

La confiscation des produits du crime

Autor(en): **Bertossa, Bernard**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Revue économique et sociale : bulletin de la Société d'Etudes Economiques et Sociales**

Band (Jahr): **61 (2003)**

Heft 3: **Lutte contre la criminalité économique : prévenir, détecter, réprimer**

PDF erstellt am: **24.04.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-141356>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

LA CONFISCATION DES PRODUITS DU CRIME

Bernard BERTOSSA
Docteur Honoris causa des
universités de Genève et de Bâle
Ancien Procureur général de Genève

1. Introduction

Faire en sorte que le crime ne paye pas. Destinée originellement à concrétiser un principe éthique, la confiscation des produits du crime a été longtemps négligée par le législateur et par les autorités de poursuite pénale. La plupart des conventions internationales consacrées à la répression de certaines infractions déterminées n'y font même pas référence¹. Ce n'est qu'à la fin du vingtième siècle que l'importance stratégique de cette mesure est enfin apparue et qu'au même titre que la répression du blanchiment, elle a trouvé sa juste place dans l'arsenal des mesures destinées à lutter contre le crime organisé. L'impulsion a été donnée dans le cadre du combat engagé contre le trafic illicite de stupéfiants². L'élan s'est poursuivi depuis et les conventions internationales récentes y font systématiquement référence³, jusqu'au Statut de Rome⁴ instituant, pour la première fois dans l'histoire, une juridiction supranationale et permanente en charge de la répression des crimes contre l'humanité.

Le législateur suisse a, pour l'essentiel, suivi cette même évolution. En 1993, notre pays a adhéré à la convention européenne destinée notamment à renforcer l'obligation de confisquer les produits du crime⁵. En 1994, le code pénal suisse a été révisé⁶ pour améliorer les instruments disponibles et, en 1996, le droit suisse régissant l'entraide internationale en matière pénale⁷ a été complété pour permettre une meilleure collaboration, dans ce domaine, avec les autorités étrangères.

2. Les principales caractéristiques

La mesure de confiscation doit frapper non seulement les valeurs patrimoniales qui sont le produit (le résultat) d'une infraction, mais également celles qui ont servi à la commettre, soit pour décider l'auteur, soit pour le récompenser. Sont ainsi concernés non seulement, par exemple, les

valeurs soustraites par l'escroc à sa victime, mais aussi le salaire du tueur à gages ou les pots-de-vin obtenus par le fonctionnaire corrompu.

La confiscation n'est pas liée à la punissabilité de l'auteur de l'infraction. Si ce dernier est inconnu, s'il est décédé ou s'il a réussi, ce qui n'est guère difficile, à se mettre hors de portée des autorités pénales suisses, le patrimoine concerné pourra malgré tout être confisqué, à la faveur d'une procédure indépendante dont la mesure sera le seul objet.

Lorsque les valeurs patrimoniales concernées ne sont plus disponibles, soit qu'elles ont disparu, soit qu'elles ont été intégrées à d'autres patrimoines sans qu'il soit possible de les identifier avec certitude, la confiscation sera remplacée par la condamnation du détenteur original au paiement envers l'Etat d'une créance compensatrice du même montant. Pour garantir ce paiement, l'ensemble du patrimoine de la personne concernée pourra faire l'objet d'une saisie conservatoire.

Si le produit ou l'instrument patrimonial du crime a fait l'objet d'un transfert à un tiers, confiscation ou condamnation au paiement d'une créance compensatrice sont opposables à ce dernier. Ce tiers ne pourra échapper à la mesure qu'à la double condition qu'il ait agi de bonne foi – c'est-à-dire dans l'ignorance de l'origine illicite des valeurs reçues – et qu'il ait fourni à cette occasion une contre-prestation adéquate, c'est-à-dire proportionnée à ces mêmes valeurs.

La charge de prouver l'origine illicite des valeurs concernées incombe bien entendu à l'accusation. C'est à l'exception toutefois du cas où ces valeurs appartiennent à une personne participant à une organisation criminelle ou ayant apporté son soutien à une telle organisation. Dans cette hypothèse, l'origine criminelle des valeurs est présumée et c'est à leur détenteur qu'il revient de démontrer la licéité de leur provenance.

3. La compétence territoriale des autorités suisses

L'équité, pour ne pas dire le simple bon sens, voudrait que tout « bien mal acquis » fût retiré à son possesseur. Tel n'est pourtant pas l'avis du Tribunal fédéral qui, tranchant récemment une controverse doctrinale⁸, a considéré que le produit d'un crime placé en Suisse ne pouvait être confisqué par nos autorités que si ces dernières sont, ou seraient compétentes pour poursuivre l'infraction elle-même. Ainsi donc notre place financière peut encore, en principe, servir de refuge paisible à la criminalité étrangère.

Cette affirmation choquante doit cependant, fort heureusement, être assortie de nombreux tempéraments.

En premier lieu, elle ne vaut pas pour les produits d'un trafic de stupéfiants. La législation spéciale applicable à ce domaine permet de confisquer en Suisse tout produit d'un tel trafic, où qu'il ait été consommé⁹.

En second lieu, la compétence des autorités suisses ne se limite pas aux infractions commises dans le pays. Elle s'étend également à celles qui produisent leur résultat en Suisse ou encore, à certaines conditions, à des crimes ou des délits commis à l'étranger par des Suisses ou contre des Suisses, ou enfin à certains crimes graves relevant du principe de l'universalité des poursuites¹⁰.

En troisième lieu, le produit d'un crime commis à l'étranger peut être confisqué en Suisse s'il a fait l'objet, dans le pays, de mesures relevant du blanchiment punissable en droit suisse¹¹ : les valeurs patrimoniales sont alors confiscables au titre de produit du blanchiment et non pas de produit du crime précurseur.

En quatrième lieu enfin, la confiscation reste possible en Suisse lorsque les autorités du pays sont requises d'y procéder par les autorités étrangères compétentes pour poursuivre l'infraction ayant généré les valeurs placées en Suisse.

Si l'espoir de pouvoir profiter impunément chez nous d'un crime commis à l'étranger est ainsi limité, il n'en reste pas moins réel, les conditions nécessaires pour admettre l'une ou l'autre des exceptions énumérées plus avant n'étant pas toujours réalisables ou réalisées. Ainsi, par exemple, les valeurs patrimoniales concernées ne pourront être confisquées au titre de produit du blanchiment que si elles proviennent d'un crime au sens du droit suisse¹², le blanchiment ne pouvant porter sur le produit d'un délit ou d'une contravention. L'expérience démontre par ailleurs que, dans le domaine sensible de la corruption, les crimes sont commis par des individus qui sont encore au pouvoir dans leur Etat, ou qui sont protégés par ce pouvoir, ce qui limite considérablement les « risques » que leurs autorités judiciaires, souvent dépourvues de toute indépendance, sollicitent l'assistance des autorités suisses.

4. La dévolution des valeurs confisquées

Lorsque l'infraction considérée porte une atteinte directe au patrimoine de la victime, cette dernière a droit à la restitution des valeurs retrouvées en possession de l'auteur. C'est à la condition toutefois que la démonstration soit faite, de manière indiscutable, de l'identité entre ces dernières valeurs et celles qui ont été soustraites au patrimoine de la victime. Dans cette hypothèse, la restitution intervient en lieu et place de la confiscation. Les techniques utilisées par les criminels et les moyens mis à disposition par le système financier empêchent toutefois, bien souvent, de faire la preuve de cette identité. La victime devra alors attendre l'issue d'une procédure de confiscation, ou l'acquittement d'une créance compensatrice, pour pouvoir exiger d'être indemnisée sur les montants ainsi recouvrés¹³. Il est toutefois des situations où l'activité criminelle considérée n'a pas eu pour conséquence de causer un préjudice patrimonial direct à une ou plusieurs victimes déterminées. On songe bien sûr, en premier lieu, aux produits du trafic illicite de stupéfiants. Dans ces cas, les gains confisqués

ou la créance compensatrice équivalente, seront dévolus à la collectivité publique. Savoir si ce bénéficiaire est l'Etat où se trouvent les valeurs confisquées ou si, au contraire, il s'agit de celui du siège de l'autorité ayant ordonné la confiscation, a donné lieu à des controverses peu désintéressées entre les cantons, ou entre ceux-ci et la Confédération, sans aboutir en l'état à des conclusions certaines¹⁴. En matière internationale en revanche, il est généralement admis que les valeurs reviennent à l'Etat de situation, charge à lui, s'il le souhaite, de procéder à un partage volontaire avec l'Etat étranger qui a contribué à fournir les preuves permettant la confiscation¹⁵. On ajoutera enfin que certains cantons ont prévu des affectations spéciales pour tout ou partie des valeurs confisquées au titre de produits d'un trafic illicite de stupéfiants¹⁶.

Qu'en est-il des produits ou des instruments de la corruption ? La question est d'importance car, bien souvent, la démonstration ne peut être faite que les « commissions » ou autres « pots-de-vin » versés ou reçus sont en lien direct avec un préjudice économique causé à la collectivité à laquelle l'agent corrompu appartient. Sous l'angle strictement juridique, la réponse est claire : les valeurs confisquées peuvent être dévolues à l'Etat où elles se trouvent. On imagine toutefois aisément que, sous l'angle politique, une telle position n'est guère tenable pour un pays comme la Suisse, où se sont réfugiés de nombreux capitaux amassés par des personnalités étrangères indécrites. La réponse politique consistera dès lors à restituer, sur une base volontaire, les valeurs confisquées à l'Etat auquel appartenait l'agent ou la personnalité corrompue¹⁷. Quid cependant si cet agent est encore en fonction, avec la protection de ses autorités nationales, ou si la personnalité est encore au pouvoir, ou encore si le régime qui a succédé au précédent se livre aux mêmes pratiques ? Une restitution pure et simple anéantirait les efforts entrepris en vue de faire en sorte que le crime ne profite pas à son auteur, ni à ses émules. La solution réside sans doute dans la définition commune, entre tous les Etats concernés, de mécanismes propres à permettre une affectation des valeurs confisquées dans l'intérêt des populations indirectement victimes de leurs administrations ou de leurs autorités corrompues.

5. Conclusion

Si des progrès sensibles ont été accomplis, ces dernières années, dans la définition des normes régissant la confiscation des produits du crime, la mise en oeuvre de ces moyens légaux se heurte encore à de grandes difficultés. Celles-ci sont dues principalement aux défaillances de l'entraide internationale. Les auteurs de crimes ont compris depuis longtemps que les frontières jouaient en leur faveur et ils profitent abondamment des facilités offertes en matière de transfert de capitaux. Pour reconstituer ces mécanismes et mettre enfin la main sur les valeurs illicitement acquises, les autorités judiciaires doivent se soumettre à des procédures d'une lenteur affligeante, quand elles ne sont pas confrontées à des Etats qui refusent purement et simplement toute coopération. Sachant que la confiscation ne peut plus être prononcée au-delà d'un certain délai de prescription¹⁸, trop fré-

quentes sont donc encore les situations où l'injustice l'emporte sur le droit souhaitable, qui voudrait que, jamais, le crime ne puisse payer.

NOTES

- 1 Voir par ex. les conventions destinées à réprimer la traite des blanches (1904 et 1910), le trafic de publications obscènes (1910 et 1923), l'esclavage (1926) ou, plus récemment, les prises d'otages (1979).
- 2 Art. 5 de la Convention de Vienne du 20.12.1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes.
- 3 Par ex. la Convention de l'OCDE du 21.11.1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (art. 3, ch. 3).
- 4 Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17.7.1998 (art. 77, ch. 2).
- 5 Convention du 8.11.1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime.
- 6 Art. 58 à 60 CP.
- 7 Loi fédérale du 20.3.1981 sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP) : spéc. art. 74a.
- 8 Arrêt du Tribunal fédéral du 11.6.2002 dans la cause X. c/Procureur général de Genève, publié in ATF 128 IV 145 et in SJ 2002 I 565.
- 9 Art. 24 al. 2 introduit en 1975 dans la Loi fédérale du 3.10.1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup).
- 10 Ces compétences spécifiques sont énumérées aux art. 4 à 6 bis CP, qui seront remplacés par les art. 3 à 7 du nouveau texte, adopté par les Chambres fédérales en décembre 2002, sans que la date d'entrée en vigueur de cette réforme ne soit fixée.
- 11 Art. 305 bis CP.
- 12 C'est-à-dire, en droit actuel, d'une infraction passible de la réclusion. Dans la version modifiée en décembre 2002 (voir note 10), le crime est défini comme l'infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de 3 ans (art. 10).
- 13 L'art. 60 CP permet à la victime d'obtenir l'allocation en sa faveur des valeurs confisquées, des créances compensatrices acquittées, mais aussi, cas échéant, des amendes payées par le condamné.
- 14 Afin de résoudre ces problèmes, le Conseil fédéral a soumis aux Chambres, en 2002, un projet de Loi fédérale sur le partage des valeurs patrimoniales confisquées (voir FF 2002 I 423 ss.). La procédure législative est en cours.
- 15 Des accords ponctuels de ce type ont été conclus entre la Suisse et les Etats-Unis et le Canada.
- 16 Cf. par ex. la loi genevoise du 26.5.1995 créant un fonds destiné à la lutte contre la drogue et à la prévention de la toxicomanie. La moitié des valeurs confisquées en rapport avec des trafics de stupéfiants est allouée à ce fonds, à hauteur de Fr. 3Mo par an au plus.
- 17 Des restitutions de ce type ont été effectuées par les autorités genevoises et zürichoises à hauteur de plus d'une centaine de millions de francs.
- 18 Ce délai est actuellement de 5 ans (art. 59, ch. 1, al. 3 CP). Il sera porté à 7 ans par le nouveau texte (art. 70 al. 3 de la réforme adoptée en décembre 2002 : voir note 10). Si les valeurs concernées sont le produit d'un crime dont la poursuite est soumise à des délais plus longs, ces délais sont applicables.