Working Paper Series **No 08**

Kodjo Attisso
International Centre for Asset Recovery

Le recouvrement des avoirs volés: gérer l'équilibre entre les droits humains fondamentaux en jeu

GOVERNANCE

BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE

Basel Institute on Governance

International Centre for Asset Recovery

Le Basel Institute on Governance est une organisation non gouvernementale à but non lucratif, dédiée à la recherche interdisciplinaire et l'assistance technique en matière de politique de gouvernance publique, d'entreprise et de gouvernance mondiale, ainsi qu'en matière d'entraide judiciaire internationale et de recouvrement des avoirs. En tant que centre de compétence, l'Institut allie méthodologie scientifique et expériences pratiques pour proposer des solutions concrètes à des problèmes spécifiques. Basé en Suisse et associé à l'Université de Bâle, il regroupe aussi bien des universitaires de renommée internationale que des praticiens ayant de longues années d'expérience dans le domaine. En outre, l'Institut compte un vaste réseau de partenaires à travers le monde et travaille en étroite collaboration avec tous les groupes d'acteurs concernés.

L'International Centre for Asset Recovery (ICAR), qui est une branche de l'Institut, a été crée en juillet 2006. Sa mission principale est d'aider les autorités publiques à travers le renforcement de leurs capacités en matière de saisie, de confiscation et de recouvrement des produits de la corruption et du blanchiment d'argent. À cette fin, l'ICAR offre des programmes de formation théorique et l'assistance technique à de nombreux fonctionnaires. Le Centre facilite également la coopération entre les autorités répressives de différentes juridictions. À l'appui de ces activités, l'ICAR a conçu une plate-forme de partage de connaissance et des outils de formation en ligne, dénommée Asset Recovery Knowledge Centre (www.assetrecovery.org).

Documents de travail

Les séries de documents de travail servent de tribune au Basel Institute on Governance pour publier les travaux de recherche de ses collaborateurs et des experts internationaux sollicités. Les thèmes traités portent sur des questions cruciales de la théorie et de la pratique de la gouvernance. Pour consulter la liste de nos publications, veuillez visiter notre site www.baselgovernance.org.

Remerciements

L'auteur tient à exprimer ses vifs remerciements à la direction du Basel Institute on Governance de l'opportunité qui lui est offerte de travailler au sein de son équipe et de mener des recherches. Il souhaite remercier tout particulièrement Anne Lugon-Moulin (ex-co-directrice de l'Institut), Daniel Thelesklaf, le directeur exécutif et les experts externes pour leurs avis critiques et suggestions pertinentes.

Kodjo Attisso; contact: kodjo.attisso@baselgovernance.org
May 2010

Responsibility for the views expressed and for any errors of fact or judgment rests with the author alone.
Ordering information: Basel Institute on Governance, Steinenring 60, 4051 Basel, Switzerland
www.baselgovernance.org
info@baselgovernance.org

Résumé du document

La restitution des avoirs illicitement acquis a été expressément inscrite dans la convention des Nations-Unies contre la corruption. En faisant finalement de cette problématique, un principe fondamental de ladite convention, la communauté internationale a ainsi pris la mesure des conséquences néfastes pour les pays et populations qui sont les victimes des milliards de dollars détournés chaque année par leurs dirigeants et fonctionnaires corrompus.

Il apparaît vital de confisquer et de restituer ces fonds criminels aux pays spoliés, généralement pauvres, qui ont un grand besoin de ces ressources pour financer par exemple, des programmes sociaux ou des infrastructures de base indispensables au bien-être de leurs populations. Les avoirs rapatriés permettent en quelque sorte, de réparer les préjudices causés par les détournements de fonds.

Ce document tente d'analyser les droits humains fondamentaux susceptibles d'être violés par l'acquisition illicite des richesses personnelles; droits qui sont pour l'essentiel, économiques, sociaux et culturels. Il essaie en outre, d'identifier qui en sont les victimes. En même temps que le document met en lumière la nécessité de punir les auteurs de ces pratiques de corruption, il souligne expressément le besoin de garantir dans le cadre de la procédure de recouvrement, le respect de leurs droits fondamentaux, notamment la présomption d'innocence et la garantie du droit de propriété.

En dernière analyse, la procédure en vue de la confiscation et la restitution des avoirs volés s'apparente à un exercice au cours duquel, il faut défendre non seulement les intérêts des victimes, mais aussi préserver les droits des personnes mises en cause.

A propos de l'auteur

Kodjo Attisso est de nationalité togolaise et réside en Suisse depuis 5 ans. Il est titulaire d'une licence en droit privé (2000) et d'une maîtrise en droit des affaires (2001) de l'Université du Bénin au Togo (actuelle université de Lomé). En 2009, il a obtenu un Master of Adavanced Studies en Lutte contre la Criminalité Economique à l'Institut de Lutte contre la Criminalité Economique (Haute Ecole de Gestion, Neuchâtel Suisse). Son travail de diplôme a porté sur la lutte contre les avoirs des potentats en droit Suisse, en particulier le projet de loi relatif à la confiscation et la restitution des avoirs illicites des personnes exposées politiquement.

Kodjo travaille comme chercheur à l'ICAR.

Table des matières

Préface 5

1. Introduction 7

2. Les enjeux relatifs aux droits humains 8

3. Comment les avoirs illicitement acquis violent les droits des peuples 8

4. Liens entre restitution des avoirs illicites et défense des droits des victimes 10

5. Procédures de restitution des avoirs volés et respect des droits humains 11

6. Trouver l'équilibre 13

Ressources 15

Préface

Durant plusieurs décennies, il était presqu'impossible pour les pays spoliés par leurs dirigeants corrompus d'entreprendre des actions efficaces en vue de recouvrer les avoirs qui leur ont été volés et cachés à l'étranger. En effet, la plupart des pays receveurs de ces fonds illicites n'avaient aucune structure établie pour les restituer aux pays victimes. Toutefois, la Suisse reconnue sur le plan international comme pionnière en matière de restitution de ces fonds, offrait déjà dans les années 80, sa coopération judiciaire aux pays victimes. Précisément en 1986, la confédération helvétique avait accordé aux Philippines, puis à la République d'Haïti, son entraide judiciaire, en vue du recouvrement des avoirs des dictateurs respectivement, Marcos et Duvalier. Depuis, elle avait renouvelé sa coopération dans de nombreuses autres affaires comme par exemple les fonds Montesinos (Pérou), Abacha (Nigéria) et Mobutu (République démocratique du Congo).

C'est finalement en 2003 avec l'adoption de la Convention des Nations Unies contre la corruption (CNUCC) à Mérida (Mexique), entrée en vigueur en 2005 qu'un instrument supranational juridiquement contraignant apporte une solution à la problématique. Les Etats parties ont reconnu que l'acquisition illicite de richesses personnelles peut être particulièrement préjudiciable aux institutions démocratiques, aux économies nationales et à l'état de droit. Pour cela, ils se sont résolus à prévenir, détecter et décourager de façon plus efficace les transferts internationaux d'avoirs illicitement acquis et à renforcer la coopération internationale dans le recouvrement de ces fonds.

La CNUCC est avant-gardiste en ce qu'elle inclut pour la première fois dans un instrument juridique international le concept, la description et les procédés en matière de coopération internationale pour le recouvrement des avoirs volés (Chapitre V). Son article 51 énonce que la restitution d'avoirs est un principe fondamental de la Convention et que les Etats Parties s'accorderont mutuellement la coopération et l'assistance la plus étendue à cet égard. Elle favorise le retour au profit des États spoliés des fonds issus de la corruption et transférés à l'étranger par des dirigeants politiques ou des fonctionnaires. En outre, elle établit également que les personnes ayant subi des dommages à cause de la corruption ont le droit d'initier une action en justice à l'encontre des responsables. Mais conscients également du fait que le recouvrement des avoirs volés pourrait porter atteinte aux droits des personnes mises en cause, les Etats parties ont expressément reconnu les principes fondamentaux du respect des garanties prévues par la loi dans les procédures pénales et dans les procédures civiles ou administratives concernant la présomption d'innocence et la reconnaissance de droits de propriété.

Avant d'établir le lien entre le recouvrement des avoirs volés et les droits de l'homme, la présente note donne un aperçu général des droits violés du fait des avoirs détournés par les dictateurs ou fonctionnaires corrompus. Ensuite, elle met en lumière les garanties des droits fondamentaux des personnes accusées qui doivent être prises en considération pendant les procédures de recouvrement. Enfin, elle essaie de voir comment garantir les droits des différentes parties dans le cadre de la procédure de recouvrement.

Kodjo Attisso

1. Introduction

Consécutivement à la Convention des Nations Unies contre la corruption, un certain nombre d'initiatives ont été mises en place pour le recouvrement des avoirs volés. L'International Centre for Asset Recovery (ICAR) de la Basel Institute on Governance, fondé en 2006, fait partie des initiatives actuelles en matière de recouvrement des avoirs volés.

En 2007, la Banque mondiale, conjointement avec l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), a lancé le projet StAR en vue d'aider les pays en développement à recouvrer les avoirs volés par des dirigeants corrompus, à investir les fonds restitués dans des programmes de développement efficaces, et à combattre l'existence de refuges internationaux.

Dans leur rapport conjoint publié en juin 2007 (http://www.unodc.org/pdf/Star_ Report.pdf), la circulation transfrontalière du produit tiré, à l'échelle mondiale, d'activités criminelles, d'actes de corruption et de la fraude fiscale représenterait entre 1 000 et 1 600 milliards de dollars par an.

Chaque année, les dirigeants corrompus des pays pauvres détourneraient jusqu'à 40 milliards de dollars et mettent ces avoirs volés en sûreté dans des places financières internationales ou pays étrangers. Une fois sortis de leur pays, ces fonds sont extrêmement difficiles à récupérer, à l'instar des procédures de recouvrement en Suisse des avoirs des ex-dictateurs, Mobutu Sese Seko de l'ex-Zaïre actuellement République démocratique du Congo –RDC- ou encore de Jean-Claude Duvalier -Haïti- (Les informations détaillées sur ces procédures sont disponibles sur le site internet de l'ICAR, www.assetrecovery.org).

Selon le Rapport ONUDC/Banque mondiale précité, un recouvrement même partiel de ces avoirs pourrait fournir les ressources indispensables au financement de programmes sociaux ou de services d'infrastructures qui font cruellement défaut. Le recouvrement de 100 millions de dollars permettrait de financer un programme complet: de vaccination pour 4 millions d'enfants, de fournir de l'eau sous conduite à quelque 250 000 ménages, ou de financer le traitement pendant une année complète de plus de 600 000 personnes vivant avec le VIH/SIDA.

2. Les enjeux relatifs aux droits humains

La confiscation et la restitution des avoirs détournés permettent de rapatrier aux pays et aux populations spoliés souvent pauvres, les fonds dont ils sont les légitimes propriétaires et garantissent que leurs dirigeants indélicats ne profitent impunément de leurs crimes.

Ainsi, d'une part, les pratiques corrompues (détournements de fonds publics ou de l'aide au développement, fonds provenant de pillages et richesses accumulées secrètement à l'étranger…) menacent gravement la jouissance de droits de tous ordres, notamment les droits économiques, sociaux et culturels ou des droits civils et politiques.

Cependant, d'autre part, en pratique, le recouvrement des avoirs illicitement acquis n'est pas une tâche facile. Plusieurs défis se posent à la procédure. En effet, les mesures de contraintes (gel, saisie, confiscation et restitution) peuvent parfois engendrer des conflits avec les normes internationales des droits de l'homme.

Les Etats doivent en conséquence, garantir que les moyens d'investigation mis en œuvre ou les décisions prises pendant la procédure pénale pour rechercher, saisir, geler, confisquer et restituer les avoirs volés ne violent pas d'autres droits humains fondamentaux garantis aux personnes poursuivies. Un équilibre doit donc être trouvé entre le besoin de réprimer les crimes de corruption et celui de respecter les droits fondamentaux des individus accusés.

3. Comment les avoirs illicitement acquis violent les droits des peuples

De par leur ampleur, les détournements de fonds publics correspondent probablement à la forme la plus répandue et la plus dévastatrice de la corruption dans les pays en développement, en particulier l'Afrique. Ils enrichissent quelques individus en appauvrissant le plus grand nombre. Ces pratiques corrompues qui aboutissent à soustraire des milliards de dollars chaque année hors d'une économie mettent en péril la bonne gouvernance et la primauté du droit.

3.1. Détournements des avoirs et développement

La fuite à l'étranger des avoirs obtenus de manière illicites engendre la réduction des investissements, voire le désinvestissement, avec les nombreux effets que cela entraîne à long terme, y compris la polarisation sociale.

La soustraction de maigres ressources d'un pays par des hommes politiques, des fonctionnaires et des militaires corrompus réduit la capacité des gouvernements à fournir des services de base à leurs citoyens et à promouvoir le développement économique, social et politique. Cela peut aussi mettre en danger la santé et la sécurité de la population du fait par exemple, de la mauvaise conception de projets d'infrastructures et de la rareté ou de la vétusté des fournitures médicales.

Ces pratiques consistant à détourner des fonds publics vers la poche des personnes privées ou vers des comptes bancaires (étrangers ou locaux) se traduisent par la négation des droits, plus précisément des droits économiques, sociaux et culturels. L'Etat devrait en principe respecter l'une de ses principales obligations en matière

des droits de l'homme, qui est celle « d'utiliser le maximum de ses ressources disponibles pour réaliser les droits sociaux, économiques et culturels » (art. 2.1 Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels –PIDESC-).

Le manque de ressources du fait des détournements de biens ou le pillage du Trésor public empêche la réalisation de cette mission.

De plus, il engendre le manque de respect envers l'Etat de droit et les droits de l'homme. Les fonds destinés au développement et à des services essentiels dans ces pays sont souvent détournés de leurs buts.

3.2. Quelques principaux droits susceptibles d'être violés

- **Le droit à l'alimentation** (ou droit à la nourriture), est reconnu depuis l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948 et le PIDESC. Selon le droit international, chaque être humain possède le droit à une nourriture adéquate et le droit fondamental d'être libéré de la faim. L'organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) estime qu'environ 1 milliard de personnes souffrent de la faim dans le monde. Elles vivent majoritairement dans des pays du sud dépossédés. Les pillages des ressources et les détournements de fonds publics empêchent de réaliser ce droit.

- **Le droit à la santé**, prévu aux articles 11 et 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) de 1966 s'entend généralement de la disponibilité, l'accessibilité, l'acceptabilité et la qualité des installations, biens et services en matière de santé pour tout un chacun. Les Etats doivent en principe prendre des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit à leurs populations. Les détournements de fonds publics privent et entrainent le délabrement des services de santé.

- **Le droit à l'éducation**, est un droit fondamental de l'homme (articles, 26 DUDH, 2, 13 et 14 PIDESC), indispensable à l'exercice de tous les autres droits de l'homme. Les instruments normatifs des Nations Unies et de l'UNESCO établissent les obligations légales internationales en matière de droit à l'éducation. L'éducation est un outil puissant qui permet à des adultes et des enfants économiquement et socialement marginalisés de sortir de la pauvreté et d'être des citoyens à part entière. Les avoirs volés qui auraient pu être investis dans le secteur de l'éducation en finançant par exemple l'achat des équipements ou en assurant les paiements des salaires des enseignants constituent clairement un frein à la réalisation de ce droit.

- **Le droit à un procès équitable;** les avoirs illégitimement acquis affectent à un recours effectif devant la justice (les articles 14 et 2.3 Pacte international relatif aux droits civils et politiques –PIDCP-). Ils privent le système judiciaire de ressources et cela peut affecter sa qualité et son efficacité. Le même manque de ressources peut engendrer l'insuffisance de personnels, qui à son tour conduit à un retard et la lenteur des procédures judiciaires, enfreignant le droit d'être jugé sans retard excessif prévu à l'article 14 alinéa 3.c du PIDCP. Le droit à un procès équitable et à un recours effectif devant les tribunaux est par conséquent violé.

3.3. Les victimes

L'identification des victimes dans la lutte contre la corruption est des plus ambigües, notamment lorsqu'on aborde la question de la restitution des fonds détournés par les dirigeants sans scrupules.

En premier lieu, on peut considérer que ce sont directement les pays spoliés, les institutions qui devraient générer l'ordre au sein de la société et ensuite, les populations de ces pays qui constituent les victimes des détournements de fonds publics. Ils sont privés de leurs droits, et tels que les énonce la Charte internationale des droits de l'homme, ils peuvent à juste titre être désignés comme les victimes des pillages en règle organisés par leurs dirigeants.

Mais la plupart du temps, ces pratiques portent davantage un préjudice bien plus grand aux pauvres, qui forment le groupe de populations le plus important et le plus vulnérable d'un pays.

Depuis 1991, suite à une décision du Conseil économique et social des Nations Unies, le détournement de fonds publics est considéré comme une violation des droits de l'homme.

4. Liens entre restitution des avoirs illicites et défense des droits des victimes

Des dispositions efficaces relatives au recouvrement des avoirs volés soutiennent l'action menée par les Etats pour réparer les pires effets de la corruption tout en mettant en garde les fonctionnaires corrompus qu'ils n'auront aucun endroit où cacher les fonds détournés.

L'obligation faite par la CNUCC aux pays signataires de renvoyer l'argent illégalement acquis dans son pays d'origine constitue une garantie que les dirigeants corrompus n'échapperont pas à la loi. Elle rend ce genre d'infraction moins attractive et fait respecter le vieil adage moralisateur « le crime ne paie pas ». Ainsi, interdit-elle la jouissance du produit du crime à ceux qui, souvent ont été à la tête de régimes particulièrement répréhensibles.

Selon les déclarations du Président de la Banque mondiale Robert B. Zoellick, « Il ne devrait exister aucun refuge pour ceux qui volent les pauvres », et « Aider les pays en développement à recouvrer l'argent qui leur a été volé est essentiel pour pouvoir financer des programmes sociaux et pour prévenir les dirigeants corrompus qu'ils n'échapperont pas à la loi. ».

Le recouvrement des avoirs permet en quelque sorte de réparer les droits qui ont été violés à cause des détournements de fonds publics. Ainsi, dans les cas de rapatriement des avoirs intervenus, il a été prévu entre la Suisse et les pays d'origine, par exemple:

Philippines (fonds Marcos): les avoirs restitués ont été prévus pour financer la réforme agraire pour les plus démunis ainsi que de mettre en place des mesures de compensation en faveur des victimes des violations des droits de l'homme sous le régime de dictature de Marcos.

Nigeria (fonds Abacha): les fonds devaient être utilisés aux fins de programmes de lutte contre la pauvreté, de création d'emploi, promouvoir la santé, l'éducation, l'agriculture, les routes, tout ce qui peut contribuer à améliorer les conditions de vie des Nigérians.

Dans d'autres affaires comme celle du Kazakhstan, des projets de scolarisation

d'enfants défavorisés ont été prévus, ou encore pour l'Angola, à des projets destinés aux personnes les plus vulnérables de la société, des domaines prioritaires que sont la reconstruction, la construction et l'équipement d'infrastructures hospitalières, la formation professionnelle de base et la fourniture d'eau ainsi que la promotion des capacités locales, notamment la réinsertion sociale des populations déplacées.

5. Procédures de restitution des avoirs volés et respect des droits humains

La confiscation et la restitution des avoirs volés mettent en jeu des droits fondamentaux définis, sur le plan supranational, par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II), la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ou par d'autres conventions régionales.

5.1. Garantie et respect du principe de procès équitable

Une décision gelant des fonds équivaut à une saisie et touche directement la personne concernée par la mesure dans ses droits à caractère civil. Elle doit en conséquence disposer du droit d'accès au juge (art. 14 PIDCP, art. 6 ch. 1 CEDH).

Toute personne faisant l'objet de poursuite doit en principe se voir garantir un traitement équitable à tous les stades de la procédure, y compris la jouissance de tous les droits et de toutes les garanties prévus par le droit interne de l'Etat partie sur le territoire duquel elle se trouve. Partant, la procédure de confiscation doit offrir les garanties d'un procès équitable, et la cause doit être entendue dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial.

5.2. Garantie de la propriété

La protection de la propriété est inscrite dans les lois fondamentales de la plupart des Etats ou reconnue dans des instruments internationaux (art. 1 Protocole additionnel CEDH).

La saisie et la confiscation des avoirs volés privent les individus provisoirement ou définitivement de leur droit de propriété. Ceci engendre un certain nombre de préoccupations en ce que dans un état de droit, les lois protègent et garantissent le droit de propriété individuel. Il n'est pas en principe permis qu'une personne soit arbitrairement privée de ce droit.

Les Etats où ont été transférés des biens publics soustraits ou blanchis ont l'obligation de les restituer à l'Etat requérant sur la base d'un jugement définitif rendu dans ce dernier. Ils peuvent toutefois procéder à la confiscation des biens individuels, seulement sous certaines conditions restrictives bien définies. Il faut en général une présomption sérieuse de l'origine illicite des valeurs patrimoniales.

Une procédure ordinaire de recouvrement des fonds détournés se déroule en quatre phases : la localisation des avoirs, le gel et la saisie, la confiscation définitive et enfin, la restitution des avoirs aux propriétaires légitimes. C'est la phase de confiscation qui a plus d'impact préjudiciable sur le droit de propriété.

5.3. La présomption d'innocence

La garantie du droit à la présomption d'innocence (art. 11 PIDCP, art. 6 § 2 CEDH) ne s'applique qu'aux personnes qui font l'objet d'une procédure pénale. Toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie. Les conflits entre le recouvrement des avoirs volés et le principe de la présomption d'innocence peuvent survenir dans deux situations:

1. si la décision de confiscation est ordonnée bien avant même la condamnation de l'auteur de l'infraction et qu'elle se fonde sur une argumentation de culpabilité
2. dans le cas du renversement du fardeau de la preuve

La confiscation des avoirs avant la condamnation de leurs détenteurs pourrait violer le principe de la présomption d'innocence dans la mesure où elle reposerait sur une appréciation anticipée de la culpabilité de la personne. Elle présume sans établissement de culpabilité que l'accusé aurait commis un crime.

Les Etats peuvent tout de même envisager d'exiger que l'auteur d'une infraction établisse l'origine licite du produit présumé du crime ou d'autres biens confiscables, dans la mesure où cette exigence est conforme aux principes de leurs droits interne et à la nature des procédures judiciaires.

C'est le cas de l'enrichissement illicite (art. 20 CNUCC*)*, c'est-à-dire une augmentation substantielle du patrimoine d'un agent public, que celui-ci ne peut raisonnablement justifier par rapport à ses revenus, la charge de la preuve pèse sur lui.

Selon la même logique, le propriétaire des avoirs volés pourrait être sollicité à prouver l'origine licite de son patrimoine, ce qui entrainerait le renversement du fardeau de la preuve comme dans le cas de l'enrichissement illicite.

Dans les deux situations, les conflits avec les droits de l'homme surgissent plus dans le cadre d'une poursuite pénale que d'une action civile. C'est pourquoi, dans les situations où cela serait possible, il est recommandé d'appliquer les règles de la procédure civile si la voie pénale ne pourrait être valablement suivie. Ainsi, les décisions de confiscation pourront sans préjudice être prises après la condamnation des auteurs des infractions.

5.4. Le droit des tiers

La décision de confiscation ou de restitution porte sur les valeurs patrimoniales litigieuses ; par conséquent sur un droit de propriété. Dans le cas où, il existerait des tiers acquéreurs de bonne foi, la décision de confiscation pourrait aussi les toucher dans leurs droits. En conséquence, les Etats ne devraient pas étendre les mesures de confiscation aux patrimoines des tiers acquéreurs ayant agi en toute bonne foi.

Par contre, la confiscation pourrait être valablement appliquée au tiers en possession de l'actif s'il est établi que ce dernier a été complice du délit ou connaissait l'origine criminelle des biens acquis. Dans tous les cas, les mesures visant les tiers doivent garantir leurs droits fondamentaux (droit à la défense, droit d'être entendu, aussi bien que celui de faire appel contre une condamnation).

5.5. La protection des victimes, témoins, des experts et whistleblowers

La CNUCC consacre la protection des témoins, des experts et des victimes (art. 32)

ainsi que des personnes qui communiquent des informations sur les cas de corruption (art. 33).

Les États Partie doivent prendre des mesures appropriées pour assurer une protection efficace contre des actes éventuels de représailles, d'intimidation ou tout traitement injustifié de ces personnes qui permettent le lancement d'une enquête ou interviennent dans la procédure proprement dite, sans quoi elles seront dissuadées de collaborer.

5.6. Les techniques d'enquête spéciales face aux droits et libertés individuels

Dans le cadre de la procédure de recouvrement (en particulier l'identification et la localisation des avoirs), les autorités répressives peuvent avoir besoin de recourir à des techniques d'enquête spéciales, telles que la surveillance électronique ou d'autres formes de surveillance (art. 50 CNUCC).

Comme elles peuvent constituer une atteinte à la sphère privée, elles devraient être soumises au strict contrôle juridictionnel et à de nombreuses garanties légales, en vue d'empêcher tout abus.

6. Trouver l'équilibre

Entre devoir de justice aux pays et populations spoliés et garantie de respect des droits des personnes accusées.

En définitive, quelle que soit la procédure choisie pour recouvrer les avoirs volés (coopération judiciaire internationale, procédure pénale, civile ou administrative, etc.), il semble primordial de garantir à la fois les intérêts des victimes tout en respectant également les normes relatives aux droits fondamentaux des personnes mises en cause.

La solution qui paraît la plus adéquate et efficace au regard de la problématique des droits humains, serait de mener des procédures de recouvrement d'avoirs devant les tribunaux civils. L'action civile peut se dérouler soit de manière jointe à l'intérieur de la procédure pénale, soit de façon autonome, aussi longtemps que des règles claires de procédure sont respectées dans chaque cas.

L'article 54.1(c) de la CNUCC recommande que les États parties instaurent des systèmes non pénaux de confiscation, ce qui présente plusieurs avantages pour les procédures de recouvrement: la règle de preuve est moins contraignante («prépondérance de la preuve» au lieu de «hors de tout doute raisonnable») ; elles ne sont pas soumises à certaines des sauvegardes les plus strictes habituelles dans la coopération internationale (comme la double incrimination, où l'infraction reprochée au défendant doit être considérée comme un acte criminel dans l'État destinataire) ; et il existe davantage de possibilités de négociation et de règlements. L'action *in rem* de la confiscation civile selon le modèle de la « civil forfeiture » ou de la « civil recovery » anglo-saxonne existe déjà dans certains pays comme l'Afrique du Sud, Canada, Colombie, États-Unis, Irlande, Italie, Slovénie et Royaume-Uni. Pour sa part, la Suisse réfléchit à l'élaboration d'une loi administrative permettant aux autorités de confisquer et de restituer les avoirs volés.

- Art. 53 CNUCC : action civil (civil forfeiture, action in rem) : prendre les mesures nécessaires pour permettre à un autre Etat partie d'engager devant ses tribunaux une action civile en vue de voir se reconnaître l'existence d'un droit de propriété sur les avoirs volés. Ordonner aux auteurs de verser une réparation ou des dommages- intérêts à un autre Etat partie ayant subi un préjudice. Avant de décider la confiscation, reconnaitre le droit de propriété légitime revendiqué par

un autre Etat.

- Art. 54 CNUCC : prendre les mesures nécessaires pour permettre la confiscation des avoirs volés en l'absence de 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.

Dans tous les cas, les préoccupations des victimes devront être prises en compte aux différents stades de la procédure pénale, civile ou autres engagées contre les auteurs des infractions poursuivies de sorte qu'elles ne portent pas préjudice aux droits de la défense.

L'assistance technique directe aux pays en développement afin de renforcer la capacité de la justice pénale (par exemple l'application de la loi, les poursuites et les autorités judiciaires) pourrait aider à empêcher efficacement le vol des avoirs et à recouvrer le produit tiré d'activités criminelles conformément aux normes juridiques acceptées dans le monde entier.

Ressources

Corruption and Human Rights: Making the Connection, http://www.ichrp.org/files/reports/40/131_web.pdf

Corruption: Glossaires des normes pénales internationales, http://www.oecd.org/dataoecd/59/40/41194464.pdf

International Center for assets recovery, http://www.assetrecovery.org

Le recouvrement d'avoirs volés : un principe fondamental de la Convention des Nations Unies contre la corruption, http://www.u4.no/document/u4-briefs/U4Brief2_2007_asset- recoveryfrench.pdf

Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities, and Action Plan, http://www.unodc.org/pdf/Star_Report.pdf