



# Assemblée générale

Distr.: Générale  
28 novembre 2002

Français  
Original: Anglais

## Comité spécial chargé de négocier une convention contre la corruption

Quatrième session

Vienne, 13-24 janvier 2002

Point 3 de l'ordre du jour provisoire\*

**Examen du projet de convention des Nations Unies  
contre la corruption, l'accent étant mis en particulier sur les articles 2  
(définitions restantes), 3, 4, 20, 30, 32 à 39 et 40 à 85**

## Étude mondiale sur le transfert de fonds d'origine illicite, en particulier de fonds provenant d'actes de corruption\*\*

### Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction .....	1-6	2
II. Aperçu du problème et de son impact .....	7-12	3
III. Obstacles au recouvrement et à la restitution des fonds d'origine illicite .....	13-46	4
A. Activités de blanchiment .....	13-19	4
B. Systèmes financiers opaques .....	20-22	6
C. Obstacles aux actions en recouvrement .....	23-42	7
D. Difficultés entravant la restitution des fonds ou avoirs .....	43-46	11
IV. Conclusions et possibilités d'action future .....	47-68	12
A. Recouvrement des fonds ou avoirs .....	48-58	12
B. Restitution des fonds ou avoirs .....	59-62	15
C. Prévention du transfert des fonds ou avoirs d'origine illicite .....	63-68	16

\* A/AC.261/10.

\*\* Étude soumise tardivement, car il a fallu y insérer des éléments d'information reçus après la date limite de présentation des documents pour la quatrième session du Comité spécial chargé de négocier une convention contre la corruption, fixée à 10 semaines avant le début de la session.



## I. Introduction

1. Dans sa résolution 55/61 du 4 décembre 2000, l'Assemblée générale a reconnu qu'il serait souhaitable d'élaborer un instrument juridique international efficace contre la corruption et a décidé de commencer l'élaboration d'un tel instrument. Elle a également prié le Secrétaire général de convoquer un groupe intergouvernemental d'experts à composition non limitée chargé d'examiner et d'élaborer un projet de mandat pour les négociations concernant le futur instrument juridique contre la corruption.

2. Dans sa résolution 55/188 du 20 décembre 2000, intitulée "Prévention et lutte contre la corruption et le transfert illégal de fonds et rapatriement desdits fonds dans les pays d'origine", l'Assemblée générale a invité le groupe d'experts à examiner la question des transferts illégaux de fonds et du rapatriement desdits fonds.

3. Dans sa résolution 56/260 du 31 janvier 2002, l'Assemblée générale a prié le Comité spécial chargé de négocier une convention contre la corruption, lorsqu'il élaborerait le projet de convention, d'adopter une approche globale et multidisciplinaire et d'examiner une série d'éléments indicatifs, notamment les mesures visant à prévenir et à combattre le transfert de fonds d'origine illicite provenant d'actes de corruption, y compris le blanchiment de fonds, et à restituer ces fonds.

4. Sur la recommandation de la Commission pour la prévention du crime et la justice pénale, le Conseil économique et social a adopté, le 24 juillet 2001, la résolution 2001/13 intitulée "Renforcement de la coopération internationale pour la prévention et la lutte contre le transfert de fonds d'origine illicite provenant d'actes de corruption, y compris le blanchiment de fonds, et la restitution de ces fonds", dans laquelle il a prié le Secrétaire général d'établir, à l'intention du Comité spécial, une étude mondiale sur le transfert de fonds d'origine illicite, en particulier de fonds provenant d'actes de corruption, et sur l'impact de ce transfert sur le progrès économique, social et politique, en particulier dans les pays en développement, et de présenter dans son étude des idées novatrices concernant des moyens appropriés pour permettre aux États concernés d'avoir accès à des informations sur le lieu où se trouvent les fonds qui leur appartiennent et de recouvrer ces fonds.

5. Un atelier technique d'une journée sur la question du recouvrement des avoirs s'est tenu le 21 juin 2002, pendant la deuxième session du Comité spécial. Il avait pour but de fournir aux participants des informations techniques et des connaissances spécialisées sur les aspects complexes de cette question. Il a été divisé en grands domaines thématiques correspondant aux différentes étapes d'un cas théorique: a) transfert à l'étranger de fonds ou d'avoirs d'origine illicite, efforts visant à localiser ces fonds ou avoirs et confiscation; b) restitution des fonds ou avoirs d'origine illicite; et c) prévention du transfert de fonds ou avoirs d'origine illicite. Les exposés présentés par les experts ainsi que les conclusions des débats ont servi de base à l'élaboration de la présente étude.

6. Celle-ci est présentée au Comité spécial en application de la résolution 2001/13 du Conseil économique et social. Il est à noter que le Secrétaire général a soumis des rapports sur le sujet à l'Assemblée générale à ses cinquante-sixième et cinquante-septième sessions<sup>1</sup>, conformément aux résolutions 55/188 et 56/186 adoptées par cette dernière respectivement le 20 décembre 2000 et le 21 décembre 2001<sup>2</sup>.

## II. Aperçu du problème et de son impact

7. Il est généralement admis que la corruption constitue une menace pour la stabilité des sociétés, l'instauration et le maintien de l'état de droit et le progrès économique et politique. Pour être efficace, toute solution à ce problème doit passer par la récupération des avoirs provenant de la corruption. Le recouvrement et la restitution de ces avoirs acquis illégalement peuvent changer beaucoup de choses pour les pays victimes de la corruption et montrent clairement que la communauté internationale ne tolérera pas de tels actes illicites.

8. Dans les cas de corruption à grande échelle, les fonds publics détournés et transférés vers des centres bancaires et des paradis financiers internationaux peuvent atteindre des sommes colossales<sup>3</sup>. Selon la Déclaration de Nyanga sur le recouvrement et le rapatriement de la richesse de l'Afrique acquise illégalement et investie à l'étranger<sup>4</sup>:

“Eron 20 à 40 milliards de dollars, provenant des pays les plus pauvres de la planète, la plupart en Afrique, ont été pendant des décennies appropriés de manière illégale et corrompue, par des hommes politiques, des militaires, des hommes d'affaires et d'autres dirigeants, et gardés à l'étranger sous la forme d'argent liquide, d'actions, de titres, de propriétés et d'autres biens.”

9. Bien qu'il soit impossible d'évaluer avec précision le montant total des transferts de fonds ou d'avoirs illicites, il ne fait guère de doute que la corruption et le blanchiment du produit qui en découle ont un effet délétère sur les économies et la vie politique dans le monde. Le Fonds monétaire international (FMI) estime que le montant total d'argent blanchi chaque année représente 3 % à 5 % du produit intérieur brut (PIB) mondial – soit entre 600 milliards et 1 800 milliards de dollars des États-Unis. On peut supposer qu'une partie importante de cet argent provient de la corruption.

10. L'exportation de fonds provenant de la corruption a plusieurs conséquences graves pour le pays d'origine. Elle compromet l'aide étrangère, épuise les réserves monétaires, diminue les ressources fiscales, nuit à la concurrence, freine le libre-échange et aggrave la pauvreté. La corruption et le blanchiment peuvent donc à eux deux entraver tout progrès (social, économique ou politique) des pays, en particulier des pays en développement et des pays à économie en transition. Le préjudice causé est énorme en termes absolus et relatifs. Par exemple, l'ancien Président du Zaïre, Mobutu Sese Seko, aurait volé environ 5 milliards de dollars dans les caisses de l'État – soit l'équivalent de la dette extérieure du pays au moment des faits<sup>5</sup>. Comme cela a été indiqué lors de l'atelier sur le recouvrement des avoirs, tenu à Vienne le 21 juin 2002 pendant la deuxième session du Comité spécial, quelque 227 millions de dollars, transférés hors du Pérou sous le gouvernement d'Alberto Fujimori, avaient été gelés dans cinq pays et 68 millions avaient été récupérés<sup>6</sup>. Les sommes illicites provenaient pour la majeure partie de la perception de diverses commissions illégales et du détournement direct de fonds publics<sup>7</sup>.

11. On peut évaluer l'impact du transfert de fonds d'origine illicite sur le progrès économique et social à la lumière des facteurs de développement de deux États qui ont récemment connu des affaires de corruption retentissantes, à savoir le Nigéria et le Mexique<sup>8</sup>. Pendant les débats de la Deuxième Commission de l'Assemblée générale, à la cinquante-septième session, le représentant du Nigéria a déclaré que les actes de corruption et le transfert de fonds illicites avaient contribué dans une

large mesure à la fuite des capitaux – phénomène dont l’Afrique était la première victime puisqu’on estime à au moins 400 milliards de dollars les sommes détournées et dissimulées dans des pays étrangers. Sur ce total, 100 milliards de dollars ou plus proviendraient du Nigéria. Le représentant a également souligné que, d’après son gouvernement, la dette extérieure du pays s’élevait à 28 milliards de dollars au total, soit environ 28 % des montants détournés<sup>9</sup>. Le dictateur nigérian Sani Abacha – décédé depuis – et les membres de son proche entourage ont volé et transféré environ 2,2 milliards de dollars (voire plus selon certaines estimations). L’ampleur de ce détournement est particulièrement inquiétante quand on sait que, d’après les chiffres de la Banque mondiale, le PIB total du pays est d’environ 41,1 milliards de dollars et que plus des deux tiers (70 %) de la population (estimée à 123,9 millions de personnes) vivent avec moins de 1 dollar par jour<sup>10</sup>.

12. Au Mexique, le frère de l’ancien Président Carlos Salinas aurait amassé 120 millions de dollars grâce à la corruption. Selon la Banque mondiale, ce montant permettrait, compte tenu du coût actuel des soins par habitant, de payer les dépenses de santé annuelles de plus de 594 000 Mexicains<sup>11</sup>.

### **III. Obstacles au recouvrement et à la restitution des fonds d’origine illicite**

#### **A. Activités de blanchiment**

13. Les agents publics corrompus ne dissimulent pas toujours leurs transferts d’avoirs acquis illégalement en les blanchissant. Dans certaines affaires notoires de corruption, ils ne se sont guère, voire pas du tout, efforcés de cacher leurs détournements systématiques. Par exemple, lorsque Jean-Claude Duvalier a fui Haïti, les enquêteurs n’ont pas eu beaucoup de peine à retrouver des documents compromettants montrant que l’ancien “Président à vie” avait détourné plus de 120 millions de dollars<sup>12</sup>. Plus récemment, des fourgons appartenant à la Banque centrale du Nigéria auraient transporté de l’argent directement depuis la Banque au domicile du général Abacha et de ses proches<sup>13</sup>. Dans ces affaires, la multitude des transferts opérés et les nombreuses formalités à accomplir peuvent constituer le principal obstacle pour retrouver les avoirs.

14. Toutefois, la localisation des fonds d’origine illicite est encore plus difficile lorsque les transferts sont dissimulés grâce au blanchiment d’argent. En règle générale, les opérations de blanchiment sont très aisément détectables lors de l’étape de “placement” – lorsque les avoirs sont physiquement déposés auprès d’une institution financière – car ceux-ci sont encore proches de l’activité criminelle dont ils découlent. La transparence est donc nécessaire pour que les marchés financiers et bancaires internationaux empêchent les blanchisseurs de placer le produit de la corruption dans les institutions financières. Le principe consistant à “faire la lumière” est particulièrement efficace car le blanchiment d’argent est par définition une activité cachée. En clair, plus les banques et d’autres institutions financières déclarent les opérations suspectes, plus les autorités reçoivent d’informations sur d’éventuelles opérations de blanchiment.

15. Les banques et les autres institutions financières peuvent contribuer à la lutte contre le blanchiment d’argent en adoptant et en appliquant des mesures d’échange d’informations, c’est-à-dire en mettant en œuvre les principes dits de “connaissance du client”, qui doivent leur permettre de résoudre leur difficulté chronique à

distinguer l'argent propre de l'argent d'origine illicite et de dénoncer les clients qui blanchissent des fonds. Contraires aux règles et à la culture traditionnelles du secret bancaire, les principes de "connaissance du client" exigent que les institutions financières fassent preuve de la diligence voulue pour obtenir et conserver certaines informations concernant les comptes bancaires<sup>14</sup>.

16. Les principes de "connaissance du client" visent à assurer l'application de politiques, de pratiques et de procédures appropriées pour empêcher l'utilisation, intentionnelle ou non, d'institutions financières à des fins de blanchiment. Conformément à ces principes, ces institutions devraient s'employer activement à identifier leurs clients et à surveiller les opérations effectuées sur les comptes. Elles sont tenues de présenter une "déclaration d'opération suspecte" lorsqu'elles constatent une opération inhabituelle<sup>15</sup>. S'ils sont correctement appliqués, les principes de "connaissance du client" peuvent favoriser la transparence et empêcher le placement de fonds illicites de plusieurs manières. Tout d'abord, le simple fait que les opérations suspectes soient déclarées peut avoir un effet dissuasif sur les délinquants, y compris les hommes politiques corrompus, qui tentent d'utiliser les institutions financières pour blanchir leur argent. Ensuite, si ces clients cherchent malgré tout à établir des liens avec une institution financière, l'application desdits principes permet de révéler la nature illicite de leurs activités. Enfin, grâce aux informations fournies sur un client conformément aux principes de "connaissance du client", une institution financière est en mesure de déterminer si certaines opérations n'entrent pas dans le cours normal des affaires de ce client.

17. Malgré leur succès, les principes de "connaissance du client" ne font pas l'unanimité. Certains soutiennent que ces principes, qui deviennent de plus en plus précis au fil des ans, risquent d'entraver la lutte contre le blanchiment d'argent car leur application à des systèmes financiers relativement peu développés n'est pas possible ou n'est pas équitable<sup>16</sup>. De plus, il arrive que ces principes ne soient pas appliqués de manière uniforme par les institutions, voire ne le soient pas du tout. L'enquête sur l'affaire Abacha, par exemple, a révélé que plusieurs banques étrangères n'avaient pas dûment surveillé les comptes de l'intéressé et avaient même, dans certains cas, envoyé des employés au Nigéria pour aider à sortir du pays des valises remplies de billets<sup>17</sup>.

18. Toutefois, après les attaques du 11 septembre, l'exigence de transparence devient de plus en plus stricte à mesure qu'un certain nombre de pays continuent de combler les failles de leur système financier. Plusieurs autres actions visant à promouvoir la transparence financière ont mis en évidence le rôle clef joué par les banques et d'autres institutions financières dans le blanchiment d'argent. En 2001, le FMI et la Banque mondiale ont divisé les initiatives internationales de lutte contre le blanchiment en trois catégories: a) les initiatives concernant essentiellement les aspects financiers et le contrôle bancaire (par exemple celles du FMI, de la Banque mondiale et du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire); b) les initiatives concernant, d'une part, les aspects financiers et le contrôle bancaire et, d'autre part, les aspects juridiques ainsi que la détection et la répression des infractions (par exemple, les activités de l'Organisation des Nations Unies); et c) les initiatives concernant essentiellement les aspects juridiques ainsi que la détection et la répression des infractions (par exemple, les activités du Groupe Egmont des services de renseignement financier et Interpol)<sup>18</sup>.

19. Dans l'ensemble, les initiatives récemment menées au niveau international pour accroître la transparence visent à la fois à améliorer la coordination entre les

institutions existantes et à créer de nouvelles institutions ou de nouveaux instruments. De nombreuses institutions ont accompli des progrès considérables dans la lutte contre le blanchiment d'argent. Ces initiatives ont abouti à la négociation de conventions internationales contre la corruption et le blanchiment d'argent, telles que la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (résolution 55/25 de l'Assemblée générale, annexe I), la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime<sup>19</sup> et la Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe<sup>20</sup>, la Convention interaméricaine contre la corruption de l'Organisation des États américains (voir E/1996/99) et la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de l'Organisation de coopération et de développement économiques<sup>21, 22</sup>.

## **B. Systèmes financiers opaques**

20. Les efforts déployés par la communauté internationale pour favoriser la transparence se heurtent à des obstacles à la fois matériels et juridiques, notamment à l'absence d'un instrument international global sur la corruption et le blanchiment d'argent. L'un des principaux obstacles est la rapidité des transferts, qui complique les tentatives de recouvrement et de restitution des fonds car les virements électroniques, en particulier par l'Internet, garantissent l'anonymat et peuvent être extrêmement difficiles à suivre<sup>23</sup>.

21. Un deuxième obstacle matériel est le manque chronique de transparence dans de nombreux systèmes financiers<sup>24</sup>. Par exemple, un moyen de transférer les fonds blanchis reste les comptes correspondants que certaines institutions financières mettent à la disposition de banques étrangères. L'activité de correspondant bancaire consiste pour une banque à fournir des services à une autre banque, qui peut ainsi transférer des fonds, échanger des devises et exécuter d'autres opérations. Ce type de compte permet aux propriétaires et aux clients d'une banque insuffisamment contrôlée, voire corrompue, de transférer librement de l'argent aux quatre coins du monde. Les fiducies sont aussi de plus en plus souvent considérées comme un obstacle à la transparence qui favorise les opérations de blanchiment complexes. L'anonymat qu'offre ce type d'instrument, en particulier les fiducies sans droit de regard et les fiducies constituées pour protéger des avoirs, permet aux agents publics corrompus d'échapper aux saisies. De même, les comptes offshore et les sociétés de placement offrent la possibilité de blanchir de l'argent, y compris des fonds provenant de la corruption, en toute sécurité. Un rapport de l'Université de Trente publié en janvier 2000 pour la Commission européenne (intitulé "Protecting the EU financial system from the exploitation of financial centres and off-shore facilities by organised crime") montre que le droit des sociétés est également un aspect important de la transparence des systèmes financiers qui a été largement négligé. La communauté internationale devrait se pencher sur le problème de l'obtention de documents auprès de sociétés sises à l'étranger et de l'utilisation de ces dernières pour dissimuler l'identité des propriétaires des fonds et faciliter ainsi leur blanchiment.

22. Les activités de banque privée constituent un autre exemple d'obstacle favorisant l'opacité. Définies comme des services préférentiels fournis par certaines institutions financières à des clients très fortunés, elles se prêtent tout particulièrement au blanchiment du produit de la corruption, notamment aux opérations de blanchiment pouvant être réalisées par des personnes politiquement

exposées corrompues, lesquelles, selon le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, sont des personnes qui exercent ou ont exercé d'importantes fonctions politiques: chefs d'État ou de gouvernement, figures politiques, hauts fonctionnaires de l'administration, de la magistrature ou de l'armée, cadres dirigeants de sociétés publiques et responsables de grands partis politiques<sup>25</sup>. Il se peut que le banquier ne contrôle pas les comptes avec la diligence voulue parce que l'agent public corrompu est un client précieux et que la banque l'aide à investir les fonds déposés. En outre, le recours à un intermédiaire dans de tels cas peut permettre à l'agent public d'ouvrir puis de gérer un compte presque anonymement<sup>26</sup>.

## C. Obstacles aux actions en recouvrement

23. Les enquêtes internationales visant à recouvrer des fonds provenant de la corruption exigent des autorités qu'elles engagent des procédures judiciaires pour se voir reconnaître la propriété sur des avoirs localisés après des recherches parfois longues et complexes. Ces actions en recouvrement peuvent revêtir de nombreuses formes: a) procédure pénale dans l'État d'origine ("État requérant") et exécution de la décision de justice dans l'État où les fonds ont été retrouvés ("État requis"); b) procédure civile dans l'État requérant suivie de l'exécution internationale de la décision de justice; c) procédure pénale ou civile engagée par l'État requis aboutissant à la confiscation des fonds soit par l'État requérant directement soit par l'État requis (qui peut ensuite répartir lesdits fonds); d) procédure civile engagée par l'État requérant devant les tribunaux de l'État requis; ou e) une combinaison des procédures décrites ci-dessus. Comme on le verra ci-après, les actions en recouvrement se heurtent inévitablement à de nombreux obstacles et difficultés.

### 1. Absence d'uniformité entre les lois

24. Un obstacle fondamental aux actions en recouvrement est la diversité des systèmes juridiques. Il peut être difficile pour des États et des institutions financières n'appartenant pas au même système juridique de surmonter les divergences entre les concepts et les procédures. Les problèmes juridiques posés par les actions en recouvrement varient, selon le système juridique (*common law* ou droit romano-germanique) et le type de procédure applicable (civile ou pénale).

25. La plupart des différences entre droits procéduraux ne sont pas inconciliables car tous les systèmes juridiques modernes appliquent généralement le principe d'équité. Toutefois, il n'a pas été possible d'harmoniser les différentes procédures judiciaires faute pour la communauté internationale de s'être penchée sur des questions telles que la présentation des demandes et le processus de décision.

26. En ce qui concerne le droit matériel, les critères sur la base desquels un manquement de la part d'un agent public est considéré comme une infraction pénale varient, ce qui entrave la coopération internationale dans les actions en recouvrement car l'activité principale présumée ne constitue peut-être pas une infraction à la législation de l'État requis.

27. À ce jour, la plupart des instruments juridiques internationaux incriminent essentiellement le versement de "pots-de-vin" car presque tous les pays interdisent à leurs nationaux ou aux étrangers de soudoyer leurs agents publics. Cette pratique est donc le principal acte de corruption interdit par la communauté internationale dans son ensemble et par les États signataires d'accords tels que la Convention interaméricaine contre la corruption, la Convention sur la lutte contre la corruption

d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, la Convention pénale sur la corruption et la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (voir par. 19).

28. Les spécialistes ont constaté que, même s'il s'agit là d'une première étape remarquable, le fait de considérer la corruption comme synonyme de "pots-de-vin" a ses limites. L'insuffisance des dispositions interdisant les "pots-de-vin" peut être tout particulièrement évidente dans les cas où les agents publics s'enrichissent par des moyens illicites, tels que la fraude fiscale ou l'acceptation de ristournes, qui sont tout aussi préjudiciables à l'intérêt général que les "pots-de-vin" mais qui n'entrent pas dans la définition de la corruption passive ou active. Dans sa nouvelle approche de la corruption, la communauté internationale devrait examiner dans quels cas il convient d'interdire ces autres agissements. Pour ce faire, elle devrait tenir compte des contraintes pouvant découler des conditions et garanties fondamentales, notamment des garanties d'une procédure régulière, qui sont exigées par la plupart des constitutions nationales.

## **2. Obstacles liés aux exigences en matière de procédure régulière et de preuve**

29. Un autre obstacle juridique aux actions en recouvrement peut être l'impossibilité d'offrir les garanties d'une procédure régulière qu'exige la loi d'un État pour pouvoir entreprendre le type d'enquête attentatoire à la vie privée généralement nécessaire pour démêler des affaires financières complexes. Les garanties matérielles et procédurales requises pour assurer le respect des libertés fondamentales varient considérablement d'un système juridique à l'autre, ce qui pose problème dans la pratique: par exemple, même lorsque les éléments de preuve ont été obtenus de manière légale dans un État, la perquisition et la saisie peuvent être contraires à la législation d'un autre État.

30. La diversité des normes juridiques peut s'avérer problématique pour la comparution des principaux témoins tels que les employés de banque et les enquêteurs. Ces personnes sont souvent obligées d'entreprendre des déplacements coûteux et longs (mais également dangereux) d'un pays à l'autre pour présenter leur déposition sur des fonds recouverts. Ces déplacements posent également des problèmes juridiques liés au faux témoignage et à l'octroi d'une immunité contre les poursuites pour des infractions ayant ou non un lien avec lesdits fonds dans chaque pays où comparait le témoin. Le recours à des moyens de communication modernes, comme les systèmes sophistiqués de visioconférence, peut atténuer ces problèmes sans toutefois les résoudre puisque les États appliquent des règles différentes pour l'octroi de l'immunité aux témoins tenus de déposer.

31. Une autre préoccupation en matière de preuve est le fait que certains États requérants ne sont pas du tout en mesure d'offrir les garanties d'une procédure régulière exigées par les États requis. L'infrastructure de ces États peut être insuffisante, d'où la difficulté, voire l'impossibilité, d'enregistrer des opérations ou de tenir des livres et pièces comptables. À la suite d'affaires de corruption à grande échelle, le problème, s'agissant des actions en recouvrement, est qu'il faut du temps avant que l'état de droit ne soit rétabli alors qu'il importe que l'État engage rapidement une procédure contre les anciennes personnalités publiques corrompues et leurs avoirs. En règle générale, lorsqu'un État entreprend de recouvrer des avoirs transférés illicitement à l'étranger par d'anciens dirigeants, le processus de réforme a commencé mais est loin d'être achevé. Il arrive qu'en raison du caractère transitoire du système judiciaire de l'État requérant, celui-ci ne satisfasse pas aux



conditions minimales requises pour bénéficier d'une entraide judiciaire, telles que l'obligation de prouver qu'une infraction a été commise et que les avoirs en sont le produit. La promotion de l'uniformisation des règles de preuve pourrait permettre une application plus standardisée de ces conditions.

32. Malheureusement, même dans les affaires de corruption flagrante, il n'est pas toujours possible d'engager des poursuites pénales. Le décès de l'agent public (comme dans le cas du général Abacha au Nigéria) peut empêcher toute poursuite. Dans d'autres cas, l'agent public peut se trouver encore au pouvoir bien après la découverte de ses agissements ou, même s'il a quitté ses fonctions, peut conserver suffisamment de pouvoir au niveau local pour faire obstruction à une procédure pénale interne. Dans d'autres cas plus extrêmes, il se peut que les agents publics soupçonnés de corruption jouissent de l'immunité ou qu'il n'y ait pas de comportement "délictueux" sur lequel enquêter du fait que les actes visés ne constituaient pas une infraction à la législation du pays au moment de leur commission. Même si le pays adopte par la suite des lois interdisant lesdits actes, le défendeur peut faire valoir que le code pénal ainsi révisé crée des infractions *ex post facto* qui ne devraient pas être reconnues par les États aux fins de l'entraide judiciaire<sup>27</sup>.

### 3. Confiscation civile et confiscation pénale

33. Un troisième problème juridique fréquent lié aux actions en recouvrement est le fait que la localisation et le gel des avoirs illicitement transférés se trouvent à la frontière entre la procédure civile et la procédure pénale. Chaque type de procédure est différent et, suivant les pays, ne peut être engagé dans les mêmes circonstances<sup>28</sup>.

34. En règle générale, la procédure pénale constitue une voie de droit plus efficace. Toutefois, de par son caractère pénal, elle implique aussi la nécessité de satisfaire préalablement à des conditions strictes en matière de preuve et à des exigences procédurales relativement rigoureuses. En revanche, parce qu'elle n'entraîne pas de peine privative de liberté, la procédure civile suppose généralement des exigences moindres en matière de preuve et de garanties procédurales. C'est pourquoi, néanmoins, la confiscation civile, qui est une procédure courante dans certains États, n'est pas reconnue dans de nombreux systèmes juridiques nationaux.

35. Ces divergences de vues concernant l'acceptabilité d'une procédure civile de confiscation est l'un des principaux obstacles à la coopération internationale. Des demandes de confiscation ont été rejetées par des États qui autorisent uniquement la confiscation pénale. En outre, le recours initial à ce type de procédure civile peut compliquer, voire entraver, une procédure pénale engagée ultérieurement ou simultanément.

36. La question de savoir quel type de procédure de confiscation utiliser et quelles personnes physiques ou morales viser peut poser de graves problèmes tactiques et éthiques. Les considérations tactiques obligent les enquêteurs à déterminer quels défendeurs potentiels sont les plus vulnérables, compte tenu de leur participation à l'infraction et du système juridique de leur pays de résidence. En d'autres termes, le défendeur le plus impliqué n'est pas nécessairement la meilleure cible pour une action en recouvrement efficace<sup>29</sup>.

#### 4. Absence de coopération internationale

37. Une quatrième difficulté souvent inhérente aux actions en recouvrement est la nécessité de faire en sorte que les juristes et les enquêteurs de différents pays s'unissent et coordonnent leur action pour démêler des opérations financières parfois complexes. Cette action doit être menée aussi rapidement que possible car le temps ne joue pas en faveur des enquêteurs.

38. Un obstacle fréquent à cette action est l'absence générale d'instruments internationaux sur la reconnaissance et l'exécution des décisions de justice étrangères. Il existe peu d'accords ou d'arrangements dans ce domaine. Faute de traité sur la question, l'exécution d'une décision étrangère dépend de la législation interne et de la courtoisie internationale.

39. De plus, les accords internationaux existants autorisent les pays à ne pas reconnaître les décisions judiciaires dans certains cas. Par exemple, la Convention de l'Union européenne concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale<sup>30</sup> indique cinq motifs de non-reconnaissance: a) si la reconnaissance est contraire à l'ordre public de l'État requis; b) si l'acte introductif d'instance n'a pas été notifié au défendeur défaillant en temps utile; c) si la décision est inconciliable avec une décision rendue entre les mêmes parties dans l'État requis; d) si le tribunal a, en tranchant une question relative à l'état ou à la capacité des personnes physiques, aux régimes matrimoniaux, aux testaments ou aux successions, méconnu une règle de droit international privé de l'État requis; ou e) si la décision est inconciliable avec une décision rendue antérieurement dans un État non contractant lorsque cette dernière a l'autorité de la chose jugée<sup>31</sup>.

40. Dans ces conditions, certains aspects de la question de l'exécution des décisions de justice rendues en vue du recouvrement du produit de la corruption resteront controversés. Par exemple, quand des jugements par défaut sont rendus à l'endroit d'anciens dirigeants politiques en exil, de gros problèmes de compétence peuvent se poser. Ainsi, la Cour d'appel d'Angleterre a considéré qu'une décision d'une juridiction étrangère ne serait pas exécutée si elle avait été obtenue de manière frauduleuse, même si la juridiction en question avait enquêté sur la fraude alléguée<sup>32</sup>. Mais dans d'autres pays, y compris les États-Unis d'Amérique, dès lors que la juridiction étrangère avait examiné et tranché la question de la fraude, les faits correspondants ne pouvaient plus faire l'objet d'un réexamen lorsque l'exécution de la décision de la juridiction étrangère était recherchée<sup>33</sup>.

#### 5. Compétences techniques et ressources insuffisantes

41. Enfin, les actions en recouvrement se heurtent souvent à l'insuffisance des ressources et des compétences techniques. Ironiquement et malheureusement, des enquêtes de grande ampleur peuvent imposer des charges financières excessives à des pays déjà appauvris justement par les agissements de ceux dont on s'efforce maintenant de localiser les avoirs. En outre, les enquêteurs qui essaient de retrouver les avoirs illicites n'ont pas forcément la formation requise, sur le plan financier et juridique, pour établir aussi les faits de corruption.

42. En même temps, les autorités d'un État requis peuvent se sentir pénalisées parce qu'elles doivent prendre en charge l'essentiel des procédures avec bien peu de soutien, à ce qui leur semble, de la part des États requérants et elles peuvent craindre, en le déplorant, que leurs propres efforts restent infructueux si l'État

requérant ne peut pas, ou ne veut pas, mener des procédures devant ses propres tribunaux. En outre, les autorités de l'État requis ne disposent pas nécessairement des ressources et des compétences voulues pour mener une action en recouvrement sans l'assistance de l'État requérant. Un partage équitable des tâches dans le cadre des actions en recouvrement semble essentiel pour que ces procédures aient une chance d'aboutir.

## **D. Difficultés entravant la restitution des fonds ou avoirs**

43. La localisation et la saisie des avoirs ne représentent qu'une partie de l'enquête dans les affaires internationales. Le pays qui détient les avoirs récupérés doit ensuite déterminer quand et à qui lesdits avoirs seront restitués. On sait d'expérience que la restitution de ces fonds peut être un processus difficile et complexe.

### **1. Préoccupations quant aux véritables motifs des actions en recouvrement**

44. Les efforts entrepris pour obtenir la restitution des fonds ou des avoirs illicites récupérés peuvent être également entravés ou retardés par certaines préoccupations quant à la motivation des autorités ou des enquêteurs agissant pour le compte de l'État requérant. Dans certains cas, ces préoccupations peuvent tenir au fait qu'il est allégué ou que l'on soupçonne que les actions en recouvrement sont inspirées par des motivations d'ordre politique, car il existe dans de nombreux pays des règles interdisant toute coopération concernant des infractions présumées qui sont de nature politique ou militaire. Dans d'autres cas, les autorités de l'État dans lequel les avoirs ou les fonds sont récupérés peuvent douter que l'État requérant soit exempt de corruption et nourrir des craintes quant à ce qu'il adviendrait des fonds ou avoirs s'ils étaient restitués. Comme ces préoccupations sont à l'évidence de nature sensible, il se peut qu'elles ne soient jamais exprimées. Mais elles existent et sont susceptibles d'entraver ou d'empêcher la restitution des fonds ou des avoirs illicites.

### **2. Revendications concurrentes émanant de différent États**

45. La disposition finale des avoirs récupérés peut être compliquée par des revendications concurrentes émanant d'États autres que celui qui sollicite l'entraide. Les revendications en question peuvent émaner de plusieurs sources y compris, dans les cas de détournement de l'aide internationale, de l'État ayant fourni les fonds. L'examen de la question de la restitution des fonds transférés illégalement serait incomplet sans une prise en compte et une analyse exhaustive de la possibilité d'un tel problème et de ses incidences.

### **3. Identification des bénéficiaires**

46. Souvent, les règles en vigueur prévoient que le produit des procédures en recouvrement qui aboutissent sera distribué conformément au droit interne de l'État requis. Mais de même que, comme nous l'avons vu plus haut, les États ont des règles de procédure différentes, ils appliquent des mécanismes différents pour la disposition des fonds saisis. Par exemple, des investisseurs et des créanciers qui veulent être dédommés de leurs pertes peuvent engager des actions civiles alors que le nouveau gouvernement souhaite récupérer les fonds pour financer diverses activités d'intérêt public.

## IV. Conclusions et possibilités d'action future

47. Dans les précédentes sections de la présente étude, certains des principaux obstacles au recouvrement des fonds ou des avoirs d'origine illicite et à leur restitution ultérieure ont été examinés. Sur la base de cet examen, plusieurs moyens sont envisageables pour éliminer ces obstacles et, en même temps, faire le nécessaire pour prévenir les transferts de fonds d'origine illicite.

### A. Recouvrement des fonds ou avoirs

#### 1. Mesure juridiques

##### a) *Élargissement du champ des infractions principales pour y inclure la corruption étrangère*

48. L'inclusion dans la législation nationale de mesures permettant la confiscation du produit de la corruption paraît essentielle. Ces mesures gagneraient considérablement en efficacité si elles étaient complétées par un élargissement du champ des dispositions contre le blanchiment d'argent afin d'y inclure la corruption étrangère en tant qu'infraction principale. Dans le même ordre d'idées, la notion de corruption dans le droit interne devrait être revue de manière à y inclure la grande corruption, afin d'empêcher des dirigeants corrompus de modeler la législation nationale de manière à mettre à l'avenir leur régime à l'abri des poursuites.

##### b) *Accès aux juridictions des États requis*

49. Un moyen de faciliter la coopération internationale consisterait à autoriser l'État requérant à engager devant les tribunaux de l'État requis des actions en recouvrement du produit de la corruption situé sur le territoire de ce dernier. Cet accès pourrait être assuré dès lors que la partie requérante peut soit établir un droit de propriété sur les avoirs, soit produire une décision judiciaire valable et définitive. Il importe toutefois aussi que de leur côté, les États requérants fassent tout leur possible pour coopérer et obtenir des éléments de preuve suffisants concernant les infractions sous-jacentes.

##### c) *Ordonnances de saisie ou d'immobilisation ou autres mesures propres à prévenir la dispersion ou la disparition des avoirs*

50. Pour permettre le type d'action judiciaire urgente souvent nécessaire pour pouvoir saisir des fonds dans l'économie mondiale contemporaine, il semblerait utile de prévoir des mesures autorisant les autorités, à la demande d'un autre État, à empêcher tout transfert d'avoirs lorsqu'il existe de bonnes raisons de croire qu'ils feront l'objet d'une procédure en recouvrement en tant que produit de la corruption. Ces mécanismes judiciaires devraient également permettre d'immobiliser des avoirs sur la base d'une ordonnance rendue par une juridiction étrangère, ou de donner effet à une ordonnance d'immobilisation dûment rendue par une juridiction de l'État requérant. En même temps, ces mécanismes devraient garantir que les mesures prises par la juridiction étrangère sont dûment fondées et imposer à l'État requérant des délais raisonnables pour présenter les éléments de preuve justifiant la saisie.

d) *Exécution des décisions de juridictions étrangères*

51. L'exécution des décisions de juridictions étrangères est souvent un facteur clef pour parvenir à recouvrer les fonds provenant de la corruption. L'adoption de mesures juridiques internes serait nécessaire pour permettre aux tribunaux de faire exécuter les décisions valables et définitives de juridictions étrangères ordonnant la confiscation du produit de la corruption. Ces mesures devraient être conformes aux principes du droit interne en matière d'ordre public ou de garantie d'une procédure régulière.

**2. Dispositions en matière d'organisation**

a) *Mise en place d'un centre d'échange pour l'assistance technique au sein de l'Organisation des Nations Unies*

52. Avec le soutien des États Membres, l'Organisation des Nations Unies pourrait jouer un rôle accru en servant de centre d'échange pour l'assistance technique afin de faciliter les actions entreprises au niveau multinational pour recouvrer le produit de la corruption. La création de ce centre d'échange serait une initiative positive qui faciliterait l'accès aux informations nécessaires et permettrait de mieux appréhender les besoins, tant dans les États requérants que dans les États requis.

b) *Désignation de services chargés des demandes d'assistance*

53. L'efficacité de l'entraide serait grandement renforcée s'il était fourni des informations à jour et commodément accessibles sur les personnes ou services à contacter en relation avec les demandes d'assistance. Les personnes à contacter pourraient être recensées dans des répertoires en ligne librement accessibles par tous les États. Une telle initiative aiderait à éliminer la confusion à laquelle sont en butte les autorités des États requérants en particulier lorsqu'elles cherchent à recouvrer des avoirs dans des cas de grande corruption.

c) *Communication spontanée d'informations sur les avoirs d'origine illicite*

54. L'échange spontané d'informations entre les États est une composante importante de la coopération internationale aux fins du recouvrement et de la restitution des fonds provenant d'actes de corruption. Cette coopération internationale serait, dès lors, notablement renforcée par l'adoption de mesures autorisant la communication d'informations sur les fonds d'origine illicite à un autre État sans demande préalable, et sans préjudice des enquêtes en cours dans l'État qui fournit les informations, si la divulgation de celles-ci pouvait aider l'autre État dans son action en recouvrement.

**3. Méthodes de recouvrement**

a) *Accords d'honoraires conditionnels*

55. Le recours de plus en plus fréquent à des procédures civiles pour compléter ou remplacer des poursuites pénales, selon le cas, peut être considéré comme un moyen de recouvrement. Il a été noté, lors de l'atelier technique sur le recouvrement des avoirs (voir par. 5), qu'en Fédération de Russie et aux Philippines les procédures civiles engagées avaient permis à ces pays de récupérer près de 180 millions de dollars et 1 milliard de dollars, respectivement. Dernièrement, le Nigéria est parvenu à récupérer plus de 1 milliard de dollars (à ce jour) détournés par Abacha,

en grande partie grâce à une procédure civile engagée au Royaume-Uni. Mais les procédures civiles posent un problème, en ce sens que des avocats sont nécessaires et que les services d'un conseil compétent peuvent être très coûteux. Dans certains pays, des cabinets juridiques et des enquêteurs sont parfois disposés à chercher à récupérer des fonds blanchis en échange d'honoraires qui dépendent des montants finalement récupérés. Dans ces pays, le montant des honoraires est proportionnel à la valeur totale des avoirs récupérés. Ce type d'honoraires conditionnels est toutefois interdit dans certains pays, et il n'est pas possible d'y recourir si la législation du pays ne prévoit pas le recouvrement des avoirs blanchis par le biais de procédures civiles.

b) *Actions qui tam*

56. Un autre moyen d'éviter de grever le budget de l'État, sauf si les pouvoirs publics décident de s'associer aux procédures, serait de tirer mieux profit d'informations qui permettent la restitution des avoirs d'origine illicite ou de recourir davantage aux actions *qui tam*. Dans certains États, par exemple, des plaignants privés peuvent obtenir jusqu'à 30 % des montants récupérés<sup>34</sup>. Il pourrait être envisagé de recourir plus souvent aux actions *qui tam* vu les avantages potentiels qu'elles présentent, y compris l'application des règles de preuve moins strictes des procédures civiles. Mais, comme dans le cas des honoraires conditionnels, certains États ne reconnaissent pas les actions *qui tam*.

c) *Prêts*

57. Les prêts pourraient constituer une autre source potentielle de financement pour engager les actions appropriées. Les États intéressés pourraient être contactés pour savoir s'ils envisageraient d'apporter aux États qui cherchent à recouvrer des avoirs un soutien qui constituerait une forme d'aide extérieure. De même, les institutions financières internationales comme le FMI et la Banque mondiale pourraient être contactées pour obtenir des prêts qui seraient remboursés avec les sommes récupérées. Ces institutions financières pourraient aussi envisager d'inclure ce financement dans les programmes d'aide économique de plus vaste ampleur, dans la mesure où le recouvrement de fonds améliorerait les perspectives économiques de l'État requérant. Les entreprises privées, les fondations ou les organisations non gouvernementales intéressées par l'aide internationale seraient d'autres sources possibles de prêts.

d) *Remboursement*

58. Comme on l'a noté, les actions en recouvrement devant les tribunaux d'un État requis peuvent coûter très cher et représenter une lourde charge financière pour l'État requis comme pour l'État requérant. On pourrait envisager de faire supporter, en partie ou en totalité, ces coûts par les organismes financiers qui ont manqué de manière manifeste à leur délégation de diligence et créé ainsi le climat financier qui a abouti à l'exportation des fonds d'origine illicite. Cette procédure de remboursement impliquerait que les États définissent dans leur législation le degré de diligence exigé des organismes financiers et l'étendue de la responsabilité de ces derniers en cas de manquement à l'obligation de diligence voulue.

## **B. Restitution des fonds ou avoirs**

### **1. Possibilité de désigner un dépositaire indépendant chargé de régler les demandes**

59. Pour aider à régler les demandes concurrentes portant sur les avoirs récupérés, il pourrait être envisagé d'établir un fonds qui détiendrait et distribuerait les avoirs confisqués. Ce mécanisme permettrait à une personne bien informée et impartiale ou à un tribunal d'apprécier les mérites des prétentions souvent concurrentes sur les avoirs récupérés. Il s'inspire de la procédure civile dite *entreplaiderie* (*interpleader*), qui sert dans certains pays à régler les demandes concurrentes portant sur des fonds ou des biens<sup>35</sup>. La procédure d'entreplaiderie permet à la personne physique ou morale qui détient les avoirs ou les fonds de demander à un tribunal de trancher dans une seule et même procédure entre les prétentions concurrentes de deux demandeurs ou plus.

### **2. Utilisation de certains avoirs aux fins du développement**

60. Afin d'assurer l'utilisation appropriée des fonds récupérés, il pourrait être envisagé de les affecter au service de la dette nationale. En outre, pour limiter la vulnérabilité de ces fonds ainsi que des autres avoirs publics, une partie des avoirs récupérés ou une fraction de l'aide au développement pourrait être utilisée pour financer les actions de surveillance menées au niveau local pour juguler la corruption et le détournement de l'aide. Ces fonds pourraient servir à mettre en place des systèmes de renseignement financier ou à les renforcer s'ils existent déjà, ainsi qu'à former des fonctionnaires pour enquêter sur le blanchiment d'argent<sup>36</sup>.

### **3. Établissement de priorités pour la répartition des avoirs ou fonds récupérés**

61. Des prétentions concurrentes sur les avoirs récupérés soulèvent inévitablement de graves problèmes de priorité. Il serait important d'établir des règles claires et cohérentes concernant les priorités applicables pour répartir les fonds ou avoirs récupérés. Pour établir ces règles, il faudrait prendre en compte la nécessité d'indemniser les victimes, de financer les programmes de lutte contre la corruption et de dédommager l'État où se situent les fonds ou avoirs des frais qu'il a pu engager.

### **4. Partage des avoirs**

62. Les actions pénales en recouvrement comportant des éléments d'internationalité qui aboutissent impliquent des arrangements pour le partage du produit récupéré avec les États qui ont rendu possible ou notablement facilité la confiscation. Ainsi, en juillet 2000, les États-Unis avaient transféré environ 169 millions de dollars dans une trentaine de pays en échange de leur assistance dans des procédures de confiscation<sup>37</sup>. Ce partage est pour les États une incitation financière à collaborer en vue du recouvrement d'avoirs, indépendamment de l'endroit où ceux-ci sont situés ou de l'État qui fera finalement exécuter la décision de confiscation. En règle générale, les fonds sont partagés au prorata de la contribution des États aux activités de détection et de répression. Toutefois, dans les affaires impliquant manifestement des fonds publics, c'est-à-dire des fonds provenant du Trésor de l'État requérant, on pourrait envisager des règles ou dispositions qui permettraient de s'écarter des modes usuels de partage des avoirs et qui ménageraient la possibilité d'une récupération maximale. Une telle récupération

maximale serait conforme à l'objectif du projet de convention, à savoir remédier aux effets socioéconomiques néfastes de la corruption.

## **C. Prévention du transfert des fonds ou avoirs d'origine illicite**

63. Comme on l'a déjà noté dans la présente étude, les difficultés et les complications inhérentes à la lutte contre le transfert des fonds d'origine illicite provenant d'actes de corruption ne sauraient être sous-estimées. Le recouvrement et la restitution des fonds détournés sont tout aussi compliqués et difficiles, car les actions entreprises pour les retrouver et les restituer se heurtent souvent à divers obstacles d'ordre juridique et pratique. Il importe, par conséquent, que tous les États s'attachent à prévenir le transfert des fonds ou avoirs d'origine illicite provenant d'actes de corruption.

### **1. Mise en place de cellules de renseignement financier et renforcement de l'échange volontaire d'informations**

64. Les gouvernements créent des cellules de renseignement financier pour recevoir et examiner les rapports internationaux faisant état d'activités suspectes, analyser les informations financières, transmettre des informations aux services nationaux de détection et de répression et échanger des informations. Si au milieu des années 1990 il existait moins d'une dizaine de cellules de ce type dans le monde, en juin 2002, 69 pays en disposaient<sup>38</sup>. Opérant de manière informelle dans le cadre du Groupe Egmont, les cellules de renseignement financier ont permis d'encourager l'échange de renseignements et d'améliorer les capacités des services qui luttent contre la corruption de par le monde. L'importance de cette coopération est mise en évidence dans une compilation faite en 2001 par le Groupe Egmont, où il est rendu compte de 100 affaires de blanchiment d'argent ayant pu être réglées<sup>39</sup>.

### **2. L'Organisation des Nations Unies en tant que dépositaire des informations relatives aux obligations de diligence et de signalement des opérations suspectes**

65. À partir de la base de données du Réseau international d'information sur le blanchiment de l'argent (IMOLIN) créé par le Programme mondial contre le blanchiment de l'argent de l'Office contre la drogue et le crime du Secrétariat, il pourrait être mis en place un site Web sécurisé qui permettrait aux États Membres d'échanger des informations relativement aux obligations de diligence et de signalement des opérations suspectes. Le système des Nations Unies pourrait également prendre d'autres mesures en vue de former et d'aider les fonctionnaires des États Membres. À plus long terme, l'Organisation des Nations Unies devrait envisager de tirer parti de son universalité pour analyser les opérations de recouvrement déjà effectuées. Jusqu'à présent, ces opérations visant des agents publics corrompus ont été exécutées sans grande coordination, et les précieux enseignements qu'elles ont fournis sont restés ignorés au-delà des pays ayant effectivement pris part aux enquêtes. L'Organisation des Nations Unies est en mesure d'extraire des informations de ces affaires et de créer ainsi une base de données générale à la disposition de tous les pays intéressés.

### **3. Développement des mécanismes d'"alerte précoce"**

66. La nécessité d'apporter une attention particulière à toutes les opérations complexes et d'ampleur exceptionnelle, et tous les types substantiels d'opérations



lorsque celles-ci n'ont pas de cause économique ou licite apparente est largement reconnue et a été démontrée dans des affaires de grande corruption. Compte tenu des millions, voire milliards, de dollars qui peuvent être en jeu, il est clair que les organismes financiers et les services de détection et de répression doivent repérer tous les signes anormaux qui révèlent l'existence d'activités criminelles connexes. Ces signaux d'alerte peuvent être repérés en appliquant les programmes d'exercice de la diligence ("connaissance du client") adoptés par de nombreux pays et décrits plus haut. Si un organisme financier surveillant ainsi des activités bancaires soupçonne que des fonds proviennent du blanchiment, il doit immédiatement avertir les autorités qui devront alors agir sans délai sur la base de ces informations et communiquer celles-ci à leurs homologues étrangers compétents. Il conviendra d'être particulièrement vigilant pour les opérations impliquant des responsables politiques et des États où le risque de corruption est élevé<sup>40</sup>.

#### **4. Mise en œuvre de programmes globaux pour le respect de l'obligation de diligence**

67. Les programmes de "connaissance du client" et autres formes d'exercice de l'obligation de diligence ne sont pas toujours appliqués par les organismes financiers visés ci-dessus avec l'enthousiasme souhaitable. À titre d'exemple, à la suite de l'enquête sur l'affaire Abacha, la Commission fédérale des banques de la Suisse a enquêté sur 19 banques suisses ayant réalisé des opérations avec l'ex-dirigeant nigérian et ses collègues et a publié un rapport qui exonérait 13 banques, mais en citait 6 qui n'avaient pas respecté leur obligation de diligence<sup>41</sup>. Les États devraient veiller activement au respect de cette obligation. Des autorités compétentes chargées de surveiller les banques et autres organismes financiers pour s'assurer que toutes les obligations sont dûment respectées devraient être désignées. Les programmes pour le respect de l'obligation de diligence devraient comporter trois volets: a) respect d'une obligation de diligence renforcée (comme indiqué plus haut) pour les opérations financières inhabituelles; b) création et archivage de fiches de renseignements sur les clients et de dossiers sur les opérations inhabituelles; c) obligation de signaler les opérations suspectes aux autorités compétentes.

#### **5. Autres mesures préventives, y compris le renforcement des capacités afin de mieux former les procureurs et les juges**

68. Comme on l'a déjà noté, les ressources et les compétences techniques dans les États requérants sont souvent très insuffisantes et cela reste un obstacle sérieux à la fois pour prévenir les transferts illicites et pour récupérer les avoirs illégalement exportés. L'exemple de l'Afrique du Sud démontre l'intérêt de constituer et de financer des équipes de procureurs et de juges. Ce pays a créé une commission spéciale pour enquêter sur la corruption et des tribunaux spécialisés dans les actions civiles engagées à l'issue de ces enquêtes<sup>42</sup>. De même, les États requis devraient renforcer leurs capacités de façon à pouvoir participer activement à l'action de plus en plus vigoureuse menée au niveau international contre le transfert de fonds d'origine illicite. Outre les importantes fonctions que pourrait exercer l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la recherche et en tant que centre d'échange, il convient d'explorer le rôle essentiel qu'elle pourrait jouer en matière de renforcement des capacités.

## Notes

- <sup>1</sup> A/56/403 et Add.1 et A/57/158 et Add.1 et Add.2. Ces documents résument les diverses mesures et initiatives prises par les États Membres ainsi que par les organismes compétents des Nations Unies et d'autres organisations intergouvernementales pour combattre et prévenir la corruption et le transfert de fonds d'origine illicite et qui contiennent également des recommandations pour remédier à ces problèmes.
- <sup>2</sup> On notera également qu'à la fin de novembre 2002, la Deuxième Commission de l'Assemblée générale, à sa cinquante-septième session, a approuvé un projet de résolution intitulé "Action préventive et lutte contre la corruption et le transfert de fonds d'origine illicite et restitution desdits fonds aux pays d'origine" (A/C.2/57/L.46).
- <sup>3</sup> Voir Ibrahim F. I. Shihata, "Corruption: a general review with an emphasis on the role of the world bank", *Dickinson Journal of International Law*, vol. 15, 1997, p. 451 à 458.
- <sup>4</sup> La Déclaration de Nyanga a été signée le 4 mars 2001 par les représentants de Transparency International en Afrique du Sud, au Botswana, au Cameroun, en Éthiopie, au Ghana, au Kenya, au Malawi, au Nigéria, en Ouganda, en Zambie et au Zimbabwe (pour le texte intégral, voir < [www.transparency.org](http://www.transparency.org) >).
- <sup>5</sup> Voir Andrea D. Bontrager, "From corruption to cooperation: globalization brings a multilateral agreement against foreign bribery", *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 7, 2000, p. 655.
- <sup>6</sup> Exposé de José Carlos Ugaz.
- <sup>7</sup> Durant cet atelier, il a été rappelé (voir note 6) que parmi les actes de corruption commis par le Gouvernement d'Alberto Fujimori figuraient notamment la perception de fonds illicites, le versement de pots-de-vin à des agents publics, la perception de commissions occultes et d'autres pratiques abusives lors de la passation de contrats, la désignation irrégulière de magistrats, le recours inapproprié à l'armée et la passation abusive de marchés par l'armée, le trafic de drogues, la persécution d'opposants politiques et le détournement de fonds publics pour le financement de campagnes électorales. Au Pérou, environ 1 400 personnes sont actuellement mises en examen et 120 sont en prison.
- <sup>8</sup> Le rôle d'une grande banque privée dans ces deux affaires est décrit avec précision dans le rapport sur les activités de banque privée et le blanchiment d'argent, publié à la fin de 1999, par le groupe représentant le parti minoritaire à la Sous-Commission permanente d'enquête du Sénat américain. Voir "Minority Staff Report for Permanent Subcommittee on Investigations Hearing on Private Banking and Money Laundering: a case study of opportunities and vulnerabilities", 106<sup>e</sup> Congrès 9 novembre 1999 (voir < [www.senate.gov/~gov\\_affairs/110999\\_report.htm](http://www.senate.gov/~gov_affairs/110999_report.htm) >). L'affaire Abacha, qui n'a pas encore été entièrement réglée, est peut-être l'exemple le plus documenté de la relation étroite entre corruption et blanchiment d'argent.
- <sup>9</sup> L'intervention du représentant du Nigéria est résumée dans le communiqué de presse de l'ONU du 14 octobre 2002 (GA/EF/3002), p. 8.
- <sup>10</sup> Voir Banque mondiale, *World Development Indicators 2001*, p. 45 et 65.
- <sup>11</sup> Ibid., p. 99.
- <sup>12</sup> Voir Peter Slevin, "Duvaliers didn't swindle subtly", *Miami Herald*, 8 février 1987.
- <sup>13</sup> Voir Tom Masland, "A case of direct stealing": Nigeria's VP on recovering the nation's looted treasure", *Newsweek International*, 13 mars 2000.
- <sup>14</sup> Pour une étude générale du rôle des principes de "connaissance du client", voir, par exemple, Paulina L. Jerez, "Proposed Brazilian money-laundering legislation: analysis and recommendations", *American University Journal of International Law and Policy*, vol. 12, 1997, p. 329.

- <sup>15</sup> Les principes généraux de lutte contre le blanchiment d'argent dans les activités de banque privée, plus connus sous le nom de "Principes Wolfsberg", adoptés par Transparency International et 11 grandes banques internationales en octobre 2000, prévoient des procédures de "connaissance du client" permettant de détecter les premiers indices de blanchiment d'argent, grâce à une surveillance plus étroite des comptes sur lesquels sont déposés des fonds provenant de pays très exposés à la corruption et de personnes détentrices d'un mandat public.
- <sup>16</sup> Voir Daniel Mulligan, "Know your customer regulations and the international banking system: towards a general self-regulatory regime", *Fordham International Law Journal*, vol. 22, 1999, p. 2324.
- <sup>17</sup> Voir "The lost billions: the inside story of the hunt— from Lagos to New York to Geneva – for an African dictator's stolen loot", *Newsweek International*, 13 mars 2002.
- <sup>18</sup> Voir FMI/Banque mondiale, "Enhancing contributions to combating money laundering: policy paper" (26 avril 2001).
- <sup>19</sup> Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1862, n° 31704.
- <sup>20</sup> Conseil de l'Europe, *Série des Traités européens*, n° 173.
- <sup>21</sup> Voir *Corruption et politique de renforcement de l'intégrité dans les pays en développement*, (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.98.III.B.18).
- <sup>22</sup> En outre, la Directive de l'Union européenne de 1991 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux (Directive du Conseil 91/308/EEC) a été modifiée à la fin de 2001 de sorte que la définition du blanchiment de capitaux n'englobe plus uniquement les infractions liées à la drogue mais également à la corruption et à d'autres infractions graves et que les principes de "connaissance du client" s'appliquent également aux comptables, aux agents immobiliers, aux juristes et à d'autres intermédiaires.
- <sup>23</sup> Pour un aperçu des méthodes de blanchiment de plus en plus complexes, voir Patrick Moulette, "Money laundering: staying ahead of the latest trends", *OECD Observer*, avril 2000. On trouvera une étude détaillée des techniques de blanchiment d'argent et des mesures de lutte contre cette pratique dans un rapport du Département d'État américain, *International Narcotics Control Strategy Report* (1<sup>er</sup> mars 2001).
- <sup>24</sup> Les activités du système financier qui se prêtent tout particulièrement au blanchiment d'argent – notamment les activités de correspondant bancaire, de fiducie et d'intermédiaire – sont étudiées en détail par le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux dans ses rapports annuels.
- <sup>25</sup> Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, "Devoir de diligence des banques au sujet de la clientèle" (octobre 2001), p. 10.
- <sup>26</sup> Dans un récent rapport, le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux note qu'il y a deux écoles de pensée concernant l'application de principes de diligence voulue aux personnes politiquement exposées. Selon la première, si ces principes sont correctement et largement appliqués, les comptes de ces personnes devraient être surveillés conformément aux normes générales de connaissance du client. Selon la seconde, il est admis que les personnes politiquement exposées appartiennent à une catégorie différente car susceptibles de détourner des fonds publics et devraient donc se voir appliquer des principes de diligence voulue plus rigoureux. Le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux indique qu'il faut décider s'il sera fait explicitement référence aux personnes politiquement exposées dans ses recommandations révisées sur le blanchiment d'argent. Voir Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux, "Révision des quarante recommandations du GAFI: document consultatif" (30 mai 2002), p. 25 et 26, (consultable à l'adresse < [www1.oecd.org/fatf/pdf/Review40\\_fr.pdf](http://www1.oecd.org/fatf/pdf/Review40_fr.pdf) >).

- <sup>27</sup> Pour un examen des motifs pour lesquels la corruption d'agents publics de haut rang devrait être considérée comme une infraction à la législation des États, voir Ndiva Kofele-Kale, "Patrimonicide: the international economic crime of indigenous spoliation", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 28, 1995, p. 48.
- <sup>28</sup> Pour un examen des différentes caractéristiques des actions en confiscation, voir, par exemple, Otto G. Obermaier et Robert G. Morvillo, "White collar crime: business and regulatory offenses", *New York, Law Journal Press*, 1990.
- <sup>29</sup> Des questions fondamentales liées au ressort et à la compétence peuvent compliquer encore le choix du défendeur cible, comme le montre une étude de cas édulcorée présentée par un fonctionnaire du Department of Justice des États-Unis. Voir Lester M. Joseph, "Money laundering enforcement: following the money", *Economic Perspectives*, mai 2001, p. 14.
- <sup>30</sup> *Journal officiel des Communautés européennes*, n° C 189, 28 juillet 1990.
- <sup>31</sup> Voir l'article 27 de la Convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Convention de Bruxelles). Le Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil prévoit également la non-reconnaissance d'une décision pour des motifs d'ordre public et pour absence de notification en temps utile.
- <sup>32</sup> Voir *Jet Holdings v. Patel*, *Washington Law Review*, vol. 59, n° 3 (1983), p. 295. Pour un examen de cette décision et d'autres considérations concernant l'exécution, voir le *Committee on Foreign and Comparative Law* de l'*Association of the Bar* de la ville de New York, "Survey on foreign recognition of U.S. money judgements", 31 juillet 2001.
- <sup>33</sup> Voir Ronald A. Brand, "Enforcement of foreign money-judgments in the United States : in search of uniformity and international acceptance", *Notre Dame Law Review*, vol. 67, 1991, p. 253, 274 et 275 (1991).
- <sup>34</sup> Le terme "*qui tam*" est une abréviation de la phrase "*qui tam pro domino rege quam pro si ipso in hac parte sequitur*", ce qui signifie "agissant au nom du roi ainsi qu'en son nom propre".
- <sup>35</sup> Voir, par exemple, *Bandes v. Harlow & Jones, Inc.*, 826 F Supp. 700 (S.D.N.Y. 1993) (procédure d'*interpleader* engagée aux États-Unis du fait de prétentions concurrentes sur un fonds constitué d'actions dans une société nicaraguayenne ayant fait l'objet d'une confiscation illégale).
- <sup>36</sup> Ce type d'utilisation des fonds a été proposé par le Ministre de la justice du Nigéria, Bola Ige, peu avant son assassinat en décembre 2001. Selon M. Ige, l'affectation de 1 % du coût d'un projet à la prévention des détournements pourrait dans certains pays entraîner un retour sur investissement de 1000 %. Voir Bola Ige, "Abacha and the bankers: cracking the conspiracy", *Forum sur le crime et la société* (publication des Nations Unies), vol. 2, n° 1 (2002), p.111).
- <sup>37</sup> Voir Joseph, *opus cité*, p. 14.
- <sup>38</sup> Il existe des cellules de renseignement financier dans les pays et territoires suivants: Andorre, Antilles néerlandaises, Aruba, Australie, Autriche, Bahamas, Barbade, Belgique, Bermudes, Bolivie, Brésil, Bulgarie, Canada, Chili, Chine, (Région administrative spéciale de Hong Kong), Chypre, Colombie, Costa Rica, Croatie, Danemark, El Salvador, Émirats arabes unis, Espagne, Estonie, États-Unis, Fédération de Russie, Finlande, France, Grèce, Guernsey, Hongrie, île de Man, Îles Caïmanes, Îles Marshall, Îles Vierges britanniques, Irlande, Islande, Israël, Italie, Japon, Jersey, Lettonie, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg, Mexique, Monaco, Nouvelle-Zélande, Norvège, Panama, Paraguay, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Province chinoise de Taiwan, République dominicaine, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Singapour, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Thaïlande, Turquie, Vanuatu et Venezuela.
- <sup>39</sup> Voir "Financial intelligence units in action", à l'adresse < [www.ncis.co.uk/fiu.asp](http://www.ncis.co.uk/fiu.asp) >.

- <sup>40</sup> En janvier 2001, par exemple, le Treasury Department des États-Unis a publié son *Guidance on Enhanced Scrutiny for Transactions that May Involve the Proceeds of Foreign Official Corruption*. Ce guide exhorte les organismes financiers à faire preuve d'une vigilance renforcée en ce qui concerne les opérations et les ouvertures de comptes d'une "personnalité politique étrangère de haut niveau", de tout membre de la "famille proche" d'une personnalité politique étrangère de haut niveau et de tout "proche collaborateur" d'une telle personnalité.
- <sup>41</sup> Il est à noter que selon le rapport, les manquements reprochés à ces six banques n'étaient pas suffisants pour justifier des poursuites. D'autres informations sur l'enquête sont disponibles sur le site Web de la Commission fédérale des banques de la Suisse ([www.ebk.admin.ch](http://www.ebk.admin.ch)).
- <sup>42</sup> Cette mesure ainsi que d'autres efforts de réforme ont été décrits en 2001 par le Public Protector (Protecteur du citoyen) d'Afrique du Sud, Selby Baqwa, dans son article "Anti-corruption efforts in South Africa", *Journal of Public Inquiry*, vol. 21, automne/hiver 2001, p. 21.
-