentant]. Cet accord ne peut être donné que dans l'un des buts suivants :

a) Prévention d'une infraction ou poursuites relatives à une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique ;

b) Renforcement de la coopération internationale en matière de prévention des infractions [graves] ou de poursuites relatives aux infractions [graves] ; ou

c) Contrôle approprié des activités de l'organisme.

DISPOSITION TYPE 16 : SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE (*SUITE*)

13. Le [chef du service de détection et de répression] doit veiller à ce que les informations recueillies grâce à la surveillance électronique autorisées en vertu du présent article mais qui ne concernent pas la prévention d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique ou les poursuites relatives à une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] soient levées dès que possible et au plus tard [six] mois après expiration de l'autorisation.

14. L'autorité chargée de délivrer les autorisations adresse chaque année un rapport [au Parlement/à une commission parlementaire/au public] indiquant le nombre de demandes reçues conformément au présent article, et le nombre d'autorisations qui ont été respectivement acceptées, rejetées, révoquées et annulées conformément au présent article.

SAISIE ET CONFISCATION

Aux termes du paragraphe 1 de l'article 12 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties adoptent, dans toute la mesure possible dans le cadre de leurs systèmes juridiques nationaux, les mesures nécessaires pour permettre la confiscation tant du produit du crime provenant d'infractions visées par la Convention que des biens, des matériels et autres instruments utilisés ou destinés à être utilisés pour les infractions visées par la Convention. Selon le paragraphe 2 du même article, les États parties adoptent les mesures nécessaires pour permettre l'identification, la localisation, le gel ou la saisie de tout élément de cette nature aux fins de confiscation éventuelle.

S'il n'existe pas déjà des dispositions suffisantes à cet effet dans d'autres lois, la législation réprimant le trafic de déchets devrait prévoir la saisie et la confiscation des biens susmentionnés et du produit du crime ainsi que des preuves de la commission d'une infraction.

La disposition type 17 offre un modèle possible à cet égard. Elle repose en partie sur l'article 12 de la Convention contre la criminalité organisée et sur la définition de la saisie figurant à l'alinéa f de son article 2, mais va plus loin que la Convention en couvrant aussi la saisie d'éléments de preuve qui sinon ne relèveraient pas des catégories pouvant faire l'objet d'une saisie en vertu de la Convention. Le paragraphe 1 de la disposition type 17 donne une définition de « saisir » adaptée de la définition de « saisie » figurant dans la Convention. Le paragraphe 2 dispose ensuite qu'un agent des services de détection et de répression ou un autre agent compétent peut saisir une chose dont il a des motifs raisonnables de croire qu'elle constitue une preuve de la commission d'une infraction visée par le présent guide. Le paragraphe 3 concerne la saisie des biens, matériels et instruments et du produit visés par l'article 12 de la Convention contre la criminalité organisée. Un membre de phrase facultatif est prévu pour limiter le recours au pouvoir de saisie aux situations où celle-ci a été ordonnée par un tribunal compétent ou autorisée par un agent compétent. Au moment de déterminer qui peut ordonner ou autoriser une saisie, le législateur devra concilier la nécessité de protéger les droits des parties défenderesses et des tiers de bonne foi et celle de mener des enquêtes efficaces. Faute de pouvoirs de saisie suffisants, les enquêteurs risquent de ne pas pouvoir recueillir les éléments de preuve nécessaires à des enquêtes et des poursuites efficaces concernant le trafic de déchets. En revanche, si les pouvoirs de saisie des enquêteurs sont trop étendus et sont exercés sans supervision ni responsabilité, il y aura un risque d'abus de pouvoir.

La disposition type 17 traite uniquement de la saisie des preuves, des biens, des matériels et des instruments et du produit du crime. Elle n'aborde pas la confiscation, qui sera examinée plus avant au chapitre 6 à propos des ordonnances accessoires à la condamnation.

DISPOSITION TYPE 17 : SAISIE

1. Aux fins du/de la présent(e) [chapitre/loi …], on entend par « saisir » le fait d'interdire temporairement le transfert, la conversion, la disposition ou le mouvement d'une chose ou d'en assumer temporairement la garde ou le contrôle.

2. Un [insérer un renvoi aux agents des services de détection et de répression et autres agents compétents] peut saisir une chose dont il a des motifs raisonnables de croire qu'elle constitue une preuve de la commission d'une infraction au/à la présent(e) [chapitre/loi ...].

3. Un [insérer un renvoi aux agents des services de détection et de répression et autres agents compétents] peut [sur la base d'une ordonnance de [mentionner le tribunal compétent] ou sur autorisation de [mentionner le fonctionnaire compétent]] saisir :

a) Des biens, des matériels et autres instruments utilisés ou destinés à être utilisés pour une infraction au/à la présent(e) [chapitre/loi ...] ;

b) Le produit du crime issu d'une infraction au/à la présent(e) [chapitre/loi ...] ou les biens résultant de la transformation ou de la conversion de ce produit, que le produit ou les biens en question aient été mêlés ou non à un produit ou à des biens acquis légitimement ; ou

c) Les revenus ou autres avantages tirés du produit ou des biens visés à l'alinéa b.

Il convient aussi de rappeler qu'en vertu du droit international de l'environnement, y compris d'instruments tels que la Convention de Bâle, les États ont certaines obligations liées à la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux ou d'autres déchets, y compris les déchets saisis. En vertu de la Convention de Bâle, ce sont les États qui sont responsables en dernier ressort de la gestion écologiquement rationnelle des déchets ayant fait l'objet d'un trafic, que les responsables aient été ou non identifiés ou appréhendés et qu'il soit possible ou non de faire payer ou assumer à ces derniers la gestion écologiquement rationnelle des déchets en question.

Retour au point d'origine des déchets ayant fait l'objet d'un trafic international

Le paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention de Bâle dispose que, si un mouvement transfrontière de déchets dangereux ou d'autres déchets est considéré comme un trafic illicite du fait du comportement de l'exportateur ou du producteur, l'État d'exportation veille à ce que les déchets dangereux en question soient repris sur son territoire par l'exportateur ou le producteur dans un délai de 30 jours à compter du moment où l'État d'exportation a été informé du trafic illicite. S'il y a lieu, les déchets doivent être repris par l'État d'exportation lui-même. Si le retour des déchets dangereux dans l'État d'exportation est impossible, ce dernier veille à ce qu'ils soient éliminés d'une autre manière conformément aux dispositions de la Convention de Bâle. L'obligation de retour ou d'élimination des déchets dans un délai de 30 jours peut être adaptée par convention entre les États concernés.

La décision sur le point de savoir si la procédure de reprise doit ou non être engagée impose de déterminer s'il s'agit d'un cas de trafic illicite (au sens de la Convention de Bâle) pouvant entraîner la reprise des déchets. Le Comité chargé d'administrer le Mécanisme visant à favoriser l'exécution et le respect des obligations au titre de la Convention de Bâle note que cela exige une approche en trois étapes pour établir tout d'abord si le cas relève du champ d'application de la Convention, puis s'il semble s'agir d'un cas de trafic illicite et enfin quel est l'intervenant dont le comportement a conduit au trafic illicite[131]. Ces questions coïncident dans une certaine mesure avec celles sur lesquelles on doit enquêter pour identifier, appréhender et poursuivre les auteurs des infractions en cause. En pratique, cependant, les enquêtes respectives sont souvent menées par différents services de l'État. En pareil cas, il est essentiel que les services concernés se

[131] UNEP/CHW.12/9/Add.2, par. 14.

coordonnent et collaborent entre eux pour éviter le chevauchement des activités et s'entraider plutôt que de se gêner dans leurs enquêtes respectives. Ainsi, les États devraient veiller à ce que le retour ou l'élimination des déchets conformément à la procédure de reprise prévue par la Convention de Bâle ne gêne pas ni n'empêche les enquêtes et les poursuites concernant des infractions liées au trafic illicite et n'en compromette pas l'efficacité. Lorsqu'une infraction fait l'objet d'une enquête ou de poursuites dans l'État importateur, il peut être nécessaire de recueillir des preuves supplémentaires avant le retour ou l'élimination des déchets. Une coopération efficace entre les autorités compétentes de l'État d'importation, de l'État d'exportation et de tout autre État concerné est, là encore, indispensable pour garantir le retour des déchets conformément à la Convention de Bâle et à d'autres instruments, ainsi que l'efficacité des enquêtes et des poursuites concernant le trafic de déchets, conformément à l'esprit de ces instruments[132] et d'autres instruments comme la Convention contre la criminalité organisée.

Si la Convention de Bâle n'aborde pas expressément la question du retour des déchets constituant un trafic illicite, il est communément admis que les coûts associés au retour (emballage et étiquetage, stockage, transport et élimination) doivent être pris en charge par la partie qui porte la responsabilité du trafic illicite, c'est-à-dire l'exportateur ou le producteur, selon le cas[133]. La législation interne devrait prévoir des dispositions à cet effet et aussi clarifier la prise en charge des autres coûts occasionnés par le trafic, par exemple les frais de stockage avant la notification du trafic illicite et les frais d'enquête[134].

PREUVES

D'un point de vue juridique, les éléments de preuve sont les éléments présentés à un tribunal au cours d'un procès afin de permettre au juge des faits (le juge ou le jury) de se prononcer sur l'objet du litige. Il peut s'agir des éléments suivants :

- Dépositions orales (témoignages) ;
- Moyens de preuve documentaires (dont les copies de contrats, les factures et les déclarations, ainsi que les photographies et les vidéos) ;
- Éléments de preuve matériels (objets pertinents, tels que des échantillons de déchets).

Les règles d'administration de la preuve déterminent la façon dont les preuves sont recueillies, traitées et reçues au tribunal. Le législateur doit veiller à ce que le droit interne en la matière reçoive les adaptations nécessaires pour traiter la collecte, l'utilisation et la recevabilité des formes de preuves applicables. Une question qui mérite une attention particulière dans ce contexte est celle de la collecte, du traitement et de la recevabilité des preuves électroniques, qui jouent un rôle croissant dans les enquêtes et les poursuites pénales[135].

Du point de vue des enquêteurs et des procureurs, les poursuites ne peuvent être menées efficacement que sur la base de preuves recevables. Les preuves doivent donc être recueillies et traitées en respectant les lois applicables.

Si le présent guide ne propose pas de dispositions législatives types sur la collecte, le traitement ou la recevabilité des preuves (hormis la collecte d'éléments de preuve à l'aide de techniques d'enquête spéciales, voir précédemment), le lecteur trouvera ici quelques indications de base sur ces sujets qui lui seront peut-être utiles.

[132] Voir, à titre d'exemple, Convention de Bâle, art. 9, par. 5. Voir aussi UNEP/CHW.12/9/Add.2, par. 77.

[133] UNEP/CHW.12/9/Add.2, par. 74.

[134] Ibid.

[135] Pour des renseignements complémentaires sur la collecte, le traitement et la recevabilité des preuves électroniques, voir ONUDC, Direction exécutive du Comité contre le terrorisme et Association internationale des procureurs et poursuivants, *Guide pratique sur la demande de preuves électroniques à l'étranger*, 2e éd. (Vienne, 2021). L'accès à cette publication est limité aux utilisateurs enregistrés du répertoire ONUDC des autorités nationales compétentes. Pour toute autre précision, voir https://sherloc.unodc.org/cld/en/st/evidence/practical-guide.html.

Collecte

La collecte de preuves est une tâche qui peut s'avérer longue et onéreuse, et il importe que les enquêteurs et les procureurs collaborent entre eux pour s'en acquitter efficacement et au moindre coût.

Si une inspection visuelle peut suffire dans certains cas pour identifier les déchets saisis et en déterminer les caractéristiques, il faudra, dans d'autres cas, prélever des échantillons. Ce prélèvement doit être effectué conformément aux recommandations et prescriptions nationales et compte tenu des meilleures pratiques internationales. La Conférence des Parties à la Convention de Bâle a formulé des orientations sur l'échantillonnage et l'analyse dans ses Éléments d'orientation pour la détection, la prévention et la répression du trafic illicite de déchets dangereux[136]. L'appendice 3 de ce document donne des orientations sur les aspects liés aux enquêtes, à l'échantillonnage et à l'analyse, y compris la manipulation des échantillons et la chaîne de responsabilité. Le *Manuel sur les enquêtes scientifiques visant les crimes de pollution* publié par INTERPOL constitue une autre source très utile de conseils pratiques sur la conduite des enquêtes et la collecte des éléments de preuve, y compris l'échantillonnage des déchets dangereux[137].

La collecte de preuves à l'aide de techniques d'enquête spéciales – livraisons surveillées, enquêtes secrètes, identités d'emprunt, surveillance des personnes et surveillance électronique – a été traitée plus haut. Des dispositions types ont aussi été proposées pour chaque forme de technique d'enquête spéciale[138].

Traitement

Afin de protéger le droit à un procès équitable, le traitement des preuves est régi par certaines règles juridiques, qui visent à empêcher que les parties défenderesses ne soient condamnées sur la base de preuves fausses ou viciées. Des éléments de preuve qui n'auraient pas été traités selon ces règles peuvent être irrecevables devant un tribunal. Il est donc impératif que ces règles soient respectées, non seulement pour protéger les droits des parties défenderesses, mais aussi afin de pouvoir poursuivre et juger efficacement les auteurs d'infraction.

Les États devraient faire en sorte de disposer de systèmes appropriés pour protéger les preuves et archiver les étapes de leur traitement pour préserver la chaîne de responsabilité. Les déchets, les échantillons et les autres éléments de preuve doivent être préservés de toute altération pendant le stockage. La continuité et l'intégrité devraient aussi être garanties dans le cas des preuves électroniques.

En outre, les États doivent veiller à ce que les déchets saisis soient stockés avec sûreté d'une façon qui ne présente pas de danger pour la santé humaine ou l'environnement.

Recevabilité

Les États devraient veiller à ce que leurs lois concernant la recevabilité des preuves en justice soient bien adaptées pour pouvoir gérer les questions d'administration de la preuve qui peuvent apparaître lors des poursuites liées à des affaires de trafic de déchets. Ces questions peuvent concerner la transmission de preuves à des services de criminalistique de pays étrangers et la recevabilité des éléments de preuve obtenus auprès de services de détection et de répression étrangers dans le cadre de l'entraide judiciaire et de la coopération internationale, des éléments de preuve obtenus dans le cadre d'enquêtes conjointes et des preuves électroniques, y compris de celles qui sont obtenues auprès de prestataires de services situés à l'étranger.

[136] Approuvés par la décision VI/16 de la Conférence des Parties à la Convention de Bâle.

[137] Voir INTERPOL, Sous-Direction de la sécurité environnementale, *Manuel sur les enquêtes scientifiques visant les crimes de pollution*, vol. I (Lyon (France), 2015), p. 50 à 66 ; et vol. II, p. 143 à 156. Voir aussi WasteForce, *Guidance for Prosecutors of Waste Crime*, p. 24 à 30.

[138] Voir « Techniques d'enquête spéciales » dans le présent chapitre, ci-dessus.

Chapitre 5.

COOPÉRATION INTERNATIONALE

Le trafic transnational de déchets est un problème d'ampleur mondiale. Une coopération internationale efficace entre organismes publics est indispensable pour prévenir et combattre cette forme de criminalité, ce que reconnaissent des instruments comme la Convention contre la criminalité organisée et la Convention de Bâle. De plus, comme on l'a rappelé au chapitre 1 du présent guide, le principe de la coopération entre les États constitue un des principes fondamentaux du droit international de l'environnement[139].

La coopération internationale renvoie au fait de partager des renseignements, des ressources et du personnel et de se prêter assistance en vue de réaliser des buts communs. La coopération entre États peut être formelle ou informelle. La coopération formelle peut s'appuyer sur la Convention contre la criminalité organisée, la Convention de Bâle, d'autres traités multilatéraux ou bilatéraux, ou des principes généraux du droit international comme le principe de réciprocité. La coopération informelle intervient en général directement, d'agent à agent ou d'organisme à organisme par-delà les frontières. En général, le sujet n'est pas abordé dans la législation, mais la coopération peut parfois s'appuyer sur un mémorandum d'accord entre les États coopérants ou leurs services. La coopération informelle est reconnue expressément par la Convention contre la criminalité organisée[140].

Comme on l'a vu au chapitre 1 du présent guide, la Convention de Bâle définit un certain nombre d'obligations de coopérer qui s'imposent aux parties. En particulier, son article 10 prévoit que celles-ci coopèrent entre elles afin d'améliorer et d'assurer la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux et d'autres déchets, et définit à cette fin plusieurs autres obligations plus précises. La coopération en vue de prévenir et de réprimer le trafic de déchets est abordée expressément à l'article 9 de la Convention de Bâle[141] mais celle-ci ne comporte pas de dispositions précises sur la coopération internationale en matière pénale. À cet égard, la Convention contre la criminalité organisée peut être un instrument utile aux États, car elle comporte des dispositions précises sur la coopération internationale qui pourront être appliquées aux affaires de trafic de déchets.

La Convention contre la criminalité organisée sert de cadre à la coopération internationale dans les affaires qui relèvent de son champ d'application. Elle impose aux États de prendre ou d'envisager de prendre des dispositions pour appliquer un certain nombre de mesures visant à permettre et à faciliter la coopération

[139] Voir plus haut, « Principes généraux du droit international de l'environnement ».
[140] Voir Convention contre la criminalité organisée, art. 18, par. 4 et art. 27.
[141] Convention de Bâle, art. 9, par. 5.

internationale dans ce type d'affaires. Comme on l'a vu au chapitre 1, les cas de trafic de déchets entrent dans le champ d'application de la Convention contre la criminalité organisée lorsqu'ils constituent une « infraction grave » et que l'infraction est de nature transnationale et implique un groupe criminel organisé[142]. La Convention contre la criminalité organisée comporte des articles sur des mesures de coopération internationale comme la coopération entre les services de détection et de répression (article 27), les enquêtes conjointes (article 19), l'entraide judiciaire (article 18), l'extradition (article 16), la coopération internationale aux fins de confiscation (article 13), le transfert des procédures pénales (article 21) et le transfert des personnes condamnées (article 17). On trouve également des dispositions en rapport avec la coopération internationale dans un certain nombre d'autres articles de la Convention contre la criminalité organisée[143]. On trouvera ci-après des conseils législatifs pour la création de dispositions concernant les formes suivantes de coopération internationale dans le contexte du trafic de déchets : entraide judiciaire, extradition, coopération entre services de détection et de répression et enquêtes conjointes. Comme dans les autres chapitres, on y adjoint des dispositions types pour faciliter l'application des principes correspondants.

EXEMPLE : ENFORCE

Le Réseau environnemental pour l'optimisation du respect de la réglementation sur le trafic illicite (ENFORCE), créé par la Conférence des Parties à la Convention de Bâle à sa onzième réunion[a], vise à favoriser le respect par les Parties des dispositions de la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination relatives à la prévention du trafic illicite de déchets dangereux et autres déchets et à la lutte contre celui-ci grâce à une meilleure application et un plus grand respect de la législation nationale. ENFORCE regroupe les ressources existantes pour développer et améliorer la coopération et la coordination entre entités compétentes chargées de mener à bien des activités de renforcement de capacités et d'offrir des moyens pour prévenir et combattre le trafic illicite[b].

[a] Décision BC-11/8.

[b] Voir aussi Convention de Bâle, rubriques « Implementation », « Enforcement », puis « Overview », à l'adresse www.basel.int.

ENTRAIDE JUDICIAIRE

L'entraide judiciaire en matière pénale est une procédure par laquelle les États sollicitent et fournissent une aide à la collecte de preuves destinées à être utilisées dans des affaires pénales[144]. Par exemple, elle permet de citer des témoins à comparaître, de localiser des personnes, de présenter des éléments de preuve, d'examiner et d'analyser des objets et des lieux et d'obtenir la délivrance et l'exécution de mandats de perquisition et de saisie dans des pays étrangers[145]. L'entraide judiciaire peut être utilisée, par exemple, pour faire prélever et analyser des échantillons de déchets et pour que les résultats de cette analyse soient ensuite communiqués à l'État requérant.

L'entraide judiciaire est accordée en général sur la base de traités bilatéraux ou multilatéraux, même si certains États l'accordent sans qu'il existe un accord sous-jacent, sur la base de leur droit interne et/ou du

[142] Voir plus haut, « Cadre juridique international de la lutte contre les formes graves de criminalité ».

[143] Ces articles de la Convention ont trait notamment aux mesures de lutte contre le blanchiment d'argent (art. 7, par. 1 b) et par. 4), à la disposition du produit du crime ou des biens confisqués (art. 14, par. 2 et 3), à la compétence (art. 15, par. 5), aux techniques d'enquête spéciales (art. 20, par. 2 à 4), à la protection des témoins (art. 24, par. 3), aux mesures propres à renforcer la coopération avec les services de détection et de répression (art. 26, par. 5), à la collecte, à l'échange et à l'analyse d'informations sur la nature de la criminalité organisée (art. 28, par. 2), à la formation et à l'assistance technique (art. 29, par. 2 et 4), à l'application de la Convention par le développement économique et l'assistance technique (art. 30) et à la prévention (art. 31, par. 7).

[144] ONUDC, *Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition.*

[145] Voir aussi, ONUDC, SHERLOC, *Guide législatif*, ch. V, sect. B, « Entraide judiciaire en matière pénale », disponible à l'adresse https://sherloc.unodc.org/cld/v3/sherloc/legislative-guide/index.html?lng=fr.

principe de réciprocité[146]. L'article 18 de la Convention contre la criminalité organisée établit un cadre pour l'entraide judiciaire entre les États parties concernant des infractions graves et des infractions établies conformément à la Convention et aux Protocoles y relatifs. Elle invite les États parties à envisager, s'il y a lieu, la possibilité de conclure des accords ou des arrangements bilatéraux ou multilatéraux qui donnent un effet pratique aux dispositions de l'article 18 ou les renforcent[147].

Les États parties devraient veiller à ce que les régimes nationaux d'entraide judiciaire, qu'ils aient été mis en place conformément aux traités bilatéraux et multilatéraux ou offrent un cadre indépendant pour l'entraide judiciaire, s'appliquent aux enquêtes, aux poursuites et aux procédures judiciaires concernant le trafic de déchets. La disposition type 18 ci-après donne un exemple de disposition qu'un État pourrait inclure à cet effet dans la législation relative aux déchets adoptée conformément au présent guide.

DISPOSITION TYPE 18 : ENTRAIDE JUDICIAIRE

Les dispositions relatives à l'entraide judiciaire figurant dans [insérer le titre de la législation nationale relative à l'entraide judiciaire] et dans tout traité bilatéral ou multilatéral auquel [insérer le nom de l'État] est partie s'appliquent aux enquêtes, aux poursuites et aux procédures judiciaires concernant les infractions établies conformément à le/la présent(e) [chapitre/loi, etc.].

Avant l'établissement et l'envoi d'une demande officielle d'entraide judiciaire, un temps de réflexion devrait être observé pour examiner s'il est opportun de rédiger une demande à ce moment précis ou si le même but peut être atteint par des mécanismes de coopération moins formels qui généralement permettront une plus grande souplesse. En particulier, il convient de se demander si l'assistance peut être obtenue grâce à une coopération entre services de police ou d'autres services compétents, comme ceux du ministère public, ou si les documents nécessaires sont dans le domaine public de l'État requis, auquel cas la question ne relève pas de l'entraide judiciaire. Dans d'autres cas, une coopération informelle entre services peut aider à déterminer ce qui devra figurer dans une demande d'entraide judiciaire et permettre que celle-ci soit établie et exécutée plus rapidement.

Pour de plus amples renseignements sur l'entraide judiciaire, ainsi que des suggestions concrètes sur les étapes conseillées pour engager une demande d'entraide judiciaire ou répondre ou donner suite à ces demandes, on se reportera au *Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition* de l'ONUDC.

EXTRADITION

L'extradition est la procédure formelle par laquelle un État demande à un autre État le retour d'une personne accusée ou condamnée pour un délit, afin qu'elle soit jugée ou purge une peine dans l'État requérant. Il est crucial que des dispositions permettant l'extradition soient en place pour que les auteurs d'infractions liées au trafic de déchets soient effectivement poursuivis, eu égard à la nature souvent transnationale de cette criminalité.

L'extradition s'appuie en règle générale sur des traités bilatéraux ou multilatéraux, même si elle peut aussi être menée d'après le principe de la réciprocité ou le principe de la courtoise internationale. L'extradition est traitée à l'article 16 de la Convention contre la criminalité organisée, qui définit une base pour

[146] Le principe de réciprocité est établi de longue date dans les relations entre États qui ont trait aux questions de droit international et à la diplomatie. Il consiste fondamentalement en la promesse que l'État requérant apportera à l'État requis le même type d'assistance ultérieurement si une assistance devait être demandée à celui-ci. Ce principe est incorporé habituellement dans des traités et mémorandums d'accord et dans le droit interne.

[147] Convention contre la criminalité organisée, art. 18, par. 30.

l'extradition des personnes recherchées pour des infractions établies conformément à la Convention et dans les cas où un groupe criminel organisé est impliqué dans une infraction grave. Il s'applique aux cas où l'infraction pour laquelle l'extradition est demandée est punissable par le droit interne de l'État requérant et de l'État requis. À cet égard, l'important est que l'acte pour lequel l'extradition est demandée soit incriminé par le droit des deux États, quelle que soit la désignation formelle de l'infraction[148]. L'article 16 vise à compléter des traités d'extradition bilatéraux et multilatéraux existants[149] et peut servir de base à l'extradition pour les infractions visées à l'article 16 quand les États concernés n'ont pas de traité d'extradition[150].

L'extradition est un domaine complexe du droit. La plupart des États disposent déjà de cadres d'extradition s'appuyant sur des traités multilatéraux ou bilatéraux conclus avec d'autres États. Sachant cette complexité, on ne tentera pas de faire un examen exhaustif des questions juridiques relatives à l'extradition dans le présent guide ou d'y présenter des dispositions législatives types qui permettent d'établir un cadre juridique complet pour l'extradition. Par contre, le guide aborde certaines des principales questions juridiques relatives à l'extradition qu'un État doit prendre en considération quand il adopte une législation pour lutter contre le trafic de déchets.

Aux fins visées par le présent guide, le principal point juridique à régler concernant l'extradition est de conférer aux infractions liées au trafic de déchets le caractère d'infractions passibles d'extradition. Un État pourrait considérer que certaines des infractions figurant dans le guide ne sont pas suffisamment graves pour justifier l'extradition. Il appartient à chaque État de statuer sur ce point conformément à son système et à ses valeurs juridiques. Pour les infractions potentiellement passibles d'extradition, les États devraient s'assurer qu'elles sont considérées comme telles en droit interne et dans leurs traités bilatéraux et multilatéraux d'extradition. La manière de procéder dépendra de la méthode choisie par l'État pour définir les infractions passibles d'extradition.

Deux approches ont historiquement été adoptées pour ce faire : par référence à une liste, et par référence à une peine minimale. Selon l'approche par référence à une liste, une infraction est passible d'extradition si elle est énumérée dans une liste figurant dans le traité d'extradition et la législation d'application. Selon l'approche par référence à une peine minimale, la question de savoir si une infraction est passible d'extradition dépend de la peine maximale, ou parfois de la peine minimale qui y est attachée. Toute infraction associée à une peine maximale (ou selon le cas, minimale) supérieure ou égale à un certain seuil peut constituer une infraction passible d'extradition.

Les États qui utilisent l'approche par référence à une liste devraient faire en sorte que les infractions liées au trafic de déchets et qui sont passibles d'extradition soient inscrites sur les listes d'infractions passibles d'extradition figurant dans les traités d'extradition bilatéraux et multilatéraux pertinents et dans toute législation d'application pertinente. Ceux qui emploient l'approche par référence à une peine minimale devraient veiller à ce que les infractions liées au trafic de déchets créées conformément au présent guide satisfassent les conditions minimales posées par les traités d'extradition bilatéraux et multilatéraux.

Les États devraient aussi veiller à ce que la législation relative à l'extradition applicable aux auteurs d'infractions liées au trafic de déchets soit cohérente avec le principe « extrader ou poursuivre » énoncé au paragraphe 10 de l'article 16 de la Convention contre la criminalité organisée. Ce paragraphe prévoit qu'un État partie sur le territoire duquel se trouve l'auteur présumé d'une infraction visée par la Convention, s'il n'extrade pas cette personne au seul motif qu'elle est l'un de ses ressortissants, est tenu, à la demande de l'État partie requérant l'extradition, de soumettre l'affaire à ses autorités compétentes aux fins de poursuites.

[148] Voir aussi ONUDC, *Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition*, par. 103.

[149] Outre les traités d'extradition bilatéraux et multilatéraux existants, les États pourront aussi envisager de conclure un nouvel arrangement appliquant le Traité type d'extradition adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/116 et modifié par elle-même dans sa résolution 52/88.

[150] Convention contre la criminalité organisée, art. 16, par. 4.

COOPÉRATION ENTRE LES SERVICES DE DÉTECTION ET DE RÉPRESSION

La coopération internationale entre les services de détection et de répression est visée à l'article 27 de la Convention contre la criminalité organisée. En vertu du paragraphe 1 de cet article, les États parties sont tenus de coopérer étroitement, conformément à leurs systèmes juridiques et administratifs respectifs, en vue de renforcer l'efficacité de la détection et de la répression des infractions graves impliquant des groupes criminels organisés et des autres infractions visées par la Convention. Les mesures concrètes prescrites à l'article 27 sont notamment l'établissement de voies de communication entre les autorités, organismes et services compétents de l'État pour faciliter l'échange sûr et rapide d'informations concernant la criminalité organisée, l'échange de ces informations, la coopération avec d'autres États parties dans la conduite d'enquêtes concernant des personnes impliquées dans la criminalité organisée, des biens en rapport avec cette criminalité et le produit du crime, la fourniture des pièces ou quantités de substances nécessaires à des fins d'analyse ou d'enquête et le détachement d'agents de liaison.

La disposition type 19 ci-après propose un modèle permettant d'inscrire dans la législation ces formes de coopération internationale en matière de détection et de répression. Elle intéresse principalement les États dans lesquels les services chargés des enquêtes ne peuvent coopérer avec leurs homologues étrangers que si la loi prévoit cette possibilité. Dans les autres États, une telle disposition ne sera peut être pas nécessaire mais pourrait être souhaitable afin de clarifier et de renforcer les mécanismes existants de coopération entre services de détection et de répression.

DISPOSITION TYPE 19 : COOPÉRATION INTERNATIONALE ENTRE LES SERVICES DE DÉTECTION ET DE RÉPRESSION

1. [Nonobstant les lois sur la protection des données et le respect de la vie privée et les autres dispositions de confidentialité applicables aux données à caractère personnel], [insérer le nom des services nationaux de détection et de répression] peut communiquer à des services étrangers ou à un organisme international ou régional de détection et de répression des informations concernant tous les aspects des infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique [y compris les liens avec d'autres activités criminelles].

2. [Insérer le nom des services nationaux de détection et de répression] peut coopérer avec des services étrangers ou un organisme international ou régional de détection et de répression en ce qui concerne :

a) Les recherches concernant les points suivants :

i) Identité et activités des personnes soupçonnées d'implication dans les infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, lieu où elles se trouvent ou lieu où se trouvent les autres personnes concernées ;

ii) Mouvement du produit du crime ou des biens provenant de la commission de ces infractions ;

iii) Mouvement des biens, des matériels ou d'autres instruments utilisés ou destinés à être utilisés dans la commission de ces infractions ;

b) La fourniture de pièces, de substances, de documents ou de fichiers à des fins d'analyse ou d'enquête ;

c) Le détachement ou l'échange de personnel, y compris le détachement d'agents des services de détection et de répression ou de magistrats de liaison et la mise à disposition d'experts ;

d) L'échange de renseignements sur les moyens et procédés spécifiques employés par les groupes criminels organisés, y compris les itinéraires et les moyens de transport ainsi que l'usage de fausses identités, de documents modifiés ou falsifiés ou d'autres moyens de dissimulation de leurs activités ;

e) [Les enquêtes conjointes ;]

f) La protection des témoins, y compris la réinstallation d'un témoin protégé ; et

g) D'autres mesures d'assistance administrative.

3. [Insérer le nom des services nationaux de détection et de répression] peut conclure un accord avec des services étrangers ou un organisme international ou régional de détection et de répression pour renforcer la coopération entre les services de détection et de répression afin de prévenir, de détecter et de combattre les infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique.

Il faudra aussi veiller à ce que le droit de la preuve des États soit adapté de sorte qu'il permette de traiter les questions relatives aux preuves que pourrait soulever la coopération internationale dans les affaires de trafic de déchets. Ces questions concernent notamment la recevabilité des preuves obtenues auprès de services de détection et de répression étrangers dans le cadre de l'entraide judiciaire et de la coopération internationale et la transmission de preuves à des services de criminalistique situés dans d'autres pays.

ENQUÊTES CONJOINTES

La criminalité liée au trafic de déchets impliquant souvent une infraction transnationale, les enquêtes conjointes peuvent s'avérer plus efficaces pour démanteler des groupes criminels organisés que les enquêtes menées par un État, en particulier dans les affaires complexes. Le terme « enquêtes conjointes » recouvre divers types de collaboration possibles dans le cadre d'une enquête. Ces activités peuvent être classées généralement comme suit : enquêtes conjointes parallèles, équipes d'enquête conjointes ou instances d'enquête conjointes. Les enquêtes conjointes parallèles sont celles qui n'ont pas lieu au même endroit, mais sont étroitement coordonnées, dans deux États ou plus ayant un objectif commun. Les équipes d'enquête conjointes sont des équipes d'agents des services de détection et de répression, de procureurs, de juges ou de juges d'instruction qui sont constituées en vertu d'un accord entre les autorités compétentes de deux États ou plus pour une durée limitée et dans le but précis de mener des enquêtes criminelles dans un ou plusieurs des États concernés[151]. Une autre façon de classer les équipes d'enquête conjointes consiste à les différencier selon qu'il s'agit d'équipes intégrées passives ou actives[152]. On parle d'équipe intégrée passive, par exemple, dans le cas où un agent étranger des services de détection et de répression est intégré au sein d'une équipe d'agents de l'État hôte, dans un rôle de conseil ou de consultant ou encore d'assistant apportant une aide technique à l'État hôte. Une équipe intégrée active serait composée d'agents d'au moins deux États habilités à exercer des pouvoirs opérationnels (équivalents ou au moins partiels) sous le contrôle de l'État hôte, sur le territoire ou dans l'État où l'équipe opère[153].

La notion d'instances d'enquêtes conjointes a son origine dans la Convention contre la criminalité organisée. En vertu de son article 19, les États parties doivent envisager de conclure des accords ou arrangements afin d'établir des instances d'enquêtes conjointes pour les affaires qui font l'objet d'enquêtes, de poursuites ou de procédures judiciaires dans un ou plusieurs États[154]. Ni le texte de la Convention ni les travaux préparatoires ne définissent ce qu'il faut entendre par instances d'enquêtes conjointes.

La disposition type 20 vise à assurer à l'autorité nationale compétente la base juridique nécessaire pour conclure des accords ou arrangements en vue de mener des enquêtes conjointes, soit en créant une instance d'enquête conjointe, soit en ouvrant une enquête conjointe au cas par cas. Le droit interne de la plupart des États permet déjà les activités conjointes de cette nature et pour les quelques États dont les lois ne le permettent pas, cette disposition suffira à autoriser légalement une coopération de ce type au cas par cas.

[151] Voir, par ailleurs : deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale, art. 20 ; décision-cadre 2002/465/JHA du Conseil de l'Union européenne, relative aux équipes communes d'enquête ; et résolution du Conseil de l'Union européenne relative à un modèle d'accord pour la création d'une équipe commune d'enquête, annexe.

[152] CTOC/COP/WG.3/2020/2, par. 6 à 8.

[153] Ibid., par. 51.

[154] Une disposition identique figure à l'article 49 de la Convention des Nations Unies contre la corruption. De plus, dans sa résolution 10/4, la Conférence des Parties à la Convention contre la criminalité organisée a invité les États parties à envisager la création d'« instances d'enquête conjointes utilisant les technologies modernes » (CTOC/COP/2020/10).

DISPOSITION TYPE 20 : ENQUÊTES CONJOINTES

1. Aux fins d'enquêter sur les infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, le [insérer le nom de l'organisme de détection et de répression et/ou de l'organe chargé des poursuites ou des autorités judiciaires compétents au niveau national, selon le cas] peut, pour les affaires qui font l'objet d'enquêtes [ou de poursuites ou de procédures judiciaires] dans un ou plusieurs États, conclure des accords ou arrangements avec un ou plusieurs organismes de détection et de répression [ou organes chargés des poursuites ou autorités judiciaires] étrangers ou avec les organisations internationales ou régionales compétentes en matière de détection et de répression ou de coopération judiciaire concernant :

a) La création d'une instance d'enquête conjointe ; et/ou

b) L'ouverture d'enquêtes conjointes au cas par cas.

2. Lorsqu'un accord ou arrangement a été conclu en vertu du paragraphe 1, le [insérer le nom de l'organisme de détection et de répression et/ou de l'organe chargé des poursuites ou des autorités judiciaires] peut mener des enquêtes conjointes avec l'État ou l'organisation internationale ou régionale compétente en matière de détection et de répression ou de coopération judiciaire concernés.

3. Les éléments de preuve réunis en dehors du territoire de [insérer le nom de l'État] dans le cadre d'une enquête conjointe menée en vertu du présent article sont recevables dans les procédures judiciaires de la même façon que si ces éléments de preuve avaient été réunis sur le territoire de [insérer le nom de l'État].

Dans de précédents travaux, l'ONUDC a recensé plusieurs obstacles juridiques possibles à l'instauration d'enquêtes conjointes : l'absence d'un cadre juridique clair ou d'une législation qui autorise la mise en place d'enquêtes conjointes, un manque de clarté s'agissant du contrôle des opérations et un manque de clarté concernant la prise en charge du coût d'une enquête conjointe. Le législateur doit tenir compte de ces questions pour la rédaction de dispositions relatives aux enquêtes conjointes.

Dans la législation prévoyant la conduite d'enquêtes conjointes dans le contexte de la criminalité liée au trafic de déchets, on doit s'attacher à traiter clairement chacune de ces questions pour assurer le bon fonctionnement de ces enquêtes.

Un cadre juridique clair est particulièrement important dans le cas des équipes et/ou organes d'enquête conjointe activement intégrés, qui peuvent donner lieu au déploiement en opération d'agents originaires de pays étrangers. S'il est arrivé que des équipes et/ou organes d'enquête conjointe soient créés même en l'absence de législation interne spécifique concernant ces équipes ou organes, en s'appuyant sur des conventions internationales et d'autres règles prévues dans la législation interne, les États devraient vérifier si une législation est nécessaire pour régler, entre autres, les points suivants :

- L'attribution de pouvoirs aux agents des services de détection et de répression ou, s'il y a lieu, aux magistrats du parquet ou juges d'instruction étrangers ;
- À qui revient la responsabilité du contrôle des opérations ;
- Collecte de renseignements par des agents des services de détection et de répression étrangers et admissibilité ultérieure dans une procédure ;
- Possibilité de se passer des procédures d'entraide judiciaire dans le cas des preuves obtenues au titre de l'enquête conjointe ;
- Responsabilité civile et administrative des agents des services de détection et de répression et des autres fonctionnaires étrangers qui participent à l'enquête conjointe.

La disposition type 21 traite deux de ces points : l'attribution de pouvoirs aux agents des services de détection et de répression étrangers et les responsabilités des agents détachés.

Les points suivants seraient aussi à prendre en compte :

- S'assurer que l'encadrement, le rôle et les responsabilités des agents détachés sont bien définis ;
- Fixer des limites aux activités que les agents détachés peuvent mener.

Une autre question qui se pose est de savoir si les agents qui commettent des actes autorisés par une enquête conjointe sont pénalement ou civilement responsables de ces actes. Le paragraphe 2 de la disposition type 21 propose d'en tenir compte en conférant aux agents détachés étrangers une protection équivalente à celle dont bénéficient les agents des services de détection et de répression nationaux.

DISPOSITION TYPE 21 : ATTRIBUTION DE POUVOIRS AUX FONCTIONNAIRES ÉTRANGERS DANS LES ENQUÊTES CONJOINTES

1. Lorsque [insérer le nom de l'État] a conclu avec un État étranger un accord qui prévoit une attribution de pouvoirs dans les enquêtes conjointes, [insérer le nom de l'autorité compétente] peut conférer aux agents des services de détection et de répression [ou aux procureurs ou aux juges d'instruction] de cet État un ou plusieurs des pouvoirs suivants, qu'ils peuvent exercer en [insérer le nom de l'État] en appliquant le droit de [insérer le nom de l'État] :

   a) [Le pouvoir de recueillir des informations et de recevoir des déclarations conformément au droit de l'État étranger] ;

   b) [Le pouvoir d'ajouter un chef d'inculpation dans le dossier, y compris sous la forme requise par leur droit interne] ; et

   c) [Le pouvoir d'exercer une surveillance de personnes ou de mener des opérations d'infiltration].

2. Un fonctionnaire à qui les pouvoirs visés au paragraphe 1 ont été conférés en tout ou partie a droit à la même protection qu'un fonctionnaire équivalent de [insérer le nom de l'État] en vertu des lois de [insérer le nom de l'État].

Chapitre 6.

POURSUITES ET PEINES

Enquêter sur les infractions de trafic de déchets ne constitue qu'une étape du processus consistant à prévenir et à combattre ce trafic ; il faut aussi des procédures pénales efficaces. Le présent chapitre aborde des sujets liés à deux aspects de la procédure pénale : les poursuites et les peines.

POURSUITES

Comme on l'a vu au chapitre 1, le rôle des procureurs diffère d'un pays à l'autre. Dans la plupart des systèmes, leur rôle consiste essentiellement à décider de l'ouverture de poursuites et à représenter l'accusation au procès. Dans certains pays, leurs fonctions principales pourront aussi englober les enquêtes criminelles, la supervision du respect des règles de procédure par les enquêteurs, la mise en liberté provisoire (libération sous caution), les accords de réduction de peine, l'orientation des délinquantes et délinquants vers des mesures de substitution aux poursuites, l'aide aux victimes, les recommandations concernant la condamnation, la supervision de l'exécution des peines et le traitement des personnes en détention[155].

Sont examinées dans la présente section ces questions relatives à la procédure de poursuites : le pouvoir discrétionnaire du procureur et les lignes directrices sur les poursuites et le contrôle du respect des obligations, la détention provisoire, les alternatives au procès et les délais de prescription[156].

Pouvoir discrétionnaire du procureur et lignes directrices sur les poursuites et le contrôle du respect des obligations

Dans certains États, les procureurs jouissent d'un pouvoir discrétionnaire de poursuivre ou non les infractions, qui leur est conféré par la loi ou dans le cadre de procédures administratives. Les éléments à considérer pour l'exercice de ce pouvoir pourraient inclure l'intérêt que présente pour la collectivité le fait de poursuivre ou non une infraction et la nécessité de traduire les auteurs d'infractions en justice et de décourager la commission d'infractions analogues. Ce pouvoir peut porter non seulement sur la décision d'engager et de continuer une procédure, mais aussi sur les demandes de mesures restreignant la liberté d'une personne avant le procès, sur les décisions concernant la gestion et la priorité des dossiers dont est saisi le

[155] Voir aussi ONUDC, *The Status and Role of Prosecutors*.

[156] Pour des orientations pratiques à l'intention des procureurs, le lecteur souhaitera peut-être aussi consulter WasteForce, *Guidance for Prosecutors of Waste Crime*.

procureur et sur la décision d'accepter un plaider-coupable. Dans certains États, le plaider-coupable peut être utile aux procureurs et leur permettre de poursuivre les grands délinquants grâce au témoignage de délinquants de moindre envergure. Dans d'autres États, les procureurs ne disposent pas d'un tel pouvoir.

Compte tenu des différences existant entre les traditions juridiques dans ce domaine, on ne propose pas ici de disposition type établissant un pouvoir discrétionnaire. Les États qui confèrent aux procureurs le pouvoir discrétionnaire d'engager et de continuer une procédure doivent faire en sorte que les décisions prises par les procureurs d'engager, de continuer ou d'abandonner des poursuites et d'accepter un plaider-coupable soient cohérentes. S'il y a lieu, ils devraient adopter des mesures appropriées à cet effet, y compris des principes directeurs, législatifs ou non, concernant l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire[157]. Plus généralement, des principes directeurs et des politiques sur le contrôle du respect des obligations et les poursuites en matière d'environnement peuvent être un moyen utile d'informer les parties concernées sur la façon dont les organismes de réglementation et les autorités chargées des poursuites appréhendent les fonctions que leur confère la loi et d'améliorer le respect des obligations[158]. Comme exemple de document informant les parties concernées des modalités d'exercice des compétences réglementaires, on mentionnera la politique en matière de contrôle du respect des obligations et de sanctions de l'Agence pour l'environnement du Royaume-Uni[159], qui définit les objectifs visés par cette politique, les principes appliqués dans l'action réglementaire, les modalités suivies pour le contrôle du respect des obligations, les pouvoirs et les procédures applicables et le processus décisionnel de l'Agence.

Détention provisoire

Les auteurs d'infractions liées au trafic de déchets ne peuvent pas être traduits en justice s'ils échappent à la compétence des autorités chargées des poursuites et des autorités judiciaires. Le trafic de déchets est parfois le fait de ressortissants étrangers ou de personnes susceptibles pour d'autres raisons de se soustraire à la justice. Il est impératif que les États prennent des mesures visant à empêcher les auteurs d'infractions de fuir le pays avant le procès ou le prononcé de la peine, conformément à leur constitution et à leur législation relative aux droits de l'homme. Dans certains cas, le risque de fuite pourrait justifier que l'auteur soit placé en détention dans l'attente du procès. Dans d'autres, des mesures telles que la confiscation du passeport pourraient suffire à atténuer ce risque.

Au paragraphe 3 de l'article 11 de la Convention contre la criminalité organisée, il est recommandé que, s'agissant d'infractions établies conformément à la Convention, chaque État partie prenne les mesures appropriées conformément à son droit interne et compte dûment tenu des droits de la défense, pour faire en sorte que les conditions auxquelles sont subordonnées les décisions de mise en liberté dans l'attente du jugement ou de la procédure d'appel tiennent compte de la nécessité d'assurer la présence de la partie défenderesse lors de la procédure pénale ultérieure.

Les activités illégales auxquelles de nombreux groupes criminels organisés se livrent peuvent engendrer des bénéfices importants, de sorte que de fortes sommes d'argent peuvent être à la disposition des suspects et des prévenus, ce qui leur permet de verser une caution et d'éviter la détention avant le jugement ou l'appel. C'est pourquoi le paragraphe 3 de l'article 11 de la Convention et la disposition type 22 invitent à recourir avec prudence à la détention provisoire et imposent aux États parties de prendre des mesures appropriées, conformément à leur droit interne et compte tenu des droits des suspects et des prévenus, pour éviter qu'ils ne prennent la fuite.

Même si cela n'est pas strictement exigé par la Convention, il peut être nécessaire d'apprécier la capacité d'un suspect à influencer des témoins, à falsifier des éléments de preuve ou à engager d'autres actions visant

[157] Voir aussi le principe 17 des Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, tenu à La Havane du 27 août au 7 septembre 1990.

[158] Voir aussi WasteForce, *Guidance for Prosecutors of Waste Crime*, p. 18 et 19.

[159] Document actualisé au 17 mars 2022, disponible à l'adresse www.gov.uk.

à entraver le bon fonctionnement de la justice avant de rendre une décision concernant une mise en liberté ou une détention provisoire. De ce fait, ces éléments font partie des points à examiner dans la disposition législative type 22.

DISPOSITION TYPE 22 : DÉTENTION PROVISOIRE

1. Lorsqu'un suspect a été inculpé pour une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, le tribunal peut ordonner la détention provisoire pour l'un des motifs prévus au paragraphe 2.

2. Le tribunal peut ordonner la détention provisoire s'il est convaincu de l'existence d'indices sérieux de la culpabilité de l'accusé et d'un risque inacceptable que l'intéressé, s'il n'est pas placé en détention :

a) Ne comparaisse pas lors de la procédure pénale ultérieure ;

b) Influence un témoin, falsifie des éléments de preuve ou entrave d'une autre manière le bon fonctionnement de la justice ;

c) Commette une nouvelle infraction ; ou

d) Mette en danger la vie, la santé ou la sécurité d'une victime présumée de l'infraction dont l'intéressé est inculpé ou de toute autre personne.

3. La décision de placer une personne en détention provisoire en vertu du présent article doit porter sur une durée limitée à [insérer la durée maximale]. Le tribunal peut prolonger la durée de la détention provisoire prévue au paragraphe 2 du présent article à la demande du procureur. La durée totale de la détention provisoire doit être limitée à [insérer la durée maximale].

4. La détention provisoire ne doit pas être ordonnée, maintenue ou prolongée si les objectifs de la détention peuvent être atteints par des moyens moins sévères. Au lieu de la détention provisoire, le tribunal peut imposer les conditions suivantes concernant [la personne/l'accusé] en attente d'un jugement ou d'une procédure d'appel afin de s'assurer de leur présence lors de la procédure pénale ultérieure et de veiller à une bonne administration de la justice :

a) [Saisie/confiscation] des documents de voyage ou d'autres documents d'identité de la personne ;

b) Notification aux autorités compétentes aux points de contrôle à la frontière ;

c) Versement d'une caution ;

d) Restrictions à la liberté de mouvement, dont l'assignation à domicile ou la surveillance électronique des déplacements ;

e) Autres mesures jugées nécessaires et proportionnées par le tribunal pour empêcher la personne d'influencer des témoins, de falsifier des éléments de preuve ou d'entraver d'une autre manière le bon fonctionnement de la justice.

Alternatives au procès

Dans certains pays, les services de détection et de répression, les autorités chargées de l'environnement ou les procureurs ont le pouvoir discrétionnaire de régler des affaires en ayant recours, selon qu'il convient, à des alternatives au procès, telles que des avertissements formels, des avis de non-conformité, des programmes de déjudiciarisation, l'abandon des poursuites et des accords de suspension des poursuites. Les alternatives au procès peuvent être une solution en particulier dans le cas où l'infraction est mineure et/ou si c'est la première fois que l'auteur commet une infraction, et ne pas convenir pour les infractions plus graves ou en cas de récidive. Les facteurs qui peuvent entrer en ligne de compte pour déterminer s'il y a lieu ou non de recourir à une alternative au procès peuvent être notamment : l'intention et les motifs de l'auteur, la prévisibilité de l'infraction, les conséquences de l'infraction pour l'environnement et ses autres effets, la nécessité d'exercer une dissuasion spécifique ou générale, le fait de savoir si l'auteur a dans le passé accompli des actes contraires à la réglementation ou commis des infractions, l'attitude de l'auteur par

rapport à son acte et son degré de coopération pendant l'enquête, les dispositions prises par l'auteur pour réparer les conséquences de l'infraction et/ou dédommager les victimes, les mesures mises en place par l'auteur pour empêcher des manquements futurs et la situation personnelle de l'auteur.

Deux alternatives au procès, les avis de non-conformité et les accords de suspension des poursuites, sont évoquées brièvement ci-après. Les États pourront aussi envisager d'autres solutions comme la médiation environnementale et d'autres méthodes fondées sur la justice réparatrice.

Avis de non-conformité

Les avis de non-conformité peuvent être délivrés en règle générale par les autorités chargées de l'environnement, lorsque celles-ci estiment qu'une personne physique ou morale est ou va se trouver en infraction avec une loi ou un règlement sur l'environnement ou une condition attachée à un permis, une licence ou une autorisation dont elle est titulaire. Les avis de non-conformité indiquent en général les dispositions qui doivent être prises pour remédier au manquement constaté ou anticipé. Un recours doit pouvoir être exercé contre un avis de non-conformité. Le fait de ne pas se plier aux exigences d'un avis de non-conformité peut constituer une infraction.

EXEMPLE NATIONAL : ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD

Loi de 1990 sur la protection de l'environnement

Article 13 – Avis de non-conformité

1) Si, de l'avis de l'autorité chargée de veiller à la conformité, celui qui accomplit un processus que régit obligatoirement une autorisation enfreint ou pourrait enfreindre l'une quelconque des conditions de celle-ci, l'autorité peut délivrer un avis à l'intéressé (« avis de non-conformité »).

2) Sont mentionnés dans l'avis de non-conformité :

a) Le fait que l'autorité a formé l'avis en question ;

b) Les éléments constitutifs du manquement ou les éléments qui laissent supposer qu'un manquement se produira, selon le cas ;

c) Les dispositions qui doivent être prises pour corriger le manquement ou pour corriger les éléments qui laissent supposer qu'un manquement se produira, selon le cas ; et

d) Le délai dans lequel ces dispositions doivent être prises.

3) Le Secrétaire d'État peut, s'il le juge approprié pour l'accomplissement par toute personne d'un processus régi par une autorisation, donner des instructions à l'autorité chargée de veiller à la conformité sur le point de savoir s'il y a lieu pour elle d'exercer ses pouvoirs en vertu du présent article et sur les dispositions qu'il lui faudra prescrire en vertu du présent article.

4) L'autorité chargée de veiller à la conformité peut, en ce qui concerne tout avis de non-conformité délivré à une personne, retirer celui-ci par notification écrite à la personne concernée.

Article 23 – Infractions[a]

1) Commet une infraction quiconque :

[…]

c) Ne se conforme pas à un avis de non-conformité ou à un avis d'interdiction ou contrevient à une condition ou à une interdiction qui y est imposée ;

2) Une personne reconnue coupable d'une infraction en vertu de l'alinéa a, c ou l du paragraphe 1 ci-dessus est passible :

a) À l'issue d'une procédure simplifiée, d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement n'excédant pas trois mois, ou de l'une ou l'autre peine ;

b) Après mise en examen, d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement n'excédant pas deux ans, ou de l'une ou l'autre peine.

[…]

[a] L'extrait de cette disposition législative s'applique à l'Angleterre et au pays de Galles. Le texte applicable à l'Écosse du paragraphe 2 a) de l'article 23 de la loi de 1990 sur la protection de l'environnement est différent. Voir aussi www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/43/section/23.

Accords de suspension des poursuites

En ce qui concerne le trafic de déchets, il sera parfois possible de proposer aux parties défenderesses qui consentent à remplir certaines conditions, comme l'indemnisation et la réparation des dommages causés à l'environnement, des accords de suspension de poursuites. D'autres systèmes juridiques n'autorisent pas les accords de suspension des poursuites ni d'autre alternative au procès.

Les États qui se prévalent de la possibilité des accords de suspension de poursuites pour les infractions liées au trafic de déchets devraient veiller à ce que les lois ou les principes qui en règlent l'utilisation interdisent ou découragent les accords permettant de clore une affaire uniquement en contrepartie du versement d'une somme d'argent par l'auteur de l'infraction. Dans le cas de membres de groupes criminels organisés ou de personnes morales impliqués dans le trafic de déchets, il y a de fortes chances que le versement provienne de fonds illicites. Un groupe criminel organisé risque aussi de simplement considérer les versements au titre d'un accord de suspension des poursuites comme un coût d'exploitation lié à ses activités de trafic de déchets, sans que ces versements aient le moindre effet dissuasif sur son comportement criminel.

EXEMPLE : FRANCE

Code de procédure pénale

Article 41-1-3

Tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, le procureur de la République peut proposer à une personne morale mise en cause pour un ou plusieurs délits prévus par le Code de l'environnement ainsi que pour des infractions connexes, à l'exclusion des crimes et délits contre les personnes prévus au livre II du Code pénal, de conclure une convention judiciaire d'intérêt public imposant une ou plusieurs des obligations suivantes :

1) Verser une amende d'intérêt public au Trésor public. Le montant de cette amende est fixé de manière proportionnée, le cas échéant au regard des avantages tirés des manquements constatés, dans la limite de 30 % du chiffre d'affaires moyen annuel calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date du constat de ces manquements. Son versement peut être échelonné, selon un échéancier fixé par le procureur de la République, sur une période qui ne peut être supérieure à un an et qui est précisée par la convention ;

2) Régulariser sa situation au regard de la loi ou des règlements dans le cadre d'un programme de mise en conformité d'une durée maximale de trois ans, sous le contrôle des services compétents du Ministère chargé de l'environnement et des services de l'Office français de la biodiversité ;

3) Assurer, dans un délai maximal de trois ans et sous le contrôle des mêmes services, la réparation du préjudice écologique résultant des infractions commises.

EXEMPLE : FRANCE (*SUITE*)

Les frais occasionnés par le recours par les services compétents du Ministère chargé de l'environnement ou les services de l'Office français de la biodiversité à des experts ou à des personnes ou autorités qualifiées pour les assister dans la réalisation d'expertises techniques nécessaires à leur mission de contrôle sont supportés par la personne morale mise en cause, dans la limite d'un plafond fixé par la convention. Ces frais ne peuvent être restitués en cas d'interruption de l'exécution de la convention.

Lorsque la victime est identifiée, sauf si la personne morale mise en cause justifie de la réparation de son préjudice, la convention prévoit également le montant et les modalités de la réparation des dommages causés par l'infraction dans un délai qui ne peut être supérieur à un an.

La procédure applicable est celle prévue à l'article 41-1-2 et aux textes pris pour son application. L'ordonnance de validation, le montant de l'amende d'intérêt public et la convention sont publiés sur les sites Internet du Ministère de la justice, du Ministère chargé de l'environnement et de la commune sur le territoire de laquelle l'infraction a été commise ou, à défaut, de l'établissement public de coopération intercommunale auquel la commune appartient.

Prescription

Dans certains pays, il ne peut être ouvert de poursuites que dans la limite de « délais de prescription » prévus dans des « lois relatives à la prescription ». Dans d'autres, il n'existe pas de délais de prescription pour les infractions pénales. En vertu du paragraphe 5 de l'article 11 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties qui prévoient des délais de prescription pour les infractions pénales doivent veiller à ce que ceux qui s'appliquent aux infractions visées par la Convention soient suffisamment longs, en particulier lorsque l'auteur présumé s'est soustrait à la justice. Les États devraient faire en sorte que les dispositions donnant effet à cette obligation de la Convention contre la criminalité organisée s'appliquent également aux infractions visées dans le présent guide. Il faudrait aussi indiquer clairement dans la législation à partir de quel moment le délai de prescription commence à courir (par exemple, si c'est à partir de la date de la commission ou de celle de la découverte) et dans quelles circonstances le délai de prescription peut être suspendu, par exemple dans les cas où l'auteur de l'infraction a délibérément cherché à se soustraire à la justice.

Dans certains États, le délai de prescription peut être suspendu pendant que des éléments de preuve sont réunis à l'étranger. Les États devraient examiner si une telle disposition serait souhaitable dans leur système juridique, compte tenu de la durée des délais de prescription qui s'appliquent aux infractions liées au trafic de déchets et des difficultés qu'il pourrait y avoir à réunir des éléments de preuve à l'étranger. Quelle que soit l'approche adoptée à ce sujet, chaque État devrait faire en sorte que la procédure de poursuite soit suffisamment rationnelle pour que les affaires soient jugées en temps voulu.

La disposition type 23 propose un exemple de disposition fixant le délai de prescription applicable aux infractions liées au trafic de déchets. Son paragraphe 2 prévoit que le délai de prescription est suspendu lorsque le suspect a délibérément cherché à se soustraire à la justice.

DISPOSITION TYPE 23 : PRESCRIPTION

1. Sous réserve du paragraphe 2, la prescription des procédures pénales concernant des infractions auxquelles le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique est de [insérer le nombre d'années] à compter de la date de commission de l'infraction.

2. Lorsqu'une personne suspectée d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique a délibérément cherché à se soustraire à la justice, la prescription visée au paragraphe 1 est suspendue pour la durée de cette soustraction.

SANCTIONS ET DÉTERMINATION DES PEINES

La législation créant les infractions visées par le présent guide devrait prévoir des peines appropriées et chercher à faire en sorte que les personnes reconnues coupables d'infractions liées au trafic de déchets reçoivent les sanctions qui s'imposent. Les approches suivies pour fixer les sanctions applicables et condamner les délinquants variant considérablement d'un État à l'autre selon les traditions juridiques, le présent guide ne contient aucune disposition type à ce sujet. Au lieu de cela, cette section aborde un certain nombre de questions connexes que les États pourront examiner lorsqu'ils rédigeront les dispositions relatives aux sanctions et à la détermination des peines. On y évoque certaines des principales considérations se rapportant à l'établissement des peines pour trafic de déchets avant d'aborder certains types de sanctions en particulier.

Considérations liées à la détermination des peines

Sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives

Les considérations qui doivent primer au moment de déterminer les sanctions à attacher aux infractions visées dans le présent guide sont que ces sanctions doivent être proportionnelles, efficaces et dissuasives. Ces principes figurent dans le texte de la Convention contre la criminalité organisée. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 11 de la Convention, chaque État partie rend la commission d'une infraction établie conformément à la Convention passible de sanctions qui tiennent compte de la gravité de cette infraction. Le paragraphe 2 du même article mentionne la nécessité d'exercer un effet dissuasif en ce qui concerne la commission de ces infractions. Le paragraphe 4 de l'article 10 de la Convention impose aux États parties de faire en sorte que les personnes morales tenues pour responsables conformément à l'article 10 fassent l'objet de « sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives de nature pénale ou non pénale ».

S'agissant des critères auxquels doivent répondre des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives pour trafic de déchets, des dispositions sont aussi prévues à cet égard dans les instruments internationaux qui ont trait aux déchets. Ainsi, le paragraphe 4 de l'article 4 de la Convention de Bâle dispose :

> Chaque Partie prend les mesures juridiques, administratives et autres qui sont nécessaires pour mettre en œuvre et faire respecter les dispositions de la présente Convention, y compris les mesures voulues pour prévenir et réprimer tout comportement en contravention de la Convention.

Le paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention de Bamako dispose :

> Chaque Partie adopte une législation nationale appropriée pour imposer des sanctions pénales à toute personne qui planifie ou effectue ces importations illicites ou y collabore. Ces sanctions doivent être suffisamment sévères pour punir ces actions et avoir un effet préventif.

Dans l'Union européenne, l'obligation pour les États membres d'instituer des peines « efficaces, proportionnées et dissuasives » pour le trafic de déchets est définie dans la directive sur la criminalité environnementale[160], la directive-cadre sur les déchets[161] et le règlement sur les transferts de déchets[162].

Le principe de proportionnalité de la peine est un principe général du droit pénal que les systèmes juridiques nationaux ont en commun. Il est, de plus, protégé par le droit international des droits de l'homme et consacré par des instruments tels que l'Ensemble de règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs (Règles de Beijing)[163] et les Règles minima des Nations Unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté (Règles de Tokyo)[164].

[160] Directive 2008/99/CE du Parlement européen et du Conseil relative à la protection de l'environnement par le droit pénal, art. 5.
[161] Directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux déchets et abrogeant certaines directives, art. 36, par. 2.
[162] Règlement (CE) nº 1013/2006 du Parlement européen et du Conseil concernant les transferts de déchets art. 50, par. 1.
[163] Résolution 40/33 de l'Assemblée générale, annexe, art. 5.1 et 17.1.
[164] Résolution 45/110 de l'Assemblée générale, annexe, art. 2.3 et 3.2.

Nombre des infractions visées dans le présent guide constituent des infractions graves. Il est important que les sanctions applicables reflètent leur gravité et soient comparables à celles qui sont prévues pour d'autres infractions graves. Elles doivent traduire la réprobation de la collectivité à l'égard du trafic de déchets et avoir un effet dissuasif. En même temps, les infractions visées dans le présent guide n'ont pas toutes le même degré de gravité. La sanction associée à chaque infraction doit être proportionnelle à sa gravité. En outre, les circonstances de chaque infraction et la situation de chaque auteur sont infiniment variables. Les peines prévues doivent être suffisamment souples pour que les juges puissent tenir compte des circonstances particulières de chaque affaire.

Circonstances aggravantes et atténuantes

Le principe selon lequel les peines doivent être proportionnelles à la gravité de l'infraction a pour corollaire le principe selon lequel les peines doivent tenir compte des circonstances matérielles de chaque infraction. On parle de « circonstances aggravantes » pour celles qui tendent à renforcer la gravité de l'infraction ou la culpabilité de l'auteur, ou à justifier l'application de peines plus lourdes, et de « circonstances atténuantes » pour celles qui tendent à réduire la gravité de l'infraction ou à diminuer la culpabilité de l'auteur, ou à justifier l'application de peines plus légères.

Les pays suivent des approches différentes concernant ces deux types de circonstances. Dans certains, la loi exige des sanctions plus lourdes, telles que des peines minimales et/ou maximales plus élevées, lorsqu'il existe des circonstances aggravantes. Dans d'autres, elle précise les facteurs que les juges doivent prendre en compte pour statuer sur la peine appropriée. Dans certains cas, des listes spécifiques de circonstances aggravantes et atténuantes figureront dans la législation pour des infractions particulières. Dans d'autres, les juges s'appuieront sur des listes générales de facteurs pouvant influer sur la détermination des peines pour toutes les infractions pénales. Certains pays utilisent une approche mixte, selon la législation et l'infraction concernées. Il appartient à chaque État de déterminer quelle approche adopter concernant les circonstances aggravantes et atténuantes en rapport avec les infractions liées au trafic de déchets et autres infractions connexes, compte tenu de ses obligations au regard du droit international, y compris le droit international des droits de l'homme. Indépendamment de l'approche suivie, un certain nombre de circonstances aggravantes et atténuantes possibles sont suggérées ci-après.

Une fois pris en considération l'ensemble des circonstances aggravantes et atténuantes de l'affaire, il convient que le juge de la détermination de la peine prenne du recul pour vérifier si la peine envisagée, dans sa globalité, remplit les objectifs de la détermination de la peine – autrement dit si elle est efficace, proportionnée et dissuasive.

Circonstances aggravantes

Les circonstances pouvant être considérées comme aggravantes, et justifiant l'application de peines plus lourdes pour une infraction visée par le présent guide, pourraient être les suivantes :

a) Tout préjudice que l'infraction a causé ou aurait pu causer ;

b) L'endroit où l'infraction s'est produite, en tout ou en partie, y compris le point de savoir si elle a été commise à proximité d'habitations, d'écoles, de bétail ou de sites naturels sensibles (à titre d'exemple, une aire désignée comme protégée ou ayant une certaine importance pour la biodiversité) ;

c) Le type et les caractéristiques des déchets auxquels l'infraction se rapporte, y compris toute caractéristique de danger ;

d) La quantité ou le volume des déchets auxquels l'infraction se rapporte ;

e) Lorsque les actes de la partie défenderesse ont mis en danger l'intégrité physique ou la vie d'autrui, qu'il y ait eu effectivement ou non des personnes blessées ou tuées ;

f) L'ampleur de l'avantage financier direct ou indirect ou autre avantage matériel que l'auteur de l'infraction ou un tiers ont tiré de la commission de l'infraction ;

g) L'ampleur du préjudice financier direct ou indirect ou autre préjudice matériel que l'infraction a causé à un tiers, y compris le coût de l'assainissement et de la remise en état d'un milieu, d'un habitat ou d'un lieu ;

h) Le fait que l'infraction a été commise dans le cadre des activités d'un groupe criminel organisé ;

i) Le rôle de dirigeant ou de cadre exercé par l'auteur de l'infraction dans le groupe criminel organisé ;

j) Le fait que l'infraction s'inscrivait dans le cadre d'une activité criminelle en cours ;

k) Le fait que l'auteur a déjà commis une infraction connexe ou analogue, qu'il ait été ou non inculpé ou condamné pour celle-ci ;

l) Le fait que l'auteur de l'infraction a tenté d'entraver l'administration de la justice pendant l'enquête, les poursuites ou la détermination de la peine ;

m) Le fait que l'infraction a été commise par un fonctionnaire ;

n) Le fait que l'infraction a été commise par une personne jouissant d'une position de confiance ou d'autorité, y compris par le détenteur d'un permis ou certificat pertinent.

Lorsqu'une circonstance aggravante est déjà un élément constitutif de l'infraction, ou d'une autre infraction découlant de celle-ci et dont le prévenu ou la prévenue a été reconnu(e) coupable, elle ne devrait pas être considérée en plus comme un facteur aggravant pour l'infraction jugée. Plusieurs des circonstances aggravantes ci-dessus étant des éléments constitutifs des infractions décrites dans le présent guide, il ne serait pas approprié de les faire valoir pour alourdir la peine infligée à quiconque a été ou est condamné pour une telle infraction. Par exemple, les circonstances aggravantes ayant trait au fait que l'infraction a été commise dans le cadre de l'activité d'un groupe criminel organisé ne devraient pas s'appliquer si l'auteur a été reconnu coupable de participation à un groupe criminel organisé. Autre exemple, l'auteur d'une infraction ne peut pas à la fois répondre du fait d'avoir organisé ou dirigé sa commission et être condamné à une peine encore plus lourde au motif du rôle de dirigeant et de cadre qu'il joue dans le groupe criminel organisé.

EXEMPLE : AUSTRALIE

Loi de 1997 sur les activités de protection de l'environnement (Nouvelle-Galles du Sud)

Article 241 – Points à considérer dans l'imposition des peines

1) Pour sanctionner les infractions à la présente loi ou à ses textes d'application, le tribunal prend en considération les éléments suivants (selon qu'ils sont pertinents) :

a) L'ampleur du préjudice qui a résulté ou aurait pu résulter de la commission de l'infraction pour l'environnement ;

b) Les mesures concrètes qui peuvent être prises pour prévenir, endiguer, faire cesser ou atténuer ce préjudice ;

c) La mesure dans laquelle l'auteur de l'infraction aurait pu raisonnablement prévoir le préjudice qui a résulté ou aurait pu résulter de la commission de l'infraction pour l'environnement ;

d) La mesure dans laquelle l'auteur de l'infraction était maître des causes qui ont déclenché l'infraction ;

e) Le point de savoir si, quand il a commis l'infraction, l'auteur suivait les ordres d'un employeur ou d'un superviseur ;

f) La présence d'amiante dans l'environnement.

2) Le tribunal peut prendre en considération tout autre élément qu'il jugera utile.

Circonstances atténuantes

Les circonstances pouvant être considérées comme atténuantes, et justifiant l'application de peines plus légères pour une infraction visée par le présent guide, pourraient être les suivantes :

a) Le type et les caractéristiques des déchets auxquels l'infraction se rapporte, y compris l'absence de toute caractéristique de danger ;

b) La quantité ou le volume des déchets impliqués dans l'infraction ;

c) Le fait que l'infraction n'a pas causé de préjudice perceptible ni fait courir le risque d'un tel préjudice ;

d) Le fait que l'infraction n'a pas été commise en vue d'en retirer un avantage financier ou un autre avantage matériel ;

e) Le fait que l'infraction n'a pas ou guère procuré d'avantage financier ou autre avantage matériel à son auteur ;

f) Le fait que l'auteur a eu un rôle subalterne ou mineur dans l'infraction ;

g) La connaissance ou la compréhension limitée que l'auteur avait de l'infraction ;

h) Le fait que l'auteur a agi sous l'influence de la contrainte, de l'intimidation ou de l'exploitation pour commettre l'infraction ;

i) Le fait que la capacité mentale de l'auteur était diminuée au moment de la commission de l'infraction ou l'est au moment de la détermination de la peine ;

j) Les dispositions prises par l'auteur pour remédier aux conséquences de l'infraction ou les atténuer ;

k) Le fait que l'auteur a manifesté des remords concernant l'infraction ;

l) Le fait que la personne a volontairement coopéré avec les autorités compétentes en leur fournissant des informations ou en leur apportant toute autre aide, notamment aux fins des enquêtes et des poursuites concernant le trafic de déchets ou des infractions connexes ;

m) Le fait que l'auteur a plaidé coupable, en particulier quand il l'a fait rapidement ;

n) Le fait que l'auteur n'avait pas d'antécédents judiciaires ou pas fait l'objet récemment d'une condamnation pour cette infraction ou pour une affaire de cette nature ;

o) Le fait que l'auteur était jusqu'alors de bonne moralité ;

p) L'âge de l'auteur au moment de la commission de l'infraction ou du prononcé de la peine ;

q) Le fait que l'auteur assume seul ou à titre principal la subsistance de personnes à charge ;

r) Un handicap physique ou une maladie grave nécessitant un traitement en urgence, des soins intensifs ou une prise en charge de longue durée ;

s) Un trouble mental, un trouble du développement ou un trouble neurologique dont l'auteur serait atteint.

EXEMPLE : ITALIE

Code pénal

Article 452-*decies* – Repentir actif

Les peines applicables aux infractions visées au présent titre, à l'association de malfaiteurs visée à l'article 416 et à sa forme aggravée visée à l'article 452-*octies*, ainsi qu'au délit visé à l'article 260 du décret législatif nº 152 du 3 avril 2006 et modifications ultérieures, seront réduites de la moitié aux deux tiers à l'égard de la personne qui se sera efforcée d'empêcher que l'activité criminelle ne porte davantage à conséquence ou de la personne qui, avant l'ouverture des débats de première instance, aura concrètement fait en sorte de protéger, assainir et si possible remettre en état le lieu considéré, et seront réduites du tiers à la moitié à l'égard de la personne qui aide concrètement la police ou les autorités judiciaires à reconstituer les faits, à en identifier les auteurs et à récupérer les ressources liées à la commission des infractions susmentionnées.

Le délai de prescription est suspendu lorsque le juge, à la demande de la partie défenderesse et avant la déclaration d'ouverture des débats de première instance, ordonne la suspension de la procédure pour une période raisonnable, qui en tout état de cause n'excédera pas deux ans et pourra être prorogée d'un an au maximum, aux fins de permettre l'accomplissement des activités en cours visées à l'alinéa précédent.

Lignes directrices sur la détermination des peines

Certains pays ont adopté des lignes directrices à utiliser par les juges aux fins de la détermination des peines, y compris pour des atteintes à l'environnement comme les infractions liées aux déchets. Le but principal de lignes directrices sur la détermination des peines est souvent de promouvoir la cohérence dans ce domaine, mais elles peuvent aussi renforcer la confiance du public dans la détermination des peines et plus largement dans le système de justice pénale[165].

C'est à chaque État de décider si le recours à des lignes directrices sur la détermination des peines peut être utile dans son système juridique. L'adoption d'un système de publication et d'utilisation pour ces lignes directrices est une réforme qui dépasse sans doute le cadre d'une législation dont le but exclusif est de prévenir et de réprimer le trafic de déchets. Les États qu'il intéresse d'établir des lignes directrices sur la détermination des peines, ou de réviser un système existant de publication et d'utilisation de telles lignes directrices, trouveront toutefois dans la présente section quelques indications de base. L'étude des aspects qui y sont abordés ne se veut pas exhaustive.

Le pouvoir de prononcer une condamnation pénale et d'imposer une sanction pénale relève de l'exercice du pouvoir judiciaire. Les parlementaires et les responsables publics qui envisagent l'adoption de lignes directrices sur la détermination des peines doivent, en premier lieu, garder à l'esprit que le but d'un tel document est de guider l'exercice du pouvoir judiciaire et non de se substituer au juge. Le législateur ne doit pas encadrer le processus de détermination de la peine par les juges au point d'empêcher la juridiction qui prononce la condamnation d'exercer ses fonctions judiciaires. Il peut cependant avoir un rôle à jouer en fixant des procédures pour la publication et l'utilisation de lignes directrices pour promouvoir le juste exercice des pouvoirs judiciaires.

Pour élaborer un système de publication et d'utilisation de lignes directrices sur la détermination des peines, il convient au préalable d'en clarifier l'objectif. On a dit plus haut que le but principal de lignes directrices sur la détermination des peines était souvent vu comme étant de promouvoir la cohérence dans ce domaine, mais que l'existence de telles lignes directrices pouvait aussi renforcer la confiance du public dans la détermination des peines et le système de justice pénale. Pour évaluer la finalité d'un tel document, il est utile de préciser ce

[165] Julian V. Roberts et Andrew Ashworth, « The evolution of sentencing policy and practice in England and Wales, 2003-2015 », *Crime and Justice*, vol. 45 (2016), p. 344 et 345.

que l'on entend par « cohérence ». À cet égard, une distinction a été établie dans la littérature relative à la détermination des peines entre la cohérence d'approche, la cohérence de résultat et l'uniformité de résultat. La cohérence d'approche consiste à appliquer une méthode cohérente au processus de détermination des peines, tandis que la cohérence de résultat met l'accent sur l'issue du processus de détermination des peines[166]. L'uniformité de résultat renvoie au fait d'appliquer une peine identique quand des infractions sont commises par des auteurs différents dans des circonstances différentes. Privilégier une cohérence d'approche, c'est assurer aux juges de meilleures possibilités de tenir compte des différences de circonstances tout en favorisant la cohérence, mais non l'uniformité, des résultats[167]. L'uniformité de résultat n'est pas souhaitable car elle est contraire à l'une des considérations fondamentales à la base de la détermination des peines, c'est-à-dire le principe de proportionnalité, comme on l'a vu dans le présent chapitre[168].

Il est important de clarifier l'objectif des lignes directrices sur la détermination des peines, et certains points comme l'interprétation de la notion de « cohérence », eu égard aux deux questions essentielles que sont la conception des systèmes de lignes directrices sur la détermination des peines, et les méthodes par lesquelles le système cherche à atteindre ses objectifs. Ainsi, dans un système axé sur la cohérence d'approche, il pourra s'agir avant tout de prescrire une série d'étapes que les tribunaux doivent suivre au moment de décider de la peine appropriée, plutôt que de suggérer une échelle de peines et de restreindre la faculté des juges de prononcer des peines non comprises dans cette échelle[169].

Une autre question pour les parlementaires et les responsables publics est celle de savoir quelle instance est la mieux placée pour publier les lignes directrices et quelle doit être sa composition. Un organe indépendant constitué de magistrats en exercice et d'anciens magistrats et de membres des autres professions concernées, y compris des spécialistes de la justice pénale et des universitaires, pourrait remplir ce rôle.

Enfin, les parlementaires et les responsables publics doivent garder à l'esprit la difficulté d'anticiper toutes les configurations possibles de circonstances sur lesquelles les juges auront à se prononcer. Les lignes directrices sur la détermination des peines donneront l'indication appropriée dans la plupart des cas, mais seront peut-être insuffisantes pour les cas limites dans la gamme des infractions, autrement dit les affaires qui comportent soit des circonstances aggravantes, soit des circonstances atténuantes extrêmes[170]. On veillera à ce que la législation prescrivant l'utilisation de lignes directrices sur la détermination des peines autorise les tribunaux à s'écarter de la plage indiquée dans les lignes directrices concernant les peines lorsque c'est justifié dans l'intérêt de la justice.

EXEMPLE : ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD

Lignes directrices sur la détermination des peines réprimant les atteintes à l'environnement

Au Royaume-Uni, le *Coroners and Justice Act* de 2009 a institué le Conseil chargé de la détermination des peines pour l'Angleterre et le pays de Galles (ci-après « le Conseil »)[a]. Le Conseil est habilité à élaborer et, après consultations, à publier des lignes directrices sur la détermination des peines, qui peuvent être de portée générale ou limitée à une infraction particulière, une catégorie particulière d'infractions ou une catégorie particulière de délinquants[b]. Quand il élabore des lignes directrices, le Conseil doit déterminer s'il est souhaitable de disposer pour une infraction particulière de lignes directrices structurées d'après le cadre prévu dans la loi concernant la durée des peines et les seuils de condamnation[c]. Les tribunaux, au moment de déterminer la peine pour une infraction donnée, sont tenus de suivre les lignes directrices éventuellement applicables à l'affaire considérée, sauf s'ils estiment que cela serait contraire aux intérêts de la justice[d].

[166] Sarah Poppleton *et al.*, « A review of consistency in sentencing » (Londres, Sentencing Council, 2021), p. 10.

[167] Ibid. ; et Julian V. Roberts, « Sentencing guidelines in England and Wales: recent developments and emerging issues », vol. 76, *Law and Contemporary Problems* (2013), p. 21.

[168] Voir plus haut, « Sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives ».

[169] Roberts, « Sentencing guidelines in England and Wales », p. 5.

[170] Ibid., p. 13.

Le Conseil a publié un certain nombre de lignes directrices sur la détermination des peines, y compris un document général sur les principes généraux de la détermination des peines[e] et des lignes directrices sur la détermination des peines relatives aux infractions contre l'environnement. Les lignes directrices en question étaient constituées, au moment de la rédaction du présent document, de lignes directrices concernant les infractions de « dépôt, traitement ou élimination, etc., non autorisés ou préjudiciables de déchets » et de « rejets illicites dans l'atmosphère, les sols et l'eau », ainsi que de lignes directrices distinctes pour les personnes physiques et les personnes morales[f] et de lignes directrices générales pour les autres infractions contre l'environnement[g].

Les lignes directrices portant sur des infractions environnementales particulières définissent chacune un processus en 12 étapes devant être suivi pour condamner les auteurs de ces infractions. Des étapes différentes sont prévues pour les personnes physiques et morales. Les étapes du processus de détermination des peines sont notamment les suivantes : déterminer la catégorie d'infraction appropriée en fonction de la culpabilité de l'auteur ; établir le seuil et la durée applicables ; déterminer et prendre en compte les circonstances aggravantes et atténuantes ; et vérifier si la peine, dans son ensemble, est proportionnée et répond équitablement aux objectifs de sanction, de dissuasion et d'élimination des avantages tirés de la commission de l'infraction. Des listes non exhaustives de circonstances aggravantes et atténuantes à prendre en compte sont jointes aux lignes directrices. Les lignes directrices abordent aussi la rédaction des ordonnances accessoires, y compris les ordonnances de réparation, de confiscation et de déchéance[h].

[a] *Coroners and Justice Act* de 2009, art. 118.
[b] Ibid., art. 120.
[c] Ibid., art. 121.
[d] Code de la détermination des peines, art. 59.
[e] Voir Royaume-Uni, Conseil chargé de la détermination des peines, « General guideline: overarching principles » (avec effet à compter du 1er octobre 2019), disponible à l'adresse www.sentencingcouncil.org.uk.
[f] Voir Royaume-Uni, Conseil chargé de la détermination des peines, « Organisations: unauthorised or harmful deposit, treatment or disposal etc of waste/Illegal discharges to air, land and water » (avec effet à compter du 1er juillet 2014), et « Individuals: unauthorised or harmful deposit, treatment or disposal etc of waste/Illegal discharges to air, land and water », disponible à l'adresse www.sentencingcouncil.org.uk.
[g] Royaume-Uni, Conseil chargé de la détermination des peines, « Environmental offences (other) » (avec effet à compter du 1er juillet 2014), disponible à l'adresse www.sentencingcouncil.org.uk.
[h] Pour une étude plus détaillée de ces ordonnances, voir « Ordonnances accessoires », plus loin.

Types de sanctions

On a exposé à la section précédente certaines des principales considérations liées à la détermination des peines pour trafic de déchets. On verra à la présente section quels types de sanctions précis peuvent être ordonnés à la lumière de ces éléments et d'autres considérations pertinentes. Il sera question d'abord des peines privatives et non privatives de liberté puis de ce qu'il est convenu d'appeler les ordonnances accessoires. Une section spécifique est consacrée enfin aux sanctions visant les personnes morales, qui font l'objet d'une disposition législative type.

Incarcération

Les infractions les plus graves qui figurent dans le présent guide devraient être passibles de peines de prison maximales proportionnelles à leur gravité et suffisamment lourdes pour être effectivement dissuasives. La nécessité de peines effectives, proportionnées et dissuasives a été abordée plus haut parmi les aspects généraux à prendre en considération dans la détermination des peines à associer aux infractions liées au trafic de déchets[171]. Outre ces considérations générales, les États devraient prendre en compte plusieurs autres considérations pour fixer les peines de prison maximales applicables aux infractions liées au trafic de déchets.

[171] Voir « Considérations liées à la détermination des peines ».

Premièrement, ainsi qu'on l'a vu au chapitre 1[172], pour que la Convention contre la criminalité organisée s'applique à une infraction, il doit s'agir soit d'une infraction établie conformément à la Convention, soit d'une « infraction grave ». L'expression « infraction grave » désigne un « acte constituant une infraction passible d'une peine privative de liberté dont le maximum ne doit pas être inférieur à quatre ans ou d'une peine plus lourde »[173]. Si certaines infractions en rapport avec le trafic de déchets – participation à un groupe criminel organisé, corruption, blanchiment d'argent et entrave au bon fonctionnement de la justice – sont expressément traitées dans la Convention, ce n'est pas le cas du trafic de déchets proprement dit. En conséquence, pour que la Convention contre la criminalité organisée s'applique aux infractions liées au trafic de déchets les plus graves qui sont exposées dans le présent guide, les États devraient prévoir des peines de prison maximales d'au moins quatre ans pour chacune de ces infractions graves.

Deuxièmement, dans certains États, les infractions principales de blanchiment d'argent sont définies dans la loi par référence à la peine maximale encourue. Dans ces États, les rédacteurs législatifs devraient veiller à ce que les peines maximales applicables aux infractions qui sont censées permettre de les ériger en infractions principales, soient suffisamment lourdes pour satisfaire ce seuil d'au moins quatre ans d'incarcération[174].

Enfin, dans certains États, la possibilité qu'une infraction donne lieu à extradition est déterminée par référence à la peine maximale encourue. Dans ce cas, les personnes chargées de rédiger les lois devraient veiller à ce que les peines maximales applicables aux infractions qui sont assez graves pour justifier une extradition soient suffisamment lourdes pour permettre l'extradition conformément aux traités d'extradition liant l'État et conformément au droit interne[175]. Certaines des infractions visées dans le présent guide sont assez graves pour justifier l'extradition. D'autres infractions pourront être considérées par un État comme ne l'étant pas assez pour la justifier.

Peines de substitution à l'emprisonnement

Lors de l'élaboration ou de la modification d'une législation créant des infractions liées au trafic de déchets, il faudrait également réfléchir à l'opportunité de prévoir des peines de substitution à l'emprisonnement dans certaines circonstances. Les types de peines non privatives de liberté susceptibles d'être infligées aux auteurs de ces infractions et l'applicabilité de chacun de ces types de peines sont laissés à l'appréciation de chaque État, qui tranche conformément à son cadre législatif relatif à la détermination des peines. On trouvera des orientations sur les peines de substitution à l'emprisonnement dans les Règles minima des Nations Unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté (Règles de Tokyo)[176] et les règles 57 à 66 des Règles des Nations Unies concernant le traitement des détenues et l'imposition de mesures non privatives de liberté aux délinquantes (Règles de Bangkok)[177], ainsi que dans les manuels de l'ONUDC intitulés *Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses sur les alternatives à l'emprisonnement* et *Manuel sur les stratégies de réduction de la surpopulation carcérale*[178].

Selon les Règles de Tokyo, le droit interne devrait prévoir un vaste arsenal de mesures non privatives de liberté, depuis les mesures pouvant être prises avant le procès jusqu'aux dispositions relatives à l'application des peines[179]. En particulier, les autorités chargées des enquêtes ou des poursuites pénales sont habilitées à abandonner les poursuites lorsque les circonstances le justifient et à imposer des mesures non privatives de liberté en cas d'infraction mineure[180]. Il peut s'agir de sanctions orales, comme l'admonestation, la réprimande et l'avertissement ; du maintien en liberté avant décision du tribunal ; de peines privatives de droits ;

[172] Voir « Cadre juridique international de la lutte contre les formes graves de criminalité ».
[173] Convention contre la criminalité organisée, art. 2 b).
[174] Voir aussi la partie sur le blanchiment d'argent au chapitre 3, plus haut.
[175] Voir aussi la partie sur l'extradition au chapitre 5, plus haut.
[176] Résolution 45/110 de l'Assemblée générale, annexe.
[177] Résolution 65/229 de l'Assemblée générale, annexe.
[178] Disponible à l'adresse https://www.unodc.org/unodc/justice-and-prison-reform/index.html.
[179] Règles 2.3 et 3.1.
[180] Règle 5.1.

de peines économiques et pécuniaires comme l'amende et le jour-amende ; de la confiscation ou de l'expropriation ; de la restitution à la victime ou de l'indemnisation de celle-ci ; de la condamnation avec sursis ou suspension de peine ; de la probation et de la surveillance judiciaire ; de peines de travail d'intérêt général ; de l'assignation dans un établissement ouvert ; de l'assignation à résidence ; de toute autre forme de traitement en milieu libre ; et d'une combinaison de ces mesures[181].

Amendes

À l'instar des autres peines applicables au trafic de déchets, les amendes maximales doivent bien refléter la gravité des infractions et être suffisamment lourdes pour constituer des moyens de dissuasion efficaces. Dans certaines circonstances, une amende peut être infligée en plus de la peine d'emprisonnement. Lorsqu'ils décident de la juste valeur des amendes maximales applicables aux infractions visées dans le présent guide, les législateurs devraient garder à l'esprit que le trafic de déchets peut être une activité extrêmement lucrative pour ses auteurs. Si les amendes ne sont pas suffisamment élevées, elles risquent d'être simplement intégrées aux dépenses de fonctionnement des groupes criminels organisés sans avoir d'effet dissuasif. La situation et les moyens financiers de l'auteur doivent être pris en compte pour déterminer le juste montant d'une amende. Dans le cas des personnes morales, le tribunal ou une autre autorité compétente peut, aux fins d'évaluer la situation financière de l'auteur de l'infraction requérir l'accès à la comptabilité et à d'autres documents financiers de la personne morale et, le cas échéant, de ses entités affiliées.

Dans certaines affaires, une amende seule ne sera pas un moyen de dissuasion efficace sans la confiscation du produit du crime. La confiscation des biens, des matériels et autres instruments utilisés ou destinés à être utilisés pour des infractions pénales est prévue à l'article 12 de la Convention contre la criminalité organisée.

Il conviendra d'indiquer dans la législation que, pour condamner l'auteur d'une infraction de trafic de déchets ou d'une autre infraction visée par le présent guide, priorité doit être donnée à la restitution ou à l'indemnisation des victimes de l'infraction. Il ne devrait pas être imposé d'amendes dont le montant compromettrait la capacité de la partie défenderesse de procéder à la restitution ou d'indemniser les victimes.

Les États devraient en outre prendre des mesures pour éviter que la valeur réelle des amendes diminue au fil du temps sous l'effet de l'inflation. Pour cela, ils pourraient notamment associer la valeur des amendes à des unités de sanction qui pourraient ensuite être ajustées en fonction de l'inflation.

Peines de travail d'intérêt général

Dans certains cas, les peines de travail d'intérêt général peuvent constituer un bon choix de condamnation. Des peines de travail d'intérêt général ont de tout temps été prononcées à l'égard de personnes physiques reconnues coupables de crimes, mais elles peuvent aussi servir à condamner des personnes morales. Elles peuvent être particulièrement appropriées quand l'organisation condamnée est spécialement qualifiée pour réparer le préjudice étant donné les connaissances, les installations ou les compétences dont elle dispose[182], même si de telles peines peuvent aussi convenir dans d'autres circonstances.

Les peines de travail d'intérêt général présentent certaines similitudes avec la restitution et la réparation. Dans certains systèmes juridiques, les décisions imposant une peine de travail d'intérêt général peuvent différer des ordonnances de restitution et de réparation en ce que celles-ci peuvent seulement être ordonnées en faveur de victimes d'une infraction dont le jugement est prononcé, tandis que les peines de travail d'intérêt général ne sont pas soumises à cette restriction[183]. Dans d'autres pays, la distinction entre ces types de décisions pourra être moins nette.

[181] Règle 8.2.

[182] Commission des peines des États-Unis, *Guidelines Manual 2021* (novembre 2021), § 8B1.3.

[183] Kris Dighe, « Organization community service in environmental crimes cases », *United States Attorneys' Bulletin*, vol. 60, nº 4 (juillet 2012), p. 100.

Une peine de travail d'intérêt général pourra ne pas convenir si l'on ne peut se fier à la partie défenderesse pour en respecter les conditions. Par exemple, si cette dernière a déjà commis par le passé plusieurs infractions à des lois ou des règlements sur l'environnement, ou s'il est évident sinon que la partie défenderesse fait peu de cas du respect de ces lois et règlements, l'efficacité d'une peine de travail d'intérêt général pourra être mise en doute. Plus généralement, pour faire en sorte que les sanctions soient efficaces, proportionnées et dissuasives, il conviendra peut-être de ne prononcer de peines de travail d'intérêt général qu'en complément d'autres sanctions pénales comme les amendes et les peines d'emprisonnement (y compris les peines d'emprisonnement avec sursis).

EXEMPLE : ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Peines de travail d'intérêt général applicables aux personnes morales

Aux États-Unis d'Amérique, une peine de probation peut être subordonnée de façon discrétionnaire à l'exécution d'un travail d'intérêt général[a]. Un mémorandum de 2009 de la Division de l'environnement et des ressources naturelles du Département de la justice des États-Unis conseille les procureurs au sujet de l'insertion de peines de travail d'intérêt général dans les accords de réduction de peine[b]. Ces orientations indiquent les éléments suivants :

- Nécessité d'obtenir l'assistance réglementaire et technique nécessaire au moment d'établir une obligation de travail d'intérêt général ;
- Un lien précis doit exister entre la peine de travail d'intérêt général et l'infraction correspondante, composé d'un lien géographique et d'un lien avec le milieu de l'environnement auquel l'infraction a porté atteinte ;
  - Par rapport au lien géographique, il doit exister un lien précis entre le lieu où l'infraction a été commise ou a causé un préjudice et le lieu où le travail d'intérêt général est envisagé ;
  - Par rapport au lien avec le milieu naturel, il doit exister un lien précis entre le milieu de l'environnement auquel l'infraction se rapporte (air, eau ou faune ou flore, par exemple) et le travail d'intérêt général envisagé ;
- Le travail d'intérêt général ne devrait pas représenter plus de 25 % de la valeur totale de l'ensemble des sanctions prévues dans le cadre d'un accord de réduction de peine, sauf cas exceptionnel ;
- Le travail d'intérêt général ne doit pas accroître les ressources nécessaires à une activité relevant par ailleurs de la mission d'un organisme fédéral ;
- Les procureurs et les organismes de l'administration fédérale ne devraient pas être associés à la gestion ou au contrôle des projets de travail d'intérêt général, mais des dispositions devraient être prises pour en assurer un contrôle approprié pour vérifier que le travail d'intérêt général est correctement exécuté ; et
- Les procureurs devraient veiller à ce que la peine de travail d'intérêt général ne procure pas d'avantages fortuits à la partie défenderesse, qui ne devrait notamment pas :
  - Se voir reconnaître le mérite de travaux d'équipement ou d'autres changements qui étaient déjà prévus ou déjà requis pour satisfaire aux exigences des permis ou de la réglementation applicables ;
  - Pouvoir faire valoir des travaux effectués dans le cadre de la peine afin d'obtenir des crédits d'impôt ou des avantages fiscaux ; ou
  - Pouvoir faire valoir des travaux effectués dans le cadre de la peine afin d'obtenir une publicité favorable.

Une peine de travail d'intérêt général faisait partie de l'accord de réduction de peine conclu dans l'affaire *United States* v. *Princess Cruise Lines, Ltd*. Dans cette affaire, la société défenderesse a plaidé coupable des chefs d'inculpation, dont celui d'entente aux fins de vidanger et évacuer délibérément des eaux huileuses de fond de cale dans les eaux navigables des États-Unis, celui d'avoir omis délibérément de tenir un registre exact des hydrocarbures et celui d'obstruction à l'enquête de la Garde côtière des États-Unis. La société défenderesse a conclu un accord de réduction de peine en contrepartie d'une sanction pécuniaire d'un montant total de 40 millions de dollars, dont une amende de 30 millions de dollars et un versement de 10 millions de dollars

au titre de la peine d'intérêt général pour personne morale. Ladite peine comportait un versement de 7 millions de dollars à la National Fish and Wildlife Foundation, organisation à but non lucratif créée par le Congrès des États-Unis ayant notamment pour mission d'administrer les biens pour aider à la conservation et à la gestion des stocks de poisson, de la faune, de la flore et d'autres ressources naturelles, ainsi que 3 millions de dollars au South Florida National Parks Trust, organisation à but non lucratif créée pour aider quatre parcs nationaux du sud de la Floride. D'après les conditions de la probation, la partie défenderesse devait aussi élaborer, adopter, mettre en place et exécuter des mesures de restauration de l'environnement définies dans un plan de respect de l'environnement[c].

[a] Code des États-Unis, titre 18, art. 3563 b) 12).

[b] « Memorandum to Environmental Crimes Section Attorneys from Assistant Attorney General, Ronald J. Tenpas, on guidance on restitution, community service, and other sentencing measures imposed in environmental crimes cases », daté du 16 janvier 2009. Voir aussi Kris Dighe, « Organization community service in environmental crimes cases », *United States Attorneys' Bulletin*, vol. 60, nº 4 (juillet 2012), p. 100.

[c] Pour de plus amples renseignements, voir ONUDC, SHERLOC, Base de données de la jurisprudence, *United States of America* v. *Princess Cruise Lines, Ltd.*, disponible à l'adresse https://sherloc.unodc.org.

Ordonnances accessoires

En fonction des circonstances de l'affaire, une peine de prison ou une peine de substitution à l'emprisonnement seule sera peut-être insuffisante. Il pourrait être nécessaire qu'un tribunal impose certaines décisions complémentaires, appelées parfois « ordonnances accessoires ». L'expression désigne, dans certains pays, certaines décisions que les juges peuvent imposer lors du prononcé de la condamnation mais qui ne constituent pas la peine principale à l'égard du coupable (qui peut être une peine d'emprisonnement ou une amende ou une autre peine non privative de liberté)[184]. C'est la raison pour laquelle ces ordonnances sont dites « accessoires » (ou complémentaires) par rapport à une peine principale. Cela ne veut pas dire que ces ordonnances ont une faible importance en soi ou n'entraînent pas des conséquences lourdes pour l'auteur de l'infraction. Au contraire, les ordonnances de restitution ou de réparation, à titre d'exemple, abordées dans la présente section, devraient être prioritaires par rapport aux amendes, dont il a été question plus haut. En outre, les ordonnances de déchéance en vertu desquelles une personne physique ou morale ne peut plus exercer une profession ou une activité ou détenir un permis ou une licence peuvent constituer une peine lourde pour l'auteur de l'infraction.

La présente section traite de plusieurs décisions que les droits nationaux classent habituellement comme des ordonnances accessoires, et qui devraient être envisagées au moment d'élaborer les lois visant à prévenir et à combattre le trafic de déchets : les ordonnances de restitution et de confiscation, les ordonnances de confiscation et d'élimination, et les ordonnances de déchéance.

Le lecteur ou la lectrice gardera à l'esprit que l'étude de la présente section sur les ordonnances ne préjuge pas du classement de ces instruments en droit interne. D'un pays à l'autre, des instruments différents pourront être considérés comme une ordonnance accessoire et, inversement, exister à titre de sanction indépendante possible. C'est ainsi que les ordonnances de restitution ou de réparation ou les ordonnances de déchéance pourront être considérées comme des peines indépendantes dans le droit interne de certains pays.

En outre, si les mesures abordées dans la présente section sont traitées dans le contexte des peines et de leur détermination, le lecteur devrait aussi garder à l'esprit que, dans certains pays, une condamnation pénale n'est pas nécessaire pour ordonner certaines des mesures abordées ici. Par exemple, des procédures de confiscation et/ou de saisie sans condamnation (dites également « civiles » ou « *in rem* ») sont possibles dans certains pays[185]. Des ordonnances de restitution et réparation peuvent aussi être prises dans certains

[184] Andrew Ashworth et Rory Kelly, *Sentencing and Criminal Justice*, 7e éd. (Londres, Bloomsbury Publishing, 2021), p. 348.

[185] Pour de plus amples renseignements sur la confiscation en l'absence de condamnation, voir Theodore S. Greenberg *et al.*, *Stolen Asset Recovery: A Good Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture* (Washington, Banque mondiale, 2009).

pays qu'une condamnation pénale ait été ou non prononcée. Les États pourraient envisager, selon qu'il convient, de créer des procédures permettant d'ordonner ce type de mesures en l'absence de condamnation pénale.

Restitution et réparation

Comme on l'analyse plus loin, le paragraphe 2 de l'article 25 de la Convention contre la criminalité organisée prescrit aux États parties d'établir des procédures appropriées pour permettre aux victimes d'infractions visées par la Convention d'obtenir réparation. Si la Convention n'en dit pas davantage sur les types de procédures susceptibles de permettre la restitution et la réparation, il est possible aux États d'envisager des procédures fondées sur les ordonnances accessoires comme moyen de faire en sorte que les victimes de trafic de déchets obtiennent réparation.

La restitution et la réparation font l'objet d'un traitement plus détaillé au chapitre 7 ci-dessous, qui concerne la protection et l'assistance accordée aux témoins et aux victimes. On trouvera à ce chapitre une disposition type qui permet de recourir à des ordonnances imposant des peines accessoires aux fins de restitution et de réparation.

Ordonnances de confiscation

La question de la saisie et de la confiscation au titre de la Convention contre la criminalité organisée a été abordée au chapitre 4 du présent guide, où l'on a vu que, selon le paragraphe 1 de l'article 12 de la Convention, les États parties adoptent, dans toute la mesure possible dans le cadre de leurs systèmes juridiques nationaux, les mesures nécessaires pour permettre la confiscation tant du produit du crime provenant d'infractions visées par la Convention que des biens, des matériels et autres instruments utilisés ou destinés à être utilisés pour les infractions visées par la Convention.

Les États devraient veiller à ce que des ordonnances de confiscation du produit du crime et des biens, équipements et autres instruments puissent être rendues à titre accessoire lors de la détermination des peines pour les infractions visées par le présent guide. Si les dispositions légales déjà existantes n'y suffisent pas, ce point devrait être traité dans la législation relative à la lutte contre le trafic de déchets.

Les États parties à la Convention contre la criminalité organisée devraient aussi garder à l'esprit leurs obligations relatives à la coopération internationale aux fins de confiscation et de disposition du produit du crime ou des biens confisqués au titre des articles 13 et 14 de la Convention.

Ordonnances de déchéance, annulation de permis et de licences, et mesures analogues

Une des ordonnances accessoires qu'un tribunal pourra juger bon d'imposer est celle qui consiste à interdire à une personne physique ou morale d'exercer une certaine profession, d'occuper un certain poste ou d'accomplir certaines activités. Par exemple, un tribunal pourra juger bon d'interdire à une personne physique de diriger une société pour une certaine période. Il conviendra peut-être aussi que le tribunal fasse révoquer le permis ou la licence autorisant la personne physique ou morale à accomplir certaines activités en rapport avec les déchets, et/ou interdire à cette personne de pouvoir demander un tel permis ou une telle licence pendant une période déterminée.

Dans le cas des décisions des tribunaux ou de toute autorité compétente de rendre une ordonnance de déchéance, d'annuler un permis ou une licence ou d'interdire à la personne de faire une demande de permis ou de licence, il conviendra peut-être, à l'instar des autres ordonnances abordées dans la présente section, que ces décisions soient possibles sans que la personne soit visée par des poursuites pénales. Ces décisions pourraient être rendues par exemple au motif d'un manquement aux obligations des administrateurs de sociétés ou d'un manquement aux conditions afférentes à un permis ou à une licence.

EXEMPLE : PAYS-BAS

Tribunal d'instance de Rotterdam, 15 mars 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:2108 (« Affaire Seatrade »)

Dans cette affaire, six sociétés du groupe Seatrade et deux membres de la direction ont été condamnés pour le transfert illicite de l'Union européenne vers d'autres pays de quatre navires en vue de leur démolition. Outre les amendes d'un montant compris entre 50 000 à 750 000 euros infligées aux parties défenderesses, les deux membres de la direction ont été condamnés à une interdiction professionnelle d'exercer comme directeur, membre du conseil de surveillance, conseiller ou employé d'une compagnie maritime pour une période d'un an[a].

[a] Pour de plus amples renseignements, voir ONUDC, SHERLOC, Base de données de la jurisprudence, affaire nº NLDx007, disponible à l'adresse https://sherloc.unodc.org (sélectionner les critères « Netherlands », puis « Crimes that affect the environment »).

EXEMPLE : PAYS-BAS

Code pénal

Article 28

1. L'auteur d'une infraction pourra être déchu des droits suivants par décision de justice :
   1. Droit d'exercer toute fonction ou certaines fonctions ;
   2. Droit de servir dans les forces armées ;
   3. Droits d'élire les membres des organes représentatifs généraux et de se porter candidat à l'élection de ces organes ;
   4. Droit d'exercer la fonction de conseil de la défense ou celle d'administrateur judiciaire ;
   5. Droit d'exercer certaines professions.

2. Les magistrats nommés à vie ou pour une durée déterminée, ou les autres fonctionnaires nommés à vie, ne peuvent être interdits d'exercer la fonction pour laquelle ils ont ainsi été nommés que dans les cas et selon les modalités prévues par la loi.

3. La déchéance du droit visé à l'alinéa 3 du paragraphe 1 ne peut être prononcée que dans le cas d'une condamnation à un an d'emprisonnement au minimum.

4. Le tribunal peut charger une instance de probation désignée par décret gouvernemental de contrôler le respect par la personne condamnée de l'interdiction d'exercer certaines fonctions ou professions.

Sanctions applicables aux personnes morales

Aux sections précédentes du présent guide, il a été question des peines privatives et non privatives de liberté ainsi que des ordonnances accessoires. Certaines des sanctions examinées dans ces sections, dont les amendes et les ordonnances accessoires, peuvent être appliquées aussi bien aux personnes physiques qu'aux personnes morales. D'autres, comme l'emprisonnement, ne sont possibles qu'à l'égard des personnes physiques. À la différence d'une personne physique, une société ne peut pas être emprisonnée. Par ailleurs, certaines sanctions comme la dissolution ou la liquidation de la personne morale ne peuvent être prononcées qu'à l'égard d'une personne morale.

La disposition type 24 énonce une liste non exhaustive de sanctions pouvant être imposées, une à une ou combinées, à l'égard des personnes morales reconnues coupables d'une infraction. Les types de sanctions visés aux alinéas a à n vont des sanctions pécuniaires à la confiscation du produit du crime en passant par la publicité de la condamnation, les sanctions de type probatoire, diverses exclusions et la dissolution de la personne morale.

DISPOSITION TYPE 24 : SANCTIONS APPLICABLES AUX PERSONNES MORALES

Une personne morale reconnue coupable d'une infraction à laquelle s'applique le/la présent(e) [chapitre/loi ...] est passible d'une ou plusieurs des sanctions suivantes :

a) Une amende dont le montant n'excède pas :

i) [montant maximum] ; ou

ii) [x] fois la valeur totale de l'avantage obtenu ou du préjudice causé que l'on peut attribuer raisonnablement à l'infraction ; ou

iii) [Si le tribunal ne peut pas déterminer la valeur totale de l'avantage ou du préjudice,] [x] % du revenu annuel de la personne morale au cours de la période de 12 mois ayant précédé la commission de l'infraction ;

b) La confiscation du produit du crime ;

c) L'ordre de publier le jugement rendu par le tribunal, y compris, selon qu'il convient, les détails de l'infraction et la nature de toute sanction imposée ;

d) L'ordre d'accomplir certaines activités d'intérêt général ou d'établir ou d'exécuter un certain projet d'intérêt général ;

e) Le placement sous contrôle judiciaire de la personne morale pour une durée maximale de [x] ans ;

f) L'obligation de se soumettre à un examen par un vérificateur indépendant désigné par le tribunal pour qu'il lui rende compte des efforts faits par la personne morale pour mettre en place une culture de la légalité ;

g) L'interdiction d'exercer directement ou indirectement une ou plusieurs activités professionnelles [définitivement] [pour une durée de [x] ans au plus] ;

h) La décision d'annuler le [insérer la terminologie désignant les licences, permis, etc.] détenu par la personne morale ;

i) L'interdiction [temporaire] [définitive] pour la personne morale de demander le [insérer la terminologie désignant les licences, permis, etc.] requis pour exercer certaines activités ;

j) La fermeture [temporaire] [définitive] de l'établissement ou d'un ou plusieurs établissements de la personne morale ayant servi à commettre l'infraction en question ;

k) L'exclusion [temporaire] [définitive] de la personne morale des appels d'offres publics, du droit à des prestations ou à des aides publiques, [et/ou] de la participation aux marchés publics ;

l) L'interdiction [temporaire] [définitive] d'exercer d'autres activités commerciales [et/ou] de constituer une autre personne morale ;

m) Si l'activité de la personne morale servait entièrement ou principalement à perpétrer des infractions ou si la personne morale avait été constituée dans le but de commettre une infraction visée par le/la présent(e) [chapitre/loi ...], l'ordre de dissoudre la personne morale ; ou

n) Toute autre décision jugée appropriée par le tribunal.

Chapitre 7.

PROTECTION ET ASSISTANCE

Au moment d'élaborer ou de modifier la législation visant à prévenir et à combattre le trafic de déchets, il est essentiel d'aborder non seulement l'incrimination du trafic de déchets et les enquêtes et les poursuites concernant ces infractions, mais aussi la protection des témoins, des victimes et des personnes qui coopèrent avec les autorités et la fourniture d'une assistance aux victimes.

PROTECTION DES TÉMOINS, DES VICTIMES ET DES PERSONNES QUI COOPÈRENT AVEC LES AUTORITÉS

Les articles 24 à 26 de la Convention contre la criminalité organisée traitent notamment de la protection des témoins, des victimes et des personnes qui coopèrent avec les autorités. Le paragraphe 1 de l'article 24 de la Convention énonce ce qui suit :

> Chaque État Partie prend, dans la limite de ses moyens, des mesures appropriées pour assurer une protection efficace contre des actes éventuels de représailles ou d'intimidation aux témoins qui, dans le cadre de procédures pénales, font un témoignage concernant les infractions visées par la présente Convention et, le cas échéant, à leurs parents et à d'autres personnes qui leur sont proches.

Cette obligation de protection s'applique également aux victimes lorsqu'elles sont témoins[186], et aux personnes qui coopèrent avec les autorités[187]. La Convention contre la criminalité organisée ne définit pas le terme « témoin » mais l'on suggère de recourir à une conception large des témoins dans la définition des mesures de protection des témoins pour atteindre plus efficacement les objectifs de protection de l'article 24[188]. À cet égard, le législateur souhaitera peut-être donner accès à des mesures de protection non seulement aux personnes qui ont témoigné effectivement mais aussi à celles qui coopèrent avec les autorités. La protection des témoins devrait englober celle des témoins experts[189].

D'après le paragraphe 2 de l'article 24 de la Convention contre la criminalité organisée, les mesures envisagées au paragraphe 1 du même article peuvent consister notamment en des mesures de protection

[186] Convention contre la criminalité organisée, art. 24, par. 4.
[187] Ibid., art. 26, par. 4
[188] ONUDC, *Guide législatif*, par. 409.
[189] Convention contre la corruption, art. 32.

physique des témoins (visant par exemple à leur fournir un nouveau domicile, et en des mesures limitant la divulgation de leur identité ou du lieu où elles se trouvent) et en des règles de preuve qui permettent aux témoins de déposer d'une manière qui garantisse leur sécurité (notamment en recourant aux liaisons vidéo). Le but des mesures envisagées par l'article 24 est de garantir la protection et la sécurité des témoins. Pour ce qui est des victimes qui sont également témoins, les mesures de protection visent aussi à leur éviter une revictimisation ou une victimisation secondaire au cours de la procédure judiciaire. Les États devraient aussi étudier la possibilité d'adopter des mesures de protection appropriées dont la Convention contre la criminalité organisée ne fait pas expressément mention.

S'agissant des victimes, on notera que les États parties ont aussi l'obligation de prendre des mesures de protection en faveur des victimes qui ne sont pas des témoins. Le paragraphe 1 de l'article 25 de la Convention dispose que « [c]haque État Partie prend, dans la limite de ses moyens, des mesures appropriées pour … accorder protection aux victimes d'infractions visées par la présente Convention, en particulier dans les cas de menace de représailles ou d'intimidation ». La Convention contre la criminalité organisée ne définit pas le terme « victimes », mais l'on suggère d'interpréter ce terme à la lumière du droit international plus général en matière de droits des victimes de la criminalité. La Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir définit comme suit le terme « victimes » :

> [D]es personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d'actes ou d'omissions qui enfreignent les lois pénales en vigueur dans un État Membre, y compris celles qui proscrivent les abus criminels de pouvoir.

On trouve une définition analogue dans les Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire[190].

La disposition type 25 traite de la protection des témoins et des personnes qui coopèrent avec les services de détection et de répression. Elle couvre aussi les victimes qui sont également témoins. La disposition type 26 traite de la protection des victimes, qu'elles soient ou non également témoins. La formulation de ces dispositions types est proche, mais leur rédaction a été scindée en deux dispositions distinctes eu égard aux besoins particuliers des victimes et aux mesures et programmes spéciaux auxquels elles peuvent avoir accès selon le droit interne.

La disposition type 26 définit les « victimes », aux fins des présentes dispositions législatives types, d'après les définitions de ce terme figurant dans les instruments internationaux susmentionnés. La définition de la disposition type 26 couvre les personnes qui ont subi un préjudice en raison d'une infraction à laquelle les présentes dispositions législatives types s'appliquent. Les États devraient aussi examiner dans quelle mesure la législation nationale protège suffisamment les droits des victimes de violations du droit du travail commises par les trafiquants de déchets, que ces personnes aient ou non subi un préjudice en raison d'une infraction à laquelle les présentes dispositions législatives types s'appliquent.

Pour de plus amples renseignements concernant la protection des témoins, on se reportera à la publication de l'ONUDC intitulée *Bonnes pratiques de protection des témoins dans les procédures pénales afférentes à la criminalité organisée*.

[190] Résolution 60/147 de l'Assemblée générale, annexe, par. 8 et 9.

DISPOSITION TYPE 25 : PROTECTION DES TÉMOINS ET DES PERSONNES QUI COOPÈRENT AVEC LES SERVICES DE DÉTECTION ET DE RÉPRESSION

1. Le présent article s'applique aux témoins, y compris aux victimes qui sont également témoins, et aux personnes qui coopèrent avec les services de détection et de répression.

2. Aux fins du/de la présent(e) [chapitre/loi …] :

   a) Le terme « témoin » désigne toute personne qui a fait, a accepté de faire, ou est obligée de faire, une déposition ou un témoignage lors de la procédure d'enquête, de poursuites ou de jugement relative à une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique ;

   b) L'expression « personne qui coopère avec les services de détection et de répression » désigne toute personne qui coopère avec les services de détection et de répression ou une autre autorité participant à l'enquête ou aux poursuites concernant une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique pour :

      i) Fournir des informations utiles aux fins d'enquête et de recherche de preuves sur des questions telles que :

         a. L'identité, l'adresse ou les activités d'une personne qui a commis ou pourrait commettre une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique ;

         b. L'identité, la nature, la composition, la structure ou les activités des groupes criminels organisés, ou le lieu où ils se trouvent, ou leurs liens avec d'autres groupes criminels organisés ; ou

         c. Les infractions qu'une personne ou un groupe criminel organisé a commises ou pourrait commettre ; ou

      ii) Fournir une aide factuelle et concrète aux autorités compétentes, qui pourrait contribuer à priver les groupes criminels organisés de leurs ressources ou du produit du crime.

3. Le [insérer les autorités compétentes] prend les mesures appropriées afin de s'assurer qu'une personne à laquelle le présent article s'applique bénéficie d'une protection adéquate si sa sécurité est menacée. Il peut s'agir de mesures visant à la protéger contre des actes d'intimidation ou de représailles ou tout préjudice commis par des suspects, des délinquants et leurs complices.

4. Le [insérer les autorités compétentes] prend aussi les mesures spécifiées au paragraphe 3 selon qu'il convient à l'égard des proches de la victime [et de son partenaire conjugal ou de fait, …].

5. Les personnes auxquelles le présent article s'applique auront accès à tous les programmes ou mesures de protection prévus par [préciser la loi ou les dispositions applicables].

DISPOSITION TYPE 26 : PROTECTION DES VICTIMES

1. Aux fins du/de la présent(e) [chapitre/loi …], on entend par « victimes » des personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique.

2. Le [insérer les autorités compétentes] prend les mesures appropriées afin de s'assurer que les victimes bénéficient d'une protection adéquate si leur sécurité est menacée, y compris des mesures visant à les protéger contre des actes de représailles ou d'intimidation ou tout préjudice de la part des suspects, des auteurs et de leurs complices.

3. Le [insérer les autorités compétentes] prend aussi les mesures spécifiées au paragraphe 2 selon qu'il convient à l'égard des proches de la victime [et de son partenaire conjugal ou de fait, …].

4. Les victimes auront accès à tous les programmes ou mesures de protection qui existent conformément à [préciser la loi/les dispositions applicables].

Protection des témoins dans le cadre des procédures judiciaires

Il peut être intimidant de participer à une procédure judiciaire comme témoin quel que soit le cas, mais particulièrement si la procédure vise des groupes criminels organisés et leurs participants et associés. Il est essentiel de protéger et d'aider les témoins pendant le procès, comme l'indique expressément le paragraphe 2 de l'article 24 de la Convention contre la criminalité organisée. Plusieurs moyens sont possibles à cet effet, parmi lesquels des dispositions législatives permettant aux témoins de participer aux procédures judiciaires d'une manière qui tienne compte de leurs besoins spécifiques, aide les tribunaux dans leur fonction de recherche de la vérité et, surtout, ne compromette aucunement les droits de la partie défenderesse, que cette disposition de la Convention reconnaît expressément. Quelles que soient les mesures procédurales utilisées, il faut mettre en balance l'attente légitime du témoin quant à sa sécurité physique et le droit fondamental de la partie défenderesse à un procès équitable. Dans certains pays, le droit à la confrontation est garanti par la constitution.

La disposition type 27 indique un certain nombre de domaines où des lois peuvent être envisagées ; il faudra sans doute toutefois donner une formulation plus précise à la loi dans les domaines en question, et il est impératif que les rédacteurs nationaux prennent en considération et respectent les éventuelles dispositions préexistantes du droit de la procédure pénale.

La protection pendant la procédure et au tribunal désigne les mesures que le tribunal peut prendre d'office ou à la demande du procureur ou des enquêteurs afin principalement de réduire la crainte, en particulier des victimes-témoins, de faire l'objet d'actes d'intimidation. Parmi les mesures visant à apaiser cette crainte en évitant la confrontation avec la partie défenderesse ou le public, on mentionnera le recours aux dépositions faites lors de l'instruction, en lieu et place du témoignage devant le tribunal ; le témoignage derrière un écran ou une glace sans tain ; et le visionnage, par la partie défenderesse, du témoignage par liaison vidéo avec une pièce voisine ou le témoignage par liaison audiovisuelle.

DISPOSITION TYPE 27 : PROTECTION DES TÉMOINS DANS LE CADRE DES PROCÉDURES JUDICIAIRES

Un tribunal qui statue sur une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique peut, sans préjudice des droits de la partie défenderesse, prendre une décision visant à protéger un témoin avant, pendant et après la procédure et notamment :

a) Mener la procédure à huis clos ;

b) Autoriser un témoin à déposer derrière un écran ou une autre protection ;

c) Autoriser un témoin à déposer par l'intermédiaire d'une liaison vidéo ou d'un autre moyen de télécommunication ;

d) Supprimer l'identité du témoin ;

e) Ordonner de déformer la voix ou de dissimuler le visage du témoin ;

f) Autoriser le recours à des services de traduction et d'interprétation ;

g) Autoriser la présence de personnes qui accompagneront les témoins ;

h) Mettre à la disposition du témoin une assistance professionnelle ;

i) Mettre les minutes du procès sous scellés ; et

j) Prendre toute autre disposition que le tribunal juge appropriée en l'espèce dans le but de protéger les témoins.

Protection des lanceurs d'alerte et des autres personnes qui communiquent des informations

Au-delà de la protection des personnes qui participent à des procédures judiciaires ou qui collaborent avec les services de détection et de répression, les États devraient aussi envisager d'autres formes de protection en faveur des personnes qui communiquent des informations. Aux fins du présent guide, l'expression « personnes qui communiquent des informations » s'entend de toute personne qui signale aux autorités compétentes, de bonne foi et sur la base de soupçons raisonnables, tous faits concernant les infractions visées dans celui-ci[191]. Le Conseil de l'Europe définit le « lanceur d'alerte » comme « toute personne qui fait des signalements ou révèle des informations concernant des menaces ou un préjudice pour l'intérêt général dans le contexte de sa relation de travail, qu'elle soit dans le secteur public ou dans le secteur privé »[192].

Les personnes qui communiquent des informations prennent souvent de grands risques personnels lorsqu'elles recueillent, communiquent ou, plus généralement, divulguent des cas d'irrégularité ou d'infraction. Elles risquent de perdre leur emploi, d'être poursuivies pour divulgation d'informations confidentielles, d'être mises à l'index, menacées, agressées, voire tuées. Les personnes qui communiquent des informations doivent donc être protégées contre les préjudices et les représailles afin de faciliter la mise au jour et d'améliorer le trafic de déchets, de renforcer la transparence et la responsabilisation et de faire en sorte que les fautifs ne puissent plus compter sur le silence des personnes qui les entourent. Inversement, si elles ne sont pas protégées efficacement, les personnes qui communiquent des informations sont plus vulnérables à l'intimidation et aux représailles et sont donc peut-être moins disposées à divulguer des informations aux organismes ou aux personnes qui sont en mesure d'agir.

La protection des personnes qui communiquent des informations n'est pas spécifiquement abordée par la Convention contre la criminalité organisée, mais l'article 33 de la Convention contre la corruption impose à chaque État partie d'envisager d'incorporer dans son système juridique interne des mesures appropriées pour assurer la protection contre tout traitement injustifié de toute personne qui signale aux autorités compétentes, de bonne foi et sur la base de soupçons raisonnables, tous faits concernant les infractions établies conformément à la Convention. Il est suggéré aux États d'envisager d'adopter de telles mesures pour toutes les infractions visées dans le présent guide, qu'elles concernent ou non la corruption. Les dispositions des accords internationaux concernant l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement vont aussi dans ce sens. Ainsi, le paragraphe 8 de l'article 3 de la Convention d'Aarhus dispose que « [c]haque Partie veille à ce que les personnes qui exercent leurs droits conformément aux dispositions de la présente Convention ne soient en aucune façon pénalisées, persécutées ou soumises à des mesures vexatoires en raison de leur action ». En outre, le paragraphe 3 de l'article 9 de l'Accord d'Escazú dispose :

> Chaque Partie … adopte en temps voulu les mesures efficaces qui s'imposent pour prévenir les attaques, menaces ou intimidations que les défenseurs des droits de l'homme spécialisés dans les questions d'environnement peuvent subir dans l'exercice des droits reconnus dans le présent Accord, enquêter sur ces faits et en sanctionner les auteurs.

Outre la législation relative à la protection des lanceurs d'alerte, il importe également que les organisations présentes dans le secteur de la gestion des déchets créent en interne des procédures ouvertes et inclusives pour le signalement des cas suspectés de trafic de déchets. Cela signifie également que les signalements que l'on sait être faux ne doivent pas bénéficier d'une protection[193].

La loi et les politiques relatives à la protection des lanceurs d'alerte prévoient souvent un critère de « bonne foi », de « motifs raisonnables » ou de « motifs raisonnables de croire qu'un acte répréhensible a été commis »,

[191] D'après la Convention contre la corruption, art. 33.

[192] Conseil de l'Europe, recommandation CM/Rec (2014)7 du Comité des Ministres aux États membres sur la protection des lanceurs d'alerte, adoptée par le Comité des Ministres le 30 avril 2014.

[193] Voir aussi ONUDC, *Lancez l'alerte, défendez la santé ! Lignes directrices sur la protection des lanceurs d'alerte dans le secteur des soins de santé* (Vienne, 2021), p. 17 à 24.

selon lequel les signalements sont protégés si les personnes qui en sont à l'origine ont des motifs raisonnables de croire que l'information est vraie au moment du signalement[194].

Le type de protection dont une personne peut avoir besoin dépend de nombreux facteurs, notamment du type des informations signalées, de la fonction de la personne et du niveau de menace auquel elle s'expose en faisant le signalement. Les mesures de protection doivent faire en sorte que le lanceur d'alerte soit protégé de toute forme de représailles, de menace, de pénalisation et de discrimination en lien ou résultant du signalement qui a été fait. À cet égard, certaines mesures sont importantes, comme la protection de la carrière, le soutien psychologique, la reconnaissance institutionnelle de l'acte de signalement, le transfert au sein de l'organisation et la mutation dans une organisation différente. La confidentialité de la personne qui communique des informations doit être préservée et son identité ne doit être divulguée qu'avec son consentement exprès.

Pour de plus amples renseignements sur la protection des personnes qui communiquent des informations, on se reportera à la publication de l'ONUDC intitulée *Guide de ressources sur les bonnes pratiques en matière de protection des personnes qui communiquent des informations*[195].

EXEMPLE : RÉPUBLIQUE DE CORÉE

Loi sur la prévention de la corruption et sur la création et la gestion de la Commission de lutte contre la corruption et de protection des droits civils, 2008

Article 64 – Protection de la confidentialité à l'égard des lanceurs d'alerte

1) Il est interdit à quiconque sachant qu'une personne est un lanceur d'alerte au sens de la présente loi de publier, de divulguer ou de communiquer à autrui des renseignements personnels sur cette personne ou des faits à partir desquels son identité pourrait être déduite, hormis dans le cas où le lanceur d'alerte au sens de la présente loi a donné son consentement à cet effet.

[…]

Article 64-2 – Mesures de protection de la sécurité de la personne

1) Un lanceur d'alerte peut demander à la Commission de prendre des mesures de protection de sa sécurité personnelle si le signalement présente un danger pour sa sécurité personnelle ou de celle des personnes qui lui sont proches ou cohabitent avec lui. […]

[…]

Article 68 – Primes et récompenses pécuniaires

1) Si la dénonciation d'un cas de corruption à la Commission ou un autre organisme public a permis un gain matériel à l'État, évité des dommages aux biens de l'État, ou contribué à l'intérêt général, la Commission peut recommander que le lanceur d'alerte concerné bénéficie d'une récompense pécuniaire en application de la loi sur les récompenses et les décorations, et est habilitée à accorder une récompense pécuniaire en application du décret présidentiel pris à cet effet. La condition suivante s'applique : si la plainte pour corruption a été faite auprès d'un organisme public, celui-ci doit avoir recommandé ou demandé l'octroi de la récompense pécuniaire.

2) Si un lanceur d'alerte, en dénonçant certains faits, a contribué directement au recouvrement ou à l'augmentation de recettes ou à la réduction de coûts d'une institution publique, ou si l'existence de liens juridiques à cet égard est confirmée, le lanceur d'alerte concerné peut demander à la Commission qu'une récompense pécuniaire lui soit versée à ce titre.

[…]

[194] Voir aussi ONUDC, *Lancez l'alerte, défendez la santé ! Lignes directrices sur la protection des lanceurs d'alerte dans le secteur des soins de santé* (Vienne, 2021), p. 14 et 15.

[195] Voir aussi ONUDC, *Lancez l'alerte, défendez la santé !* et Marie Terracol, *A Best Practice Guide for Whistleblowing Legislation* (Berlin, Transparency International, 2018).

EXEMPLE : UNION EUROPÉENNE

Directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union

Article 2 – Champ d'application matériel

1. La présente directive établit des normes minimales communes pour la protection des personnes signalant les violations suivantes du droit de l'Union :

a) Les violations relevant du champ d'application des actes de l'Union figurant en annexe qui concernent les domaines suivants :

i) Marchés publics ;

ii) Services, produits et marchés financiers et prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme ;

iii) Sécurité et conformité des produits ;

iv) Sécurité des transports ;

v) Protection de l'environnement ;

vi) Radioprotection et sûreté nucléaire ;

vii) Sécurité des aliments destinés à l'alimentation humaine et animale, santé et bien-être des animaux ;

viii) Santé publique ;

ix) Protection des consommateurs ;

x) Protection de la vie privée et des données à caractère personnel, et sécurité des réseaux et des systèmes d'information ;

[…]

Article 6 – Conditions de protection des auteurs de signalement

1. Les auteurs de signalement bénéficient de la protection prévue par la présente directive pour autant que :

a) Ils aient eu des motifs raisonnables de croire que les informations signalées sur les violations étaient véridiques au moment du signalement et que ces informations entraient dans le champ d'application de la présente directive ; et

b) Ils aient effectué un signalement soit interne conformément à l'article 7, soit externe conformément à l'article 10, ou aient fait une divulgation publique conformément à l'article 15.

[…]

OCTROI D'UNE ASSISTANCE AUX VICTIMES

Selon l'article 25 de la Convention contre la criminalité organisée, les États parties doivent prendre des mesures appropriées non seulement pour accorder protection aux victimes d'infractions visées par la Convention, mais pour leur prêter assistance[196]. Selon les paragraphes 2 et 3 du même article, les États parties doivent aussi établir des procédures appropriées pour permettre aux victimes d'infractions d'obtenir réparation et faire en sorte que les avis et préoccupations des victimes soient présentés au cours de la procédure pénale. La présente section examine plus avant ces mesures d'assistance et celles qui ne sont pas mentionnées expressément à l'article 25.

[196] Convention contre la criminalité organisée, art. 25, par. 1.

Aucune des mesures d'assistance aux victimes envisagées dans la présente section ni aucune autre mesure d'assistance ne devrait être subordonnée à la coopération des victimes avec les services de détection et de répression ou avec d'autres autorités.

Réparation ou restitution accordée aux victimes

Le paragraphe 2 de l'article 25 de la Convention contre la criminalité organisée prescrit aux États parties d'établir des procédures appropriées pour permettre aux victimes d'infractions visées par la Convention d'obtenir réparation. La Rapporteuse spéciale sur les conséquences néfastes des mouvements et déversements illicites de produits et déchets toxiques et nocifs pour la jouissance des droits de l'homme a aussi recommandé aux États de créer des fonds nationaux de compensation pour « assure[r] le financement de la restauration de l'environnement et l'indemnisation des victimes dans les cas où les auteurs de délits seraient inconnus, introuvables ou déclarent faillite »[197].

Si les définitions et les descriptions nationales peuvent varier, il faut entendre, au sens du présent guide, par restitution, les mesures visant à rétablir une ou plusieurs victimes dans la situation où elle(s) se trouvai(en)t avant la commission de l'infraction, et par réparation, l'indemnisation des dommages, préjudices ou pertes.

La disposition type 28 a pour objet d'orienter les États dans les domaines qu'ils peuvent souhaiter examiner lorsqu'ils élaborent des lois prévoyant une restitution et une réparation pour les victimes de trafic de déchets. Des dispositions prévoyant le droit à restitution et à réparation ne doivent être incluses que si ces droits ne sont pas déjà dûment garantis par la législation nationale.

Le paragraphe 1 de la disposition type 28 permet aux tribunaux d'ordonner le versement d'une réparation ou la restitution des biens lorsqu'ils prononcent une peine à l'égard du condamné, et indépendamment d'une demande du procureur. Si cette disposition type n'impose pas au tribunal d'envisager ou d'ordonner la restitution ou la réparation, c'est une méthode possible. Dans le modèle proposé par la disposition type 28, les victimes n'ont pas à recourir à d'autres procédures judiciaires pour demander réparation, par exemple à des procédures civiles, lesquelles peuvent ne pas être viables pour les victimes dans bien des cas.

Les paragraphes 2 et 3 de la disposition type 28 indiquent les différents buts de la restitution et de la réparation et donnent des listes non exhaustives du contenu des décisions que le tribunal peut prendre à cet égard. Ils sont conformes à l'esprit et au contenu des paragraphes 8 à 13 de la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir.

Le paragraphe 4 de la disposition type 28 vise à ce que les tribunaux prennent dûment en compte les capacités financières de l'auteur de l'infraction lorsqu'ils ordonnent une réparation ou une restitution. Lorsque ces capacités de l'auteur de l'infraction sont limitées, la priorité devrait être accordée au versement d'une réparation par rapport à toute autre sanction financière. Le paragraphe 6 prévoit que, si le condamné est dans l'incapacité de payer, la victime a droit à l'indemnisation par un fonds public.

Le modèle de restitution et de réparation défini à la disposition type 28 est subordonné à la condamnation pénale de l'auteur de l'infraction. On notera cependant que ce modèle n'est pas le seul qui existe. Dans certains États, les victimes ont aussi la possibilité d'obtenir une restitution ou une réparation indépendamment du fait qu'une condamnation ait été prononcée pour une infraction. Il convient de rappeler que l'obligation figurant au paragraphe 2 de l'article 25 de la Convention contre la criminalité organisée est une obligation générale d'établir des procédures appropriées pour permettre aux victimes d'infractions visées par la Convention d'obtenir réparation. Au moment d'élaborer des lois pour prévenir et combattre le trafic de déchets, les États devraient se demander si les victimes de ce trafic ont effectivement accès à la restitution et à la réparation dans les cas où les auteurs de l'infraction ne peuvent être identifiés, localisés, extradés ou poursuivis.

[197] E/CN.4/2004/46, par. 114.

Une question connexe est celle de l'articulation entre les ordonnances de restitution et de réparation prises en faveur des victimes et les injonctions de décontaminer et de réparer le préjudice à l'environnement. Comme la restitution, la réparation vise à remédier à un préjudice. Si la terminologie employée peut varier d'un pays à l'autre, il faut entendre, dans le présent guide, par réparation, les actes visant à réparer ou à atténuer un préjudice qui a été ou sera, ou risque d'être causé au milieu naturel ou à un habitat ou un lieu, et par restitution, les actes visant à réparer un préjudice causé à une victime. Il importe que les tribunaux compétents ou les autorités chargées de l'environnement soient habilités à ordonner des mesures de décontamination et de réparation du préjudice à l'environnement, que l'auteur des faits ait ou non été condamné et que le préjudice soit ou non déjà survenu. Il peut aussi être approprié d'habiliter les tribunaux à prendre des ordonnances accessoires imposant des mesures de décontamination ou de réparation du préjudice à l'environnement au moment de la détermination de la peine. Les États devraient aussi prévoir les procédures qui s'imposent pour garantir la décontamination et la réparation du préjudice écologique quand l'auteur des faits ne peut être identifié ou qu'il n'est pas possible de lui ordonner effectivement de procéder à la décontamination et de réparer le préjudice à l'environnement du fait qu'il est insolvable ou ne se trouve pas dans le pays, ou pour tout autre motif. Si la décontamination et la réparation du préjudice à l'environnement sont un sujet important pour le législateur, son étude n'est pas poussée plus loin dans le présent guide.

DISPOSITION TYPE 28 : RÉPARATION OU RESTITUTION ACCORDÉE AUX VICTIMES

1. Lorsqu'une personne est reconnue coupable d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, le tribunal peut lui ordonner de verser une réparation à la victime ou de lui restituer ses biens en plus ou à la place de toute autre peine qu'il aura prononcée.

2. L'objectif d'une restitution est de rétablir la victime dans la situation où elle se trouvait avant la commission de l'infraction. Une restitution peut couvrir en tout ou partie :

   a) La restitution à la victime des biens dont elle a été privée par le condamné ;

   b) La restitution à la victime des gains illicites obtenus par le condamné ; ou

   c) La restauration des habitats pour les dommages causés à l'environnement.

3. L'objectif d'une réparation est d'indemniser toute personne atteinte, dans son intégrité physique ou ses biens, par l'infraction commise. Une réparation peut couvrir en tout ou partie :

   a) Les frais occasionnés à la victime ou qu'elle devra engager pour son traitement médical, physique, psychologique ou psychiatrique ;

   b) Les frais occasionnés à la victime ou qu'elle devra engager pour des soins de physiothérapie, d'ergothérapie ou de rééducation ;

   c) Les frais liés au transport, à la prise en charge temporaire des enfants, au logement provisoire ou au déplacement de la victime vers un lieu de résidence temporaire sûr qui sont nécessaires ;

   d) La perte de revenus subie par la victime et les salaires qui lui sont dus conformément à la réglementation nationale applicable en la matière ;

   e) Les frais de justice et les autres dépenses engagés par la victime, y compris les frais induits par sa participation à l'enquête et aux poursuites pénales ;

   f) La réparation du préjudice moral, physique ou psychologique, du choc émotionnel et de la douleur éprouvée par la victime par suite de l'infraction commise à son encontre ; et

   g) Tous les autres frais engagés ou pertes subies par la victime par suite directe de l'acte commis par le condamné tels qu'ils ont été évalués de manière raisonnable par le tribunal.

4. Lorsqu'il ordonne une réparation ou une restitution, le tribunal prend en compte les capacités financières de l'auteur de l'infraction et accorde la priorité à un tel versement par rapport à une amende.

DISPOSITION TYPE 28 : RÉPARATION OU RESTITUTION ACCORDÉE AUX VICTIMES (*SUITE*)

5. La situation de la victime au regard de la législation sur l'immigration, son retour dans le pays dont elle a la nationalité ou dans lequel elle a sa résidence habituelle ou toute autre raison pour laquelle elle se trouve en dehors du pays n'empêchent pas de verser une réparation ou de restituer des biens en application du présent article.

6. Lorsque l'auteur de l'infraction ne peut verser de réparation ou ne peut restituer les biens, la victime a droit à une indemnité versée par [insérer le nom du fonds d'indemnisation national concerné].

7. Lorsque le condamné est un agent public dont les actes, constitutifs d'une infraction à laquelle le/la présent(e) [chapitre/loi …] s'applique, ont été commis sous l'autorité réelle ou apparente de l'État, le tribunal peut ordonner à l'État de verser une réparation ou une indemnisation à la victime [conformément à [insérer la législation nationale applicable]]. Le versement d'une réparation ordonné à l'État en application du présent article peut couvrir tout ou partie des dommages mentionnés aux alinéas a à g du paragraphe 3.

Accès et participation aux procédures pénales et autres

Aux termes du paragraphe 3 de l'article 25 de la Convention contre la criminalité organisée :

> Chaque État Partie, sous réserve de son droit interne, fait en sorte que les avis et préoccupations des victimes soient présentés et pris en compte aux stades appropriés de la procédure pénale engagée contre les auteurs d'infractions, d'une manière qui ne porte pas préjudice aux droits de la défense.

Selon les systèmes juridiques, les stades et les moyens désignés pour la présentation et la prise en compte des avis et préoccupations des victimes pourront différer, mais en général, il convient de donner la possibilité aux victimes de comparaître en qualité de témoin au procès, de communiquer un état des conséquences pour les victimes à examiner au stade de la détermination de la peine, ou de prévoir d'autres formes de participation pendant le procès, lors la détermination de la peine ou à d'autres stades de la procédure pénale. Lors de l'adoption ou de la modification d'une législation visant à prévenir et combattre le trafic de déchets, les États devraient veiller à ce que des mesures appropriées d'accès et de participation aux procédures utiles soient assurées aux victimes du trafic de déchets. Pour de plus amples renseignements sur les droits d'accès et de participation des victimes, voir la note de réflexion de l'ONUDC intitulée T*he United Nations Convention against Transnational Organized Crime and International Human Rights Law*[198].

Autres mesures d'assistance

Outre les mesures expressément visées à l'article 25, les États qui élaborent des lois pour prêter assistance aux victimes du trafic de déchets devraient aussi tenir compte des règles qui existent plus généralement en droit international concernant l'assistance aux victimes. À cet égard, on mentionnera les mesures suivantes, envisagées par la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir :

> 14. Les victimes doivent recevoir l'assistance matérielle, médicale, psychologique et sociale dont elles ont besoin par la voie d'organismes étatiques bénévoles, communautaires et autochtones.
>
> 15. Les victimes doivent être informées de l'existence de services de santé, de services sociaux et d'autres formes d'assistance qui peuvent leur être utiles, et doivent y avoir facilement accès.
>
> 16. Le personnel des services de police, de justice et de santé ainsi que celui des services sociaux et des autres services intéressés doit recevoir une formation qui le sensibilise aux besoins des victimes, ainsi que des instructions visant à garantir une aide prompte et appropriée pour les victimes.

[198] À paraître.

Chapitre 8.

COORDINATION NATIONALE

Au chapitre 1 du présent guide, la question du cadre institutionnel national a été évoquée parmi les aspects généraux dont les États doivent tenir compte pour élaborer ou modifier les lois visant à lutter contre le trafic de déchets[199]. On a aussi passé en revue les responsabilités et les compétences connexes, ainsi que les institutions qui s'occupent habituellement de la prévention du trafic de déchets et de la lutte contre ce trafic. Un problème étroitement lié, dont l'étude a été réservée au présent chapitre, consiste à garantir véritablement que les diverses institutions œuvrant dans ce domaine mènent entre elles une coordination et une coopération efficaces.

Les institutions nationales ont besoin d'une coordination et d'une coopération efficaces pour éviter les doubles emplois, ne pas mener des politiques incohérentes ou contradictoires, et faire en sorte que les connaissances, les compétences et les ressources de chacune des institutions bénéficient à l'ensemble d'entre elles. Par exemple, quand il existe plusieurs organismes potentiellement compétents pour enquêter sur le trafic de déchets et les infractions connexes, les États devraient veiller à ce que les tâches soient clairement et judicieusement réparties entre eux. La répartition des tâches pourrait être structurée en fonction du stade de l'enquête, de la gravité de l'infraction ou de l'existence de certaines autres infractions.

La répartition des compétences entre les diverses institutions concernées est laissée à l'appréciation de chaque État. Le présent guide ne propose donc pas de disposition type sur les missions des divers organismes. En lieu et place, la disposition type 29 prévoit la création d'un organe chargé de la coordination nationale. Celle-ci s'adresse principalement aux États où il n'existe pas déjà de mécanismes appropriés de coordination nationale en matière de trafic de déchets. Elle n'est pas censée être utilisée lorsque la création d'un organe de coordination national supplémentaire serait superflue ou ferait double emploi avec des structures ou activités de coordination existants.

Quelle que soit la répartition des compétences qu'il adopte, l'État devrait veiller à ce que les missions respectives de chacune des institutions participant à la prévention, à la détection, aux enquêtes, aux poursuites et au jugement s'agissant des infractions liées au trafic de déchets soient clairement définies dans la législation. C'est indispensable non seulement pour permettre à chaque organisme de remplir efficacement son rôle, mais aussi pour garantir la légalité et la recevabilité des éléments de preuve recueillis ensuite par chacun lors de poursuites pour trafic de déchets.

[199] Voir « Cadre institutionnel national », plus haut.

DISPOSITION TYPE 29 : ORGANE NATIONAL DE COORDINATION

1. Le [ministre compétent] crée un comité national de coordination qui comprend des agents de [insérer le nom des organismes compétents] et des représentants de [insérer le nom des autres organismes, organisations non gouvernementales et/ou prestataires de services concernés].

2. Le comité national de coordination élabore, coordonne, contrôle et évalue les mesures nationales adoptées afin de prévenir toutes les formes de criminalité organisée, notamment en collectant, en analysant et en échangeant des informations, en mettant en place des programmes de prévention, en agissant dans le cadre de l'éducation et de la formation, ainsi qu'en favorisant la coopération interinstitutions et pluridisciplinaire entre les divers organismes publics concernés, les organisations internationales et les organisations non gouvernementales compétentes.

3. Le comité national de coordination fait rapport chaque année au [ministre compétent/Parlement] sur ses activités.

Un outil que les États devraient aussi envisager est celui qui consiste à utiliser des dispositions législatives ou des mémorandums d'accord entre les autorités compétentes pour délimiter efficacement les responsabilités des diverses autorités et créer des mécanismes de coopération efficaces. Les éléments ci-après pourraient entre autres y figurer :

- Objet du mémorandum d'accord ;
- Indications sur les parties au mémorandum d'accord et les personnes ou les institutions chargées d'en superviser l'application ;
- Fonction de chaque institution dans le contrôle du transport des déchets ;
- Responsabilités et compétences incombant à chaque institution ;
- Enoncé des modalités d'exercice de ces responsabilités et compétences par chaque institution ;
- Relations de travail mutuellement convenues ;
- Procédures d'échange de renseignements ;
- Points de contact ;
- Processus d'examen du mémorandum d'accord, y compris des réunions d'examen de haut niveau à intervalles réguliers ;
- Durée de validité du mémorandum d'accord[200].

[200] Institut pour une politique européenne de l'environnement, BIO Intelligence Service et Eco Logic, *Study on Inspection Requirements for Waste Shipments* (2008), p. 118.

EXEMPLE : INTERPOL

Groupes d'appui nationaux pour la sécurité environnementale

L'unité Sécurité environnementale d'INTERPOL recommande aux pays membres de l'organisation de créer des groupes d'appui nationaux pour la sécurité environnementale, qui visent à lutter contre la criminalité environnementale transnationale par la collaboration et la coordination sur les plans national et international. Les groupes d'appui nationaux pour la sécurité environnementale regroupent tous les services nationaux responsables de l'application de la réglementation environnementale, parmi lesquels la police, les douanes, les services chargés de la protection de l'environnement, le ministère public et l'appareil judiciaire. Les États pourront aussi envisager qu'y soient représentés les organisations internationales et régionales concernées, la société civile, les établissements de recherche et le secteur privé.

Dans une publication de l'unité Sécurité environnementale d'INTERPOL est proposé un guide sur la création d'un groupe d'appui national pour la sécurité environnementale dans lequel sont abordés entre autres les points suivants : quels devraient être les participants de cette structure, comment organiser un séminaire national sur la sécurité environnementale, comment constituer un comité directeur national sur la sécurité environnementale et comment mettre en place et structurer un groupe d'appui national pour la sécurité environnementale[a].

[a] INTERPOL, unité Sécurité environnementale, *Groupe d'appui national pour la sécurité environnementale : Rassembler les services chargés d'appliquer et de faire respecter la loi afin de préserver la sécurité environnementale* (Lyon (France), 2014).

EXEMPLE : FRANCE

Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP)

L'OCLAESP, structure interministérielle de l'administration française créée en 2004, fait partie des services principaux de la Sous-Direction de la police judiciaire au sein de la Gendarmerie nationale. Elle est chargée de coordonner et d'animer les investigations de police judiciaire menées dans les domaines de l'environnement et de la santé publique sous la direction et la supervision de procureurs ou de juges, d'assister les enquêteurs et d'autres fonctionnaires dans la conduite de leurs enquêtes, d'observer et d'analyser les infractions contre l'environnement et la santé publique et le comportement de leurs auteurs, de participer à des activités de formation et de renforcement des capacités aux niveaux national et international et de traiter les demandes de coopération internationale[a].

[a] Pour de plus amples renseignements, voir www.gendarmerie.interieur.gouv.fr.

OBSERVATIONS FINALES

Le présent guide a pour objet d'aider les États à adopter ou à renforcer la législation nationale nécessaire pour prévenir et combattre le trafic de déchets, grâce à l'application, en particulier, de la Convention contre la criminalité organisée. Dans cette optique, on y a indiqué une série de questions dont les États devraient tenir compte pour adopter ou renforcer la législation en question, et présenté des dispositions législatives types et des exemples nationaux et régionaux à prendre en considération dans ce processus.

Un certain nombre de considérations générales ont d'abord été présentées aux États, parmi lesquelles le cadre juridique international, s'agissant non seulement du droit international de l'environnement et du cadre juridique international de la lutte contre les formes graves de criminalité, mais aussi touchant le droit international des droits de l'homme. Au chapitre 1, il a aussi été question du rôle de la législation nationale sur la gestion des déchets par rapport à la législation concernant le trafic de déchets et de l'importance d'un cadre institutionnel national efficace pour appliquer la législation envisagée dans le présent guide.

Aux chapitres suivants du guide, on a abordé un certain nombre de sujets, de questions et de dispositions dont il convient de tenir compte dans la législation relative au trafic de déchets ou au moment d'élaborer celle-ci. Au chapitre 2, on a indiqué les diverses dispositions générales qui sont utiles à la législation relative au trafic de déchets : principes du droit de l'environnement, définitions, nomenclatures de déchets et dispositions sur la compétence.

Au chapitre 3, on a examiné les sujets importants que sont les infractions et la responsabilité, en présentant les éléments constitutifs des infractions pénales, avant de passer à l'analyse des infractions liées spécifiquement aux déchets, parmi lesquelles le trafic de déchets et la fraude documentaire en rapport avec la gestion des déchets, ainsi que les infractions accessoires qui se rattachent à ces activités criminelles. On s'est intéressé aussi à des questions connexes comme la responsabilité secondaire, la responsabilité en cas de tentative, la responsabilité des personnes morales et les moyens de défense.

Au chapitre 4, on a eu l'occasion d'aborder les enquêtes relatives au trafic de déchets, y compris des dispositions législatives types concernant la saisie et plusieurs techniques d'enquête spéciales, et une analyse a aussi été faite des questions intéressant la collecte, le traitement et la recevabilité des preuves. Au chapitre 5, on a passé en revue plusieurs formes de coopération internationale qui intéressent les enquêtes, les poursuites et les jugements dans les affaires de trafic de déchets : l'entraide judiciaire, l'extradition, la coopération entre les services de détection et de répression et les enquêtes conjointes.

Dans le chapitre 6, on a orienté l'analyse vers les questions en rapport avec les poursuites en cas d'infraction liée au trafic de déchets et à la condamnation de ces infractions. Dans la section consacrée aux poursuites, il a été question du pouvoir discrétionnaire des procureurs et des lignes directrices utilisées pour les poursuites et des mesures d'application, de la détention provisoire, des alternatives au procès et des délais de prescription. Dans la section sur les sanctions et la détermination des peines, on a vu les aspects fondamentaux à prendre en considération dans la détermination des peines pour des infractions liées au trafic de déchets, ainsi que certains types de sanctions pouvant s'appliquer utilement aux personnes physiques et morales reconnues coupables d'infractions liées au trafic de déchets, y compris plusieurs types d'ordonnances accessoires.

Au chapitre 7, les sujets abordés ont été la protection et l'assistance accordées aux témoins, aux victimes, aux personnes collaborant avec les autorités et aux lanceurs d'alerte. Enfin, au chapitre 8, il a été question de la coordination au niveau national, et une disposition législative type relative aux organismes nationaux de coordination a été proposée.

En bref, on a tenté dans le présent guide de proposer aux lecteurs un large panorama (qui reste non exhaustif) des questions intéressant l'élaboration des lois visant à prévenir et à combattre le trafic de déchets du point de vue de la justice pénale et des outils de base auxquels le législateur peut recourir pour adopter ou renforcer cette législation.

Au moment de récapituler les sujets abordés par le présent guide, il est utile aussi de mentionner ce qui n'a pas été évoqué. En particulier, il convient de rappeler que le présent guide s'adresse en premier lieu aux responsables publics, aux parlementaires et aux rédacteurs des lois. Dès lors, même si un certain nombre de questions relatives aux enquêtes, aux poursuites et aux jugements concernant les infractions liées au trafic de déchets y ont été abordées, le guide ne propose pas un examen complet des questions qui intéressent les enquêteurs, les procureurs et les juges.

Par ailleurs, il convient de souligner que la question de la prévention du trafic de déchets et de la lutte contre ce trafic est abordée dans le présent guide sous l'angle de la justice pénale, et plus particulièrement de l'application de la Convention contre la criminalité organisée. Les responsables de l'élaboration des politiques et des lois devront cependant garder à l'esprit que le trafic de déchets ne saurait être réglé par les seules stratégies de justice pénale. Une politique globale, associant des stratégies de justice pénale et des stratégies réglementaires plus générales de gestion des déchets, est nécessaire. En outre, la notion de trafic de déchets, comme on l'a vu dans le présent guide, est étroitement liée aux dispositions législatives ou réglementaires ayant trait aux cadres nationaux de gestion des déchets, lorsqu'il s'agit, par exemple, de constater certains actes contraires à une obligation juridique ou aux conditions d'un permis ou d'une licence. Autrement dit, la conception fondée sur la justice pénale proposée dans le présent guide suppose aussi l'existence de cadres efficaces de gestion des déchets.

On trouvera ci-après une liste de ressources complémentaires ayant trait à la prévention du trafic de déchets et à la lutte contre ce trafic.

RESSOURCES COMPLÉMENTAIRES

Ressources concernant le trafic de déchets

- PNUE, *Guide d'élaboration de cadres juridiques nationaux pour la mise en œuvre de la Convention de Bâle* (2019)
- PNUE, *Manuel de mise en œuvre de la Convention de Bâle* (2016)
- PNUE, *Orientations concernant la mise en application des dispositions relatives au trafic illicite de la Convention de Bâle (paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 9)* (2019)
- PNUE, *Manuel sur l'engagement de poursuites judiciaires contre le trafic illicite de déchets dangereux ou d'autres déchets* (2012)
- PNUE, *Manuel de formation sur le trafic illicite* d'après la Convention de Bâle, destiné aux services des douanes et aux services de détection et de répression (2006)
- Conférence des Parties à la Convention de Bâle, décision VI/16, Éléments d'orientation pour la détection, la prévention et la répression du trafic illicite de déchets dangereux
- WasteForce, *Guidance for Prosecutors of Waste Crime* (2020)

Publications de l'ONUDC

- ONUDC, *Guide législatif pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*, 2e éd. (2017)
- ONUDC, *Dispositions législatives types contre la criminalité organisée*, 2e éd. (2022)
- ONUDC, *The United Nations Convention against Transnational Organized Crime and International Human Rights Law* (2022)
- ONUDC, *Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition* (2012)
- ONUDC, *Manuel sur la coopération internationale aux fins de confiscation du produit du crime* (2012)

ONUDC
Office des Nations Unies
contre la drogue et le crime

Centre international de Vienne, B.P. 500, 1400 Vienne, Autriche
Tél. : (+43-1) 26060-0, Télécopie : (+43-1) 263-3389, www.unodc.org

2201340