

29 août 2012

Français seulement

---

**Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée  
sur le recouvrement d'avoirs**

Sixième réunion

Vienne, 30 et 31 août 2012

**Communication datée du 29 août 2012, adressée à  
l'Organisation des Nations Unies à Vienne par la Mission  
permanente de la Belgique pour prier l'Office des  
Nations Unies contre la drogue et le crime de faire figurer  
le document intitulé "La standardisation des procédures  
de recouvrement des avoirs criminels issus de la corruption  
des anciens dictateurs" parmi les documents de travail du  
Groupe de travail intergouvernemental à composition non  
limitée sur le recouvrement d'avoirs**



ARTICLE à paraître au Journal des Tribunaux belges en automne 2012. Ce texte ne peut être utilisé, avant sa publication officielle, que comme document de travail interne dans le cadre de la Sixième Conférence du groupe de travail intergouvernemental sur le recouvrement des avoirs, Vienne, 30 et 31.08.2012.

### **La standardisation des procédures de recouvrement des avoirs criminels issus de la corruption des anciens dictateurs<sup>1</sup>**

*Gouverner, c'est prévoir. La Convention des Nations Unies contre la corruption met en place des principes pour le rapatriement des biens criminels issus de la corruption. Les 'révolutions du printemps arabe' ont placé les Etats devant de nombreuses difficultés pratiques, juridiques voire politiques pour récupérer l'argent des dictateurs déchus. Cet article tente d'examiner, comment, concrètement, répondre à cette nouvelle forme de criminalité que constitue la « kleptocratie ». Deux pistes de réflexion seront amorcées. D'une part, une proposition de standardisation de la procédure de recouvrement des biens mal acquis fondée sur une coordination d'actions à entreprendre et un échange d'informations. D'autre part, une réflexion, à l'échelle européenne, sur la confiscation des avoirs criminels sans condamnation. Prévoir, c'est aussi, agir.*

Les révolutions qui ont bouleversé l'Afrique du Nord au printemps 2011 ont placé les Etats, leurs autorités judiciaires et policières, face aux questions de localisation, de gel, de saisie et de confiscation des avoirs criminels détournés de manière illicite par les anciens dictateurs et les personnes politiquement exposées (PEP).

Les réponses apportées à chaque bouleversement politique (Tunisie, Egypte, Libye) ont varié d'un Etat à un autre. Certaines *F.I.U.* (Financial Intelligence Unit<sup>2</sup>) ont rapidement gelé, sous l'impulsion des règlements de l'Union européenne ou d'ordonnances nationales de gel des avoirs comme celle prise par la Confédération Suisse pour les avoirs tunisiens du clan Ben Ali, les comptes bancaires identifiés des dictateurs déchus et de leurs proches et rappelé aux institutions financières leur devoir de vigilance accrue. Certaines autorités pénales ont très tôt procédé, sur base de leur législation, à l'ouverture d'informations judiciaires liées au blanchiment de capitaux et/ou à l'organisation criminelle. Des biens mal acquis ont ainsi pu être saisis dans les procédures internes des Etats qui allaient être requis, plus tard, par les Etats spoliés.

---

<sup>1</sup> Nous tenons à remercier tout particulièrement Monsieur C. ALVAREZ pour ses conseils et son appui lors de cette contribution.

<sup>2</sup> En droit belge, la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme institue la C.T.I.F ( Cellule de Traitement des Informations Financières). Une loi du 18 janvier 2010 modifiant la loi du 11 janvier 1993 renforce le rôle de la C.T.I.F en lui octroyant, sur base de son article 22, une mission de coopération et de concertation avec les autorités nationales concernées par la lutte contre le blanchiment de capitaux.

Un premier constat s'impose d'emblée : les mécanismes de *freezing* ont été diversifiés, fluctuant en fonction des crises mais peu coordonnés et harmonisés sur le plan international. Plus d'un an après les 'révolutions issues du printemps arabe', il est utile de se demander, comment, concrètement, répondre aux attentes légitimes et très grandes des peuples spoliés.

Dernièrement, plusieurs conférences et workshops de haut niveau, réunissant des représentants d'organisations internationales telle StAR<sup>3</sup>, des experts de différents Etats impliqués dans le processus du rapatriement des biens mal acquis et des représentants d'organisations intergouvernementales, ont été organisés pour tenter d'apporter des réponses pratiques aux nombreuses difficultés auxquelles les Etats requérants sont aujourd'hui confrontés.<sup>4</sup>

Certes, le droit international consacre et organise au travers notamment du chapitre V de la Convention des Nations Unies contre la corruption<sup>5</sup> (CNUCC) mais aussi des conventions relatives à l'entraide judiciaire, le droit à la restitution des biens mal acquis mais il se heurte à de nombreuses difficultés juridiques, pratiques voire politiques.

Il nous a semblé temps de tirer en matière d'*Assets Recovery* les premiers enseignements des révolutions issues 'du Printemps arabe' et d'amorcer une réflexion globale sur le rapatriement aux Etats requérants des biens illégalement détournés et ce dans un délai raisonnable. Ce rapatriement de milliards d'euros est en effet une condition sine qua non pour permettre à ces Etats de réussir le processus démocratique amorcé et de reconstruire leurs pays au profit des peuples libérés.

Ne nous leurrions pas. Il s'agit d'une thématique sensible et complexe qui repose avant toute chose sur la volonté politique de chaque Etat d'agir en ce sens.<sup>6</sup>

L'étude à laquelle nous nous sommes attelés démontre que ce n'est pas tant la création de nouvelles dispositions législatives qui est attendue mais la mise en œuvre, par des mécanismes innovants et interactifs, des outils normatifs nationaux et internationaux déjà en vigueur et l'optimisation de la coordination des plate-formes de coopération judiciaire internationale qui existent déjà.

<sup>3</sup> L'initiative pour la restitution des avoirs volés, StAR: 'Stolen assets recovery' résulte d'un partenariat entre la Banque mondiale et l'Office des Nations Unies pour la prévention du crime. Il s'agit, jusqu'à présent, d'un cadre de référence.

<sup>4</sup> - Conférence des Etats membres de la Convention des Nations Unies Contre la Corruption « *International Cooperation in Asset Recovery* » organisée à Marrakech, Maroc, du 24 au 28 octobre 2011.

- Séminaire de praticiens intitulé « Le Printemps arabe et le recouvrement de fond détournés : premier enseignement tiré et perspectives » organisé à Lausanne, Suisse, les 23 et 24 janvier 2012.

- Workshop intitulé « *International Mutual Legal Assistance on Asset Recovery and Extradition* » organisé au Caire, Egypte, du 24 au 26 avril 2012.

<sup>5</sup> Convention internationale contre la corruption adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 31 octobre 2003 et ouverte à la signature des Etats le 9 décembre 2003 à Mérida, Mexique. Cette Convention est entrée en vigueur en 2005. Nous mentionnerons également, sur le plan mondial, la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, Palerme, 15 novembre 2000.

<sup>6</sup> L'expérience nous a montré que certains Etats ne répondent pas aux demandes d'entraide judiciaire alors même qu'ils sont parties à la CNUCC. Au niveau européen, cette volonté politique existe et a été du reste affirmée à plusieurs reprises. Elle doit maintenant se concrétiser dans des procédures efficaces permettant le retour des fonds d'origine criminelle aux Etats victimes.

Certes, les questions ne sont pas neuves puisque la corruption a existé de tout temps.<sup>7</sup> Nous sommes cependant en présence d'une corruption à dimension internationale, quasi mondiale qui émane d'anciens chefs d'Etats et de personnes politiquement exposées (PEP) par définition bien conseillés d'un point de vue juridique et financier. Les Etats sont donc placés devant un véritable défi pour localiser et geler les avoirs détournés dans le monde et répondre de manière efficace à cette nouvelle forme de criminalité qu'est la *Kleptocratie*.<sup>8</sup>

Dans ce contexte, l'émergence d'une standardisation internationale concernant 'le mal acquis' serait :

- la mise en œuvre sur le plan international d'une procédure standard d'alerte générale et de *freezing* synchronisée et coordonnée.
- l'uniformisation des échanges d'informations liées aux enquêtes de *kleptocratie* via une banque de données spécifique.
- l'uniformisation et la coordination des décisions de confiscation en vue d'assurer le rapatriement effectif des avoirs spoliés. La signature de traités bilatéraux, précis et détaillés, entre Etats en vue de déterminer les modalités de restitutions des avoirs et d'extradition des personnes recherchées, est également indispensable (voir article 59 de la CNUCC)

A ce jour, les recommandations préconisées par les différentes organisations internationales et intergouvernementales à l'issue des conférences et workshops vont toutes dans le même sens et précisent la nécessité de :

- 1- Construire et approfondir des partenariats d'entraide judiciaire internationale basés sur le dialogue et la confiance entre les Etats requérants et les Etats requis.
- 2- Améliorer les mécanismes de coordination au niveau international et national afin d'optimiser la rapidité et l'efficacité de la mise à disposition des informations pertinentes.
- 3- Simplifier et harmoniser les procédures en matière de saisies et de confiscations des avoirs.

Il importe donc d'être proactif et concret pour mettre en place des pratiques standards qui formeront, peut-être, le 'klepto-droit' de demain et serviront aux procédures de rapatriement des avoirs issus de la *kleptocratie*. Car, après la Tunisie, l'Egypte et la Libye, d'autres dictatures peuvent suivre le même chemin...Il ne serait pas conforme à nos engagements internationaux d'être placés exactement devant les mêmes difficultés.

---

<sup>7</sup> Eric Alt et Irène Luc, *L'esprit de corruption*, Editions Le Bord de l'Eau, mars 2012.

<sup>8</sup> Suivant l'étymologie grecque, une kleptocratie est 'le gouvernement (*kratos*) des voleurs (*kleptos*)', soit un système politique dans lequel les gouvernants accaparent les richesses publiques au détriment de leur peuple. La *kleptocratie* vise un système politique dont les dirigeants sont les prédateurs de leurs propres peuples avec fuite des richesses, souvent, à l'étranger. Voy. J.-F. Gayraud et F. Thual, *Géostratégie du crime*, Paris, O. Jacob, 2012.

## 1- Principe directeur : la CNUCC

140 pays ont signé et ratifié la Convention des Nations Unies Contre la Corruption. Cette Convention prévoit en son chapitre V des mécanismes relatifs au recouvrement des avoirs.<sup>9</sup> Néanmoins, cette Convention n'est pas contraignante<sup>10</sup> et aucune sanction ne peut être imposée aux Etats parties qui ne traduisent pas dans leur droit interne les principes mis en œuvre dans cette Convention. Il n'en demeure pas moins que la Convention de Mérida a été signée et ratifiée par de nombreux pays ce qui permet de supposer un respect par les différents Etats signataires de leurs engagements. Une évaluation des Etats parties est d'ailleurs prévue à cet effet afin de contrôler la traduction en droit interne des dispositions de la Convention et une note d'évaluation en découle.

Retenons à ce stade pour le sujet qui nous occupe que la CNUCC pose comme principe directeur celui de la restitution intégrale aux pays requérants des biens criminels issus de la corruption<sup>11</sup>.

La réponse internationale aux demandes de restitution des avoirs détournés doit être guidée par trois principes : le principe d'éthique, le principe de confiance réciproque et le principe de responsabilité. Ce sont ces trois principes qui doivent servir de modèle de référence pour mettre en application les articles 62.1 et 62.2 de la Convention qui disposent : « *Les Etats Parties prennent des mesures propres à assurer l'application optimale de la présente Convention dans la mesure du possible, par la coopération internationale, compte tenu des effets négatifs de la corruption sur la société en général et sur le développement durable en particulier* » et « *Les Etats Parties font des efforts concrets, dans la mesure du possible et en coordination les uns avec les autres ainsi qu'avec les organisations régionales et internationales* ».

Qu'entendons-nous par ces trois principes ? Le principe d'éthique vise le droit à une restitution intégrale ; le principe de confiance vise une communication et une entraide judiciaire franche et directe et le principe de responsabilité vise le respect des engagements des Etats souscrits dans la Convention dans un délai raisonnable.

## 1- Ebauche d'un processus standardisé

Si l'on se remémore les événements qui ont mené aux premières révolutions du printemps arabe, la chute du régime des anciens présidents Ben Ali, Moubarak et Kadhafi, l'on s'aperçoit que le premier défi auquel va être confronté l'Etat requérant, est de localiser et de geler les avoirs détournés, disséminés dans le monde.

<sup>9</sup> Prévention et détection des transferts du produit du crime; mesures pour le recouvrement direct de biens, mécanismes de recouvrement de biens par la coopération internationale aux fins de confiscation; coopération internationale aux fins de confiscation, restitution et disposition des avoirs.

<sup>10</sup> Cette convention lie les Etats qui sont responsables devant la Conférence des Parties mais aucune sanction n'y est attachée.

<sup>11</sup> Il importe donc que les pays requérants fondent leurs commissions rogatoires internationales tant sur les traités multi et bilatéraux que sur la CNUCC.

Qu'avons-nous constaté à ce jour ? Il y a eu de nombreuses initiatives que nous tenons à souligner mais néanmoins disparates. Parmi celles-ci, les ordonnances de la Confédération suisse de gel des avoirs et les règlements de l'Union européenne<sup>12</sup> concernant des mesures de gel administratif des avoirs pour la Tunisie<sup>13</sup>, l'Egypte<sup>14</sup>, et la Libye<sup>15</sup>. Certains Etats ont ouvert des informations pénales ; d'autres n'ont pris aucune initiative avant d'être saisis d'une demande d'entraide judiciaire légale et régulière en la forme.

Plusieurs difficultés découlent de ce constat mais il n'entre pas dans notre propos d'en faire la liste. Retenons en deux, à titre d'exemple :

- le cumul des procédures internes et d'entraide judiciaire internationale (*M.L.A*<sup>16</sup>) qui suivent des voies différentes, notamment sur le plan de la saisie et de la confiscation. Ainsi des biens saisis selon la législation d'un Etat pour cause de blanchiment, susceptibles de décision de confiscation au profit de cet Etat, pourraient également être saisis par voie d'entraide judiciaire internationale. Quid du retour de ces biens mal acquis à l'Etat spolié ?

- le manque de coordination entre les mesures de gel administratif ordonnées par le Conseil de l'Union européenne et les décisions de saisies prises par les instances pénales des Etats Membres. En droit belge, il n'existe pas de mécanisme officiel qui permettrait aux banques visées par une décision de gel administratif exécutée sur la base du règlement de l'U.E. d'en informer la C.T.I.F ou les instances pénales en dehors bien évidemment d'une information ou d'une instruction judiciaire ou dans les conditions de dénonciation pour suspicion de blanchiment d'argent telles que visées par la loi du 11 janvier 1993.

Cette coordination déficiente peut engendrer des difficultés d'ordre pratique. Nous pensons notamment au transfert physique d'argent d'un compte faisant l'objet d'un gel administratif émanant d'une décision du Conseil de l'Union européenne qui se verrait également repris dans le cadre d'une saisie conservatoire ordonnée par une instance judiciaire. Dans ce cas, la banque se verrait soumise à une interdiction formelle de mouvement de fonds ordonnée par le Conseil de l'Union Européenne et un ordre de transfert des mêmes fonds émanant d'une institution judiciaire vers le compte de l'O.C.S.C<sup>17</sup> (Organe central pour la saisie et la confiscation).

La procédure de standardisation que nous suggérons permettrait d'éviter ces écueils.

Il est nécessaire ici de distinguer plusieurs phases dans ce processus de standardisation :

<sup>12</sup> En 1998, suite à l'impulsion donnée par les ministres de la Justice des Etats membres du Conseil de l'Europe, le Groupe d'Etats contre la corruption, GRECO, voit le jour. Le GRECO compte aujourd'hui 48 Etats membres.

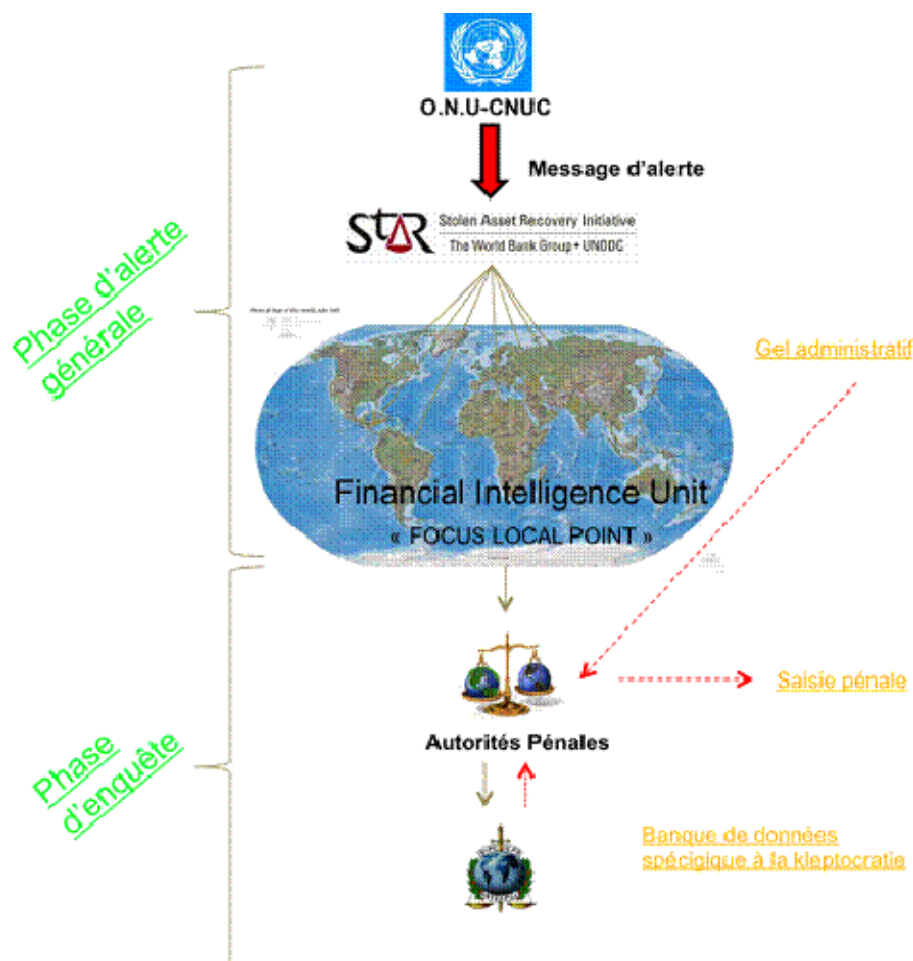
<sup>13</sup> Règlement (UE) n°101/2011 du Conseil du 04 février 2011.

<sup>14</sup> Règlement (UE) n°172/2011 du Conseil du 21 mars 2011.

<sup>15</sup> Règlement (UE) n°137/2011 du Conseil du 28 février 2011.

<sup>16</sup> *Mutual Legal Assistance*

<sup>17</sup> Loi du 26 mars 2003 portant création d'un Organe central pour la saisie et la confiscation et portant des dispositions sur la gestion à valeur constante des biens saisis et sur l'exécution de certaines sanctions patrimoniales.



## 2.1- La phase d'alerte générale ou « la phase d'urgence »

Le régime de type dictatorial vacille. Le pays est en proie aux émeutes et à la violence. C'est une période de trouble sensible et la communauté internationale se pose des questions. Il importe dès que le régime en place tombe, que l'on puisse agir rapidement et de façon la plus uniformisée et synchronisée possible en vue de prendre des mesures conservatoires immédiates de *freezing* des avoirs et de préservation des preuves qui permettront d'éviter toute forme de dissimulation plus sophistiquée des avoirs supposés criminels détournés. Ce sont souvent les avoirs bancaires en nom propre des anciens dictateurs, des personnes liées à leur clan et des PEP qui doivent faire l'objet d'une mesure de gel immédiat et ce avant même toute demande

d'assistance légale de l'Etat requérant qui, faut-il le souligner, n'est pas en mesure, à ce stade, de rédiger et d'adresser dans le respect des différentes procédures nationales des demandes d'entraide judiciaires (*Mutual Legal Assistance*) aux différents Etats présumés abritant des avoirs détournés. Nous pensons que c'est ici aux institutions nationales et internationales qu'il revient de prendre des initiatives et d'agir en tant que coordinateur de première ligne. Les principaux acteurs auxquels nous songeons à ce stade sont l'Organisation des Nations Unies et la Banque mondiale au travers de leur programme StAR et les *F.I.U.*

Dans cette phase d'alerte, l'ONU lancerait un message d'alerte générale de *freezing* des avoirs adressé à la banque mondiale (StAR) laquelle le diffuse dans le monde au travers des *F.I.U.* qui feraient alors office de '*Focus Local Point*', tel que préconisé par la résolution 4/4 d'octobre 2011 de Marrakech. Le *freezing* des avoirs bancaires supposés criminels se ferait via le canal des *F.I.U.* qui peuvent, pour une durée déterminée qui varie selon les législations internes, bloquer toute opération sur les comptes bancaires suspects. Ensuite, ces comptes gelés pourraient faire l'objet d'une mesure de saisie conservatoire pénale ordonnée par les instances judiciaires, informées par les *F.I.U.* . Ainsi, dans un laps de temps extrêmement bref, les avoirs en compte facilement localisables se verraient immédiatement localisés et gelés à titre conservatoire et ce de manière synchronisée.

La question des immunités diplomatiques est également importante dans cette première phase d'alerte générale.<sup>18</sup> Pour éviter tout risque de vice de procédure et toute décision de gel des avoirs détournés qui serait entachée d'irrégularité, des informations précises et rapides doivent pouvoir être communiquées au travers de ces canaux d'information sur la levée du statut diplomatique des anciens chefs d'Etat et des PEP. Un lieu de collecte de ces informations au sein de l'ONU doit pouvoir être immédiatement opérationnel.

2.2- La phase d'enquête en vue de la localisation et du gel des avoirs supposés criminels.

Il s'agit ici de la recherche, par voie d'enquêtes et de demandes d'entraide judiciaire internationale, des avoirs dissimulés issus de la *kleptocratie*. Les enquêtes sont souvent longues (exigence d'enquêtes internationales) et complexes parce que les avoirs sont détournés via des mécanismes juridiques d'opacité : trustees, sociétés écrans, marchés publics truqués... Derrière ces structures criminelles mises en place, il est nécessaire d'identifier le véritable bénéficiaire économique car il faut déterminer, preuves à l'appui, à qui profite le crime.

La standardisation de la phase d'enquête comprendrait trois axes, modulables et exploitables en fonction des besoins opérationnels et juridiques spécifiques de l'Etat requérant. L'ONU et la banque mondiale en partenariat avec les institutions existantes pourraient jouer un rôle

---

<sup>18</sup> Il est à signaler que l'Union européenne a pris pour la Syrie un règlement (UE) n°36/2012 du Conseil du 18 janvier 2012 qui ordonne le gel des avoirs de Bashar Al-Assad, président en fonction de la République de Syrie.



déterminant dans la coordination et l'appui à apporter aux Etats aussi bien requérants que requis. Nous décrivons ces trois axes de la manière suivante :

- 1) Procédure standard d'appui juridique : mise en place de plates-formes de discussion et de workshops interétatiques permettant à l'Etat requérant d'obtenir toutes les informations juridiques nécessaires pour rédiger, conformément aux législations nationales, les demandes d'entraide judiciaires (*M.L.A.*) L'avantage de ce système est de garantir à l'Etat requérant de pouvoir introduire auprès des Etats requis, où des avoirs détournés sont présumés dissimulés, des demandes d'entraides régulières en la forme. Ceci afin d'éviter des absences de réponse, des allers retours improductifs et finalement une perte de temps précieuse pour ce type d'enquête. Eurojust, Interpol, Egmont sont des lieux tout indiqués pour atteindre cet objectif.
- 1) Procédure standard d'échange d'informations : mise en place d'une banque de données spécifique et temporaire à chaque cas de *kleptocratie* qui permettrait une mise en commun et un partage d'informations entre tous les services de police chargés des enquêtes de recouvrement des avoirs issus de la corruption et une mise à jour de ces informations, indispensable pour mener à bien les lesdites enquêtes et permettre le gel au plus tôt des avoirs criminels dissimulés. Il est en effet souhaitable<sup>19</sup> qu'un Etat requérant, victime de *kleptocratie* ait le *feedback* des informations des autres pays concernés par la dissimulation des avoirs pour avancer dans ses propres enquêtes. Du reste, la CNUCC prévoit, en son sein, un système très élaboré d'échanges d'informations entre Etats fondé sur les principes de déclaration spontanée et de divulgation efficace.<sup>20</sup>

La Belgique a été la première à ce stade à mettre en place dans le dossier tunisien une banque de données qui réunit toutes les forces de police des Etats requis, coopérants, sous l'égide du secrétariat général d'Interpol à Lyon, qui répond à cet objectif et qui a pour mission de :

- « - Coordonner les enquêtes de gel des avoirs du clan du Président déchu dans le monde.  
 - Assurer l'identification complète des personnes reprises comme étant les membres du clan du Président déchu et ainsi pouvoir dresser la carte des membres de ce clan.  
 - Assurer la coordination des messages transmis à travers ce canal en ce compris les immunités et privilèges dont pourraient disposer les membres de ce clan.  
 - Communiquer tous les cas semblables qui auraient été ouverts ou qui vont l'être dans les autres pays susceptibles d'héberger des biens détournés de l'Etat tunisien »

<sup>19</sup> Prenons un exemple concret pour illustrer la nécessité de cet échange d'information. Une demande d'entraide arrive à l'Etat requis. Dans l'Etat requis, une société écran, derrière laquelle un membre du « clan » du dictateur déchu, est découverte. Aujourd'hui, cette information cruciale pour la localisation des avoirs dissimulés ne parviendrait à l'Etat requérant que dans un laps de temps qui rendrait cette information obsolète (retour *M.L.A.*). Or, la transmission 'en temps réel' de l'identification de cette société écran pourrait également être décisive pour les autres Etats impliqués dans les enquêtes de recherche des avoirs dissimulés. En effet, dans l'état actuel des choses, cette information obtenue par l'Etat requérant ne pourrait être exploitée par les autres Etats requis qu'après que l'Etat requérant l'ait obtenue et qu'à son tour l'Etat requérant l'ait envoyée dans le cadre d'une demande d'entraide ampliative. Autant dire qu'un certain nombre d'années peuvent s'écouler dans ce cas...

<sup>20</sup> Voir notamment les articles 50, 2, b et 50, 5 de la CNUCC.

Cette banque de données est opérationnelle depuis le 1<sup>er</sup> février 2012 et elle doit permettre à l'Etat requérant d'obtenir un appui efficace dans la coordination des enquêtes par la divulgation des informations pertinentes découvertes, sous le contrôle et moyennant l'accord des magistrats responsables des enquêtes et dans l'amélioration de la communication directe fondée sur le principe de confiance. Elle permet un « partenariat d'enquête ». Ce partenariat est la voie d'avenir dans les enquêtes de criminalité grave et organisée qui concernent plusieurs Etats. L'Union européenne a, du reste, déjà préconisé la création d'« équipes communes d'enquête <sup>21</sup> » ou « J.I.T » (*Judicial Investigation Team*) constituées dans un objectif précis et une durée limitée afin de conduire des enquêtes pénales dans les Etats membres qui demandent une action coordonnée et concertée.

Il est évident qu'une telle banque de données ne peut se concevoir que dans des cas tout à fait exceptionnels de criminalité grave et organisée à envergure internationale comme c'est le cas pour la *kleptocratie*. Lors de la constitution de cette banque de données, il a fallu répondre à plusieurs questions pratiques telles que, comment cette banque de données sera alimentée ; qui exercera le contrôle des informations ; qui l'alimentera ; qui pourra consulter cette banque de données et dans quelles conditions ? Il va par ailleurs de soi que cette banque de données doit répondre à des critères élevés de confidentialité et de respect de la législation afférente à la protection de la vie privée. Ces critères ont été analysés d'un point de vue juridique et cette banque de données répond aux exigences de confidentialité et de légalité.

L'initiative mise ainsi en place par la Belgique pourrait servir d'exemple et être intégrée dans la procédure standard d'enquête sous l'égide de l'ONU et de la Banque mondiale (StAR).

- 1) Procédure standard d'appui technique : mise en place d'un pool d'experts, hautement spécialisés qui pourraient, à la demande de l'Etat requérant, dans le cadre d'un mandat d'action précis et limité dans le temps, apporter leurs connaissances et expériences pour mettre à jour les mécanismes de dissimulation qui ont permis aux avoirs issus de la corruption de quitter le territoire. Ces experts spécialisés pourraient par exemple, étudier les marchés publics et identifier les réseaux de blanchiment utilisés pour évacuer ces fonds. Nous pourrions envisager que l'ONU constitue une réserve de recrutement d'experts qui se tiendraient prêts à partir à la première demande et qui seraient intégrés dans les *Focus Local Point* gérés par le programme de la banque Mondiale StAR.

### 2.3- La phase effective de rapatriement des biens à l'Etat requérant.

Il s'agit ici du nœud du problème pour les Etats « victimes ». Nous avons déjà eu l'occasion de souligner que le rapatriement des biens mal acquis aux Etats requérants devrait suivre les voies d'une restitution intégrale, sous réserve des frais exposés et obéir au principe du délai raisonnable. <sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Décision-cadre 2002/465/JAI du Conseil de l'Union Européenne du 13 juin 2002.

<sup>22</sup> Pourquoi ne pas envisager un jour la création d'un fonds commun, niché au sein de la Banque mondiale. Ce fonds serait alimenté par l'ensemble des avoirs saisis issus de la kleptocratie et co-géré par la Banque mondiale et l'ONU ( StAR) et les

En l'état actuel des choses, nous pouvons distinguer trois cas de figure qui sont susceptibles de se présenter en fonction des procédures mises en œuvre.

- 1- Procédure fondée exclusivement sur une M.L.A. : L'Etat requis exécute la demande d'entraide judiciaire internationale en fonction de sa législation et des conventions multilatérales applicables et procède à une saisie conservatoire des biens identifiés supposés criminels<sup>23</sup>. Le rapatriement effectif des biens mal acquis aura lieu après exequatur du jugement définitif de condamnation et de confiscation prononcé par l'autorité judiciaire de l'Etat requérant. Le désavantage de cette procédure est qu'elle est souvent très longue et que la restitution effective des fonds à l'Etat demandeur n'a lieu que bien des années plus tard.
  
- 1- Procédure ouverte « d'initiative »<sup>24</sup> par un pays : Il s'agit ici du cas de figure dans lequel une autorité judiciaire ouvre, selon sa propre législation, une enquête pénale visant, la plupart du temps, une infraction de blanchiment et saisit des avoirs supposés financés par des fonds issus d'un délit de *kleptocratie* au préjudice d'un autre Etat. Le risque pour l'Etat préjudicié est que l'enquête nationale aboutisse à une décision pénale de confiscation des biens au profit de l'Etat dans lequel ils ont été saisis. Pour parer à cette difficulté, l'Etat « victime » n'a d'autre possibilité que de se constituer partie civile devant le tribunal saisi. Ceci pose évidemment de nombreux problèmes. Nous en épinglerons deux. A savoir, la difficulté pour l'Etat « victime » d'être informé de l'existence de procédures nationales ouvertes dans d'autres Etats et celle de pouvoir chiffrer, avec précision, le montant issu de son préjudice alors que l'Etat « victime » ne dispose pas encore nécessairement de tous les éléments lui permettant de l'estimer.
  
- 1- Procédure cumulée de M.L.A et ouverte « d'initiative » par un pays : Dans ce cas de figure, le plus délicat, il y a cumul de procédures entre la procédure pénale interne, ouverte souvent en premier lieu, dans l'Etat requis et la procédure postérieure d'entraide judiciaire internationale émanant de l'Etat requérant. Quid si la procédure nationale est menée jusqu'à son terme avec une décision pénale de confiscation du même bien que celui qui a fait l'objet d'une saisie conservatoire opérée dans le cadre de l'entraide judiciaire internationale ?

---

Etats apporteurs. Une avance de fonds aux Etats requérants leur permettant de financer les enquêtes, l'envoi d'experts, pourrait être décidée, dans des conditions à déterminer, par la Banque mondiale et l'ONU au travers de StAR. Une gestion centrale et mondiale des avoirs détournés pourrait constituer une plus-value à ne pas négliger.

<sup>23</sup> Notons qu'en droit belge, la loi du 26 novembre 2011, entrée en vigueur le 14 avril 2012, modifie la loi du 5 août 2006 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne. Cette loi qui stimule la coopération entre les Etats membres prévoit des mécanismes de simplification tels que la limitation des possibilités de refus de l'autorité d'exécution ; l'imposition de délai pour l'exécution de la décision étrangère et l'utilisation d'un formulaire standardisé pour l'envoi des demandes.

<sup>24</sup> L'action publique peut être initiée par une plainte, une dénonciation de la CTIF (*FIU* Belge) ou par une information policière.

Force est de constater que le rapatriement effectif des avoirs à l'Etat spolié peut se heurter à de nombreuses difficultés concrètes dont certaines, de blocage, ne pourraient d'ailleurs être résolues qu'en dehors d'un cadre judiciaire par des accords politiques.

Une manière efficace d'agir, au cas par cas, à ce stade, serait de conclure au plus vite des traités bilatéraux entre l'Etat requérant et les Etats requis. La signature de ces traités a l'avantage de réaliser un équilibre entre les deux Etats signataires en définissant spécifiquement et concrètement toutes les modalités d'exécution du rapatriement des avoirs spoliés et d'instaurer un climat de confiance nécessaire entre ces Etats. L'article 57, 5 de la CNUCC invite d'ailleurs spécifiquement les Etats à conclure des arrangements mutuellement acceptables pour la disposition définitive des biens confisqués.

Nous voudrions également mentionner qu'au sein de l'Union européenne, sous l'impulsion de l'ancien vice-président Jacques Barrot, la Commission européenne a préconisé d'étendre à toute l'Union la confiscation sans condamnation pénale<sup>25</sup>. La Cour européenne des droits de l'homme a d'ailleurs jugé que la confiscation sans condamnation pénale ne violait ni la présomption d'innocence ni le droit de propriété dans la mesure où il ne s'agit pas de porter atteinte à la propriété acquise avec des revenus licites, mais de faire échec au développement de l'économie criminelle en neutralisant le mécanisme d'accession à la propriété acquise illégalement. Cette piste de réflexion se trouve d'ailleurs déjà inscrite dans la CNUCC, en son article 54, 1, c, qui envisage la confiscation des biens sans condamnation pénale lorsque l'auteur de l'infraction ne peut être poursuivi pour cause de décès, de fuite ou d'absence ou dans d'autres cas appropriés.

Nous pensons que les situations exceptionnelles issues de la *kleptocratie* pourraient être une occasion pour ouvrir, sans frilosité, le débat au sein de l'Union européenne sur la reconnaissance, dans des cas bien précis, de la possibilité de confiscation sans condamnation pénale.

## 1- Conclusion

La Convention des Nations Unies contre la corruption a été signée en décembre 2003. L'article 65 de cette convention dispose que :

*«1. Chaque Etat Partie prend les mesures nécessaires, y compris législatives et administratives, conformément aux principes fondamentaux de son droit interne, pour assurer l'exécution de ses obligations en vertu de la présente Convention.»*

---

<sup>25</sup> L'Italie a introduit dans sa législation, par nécessité de lutte contre la mafia, la procédure de confiscation sans condamnation pénale qui permet à un tribunal d'ordonner la saisie des biens si deux conditions sont réunies : d'une part des indices suffisants permettant d'estimer que ces biens constituent le produit d'activités illicites et d'autre part la personne qui fait l'objet de la procédure doit appartenir à une organisation criminelle. Si la provenance légitime des biens saisis n'est pas démontrée, le tribunal ordonne la confiscation. Dans le cas contraire, ou si la demande de confiscation est rejetée, il révoque la saisie. La Cour de cassation française, dans le prolongement de l'arrêt Crisafulli qui a donné lieu à un arrêt du 13 novembre 2003 (Arrêt n°5848) fait droit par un arrêt rendu le 4 juin 2009 (n° 910) à l'exécution en France d'une décision de confiscation préventive prononcée par les juridictions italiennes.

2. *Chaque Etat Partie peut prendre des mesures plus strictes ou plus sévères que celles qui sont prévues par la présente Convention afin de prévenir et de combattre la corruption. »*

Cela fait pratiquement dix ans que les Etats signataires se sont engagés à mettre en ?uvre la Convention de Mérida et à transposer dans leur droit interne les mesures qu'elle contient afin de prévenir et de lutter efficacement contre la corruption. Force est pourtant de constater qu'à ce jour peu d'Etats ont réellement adapté leur législation aux exigences de la Convention notamment en matière de saisie et de confiscation et de rapatriement effectif des avoirs criminels.

La corruption constitue pourtant un fléau mondial qui met à mal le développement durable d'un Etat de droit, gangrène la démocratie, rend la Justice impuissante, et mine l'économie.

Le nouveau phénomène de la *kleptocratie* et les événements du printemps arabe ont mis en évidence l'urgence d'agir de manière efficace. Face aux demandes des Etats requérants pour obtenir le recouvrement des biens mal acquis, nous avons dû faire le constat que la base juridique internationale la plus détaillée est la Convention des Nations Unies mais qu'elle reste malheureusement, trop souvent, une déclaration d'intention. Nous avons tenté de démontrer dans cet article que ce sont les principes de responsabilité, d'éthique et de confiance qui doivent présider à la mise en ?uvre des dispositions de la CNUCC. La résolution 4.4 d'octobre 2011 de Marrakech va d'ailleurs en ce sens et constitue une étape importante dans le processus de transposition de la CNUCC en droit interne précisément par ce qu'elle rappelle aux Etats leurs responsabilités et souligne le principe d'une restitution intégrale des avoirs.

Notre étude constitue une première ébauche de solution afin de permettre, sur la base de la pratique et des outils normatifs et institutionnels existants, de rendre la Convention des Nations Unies contre la corruption efficace en matière de coopération judiciaire internationale en vue de permettre le gel, la saisie, la confiscation et rapatriement des avoirs criminels issus de la corruption.

Cette approche de faisabilité se fonde sur trois axes de réflexions :

- D'une part, la mise en place d'une procédure standard d'alerte générale, de localisation et de gel des avoirs immédiatement identifiables, synchronisée et coordonnée par les organisations internationales notamment les Nations Unies, la Banque mondiale, la Communauté européenne avec pour premier relais les *F.I.U.*
- D'autre part, au cas par cas, la constitution spécifique d'une banque de données répondant à toutes les exigences juridiques et légales permettant d'optimiser les échanges d'informations et d'accélérer les enquêtes en vue d'identifier au plus vite les biens dissimulés par des mécanismes complexes d'opacité. Cette banque de données constitue, à nos yeux, l'outil le plus performant pour traquer, grâce à une coopération judiciaire internationale sécurisée, en temps réel, mise à jour et interactive, ce qui constitue l'essentiel des avoirs détournés.
- Enfin, il est nécessaire de procéder à la systématisation des accords multilatéraux afin de prévoir concrètement et de manière précise les modalités de rapatriement des avoirs spoliés.

Il revient évidemment aux Organisations internationales et régionales de donner une impulsion pour approfondir, le cas échéant, la standardisation de la procédure de recouvrement des avoirs proposée et de donner vie au concept de « *klepto-droit* ». Il importe, compte tenu de certaines formes mondiales de criminalité, que les Etats s'accordent entre eux et aient une approche plus flexible et plus proactive du droit.

L'action internationale menée afin d'assurer dans un délai raisonnable le retour légitime des avoirs criminels constituerait un message à double impact : un message d'espoir pour le peuple spolié et un effet dissuasif pour les criminels kleptocrates.

Laure du CASTILLON  
Substitut du procureur du Roi à Bruxelles  
Chargée de cours à l'EPHEC