LA REVUE DU
GRASCO
www.grasco.eu
www.larevuedugrasco.eu
N°37 — Juin 2022
Parution trimestrielle
Gratuite

EDITORIAL

CHANTAL CUTAJAR

DIRECTRICE DU GRASCO

Guerre en Ukraine : au-delà des mesures restrictives de gel, confisquer les avoirs des oligarques Russes

Force est de constater que l'adoption des mesures restrictives à l'encontre de la Russie n'a, de toute évidence, pas permis de mettre fin à l'agression de l'Ukraine par la Russie de Vladimir Poutine.

La possibilité de contourner ces mesures explique pour partie l'échec de cette politique. C'est sans doute ce qui a fait dire à Věra Jourová, vice-présidente de la Commission européenne chargée des valeurs et de la transparence de la vie publique européenne, que « Les sanctions de l'UE doivent être respectées et ceux qui tentent de les contourner doivent être punis. La violation de sanctions de l'UE constitue une forme grave de criminalité et doit entraîner des conséquences graves. Nous avons besoin de règles à l'échelle de l'UE pour y parvenir. En tant qu'Union, nous défendons nos valeurs et devons faire en sorte que ceux qui soutiennent la machine de guerre de Poutine en paient le prix ».

Aussi, pour garantir que les avoirs des personnes et entités qui enfreignent les mesures restrictives prises à l'encontre de la Russie puissent être effectivement confisqués à l'avenir, la Commission européenne a, le 25 mai 2022, proposé trois séries de mesures.

Elle propose tout d'abord d'ériger en infraction pénale la violation des mesures restrictives adoptées par l'UE[1]. Elle préconise ensuite d'adopter une directive sur les sanctions pénales[2]. Elle suggère enfin de renforcer l'effectivité des règles de l'UE en matière de recouvrement et de confiscation d'avoirs en cas notamment de violation des mesures restrictives de l'UE.

L'ajout de la violation des mesures restrictives à la liste des infractions pénales de l'UE s'impose parce qu'il s'agit d'une forme de criminalité particulièrement grave, source de menaces pour

SOMMAIRE

ÉDITO 1

INTERVIEW

OLIVIER CHRISTEN, DIRECTEUR DES AFFAIRES CRIMINELLES ET DES GRÂCES 4

CONSTATS ET PRÉCONISATIONS

LA DÉTECTION EN MATIÈRE DE LUTTE CONTRE LA CORRUPTION : ENJEUX ET PERSPECTIVES
PAR ISABELLE CADET 12

POINT DE VUE

COMMENTAIRES À LA SUITE DU RAPPORT D'ÉVALUATION MUTUELLE DE LA FRANCE-2022 DU GAFI
PAR DIDIER DUVAL 18

DU CÔTÉ DES PRATICIENS

PROGRAMME D'INTERPOL SUR LES ARMES À FEU
PAR MARIE-JACQUES CANTINELLI ET IVAYLO STEFANOV 24

LE RENSEIGNEMENT CRIMINEL AU CŒUR DE LA LUTTE CONTRE LE CRIME ORGANISÉ
PAR WILLIAM HIPPERT 30

PHÉNOMÉNOLOGIE DE LA CRIMINALITÉ ORGANISÉE

LE TRAFIC ILLICITE DES BIENS CULTURELS ET DES ANTIQUITÉS
PAR YANN BRUN 38

DOCTRINE

RÉFLEXIONS AUTOUR DU TRAITEMENT DE L'INFRACTION DE FRAUDE FISCALE
PAR CLARISSE SAND ET LAURENT THOUVENOT 47

LES DÉFIS DE L'ACCÈS AUX DONNÉES NUMÉRIQUES
PAR MYRIAM QUÉMÉNER 54

la paix et la sécurité internationales. Elle revêt une dimension transfrontière indéniable, qui appelle une réponse uniforme à l'échelle de l'UE et mondiale. Elle constitue par ailleurs, une infraction pénale dans la majorité des États membres. Cette extension facilitera les enquêtes, les poursuites et les sanctions en cas de violations des mesures restrictives au sein de tous les États membres.

L'adoption d'une future directive sur les sanctions pénales vise à ériger en infractions pénales : le fait de se livrer à des actions ou à des activités qui visent à contourner directement ou indirectement les mesures restrictives, notamment en dissimulant des avoirs ; le fait de ne pas geler des fonds appartenant à une personne/entité désignée, ou des fonds détenus ou contrôlés par une telle personne ou entité ; l'exercice d'activités commerciales telles que l'importation ou l'exportation de marchandises faisant l'objet de restrictions commerciales.

Ensuite, la Commission présente une proposition de directive relative au recouvrement et à la confiscation des avoirs[3] qui garantirait ainsi l'efficacité du dépistage, du gel, de la gestion et de la confiscation des produits provenant de la violation de mesures restrictives.

La Commission propose aussi d'**étendre le mandat des bureaux de recouvrement des avoirs afin de dépister et d'identifier rapidement les avoirs de personnes et d'entités faisant l'objet de mesures restrictives de l'UE** pour leur permettre de geler d'urgence des biens qui risqueraient sinon de disparaître et d'élargir les possibilités de confiscation d'avoirs, à la violation de mesures restrictives de l'UE.

Enfin la Commission propose de **créer des bureaux de gestion des avoirs dans tous les États membres de l'UE** pour faire en sorte que les biens gelés ne perdent pas de valeur, en rendant possible la vente d'actifs gelés qui risqueraient de se déprécier facilement ou dont le maintien en état est coûteux.

Il reste aux États membres de l'Union européenne d'approuver cette stratégie proposée par la Commission européenne, ce qui est loin d'être gagné...

Notes :

1. https://ec.europa.eu/info/files/proposal-council-decision-extending-list-eu-crimes-include-violation-union-restrictive-measures_en
2. https://ec.europa.eu/info/files/communication-directive-harmonising-criminal-penalties-violation-union-restrictive-measures-and-annex_en
3. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0245&qid=1653986198511.

LA REVUE DU GRASCO

Numéro ISSN : 2272-981X

Université de Strasbourg, UMR-DRES 7354

11, rue du Maréchal Juin - BP 68 - 67046 STRASBOURG CEDEX

Site internet : http://www.GRASCO.eu— http://www.larevuedugrasco.eu

Adresse mail : information@grasco.eu

Directrice de la revue du GRASCO : Chantal CUTAJAR

Rédactrice en chef : Jocelyne KAN

Rédacteur adjoint—Conception : Sébastien DUPENT

COMITÉ SCIENTIFIQUE DE LA REVUE DU GRASCO

FALLETTI François

Ancien magistrat, il a exercé plus de 15 ans au sein de la Direction des affaires criminelles et des Grâces du ministère de la Justice dont il a été le directeur de 1993 à 1996. Il a ensuite été procureur général près les cours d'appel de Lyon, Aix en Provence et Paris. Avocat général à la cour de cassation, il a été le membre français de l'Unité Eurojust à La Haye (2004-2008). Il a également exercé les fonctions de président de l'association internationale des procureurs (2007-2010), de secrétaire général de l'association internationale des procureurs francophones (2009-2018), et assuré la mission de conseiller spécial auprès de Madame le Commissaire européen pour la Justice (2016-2017). Docteur en droit, diplômé de Sciences-po Paris, il est l'auteur de plusieurs ouvrages, notamment du "précis de droit pénal et de procédure pénale" (PUF 7e édition 2018) coécrit avec Frédéric Debove. Il est aujourd'hui avocat au Barreau de Lyon.

LABORDE Jean-Paul

Conseiller honoraire à la Cour de cassation et ancien Directeur exécutif du comité des Nations Unies chargé de la lutte contre le terrorisme avec rang de Sous-Secrétaire général. Il est actuellement ambassadeur itinérant de l'Assemblée parlementaire de la Méditerranée, Directeur du Centre d'expertise sur la lutte contre le terrorisme, titulaire de la Chaire Cyber à l'École de St-Cyr Coëtquidan et Conseiller spécial de l'Initiative mondiale de lutte contre le crime transnational organisé.

LEBLOIS-HAPPE Jocelyne

Professeur à L'Université de Strasbourg et chargée de cours à l'Université Albert-Ludwig de Fribourg-en-Brisgau (Allemagne). Elle est membre du groupe European Criminal Policy initiative.

MATHON Claude

Avocat général honoraire à la Cour de cassation (chambre criminelle). Après avoir Développé une carrière essentiellement comme procureur de la République, il a dirigé le Service Central de prévention de la Corruption (2001). Spécialisé en intelligence économique, il a présidé à la rédaction de trois rapports : « Entreprise et intelligence économique, quelle place pour la puissance publique ? - 2003 », « Intelligence économique et corruption - 2004 », « la protection du secret des affaires : enjeux et propositions-2009 ».

PRADEL Jean

Ancien magistrat (de 1959 à 1969), il obtient l'agrégation en droit privé et en sciences criminelles en 1969. D'abord affecté à la Faculté de droit de Tunis, il devient professeur à la Faculté de droit à Poitiers (1972). Depuis 2003, il est professeur émérite de l'Université de Poitiers. Il est directeur honoraire de l'institut de sciences criminelles de Poitiers. Il a présidé l'Association française de droit pénal. Il participe à de nombreux congrés internationaux. Il est l'auteur de nombreux ouvrages, notamment - Droit pénal général, Procédure pénale, Droit pénal comparé, Droit pénal spécial en collaboration avec M. Danti-Juan, Droit pénal européen avec G. Corsten et G. Vermeulen.

SORDINO Marie-Christine

Professeur à l'Université de Montpellier, Directrice de l'Équipe de droit pénal (EDPM-UMR 5815), Directrice du Master 2 Droit pénal fondamental et du Master 2 Pratiques pénales. Elle est auteur de nombreux ouvrages dont Mutations du droit pénal, entre affirmation de valeurs et protection des libertés ?, Faculté de droit et science politique de l'Université de Montpellier, coll. Actes de colloque, décembre 2017 ; Lanceur d'alerte : innovation juridique ou symptôme social ?, Faculté de droit et science politique de l'Université de Montpellier, coll. Actes de colloque, décembre 2016 ; Innovation numérique et droit pénal économique et financier : enjeux et perspectives, Faculté de droit et science politique de l'Université de Montpellier, coll. Actes de colloque, mai 2016 . Elle est cotitulaire de la chronique « Sanctions » au Bulletin Joly des entreprises en difficulté (BJE), titulaire de la chronique « Droit de la concurrence », RSC et expert auprès d'organismes nationaux et internationaux.

STRICKLER Yves

Docteur de l'Université de Strasbourg, Maître de conférences à Toulouse, Professeur à Nancy, puis à Strasbourg. Il exerce depuis 2010 à l'Université Côte d'Azur dont il est le référent éthique et intégrité scientifique et le président du Comité d'éthique de la recherche. Membre du Haut Conseil de la Magistrature de la Principauté de Monaco et de la Commission de révision des Codes, il est juge ad hoc à la Cour européenne des droits de l'homme. Il dirige à Nice le master 2 Droit privé fondamental et le master 2 Droit pénal fondamental.

STORCK Michel

Professeur émérite à l'Université de Strasbourg.

INTERVIEW

OLIVIER CHRISTEN, DIRECTEUR DES AFFAIRES CRIMINELLES ET DES GRÂCES AU MINISTÈRE DE LA JUSTICE

PROPOS RECUEILLIS PAR JOCELYNE KAN, RÉDACTRICE EN CHEF DE LA REVUE DU GRASCO

L.R.D.G. : La DACG, créée en 1814, a 208 ans. Qu'est-ce être directeur des affaires criminelles et des grâces de nos jours ?

Forte désormais de plus de 350 personnes dont 60 magistrats, la direction des affaires criminelles et des grâces a pour missions historiques d'élaborer la norme en droit pénal et procédure pénale et d'établir, à partir de ses analyses et des orientations générales, les politiques publiques dans ces matières. L'objectif d'un directeur des affaires criminelles et des grâces aujourd'hui est de s'assurer que ces travaux – qui nécessitent une expertise de plus en plus fine dans des contextes juridiques national et européen souvent complexes – soient établis en lien étroit avec l'ensemble des acteurs professionnels du champ pénal (magistrats du siège et du parquet, greffiers, avocats, experts, universitaires, associations) afin de répondre au mieux à leurs attentes. L'objectif est également que la transition numérique soit au coeur de l'ensemble des réflexions.

C'est la raison pour laquelle il existe désormais au sein de la DACG un département de la transition numérique dont la fonction est de porter cette évolution auprès de la direction, mais également, en lien avec les autres directions concernées, auprès des juridictions et en interministériel.

La direction des affaires criminelles et des grâces a une réputation d'excellence qui repose sur l'engagement de ses personnels dont le lien avec les juridictions – d'où ils proviennent pour la plupart et où ils retourneront dans quelques années – est très fort et participe de sa spécificité. L'enjeu le plus lourd et le plus enthousiasmant est ainsi probablement de maintenir ce niveau afin que la DACG demeure la référence sur le champ pénal.

L.R.D.G. : Quelle est l'évolution de la criminalité organisée et de la criminalité économique et financière ?

La menace criminelle demeure à un niveau très élevé. Les dossiers Encrochat ou Sky ECC/Vanilla – *du nom de solutions de téléphonie cryptée utilisées par les organisations criminelles* – ont révélé de manière totalement inédite l'existence de phénomènes de forte ampleur, relevant du très haut du spectre de la criminalité organisée. Au-delà de la persistance d'un banditisme traditionnel dans le trafic de stupéfiants, les extorsions de fonds ou le vol à main armée, force est ainsi de constater un mouvement inquiétant de professionnalisation et

d'implantation de groupes relevant du narco-banditisme de grande intensité.

Les arrivées massives de cocaïne dans les ports européens ou encore l'exemple des Pays-Bas (assassinats d'avocats, de témoins clés et de journalistes d'investigation, menaces sur un ancien Premier ministre, découverte de prisons clandestines avec salle de torture) témoignent de cette évolution préoccupante.

En parallèle, la criminalité économique et financière regroupe des réalités très diverses. Elle peut ainsi prendre la forme de contentieux de masse, tels que les fraudes aux moyens de paiement ou les diverses escroqueries que le développement des nouvelles technologies de l'information et de la communication a démultipliées.

À l'autre bout du spectre, des groupes criminels organisés se sont spécialisés dans les infractions financières : certains proposent ainsi des services clés en main de prestations de blanchiment ou de montages de fraudes fiscales. Le rapport sur l'évaluation de la lutte contre la délinquance financière du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques du 28 mars 2019, fait le constat de la mutation des pratiques frauduleuses et d'une augmentation des faits déclarés ou constatés (362 700 victimes d'escroquerie ou d'abus de confiance en 2020 contre 243 300 en 2012). Confrontée à un déficit d'enquêteurs spécialisés dans le domaine des infractions économiques et financières, l'institution judiciaire fait donc face à un véritable défi.

L.R.D.G. : Quelles sont les politiques pénales pilotées par la DACG pour lutter contre les criminalités les plus complexes, entre autres la criminalité environnementale aux mains de plusieurs mafias transnationales ?

Face à l'ensemble de ces menaces, la DACG s'assure de la pertinence de l'organisation juridictionnelle en présence et de la nécessaire coordination des différents échelons judiciaires de traitement de ces phénomènes, en lien avec les partenaires institutionnels qui concourent à la prévention de la menace et à la surveillance des profils les plus dangereux. Elle se charge ainsi d'animer les différents réseaux dédiés à la lutte contre la criminalité organisée.

S'agissant plus spécifiquement des atteintes à l'environnement, la DACG poursuit une politique pénale dynamique destinée à lutter efficacement contre les formes les plus diverses et les plus graves que peut revêtir cette criminalité tels que les enfouissements massifs de déchets ou les trafics internationaux d'espèces protégées. La circulaire du garde des Sceaux du 11 mai 2021 visant à consolider le rôle de la justice en matière environnementale a permis à ce titre d'accompagner et de clarifier la spécialisation des juridictions qui sont amenées à traiter ce contentieux souvent complexe en relation étroite avec les services d'enquêtes spécialisés en charge de la police de l'environnement, avec une exigence d'efficacité et de célérité.

Les pôles régionaux environnementaux, créés par la loi du 24 décembre 2020, ont ainsi vocation à être de véritables juridictions de référence, à même de développer une expertise portant sur les infractions environnementales qualifiées de « complexes », les juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) conservant leur compétence pour traiter des infractions environnementales commises en bande organisée et les pôles santé publique et environnement (PSPE) leur capacité à connaître de l'ensemble des affaires de pollutions chimiques ou industrielles, de trafics de déchets ou de produits phytosanitaires relevant de la grande complexité.

La DACG est, par ailleurs, très impliquée dans le développement de la coopération judiciaire entre les États membres de l'Union européenne. À ce titre, elle a organisé les 17 et 18 mai 2022 à Marseille un évènement sur le thème de la protection pénale de l'environnement réunissant notamment divers représentants des autorités judiciaires des États membres.

L.R.D.G. : Comment les parquets mettent-ils en oeuvre les politiques pénales ? Quelles bonnes pratiques sont identifiées ?

Le ministre de la Justice conduit la politique pénale déterminée par le Gouvernement et veille à sa cohérence sur l'ensemble du territoire. À ces fins, il adresse aux magistrats du ministère public des instructions générales, par voie de circulaire ou de dépêche. Les procureurs de la République, en tenant compte du contexte propre à leur ressort, mettent en oeuvre les instructions générales du ministère de la Justice, telles que précisées et déclinées par le procureur général.

La mise en oeuvre des politiques pénales à l'échelle d'un territoire dépend ainsi étroitement des réalités et spécificités qu'il présente, les particularités de la délinquance affectant un ressort étant notamment très différentes

en zone urbaine et en zone rurale.

Pour suivre plus spécifiquement les modalités de mise en oeuvre de certaines politiques pénales et en assurer l'animation, la DACG a beaucoup développé l'identification au sein des parquets et des parquets généraux de magistrats référents qui peuvent être désignés par les procureurs en vue de se voir confier le traitement de certaines thématiques spécifiques (par exemple la traite des êtres humains, le blanchiment, les stupéfiants, les violences conjugales...). L'objectif de cette spécialisation des magistrats référents est d'améliorer la lutte contre certaines formes de délinquance très spécifiques, au soutien d'une montée en expertise (maîtrises des techniques d'enquête spécialisées, connaissance des formes de la délinquance, des logiques de réseaux le cas échéant...) et d'un fonctionnement en réseau que leur désignation permet.

Pour la mise en oeuvre des politiques pénales, les parquets peuvent également s'appuyer sur des partenaires locaux, par exemple pour développer des alternatives aux poursuites, ou pour améliorer l'accompagnement des victimes. De nombreuses pratiques très innovantes sont régulièrement portées à la connaissance de la direction, encouragées et parfois généralisées à l'ensemble du territoire lorsqu'elles sont porteuses de solutions pertinentes. À ce titre, un site dédié à l'identification et à la promotion des bonnes pratiques a été créé sur le site du secrétariat général, celles relevant du champ pénal étant également reprises sur l'intranet de la direction.

L.R.D.G. : Comment traite-t-on la situation des mineurs en général et des mineurs isolés étrangers en particulier, exploités dans des réseaux criminels nationaux et internationaux ?

L'amélioration de la prise en charge des mineurs victimes d'infraction est une priorité du ministère de la Justice et des parquets, au regard des besoins spécifiques de ces victimes particulièrement vulnérables, lesquels nécessitent d'appréhender la protection du mineur dans son ensemble.

C'est pourquoi, la direction des affaires criminelles et des grâces diffuse un guide consacré à la prise en charge des mineurs victimes, qu'elle actualise régulièrement. Afin de placer le mineur en situation de livrer un récit le plus fidèle et le plus complet possible, des lieux d'auditions ont été spécifiquement aménagés au sein des services de police et de gendarmerie, pour que les mineurs y soient entendus par des enquêteurs spécialement formés et que leur audition puisse faire l'objet d'un enregistrement audiovisuel (qui est obligatoire pour les infractions de traite des êtres humains ou de proxénétisme commises à l'égard d'un mineur).

En outre, dans le cadre du plan de lutte contre les violences faites aux enfants, la généralisation des unités d'accueil pédiatrique enfant en danger (UAPED) à l'ensemble du territoire (une par département) est prévue. Ces unités visent à offrir, dans un lieu unique, un accueil complet et sécurisé à l'enfant victime, ainsi qu'une prise en charge globale, sur le plan médical, psychologique, social et judiciaire, pouvant le cas échéant aboutir à une orientation vers une hospitalisation ou des dispositifs de protection. Ces unités ont également pour objectif de limiter les traumatismes secondaires pouvant être induits par le déroulement de la procédure judiciaire. Si ces dispositifs ne sont pas spécifiques aux mineurs victimes des réseaux criminels nationaux et internationaux, ces derniers ont particulièrement vocation à être pris en charge et entendus au sein de ces lieux d'accueil afin d'être orientés – à l'issue de la réalisation d'examens médico-judiciaires, le cas échéant – vers un établissement hospitalier ou un dispositif de protection. En l'absence de représentant légal sur le territoire, les mineurs victimes non accompagnés peuvent par ailleurs bénéficier de la désignation d'un administrateur ad hoc afin qu'il puisse assurer la représentation de leurs intérêts dans la procédure.

S'agissant des mineurs exploités dans le cadre des réseaux criminels, l'un des enjeux se situe précisément autour des dispositifs de protection, afin d'éviter que le réseau ne parvienne à resoumettre le mineur à ses agissements.

À titre d'exemple, le dispositif de protection des mineurs victimes de traite des êtres humains mis en place initialement à Paris et désormais étendu à tout le territoire national, s'appuie sur les dispositifs de droit

commun de la protection de l'enfance tout en prenant en compte la spécificité de la situation de traite des êtres humains. Il s'agit d'assurer aux mineurs victimes de traite des êtres humains, notamment à des fins de contrainte à commettre des délits d'exploitation sexuelle, une protection fondée sur l'éloignement géographique et la prise en charge par des éducateurs spécialement formés à cet effet. La caractéristique de ce dispositif repose sur la création d'un circuit de signalement spécifique des mineurs victimes qui permet un traitement judiciaire en urgence dans les 24h (dépêche du 8 février 2021).

Le ministère de la Justice contribue par ailleurs à l'élaboration de fiches techniques, mémento et guides pour accompagner utilement les parquets dans la prise en charge des victimes mineures et a par ailleurs procédé à la mise à jour du site intranet destinée à mettre à disposition des praticiens la documentation utile en la matière.

L.R.D.G. : Comment se règle la direction d'enquête entre le parquet national antiterroriste (PNAT), les juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) et la juridiction nationale chargée de la lutte contre la criminalité organisée (JUNALCO) à propos des enquêtes en matière de financement du terrorisme ?

La Juridiction nationale chargée de la lutte contre la criminalité organisée (JUNALCO) et les juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) ne sont pas compétentes pour connaître des « crimes et délits constituant des actes de terrorisme prévus par les articles 421-1 à 421-6 du Code pénal » (article 706-75 du code de procédure pénale), dont fait partie le délit de financement du terrorisme.

Ainsi, compte tenu des champs de compétence respectifs des JIRS, de la JUNALCO et du PNAT, seul ce dernier aura vocation à diriger l'enquête en matière de financement du terrorisme, étant précisé que les circulaires du garde des Sceaux du 1er juillet 2019 et du 17 février 2020 attribuent une compétence exclusive de fait au PNAT pour les infractions qui relèvent de sa compétence.

L.R.D.G. : Comment va s'articuler la direction d'enquête du Parquet européen par rapport à celle des différents procureurs et juges d'instruction intervenant en matière économique et financière alors que les capacités sont limitées ? Comment s'organiseront les priorités et le cas échéant se régleront les conflits entre les différentes urgences ?

Compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement les auteurs et complices des infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne (UE), le Parquet européen se concentre sur des enquêtes transfrontalières complexes qui portent sur des délits économiques et financiers sophistiqués. Ayant débuté ses activités opérationnelles le 1er juin 2021, il connaît des délits portant atteinte aux recettes et aux dépenses de l'UE ayant causé un préjudice d'un montant supérieur à 10.000 euros ou d'un montant supérieur à 10 millions d'euros et en lien avec le territoire de deux États membres en cas de fraude à la TVA. Il dispose, pour connaître de ces infractions, d'une compétence concurrente avec les juridictions nationales fondées sur quatre critères cumulatifs : temporel, matériel, territorial et personnel.

Aux termes de l'article 6 du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017, le Parquet européen est indépendant. Doté de la personnalité juridique, il dispose d'une complète autonomie y compris dans la saisine des services d'enquête. Compte tenu de la complexité des schémas de fraudes pour lesquels il est compétent, des services d'enquête spécialisés – tels que le service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF) ou les offices centraux – ont vocation à être saisis directement par le Parquet européen.

Si des dispositions spécifiques sont prévues pour les conflits de compétence, – en cas de désaccord entre le Parquet européen et les autorités nationales (procureur ou juge d'instruction) sur la compétence, le conflit sera réglé par le procureur général compétent ou la chambre criminelle – les normes européennes et nationales ne prévoient pas de règle d'arbitrage s'agissant de la saisine des services d'enquêtes. Le considérant 69 du règlement du 12 octobre 2017 portant création du Parquet européen souligne toutefois que le Parquet européen s'appuie sur les services d'enquête nationaux et qu'en application du principe de coopération loyale, il leur appartient de soutenir activement les enquêtes confiées par celui-ci.

L.R.D.G. : Quel bilan portez-vous sur l'amende forfaitaire pour usage de stupéfiant généralisée

à l'ensemble du territoire national depuis le 1er septembre 2020 ? De même, quel est le bilan de la Convention judiciaire d'intérêt public (CJIP) après cinq années de pratique et quelles sont les perspectives de modification ?

Outre la poursuite de leur activité essentielle en matière d'identification et de poursuites des réseaux de trafiquants de produits stupéfiants, y compris au niveau international, les parquets se sont emparés massivement de la nouvelle procédure d'amende forfaitaire délictuelle (AFD) pour réprimer l'infraction d'usage. Les résultats en la matière apparaissent particulièrement probants dans la mesure où à la date du 21 avril 2022, 173 305 verbalisations avait eu lieu, dont 105 722 en 2021, et 38 109 depuis le 1er janvier 2022 (soit une augmentation de 16% par rapport à la même période en 2021).

La Convention judiciaire d'intérêt public (CJIP) est un dispositif transactionnel permettant un traitement efficace et rapide des procédures ouvertes contre des personnes morales pour des faits de corruption, de trafic d'influence, de fraude fiscale et du blanchiment de ces infractions. La DACG s'est attachée à accompagner sa mise en oeuvre à travers la publication de la circulaire du 31 janvier 2018, qui fixe les grandes orientations de mise en oeuvre de la CJIP, de la circulaire du 2 juin 2020 qui précise les instructions d'emploi de la CJIP en matière de corruption d'agent public étranger et de la circulaire du 4 octobre 2021 qui fait de même en matière de fraude fiscale et son blanchiment. Depuis le 24 décembre 2020, les CJIP sont publiées sur les sites internet du ministère de la Justice et du ministère du Budget simultanément afin de leur donner plus de visibilité.

Quinze CJIP ont été conclues à ce jour, une en matière de trafic d'influence, six en matière de fraude fiscale et blanchiment de fraude fiscale, huit en matière de corruption. Elles ont donné lieu au versement d'amendes d'intérêt public d'un montant total de 3 076 714 210 d'euros. Afin de consolider ce bilan d'ores et déjà très positif, la DACG travaille à promouvoir et accompagner le recours à cette mesure par l'ensemble des juridictions au travers de l'adoption de nouvelles lignes directrices et de la diffusion de trames et outils à destination des praticiens.

L.R.D.G. : Quels sont les axes de travail de la DACG et de l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC) ?

Le développement des saisies et confiscations constitue, depuis plusieurs années déjà, un axe fort de la politique pénale du ministère de la Justice. La direction des affaires criminelles et des grâces s'attache, en lien étroit avec l'AGRASC, acteur central du dispositif, à traduire cette priorité sur le terrain en matière de criminalité organisée et de délinquance économique et financière, mais aussi plus largement pour lutter contre l'activité délictuelle lucrative du quotidien.

Dans ce contexte, la gestion des scellés par les juridictions revêt un enjeu fondamental pour l'avenir des saisies et confiscations. L'expérimentation des antennes régionales de l'AGRASC, mises en place à Marseille et à Lyon depuis mars 2021, et depuis le 04 avril 2022 à Rennes et Lille, vise à offrir aux juridictions un service de qualité et de proximité destiné à les aider à optimiser le traitement des biens saisis et à gérer de façon dynamique les scellés qui constituent une charge importante pour les tribunaux et les cours.

Le deuxième axe de travail est celui de la formation des professionnels – magistrats et enquêteurs – en matière de saisies et confiscations des avoirs criminels et en lien direct avec l'évolution des modes de création et de conversion des profits indus. C'est ainsi que dans le prolongement de la refonte et de la publication, en janvier 2021, du guide général des saisies et confiscations, un guide de saisie et de confiscation des actifs numériques fait actuellement l'objet de travaux conjoints de la DACG et l'AGRASC et est en voie de finalisation. Il a vocation à accompagner les enquêteurs et les magistrats dans la recherche, la saisie et la confiscation des cryptomonnaies. Parallèlement à la diffusion de ces outils à vocation opérationnelle, l'instauration de magistrats référents en matière de saisies et confiscations au sein de chaque juridiction de première instance et d'appel – réseau coordonné et animé par la direction – a incontestablement permis une diffusion des connaissances et des bonnes pratiques.

La DACG et l'AGRASC sont également particulièrement mobilisées sur le chantier de l'affectation sociale des biens immeubles confisqués à des organisations à but non lucratif – dans le prolongement des conventions déjà conclues par les juridictions - pour permettre l'attribution à titre gratuit à des associations de biens meubles

dont la propriété a été transférée à l'État. Les premières affectations de biens immeubles relevant de ce dispositif issu de la loi du 8 avril 2021 améliorant l'efficacité de la justice de proximité et de la réponse pénale, sur lesquelles l'AGRASC travaille actuellement, devraient intervenir rapidement.

Enfin, répondant à une revendication importante des juridictions, nous nous attachons à développer le dispositif d'attribution des biens meubles corporels saisis et confisqués aux services judiciaires qui permettra aux juridictions bénéficiaires de disposer de ressources supplémentaires au service de leur action.

L.R.D.G. : Pour mieux lutter contre la délinquance économique et financière et le financement du terrorisme, quelles sont les relations de la DACG avec notamment la direction générale des finances publiques (DGFiP), l'agence française anticorruption (AFA), le service de traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins (TRACFIN), la mission interministérielle de coordination anti-fraude (MICAF) ?

L'effectivité de l'action administrative comme de l'action pénale dans le cadre législatif rénové de la loi du 23 octobre 2018 relative à la lutte contre la fraude, a impliqué une intensification des relations entre l'administration fiscale et le ministère public ainsi qu'une coopération interministérielle soutenue entre la DACG et la DGFiP. La nécessité de développer des échanges étroits et réciproques, à l'échelon local comme à l'échelon national, est à l'origine de la circulaire commune aux deux ministères du 7 mars 2019 qui prévoit notamment la systématisation de la transmission d'informations à l'administration fiscale. En complément, la nouvelle physionomie des dossiers de fraude fiscale et la nécessité de faire évoluer les méthodes de travail ont conduit la DACG à publier la circulaire de politique pénale du 4 octobre 2021 relative à la lutte contre la fraude fiscale, qui comprend en outre plusieurs annexes à visée pédagogique. Ces annexes, à l'instar d'autres outils techniques diffusés aux juridictions tels que des fiches FOCUS, ont été élaborées en étroite collaboration avec la DGFiP afin de permettre aux magistrats et enquêteurs de mieux appréhender les dossiers de dénonciations obligatoires dont ils sont désormais destinataires de la part de l'administration fiscale.

Toutefois, il doit être souligné que la collaboration entre la Justice et l'administration fiscale va au-delà de la lutte contre la fraude fiscale. Les travaux, menés notamment sous l'égide de la Mission interministérielle de coordination anti-fraude (MICAF), en attestent. Ainsi, a été élaborée dans ce cadre une convention-type relative à la saisie des sommes en espèces découvertes en possession de personnes placées en garde à vue ou en rétention, lorsque celles-ci sont redevables d'amendes forfaitaires ou pénales, ou de droits fixes de procédure, ce afin d'en améliorer le recouvrement. Une dépêche a été ainsi diffusée le 11 février 2021 pour inviter les parquets généraux à conclure localement de tels protocoles avec les représentants de l'administration fiscale et des services d'enquête.

Sur le terrain des atteintes à la probité, la DACG et l'AFA oeuvrent ensemble à mettre en oeuvre et à renforcer toujours plus avant la détection et le dispositif de lutte contre la corruption. Pour accompagner l'AFA dans la réalisation de ses missions et promouvoir la complémentarité de son action préventive avec l'action répressive des juridictions, la DACG entretient des liens étroits avec l'agence et a publié des instructions de politiques pénales rédigées en concertation avec celle-ci, en dernier lieu le 10 janvier 2022 sur les modalités d'échanges entre l'AFA et les parquets.

S'agissant de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, il convient de souligner la qualité des relations que la DACG entretient avec TRACFIN, interlocuteur privilégié du ministère de la Justice dans ce domaine. La DACG a par ailleurs diffusé plusieurs outils de politique pénale ces dernières années, dans le but de rendre la coopération entre la cellule de renseignement financier et les juridictions efficace et fluide (dépêche du 22 novembre 2019 relative aux relations entre les parquets et TRACFIN, dépêche du 11 décembre 2020 relative à la lutte contre le blanchiment de fonds). L'applicatif TRAJET permet en outre un envoi entièrement dématérialisé des signalements aux juridictions et un retour à la cellule de renseignement financier (CRF), des suites données. Le ministère de la Justice s'est pleinement associé au développement de cet outil dont le déploiement est achevé depuis le 19 avril 2021. Enfin, la direction anime le réseau des référents

blanchiment/TRACFIN présents au sein des juridictions.

L.R.D.G. : Face à la menace de l'ampleur de la cybercriminalité, un partenariat existe-t-il entre la DACG et de l'Agence nationale de la sécurité des systèmes d'information (ANSSI), pour sensibiliser les personnes physiques et morales sur certaines formes de cyberattaques ?

La DACG et l'ANSSI travaillent en commun sur de nombreux sujets tels que la détection et la lutte des cyberattaques menaçant les intérêts fondamentaux de l'État. En la matière, la dimension judiciaire fait partie intégrante des plans de gestion de crise et des capacités de réaction de l'État. Dernièrement, l'exercice interministériel Piranet 2021 de réponse à une crise majeure d'origine informatique, a permis de tester les capacités de réponses de l'ensemble des services face à une cyberattaque d'ampleur.

La DACG participe également à l'instance de coordination du Groupement d'intérêt public (GIP) ACYMA « Cybermalveillance.gouv.fr » qui a été créé par l'ANSSI en 2015. Il s'agit d'un dispositif national d'assistance aux victimes d'actes de cybermalveillance, de sensibilisation aux risques numériques et d'observation de la menace sur le territoire français. Ses publics sont les particuliers, les entreprises (hors OIV et OSE) et les collectivités territoriales.

« Cybermalveillances » offre d'une part, la possibilité de mieux connaître le niveau des cybermenaces à travers la création d'un observatoire dédié. En outre, le GIP contribue à fournir des outils de sensibilisation et de protection à l'ensemble de tous les publics susceptibles d'être victimes. Dernièrement, un support a été diffusé sur le thème, *"Que faire en cas de cyberattaques pour les élus"*.

L.R.D.G. : Quels sont les progrès de la coopération pénale au sein de l'Union européenne et hors l'Union européenne ?

Au sein de l'Union européenne, la principale avancée tient à la mise en oeuvre des instruments de reconnaissance mutuelle, qui ont considérablement modifié la philosophie de l'entraide judiciaire.

Présenté lors du Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999 comme devant devenir « la pierre angulaire » de la coopération judiciaire au sein de l'Union européenne, le principe de reconnaissance mutuelle s'est historiquement concrétisé par la création du mandat d'arrêt européen (MAE), issu de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 (DC 2002/584/JAI).

Le mandat d'arrêt européen a permis d'accélérer de manière très significative la remise de personnes aux fins de poursuites ou d'exécution de peine par rapport à la procédure d'extradition classique. Alors que le délai de remise d'une personne dans le cadre d'une demande d'extradition classique est de 6 à 18 mois, une remise sur mandat d'arrêt européen se fait dans un délai allant de 16 à 44 jours. Ces avancées ont été possibles parce que la procédure de mandat d'arrêt, encadrée dans des délais stricts, est entièrement judiciarisée et ce, de la communication de la demande jusqu'à la décision finale sur la remise. Par ailleurs, les motifs de refus de remise sont très strictement limités et la remise des nationaux est possible.

Le principe de reconnaissance mutuelle s'est ensuite successivement étendu à d'autres instruments :

- exécution des décisions de gel puis de confiscation des avoirs criminels (DC 2003/577/JAI et 2006/783/JAI, récemment remplacées par le règlement 2018/1805/UE),

- exécution des peines privatives de liberté, des mesures de probation, des alternatives à la détention provisoire (DC 2008/909/JAI, 2008/947/JAI, 2009/829/JAI),

- exécution des sanctions pécuniaires (DC 2005/214/JAI),

- mesures d'enquête (décision d'enquête européenne, directive 2014/41/UE).

Les principes qui ont fait le succès du mandat d'arrêt européen ont été repris : judiciarisation du processus, encadrement des procédures dans des délais stricts, limitation des motifs de refus d'exécution. Il est ainsi désormais possible pour un juge ou un procureur de faire exécuter dans un autre État membre, en quelques jours voire en quelques heures, par l'envoi dématérialisé d'un formulaire pré-rédigé dans la langue de l'État d'exécution, une demande qui porte sur l'audition d'un témoin ou d'un suspect, la réalisation d'une perquisition domiciliaire, ou encore le gel de fonds portés au crédit d'un compte bancaire.

Les données statistiques relatives au recours à la décision d'enquête européenne (DEE) témoignent du succès de cet instrument : les parquets et les parquets généraux

recensaient ainsi 10.500 DEE entrantes ou sortantes pour l'année 2020, contre 6.500 pour l'année 2018.

S'agissant de la coopération hors Union européenne, les avancées tiennent principalement à l'utilisation d'instruments ou de techniques d'entraide qui sont issus du droit de l'Union européenne.

C'est le cas des équipes communes d'enquête (ECE), outil de coopération internationale qui se révèle extrêmement pertinent et adapté aux procédures transnationales complexes, notamment en matière de terrorisme et de criminalité organisée ou financière complexes qui nécessitent une coordination entre différents États en temps réel. Au départ limité aux États membres de l'UE et utilisé bien souvent de manière bilatérale, cet instrument est de plus en plus utilisé dans le cadre de procédures impliquant des États tiers, et dans un cadre multilatéral. La première ECE hors Union européenne a été signée le 30 janvier 2015 avec la Bosnie-Herzégovine. Depuis, 25 ECE ont été conclues avec des États tiers à l'Union européenne tels que la Suisse, les États-Unis, Monaco, l'Ukraine ou encore la Moldavie.

Ce travail de coordination est renforcé par l'action d'Eurojust, l'agence de coopération pénale de l'Union européenne, dont l'action s'est là-aussi étendue aux États tiers, par la conclusion d'accord de coopération avec ces derniers, voire l'installation, dans les locaux de l'agence à La Haye, de procureurs de liaison.

De même, les conventions bilatérales d'entraide judiciaire récemment négociées avec nos partenaires, ou en cours de négociation, mettent l'accent, à l'image des processus de coopération qui ont cours au sein de l'Union européenne, sur la simplification et la modernisation des circuits de transmission, outre l'inclusion de techniques spéciales d'investigation (interception des communications électroniques, livraisons surveillées, infiltrations…).

L'entrée en vigueur en France, entre septembre et décembre 2021, des 2ème, 3ème et 4ème protocoles additionnels à la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 va dans la même direction, permettant, dans une certaine mesure, de rapprocher la procédure extraditionnelle de celle du mandat d'arrêt européen.

L'entrée en vigueur des protocoles permet d'améliorer l'efficacité de la procédure extraditionnelle, notamment en limitant le contrôle des demandes reçues s'agissant de la prescription de l'action publique ou de la peine, en simplifiant et en accélérant la procédure, par la prise en compte des moyens modernes de communication. Les demandes, qui transitaient traditionnellement par la voie diplomatique, peuvent être échangées entre autorités centrales par voie électronique. Par ailleurs, la procédure d'extradition est désormais accélérée en cas de consentement de la personne concernée, la remise s'effectuant à l'issue de la décision rendue par la chambre de l'instruction sans qu'il ne soit nécessaire de prendre un décret d'extradition.

L.R.D.G. : Quelles sont les perspectives de réforme du statut des lanceurs d'alerte ?

Le droit français disposait d'un dispositif général de protection des lanceurs d'alerte depuis la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « Sapin 2 ». Les travaux de transposition de la directive « lanceurs d'alerte » du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 ont abouti à l'adoption, d'une part, de la loi organique n°2022-400 renforçant le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement et d'autre part, de la loi ordinaire n°2022-401 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte. Publiées toutes deux le 22 mars 2022, leur entrée en vigueur est prévue au 1er septembre 2022.

Ces textes ne se sont pas contentés d'introduire en droit français ce qu'exigeait le droit européen. Ils représentent probablement l'un des cadres de protection des lanceurs d'alerte les plus ambitieux au monde. Parmi les principales nouveautés, la loi clarifie la définition du lanceur d'alerte, élargit le champ des informations susceptibles de faire l'objet d'une alerte et met en place un cadre simplifié pour le traitement des alertes en France. Elle étend surtout les principales protections offertes aux lanceurs d'alerte, notamment la protection contre les représailles, aux personnes physiques qui sont en lien avec le lanceur d'alerte, comme les collègues ou les proches, aux « facilitateurs » qui l'aident à effectuer le signalement ou la divulgation et renforce les sanctions pénales applicables contre les auteurs de représailles contre un lanceur d'alerte. Les derniers décrets d'application sont en cours d'élaboration et portent notamment sur la procédure de signalement.

LA DÉTECTION EN MATIÈRE DE LUTTE CONTRE LA CORRUPTION : ENJEUX ET PERSPECTIVES

ISABELLE CADET

MAÎTRE DE CONFÉRENCES IAE PARIS UNIVERSITÉ PARIS 1 PANTHÉON-SORBONNE,
CO-DIRECTRICE DE LA CHAIRE RISQUES

Si les dispositifs d'alerte et de contrôle mis en place dans le cadre de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin 2 », connaissent déjà un certain niveau de maturité, la détection de la corruption reste encore insuffisante.

Charles Duchaine, directeur de l'Agence Française Anticorruption (AFA), était l'invité de la première conférence de la Chaire Risques de l'IAE Paris Sorbonne *Business School*, le 7 octobre 2021, pour traiter de ce sujet original, crucial et d'actualité.

Cette conférence a été l'occasion d'aborder, de manière très concrète, les différentes modalités de détection de la corruption (signalements, autodénonciations, investigations…) et les enjeux de la coopération internationale pour mieux protéger les entreprises françaises et européennes face à leurs concurrents.

En plaçant le curseur sur la détection de la corruption, au-delà de la prévention, mais en-deçà de la sanction, le sujet est pris sous un angle original, puisque relativement peu exploré, et pertinent. Une étude de 2018 révèle, en effet, que la corruption, malgré le coût financier, reste profitable pour les entreprises qui la pratiquent, mais qu'il n'en est plus de même, dès l'instant où la corruption est détectée[1].

Les risques encourus sont pourtant nombreux et croissants, les sanctions pénales ayant été considérablement alourdies pour dissuader toute personne (physique ou morale) de passer un pacte de corruption.

La corruption est définie comme un comportement pénalement répréhensible par lequel une personne sollicite, agrée ou accepte un don, une offre ou une promesse, des présents ou des avantages quelconques en vue d'accomplir, de retarder ou d'omettre d'accomplir un acte entrant d'une façon directe ou indirecte dans le cadre de ses fonctions. Le Code pénal (art. 433-1 s., 435-1 s., 445-1 s.) distingue la corruption active, qui est le fait du corrupteur, et la corruption passive, qui est le fait du corrompu, mais les peines sont similaires pour les deux. En cas de corruption d'agent public, corrompu et corrupteur encourent chacun une peine maximale de 10 ans d'emprisonnement et d'un million d'euros d'amende (ou le double du produit de l'infraction). Si le corrupteur est une personne morale, la peine passe à cinq millions d'euros (ou dix fois le produit de l'infraction). En cas de corruption privée, les sanctions pénales sont divisées par deux. Mais ce que craignent le plus les entreprises sont les peines complémentaires : l'interdiction d'exercer une fonction publique ou l'activité professionnelle concernée par l'infraction, l'interdiction de candidater à des marchés publics, surtout, et le refus des bailleurs de fonds internationaux.

Le risque économique et financier est bien réel désormais. La pérennité de l'entreprise est parfois en jeu. La « lente agonie » d'Alcaltel-Lucent ou la fusion-absorption de Technip par FMC sont des conséquences directes d'affaires de corruption très significatives. Les lignes ont bougé, depuis les années 90, avec le déploiement des sanctions économiques extraterritoriales de l'Oncle Sam[2], associées à la loi américaine sur la

corruption dans les transactions internationales de 1977 ou aux lois sur les embargos. La signature de la Convention OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de 1997, véritable « révolution Copernicienne »[3], suivie de la Convention internationale contre la corruption, dite de Merida (Mexique)[4] de 2003, répliques du FCPA (*Foreign Corrupt Practices Act*) au nom du « *level playing field* » (les mêmes règles pour tous) ont parachevé l'édifice. « Entre 2008 et 2016, les autorités américaines avaient, en effet, infligé des amendes très élevées à six entreprises françaises au titre du FCPA : Flowserve Pompes en 2008, Pride Forasol en 2010, Technip et Alcatel-Lucent en 2010, Total en 2013 et Alstom en 2014. Le montant cumulé des amendes versées par les entreprises françaises aux autorités américaines atteignait environ 1,7 milliard de dollars »[5].

Le risque d'image, en raison du caractère immoral que représente la corruption, est encore plus redoutable. Le scandale Enron a ainsi éclaboussé le cabinet Arthur Andersen, l'entraînant dans sa chute. La tolérance n'est plus de mise, le temps des provisions fiscalement déductibles est révolu. Le soupçon de corruption peut, en outre, atteindre la réputation d'une entreprise, tout autant que la détection de faits de corruption : la mise en accusation, vraie ou fausse, est un véritable risque stratégique. Les entreprises se retrouvent, peu ou prou, en situation « d'infraction potentielle permanente »[6], car le risque de contentieux judiciaire est inhérent aux risques de non-conformités. Pour prévenir ce risque, le procureur peut proposer à une entreprise de cesser les poursuites contre le paiement d'une lourde amende (maximum 30% du chiffre d'affaires), en échange de la soumission à un programme de mise en conformité (*monitoring*) et de l'indemnisation des victimes.

En pratique, la révélation spontanée des faits de corruption, en cas de détection, reste bien faible. « Le plaider coupable » est contraire à la culture française. Bénéficiant de la présomption d'innocence, les entreprises ne sont pas tenues de s'auto-incriminer. Certaines souhaiteraient, si elles se dénoncent, plus de garanties de protection dès lors qu'elles commencent à négocier dans le cadre d'un contrôle. Car ces règles, peu usitées en droit français, apparaissent encore assez floues. Jeu de présomptions, recommandations de l'AFA, entre droit souple et lignes directrices contraignantes, l'approche demeure très empirique. La loi Sapin 2 permet, en effet, de passer une « convention judiciaire d'intérêt public » (CJIP), transaction pénale inspirée des accords de poursuite différée (« *deferred prosecution agreements* ») américain et britannique. En 2017, HSBC a été la première entreprise à accepter une transaction pénale à hauteur de 300 millions d'euros, pour solder une affaire de fraude fiscale. 14 CJIP sont aujourd'hui signées, consultables sur le site de l'AFA, concernant les atteintes à la probité. Les procédures se sont aussi multipliées contre les dirigeants. Pour autant, certaines entreprises préfèrent affronter le juge et l'opprobre, plutôt que négocier avec le Parquet national financier (PNF), et subir, durant des années, des contrôles inquisitoriaux liés aux programmes de conformité. L'allègement de la peine est relatif. L'entreprise vit en sursis. Dans l'affaire des « carnets de lait », par exemple, la banque suisse UBS avait refusé de conclure une CJIP avec le PNF prévoyant une amende s'élevant à un milliard d'euros et 800 millions de dommages et intérêts. Condamnée en 2019 à hauteur de 3,7 milliards d'euros en première instance pour des faits de démarchage bancaire illicite et de blanchiment aggravé de fraude fiscale, le pari semblait perdu. Or, UBS a écopé, en appel, d'une amende réduite au montant proposé initialement par la CJIP, mais sans programme de conformité associé. En décembre 2021, l'entreprise s'est pourvue en cassation contre la décision de la cour d'appel de Paris, pour tenter à nouveau de contester cette amende, la plus forte jamais prononcée en matière de fraude fiscale en France.

Par voie de conséquence, l'image des États est également très affectée par toutes ces grosses affaires de corruption ou fraude fiscale internationales. La corruption privée et la corruption publique étant la plupart du temps mêlées, l'absence de condamnations, en France, pour des versements de pots-de-vin avait créé, à tout le moins, « un climat de soupçon envers notre pays »[7]. La France se hisse désormais au 22ème rang sur 180 pays, selon l'indice de perception de la corruption (IPC) de Transparency International en 2021, contre la 23ème place en 2020. L'exemple de la CJIP avec Airbus en 2020 a permis à la France, selon les mots de Charles Duchaine, de retrouver sa « souveraineté judiciaire ». Le PNF a été placé au centre du circuit de transmission des éléments de l'enquête. Conformément aux dispositions de la loi de blocage française sur les intérêts essentiels de la nation, aucun document n'a été transmis directement par Airbus aux autorités étrangères. Certes, une lourde amende a été

versée par l'entreprise française mais la répartition de l'amende de 3,6 milliards d'euros, reste favorable à la France (2,1 milliards ont été payés à la France, 1 milliard au Royaume-Uni, et 0,5 milliard aux États-Unis). C'est encore la France, par l'intermédiaire de l'AFA, qui est chargée de vérifier le déploiement du programme de conformité (*monitoring*) anticorruption.

La détection est ainsi devenue cruciale dans la lutte contre la corruption, couplée depuis 2001, à la lutte contre le terrorisme.

C'est une obligation pour les entreprises. La mission première de l'AFA est donc « d'aider les autorités compétentes et les personnes qui y sont confrontées, à prévenir et détecter les faits de corruption » (article 1 de la loi Sapin 2) de même que les autres atteintes à la probité : trafic d'influence, concussion, détournements de fonds publics, favoritisme et prise illégale d'intérêts. La loi Sapin 2 qui crée l'AFA, lui confère, à cet effet, des pouvoirs plus étendus que ceux dévolus à l'ancien Service central de prévention de la corruption (SCPC). Mais comme nous le rappelle son directeur, magistrat hors hiérarchie judiciaire, l'AFA ne « traque » pas et ne « réprime » pas la corruption[8] : elle informe le procureur de la République de faits qui peuvent constituer des crimes ou des délits. Une commission des sanctions, en son sein, peut certes connaître des manquements aux obligations imposées aux entreprises et leurs filiales, ainsi que prononcer des injonctions et infliger des amendes. Toutefois, l'agence n'est pas une autorité judiciaire.

L'article 17 de la loi Sapin 2 impose, en effet, aux entreprises de plus de 500 salariés et dont le chiffre d'affaires est supérieur à 100 millions d'euros, un programme de prévention et de détection de la corruption, en France et à l'étranger, assorti de huit obligations de conformité à la charge des dirigeants : la formation des cadres et personnels exposés aux risques de corruption, la rédaction d'un code de conduite, la construction d'une cartographie des risques, la mise en place d'un système d'alerte, le déploiement de procédures d'évaluation (*due diligence*) et des contrôles comptables (internes/externes), l'élaboration d'un dispositif de contrôle et d'évaluation des mesures mises en oeuvre avec un régime disciplinaire à l'appui.

La détection de la corruption, par l'alerte et le contrôle interne ou externe, prennent alors le pas sur la réparation. Associée à la prévention sous toutes ses formes, elle participe à cette idéologie de la maîtrise du risque. La sanction porte désormais, non plus seulement sur les faits de corruption, mais avant tout sur l'absence ou les failles du dispositif d'alerte interne. L'AFA veille ainsi à ce que les entreprises visées par la loi soient en conformité, sous peine d'une amende pouvant aller jusqu'à un million d'euros pour les personnes morales et 200 000 euros pour les personnes physiques. « La sanction n'est pas la cause de la compliance, elle est sa conséquence »[9]. Le risque de sanction se situe plus en amont.

Le Traitement du Renseignement et Action contre les Circuits Financiers clandestins (TRACFIN) procède d'une logique similaire. Le superviseur bancaire français, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) a ainsi infligé en 2018 un blâme assorti d'une sanction de 50 millions d'euros à La Banque Postale pour des manquements dans son dispositif de lutte contre le financement du terrorisme, dans une décision. La Banque Postale conteste cette sanction qu'elle trouve disproportionnée, en précisant que les mandats suspectés par l'ACPR ne représenteraient que 0,00027% du montant total des mandats nationaux sur la période étudiée, soit seulement quelques dizaines de mandats pour un montant global de quelques milliers d'euros. L'ACPR reprochait à La Banque Postale de ne pas s'être « dotée d'un dispositif lui permettant de détecter, avant leur exécution, les opérations de mandat cash nationaux (MCN) au bénéfice de personnes faisant l'objet d'une

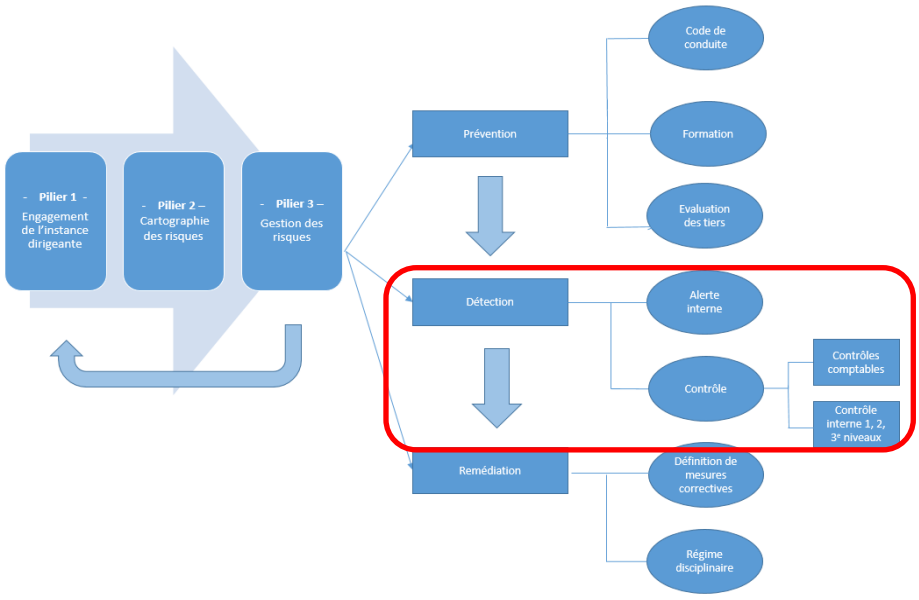


Figure extraite des recommandations de l'AFA – 2021

mesure européenne ou nationale de gel des avoirs ». Et de rappeler que l'année d'avant, elle avait déjà signalé à la Justice ces mêmes dysfonctionnements qui avaient conduit à l'ouverture d'une enquête par le parquet de Paris, confiée en septembre 2017 à la brigade financière…[10] Dans l'attente de la décision du Conseil d'État, certaines leçons peuvent être tirées de l'absence de détection, en général, et de ses conséquences, là où une conformité réglementaire est exigée.

La règlementation laisse place progressivement à la régulation, au nom d'un droit de la concurrence loyale et non faussée.

Les programmes de conformité sont évalués, non pas sur la base du respect de la norme juridique, *stricto sensu*, mais sur l'écart par rapport à la norme, dans une démarche d'amélioration continue. Cette évolution de la normativité et des formes de contrôles permet de mettre en lumière les difficultés à la fois économiques, techniques et juridiques rencontrées par les entreprises, notamment pour faire face à l'inflation normative engendrée par la compliance[11]. Attestant de cette surenchère normative et de l'acculturation délicate de cette procédure de normalisation inversée, imposée par la compliance, l'encadrement juridique progressif de l'ensemble du dispositif est alors qualifié de « droit de la compliance »[12]. Or, cette nouvelle catégorie juridique n'est pas sans soulever quelques paradoxes, la compliance étant le plus souvent déjà assimilée à la conformité réglementaire ou légale, autrement dit à l'obligation de se conformer au droit. Issu du mécanisme du « *comply or explain* »[13], le terme de compliance n'est toutefois pas si simple à traduire, évoquant, tour à tour, une culture de la conformité par adhésion « volontaire » à la norme, un processus normatif ou un outil de gestion, sous la supervision des autorités de régulation.

En creux, le sujet de la détection pose la question théorique de savoir si la culture de la probité est devenue la norme, ou si on assiste plutôt à un glissement vers une culture de la sécurité, mais sans réelle moralisation du marché. Avec la montée en puissance de la *compliance*, une responsabilité préventive, fondée sur une aversion au risque, en l'occurrence de sanctions pénale et pécuniaire, se développe. Le deuxième pilier et le troisième pilier portent effectivement sur la gestion des risques, supposant leur identification préalable, par le truchement d'une cartographie des risques de corruption. Les outils sont déployés avec parfois une perte de sens, voire un détournement de leur finalité. Ainsi, la chasse aux lanceurs d'alerte (traçabilité, licenciement, reconversion), le caviardage des rapports d'audit interne, les processus « *check boxes* » (« cocher des cases ») pour effectuer une liste de mesures ou communiquer sur la certification ISO 37001 (norme du système de management anticorruption) sans réel engagement de détecter, prévenir et traiter la corruption dans les organisations ne sont pas rares[14].

Le concept de « sûreté éthique »[15] se comprend bien, les intérêts vitaux de l'entreprise étant impactés en raison d'un non-respect de l'éthique dans les affaires, mais il ressort très clairement de l'axe 3 du Plan national pluriannuel de lutte contre la corruption 2020-2022 de l'AFA que les entreprises ne se sont pas encore suffisamment appropriées le standard anticorruption français pour en faire un levier de compétitivité. Les lanceurs d'alerte sont en principe protégés**,** mais mal perçus. La loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte vient d'entrer en vigueur. Elle prévoit désormais que le lanceur d'alerte pourra choisir entre le signalement interne et le signalement externe à l'autorité compétente, au Défenseur des droits, à la Justice ou à un organe européen. Ces avancées sont timides. L'AFA n'a jusqu'ici pas été saisie. La lutte contre la corruption n'est donc pas encore la norme. La compliance devrait précéder l'éthique, et disparaître à terme. Mais tenter d'éradiquer ce fléau mondial de la corruption semble encore être une utopie lointaine, les entreprises n'étant pas toutes en capacité « d'internaliser la mise en oeuvre de ces normes publiques monumentales »[16], au nom de l'éthique des affaires, des droits de l'homme ou des grands principes sur la démocratie.

Selon l'adage, la peur du gendarme est le premier pas vers la sagesse… Or, sans l'appui des politiques publiques et l'engagement des dirigeants d'entreprise pour la détecter et la sanctionner, le combat est vain.

L'AFA a établi bon nombre de recommandations pour que le système de détection soit efficace, notamment par une meilleure exploitation des données publiques, qui repose sur une plus grande transparence (*open data*) et sur une augmentation de leur quantité. Dans le plan pluriannuel de lutte contre la corruption 2020-2022, l'agence insiste sur l'exploration des données (*data mining)* et leur mise en

corrélation pour les valoriser. Un renforcement de la recherche interdisciplinaire sur la corruption est préconisé. Cette année 2022, par exemple, un appel a été lancé pour réaliser une cartographie nationale des risques de corruption, par l'AFA et le Centre de recherche de l'école des officiers de la gendarmerie nationale (CREOGN)[17].

Ce thème de recherche s'inscrit aussi parfaitement dans les thématiques de la Chaire Risques de l'IAE Paris, plus particulièrement dans l'axe Normes et Risques, plus juridique, qui s'intéresse à l'articulation entre les risques et les normes avec une double entrée : les normes comme facteurs de réduction des risques, et, désormais, dans une perspective inversée, les risques liés à la régulation par les normes, qu'elle qu'en soit leur source (pluralisme normatif) et leur force (*hard law, soft law, fuzzy law*) dans nos organisations. Dans la lignée des travaux du sociologue Ulrich Beck, c'est une analyse de notre société du risque, sous l'influence croisée des normes et des sciences, ainsi que de ses effets sur toute forme d'entreprise.

Dans ce cadre, la compliance, en l'espèce les dispositifs de détection de la corruption, sont des objets de recherche qui permettent de réfléchir aux moyens de réguler les flux financiers pour remonter aux faits délictueux, mais également d'évaluer les risques engendrés par ces nouveaux outils de gestion, en raison des mutations normatives complexes qui en résultent. L'approche est par essence pluridisciplinaire.

« La corruption ne se voit pas, la prévention ne peut être que collective » déclare Charles Duchaine. La coopération et notamment la coopération internationale, compte tenu de la taille des entreprises multinationales mises en cause, joue ainsi un grand rôle dans le dispositif.

La convention du Conseil de l'Europe de 1999, dite « pénale », concerne l'ensemble des agents publics nationaux et étrangers, les membres du parlement et des assemblées, les juges, les acteurs du secteur privé. Elle vise aussi à promouvoir la coopération internationale (l'entraide, l'extradition, l'information) dans l'investigation et les poursuites relatives à des infractions de corruption ».

Quarante-cinq États européens et les États-Unis se sont réunis au sein d'un organisme spécialisé le GRECO (Groupe d'États contre la Corruption) qui évalue régulièrement chaque État membre dans le cadre de cycles portant sur des thématiques précises. Les recommandations formulées à l'occasion de ces visites doivent être mises en oeuvre dans les dix-huit mois qui suivent. Dans le cas contraire, le GRECO réexamine les recommandations concernées et peut adopter, en cas de défaillance globale, des mesures supplémentaires. « Pour le GRECO, la France doit poursuivre ses efforts pour que la culture de l'intégrité atteigne les plus hautes sphères du pouvoir » (Transparency international, 13 janvier 2022).

Le sujet est devenu très sensible d'un point de vue politique, le rapport d'information Gauvain-Marleix du 7 juillet 2021 sur l'évaluation de l'impact de la loi Sapin 2 ayant recommandé « de transférer à la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP) les fonctions de conseil et de contrôle, actuellement remplies par l'AFA, afin de créer une grande autorité administrative indépendante compétente en matière de probité » (proposition 11). Serait-ce la rançon du succès, compte tenu des moyens très limités de l'AFA pour effectuer ces contrôles (cf. rapport précité, p.80-81) ? Sans avoir à rougir de son bilan, très positif sur de nombreux points, Charles Duchaine note, en toute humilité et une pointe d'humour, que « l'AFA ne lutte pas contre la corruption, elle l'observe... avec seulement 57 emplois temps plein, moins les 13 annoncés ».

Doux euphémisme ou cynisme, des progrès sont notables, dans l'évolution des pratiques, mais le chemin, semé d'embûches, est encore long à parcourir pour faire reculer la corruption. L'accompagnement général, d'une part, par le jeu des recommandations de l'AFA et la communication, l'accompagnement spécifique par la sensibilisation et la formation, d'autre part, et enfin l'accompagnement individuel ou sur demande des acteurs économiques, publics et privés, quoique très appréciés, seront-ils suffisants ?

Notes :

1. Nathalie Kaleski, « Les entreprises face au défi de l'anticorruption », Étude de l'Institut Friedland, décembre 2018, p.9.
2. Ali Laïdi, « Le droit, nouvelle arme de guerre économique, Comment les États-Unis déstabilisent les entreprises européennes », p.27s.
3. Philippe Montigny, « L'entreprise face à la corruption internationale », Ed. Ellipses, 2006, p.47.
4. Convention des Nations Unies contre la corruption, New York, 31 octobre 2003, signataires 140 (sur 189 parties) au 09-05-2022. Entrée en vigueur : 14 décembre 2005, conformément au paragraphe 1 de l'article 68.

5. Raphaël Gauvain et Olivier Marleix, Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin 2 », 7 juillet 2021, extrait p.14-15.
6. Henri Savall et Véronique Zardet, « Tétranormalisation, Défis et dynamiques, Paris », Economica, 2005, p.1.
7. La loi Sapin II sur la corruption présentée en conseil des ministres, propos de Michel Sapin, ministre des Finances, Journal Le Monde, 30 mars 2016.
8. Charles Duchaine, Challenges, Mercredi 15 novembre 2017 « Agence anticorruption: il est temps d'interdire les opérations offshore ».
9. Marie-Anne Frison-Roche, Le droit de la compliance, Recueil Dalloz 2016, spéc. p.1873.
10. https://www.moneyvox.fr/banque/actualites/71658/la-banque-postale-50-millions-euros-amende-pour-des-mandats-cash
11. Hugues Bouthinon-Dumas, « La compliance : une inflation normative au carré ? » Management & Avenir, 2019, n°4, p. 109-129.
12. Marie-Anne Frison-Roche, ibidem.
13. Isabelle Cadet et Anne-Laure Boncori, « Le comply or explain, un avatar de l'accountability », Numéro spécial sur l'accountability, Revue Française de Gestion, vol. 39, n° 237, novembre-décembre 2013, p.35 à 55.
14. Sophie Lemaître, Les programmes de conformité : entre prévention de la corruption et risque d'instrumentalisation, in DéfIS n°9, La revue du département intelligence et sécurité économiques, L'entreprise face au nouveau contexte réglementaire : de enjeux de puissance et de compéttivité, 2018, p.25-27.
15. Jacques Igalens et Michel Joras, « La sûreté éthique, du concept à l'audit opérationnel », Coll. Questions de société, Ed. EMS, Management & Société, (2010) spéc. p.31 -35.
16. Marie-Anne Frison-Roche, ibidem.
17. https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr/appel-prestation-recherche

OUVRAGES RÉCENTS

LA GUERRE DES PARRAINS

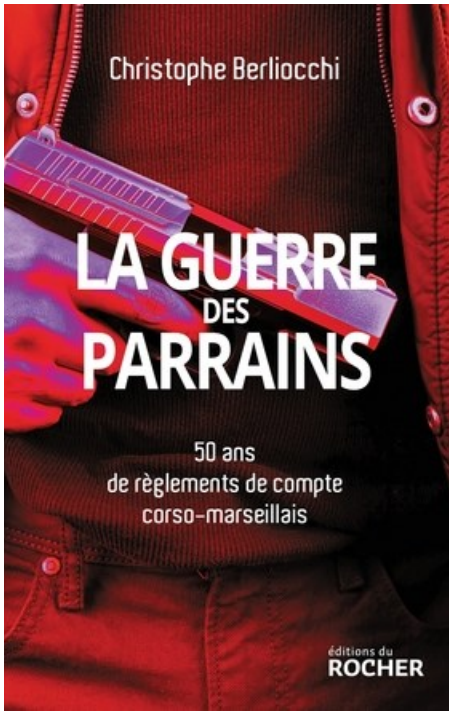
50 ANS DE RÈGLEMENTS DE COMPTE CORSO-MARSEILLAIS

AUTEUR : CHRISTOPHE BERLIOCCHI

ÉDITEUR : ÉDITION DU ROCHER

Résumé

Dans une narration trépidante, fruit d'une connaissance parfaite et très intime de la région et du terrain, Christophe Berliocchi nous ramène à l'origine du mal, à cette violence qui ronge Marseille, la Corse et ce Sud-Est, et dont il tire le fil jusqu'à aujourd'hui. Les Guerini, Tany Zampa, Francis le Belge, Jacky le Mat, la Brise de mer, la bande du Petit Bar, le gang des Blacks, le gang des Gitans : ils ont régné, ont parfois fait alliance, ont inspiré des films « cultes » comme French Connection, se sont entretués dans une ronde sanglante qui n'épargne personne.



Le récit d'une guerre de cinquante ans, d'une lutte à mort, une lutte de pouvoir où l'argent coule à flots, pour accéder et s'installer durablement sur le trône de « Parrain du crime organisé ».

Journaliste à Sud-ouest, ***Christophe Berliocchi*** *était l'un des créateurs et rédacteurs du blog Maestro-Capello, abécédaire de référence sur le grand banditisme.*

COMMENTAIRES À LA SUITE DU RAPPORT D'ÉVALUATION MUTUELLE DE LA FRANCE-2022 DU GAFI

DIDIER DUVAL,

CONTRÔLEUR GÉNÉRAL HONORAIRE DE LA POLICE NATIONALE, ANCIEN SOUS-DIRECTEUR DES AFFAIRES ÉCONOMIQUES ET FINANCIÈRES À LA DCPJ, ANCIEN RESPONSABLE SÉCURITÉ FINANCIÈRE, PRÉVENTION DES FRAUDES ET CORRUPTION À LA DIRECTION DE LA CONFORMITÉ DE LA HOLDING DU CRÉDIT AGRICOLE SA

Le rapport d'évaluation mutuelle de la France du Groupe d'action financière (GAFI) de mai 2022 sur les mesures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (LBC/FT)[1] adresse aux autorités françaises, au plan global, un satisfecit de la part des autorités de contrôles de cette organisation internationale, créée en 1989 à Paris à l'occasion d'un sommet du G7 dit « sommet de l'Arche » et qui a érigé, à l'époque, 40 recommandations de lutte contre le blanchiment de l'argent sale, complétées en 2001 et 2003 par 9 recommandations sur le sujet du financement du terrorisme suite aux attentats du 11 septembre 2001 aux États-Unis et reformatées dans leur ensemble en 2012.

Si un satisfecit global est adressé aux autorités françaises, il n'en demeure pas moins que celui-ci ne doit pas éluder des points sensibles qui devront, selon les termes du rapport, faire l'objet d'une évolution pour atteindre les standards énoncés dans les recommandations et plus largement faire évoluer son dispositif de prévention et de lutte contre les faits de blanchiment et financement du terrorisme et points connexes sensibles, notamment ceux liés aux atteintes à la probité. Dans ce contexte, il nous est permis de mettre plus particulièrement l'accent sur plusieurs sujets.

La problématique des effectifs dédiés à la lutte contre le blanchiment de capitaux issus des activités criminelles et le financement du terrorisme

La problématique des moyens humains des personnels spécialisés dans le domaine judiciaire de la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme et sujets annexes dits d'atteintes à la probité, mais aussi de fraudes relevant de la délinquance dite astucieuse (escroqueries, abus de confiance, abus de faiblesse…) concerne bien évidemment les magistrats du parquet et de l'instruction, des enquêteurs de la Police, de la Gendarmerie et de la Douane mais aussi des corps de contrôles administratifs en particulier la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), les services de lutte contre les fraudes, les services des Finances publiques.

En France, la problématique des moyens humains attachés en particulier à l'action répressive de nature judiciaire spécialisés dans les sujets globaux de lutte contre la délinquance économique et financière n'est pas nouvelle. Elle est régulièrement dénoncée ! Elle est principalement liée à une approche globale minimaliste de la part des pouvoirs publics quant aux moyens dédiés à ces missions. En effet, pour ce qui concerne la magistrature et personnels administratifs rattachés à ces mêmes magistrats, il existe une sous-estimation chronique des besoins au regard de la réalité statistique de la délinquance et de son évolution en particulier dans ces domaines spécialisés de la délinquance économique et financière et délinquance dite astucieuse (fraudes en tous genres et cybercriminalité) qui explose maintenant depuis plusieurs années. Nous pouvons malheureusement

faire le constat qu'en France et depuis de nombreuses années, les moyens financiers alloués à la Justice ramenés au nombre d'habitants en comparatif à la moyenne européenne des autres pays membres de l'Union européenne ne nous est pas favorable ! De souligner que si une prise de conscience politique émerge depuis quelques mois sur ce délicat sujet et que des efforts ont été entrepris pour faire évoluer la situation, ils ne sont pour l'heure pas (encore) au rendez-vous des besoins nécessaires aux enjeux financiers attachés à une lutte efficace contre ce type de fraudes. La même remarque, comme pointée dans le rapport, vaut pour les enquêteurs spécialisés de la Police ou de la Gendarmerie à la fois au niveau des services centraux mais plus encore, au regard des termes du rapport, au niveau des services territoriaux de ces deux directions de la sécurité nationale. Il est donc devenu légitime de s'interroger au plan politique sur les mesures significatives à prendre pour remédier avec efficacité à cette problématique chronique des moyens humains, impactante négativement tant au plan sociologique que judiciaire.

Si le sujet souligné par le GAFI sur le manque de moyens humains conduit, comme mentionné dans son rapport, à se focaliser pour les services judiciaires sur les affaires les plus importantes, il serait utile de s'interroger sur la notion judiciaire d'affaires dites « les plus importantes » et qui a le pouvoir, à priori, de les qualifier ainsi et sur quels critères. Cela signifierait-il, en creux, que l'on soit contraint dans ce contexte à délaisser les autres « affaires » qui, a priori, seraient considérées comme moins « importantes » en termes de préjudice pour les personnes physiques, ou morales mais aussi pour l'État, en éludant l'impôt attaché aux détournements des fonds blanchis et plus largement issus de fraudes diverses et variées dont les montants chiffrés avancés par la presse ou plus institutionnellement parlant par différentes commissions parlementaires ou services spécialisés de l'État sont à la fois astronomiques et donc très inquiétants ? Cet a priori en matière judicaire est un « trompe l'oeil » qui peut cacher des affaires aux conséquences préjudicielles bien plus conséquentes que les apparences ne peuvent les laisser apparaître car comme on dit, « si on ne cherche pas on ne trouve pas ». En outre, on apporte pas de réponse judiciaire à un grand nombre de victimes de ces faits et c'est sociologiquement bien ennuyeux à de nombreux égards, à la fois de façon directe au plan de l'indemnisation pécuniaire de leur(s) préjudice(s) et indirectement au plan sociologique en termes d'efficience de la part des pouvoirs publics dans la lutte contre les acteurs criminels se livrant à ces types de délinquance.

La problématique du manque de coordination entre services spécialisés

Dans son rapport, le GAFI soulève la problématique de la coordination entre services qui ont des thématiques de compétences conjointes. Si on cible les éléments que l'on pourrait qualifier comme positivement saillants du rapport, on peut y lire que le cadre normatif français dans le support légal de poursuite mais aussi de prévention des faits de blanchiment et financement du terrorisme sont satisfaisants, que de nombreuses structures attachées à la lutte contre ces fléaux sont présents sur notre territoire national mais qu'il y a comme pendant négatif un « manque de coordination » entre ces services spécialisés.

Là encore, sujet ancien ! La multiplication des services d'investigations (police, gendarmerie, administration fiscale spécialisée à vocation administrative et/ou judiciaire, douane judiciaire, DGGCRF pour ne citer que les principaux) sont très sérieusement investis dans leurs missions sans aucun doute, avec, comme nous le savons, pour limite opérationnelle, les moyens humains et matériels mis à leur disposition. Mais l'interconnexion entre ces services n'est pas suffisamment développée, pour plusieurs (mauvaises) raisons que l'on peut cibler notamment en ces termes : culture du résultat d'un service, culture du non-partage d'information, non-prise en compte par un service de ce qui pourrait intéresser un service voisin... Tout cela est certainement, dans une dimension globale à l'échelle d'un pays et dans une finalité opérationnelle, le versant négatif de l'éclatement de structures compétentes sur des sujets identiques ou connexes.

De facto, ces services à un niveau central et leurs déclinaisons locales travaillent pour fixer les choses beaucoup trop en « silo » donc de manière verticale et intrinsèque à chaque service et pas assez de manière ouverte et horizontale entre services, ce qui serait à la fois un cadre beaucoup plus approprié pour combattre les organisations criminelles qui essaiment leurs activités lucratives illégales au travers d'infractions de nature pénale diverses et variées, de nature fiscale, de nature administrative, sur un plan national mais aussi international.

Sur ce dernier point, de souligner le rôle fondamental de la coopération judiciaire et fiscale au niveau international pour lutter efficacement contre le crime à connotation économique et financier, côté obscur de la mondialisation qui n'est pas qu'économique mais aussi évidemment criminelle.

Cette méthodologie de l'échange et du partage d'informations à caractère opérationnel entre services aurait aussi pour effet de palier en partie la faiblesse des effectifs cités dans le rapport (toutes spécialités confondues) par le jeu de la mutualisation des moyens spécialisés et la création de task forces opérationnelles pluridisciplinaires sous contrôle des autorités judiciaires compétentes en charge de la lutte contre les faits de blanchiment et financement du terrorisme, d'atteintes à la probité et délinquance dite astucieuse. Si de tels scénarios organisationnels à finalités opérationnelles existent déjà, ils sont en nombre certainement trop limités.

Le rôle et la fonction des services de la conformité au sein des entreprises assujetties au dispositif national de prévention du blanchiment, du financement du terrorisme et des atteintes à la probité

Les services de la conformité des banques et assurances en particulier en lien avec les fédérations professionnelles de ces acteurs économiques (Fédération bancaire français (FBF) et Fédération Française des Assurances (FFA) ont mis en place des moyens techniques et humains au sein de leurs établissements pour répondre aux attentes du législateur et des régulateurs en matière de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme mais aussi contre les fraudes et la corruption. Le marqueur historique de ces dispositifs est l'adoption, en 1989, des recommandations du GAFI.

L'évolution opérationnelle des services de la conformité est constatée de manière plus significative encore depuis une quinzaine d'années environ par la prise en compte par les entreprises à la fois de la notion de « risques de non-conformité » mais aussi au regard des menaces de sanctions qui pèsent sur ces entreprises dites régulées de la part des autorités de régulation (l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR), l'Autorité des marchés financiers (AMF), l'Office of Foreign Assets Control (OFAC) des USA), en cas de constat de carence ou de faiblesse dans leur politique de conformité. Les services de la conformité des entreprises ont donc pour mission et quelles que soient leurs activités, de mettre en place une stratégie se voulant la plus efficiente possible aux fins de protection des risques dits de non-conformité, attachés à leurs activités sous l'angle en particulier de la prévention (pour faire large) de toute infraction de nature économique et financière, d'atteinte à la probité et des fraudes diverses et variées. Évidemment les actions positives dans les politiques dites de conformité des entreprises ont également un impact positif quant à la sécurité intérieure de notre pays ainsi qu'au sein des autres pays de modèles normatifs équivalents. En effet, l'action des services de la conformité permet aux entreprises d'éviter des prises de décisions peut-être commercialement intéressantes en termes de rentabilité financière mais éthiquement voire pénalement répréhensibles. De plus, l'obligation de déclaration de soupçon des entreprises dites assujetties auprès des cellules de renseignement financier, TRACFIN en France, permet de faire remonter aux autorités publiques compétentes des informations susceptibles de déclencher une investigation de nature administrative et/ou judicaire, renforçant par la même l'arsenal de lutte contre la délinquance de la part de ces mêmes pouvoirs publics.

Il convient de mentionner une avancée importante à compter des années 2010 aux fins de renforcer la lutte contre les risques d'atteintes à la probité attachée au dispositif de lutte contre le blanchiment de l'argent sale voire du financement du terrorisme, qui est la notion normative de Personne Politiquement Exposée (PPE). Notion contenue dans la quatrième directive de l'Union européenne contre le blanchiment et le financement du terrorisme, incluant les détenteurs de fonctions publiques au niveau national et ceux qui travaillent pour des institutions internationales. Les professionnels assujettis au dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et en particulier les établissements financiers ont l'obligation de porter un focus spécifique sur les mouvements financiers des comptes bancaires des PPE et des PEE affiliées (personnes associées, tels que parents et collaborateurs directs), aux fins de détection de flux suspects pouvant receler du blanchiment de faits de corruption ou délits annexes d'atteintes à la probité. Pour ce faire, il y a au sein des établissements financiers, mise en place d'un suivi humain de la part des

gestionnaires de comptes mais aussi technique via un dispositif technologique de haut niveau dit de « monitoring » des comptes permettant de mettre en évidence des opérations atypiques dans les flux financiers attachés à des suspicions d'infractions d'atteintes à la probité. Ces suspicions (si non levées) doivent conduire à une déclaration de soupçon (DS) auprès de la cellule de renseignement financier TRACFIN en France ou son équivalent étranger pour les filiales étrangères des groupes bancaires français domiciliés dans un pays tiers et au regard également du cadre normatif du pays lieu de domiciliation de ladite filiale.

De plus, tel que mentionné dans le rapport du GAFI, la loi française du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite loi SAPIN 2, a impulsé, dans le domaine de l'action de prévention des faits d'atteintes à la probité, un élan complémentaire significatif après une première loi de prévention dans ce domaine, dite loi SAPIN 1 de janvier 1993. En effet, cette loi SAPIN 2 crée une obligation nouvelle pour les entreprises françaises de plus de 500 salariés et réalisant un chiffre d'affaires supérieur à 100 millions dans la mise en oeuvre d'un dispositif de prévention des faits d'atteintes à la probité dont la corruption, le trafic d'influence, détournement de fonds publics... Cette loi crée, en outre, un nouveau service de supervision de ce dispositif normatif qu'est l'AFA (Agence française anticorruption), qui se substitue ainsi, avec des pouvoirs accrus faut-il le préciser, au Service central de prévention de la corruption (SCPC) mis en place par la loi dite SAPIN 1 de janvier 1993.

Il y a donc dans la mise en oeuvre de ce dispositif normatif SAPIN 2 une réelle complémentarité avec les attentes des recommandations du GAFI devant conduire à une meilleure action de prévention des faits de corruption et délits annexes, réduisant par la même la commission d'infractions sous-jacentes de blanchiment de tels faits. Là encore, il est à espérer et souhaiter que ces normes nouvelles entrant dans le champ préventif des faits d'atteintes à la probité complétées au champ répressif, avec la création en 2013 du parquet national financier (PNF) au sein des institutions judiciaires et de l'Office central de lutte contre la corruption et les infractions financières et fiscales (OCLCIFF) au sein de la direction centrale de la police judiciaire (DCPJ), permettent de donner une impulsion nouvelle de la part des managers supérieurs des entreprises éligibles à cette loi en matière de culture anticorruption. De préciser en outre qu'il serait aussi fortement souhaitable que les entreprises non éligibles à ce nouveau dispositif SAPIN 2 ne puissent éthiquement parlant faire l'impasse sur l'intérêt supérieur d'une telle démarche. Nous pouvons ajouter encore que les acteurs publics relevant de l'activité politique doivent montrer leur engagement le plus total dans la lutte contre ce fléau des atteintes à la probité et plus largement la lutte contre les infractions économiques et financières et, dans la cohérence de cet engagement, faire oeuvre de respect envers les institutions judiciaires en charge du traitement de ces délicats sujets. De regretter, dans ce contexte, que ceci n'ait pas été le cas de la part de certains responsables politiques de haut niveau ces derniers mois, ce qui ne peut que nuire à la cohérence globale d'une action publique forte dans ce domaine.

Pour ce qui est de l'identification de la nature de PPE d'un client en application des normes du GAFI et des règlements européens, se pose plus largement le sujet très important et délicat de l'authenticité de l'identification du client personne physique et de la véracité de son/ses titre(s) identitaire(s).

De façon parfaitement cohérente, le Code monétaire et financier (CMF) donne consigne et obligation aux acteurs du monde de la finance dits assujettis d'identifier leurs clients, sans toutefois que la puissance publique, qui a produit cette norme, n'apporte un quelconque concours à ces mêmes acteurs aux fins d'authentification et de validation du titre identitaire, en d'autres termes, d'établir avec certitude et précision, le caractère non fictif ou apocryphe du ou des titres identitaires présentés. Dans un contexte où nous assistons depuis plusieurs années à une montée en puissance des fraudes identitaires attachées aux contrefaçons de production numérique, il convenait de faire évoluer cette situation et de solliciter l'action de la puissance publique dans la traque du caractère apocryphe d'un titre identitaire. Caractère apocryphe qui bien évidemment facilite grandement les opérations de blanchiment de fonds d'origine criminel, ou, de

façon encore plus sensible, les opérations de financement du terrorisme et plus basiquement mais bien impactant négativement, la commission de fraudes aux moyens de paiement par utilisation délictueuse d'une carte bancaire ou d'un chéquier. Aussi, depuis près de quatre années maintenant, a été lancée entre la Fédération bancaire française (FBF) et le ministère de l'Intérieur/Agence nationale des Titres Sécurisés (ANTS) une perspective de coopération permettant aux acteurs ayant de par la loi l'obligation d'identification de leurs clients au regard à la fois des impératifs légaux leur incombant et des risques en termes de sécurité intérieure, à pouvoir opérer des « matching » entre les titres identitaires présentés aux acteurs assujettis et les fichiers des titres irréguliers gérés par l'ANTS. C'est une avancée très importante dans le/les contexte (s) décrits ci-dessus et qui devrait, en théorie et une fois tous les obstacles levés, liés notamment à la protection des données et des sujets d'ordre financier, aboutir, nous pouvons l'espérer, dans les semaines ou mois à venir.

La problématique de la faible implication de certaines catégories de professionnels assujettis de par la loi à l'obligation de déclaration de soupçon (DS)

Dans son rapport, le GAFI souligne l'importance de l'interaction, dans le cadre dit de « sécurité globale », entre les acteurs publics et les acteurs privés ayant à connaître, dans le cadre de leurs activités professionnelles, de façon directe ou indirecte, des faits mentionnés à l'article L.561-15 du CMF : des sommes inscrites dans leurs livres ou des opérations portant sur des sommes dont ils « *savent, soupçonnent ou ont de bonnes raisons de soupçonner qu'elles proviennent d'une infraction passible d'une peine privative de liberté supérieure à un an ou participent au financement du terrorisme*. »

C'est aujourd'hui environ une quinzaine de catégories professionnelles visées à l'article L. 561-2 du CMF, qui sont assujetties à l'obligation de révélation à la puissance publique via TRACFIN, d'une suspicion de commission de ces faits et qui ont de par la loi l'autorisation à lever leur secret professionnel au travers de l'acte de dénonciation. Le chiffre du nombre de DS (environ 100.000 en 2021) est en croissance permanente depuis plusieurs années maintenant et permet de traiter au plan administratif et dans une moindre mesure au plan judiciaire les suspicions de faits de blanchiment des crimes et délits en tant qu'infractions sous-jacentes et de financement du terrorisme.

Il ressort des analyses statistiques de TRACFIN, que ce sont les professions financières qui alimentent de façon majeure les remontées de suspicions de tels faits à hauteur environ de 80% annuellement. De souligner le pourcentage plus réduit des DS émanant des professions non financières, même si des efforts ont été enregistrés depuis quelques années de la part de ces mêmes professionnels, mais de pointer en particulier, comme mentionné dans le rapport du GAFI, les professions attachées à l'activité immobilière dans le cadre normatif des professions visées par le dispositif et citées en référence à la loi du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce. Cela est ennuyeux car nous savons qu'en matière de blanchiment de fonds, l'immobilier est une cible privilégiée des acteurs du crime organisé en termes d'investissement des produits financiers de leurs activités illégales. Confère notamment les investissements immobiliers ciblés dans les pays bordant la Méditerranée de la part de personnes physiques (ou morales) aux origines de fortune plus que suspectes, et attachés à des montages juridiques sophistiqués. Il conviendrait donc qu'à la fois les instances représentatives de ces professions et les pouvoirs publics français et étrangers concernés dans un contexte aujourd'hui d'économies dites intégrées liées au cadre de l'Union européenne et plus largement au facteur de la mondialisation, accentuent leurs actions auprès de ces professionnels afin de les faire évoluer dans une prise de conscience plus prégnante encore de leurs responsabilités que nous pourrions dire sociétales. Ces efforts dans ce domaine devant concourir à mieux protéger notre pays des méfaits des actions et de l'impact socio-économique des agissements du crime organisé comme nous pouvons en voir la portée et la profondeur négative dans les pays qui n'ont pas su ou voulu le

combattre.

Les problématiques des cryptomonnaies

Le produit financier « monnaie électronique » est une donnée nouvelle et contemporaine qui perturbe les données antérieures de la vie économique et financière mais qui inquiète à certains égards.

L'un des éléments d'inquiétude, ce sont les fraudes que ce type de monnaie engendre auprès de personnes assez crédules, vulnérables pour croire à des rendements spéculatifs à deux voire trois chiffres sous quelques mois ou quelques semaines et investir de la sorte dans des valeurs « hors sol » déconnectées d'une économie réelle. De tels investissements, comme nous pouvons le voir en particulier au sein des services de conformité des banques, où des clients investissent de façon inconsidérée, se ruinent en très peu de temps malgré les mises en garde des plus sérieuses émanant des professionnels de la banque au titre notamment des actions dites de protection de la clientèle. Ces pertes sont d'autant plus attristantes qu'elles touchent statistiquement un grand nombre de personnes entrant dans la catégorie dite des « jeunes retraités » qui perdent ainsi en très peu de temps tout ou partie des fruits financiers d'une vie entière de travail.

Une autre grande source d'inquiétude, dans le prolongement du rapport du GAFI et pour cibler le danger, est celui de la « traçabilité » des flux déposés par les tenants de ces cryptomonnaies. Nous pouvons craindre que cet aspect de la traçabilité ne soit pas au coeur du débat du sujet des cryptomonnaies. Mais, si ce sujet devait perdurer dans son caractère obscur de l'identification de ce que nous pouvons appeler le « bénéficiaire économique » des déposants et propriétaires des cryptoactifs, ce serait une régression forte et massive des années de constructions dans la régulation financière et les efforts normatifs et structurels de transparences économique et financière. Ce serait aussi évidemment un formidable levier entre les mains de personnes indélicates et des réseaux criminels de pouvoir ainsi profiter, de façon masquée et impunément, des dépôts financiers issus de leurs méfaits.

Les puissances publiques des pays les plus développés économiquement et politiquement au plan international se doivent, au titre de la puissance publique qu'ils représentent, d'agir avec la plus grande fermeté devant des tels risques d'autant qu'un certain nombre d'acteurs économiques issus notamment des courants dits de la nouvelle économie, acceptent désormais des paiements en cryptoactifs et permettent ainsi le passage d'une finance virtuelle en acquisition de biens matériels.

La traçabilité de l'origine des fonds dans ce contexte, c'est la question qui doit nous animer de façon très prégnante. À défaut, il y a le risque non négligeable d'une importante régression normative et opérationnelle de nature judiciaire et/ou administrative au regard spécifiquement de la construction de la régulation des flux financiers mise en oeuvre dans les années antérieures au travers les recommandations du GAFI de 1989. Il y a là un risque majeur d'affaiblissement d'un dispositif normatif et structurel de prévention et de lutte contre le blanchiment de l'argent sale issu des activités criminelles mais touchant aussi, sujet ô combien sensible, celui de la lutte contre le financement du terrorisme.

Notes :

1. https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer4/Synth%C3%A8se-Rapport-Evaluation-Mutuelle-France-2022.pdf

Inscription à la revue du GRASCO

Par mail : abonnement@larevuedugrasco.eu

Diffusion gratuite de vos offres d'emploi, événements, manifestations et parutions ouvrages[1]

Par mail : information@grasco.eu

1 après validation de la rédaction

PROGRAMME D'INTERPOL SUR LES ARMES À FEU

MARIE-JACQUES CANTINELLI
ADMINISTRATEUR DES ARMES À FEU (IBIN), PROGRAMME SUR LES ARMES À FEU D'INTERPOL, SOUS-DIRECTION DE LA POLICE SCIENTIFIQUE ET GESTION DES DONNÉES DE POLICE, SECRÉTARIAT GÉNÉRAL D'INTERPOL

IVAYLO STEFANOV
SPÉCIALISTE, PROGRAMME SUR LES ARMES À FEU D'INTERPOL, SOUS- DIRECTION DE LA POLICE SCIENTIFIQUE ET GESTION DES DONNÉES DE POLICE, SECRÉTARIAT GÉNÉRAL D'INTERPOL

Le Programme d'INTERPOL sur les armes à feu[1] concentre son action sur la découverte et l'interception, le traçage et la comparaison balistique des armes à feu illicites en tant qu'éléments essentiels de la lutte contre le terrorisme et le crime organisé transnational par le démantèlement préventif des filières du trafic et des organisations criminelles violentes au niveau international. À cette fin, il est essentiel, dans le cadre du Protocole sur la découverte d'armes à feu d'INTERPOL, d'alimenter les bases de données d'INTERPOL sur les armes à feu utilisées lors d'infractions constatées sur les territoires nationaux des États membres.

Ce n'est qu'à cette condition que les personnes en charge de l'application de la loi pourront tirer pleinement parti du Programme d'INTERPOL sur les armes à feu grâce au recueil, au partage et à l'analyse des renseignements sur les armes et les données balistiques qui s'y rattachent. Ces activités conduiront à de nouvelles arrestations et à la condamnation des trafiquants d'armes. Seul un effort commun peut démanteler les filières d'approvisionnement en armes des groupes terroristes et des individus violents.

I. Protocole à suivre en cas de découverte d'armes à feu

A. Conduite à tenir pour les services de police

Étape 1 : Consultation du fichier national des armes à feu et de la base de données sur les armes à feu perdues/volées.

Étape 2 : Recherches/traçages à l'aide d'iARMS (Système INTERPOL de gestion des données sur les armes illicites et du traçage des armes à feu) : recherches internationales relatives à des armes à feu perdues, volées et ayant fait l'objet d'un trafic/de contrebande).

Étape 3 : Recueil des éléments de preuve et audition des suspects.

B. Conduite à tenir pour les laboratoires de police scientifique

Étapes 4-5 : Examen des traces papillaires latentes sur les armes à feu (en étroite coordination avec les spécialistes de l'analyse d'ADN).

Étapes 4-5 : Examen des traces d'ADN sur les armes à feu (en étroite coordination avec les spécialistes de la dactyloscopie).

Étape 6 : Comparaison, au niveau national et/ou international, des douilles ou cartouches avec les données balistiques contenues dans IBIN (Réseau d'Information Balistique d'INTERPOL).

C. Coordination

Étape 7 : Rassembler les données recueillies au cours des étapes 1 à 6, afin de dégager des orientations d'enquête.

Étape 8 : Communiquer immédiatement aux enquêteurs les renseignements recueillis.

Étape 9 : Analyser les renseignements obtenus afin de déceler des indices de trafic d'armes.

II. Le Système INTERPOL de gestion des données sur les

armes illicites et traçage (iARMS)

Dans le but de soutenir ses pays membres dans leurs enquêtes contre le terrorisme et la criminalité transnationale, INTERPOL a développé plusieurs outils facilitant la collecte, l'échange et l'analyse de renseignements pour les services de police et de sécurité. Ces outils ciblent plusieurs types de crimes, y compris le trafic et l'utilisation illégitime d'armes à feu. En effet, depuis leur invention, les armes à feu représentent l'outil de prédilection pour la commission de tous types de crimes, et sont étroitement liées à l'intensification des conflits armés. En luttant contre le trafic d'armes à feu, les forces de police ont la capacité de limiter leur prolifération, de restreindre leur approvisionnement par des groupes terroristes et des criminels, de prévenir ainsi la commission de certains délits et diminuer la gravité d'autres.

Dès qu'une arme à feu est saisie sur une scène de crime, dans le respect de la traçabilité et des standards en vigueur, il convient de correctement et entièrement l'identifier. Cette identification se fait sur la base des différents marquages apposés sur l'arme. Ils permettent d'identifier le numéro de série, la marque, le modèle, le calibre, le pays d'origine et parfois le pays importateur légal de l'arme.

A. Le Tableau de Référence d'INTERPOL sur les armes à feu (IFRT)

Afin d'aider les services chargés de l'application de la loi dans l'identification des armes à feu illicites saisies, INTERPOL, en coopération avec la Gendarmerie Royale Canadienne (GRC), a développé le Tableau de Référence d'INTERPOL sur les armes à feu (IFRT). Ce dernier contient plus de 200 000 références individuelles d'armes à feu et plus de 55 000 images. L'IFRT offre aux agences policières un module contenant des illustrations de différents types de marquages apportant une aide supplémentaire à l'identification des armes à feu.

Une fois l'arme à feu identifiée, l'enquêteur en charge du dossier peut débuter son traçage via le Système d'INTERPOL de gestion des données sur les armes à feu illicites et du traçage des armes à feu (iARMS).

B. Le traçage d'armes à feu

i. Qu'est-ce que le traçage d'armes à feu ?

Le traçage d'armes à feu vise à retracer l'historique de l'arme depuis sa fabrication, ses transferts légitimes, jusqu'à son dernier propriétaire légal afin d'identifier le moment auquel l'arme à feu a été détournée vers le marché illégal. Par conséquent, le traçage peut aider les enquêteurs à identifier les routes de trafic international d'armes à feu ainsi que des potentiels trafiquants d'armes à feu.

ii. Qu'est-ce que iARMS ?

Bénéficiant du support financier de l'Union européenne, INTERPOL, en 2013, a lancé le système informatique iARMS. Ce dernier facilite la coopération internationale entre les services chargés de l'application de la loi habilités à enquêter sur les infractions liées aux armes à feu et leur trafic. La plateforme est disponible dans l'ensemble des 195 pays membres d'INTERPOL, à travers le canal de communication sécurisé i24/7, dans les quatre langues officielles d'INTERPOL, soit l'Anglais, l'Arabe, l'Espagnol et le Français.

iii. Comment fonctionne iARMS ?

iARMS met à disposition des services de police du monde entier une base de données permettant l'enregistrement d'armes à feu signalées comme étant volées, perdues ou faisant l'objet de trafic ou de contrebande.

Lors de la saisie d'une arme à feu, les pays peuvent effectuer des recherches dans iARMS afin de vérifier si un autre pays en a préalablement signalé la perte, le vol ou le trafic et de se renseigner sur les circonstances de sa découverte dans les mains de criminels.

Contrairement aux bases de données traditionnelles ne permettant que de télécharger des enregistrements et d'effectuer des recherches, iARMS offre également la possibilité d'envoyer des demandes de traçage dans le cas où des recherches dans iARMS s'avèrent négatives. La demande de traçage se présente sous la forme d'un formulaire incluant des informations sur l'identification de l'arme ainsi qu'un bref descriptif du crime commis à l'aide de l'arme à feu en question. Cette demande peut être simultanément envoyée à travers iARMS à trois différents pays, généralement le pays de fabrication, le dernier pays importateur de l'arme à feu (si marqué sur l'arme) et tout autre pays d'importance significative suggéré par l'enquête afin de demander des informations sur son historique.

Toutes les démarches effectuées dans iARMS sont conservées dans le système et permettent aux pays de faire l'analyse de leurs saisies, recherches, hits (système signal des concordances) et demandes de traçages. Ainsi, les renseignements développés peuvent non seulement contribuer aux enquêtes

en cours, mais également révéler des tendances, routes empruntées par les trafiquants, identifier des facteurs de risque et permettre la mise en place de stratégies et mesures préventives.

À la fin du mois de mars 2022, iARMS comptait :

- Plus de 1 470 000 enregistrements d'armes à feu déclarées comme étant perdues, volées ou faisant l'objet de trafic/contrebande ;
- Plus de 1 300 000 recherches effectuées ;
- Plus de 59 000 demandes de traçage envoyées.

C Organisation et coordination d'opérations contre le trafic d'armes à feu

Étant la seule organisation policière internationale disposant d'une présence globale, INTERPOL organise et coordonne des opérations policières dans le monde entier. Ainsi, depuis 2016, le Programme d'INTERPOL sur les armes à feu coordonne des opérations contre le trafic d'armes à feu. Ces opérations sont guidées par l'analyse du renseignement : elles ne reposent pas sur des vérifications aléatoires de passagers et de véhicules, mais sur l'analyse des renseignements collectés sur des groupes et des personnes suspects d'être en possession ou impliqués dans le trafic d'armes à feu illicites.

La première opération, « Balkan Trigger », s'est déroulée du 17 au 19 avril 2016 et a impliqué plus de 5 000 policiers de 6 pays membres d'INTERPOL de la région des Balkans (Bosnie et Herzégovine, Croatie, Macédoine du Nord, Monténégro, Serbie et Slovénie). L'opération « Balkan Trigger » a été la première opération régionale ciblant spécifiquement le trafic d'armes à feu. À la suite de ce succès (saisie de 40 armes à feu, 6 kg d'explosifs et 11 grenades), plusieurs pays et régions ont manifesté leur intérêt à participer dans de telles opérations. Cela démontre l'impact du phénomène du trafic d'armes à feu et le fait qu'aucune région du monde n'est épargnée.

Depuis 2016, le Programme d'INTERPOL sur les armes à feu a coordonné des opérations en Europe (Opération Trigger II en 2017), en Afrique de l'Ouest et Sahel (Opération Trigger III en 2017), au Moyen-Orient et Afrique du Nord (Opération Trigger IV en 2018), en Amérique centrale (Opération Trigger V en 2019) et en Amérique du Sud (Opération Trigger VI en 2021).

La dernière opération organisée par INTERPOL s'est déroulée en Amérique du Sud et incluait la participation de tous les pays de la région incluant la France, au travers de la Guyane française. Cette opération a été la première disposant d'un tel rayonnement pour une action simultanée dans la région contre le trafic d'armes à feu. Grâce aux efforts consentis, plus de 5 500 armes à feu, 180 000 munitions et 745 grenades et explosifs ont été saisis. En outre, une quantité très importante (plus de 21 tonnes) de stupéfiants a été découverte par les agents chargés de l'application de la loi.

Considérant les différentes menaces criminelles ainsi que l'utilisation des armes à feu dans un large éventail de types de criminalités, le Programme d'INTERPOL sur les armes à feu travaille en étroite collaboration avec des unités d'INTERPOL spécialisées en contre-terrorisme, en trafic de stupéfiants et en crime organisé ainsi qu'avec des partenaires régionaux et internationaux tels que l'Organisation mondiale des douanes (OMD), l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime (ONUDC), Frontex et Europol.

Afin d'organiser ces opérations, INTERPOL travaille étroitement avec différentes agences nationales chargées de l'application de la loi afin de renforcer les capacités policières des pays membres, à les soutenir dans la collecte et l'analyse de renseignements ainsi qu'à les aider à élaborer leur plan opérationnel national. Le Programme d'INTERPOL sur les armes à feu met en oeuvre des cours de formation, au niveau national et régional, sur le trafic d'armes à feu et les enquêtes qui en résultent.

À la suite de ces opérations, INTERPOL soutient ses pays membres dans le développement de nouvelles orientations d'enquêtes et contribue ainsi aux investigations ciblées ayant un caractère aussi bien national que transnational.

III. Le Réseau d'Information Balistique d'INTERPOL (IBIN)

Le Réseau d'Information Balistique d'INTERPOL (IBIN) est actuellement, le seul réseau international d'échange et de comparaison de données balistiques à grande échelle. IBIN est compatible avec le réseau mondial de systèmes intégrés d'identification balistique IBIS® (Integrated Ballistic Identification System) et est conçu comme une plateforme mondiale permettant de centraliser le recueil, le stockage et la comparaison en masse, rapide et efficace de données balistiques.

A. Pourquoi échanger des données balistiques, à grande échelle, au niveau international ?

De même que pour les données dactyloscopiques, l'échange international de données balistiques permet d'établir des liens entre des malfaiteurs détenteurs d'armes à feu et des infractions commises dans différents pays, mettant en oeuvre ces mêmes armes à feu. Chacune d'elles laisse des traces microscopiques uniques sur la surface des éléments de tir (douilles/étuis et projectiles), constituant une sorte d' « empreinte balistique ». L'échange de données balistiques à grande échelle aide les services de police à effectuer des recoupements déterminants entre des affaires apparemment sans lien, au niveau international, et qui sans IBIN, ne seraient très certainement pas révélés. Les éléments de preuves balistiques peuvent fournir de précieux renseignements sur les armes à feu et créer de nouvelles orientations d'enquêtes. La police peut ainsi repérer et faire cesser des activités criminelles qui jusque-là échappaient à la justice en raison de leur caractère international.

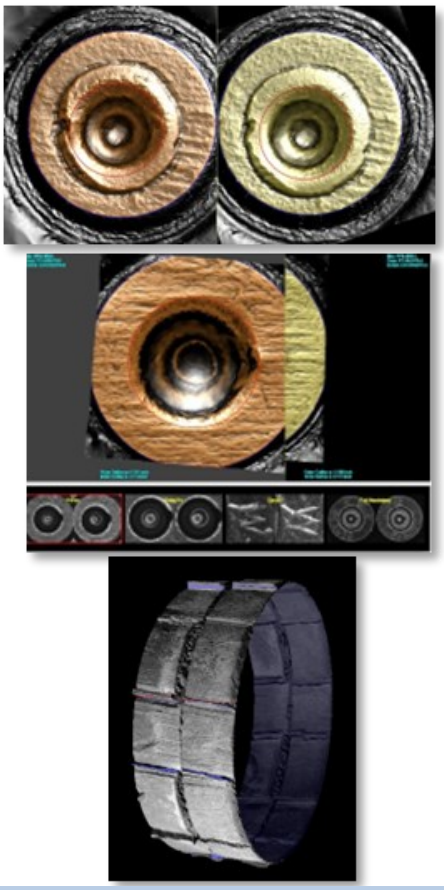
B. Comment fonctionne IBIN ?

La technologie IBIS® permet de visualiser et de répertorier ces traces après la saisie d'images de haute résolution. IBIN permet à ces images d'être rapidement diffusées et comparées à d'autres éléments de preuves balistiques dans les différents pays membres de IBIN. Ces images ont pour but de révéler, avec davantage de rapidité et d'efficacité, les liens existant entre différentes affaires au niveau international.

C. Qui est membre de IBIN ?

Lancé en octobre 2009 avec 6 pays pilotes européens, IBIN est aujourd'hui un réseau d'information global et compte 37 pays de 4 continents[2].

D. Combien de données balistiques dans IBIN ?



Images de comparaison d'étuis ainsi qu'un exemple de modèle topogaphique des marques sur la surface d'un projectile

IBIN recueille actuellement plus de 1 700 000 données balistiques provenant de tous les pays membres de IBIN, en vue de comparaisons balistiques entre elles, toujours plus rapides et efficaces. L'Afrique du Sud intègrera plus de 1 000 000 de données balistiques supplémentaires, le Kenya 26 000 environ.

Carte des pays membres de IBIN

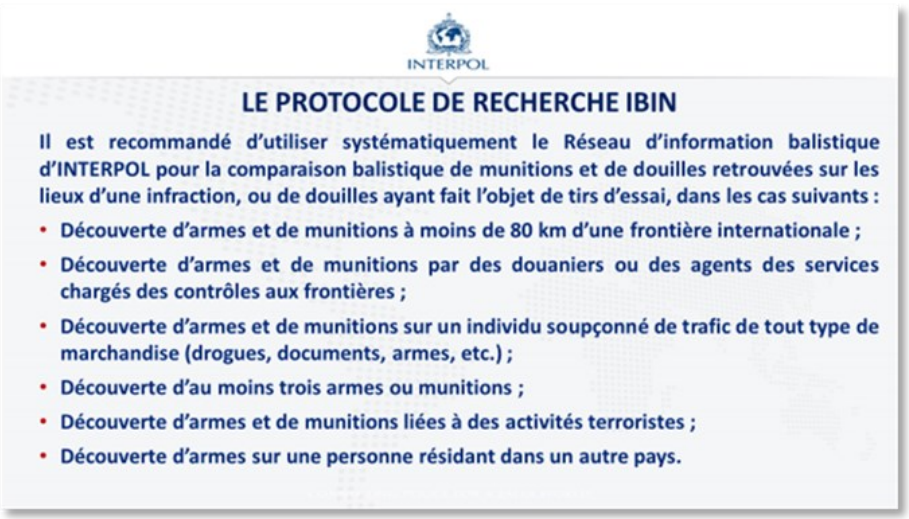
E. Combien de recherches IBIN (comparaisons balistiques internationales) ont été réalisées ?

Plus de 61 000 recherches ont été effectuées dans IBIN depuis ses débuts. Le succès et les bénéfices de IBIN dépendent de la participation de ses pays membres, de l'insertion systématique des données balistiques, des recherches et comparaisons actives entre elles. INTERPOL recommande l'utilisation de IBIN, conformément au Protocole à suivre en cas de découverte d'armes à feu (Protocole incluant le travail de la police suivi par le travail du laboratoire de police scientifique et du travail de coordination).

Les recherches dans IBIN sont effectuées manuellement selon les informations fournies par les enquêteurs au laboratoire scientifique. Aucune piste tangible ne mérite d'être négligée, écartée : qui cherche trouve. Les enquêteurs et laboratoires de criminalistique doivent faire preuve d'une grande coordination et étroite communication. Nous recommandons de suivre un second Protocole adapté, le Protocole de Recherche IBIN, pour augmenter l'efficacité des investigations et l'émergence de pistes potentielles d'enquêtes (ex : effectuer des comparaisons balistiques avec tous les pays voisins membres de IBIN).

F. Les pays membres de INTERPOL mais non membres de IBIN peuvent-ils bénéficier du réseau IBIN ?

Dans le cadre d'affaires à haut profil et à caractère international avéré, INTERPOL propose d'aider ses pays membres qui ne sont pas membres de IBIN, à bénéficier des données balistiques internationales stockées dans IBIN. Lors des demandes d'aide en matière de recherches internationales dans les données balistiques de IBIN, la coordination entre les pays est assurée via les Bureaux Centraux Nationaux (BCNs) . Des comparaisons balistiques internationales dans IBIN sont ainsi régulièrement effectuées pour des pays non membres de IBIN, au moyen de moulages, tirs d'essais, export /import d'images. Chaque pièce est alors traitée au cas par cas pour le compte du pays demandeur, en fonction des informations recherchées, puis comparée avec les données contenues dans IBIN.



G. Combien de « hits » peut-on compter dans IBIN ?

IBIN compte actuellement 79 "hits" internationaux ayant relié un minimum de 158 affaires criminelles au niveau international. Les résultats montrent que les « hits » IBIN s'effectuent principalement entre pays frontaliers ou de même région. En ce sens, IBIN encourage fortement le développement des différents « cluster » régionaux de pays IBIN en y accueillant de nouveau pays membres.

H. Comment participer à IBIN et en devenir membre ?

Ce réseau est amené à se renforcer par l'adhésion régulière de nouveaux pays, de différents continents, notamment ceux équipés de la technologie IBIS®, directement compatibles avec le réseau IBIN. INTERPOL encourage ses pays membres à participer à IBIN, à renseigner sa base de données selon un processus systématisé, à utiliser IBIN afin de créer, au niveau international, de nouvelles orientations d'enquêtes grâce à des recoupements entre des affaires apparemment sans lien. Un accord de participation à IBIN est conclu entre le Bureau Central National (BCN) INTERPOL et le laboratoire national central. Les données du pays participant sont ensuite copiées et intégrées dans IBIN conformément aux termes de l'accord bilatéral conclu. Le pays conserve l'entière propriété de ses données et peut notamment les effacer, les mettre à jour et les diffuser comme il l'entend, mettant en place le cas échéant des restrictions.

IBIN est un outil développé au niveau mondial pour comparer

de façon unique, à grande échelle, les données balistiques de différents pays, plus rapidement, plus efficacement et créer de précieuses nouvelles pistes d'enquêtes. IBIN n'a cessé de se développer et prouve sa valeur ajoutée en permettant à de plus en plus de services chargés de l'application de la loi de nombreux pays, membres de IBIN, au travers le globe, d'effectuer des recoupements déterminants entre des affaires criminelles au niveau international pour lesquelles il n'existe de prime abord aucun lien entre elles.

L'analyse d'INTERPOL met en évidence la mobilité des armes à feu au travers des frontières. Facilement obtenues, facilement dissimulées, facilement transportées et majoritairement impliquées au sein des activités criminelles les plus importantes et violentes, l' utilisation illicite des armes à feu fait ainsi peser une menace sur le développement économique, sur la stabilité, la sûreté et la paix dans le monde. Aucun pays n'est épargné. Réduire cette violence et lutter contre les innombrables infractions commises avec des armes à feu requiert une implication large des États membres, une coopération renforcée, basée sur une coordination efficace entre les services de police des différents pays membres et la meilleure utilisation possible des capacités policières d'INTERPOL existantes proposées.

Notes :

1. Pour plus d'information sur INTERPOL, https://www.interpol.int/ et sur le Programme d'INTERPOL sur les armes à feu, https://www.interpol.int/Crimes/Firearms-trafficking
2. Afrique du Sud, Argentine, Barbade, Belize, Botswana, Bulgarie, Chili, Colombie, Danemark, Équateur, Guatemala, Honduras, Hong Kong (Chine), Irlande, Jamaïque, Kenya, Lesotho, Paraguay, Pays-Bas, le Pérou, Mexique, Namibie, Norvège, Ouganda, Portugal, Espagne, Royaume-Uni, 6 Territoires Britanniques d'Outre-Mer (Iles Caïmans, Iles Turks-et-Caïcos, Bermudes, Iles Vierges britanniques, Anguilla, Montserrat), Suède, Trinité et Tobago.

OUVRAGES RÉCENTS

LA ROULETTE CHINOISE

RÉVÉLATIONS D'UN MILLIARDAIRE ROUGE

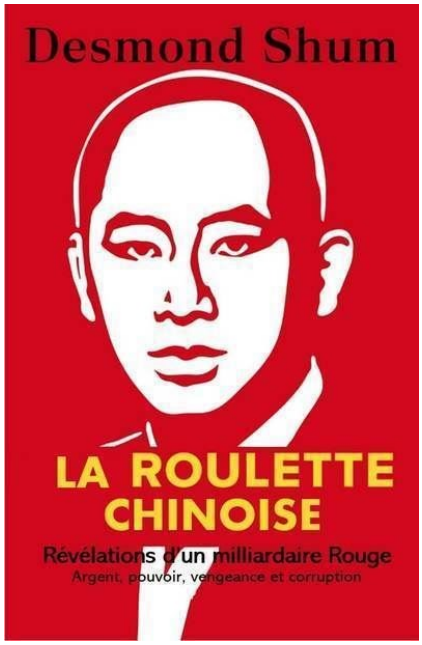
ARGENT, POUVOIR, VENGEANCE ET CORRUPTION

AUTEUR : DESMOND SHUM

ÉDITEUR : SAINT-SIMON

Résumé

Ce livre est le récit bien réel de l'ascension puis de la chute spectaculaire d'un couple extrêmement influent dans la Chine des années 1990 et 2000. Un témoignage fascinant sur l'enrichissement phénoménal de certains dirigeants communistes, mais plus largement, sur le capitalisme chinois au début du XXIe siècle.



Ce livre dont le récit est bien réel commence comme un polar. Desmond Shum a écrit ce livre tandis que Whitney Weihong, son ex-épouse, a " disparu " depuis 4 ans. Elle n'est sortie de sa " disparition " que pour appeler son ex-mari à l'été 2021 et le supplier de ne pas publier son livre. Il a refusé, et elle a de nouveau " disparu ". Desmond Shum n'est pas un personnage de fiction, il a été un acteur clé de la corruption et de la folie spéculative qui s'est emparée de la Chine dans les années 1990 et 2000. Son livre est un témoignage fascinant sur le capitalisme chinois au début du XXIe siècle.

LE RENSEIGNEMENT CRIMINEL AU COEUR DE LA LUTTE CONTRE LE CRIME ORGANISÉ

WILLIAM HIPPERT

COMMISSAIRE DE POLICE, CHEF DU SERVICE D'INFORMATION, DE RENSEIGNEMENT ET D'ANALYSE STRATÉGIQUE SUR LA CRIMINALITÉ ORGANISÉE (SIRASCO) DE LA DIRECTION CENTRALE DE LA POLICE JUDICIAIRE (DCPJ)

Il existe un paradoxe de la criminalité organisée : ses manifestations sont moins visibles que celles de la délinquance du quotidien alors qu'elles sont plus nocives pour la sécurité et représentent une menace sérieuse pour les équilibres fondamentaux de la démocratie. Ses activités illégales s'exercent dans la clandestinité et prospèrent hors des radars des autorités.

Bien sûr, elle se donne à voir par instants. C'est le cas lorsqu'elle engendre la violence et verse le sang. Mais l'une de ses réelles priorités est de tirer un bénéfice pécuniaire de ses actions. Dans un stade ultime de maturation, elle pénètre les sphères légales, notamment économiques, et s'y maintient jusqu'à devenir un acteur incontournable. Cet enracinement confère aux groupes criminels une forte capacité de résistance face aux actions des services répressifs qui se trouvent démunis s'ils ne sortent pas des schémas classiques. Pour que cela soit possible, comprendre l'adversaire est crucial afin d'orienter l'action étatique et anticiper les siennes. Surtout lorsque cet ennemi se tient dans les angles morts.

« Qui connaît son ennemi comme il se connaît, en cent combats ne sera point défait » prescrivait Sun Tzu[1]. C'est tout l'objectif assigné au renseignement criminel.

I. Définition et domaine du renseignement criminel

À l'heure où le renseignement criminel est sur toutes les lèvres, il n'est pourtant que rarement défini. La tâche est plus complexe qu'il n'y paraît[2]. Et pour cause, ses contours ne sont pas figés et ses finalités sont nombreuses.

Une définition académique[3] du terme « renseignement » renvoie à l'action de renseigner qui signifie « éclairer, informer quelqu'un en lui fournissant les indications dont il a besoin ». Le renseignement renvoie donc à la fois à une information, à un processus et à une finalité. Ainsi, l'information, plus ou moins brute, collectée par le biais de sources - ouvertes, humaines, techniques ou partenariales - n'aura valeur de renseignement qu'à l'issue d'un traitement gouverné par une méthode. Il s'agira, notamment, d'évaluer sa pertinence et son niveau de confidentialité tout en la recoupant avec d'autres informations obtenues[4]. Ce renseignement produit sera ensuite analysé et transmis afin de remplir sa finalité : éclairer et orienter l'action et la décision. Sans finalité définie, il n'y a pas de renseignement.

Ainsi, le renseignement peut se définir comme un travail d'exploitation d'informations obtenues de diverses sources aux fins d'éclairer et orienter la décision et l'action.

Appliqué à la matière criminelle, son but demeure mais son domaine est spécifique. Dans son acception la plus stricte, il se confond avec le renseignement à visée judiciaire c'est-à-dire qu'il permet l'ouverture d'une enquête judiciaire ou l'appuie lors de son déroulement. *Largo sensu*, il permet de détecter les menaces et de les prioriser afin de mieux les contrer. L'entrave n'est pas que

judiciaire, elle est aussi administrative. Il est alors un outil d'aide à la décision et à l'élaboration des politiques publiques. Le renseignement criminel diffère donc de la criminologie bien qu'il en emprunte certaines méthodes et s'efforce aussi de comprendre les acteurs criminels et leurs actions.

Le renseignement criminel prend toute sa dimension en matière de criminalité organisée où les acteurs, les groupes criminels, ont des agissements relativement rationnels qui peuvent être compris et anticipés par les forces de l'ordre. Mais, là aussi, on se heurte à une absence de définition précise du groupe criminel organisé (GCO), qui n'existe pas en droit positif français, lequel se réfère à des infractions pénales limitativement énumérées relevant de la criminalité et de la délinquance organisée. C'est le cas depuis la loi dite « Perben II » du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Elle prévoit un cadre procédural exorbitant du droit commun propre à la criminalité et à la délinquance organisées[5] qui s'applique à une liste d'infractions limitativement énumérées[6]. Il s'agit donc ici d'une vision infractionnelle de la criminalité organisée. Ces crimes et délits sont parmi les plus graves du Code pénal et intègrent des circonstances aggravantes comme la bande organisée[7] dont les contours sont assez flous.

Pour aller plus loin, il convient de se référer au droit international. Ainsi, selon l'article 2 a) de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée signée à Palerme (Italie) en décembre 2000, un groupe criminel organisé (GCO) est un « *groupe structuré de trois personnes ou plus existant depuis un certain temps et agissant de concert dans le but de commettre une ou plusieurs infractions graves ou infractions établies conformément à la présente Convention, pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel* ». Le paragraphe suivant encadre l'activité des GCO à des *« infractions graves »* définies comme des actes « *constituant une infraction passible d'une peine privative de liberté dont le maximum ne doit pas être inférieur à quatre ans ou d'une peine plus lourde* ».

Le Conseil de l'Union européenne reprend, toute en la précisant, cette définition. La décision-cadre 2008/841/JAI du 24 octobre 2008 relative à la lutte contre la criminalité organisée, dispose qu' on entend par « « *Organisation criminelle* » : *une association structurée, établie dans le temps, de plus de deux personnes agissant de façon concertée en vue de commettre des infractions punissables d'une peine privative de liberté ou d'une mesure de sûreté privative de liberté d'un maximum d'au moins quatre ans ou d'une peine plus grave, pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel.* »

Le groupe « drogue et criminalité organisée de l'Union européenne a énuméré 11 critères dont 6 au moins doivent être réunis pour qualifier un groupe criminel. Parmi les 6 critères, les points 1, 5 et 11 sont impératifs :

1. collaboration de plus de deux personnes ;

2. tâches spécifiques attribuées à chacune d'entre elles ;

3. sur une période de temps assez longue ou indéterminée ;

4. avec une forme de discipline et de contrôle ;

5. suspectées de commettre des infractions pénales graves ;

6. agissant au niveau international ;

7. recourant à la violence ou à d'autres moyens d'intimidation ;

8. utilisant des structures commerciales ou de type commercial ;

9. se livrant au blanchiment d'argent ;

10. exerçant une influence sur les milieux politiques, les médias, l'administration publique, le pouvoir judiciaire ou l'économie ;

11. agissant pour le profit et/ou pour le pouvoir.

Ces critères sont une aide à la caractérisation d'un groupe criminel organisé. Les observations de terrain montrent une réalité parfois plus contrastée.

Le suivi des groupes criminels organisés est le coeur de l'activité du SIRASCO, service d'analyse du renseignement criminel.

II. Le SIRASCO, un baromètre du crime organisé

Le Service d'information, de renseignement et d'analyse stratégique sur la criminalité organisée (SIRASCO) a été créé le 7 septembre 2009[8] au sein de la Direction Centrale de Police Judiciaire (DCPJ) avec une mission d'identification et de suivi des organisations criminelles ainsi que de détection des phénomènes émergents. Il se voit confier un rôle de coordination des échanges de renseignements avec les partenaires français et étrangers.

Le SIRASCO cible les groupes et

leurs membres pour en étudier la structuration, l'environnement, les objectifs criminels et les interactions avec d'autres entités. Il détecte également les phénomènes émergents et les évolutions de la criminalité. Ce travail complète l'approche infractionnelle qui cible les activités ou les faits criminels pénalement répréhensibles.

Ce service reprend les acquis de l'Unité de Coordination et de Recherche Anti-Mafia (UCRAM), service interministériel fondé le 23 décembre 1992, dans un contexte européen de lutte contre les mafias italiennes à l'origine de plusieurs assassinats et attentats qui ont marqué l'opinion public[9]. Les missions de cette unité étaient reversées en janvier 2006 à la DCPJ, dans le cadre de sa mission générale de lutte contre la criminalité organisée.

La démarche du SIRASCO est hybride puisqu'elle emprunte aux méthodes des services de renseignement tout en étant résolument une unité de police judiciaire.

En 2013, le dispositif est complété par le déploiement d'antennes SIRASCO dans les directions territoriales de la DCPJ. Il se dote ainsi de capteurs locaux prompts à prendre la température criminelle au plus près du terrain sur l'ensemble du territoire national y compris en outre-mer.

En 2015, des pôles SIRASCO sont activés dans les offices centraux de la DCPJ pour améliorer leurs capacités de détection et d'analyse des menaces dans leurs domaines. Enfin, en 2017, les missions du SIRASCO sont étendus à la délinquance sérielle grâce au rattachement de cellules CORAIL[10] armées par des agents de la DCPJ et de la Direction centrale de la sécurité publique (DCSP).

Ce réseau étendu et aux missions élargies est aujourd'hui composé de près de 120 hommes et femmes[11] qui forment une communauté nationale d'intelligence criminelle. C'est aussi un label qualité en ce que les analyses du SIRASCO sont régies par une doctrine unique et produites sur la base de méthodologies et d'outils communs par des analystes formés[12].

Outre ces grandes missions, le dispositif SIRASCO possède deux spécificités :

- **Une approche transversale** qui cible les groupes criminels organisés et s'attache à comprendre leurs activités dans leur ensemble. En cela, le SIRASCO se démarque de la structuration classique des services autour de champs infractionnels et part du postulat que les groupes criminels organisés ne sont que rarement spécialisés dans une seule et unique forme d'activité illégale. Leur impact en France peut être du à leur présence, durable ou non, sur le territoire ou à leur action depuis l'étranger. Dans cette optique, le SIRASCO possède 6 secteurs d'analyses géographiques : Asie, Afrique-Amérique, Balkans, mafias italiennes et motards criminalisés, France et criminalité russophone.

- **Une vocation interservices**. Le SIRASCO est un pôle d'expertise au service de l'ensemble des unités et des partenaires institutionnels. En effet, si son positionnement à la DCPJ paraît naturel au regard des missions générales de lutte contre la criminalité organisée de cette dernière, il ne travaille pas qu'avec et pour le compte des services qui la composent. Le travail de détection et d'évaluation des menaces doit être décloisonné. Il n'est pas possible de se contenter d'une partie des informations au risque de proposer des analyses biaisées. Le SIRASCO est ainsi rendu destinataire d'informations de l'ensemble des services, y compris en dehors du périmètre du ministère de l'Intérieur. Il diffuse également ses productions - dont un état annuel des menaces criminelles organisées (EMCO) en France - à un ensemble très vaste de partenaires français et étrangers.

Ces productions sont de deux natures : stratégiques et opérationnelles. Les premières sont une aide à la décision en ce qu'elles informent des menaces et proposent des pistes de remédiation. Cette phase d'identification autorise ensuite la priorisation et le développement de plans d'actions par les décideurs. Ce triptyque fonctionne en cycle puisque l'évaluation de la menace est actualisée à l'aune des actions mises en oeuvre et que les enseignements tirés permettent d'adapter les réponses apportées. Les notes opérationnelles, quant à elles, diffusent du renseignement aux services en vue d'entraves judiciaires ou administratives. Elles sont également produites en appui à l'enquête judiciaire par une contextualisation des faits traités ou une mise en perspective de groupes ou individus. Par exemple, apporter un éclairage sur le fonctionnement d'une mafia italienne dans le cadre d'un assassinat perpétré par les membres de cette organisation.

Ce modèle relève, en partie, du concept de « police fondée (ou guidée) par le renseignement ». Cette doctrine d'origine anglo-saxonne[13] donne une place centrale au renseignement criminel dans les processus d'investigation et les mécanismes décisionnels.

Depuis 2010, le cycle politique de l'Union européenne pour lutter contre la grande criminalité organisée internationale ou *EMPACT*[14] reprend cette méthodologie pour lutter contre les principales menaces criminelles. Il est revu tous les 4 ans sur la base d'une évaluation des menaces formalisée par Europol dans un document baptisé *SOCTA*[15] (Serious and Organised Crime Threat Assessment) et alimenté par les États. Pour la France, c'est le SIRASCO qui a la charge de collecter et de rassembler la donnée auprès de tous les services compétents et de la transmettre à l'agence européenne de coopération policière. Ces menaces sont ensuite priorisées pour donner lieu à des plans d'actions opérationnelles confiés aux États membres. Le cycle actuel, démarré cette année, fixe 10 priorités criminelles pour les 4 ans à venir[16].

Une fois ces définitions et le cadre posés, quel est l'état des menaces criminelles qui pèsent sur la France ?

III. Les principales menaces criminelles en France

A. Le trafic de stupéfiants

Le trafic de stupéfiants est une matrice criminelle et le premier marché illégal[17]. Depuis 10 ans, il ne cesse de croître et de s'enraciner toujours plus profondément. Il ne s'agit donc pas seulement d'évaluer la menace au regard des seules saisies de produits stupéfiants, toujours plus importantes, mais d'intégrer dans le diagnostic l'ensemble des infractions générées par le trafic de stupéfiants et ces répercussions sur l'économie et la sécurité, au sens le plus large.

Ce contentieux représente un tiers des groupes criminels, génère 80 % des règlements de compte, 25 % des armes saisies et 2.7 milliards d'euros de profits, soit 0.1 % du PIB national, blanchis en France ou à l'étranger[18].

i. Un recours débridé à la violence

Si le cas des cités marseillaises illustre cette menace, notamment dans le cadre d'affrontements pour la maîtrise des points de deal et des approvisionnements en stupéfiants des cités phocéennes, c'est l'ensemble du territoire qui est aujourd'hui concerné. En effet, plus aucune grande métropole voire ville moyenne n'est épargnée. En 2021, des faits ont été recensés à Besançon, Vanne, Valence, Saint-Nazaire, Metz, Cavaillon, Cherbourg, Vandoeuvre-lès-Nancy ou Belfort. L'outre-mer est également concerné avec plusieurs faits comptabilisés en Guadeloupe, Martinique et Guyane.

Les enlèvements et séquestrations, voire assassinats, de dockers sont un sujet suivi. Le port du Havre est particulièrement touché mais ceux de Dunkerque, de Montoir-de-Bretagne et de Marseille ou Fos-sur-Mer sont également concernés. Ces exactions sont commises par des groupes criminels parfois profondément enracinés dans ces villes portuaires dans un contexte de maîtrise des « sorties » de la cocaïne qui déferle sur l'Europe par tonnes dissimulées dans des containers. Les saisies de cocaïne n'ont fait que croître et dépassent les 10 tonnes depuis 5 ans. 75 % de ces saisies concernent un vecteur maritime[19].

Le degré croissant de professionnalisation des assassins est à noter. L'emploi de tueurs à gages, froids et méthodiques, est une réalité observée. Ces faits violents peuvent être aussi commis en dehors du territoire national dans le cadre de contentieux entre groupes criminels français et étrangers. Cela est d'autant plus vrai que certains criminels français agissent depuis l'étranger où ils pilotent leurs activités en développant leurs réseaux à l'international. Souvent en fuite, ils deviennent « hors sol » ou se font oublier dans certains pays d'où ils pensent échapper à la Justice française. Certaines extraditions très médiatisées de criminels français et étrangers par les autorités de Dubaï démontrent que leur récupération est possible.

Enfin, ce recours décomplexé à la violence est d'autant plus préoccupant qu'il est fréquemment associé à l'acquisition de véritables arsenaux. Certaines armes de guerre proviennent de zones géographiques connues pour ce type de trafic, telles que les Balkans occidentaux ou la Slovénie, mais encore de transactions sur le *Dark-web* suivies de livraisons par colis.

ii. Une pénétration dans l'économie nationale

Une autre caractéristique qui permet de déterminer le degré de nocivité d'un groupe criminel est sa capacité à infiltrer le tissu économique légal d'un territoire. Les profits colossaux générés par le crime organisé, notamment grâce aux trafics de stupéfiants[20], alimentent des marchés parallèles légaux et illégaux. L'exemple de la compensation des espèces par

des courtiers (ou *Sarrafs* au Moyen-Orient et au Maghreb), observée à l'occasion d'enquêtes judiciaires complexes et emblématiques[21], nous montrent que l'argent du crime ne bénéficient pas qu'aux criminels mais également à un ensemble d'acteurs, dont certains ont une activité légale et se posent en facilitateurs ou prestataires de services. Ces réseaux sont titanesques et globalisés. Ils sont surtout très difficilement décelables pour les autorités de contrôle car ils ne font pas nécessairement intervenir le secteur financier. Tel est le cas de l'*hawala*, pratique ancestrale et encore très usitée dans le cadre d'opérations avec des zones géographiques où le système bancaire n'est pas sollicité voire défaillant. Certains pays sensibles apparaissent tels que l'Iran, le Liban, l'Iraq, l'Afghanistan, la Syrie ou certains pays d'Afrique subsaharienne.

Le blanchiment d'argent est aussi facilité par les nouvelles technologies qu'offrent les néobanques et les cryptomonnaies. Concernant ces dernières, les services ont rehaussé le niveau de risque[22]. En effet, il n'est désormais pas rare pour les organisations criminelles d'investir massivement dans des cryptoactifs ou de faire appel à des courtiers ayant intégré dans leurs services des échanges entre espèces et monnaies électroniques[23].

Les groupes criminels les plus dangereux sont aussi ceux qui intègrent la corruption dans leur *business plan*. Leur surface financière et les intimidations permettent de corrompre des acteurs privés voire publics. La capacité d'infiltration des forces de l'ordre par les groupes criminels organisés est une donnée à prendre en considération. Parallèlement, plusieurs cas de corruption ou d'emprise sur des collectivités territoriales ainsi que de pénétration via les marchés publics ont été détectés en 2021.

Le groupe criminel est donc à concevoir comme un acteur économique, certes officieux, mais dont le rayonnement peut être dommageable sur un secteur géographique ou pour un domaine d'activité donné.

iii. Un haut niveau d'équipement technologique et logistique

Le travail quotidien des services spécialisés démontre que la criminalité est entrée dans une nouvelle ère. Outre les classiques brouilleurs et balises intégrés dans les boîtes à outils des criminels, c'est surtout le cas des solutions de cryptage des communications qui interpelle. Certaines sont spécifiquement conçues pour un usage criminel par des sociétés privées qui ont investi un marché très rentable. Au premier chef, l'emploi de *PGP* [24] permet aux criminels d'échapper aux captations mises en oeuvre par les services de Police et de Justice et d'aboutir *de facto* à la création de réseaux de communication parallèles et dédiés. Les expériences récentes en cette matière justifient l'impérieuse nécessité de doter les services d'outils adaptés et performants pour une utilisation dans un cadre tant judiciaire que de renseignement. Une rapide adaptation des criminels et des prestataires de services est très probable. Les messageries chiffrées grand public *(Whatsapp, Signal, Telegram*, ...) sont également utilisées par les criminels et couplées avec les autres solutions à disposition.

À souligner, l'emploi de drones derniers cris, capables, par exemple, de transporter des quantités de stupéfiants non négligeables du Maroc vers l'Espagne. Ces engins sont aussi employés pour des repérages, des détections des forces de l'ordre ou des « parachutages » d'objets illicites en détention. Autres avancées technologiques appropriées par les malfaiteurs, les possibilités offertes par l'impression 3D qui ont déjà été intégrées dans la fabrication d'armes ou d'éléments d'armes à feu. Il en est de même de l'usage du *Darkweb* ou des réseaux sociaux cryptés pour l'acquisition de stupéfiants, d'armes ou d'explosifs ou encore de faux billets.

Plus globalement, les activités illégales gérées à distance, notamment en période de pandémie mondiale, se sont développées[25]. Cela est vrai en matière de trafic de stupéfiants mais également de proxénétisme ou encore de trafic d'armes à feu. La pandémie a notamment vu se répandre des pages *Instagram* ou *Snapshat qui* promeuvent et offrent à la vente des produits stupéfiants. Certaines sont adossées à des points de deal physiques et d'autres ont totalement virtuelles. Le *live streaming*, qui consiste en la commande d'un viol d'enfant à distance et en direct, a connu une nette expansion. Si la France est un pays de consommation de ces prestations pédopornographiques et criminelles, certains groupes organisés spécialisés en tirent profit, notamment, en Asie du Sud-Est (Philippines principalement) et en

Roumanie.

Enfin, le SIRASCO a récemment alerté sur l'utilisation croissante de véhicules immatriculés en Pologne pour équiper les flottes des malfaiteurs. Ce système évite les saisies, permet de blanchir de l'argent sale et assure l'anonymat complet des utilisateurs. Leur utilisation pour des *go fast* ou des rodéos urbains a été relevée par les services d'enquête.

B. La cybercriminalité

Plus globalement, la menace cybercriminelle grandit avec la dépendance croissante de nos sociétés envers les systèmes de communication numériques. Elle touche l'ensemble des secteurs d'activités, tant les particuliers que les acteurs économiques et publics. Une première caractéristique est la forte croissance des cyberattaques. Outre les gains financiers, elles peuvent viser la déstabilisation, l'espionnage ou le sabotage des systèmes ciblés. Les cybercriminels ont des profils très différents allant de l'individu isolé à des organisations étatiques offensives en passant par des « hacktivistes » et des concurrents industriels. Les rançongiciels ont démontré leur potentiel destructeur. Les attaques en déni de service distribués (DDOS) ont pour but de rendre inopérant les systèmes d'informations pour des motifs relevant de la subversion ou de l'ingérence étrangère, notamment aux fins d'espionnage industriel ou étatique (piratage de l'ANTAI en 2020 ou du CNED en 2021).

En second lieu, la cybercriminalité bénéficie aux organisations criminelles non spécialisées. Ainsi, des prestataires en matière cyber proposent des services clés en main à des malfaiteurs d'horizons très variés. Il peut s'agir de virus informatiques, de rançongiciels voire de moyens de téléphonie cryptée.

Le *darkweb*, enfin, reste un espace d'échange de produits stupéfiants, d'armes à feu, de faux documents, de données bancaires, de faux moyens de paiement y compris de la fausse monnaie mais également de nombreux outils permettant le montage d'attaques informatiques.

C. Une montée en puissance de certains groupes criminels

L'écosystème criminel est mouvant. Si plusieurs groupes criminels déjà bien identifiés pour leur dangerosité en France conservent une place de choix, certains ont su gagner des parts de marché et se hisser à des rangs supérieurs.

Tel est le cas, tout d'abord, de plusieurs clans originaires des Balkans occidentaux. Ainsi, les groupes criminels serbo-monténégrins ou albanais sont signalés. Europol considère que près de la moitié des importations de cocaïne depuis l'Amérique latine ont fait intervenir ce qu'il est désormais courant d'appeler les « cartels des Balkans ». Ces groupes, très actifs dans le monde entier et positionnés sur le segment logistique, sont en contact avec les plus hautes sphères criminelles[26]. Ils peuvent s'opposer violemment et s'infiltrer dans les strates politiques des États, parfois fragiles, où ils sont enracinés. L'exemple des clans criminels de Kotor au Monténégro est frappant. En effet, une lutte sanglante, sur fond de trafic de stupéfiants, oppose deux groupes issus de cette zone. Des mises à mort théâtralisées sont fréquentes afin d'inspirer la terreur aux clans rivaux.

Par ailleurs, l'attention des services a été portée sur les groupes tchétchènes. Très violents et dotés d'une grande capacité de mobilisation, ils ont été au coeur de plusieurs affrontements en France, bien souvent sur fond de trafic de stupéfiants, avec d'autres groupes. Ainsi, en 2020, Dijon, Besançon, Rennes ou Nice ont été le théâtre de ce type de violences criminelles.

Parmi les autres groupes en expansion figurent les confraternités nigérianes qui ont de longue date investi dans le proxénétisme et les escroqueries et s'illustrent parfois dans le domaine des stupéfiants. L'exploitation de mules pour la cocaïne est connue mais, plus récemment, des confraternités se sont implantées dans certains quartiers où elles se sont associées avec le narco banditisme de cité voire le concurrencent. Les criminels nigérians ont su ainsi prendre une place dans certains quartiers sensibles où le risque de représailles voire de mort pour la main d'oeuvre employée sur les points deal est élevé. De sous-traitants ou *factotum*, ces groupes nigérians se sont parfois émanciper. Le même constat est dressé par les autorités italiennes où la loi anti-mafia trouve à s'appliquer les concernant.

L'implantation des mafias italiennes traditionnelles en France est aussi une menace actuelle. La région PACA est, par sa proximité avec la frontière italienne, un foyer d'implantation mais d'autres secteurs ont été relevés. Leurs activités ne présentent pas la même intensité qu'en Italie mais les mafieux établis en France conservent des liens de subordination à leur clan. Des associations avec des criminels français sont également relevés comme dans le narcotrafic, terrain occupé par la 'Ndrangetha calabraise.

D. Le trafic de cigarette

Le trafic de cigarettes et tabac[27] a connu une profonde mutation en raison de la crise. En effet, ce marché autrefois dominé par la contrebande est désormais alimenté à 90 % par des cigarettes contrefaites en provenance d'officines basées en Pologne, en Belgique ou en Espagne. La France est le premier pays de consommation en Europe. Le premier site de fabrication sur le territoire national a été démantelé en décembre 2021. Plus de 7 tonnes de cigarettes conditionnées en plus de 800 000 paquets ainsi que du matériel d'usinage ont été saisis près de Meaux (77). La hausse du prix du tabac[28] est une des raisons de cet essor. Certains groupes criminels ont de ce fait diversifié leurs activités et investit ce créneau. C'est le cas des groupes afghans et indo-pakistanais.

E. La criminalité environnementale

La criminalité environnementale est devenu un marché majeur. Le cas du trafic de déchets est un exemple frappant. Des groupes criminels organisés, attirés par les profits conséquents ont investi ce domaine. Le préjudice n'est pas que financier car l'impact sur l'environnement et la santé publique est désastreux. La démarche employée par les malfaiteurs combine extorsion, corruption et montage de structures commerciales et financières opaques. Des enquêtes récentes ont démontré les liens avec le banditisme. Cette situation n'est pas sans rappeler, toute proportion gardée, celle connue en Italie depuis le début des années 2000 où les puissantes mafias, dont la *Camorra*, ont pris le contrôle du retraitement des déchets, avec pour résultat des dégâts irréparables pour l'environnement et la santé publique.

Le renseignement criminel tient une place prépondérante dans la lutte contre le crime. Sa plus-value est considérable s'il est convenablement positionné et utilisé. Bien qu'il soit un fondement de l'action de Police judiciaire, il ne s'est structuré et professionnalisé que récemment. Le SIRASCO a été l'un des premiers services français spécialisés à être conçu sur ce principe. D'autres ont suivi pour compléter le dispositif, preuve d'une prise de consciences générale des services.

L'enjeu est désormais de gagner en coordination d'ensemble pour fluidifier les échanges de renseignements et, ainsi, reprendre davantage de terrain au crime organisé. Les grandes réformes actuelles, notamment de la Police nationale, seront une occasion d'y parvenir.

Notes :

1. Sun Tsu, L'Art de la guerre, Flammarion, coll. « champs », 1978.
2. Cf, J-F GAYRAUD et F. FARCY, le renseignement criminel, CNRS édition, 2011.
3. Dictionnaire de l'Académie française.
4. Le « cycle du renseignement », modèle théorique développé par le renseignement militaire au début des années 90, est constitué d'une phase d'expression d'un besoin, de recueil, d'exploitation et de dissémination.
5. Cf. articles 706-73, 706-74 CPP et suivants du CPP.
6. Les infractions de trafic de stupéfiants, traite des êtres humains, proxénétisme, extorsion aggravée, fausse monnaie, actes de terrorisme, blanchiment et association de malfaiteurs pour la préparation de l'une des infractions visées à l'article 706-73 du C.P.P., non justification des ressources correspondant au train de vie lorsqu'il est en relation avec l'une des infractions visées à l'article 706-73 du C.P.P.
7. L'article 132-71 du Code pénal définit la bande organisée comme « tout groupement formé ou toute entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'une ou plusieurs infractions. »
8. Note de service de la DCPJ en date du 8 septembre 2009.
9. Assassinats, commandités par la Cosa Nostra, des juges Giovanni FALCONE et Paolo BORSELINO en mai et juillet 1992.
10. Cellule opérationnelle de rapprochement et d'analyse des infractions liées. Outil informatique initialement créé et utilisé par la Préfecture de Police de Paris.
11. Policiers, gendarmes, personnels administratifs, agents contractuels et apprentis. À noter également l'emploi de réservistes opérationnels de la Police et de stagiaires.
12. Une session nationale de formation à l'analyse du renseignement criminel est organisée par le SIRASCO afin de doter les nouveaux arrivants des connaissances nécessaires à leurs missions.
13. On parle d'intelligence *led policing (ILP)*. Sur ce sujet, se rapporter notamment à l'article de F. LEMIEUX, in Criminologie, 38 (2), 65-59, *De la police guidée par le renseignement à la complexité des appareils policiers : les limites de l'usage des renseignements dans la conduite des affaires policières* (2005).
14. Plate-forme pluridisciplinaire européenne contre les menaces criminelles.
15. Cf. SOCTA 2021. Document téléchargeable sur : https://www.europol.europa.eu/activities-services/mainreports/european-union-serious-

and-organised-crime-threat-assessment Voir également, pour une synthèse, la note verte SIRASCO n°8-2021, les menaces criminelles en Europe.

16. Cf. site de la commission européenne : https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/eu-fight-against-crime

17. Se référer à l'article de Stéphanie CHERBONNIER, chef de l'OFAST, *Le trafic de stupéfiants, premier marché criminel*, in La Revue du GRASCO, numéro 34 (juillet 2021).

18. Source OFAST, *État de la menace liée aux trafics de stupéfiants*, 2021.

19. Marine marchande (containers ou bateaux de pêche) ou de plaisance (voiliers). Chiffres fournis par l'OFAST dans son État de la menace sur les stupéfiants, édition 2021.

20. Le trafic de stupéfiants générerait entre 3 et 4 milliards d'euros par an en France et plus de 21 milliards d'euro en Europe. Ce type d'évaluation est peu aisée. Tout porte à croire que la réalité est bien supérieure à ces estimations.

21. Cf. dossiers « VIRUS », « RETROVIRUS », « CEDAR », « BABEL » ou « EMPORIO » de l'Office central pour la répression de la grande délinquance financière (OCRGDF).

22. Cela a été notamment porté à l'attention du GAFI (Groupe d'Action Financière) à l'occasion de l'évaluation de la France menée cette année.

23. Le Salvador est le premier pays au monde à avoir reconnu, en 2021, les cryptoactifs comme monnaie officielle. L'Ukraine a pris une position identique en mars 2022, en plein conflit armé avec la Russie.

24. Pour Pretty Good Privation (logiciel de cryptographie renforcée) et renvoyant à des solutions clés en main combinant appareils sécurisés et usage de serveurs cryptés ne passant pas par les opérateurs téléphoniques classiques.

25. On parle d'ubérisation des trafics.

26. Les liens entre les mafias albanaises et italiennes ne sont plus à démontrer.

27. En France, en 2021, ce trafic a porté sur près de 400 tonnes de cigarettes (41,3 % de plus qu'en 2020 d'après la DGDDI), ce qui place notre pays au premier rang européen en terme de consommation. 30 % des cigarettes consommées proviendraient du commerce illégal.

28. 10 euros pour un paquet de cigarettes contre 5 euros sur le marché noir

OUVRAGES RÉCENTS

LA GÉOPOLITIQUE DES MAFIAS

ENTRE EXPANSION ÉCONOMIQUE ET CONQUÊTE TERRITORIALE

AUTEUR : CLOTILDE CHAMPEYRACHE

ÉDITEUR : LE CAVALIER BLEU

Résumé

S'appuyant d'abord sur le contrôle d'un territoire puis sur une extension tentaculaire à l'échelle de la planète, les mafias dessinent une géographie singulière avec ses lieux et ses ancrages. Elles s'affranchissent des frontières réelles ou symboliques, entre légal et illégal, exploitent la mondialisation des trafics et la fragmentation des espaces politiques, et accroissent ainsi un rayonnement international dans lequel les diasporas jouent un rôle certain. Une géopolitique des mafias a donc tout son sens pour comprendre que les mécanismes de conquête des territoires et des populations vont bien au-delà de ceux d'une organisation criminelle « classique ». Ceci est d'autant plus crucial que l'enjeu des années à venir sera de lutter contre cette expansion territoriale, l'histoire ayant montré qu'aucun pays n'a su extirper la mafia une fois celle-ci implantée sur son territoire.

LE TRAFIC ILLICITE DES BIENS CULTURELS ET DES ANTIQUITÉS

YANN BRUN

CONSEILLER SÛRETÉ DES ARCHIVES ET DE L'ARCHÉOLOGIE, MISSION DE LA SÉCURITÉ, DE LA SÛRETÉ ET DE L'AUDIT, DIRECTION GÉNÉRALE DES PATRIMOINES ET DE L'ARCHITECTURE, MINISTÈRE DE LA CULTURE

Le trafic illicite des oeuvres d'art et des antiquités est aussi ancien que les échanges et le commerce de l'art. Il a toujours bénéficié d'une image romanesque et romantique, avec comme icônes Arsène Lupin, Indiana Jones ou Tomb Raider, et tout récemment Tom Holland en Nathan Drake dans « Uncharted ».

Cependant, depuis plusieurs années, les événements tragiques et les conflits armés ont (re)mis sur le devant de l'actualité les vols d'oeuvres d'art et les pillages de biens archéologiques dans une réalité tout autre que sont la criminalité organisée, en col blanc ou non, et les activités sanglantes à caractère terroristes, ne reculant devant rien pour faire fructifier leurs business et idéologies.

I. Du vol d'oeuvres d'art au pillage des antiquités

A. Les vols dans les établissements culturels

Les établissements culturels sont depuis longtemps des cibles pour les voleurs de tout genre. La réalité a dépassé la fiction et nombreux sont les exemples de vols d'oeuvres d'art plus spectaculaires ou audacieux, comme les vol commis dans le musée Isabella Stewart Gardner de Boston en 1990 et dans le musée Grünes Gewölbe de Dresde en Allemagne[1]. Les deux exemples suivants permettent de souligner ce phénomène et les peines encourues par les voleurs d'oeuvres d'art.

Dans la nuit du 15 au 16 octobre 2012, sept toiles de maître, dont des oeuvres de Picasso, Matisse, Monet et Gauguin, valant plus de 100 millions d'euros, ont été dérobées en moins de trois minutes par six personnes au musée Kunsthal de Rotterdam. Quatre Roumains ont été condamnés par le tribunal de Bucarest à des peines de prison allant de 2 à 6 ans ferme en 2013 et à payer 18,1 millions d'euros de dommages et intérêts en 2014. Malheureusement, les oeuvres restent introuvables à ce jour[2].

Entre juin 2011 et avril 2012, plus de 4 000 ouvrages anciens furent soustraits à la bibliothèque Girolamini de Naples par son directeur, Marino Massimo De Caro. Suite à un signalement en mai 2012, les Carabiniers italiens ont saisi 543 tomes. La vaste enquête qui a suivi a permis de retrouver la trace des milliers de volumes volés[3], éparpillés en Italie, aux États-Unis, en Argentine ou en Allemagne, d'une valeur de plusieurs millions d'euros. Le directeur a été condamné en 2012 à 7 ans de prison et en mars 2016 par la Cour des comptes de Rome à verser 19,4 millions d'euros en réparation des dommages causés à la Bibliothèque Girolamini.

Selon le rapport d'INTERPOL sur l'évaluation des crimes contre les biens culturels[4], la criminalité contre les biens culturels s'est poursuivie tout au long de la pandémie mondiale de COVID-19[5]. Au total, 35 749 objets ont été volés dans le monde en 2020, dont des peintures, des sculptures, des oeuvres d'art graphiques, des pièces d'artisanat d'art, des objets numismatiques, des documents ou ouvrages de bibliothèque, des objets archéologiques, des objets

religieux, des objets paléontologiques. Les objets numismatiques forment en 2020 le plus gros contingent d'objets volés en Afrique (1 465), aux Amériques (1 212) et en Europe (9 675), tandis qu'en Asie les objets archéologiques arrivent en tête (853).

En France, bien que le nombre de vols de biens culturels déclarés soit passé de 905 en 2020 à 735 en 2021, les cambriolages sont toujours d'actualité. Ainsi, le 16 mars 2022, six personnes, surnommées « le gang des châteaux », ont été condamnées à des peines allant jusqu'à 7 ans d'emprisonnement par le tribunal correctionnel de Bourges pour avoir cambriolé une dizaine de châteaux en 2017 dans plusieurs régions. Le préjudice s'élève à près de 1,2 million d'euros[6].

De nombreuses dégradations et vols sont aussi commis dans les églises[7]. La plupart du temps, les cambrioleurs profitent d'églises laissées ouvertes et de l'absence de surveillance ou bien d'églises fermées et isolées. Ainsi en 2019, près de 70 objets de culte ont été volés en Bretagne (statues, ostensoirs, calices, clochettes, linges de cérémonie, tabernacle, etc.). Pour l'année 2020, le nombre d'objets classés au titre des monuments historiques volés ou disparus est à la hausse, passant de 10 objets en 2019 contre 17 objets en 2020[8]. Grâce à l'action conjointe des services du ministère de la Culture, des services de police et de gendarmerie, 13 oeuvres mobiliers protégés au titre des monuments historiques ont pu être restituées en 2020, et, suite au démantèlement d'un trafic d'objets religieux, 80 objets volés dans 26 églises ont été restitués le 31 mars 2021 par l'Office central de lutte contre le trafic des biens culturels (OCBC) et le groupement de gendarmerie départementale de Seine-et-Marne.

C'est moins connu, mais les services d'archives et les bibliothèques sont également touchés. Le 20 mai 2019, avec l'aide d'EUROPOL, l'OCBC et la Guardia Civil espagnole ont démantelé un groupe criminel spécialisé dans le vol de cartes géographiques anciennes[9] dans plusieurs bibliothèques municipales françaises entre 2018 et 2019. En se faisant passer pour de faux chercheurs, ils découpaient les feuilles et les cartes au cutter. Deux Polonais, un Hongrois et un antiquaire allemand ont été condamnés par le tribunal correctionnel de Béziers, le 25 février 2022 à des peines allant de 15 mois à 5 ans de prison ferme ainsi qu'au remboursement de 50 000 euros à la bibliothèque de Clermont-Ferrand.

Concernant les musées, une dizaine de vols sont recensés chaque année. L'un des plus importants s'est déroulé le 20 mai 2010 avec le vol en 17 minutes de 5 toiles de maître au musée d'Art Moderne de Paris. Le voleur a été condamné à Paris le 30 janvier 2017 à 8 ans d'emprisonnement et 200 000 euros d'amende tandis que les receleurs, dont l'un affirme avoir détruit les oeuvres, ont été condamnés respectivement à 7 et 6 ans de prison ainsi qu'à 150 000 euros d'amende. Les trois hommes ont été condamnés aussi à payer solidairement 104 millions d'euros à la Ville de Paris[10]. Heureusement, les oeuvres dérobées sont parfois retrouvées, comme au musée des Beaux-Arts de Nancy où « Le Port de La Rochelle » de Paul Signac, estimé à 1,5 million d'euros, a été rendu le 12 février 2021, après avoir été découpé et dérobé en pleine journée le 23 mai 2018, puis retrouvé un an plus tard en Ukraine.

Un phénomène à ne pas négliger actuellement est l'essor de la contrefaçon, de la falsification et du faux en art[11]. L'affaire des « faux meubles de Versailles[12] » en est un triste exemple. Dans ce contexte, le Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique (CSPLA) a confié le 22 mars 2022 une mission visant à mieux appréhender le faux artistique dans ses contours juridiques et en assurer une meilleure répression.

B. Les pillages archéologiques

Contrairement au vol d'oeuvres d'art dans les établissements culturels, chez les collectionneurs ou les galeries privées, les fouilles non autorisées et non conformes aux principes scientifiques menées sur des sites archéologiques par des pilleurs clandestins ne sont pas assez poursuivies ni suffisamment réprimées par les États. Pourtant, le rapport d'INTERPOL révèle que 854 742 biens culturels ont été saisis dans le monde en 2020. Ce qui montre bien l'ampleur du phénomène qui va bien au-delà du nombre d'objets déclarés volés.

Le patrimoine archéologique est particulièrement exposé aux pillages parce c'est un bien culturel qui est en général non connu, car non encore découvert[13]. Il représente donc une ressource potentiellement infinie pour les pillards, surtout dans les pays en conflits armés ou soumis à des périodes de perturbations fortes. Les habitants cherchent alors à survivre en vendant le produit de fouilles sauvages, notamment en Égypte, Tunisie, Libye, Irak ou Syrie, mais aussi en Afrique subsaharienne ou en Amérique latine. Toutefois, le pillage archéologique est surtout une

source de revenus non négligeable, de financement et de blanchiment pour les organisations criminelles et terroristes. Ces objets, dits « orphelins », sont en effet revendus, jusqu'au centuple du prix payé aux pillards locaux, par l'intermédiaire de receleurs locaux assurant leur transit dans des pays intermédiaires ou dans des ports francs, pour se retrouver sur le marché de l'art international chez des collectionneurs privés ou des institutions muséales, après avoir maquillé toute référence à des exportations illicites ou à une provenance sensible de zones de conflits[14].

Plus de 300 tablettes cunéiformes[15] ont été restituées en février 2022 à l'Irak par le musée libanais privé Nabu, dont certaines issues de collections de personnalités libanaises[16]. En un an, l'Irak a récupéré près de 18 000 artefacts volés, dont 17 899 pièces restituées par les États-Unis[17]. En décembre 2021, c'est plus de 3 000 pièces de monnaie antique saisies par les forces de sécurité à Istanbul en Turquie et, en janvier 2022, plus de 700 artefacts historiques.

L'Europe n'échappe pas à ce fléau, la police nationale espagnole a arrêté en juin 2021 quatre personnes et récupéré un trésor de 90 pièces d'or de l'Empire romain d'une valeur estimée d'un demi-million d'euros. Tandis que la police italienne, associée à Eurojust, INTERPOL, les polices suisse et belge, a saisi en juin 2021 à Anvers chez un collectionneur belge, 782 artefacts antiques illégalement prélevés sur des chantiers de fouilles de la région de Pouilles en Italie[18].

Le pillage de sites archéologiques à l'aide de détecteurs de métaux représente une menace grave pour le patrimoine archéologique dans de nombreux pays d'Europe. L'opération internationale « Pandora VI » coordonnée par EUROPOL, INTERPOL et l'Organisation mondiale des douanes (OMD), ciblant le trafic de biens culturels dans 28 pays, a abouti, de juin à septembre 2021, à 52 arrestations et à la saisie de 9 408 objets culturels ainsi que la confiscation par sept services répressifs européens de 90 détecteurs de métaux utilisés illicitement par les pilleurs.

La France, de par son riche patrimoine archéologique, n'est pas non plus épargnée[19]. Ainsi, en septembre 2021, la douane française a saisi 4 231 objets anciens[20], pillés par un même individu sur plusieurs sites archéologiques à l'aide d'un détecteur de métal. Le territoire français est un gigantesque terrain de jeux pour les pilleurs et les chasseurs de trésors qui, à l'aide de détecteurs de métaux, n'ont qu'à se baisser, dès que le bip retentit, pour creuser, avec pelles et pioches, afin d'extraire les objets de convoitise (monnaies, potins, fibules, bagues, bijoux, boutons d'uniforme, boucles de ceintures, plaques d'identification, objets de militaria[21], armes, munitions, obus, etc.). En effet, les objets archéologiques et historiques sont de nature très diverses et en général invisibles, enfouis (sous terre, dans les champs, les bois, les montagnes ou les grottes, etc.) ou sous les eaux (sites sous-marins, lac, fleuve, rivière ou grotte, sites autrefois terrestres, aujourd'hui submergés, sites autrefois marins, aujourd'hui enterrés, etc.)[22].

C'est pourquoi face à ce phénomène en plein essor, la volonté réciproque de coopération judiciaire avec les services du ministère de la Culture[23] a permis depuis 10 ans de faire condamner les pilleurs et les receleurs, avec des effets dissuasifs auprès des filières prédatrices nationales et internationales :

- Sept pilleurs du « Trésor de Laignes » en Bourgogne ont été condamnés le 16 novembre 2016 par la cour d'appel de Dijon à 3 mois de prison avec sursis, 15 000 € d'amende et 14 287 € pour préjudice matériel aux propriétaires des terrains ;

- Un viticulteur, pilleur de sites archéologiques sur plusieurs départements a eu sa condamnation à 197 235 euros d'amende, 6 mois d'emprisonnement avec sursis et la confiscation des 2 321 objets saisis, prononcée par le tribunal correctionnel de Meaux le 8 août 2014, confirmée par la cour d'appel de Paris le 15 juin 2016 (pourvoi rejeté par la cour de cassation le 22 novembre 2017) ;

Une hache et des bracelets de l'âge du Bronze, des fibules romaines et des monnaies antiques saisies lors d'une enquête. © DRAC PACA / X. D

Saisie de 27 400 objets archéologiques © Douane française 2020

– Sept personnes ont été condamnées le 1er décembre 2016 par la cour d'appel de Montpellier, pour le pillage en 2006 de l'épave de la « Jeanne Élisabeth », à des peines allant jusqu'à 4 ans de prison, à la confiscation au profit de l'État des milliers d'objets archéologiques saisis et au paiement pour six d'entre eux d'un million quatre-vingt mille euros à l'État en réparation du préjudice matériel et de 20 000 euros pour le préjudice moral.

Comme l'a indiqué le colonel Didier Berger, chef de l'OCBC, le 1er juillet 2021 dans le cadre de l'affaire du chevalier préempté par Cluny lors d'une vente Pierre Bergé & Associés à l'hôtel Drouot, « les liens potentiels entre le phénomène du détectorisme et le marché de l'art français » ont été relevées. En effet, l'enquête a démontré que cet objet provient de fouilles illicites avec un détecteur de métaux et non pas d'une « ancienne collection du Morbihan » comme le disait le catalogue de vente[24].

II. Du blanchiment au financement du terrorisme

A. Le blanchiment des objets pillés ou volés et le blanchiment d'argent

Le marché légal de l'art est estimé en moyenne entre 50 et 60 milliards de dollars par an[25].

Il dispose cependant d'une importante culture de la discrétion, d'une forte composante internationale, des prix négociables et subjectifs, une dynamique spéculative importante ainsi qu'une forte concurrence entre les acteurs. Ce qui le rend vulnérable et potentiellement propice à du trafic illicite de biens culturels.

C'est pourquoi le marché de l'art est devenu une cible privilégiée pour les organisations criminelles qui, grâce à des reventes maquillées d'objets volés ou pillés, facilitent le blanchiment de ces objets, mais aussi de l'argent sale. Selon les estimations de l'Unesco, le trafic mondial de biens culturels constituerait un marché illégal d'un montant de l'ordre de 6 à 10 milliards de dollars par an.

Il est important de souligner que les collectionneurs peuvent également participer activement, volontairement ou non, à ce trafic illicite, s'ils ne regardent pas suffisamment à la provenance des objets qu'ils achètent. Dans le cadre des « Panama Papers », la justice américaine s'est d'ailleurs intéressée au collectionneur Douglas A.J Latchford pour ses structures offshore opaques. Il a été accusé en 2021 de détenir une collection composée de centaines d'antiquités pillées au Cambodge[26], valant plusieurs millions d'euros. L'enquête a posé la question de la responsabilité des grands acteurs du marché des antiquités et de certaines institutions, puisque 27 reliques volées de Douglas Latchford se sont retrouvées dans les collections du Metropolitan Museum of Art de New York, du British Museum de Londres et de la National Gallery of Australia[27].

D'autres enquêtes sur le trafic illégal d'antiquités ont permis la restitution le 25 février 2022 par la justice américaine de 55 antiquités de contrebande, estimées à plus de 18 millions d'euros, à la Grèce[28]. Le procureur de New York a rendu également plus de 700 pièces archéologiques volées à 14 pays depuis août 2020, dont une trentaine au Cambodge, plus de 100 au Pakistan et presque 250 à l'Inde. Début avril 2022, il a rendu à la Lybie deux bustes en marbre de la Grèce antique, provenant du pillage de la nécropole de Cyrène dans les années 1980-1990. L'un d'eux se trouvait au MET (Metropolitan Museum of Art)[29].

Il n'y a pas que les collectionneurs qui sont touchés. Les galeries et les musées peuvent également contribuer à ce commerce illicite. Citons en exemple, le musée de la Bible de Washington[30], qui a dû restitué 13 000 objets à l'Irak (5 000 en 2017 et 8 000 en 2021) et près de 5 000 objets anciens[31] à l'Égypte en janvier 2021, provenant pour la plupart de fouilles archéologiques illégales effectuées au cours de la révolution égyptienne de 2011.

B. Les acteurs de la criminalité organisée : pilleurs, collectionneurs, experts et trafiquants d'art

Le crime culturel est devenu très attractif et moins dangereux pour les organisations criminelles qui profitent d'un marché de l'art mondial très fort et des situations dans les pays en conflit favorables aux pillages ou aux vols. Des affaires apparaissent régulièrement dans les médias révélant ce vaste trafic d'antiquités, mettant en cause des experts et des marchands professionnels signant de fausses attestations ou certificats d'exportations.

Deux intermédiaires de la galerie genevoise Phoenix Ancient Art ont été condamnés en novembre 2021 par le ministère public de Genève en Suisse : l'expert archéologique pour faux dans les titres à une peine de 4 500 francs d'amende avec sursis, et le galeriste allemand Robin Dib, directeur de la galerie Dionysos à Hambourg, à 4 000 francs d'amende avec sursis, ainsi qu'à une amende ferme

de 1 000 francs, pour infraction à la loi sur le transfert international des biens culturels[32]. Derrière cette affaire se cache un véritable réseau de trafiquants. L'enquête menée en parallèle conjointement par les autorités américaines, égyptiennes, allemandes et françaises révèle un véritable réseau tentaculaire international.

En 2018, suite à la dénonciation à la justice américaine par un des pilleurs n'ayant pas été payé, après avoir vu une photo postée par Kim Kardashian sur Instagram devant un sarcophage lors du Met Gala au Metropolitan Museum of Art de New York, cinq personnalités du milieu feutré du marché de l'art français et des antiquaires parisiens ont été placées en garde à vue en juin 2020[33] par l'OCBC dans le cadre d'une information judiciaire ouverte au tribunal judiciaire de Paris, le 7 février 2020. Un expert en archéologie méditerranéenne et son mari, un marchand d'art ont été ensuite mis en examen pour « escroqueries en bande organisée, association de malfaiteurs, blanchiment en bande organisée et faux et usage de faux » et placés sous contrôle judiciaire[34]. Suite aux investigations de l'OCBC et de l'Office central pour la répression de la grande délinquance financière (OCRGF), quatre nouvelles mises en examen ont été ordonnées, le 14 mars 2022 contre un marchand d'art allemand et, le 21 mars 2022, contre une maison de ventes de Paris, en tant que personne morale, pour « recel, escroquerie et blanchiment en bande organisée », ainsi que le 23 mars 2022, contre un collectionneur français et un galeriste français. Ils sont soupçonnés d'avoir produit de faux documents ou inventé de « fausses légendes » pour blanchir des centaines d'objets archéologiques pillés dans plusieurs pays en proie à l'instabilité au début des années 2010 en Égypte principalement, mais également en Libye, au Yémen ou en Syrie. Des oeuvres litigieuses pour plus de 52 millions d'euros[35] auraient ainsi été vendues à des collectionneurs privés, mais aussi à de grands musées comme le Met aux États-Unis ou encore le Louvre d'Abu Dhabi. Parmi les cinq oeuvres vendues au Louvre d'Abu Dhabi, pour une dizaine de millions d'euros, la provenance d'une stèle de granit rose d'1m70, gravée au nom du roi Toutankhamon pose aujourd'hui question. Les enquêteurs soupçonnent une production de faux documents pour « blanchir » des centaines d'objets archéologiques pillés dans différents pays du Proche et Moyen-Orient. Le 25 mai 2022, l'ancien président du Louvre a été mis en examen pour des faits de « blanchiment et complicité d'escroquerie en bande organisée » et placé sous contrôle judiciaire tandis que le responsable du département des antiquités égyptiennes du Louvre et un égyptologue du Collège de France, avaient été placés en garde à vue le 23 mai 2022 par les policiers de l'OCBC, puis libérés sans poursuites à ce stade de l'enquête[36].

Cette affaire est d'autant plus significative puisqu'elle permet d'illustrer le trajet des oeuvres provenant de fouilles illicites. L'enquête menée par le procureur adjoint du district de Manhattan (États-Unis) a révélé qu'après avoir déterré la tombe illégalement de la région d'Al-Minya en 2011[37], les pilleurs ont envoyé en 2013 le sarcophage doré de Nedjemankh[38], à un marchand d'antiquités des Émirats arabes unis, qui aurait falsifié le formulaire d'exportation en le présentant comme objet gréco-romain afin de le vendre. Après avoir transité par Dubaï, le sarcophage a ensuite été acheté puis restauré en Allemagne, à la demande du marchand d'art allemand, qui aurait ensuite fourni de fausses licences d'exportation égyptiennes, indiquant qu'il avait été légalement exporté d'Égypte en 1971, pour l'envoyer à Paris. Les deux experts français auraient ensuite participé au maquillage de sa provenance afin de permettre la vente en 2017 du sarcophage par la maison de ventes parisienne pour 3,5 millions d'euros[39].

C. Le trafic illicite en ligne, un phénomène en plein essor

Aux traditionnels réseaux de trafic illicite s'ajoute aujourd'hui l'essor des médias et réseaux sociaux. Les réseaux d'échanges, comme Facebook, WhatsApp ou Instagram, et les sites de ventes sur internet (Ebay, Delcampe, Leboncoin, etc.) ont multiplié les possibilités de revente en toute discrétion sur des groupes privés, en noyant dans l'immensité du web les transactions illégales concernant la vente et l'achat d'objets provenant de pillages ou de vols d'objets culturels.

L'Organisation mondiale des douanes a noté une hausse des trafics illicites sur internet. Il suffit maintenant d'un simple « click and collect » pour accéder à l'information, à apprendre à piller, à déterrer, à estimer, à acheter, à revendre et à expédier les objets pillés, via les transporteurs de colis et les livreurs à domicile.

Ce juteux business et la prolifération de l'offre sur internet d'objets ont également été démontrés par les chercheurs du projet ATHAR (Antiquities Trafficking and Heritage Anthropology Research). Les experts ont recensé en novembre 2020 près de 130 groupes Facebook regroupant plus d'un demi-million de personnes, composés de pilleurs, de vendeurs

d'antiquités et d'acheteurs. Ils ont récemment achevé une étude approfondie de quatre des groupes basés en Syrie, découvrant 56 posts affirmant qu'ils avaient des artefacts à vendre provenant du Yémen et 450 posts proposant des artefacts syriens[40].

Le quotidien britannique The Times a d'ailleurs révélé en février 2022 que des manuscrits anciens et des objets religieux éthiopiens d'une grande valeur, pouvant provenir du pillage de sites religieux pendant la guerre menée dans le Tigré, étaient apparus sur les sites de vente en ligne eBay ou Etsy. Les plus douteux ont été depuis retirés de la vente[41].

D. Le trafic des « antiquités du sang » et le financement du terrorisme

L'incontestable dimension terroriste concernant le patrimoine archéologique et historique s'est véritablement dévoilée au grand public à partir de la destruction à l'explosif des Bouddhas de Bâmiyân (Afghanistan) par les Talibans les 8 et 9 mars 2001. Cette démolition, filmée à des fins de propagande et mise en scène pour choquer le monde, a été considérée à l'époque comme l'un des pires crimes archéologiques de l'histoire du monde. L'anéantissement à des fins idéologiques ou médiatiques est ainsi devenu une tactique et une arme de guerre, dans une stratégie globale de nettoyages culturels par les groupes terroristes.

Jusqu'alors peu réprimée, la Cour pénale internationale (CPI) de La Haye a qualifié pour la première fois de « crimes de guerre » la destruction intentionnelle de biens culturels en condamnant le djihadiste malien Ahmad Al Faqi Al Mahdi le 27 septembre 2016 à neuf ans de prison[42] pour avoir dirigé intentionnellement en 2012 des attaques contre la porte de la mosquée Sidi Yahia et ordonné la destruction de neuf des mausolées de Tombouctou au Mali classées au patrimoine mondial de l'humanité par l'Unesco ; puis, le 17 août 2017, à verser 2,7 millions d'euros à la ville de Tombouctou[43].

Malheureusement, d'autres sites, musées et monuments emblématiques ont fait depuis l'objet de destructions, notamment en Libye, en Afghanistan et au Yémen. Le groupe DAECH ou État Islamique (EI) est même allé jusqu'à décapiter l'ancien directeur des antiquités et des musées de Palmyre (Syrie), le 18 août 2015. Derrière ces images barbares se cache en fait du trafic illicite des « antiquités du sang ». L'EI a véritablement institutionnalisé ce trafic, en délivrant des permis de fouilles et en prélevant des taxes sur les objets découverts, estimées entre 20% et 50% du produit des pillages[44].

L'Antiquities Coalition a rapporté le 6 mars 2019 que depuis 2015, la guerre civile au Yémen a entraîné le pillage d'églises, de bibliothèques, de musées et de sites du patrimoine mondial de l'Unesco. De nombreuses antiquités yéménites, d'une valeur totale de plus de 8 millions de dollars, ont été importées aux États-Unis entre 2008 et 2018. La vente de ces trésors pillés aurait servi à financer les rebelles houthis et d'autres groupes terroristes.

Les périodes de guerre sont donc des situations qui facilitent les fouilles clandestines. Les pilleurs peuvent en toute impunité, extraire, transporter et vendre illégalement les objets archéologiques (par essence non répertoriés, et dont la provenance est difficile, voire impossible à retracer) sur le marché noir. Les trafiquants essaient ensuite de les revendre en toute légalité sur les grandes places du marché de l'art, après avoir transité par tout un circuit complexe d'antiquaires, de marchands d'art, de sociétés offshores, de salles des ventes ou de galeristes peu scrupuleux ainsi que par les ports francs. Le but de tous ces itinéraires est de brouiller les pistes, mais également de masquer la provenance illicite et de dissimuler l'origine frauduleuse des artefacts pillés ou volés, en maquillant à chaque étape les documents d'importation et les factures d'achat, voire les objets eux-mêmes.

Si les organisations criminalo-terroristes tirent profit du business illégal d'oeuvres d'art[45], ce sont surtout les intermédiaires des filières transnationales de revente et de recel de pièces archéologiques qui s'enrichissent. Un étudiant français, Morgan Belzic, de la Mission archéologique française en Libye, a aidé la police espagnole, par l'intermédiaire de l'OCBC, à faire identifier en 2018 des oeuvres pillées par Daech et d'autres groupes armés sur des sites archéologiques libyens. Des sculptures funéraires cyrénaïques auraient été passées en contrebande grâce à un réseau international impliquant le très en vue galeriste barcelonais Jaume Bagot, d'autres intermédiaires et experts reconnus du marché de l'art. L'enquête, toujours en cours, a permis la saisie de nombreuses pièces d'origine égyptienne, irakienne ou syrienne, mais aussi de nous renseigner sur le trajet des objets. Ils ont été convoyés par terre et mer, via l'Égypte et la Jordanie, puis le Liban, la Syrie, les Émirats arabes unis, la Belgique[46], la France et l'Allemagne avant d'arriver en Espagne après un passage pour certains par la Thaïlande[47].

Des liens existent donc bien entre les groupes terroristes, les groupes criminels organisés et les réseaux de trafiquants d'antiquités afin de fructifier leurs activités criminelles[48]. C'est pourquoi, depuis les attentats du 11 septembre 2001[49], sous l'impulsion des États-Unis, puis du Conseil de sécurité des Nations Unies[50], du G20[51], du GAFI, de l'Union européenne[52] et de l'UNESCO, la lutte contre le financement du terrorisme est devenue un axe majeur de la lutte internationale contre cette menace.

III. Agir contre la criminalité organisée pour la protection du patrimoine culturel

La communauté internationale n'ignore plus, ni ne sous-estime, l'ampleur des atteintes portées au patrimoine culturel. Face à la multiplication de ce fléau mondial, qui représente des menaces à la paix et à la sécurité, les États se mobilisent pour agir contre le pillage des sites archéologiques, lutter contre le trafic illicite des antiquités et démanteler les réseaux criminels. Parallèlement à ces actions répressives, sont également menées des campagnes de sensibilisation[53] sur la protection de ce patrimoine fragile et la lutte contre toute forme d'atteintes[54].

Le patrimoine culturel appartient à tous, son trafic illicite prive le public de la connaissance de mémoire et de sa culture. Il est indéniable maintenant que la lutte contre le pillage doit constituer une priorité des politiques publiques. L'Union européenne a ainsi instauré une série de règles communes à tous ses États membres[55]. Et dernièrement, à l'occasion de la réunion informelle des ministres de la Culture de l'UE à Angers les 7 et 8 mars 2022, les ministres se sont accordés sur la nécessité d'aller encore plus loin et d'avoir un nouveau plan d'action avec des moyens concrets plus efficaces pour lutter contre le trafic illicite de biens culturels[56].

La France, en s'appuyant également sur la Convention de 1970 de l'Unesco concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels, porte une attention particulière à la poursuite des infractions pénales et met tout en oeuvre afin que soient condamnés les voleurs et les pilleurs, armés de détecteurs de métaux, ainsi que les trafiquants à des peines de prison ou à de lourdes amendes[57].

Les réglementations sur le marché de l'art ont été complétées en 2016 avec l'obligation de déclaration de soupçon sur les transactions à TRACFIN, du contrôle dès 2019 de ce secteur par la Direction générale des Douanes et Droits indirects (DGDDI), de l'instauration d'une nouvelle autorité de régulation, le « Conseil des maisons de vente[58] ». Les opérateurs de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, et les marchands d'oeuvres d'art et d'antiquités sont maintenant concernés en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme[59], notamment par une obligation constante de vigilance, intégrant les diligences requises nécessaires à la vérification de la provenance des objets mis en vente et de la traçabilité des flux financiers.

La France peut heureusement s'appuyer sur les services concernés du ministère de la Culture pour protéger le patrimoine culturel national et international, qui assurent une surveillance accrue du territoire national terrestre et maritime ainsi que du marché intérieur. Ils collaborent efficacement avec les services d'enquête police et gendarmerie[60], de mieux en mieux formés[61], et l'OCBC ainsi que la douane[62] et les magistrats. Cette parfaite collaboration s'est notamment traduite par la saisie douanière en août 2020 chez un pilleur français de 27 400 objets archéologiques classés biens culturels, estimée à 772 685 €[63].

Au niveau de la coopération internationale, la France a remis le 15 octobre 2020 aux autorités marocaines près de 25 000 objets archéologiques saisis en France. Plus de 100 pièces archéologiques illicitement sorties de leur territoire ont été également restituées aux autorités égyptiennes par l'OCBC le 23 juin 2021.

Il est donc indispensable que l'Union européenne et les acteurs mondiaux impliqués dans la lutte contre le trafic illicite des biens culturels (États, administrations, marché de l'art, experts, sachants, archéologues, chercheurs, universitaires, étudiants, musées, bibliothèques, archives, etc.) se fédèrent, partagent les bonnes pratiques (diligences requises, tenue d'un registre de police, échange de renseignement, criminalisation accrue du trafic illicite, etc.) et sensibilisent le plus grand nombre. Des projets européens comme POLAR (Policiers et Archéologues face au trafic d'antiquités), NECHTER (Réseau et plateforme numérique pour la valorisation et la

reconstruction du patrimoine culturel) ou un futur Pôle d'excellence et de compétences (PEC) y participent grandement[64]. Mais il faut également innover et pouvoir s'appuyer sur de nouveaux outils technologiques permettant de mieux alerter le public et les professionnels, et de les aider à pister les objets volés et pillés (ID-Art[65], Arte-fact[66], etc.) ainsi pour protéger davantage le patrimoine (NOSE[67]).

Notes :

1 Le 18 mars 1990, deux hommes déguisés en policiers entrent sans effraction dans le musée Isabella (Stewart Gardner de Boston. En 81 minutes, 13 oeuvres d'art d'une valeur de 500 millions de dollars sont volés. Ce vol sans précédent reste une énigme puisque ni les voleurs ni le butin n'ont été retrouvés à ce jour. Depuis le 28 janvier 2022, en Allemagne, 6 personnes sont jugées pour avoir volé le 25 novembre 2019 pour 113 millions d'euros de bijoux (21 bijoux contenant plus de 4 300 diamants) au musée Grünes Gewölbe de Dresde en Allemagne.

2 « Vol de tableaux aux Pays-Bas : les auteurs condamnés à payer 18 millions d'euros », Le Point le 14 juillet 2014. Une expertise réalisée par le Musée national d'histoire de Roumanie a révélé que des cendres saisies chez la mère du « cerveau » de l'affaire contenaient les restes de trois tableaux peints à l'huile et des clous datant d'avant la fin du XIXe siècle.

3 2 700 volumes ont été récupérés, cependant comme la bibliothèque ne disposait pas d'inventaire, le nombre exact des ouvrages dérobés reste à ce jour inconnu.

4 INTERPOL : « Évaluation de la criminalité visant les biens culturels en 2020 », septembre 2021.

5 Alors que les ressources policières étaient consacrées à la pandémie en 2020 et que, selon l'ICOM (Conseil international des musées), environ 95 % des musées du monde étaient temporairement fermés, plusieurs vols très médiatisés se sont produits comme le vol d'un tableau de Van Gogh au musée Singer R Laren d'Amsterdam le 29 mars 2020 et le 14 mars 2020, vol de trois tableaux de la galerie Christ Church College d'Oxford

6 https://www.francebleu.fr/infos/faits-divers-justice/bourges-jusqu-a-7-ans-de-prison-pour-le-gang-des-chateaux-1647444031

7 Selon le ministère de l'Intérieur, 339 actes de malveillance en 2020, dont 47% de dégradations et 24 % de vols.

8 Bilan 2020 des vols, disparitions, dégradations et restitutions d'objets mobiliers protégés au titre des monuments historiques.

9 82 cartes des XV et XVIème siècles dérobées ; certaines pouvant valoir plus de 20 000 euros.

10 AFP, « Casse au musée d'Art moderne: 8 ans de prison pour l'"homme-araignée" », Le Point le 21 février 2017.

11 A-S. Nardon, « Le droit pénal de l'art : enjeux et perspectives », La Revue du Grasco n°36, Janvier 2022.

12 J. Duplessy, « Bill Pallot : la chute du roi des faussaires », Paris Match le 29 avril 2017. Il est intéressant de noter que la cour d'appel administrative de Paris a confirmé le 30 mars 2022 le redressement fiscal du faussaire pour activité occulte liée à la vente des faux meubles (rappels de taxe sur la valeur ajoutée TVA de 445 039 euros et de cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu, de prélèvements sociaux et de contribution sur les hauts revenus de 1 154 274 euros).

13 Contrairement aux objets culturels dans les musées ou dans les collections privées ou publiques qui sont documentés, figurent dans un inventaire permettant leur traçabilité, et sont généralement répertoriés dans les fichiers nationaux puis inscrits en cas de vol dans la base de données d'INTERPOL et de l'OCBC (base TREIMA).

14 V. Michel, « Le trafic illicite des biens archéologiques », La Revue du GRASCO N°33, Avril 2021.

15 AFP, « Restitutions : plus de 300 tablettes cunéiformes remises à l'Irak par un musée libanais », Le Figaro le 08 février 2022.

16 M. Rozelier, « Des personnalités libanaises soupçonnées de trafic d'antiquités », Le quotidien de l'art du 27 janvier 2022.

17 Les autorités américaines ont organisé en décembre 2021 le retour en Irak d'une « tablette de Gilgamesh », vieille de 3 500 ans.

18 Des stèles dauniennes, des vases, des figurines en terre cuite et des amphores, datant d'entre 600 et 300 av. J.-C., d'une valeur commerciale d'environ 11 millions d'euros.

19 550 296 entités archéologiques et 6 000 épaves recensées en 2018.

20 Dont quelques 3 000 pièces de monnaie, ainsi que des clochettes, des boucles, des anneaux et des poteries.

21 Le patrimoine des conflits contemporains fait également l'objet de pillages, à l'aide de détecteurs de métaux, et de fouilles illicites sur d'anciens champs de bataille et sites militaires afin d'alimenter illégalement des collections privées et le marché du militaria.

22 Le Figaro avec AFP, « À Cannes, les pilleurs présumés de l'épave antique ont été interpellés », Le Figaro le 18 mai 2022. F. Paillot, « Deux épaves « uniques au monde » victimes de pillage dans la Charente », La Parisien le 30 avril 2022.

23 Avec l'appui efficace de la Direction générale des patrimoines et de l'architecture du ministère de la Culture, en particulier du conseiller sûreté de l'archéologie au sein de la Mission sécurité, sûreté et audit.

J-C Tardivon, « La gendarmerie siffle la fin du pillage archéologique », L'écho des communes le 03 avril 2019.

24 D. Rykner, « Le chevalier préempté par Cluny provenait bien d'une fouille illicite », La Tribune de l'Art le jeudi 1er juillet 2021.

25 Selon le rapport annuel d'Artprice, les ventes aux enchères ont atteint 17 milliards de dollars en 2021, soit 60 % de plus par rapport à 2020. Avec 91 699 oeuvres vendues, la France se place en quatrième place en termes de total cumulé des ventes, dépassant pour la première fois le milliard de dollars.

26 Bronzes de Bouddha, de Lokesvara et d'autres figures religieuses. L'une d'elles, évaluée à plus de 1,2 million d'euros.

27 ICIJ et le Washington Post, « Pandora Papers : sur les traces du pilleur de temples khmers », Le Monde le 6 octobre 2021.

28 47 objets appartenaient au collectionneur américain Michael Steinhardt, visé en décembre 2021 par une enquête pour détention illicite de 180 oeuvres d'art par les services du procureur de Manhattan aux États-Unis. AFP, « Trafic d'antiquités : cinquante-cinq pièces archéologiques restituées à la Grèce », Le Figaro le 26 février 2022.

29 L'État de New York n'est pas à sa première restitution d'oeuvres antiques à la Libye puisqu'en 2019, deux autres statues de femmes voilées venues également de Cyrène ont été rendues.

30 Près de 45% de la collection initiale du musée de la Bible ont dû être rendus à un pays tiers, en passant par un redressement fiscal de 3 milliards de dollars. De nombreux objets de leurs collections demeurent, encore aujourd'hui, sujets à controverse.

31 Morceaux de papyrus, écrits en copte, arabe et grec, masques funéraires, parties de cercueils, têtes de statues en pierre, etc.

32 M. Maurisse, « Un expert signait de fausses attestations pour Phoenix Ancient Art », Gotham City / Swissinfo.ch le 21 novembre 2021.

33 A. Hakoun, « Cinq personnes interpellées à Paris pour trafic d'antiquités » Connaissance des Arts du 24 juin 2020.

34 AFP, « La justice saisie d'un trafic d'antiquités », La Croix avec AFP le 27 juin 2020.

35 Notamment une stèle de la Basse Époque, saisie en 2019 à son arrivée pour la TEFAF New York remise le 18 novembre 2020 à l'Égypte par le procureur de Manhattan, Cyrus Vance.

36 O. Benyahia-Kouider et C. Labbé, « Le Louvre Abu Dhabi enrichi par des pilleurs de tombes », Le Canard enchaîné du 22 mars 2022 ; NG et AFP, « Paris. Un galeriste mis en examen pour un trafic d'antiquités valant des dizaines de millions d'euros », Ouest France du 24 mars 2022 ; C. Delouche-Bertolasi, E. Fansten et A. Schwartzbrod, « Antiquités pillées – Le trafic qui fait trembler les musées », Libération du 27 mai 2022.

37 Un os de doigt momifié pourtant bien caché à l'intérieur du cercueil a permis de confirmer l'identification du sarcophage.

38 Le sarcophage, daté du IIe-Ier siècle avant notre ère, représente un prêtre de haut rang

du dieu à tête de bélier Heryshef d'Héraklèopolis.

39 Il a depuis été rendu par le MET à l'Égypte le 26 septembre 2019. Une stèle funéraire en calcaire de la Basse Époque figurant un prêtre devant Horus et Hathor, étant sortie illégalement d'Égypte en 2019 sur la base de la même fausse provenance que le sarcophage doré, a également été remise le 18 novembre 2020 à l'ambassade d'Égypte à New York.

40 « Des trésors culturels, victimes collatérales de la pandémie », 24 heures Suisse le 10 novembre 2020.

41 « Des antiquités éthiopiennes retrouvées sur des sites de vente en ligne », RFI le 13 février 2022.

42 Peine réduite de deux ans d'emprisonnement par le CPI, le 25 novembre 2021

43 Dans son arrêt, la Cour insiste sur le fait « qu'en raison de leur but et de leur valeur symbolique, la plupart des biens qui constituent le patrimoine culturel sont uniques et revêtent une valeur sentimentale », « Leur destruction porte donc un message de terreur et d'impuissance, annihile une partie de la mémoire partagée et de la conscience collective de l'humanité et empêche celle-ci de transmettre ses valeurs et ses connaissances aux générations futures ».

44 Les experts de l'ONU ont écrit en 2020 à propos de la résolution 2347 de mars 2017 du Conseil de sécurité des Nations Unies : « jusqu'à la fin 2018, l'État islamique avait directement géré la vente de certains biens culturels syriens. Ces biens ont été acheminés en Turquie, où ils ont été transportés jusqu'à des points de transbordement situés dans les Balkans occidentaux, avant de passer en contrebande en Europe occidentale sur des yachts ou dans des camions, à bord desquels les biens culturels étaient dissimulés dans des cargaisons de légumes. Certains manuscrits anciens sont sortis de la République arabe syrienne en contrebande, cousus dans la doublure des vêtements de voyageurs ».

45 L'auteur de l'attentat meurtrier dans le métro de Bruxelles à la station « Maelbeek » le 22 mars 2016, faisait partie des malfaiteurs qui ont tenté de faire payer une rançon aux assureurs pour les tableaux volés, de plusieurs millions d'euros, le 16 juillet 2013 au musée Van Buuren de Bruxelles.

46 F. Loore, « De Beyrouth à Bruxelles, au coeur des réseaux des trafiquants d'antiquités », Paris-Match Belgique le 7 avril 2022.

47 F. Loore, « Trafic d'art et terrorisme : L'enquête de Paris Match rebondit en Espagne », Paris-Match Belgique le 29 mars 2018.

48 Le Conseil de sécurité de l'ONU, dans sa résolution 2347 (2017) a constaté avec une grande inquiétude que les groupes terroristes « génèrent des revenus en procédant, directement ou indirectement, à des fouilles illégales et au pillage et à la contrebande d'objets appartenant au patrimoine culturel provenant de sites archéologiques, de musées, de bibliothèques, d'archives et d'autres sites, qui sont ensuite utilisés pour financer leurs efforts de recrutement ou pour renforcer leurs capacités opérationnelles d'organiser et de perpétrer des attentats terroristes ».

49 Selon le FBI en 2012, Mohammed Atta, l'un des terroristes impliqués dans les attentats du 11 septembre 2001, aurait tenté de revendre en Allemagne des antiquités pillées en provenance d'Afghanistan afin de réunir les fonds nécessaires à l'achat d'un avion et à la réalisation des attaques du World Trade Center.

50 Résolutions du Conseil de sécurité de l'ONU : 2199 (2015), 2253 (2015), 2347 (2017) et 2462 (2019).

51 Plan d'action du G20 sur la lutte contre le terrorisme, 7 juillet 2017

52 Nouvelle stratégie de l'UE pour une union de la sécurité est adoptée le 24 juillet par la Commission pour la période 2020-2025. Règlement (UE) 2018/1805 concernant la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et des décisions de confiscation ; cinquième directive anti-blanchiment (UE) 2018/843.

53 L'UNESCO met en oeuvre régulièrement des activités de sensibilisation et d'information pour le grand public et les professionnels.

54 L'exposition « Lutter contre le trafic illicite de biens culturels » au Louvre de mai 2021 à février 2022 a été une occasion exceptionnelle de sensibiliser le grand public en l'alertant sur les trafics de biens culturels et leur grave atteinte au patrimoine mondial de l'humanité.

55 Convention européenne pour la protection du patrimoine archéologique (La Valette 1992), Convention de Faro sur la valeur du patrimoine culturel pour la société (2005), Règlement (CE) n°116/2009 du 18 décembre 2008 concernant l'exportation de biens culturels, Directive 2014/60/UE du 15 mai 2014 relative à la restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un État membre, Convention du Conseil de l'Europe sur les infraction visant des biens culturels (Nicosie, 15 mai 2017), Règlement (UE) 2019/880 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 concernant l'introduction et l'importation de biens culturels.

56 Notamment par l'interopérabilité et la mutualisation des moyens techniques, par la création d'un volet pénal pour lutter de manière adaptée contre une criminalité organisée et par un renforcement de la coopération entre tous les acteurs impliqués (musées, marché de l'art et autorités publiques).

57 Aggravation des peines en 2008 (articles 311-4-2, 322-3-1 et R645-13 du Code pénal) et création d'infractions en 2016 (article 322-3-2 du CP, articles L111-8, L111-9 et L114-1 du Code du patrimoine).

Y. Brun, « Liste des infractions concernant l'archéologie avec Natinf », ministère de la Culture, février 2021 : d'une simple contravention de 5e Classe à une amende de 7 500 euros, jusqu'à 7 ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende.

58 En remplacement du « Conseil des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques (CVV) » : articles L321-18 à L321-22 du Code de commerce.

59 Lignes directrices pour les personnes qui négocient ou agissent dans le commerce des oeuvres d'art édité par Tracfin et la DGDDI ainsi que les rapports sur les Tendances et analyse des risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme (BC-FT) en 2019-2020.

60 A. Dumont-Castells, Y. Brun et X. Delestre, « Des polyvalents spécialisés. La lutte contre le pillage archéologique en France : Gendarme archéologue », Revue de la gendarmerie nationale n°269, 2021, pp. 128-135.

61 Des formations, séminaires et colloques sont régulièrement organisés et animés par le ministère de la Culture, l'Unesco, INTERPOL et l'Organisation mondiale des douanes.

62 Entre 2014 et 2021, 155 235 objets culturels illégalement acquis ont été interceptés par la douane française. La douane contrôle la régularité de la circulation et de la détention des biens culturels et des trésors nationaux, en application des articles 38-4 et 215 ter du Code des douanes. Elle peut intervenir sur l'ensemble du territoire national, lors du contrôle des flux de marchandises, à l'importation, à l'exportation et à la circulation.

63 Communiqué de presse du 16 décembre 2020 « Cette saisie est un message clair adressé à ceux qui, pour le profit et le plaisir égoïste de quelques-uns, nous privent de notre patrimoine commun et effacent des pans entiers de notre histoire », a réagi le ministre de l'Économie Bruno Le Maire. « Cette saisie illustre une nouvelle fois la qualité de la collaboration entre les services du ministère de la Culture et ceux de la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières, ainsi que l'importance de la coopération européenne face à une activité criminelle qui ne connaît pas les frontières. […] Pillages et trafics provoquent des pertes souvent irrémédiables à ce bien commun qu'est notre patrimoine archéologique » a également estimé Roselyne Bachelot.

64 L'École Nationale Supérieure de la Police (ENSP), avec le Groupe Interacadémique pour le Développement (GID), est à l'initiative en février 2022 du montage d'un Pôle d'excellence et de compétences (PEC) dédié à la protection du patrimoine culturel et à la lutte contre le trafic illicite de biens culturels, dans le cadre des initiatives de la présidence française du Conseil de l'UE notamment la conférence organisée conjointement par le ministère de l'Europe et des Affaires étrangères et le ministère de la Culture le 1er février 2022.

65 L'application mobile ID-Art de INTERPOL facilite l'identification des biens culturels volés, aide à réduire le trafic de ces objets et accroît les chances de les retrouver. 52 000 objets volés provenant de 134 pays membres sont présents sur la base de recherche INTERPOL en 2021.

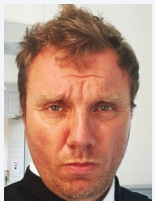
66 Le Centre de recherche de l'ENSPN dans le cadre du projet H2020 Prevision, a développé avec la société Parcs, l'association Michael Culture et le CNRS,une plateforme Arte-Fact permettant par la reconnaissance d'images et de mots-clés de faciliter les contrôles sur le terrain en proposant des rapprochements d'oeuvres à partir des bases de données des institutions culturelles, de la police, mais également de sites web marchands.

67 Le projet NOSE se concentre sur le développement et l'utilisation d'une encre à base de nanoparticules dans la protection des artefacts archéologiques.

RÉFLEXIONS AUTOUR DU TRAITEMENT DE L'INFRACTION DE FRAUDE FISCALE

CLARISSE SAND

AVOCATE AU BARREAU DE PARIS, PRÉSIDENTE DE L'INSTITUT DU DROIT PÉNAL FISCAL ET FINANCIER À PARIS 16ÈME



LAURENT THOUVENOT

AVOCAT AU BARREAU DE THONON-LES-BAINS, VICE-PRÉSIDENT DE L'INSTITUT DU DROIT PÉNAL FISCAL ET FINANCIER À PARIS 16ÈME

Que la lumière ne voie pas mes sombres et profonds désirs !
Que l'oeil se ferme sur le geste !
Et pourtant, puissé-je voir accomplir la chose dont l'oeil s'effraye ![1]

Quel contribuable, remplissant ses obligations devant le système déclaratif, n'a pas été tenté de se soustraire à l'impôt ? N'est-ce point faire acte de légitime défense, devant le poids des prélèvements obligatoires, que d'être tenté de voler l'État ? Sans doute la conscience d'un délinquant fiscal en sommeil en chaque citoyen, nonobstant la proclamation, peut être chimérique, d'un consentement à l'impôt, aura rendu si malaisée la naissance du délit sous sa forme contemporaine.

Las ! Il a vu le jour, et s'est paré de l'aura des objectifs à valeur constitutionnelle. Que l'on n'aille se méprendre, la répression contre la fraude fiscale apparaît comme une nécessité. Celle-ci s'est manifestée dès l'ancien régime, et c'est en l'an 1664 que le surintendant général des finances Nicolas Fouquet est condamné pour fait de fraude fiscale. Il revient à Colbert de créer une institution spéciale, la Chambre de justice, afin de restituer au trésor les fonds détournés par les financiers concussionnaires. Cependant, les sanctions restent des sanctions pécuniaires. La correctionnalisation est somme toute récente, qui remonte à la Grande guerre. Le fait fautif devient intolérable pour l'ordre social dans ces circonstances bouleversées, et c'est en 1916 que germe la répression pénale de la fraude aux contributions extraordinaires sur les bénéfices de guerre. C'est la loi du 25 juin 1920 qui vient incriminer le délit général de fraude fiscale, en son article 112. Le texte subira diverses mutations, de définitions nouvelles en extensions successives, pour devenir l'article 1741 du Code général des impôts qui réprime le délit à ce jour. L'inflation répressive, marquée par l'avènement de la loi relative à la lutte contre la fraude du 23 octobre 2018, parachève la genèse d'une matière nouvelle, le droit pénal fiscal. Cet enfant naturel né de deux matières dont il est remarquable de relever que, sous tous les angles, elles persistent à s'ignorer. Enfant terrible né d'une rencontre arrangée, contrainte, entre deux matières étanches, il suscite ensemble, malaise et incompréhension.

Le temps de l'audience pénale, l'immixtion de la matière fiscale s'oppose au procès de connivence, cette pièce où malgré le drame, tous les acteurs parlent le même langage. Un débat stérile peut alors s'imposer, et, si la tension est trop forte, accule le plaideur vers l'écueil d'une défense de rupture, sui generis. Il est ainsi permis de penser que, en une telle hypothèse, le mécanisme du procès, gage de l'équilibre social, échoue, laissant aux prévenus comme aux auxiliaires de justice un sentiment de révolte dont

l'écho se traduit par une multiplication des recours. Si l'infraction n'a pu être sereinement appréhendée, son traitement sera désastreux, faute pour les acteurs du procès d'être en capacité d'engager la réflexion par une introspection en amont de l'infraction, puis, par voie de conséquence, d'être aveuglés en aval et à l'heure du choix de la sanction.

De sorte que, souvent mal comprise (I), l'infraction est, en pratique, difficilement traitée (II).

I. De la difficulté d'appréhender une infraction hybride

L'enfant terrible, nourri de la dysharmonie entre ses deux parents, échappe à une autorité commune, seule apte à imposer un traitement satisfaisant (A). Confronté à cet édifice, la défense peine à faire entendre sa voix (B).

A. Le principe de séparation des contentieux, un carcan suranné

La Cour de cassation aura, de longue date, consacré le principe de l'autonomie des procédures fiscales et pénales[2]. Sans doute le dogme est-il malheureux dans la mesure où le temps d'un procès pénal, l'examen de la matérialité de l'infraction, par essence technique, appelle d'évidence la compétence et le regard du juge de l'impôt. La haute juridiction aura précisé que, « *sauf dérogation expresse de la loi, la juridiction répressive doit résoudre elle-même toutes les questions d'où dépend l'application des peines* », ce qui inclut les questions de droit fiscal[3]. Elle le confirme de manière contemporaine, rappelant ainsi que, « *par application des articles 384 et 427 du Code de procédure pénale notamment, le juge pénal conserve plénitude de juridiction et est tenu de statuer lui-même sur toute question dont dépend l'application de la loi pénale* »[4], également que la juridiction répressive se prononce souverainement sur chacune des questions de droit fiscal dont dépend la caractérisation du délit de fraude fiscale[5]. S'agissant des constatations de l'administration fiscale, cette partie civile pour le moins particulière, la haute juridiction a soin de rappeler que le juge pénal ne peut fonder l'existence du délit de fraude fiscale sur les seules évaluations de l'administration plaignante ou sur les seules conclusions du rapport de vérification établi par ce service selon ses procédures propres[6]. S'il est acquis que le juge répressif est fondé à puiser les éléments de sa conviction dans les constatations de fait relevées par les vérificateurs fiscaux, la Cour de cassation a pris soin de rappeler que l'exactitude des rappels effectués par l'administration doit être reconnue par la juridiction pénale. C'est précisément la formule adoptée par certains arrêts qui font mention d'une exactitude vérifiée[7].

Cette liberté d'analyse, proclamée, se heurte à la limite de connaissance technique de la matière fiscale. Aussi l'office du Juge de relever d'une intime conviction, fruit d'une analyse au mieux d'exactitude vérifiée, au pire, bornée à la parole de la partie civile plaignante. L'indépendance des procédures possède ainsi son effet pervers, qui rend particulièrement malaisée l'exercice de la défense qui souhaite débattre de la matérialité du délit. Lorsque la question croît en technicité, la tentation est grande d'éluder le débat au visa du principe.

Nombreux sont les praticiens qui militent, au contraire, pour une coopération renforcée des deux juges. Deux forces contraignent ainsi la coopération parentale seule apte à cerner l'enfant pénal fiscal. Le premier garde-fou procède de l'office du Conseil constitutionnel. Son intervention sera saluée par la doctrine, alertée par le déséquilibre né de l'adoption, dans une indifférence certaine, des dispositions de l'article L10-0 AA du Livre des procédures fiscales. L'article, embarrassant au regard des libertés, taillé sur mesure pour permettre l'exploitation de la liste HSBC, stipule notamment que ne peuvent être écartés au seul motif de leur origine, les pièces et informations utilisées et régulièrement portées à la connaissance de l'administration fiscale. Inséré dans un schéma d'indépendance des procédures où la matérialité du délit n'est pas correctement examinée, cet article inquiète dans la mesure où il marque une atteinte certaine à l'égalité des armes, et ce, au sein même du prétoire correctionnel. Alerté à propos, le Conseil constitutionnel inscrira dans le droit positif que l'administration ne peut se prévaloir, pour établir l'imposition, de pièces ou documents obtenus par une autorité administrative ou judiciaire dans des conditions déclarées ultérieurement illégales par le juge[8]. Une brèche s'ouvre, qui s'accompagne du constat, partagé par une partie de la doctrine, du temps révolu de l'indépendance des procédures[9]. La seconde secousse dans la tectonique de cet édifice instable provient, de manière récurrente en la matière, du

droit de l'Union. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme (CDEH), s'est par deux fois, prononcée, rappelant le principe selon lequel le prévenu peut, en tout état de cause, produire tous les éléments de preuve de nature à contredire la position de l'administration fiscale[10]. Pour la Cour, la déclinaison de ce droit emporte l'énoncé du principe selon lequel le contribuable dispose, dans tous les cas, du droit de demander des mesures d'instruction supplémentaires[11]. De sorte que, selon le droit positif, l'examen de la matérialité du délit doit être effectif, à toute étape de la procédure pénale.

Cependant, le droit pénal fiscal reste rebelle à ces coups de semonce. L'analyse d'une décision contemporaine en permet le constat. Référence sera faite à un arrêt rendu par la cour d'appel de Paris, le 4 novembre 2020[12]. Dans cette affaire, le juge de l'impôt n'avait pu accomplir son office, alors que le litige concernait un redressement de TVA notifié à une société qui avait fait l'objet d'une liquidation judiciaire. Le dirigeant était appelé en solidarité et sollicitait, à la barre de la juridiction répressive, la nomination d'un expert, en tout cas un examen objectif et contradictoire de la matérialité du délit. Cette requête sera accueillie par la négative, et l'arrêt donnera lieu à un chapeau littéralement reproduit : « *au cours de l'audience, la défense a demandé à la cour de faire preuve d'audace, de dépasser les clivages habituels en la matière. Telle n'est pas sa vocation au niveau qui est le sien de remettre ainsi en cause un ordre juridique fondamental. La première des règles à respecter au cours de la procédure est celle de la compétence entre les juridictions administratives et judiciaires. Or le juge judiciaire n'est pas le juge de l'impôt ce que reconnaît la défense en regrettant que la société en liquidation judiciaire se soit abstenue de l'exercice des voies de recours usuelles…*

Faire droit à une demande d'expertise reviendrait à interférer dans le domaine de compétence du juge administratif, juge de l'impôt. Il sera en conséquence rejeté. »

La cour entrera en voie de condamnation, sans que la question de la matérialité du délit ne puisse être évoquée, et finalement au seul constat d'une proposition de rectification adressée à une société qui n'aura pas exercé les recours administratifs adéquats. La présomption d'innocence, l'exactitude vérifiée apparaissent bien éloignées. Le constat est amer qui donne le spectacle, et l'avertissement, des limites de l'office du juge pénal lequel, face à la technicité de la matière, n'a pas la compétence pour appréhender un délit polymorphe. Quiconque a été acteur d'un procès de droit fiscal pénal sait bien les difficultés qui surgissent à la barre, où la confusion entre base imposable et impôt est parfois manifeste, où l'on comprend aisément le malaise né de l'invocation, entre deux affaires de stupéfiants, d'une question liée à un établissement stable ou à une fraude carrousel mettant en jeu des acquisitions intracommunautaires et leur impact en matière de TVA…

Nul doute que la matière gagnerait à ce qu'une coopération puisse s'instaurer entre les deux ordres juridictionnels. Il n'en n'est rien. Pas de jurisprudence connue liée à la mise en pratique d'une exception préjudicielle sur le fondement des dispositions de l'article 386 du Code de procédure pénale (CPP), et l'instauration d'une voie de réparation qui ne convient, ni ne convainc. Cet office revient à la Cour de cassation qui, par une série d'arrêts attendus mais qualifiés de timides[13], évoque du bout des lèvres la pratique d'un sursis à statuer, pour le moins peu usitée, la voie de droit privilégiée étant celle du recours en révision[14].

L'on comprendra que, dans une telle hypothèse, la défense peine à s'exprimer.

B. L'exercice périlleux des droits de la défense

Dans ce contentieux hybride, l'usage était d'instituer une coopération entre avocats, soit un praticien fiscaliste et un pénaliste. L'écueil d'une telle stratégie de défense, c'est qu'elle illustre la stérilité du débat. L'avocat fiscaliste d'invoquer un langage hermétique, appelé à la rescousse par son confrère qui confesse sa propre incapacité d'analyse. La cacophonie devant le juge devient un facteur certain d'échec du procès. Et alors que ces spécialistes, chacun dans leur matière, chacun dans leur contentieux, se livrent à un exercice périlleux. Et pour cause, l'avocat fiscaliste qui ne connaît pas la matière, sera nécessairement influencé par une pratique de coopération avec l'administration fiscale. Cette stratégie est profondément inscrite dans les modes de règlements du volet administratif du dossier, largement encouragée par le régime de la circulaire dite Cazeneuve du 21 juin 2013 ayant ouvert une ultime voie de droit pour les contribuables réfractaires, qu'il plaisait au service de qualifier de repentis. La porte est condamnée, la voie est close, pour autant, la pratique

d'un rapprochement avec l'administration partie civile perdure, au mépris du droit positif qui rappelle que, une fois entièrement constituée, la fraude fiscale ou l'action publique la concernant ne peut rétrospectivement disparaître par l'effet d'un repentir actif[15]. La Cour de cassation d'avoir dit pour droit de longue date que le paiement tardif de tout ou partie des impôts fraudés qui ne constituent qu'un repentir actif de l'auteur des faits ne fait pas disparaître l'infraction commise[16]. Aussi, l'avocat fiscaliste qui se lance, en pleine conscience, dans une démarche de coopération encourt-il un risque d'avoir, en quelque sorte, contribué à l'auto-incrimination de son client, ce qui, l'on en conviendra, heurte de front le regard de son confrère pénaliste. Mais celui-ci est tout aussi démuni, qui, souhaitant naviguer seul dans le prétoire, est menacé par deux récifs. Le premier procède de la gestion des conséquences de la décision rendue par le Conseil constitutionnel ce 24 juin 2016[17], via laquelle le Conseil a émis la réserve d'interprétation suivante : « *les dispositions contestées de l'article 1741 du Code général des impôts ne sauraient, sans méconnaître le principe de nécessité des délits, permettre qu'un contribuable qui a été déchargé de l'impôt par une décision juridictionnelle devenue définitive pour un motif de fond puisse être condamné pour fraude fiscale.* » Aussi, une hypothèse de relaxe procède d'une décharge absolue de tout impôt, laquelle doit être prononcée par le juge de l'impôt. Un recours à la technique fiscale et à un dialogue avec le juge de l'impôt s'impose ainsi. Le second récif, c'est la gestion du droit au silence. Arme de prédilection de l'avocat pénaliste, il est profondément inscrit dans sa culture, là où il vient d'être exposé que son confrère fiscaliste est lui, encouragé à la révélation. Cependant, l'avocat pénaliste ne saurait, le temps d'une procédure qui s'inscrit dans la durée, éluder la problématique née de l'annualité de l'impôt. Il suffira de raisonner sur l'hypothèse d'une fraude par sous-évaluation d'un actif, laquelle est susceptible de perdurer dans le temps, puisque chaque année, le contribuable sera confronté à une obligation déclarative. La stratégie comporte un volet toxique, dès lors que le maintien du silence induit une absence de déclaration sur les années ultérieures, partant une réitération de la fraude, une récidive. Dans une telle hypothèse, l'avocat pénaliste qui se borne ou même encourage le droit au silence s'engage dans des eaux d'autant plus sombres que la question du secret professionnel subit un bouleversement lié au clivage entre mission de conseil et de défense qui soulève, à raison, de vives interrogations[18].

Ces premiers constats, nécessairement restreints, militent dans le sens d'une réforme des règles qui gouvernent la procédure fiscale pénale. Il est significatif de relever que la CEDH regarde d'un oeil mauvais cette dualité procédurale. L'illustration en est donnée par les commentaires doctrinaux qui affirment à raison que la jurisprudence récente de la CEDH[19], poursuivant le fragile édifice jurisprudentiel engagé dans l'arrêt A et B / Norvège du 15.11.2016, accroît les doutes persistants sur la conformité du système de répression duale français, nonobstant les réserves posées par le Conseil constitutionnel. Il est rigoureusement exact de conclure que l'appréciation de la complémentarité subjective des procédures fiscales et pénales incitent également l'administration fiscale et le ministère public à faire preuve de célérité dans la conduite des procédures, le juge pénal se trouvant quant à lui enfermé dans une situation difficilement tenable[20].

Deux matières, deux juges, deux avocats, deux cultures, constituent autant de courants contradictoires qui paralysent la bonne tenue d'un procès fiscal pénal, sur lesquelles, à en juger par l'actualité, souffle un vent médiatique violent, nuisible évidemment à la sérénité des débats. Le risque de naufrage est réel, et inacceptable dans notre État de droit, gardien de sanctions nécessaires et proportionnées.

II. Une infraction mal diagnostiquée, mal soignée

Se trouve ainsi mis en évidence le constat selon lequel l'infraction échappe parfois à un examen rationnel. Pour autant, pétrifiés par la difficulté, les acteurs du procès ne peuvent, comme le voudrait la règle (A) regarder vers le passé afin de mieux appréhender l'avenir. L'éventail des solutions de traitement laisse dubitatif (B).

A. Sur l'étanchéité des règles applicables en la matière

Référence sera faite aux dispositions de l'article 132-1 du Code pénal lequel dispose que :

« *Lorsque la loi ou le règlement réprime une infraction, le régime des peines qui peuvent être prononcées obéit, sauf dispositions législatives contraires, aux règles du présent chapitre.*

Toute peine prononcée par la juridiction doit être individualisée.

Dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 130-1. »

Le même article 130-1 de disposer que :

« *Afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social dans le respect des intérêts de la victime, la peine a pour fonction*

1-de sanctionner l'infraction,

2- de favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion ».

Autant de dispositions qui invitent à une introspection, puisqu'il appartient de connaître les circonstances de l'infraction pour envisager le traitement adéquat prévu.

À titre d'illustration, l'étude des métadonnées issues des dossiers de régularisation des avoirs à l'étranger a permis de constater un paramètre troublant. En effet, le placement d'une épargne sur un compte non déclaré procédait bien souvent d'une motivation qui n'était pas celle de nuire à la victime présumée, l'administration fiscale. La motivation des repentis procédait souvent de stratégies diverses, dont l'objectif s'avérait bien loin d'une volonté d'éluder l'impôt. L'un de constituer une épargne cachée du ménage au profit d'un enfant naturel, l'autre de préparer un divorce et de soustraire ainsi au conjoint un avoir susceptible d'être pris en compte dans le cadre d'une prestation compensatoire, le dernier de dissimuler une épargne maudite accumulée par les générations précédentes et sur l'origine de laquelle les générations récipiendaires s'interrogent. Le trésor de famille restera ainsi par tradition soustrait à des tiers, et c'est dans ces conditions que la première attente des repentis qui évoquaient un tel dossier étaient celles de la préservation du secret sur l'origine des fonds, vis-à-vis de la collectivité. Se régulariser oui, à condition que la confidentialité soit préservée. Sera écartée des débats l'impact de la contrainte, parfois légitime, de la tradition familiale, qui, au nom d'une loyauté transgénérationnelle, aura conduit le contribuable à préserver un secret, sans vraiment s'interroger sur l'impact fiscal, mais surtout pénal, de ce choix.

De fait, l'impact des circonstances de l'infraction, rarement envisagée en la matière, reste une stratégie peu féconde pour qui envisage de l'invoquer dans un objectif d'atténuation de la peine. Contraints par la question technique, confronté à des langages hermétiques qui ne permettront pas à l'instruction de libérer la parole, les acteurs du procès, incapables d'évoquer la genèse de l'infraction, seront inaptes à en déterminer la juste sanction.

Ne pouvant être acceptée, la condamnation inadaptée frappant une intention qui n'a pas été évoquée dans toute sa teneur, génère un sentiment de révolte incompatible avec l'oeuvre de Justice. Ainsi en est-il, que la question technique, la matérialité du délit n'ait pas fait l'objet de l'examen adéquat, ou que l'élément intentionnel n'ait pas été correctement sondé. Constat d'autant plus décevant qu'il s'ajoute à la disparité des peines prononcées d'une cour à l'autre.

En ce sens, une partie de la doctrine se veut à raison militante dans la pratique dite d'incitation à reconnaître la culpabilité en contrepartie de l'évitement de l'audience correctionnelle[21]. Cette pratique, compréhensible, demeure cependant incertaine.

B. Hypothèse de traitement para pénal

Fort de ces constats, la tentation sera grande pour l'avocat, et selon les circonstances du dossier, de tenter de clore par l'adoption des mesures qu'il appartient de recenser. Seront nécessairement évoquées la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (CRPC), la convention judiciaire d'intérêt public (CJIP). L'on distinguera les mesures négociées avant procès, des mesures prises en défense au cours du procès.

L'on pourra rester dubitatif sur ce choix pour deux réserves. D'une part, **la CRPC** a été conçue pour alléger la chaîne pénale dans des procédures simples à enjeu limité. Elle se définit comme guidée par la célérité. Elle s'accommode ainsi relativement mal avec une infraction technique comme la fraude fiscale. En effet, la célérité promise par cette procédure présente sans doute et à nouveau l'effet pervers qui masque l'évitement de la complexité du procès. Aussi apparaît-elle inadaptée, sirène improbable qui impose à l'avocat de garder ses distances. La difficulté réside en ce qu'elle est susceptible de confronter les parties à un choix cornélien. Son socle procède, comme l'indique l'acronyme, d'aveux circonstanciés

préalables. Il convient donc, pour l'avocat désireux de la mettre en oeuvre de peser avec gravité les conséquences d'une reconnaissance de culpabilité, laquelle ne doit pas être circonscrite à la matière pénale, mais également envisagée sous l'angle de la répression fiscale. L'information donnée au client doit être exhaustive et envisagée avec minutie. Il est à ce sens tout à fait regrettable que la partie civile, administration fiscale, qui est un acteur clé du procès, ne soit pas conviée à cette procédure. Davantage, la faiblesse des données liées aux sanctions, leur caractère disparate, rend malaisée une négociation potentielle. L'aléa sur le gain d'un allégement de peine rend son acceptation délicate.

Quant à **la CJIP**, prévue à l'article 41-1-2 du CPP, celle-ci apparaît certainement comme une voie privilégiée et cependant réservée à des dossiers conséquents pour lesquels elle a pu être mise en oeuvre avec un succès certain.

De manière plus inattendue, le traitement du « volet pénal » peut s'orienter avec succès vers une médiation pénale ou une dispense de peine, pratiques, elles aussi, issues de la défense pénale d'urgence.

Toute stratégie nouvelle, a priori inadaptée, peut s'avérer féconde. Une illustration en est fournie par un examen du régime de **la médiation pénale**. Rien ne semble prohiber sa mise en oeuvre en la matière. Selon la lettre de l'article 41-1 du Code de procédure pénale, il est loisible au procureur de la République, après un rappel des faits, de solliciter de l'auteur la régularisation de sa situation au regard de la loi ou des règlements, de réparer le dommage résultant du fait fautif.

Quant à **la dispense de peine**, prévue par les dispositions de l'article 132-59 du Code pénal, son régime sera précisé à propos. Selon le texte, elle est accordée lorsqu'il apparaît que le reclassement du coupable est acquis, que le dommage causé est réparé et que le trouble résultant de l'infraction a cessé. Une partie de la doctrine, se ralliant à un arrêt ancien de la Cour de cassation, considère qu'elle n'est pas applicable en matière de fraude fiscale pénale. Cette thèse apparaît obsolète, deux cours d'appel, au moins, ayant accueilli la demande soutenue avec audace par la défense, et confirmé des déclarations de culpabilité pour fraude fiscale avec prononciation en marge d'une dispense de peine[22]. L'intérêt d'une telle stratégie est évident, qui peut, lorsque l'infraction est établie, encourager le prévenu à s'amender de l'impôt éludé, et, excipant d'une satisfaction aux obligations déclaratives, solliciter une telle dispense au considérant de ce que, finalement, l'infraction résulte d'une erreur de parcours isolée. Ce mode de traitement doit, en ce sens et si la culpabilité est certaine, être envisagé avec sérieux. La matière, évanescente, invite à toutes les audaces.

Ainsi la manière d'accueillir avec succès des modalités de traitement que l'on pensait inadaptées aux infractions économiques sont susceptibles d'ouvrir un vaste champ d'opportunités. Ainsi en va-t-il de l'application de **la justice restaurative** susceptible de fournir une perspective intéressante. Prévue par les dispositions de l'article 10 -1-1 du CPP, issues de la loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, la justice restaurative prévoit qu'à l'occasion de toutes procédures pénales et à tous les stades de la procédure y compris lors de l'exécution de la peine, la victime et l'auteur d'une infraction, sous réserve que les faits aient été reconnus, peuvent se voir proposer une mesure de justice restaurative. Si une circulaire du 15 mars 2017 du garde des Sceaux, ministre de la Justice, identifie cet exemple de mesure sans viser, ni avoir peut-être envisagé, le délit de fraude fiscale, l'examen du régime permet d'imaginer l'hypothèse d'un cadre satisfaisant de nature à mener des négociations para contentieuses, en évitant l'écueil de l'auto incrimination décrit précédemment. Il suffit de constater que cette justice restaurative est confidentielle, que, davantage, même si son utilisation impose la reconnaissance des faits essentiels de la cause, les propos tenus ne peuvent être utilisés comme aveux judiciaires ou extrajudiciaires et les pièces versées ne peuvent être utilisées dans une autre procédure. Dispositions, l'on en conviendra, particulièrement séduisantes pour une matière dont il a été démontré qu'elle invite, dans le même temps, à la négociation, et au silence.

Conclusion

Alors que l'arsenal répressif va croissant, que les sanctions appliquées font l'objet d'un durcissement manifeste, le droit pénal fiscal peine à se soumettre aux principes qui participent du

traitement rationnel de la délinquance. Cette rébellion s'illustre de manière contemporaine, par un nouveau rappel à l'ordre des juridictions supranationales. L'arrêt qui bouleverse à nouveau la matière, dit pour droit, abordant à nouveau la question lancinante du cumul des sanctions fiscales et pénales, que la question de la proportionnalité même de la sanction, n'a pour l'heure pas un règlement satisfaisant[23]. La problématique même de la sanction est donc entière en matière de fraude fiscale, qui ne milite pas dans le sens d'un maintien de la dualité procédurale en vigueur sur le territoire national. Aucune stabilité ne peut être raisonnablement attendue d'un édifice qui aura grandi trop vite, et sans contrôle. « *Sage est le père qui connaît son enfant* », Shakespeare, toujours.

Notes :

1. Shakespeare Macbeth A I, sc V.
2. Cass. crim. 28.07.1982 n° 81-94.021.
3. Cass. crim., 4 juin 1970, n° 69-93.414 : Bull. crim. n° 186.
4. Cass. crim., 11 sept. 2019, n° 18-81.980 : JurisData n° 2019-015445.
5. Cass. crim., 31 janv. 2018, n° 16-86.484.
6. Cass.crim 2 mai 1978, n°75-92.933.
7. Cass.crim 30 mai 2001 n°00-83.862.
8. Conseil constitutionnel le 4 décembre 2013 n° 2013-679 DC
9. L'administration fiscale peut-elle encore utiliser des preuves illicites ? Chronique A. ILJIC RJF 2017
10. CEDH 11.05.2010 n° 11898/05.
11. CEDH 11.01.2000 n° 41544/98.
12. CA PARIS Pôle 5 Ch 13 n° 18/004404.
13. Cass Crim 11.09.2019 n° 18-84.144.
14. CRR 11.04.2019 n° 17-REV 111.
15. Cass. crim. 28.06.2017 n° 16-81.149 ; Cass. crim. 17.06.2015 n° 14-82.181, DR. pén. 2015 Chronique 8 n° 2 Obs. S. DETRAZ.
16. Cass. crim. 28.01.1971 n° 69-92.362, Bull. crim. n° 33.
17. n° 2016-546 545 QPC.
18. JCP G n° 39 27.09.2021 n° 973.
19. CEDH 18.05.2017 n° 2207/11 Johannesson et A. / Island.
20. JCP E n° 36, 07 septembre 2017 – 1476.
21. JCP-E n° 37 - 16.09.2021, Délinquance économique et financière : du contrôle social par la dissuasion à la régulation sociale par l'incitation, Étude, Fabien Vessio.
22. CA PARIS Pole 5 Ch. 12 – 23.01.2018 n° 16/07965 ; CA CAEN 02.06.2010 n° 09/00701.
23. Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) 5.05.2022 Aff. C-170/20.

OUVRAGES RÉCENTS

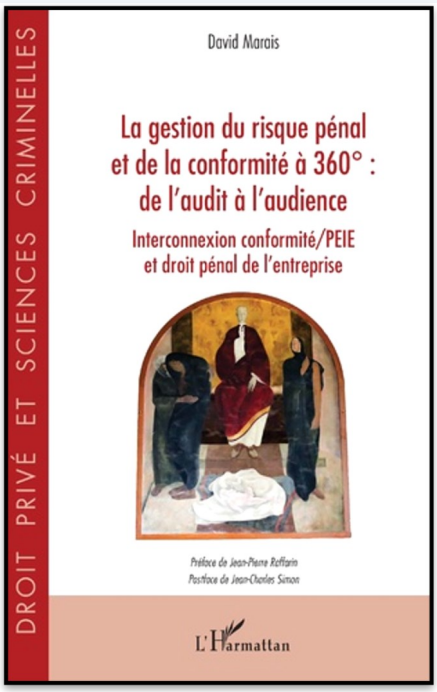
LA GESTION DU RISQUE PÉNAL ET DE LA CONFORMITÉ À 360° : DE L'AUDIT À L'AUDIENCE

AUTEUR : DAVID MARAIS

ÉDITEUR : L'HARMATTAN

Résumé

La dichotomie chronologique classique entre le préventif et ses professionnels (auditeurs, professionnels du HSE, risk manager, services compliance, etc.) et le curatif, qui serait réservé aux avocats, est contre-productive, voire pénalisante. Prévenir le risque d'infractions, sans avoir une vision globale de celles à éviter ni la connaissance de la pratique de la procédure pénale, est aberrant. De la même façon, il est nécessaire, lorsque l'on est avocat, de collaborer avec les techniciens du risque, ou d'utiliser les moyens de protection existants, comme la compliance, pour plaider une absence ou une atténuation de la responsabilité pénale. Cet ouvrage a pour but de montrer que la compliance/intelligence économique et le pénal de l'entreprise ont besoin l'un de l'autre, et que la maîtrise des risques à 360° ne peut se faire que dans leur interconnexion, « de l'audit à l'audience ».



LES DÉFIS DE L'ACCÈS AUX DONNÉES NUMÉRIQUES

MYRIAM QUÉMÉNER

AVOCAT GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE PARIS, DOCTEUR EN DROIT

Accéder aux données informatiques est désormais dans la plupart des affaires essentiel pour mener efficacement des enquêtes pénales et par voie de conséquence parvenir à caractériser les infractions. La durée de conservation des données numériques est fondamentale pour les autorités policières et judiciaires dans la mesure où de très nombreuses demandes d'entraide judiciaire, sous la forme de commissions rogatoires internationales (CRI) diligentées par le juge d'instruction ou de demandes d'entraide pénale internationales (DEPI) adressées par le procureur de la République, leur sont transmises.

Les dispositions réglementaires françaises imposaient aux intermédiaires techniques de conserver de manière généralisée et indifférenciée, pour une durée d'un an à compter de leur enregistrement, les données de trafic et de connexion. Cependant, la problématique de l'accès aux données a été complexifiée par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) qui a invalidé la directive 2006/24 du 15 mars 2006 sur la conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public par un arrêt du 8 avril 2014[1]. Cette directive prévoyait une durée minimale de conservation des données de 6 mois, ce qui représentait une durée inférieure à celle prévue par la législation française mais constituait une avancée notable pour des États tels les Pays-Bas où la durée de conservation pouvait se réduire à quelques semaines. La Cour a considéré que la directive comportait une ingérence dans les droits fondamentaux de l'ordre juridique de l'Union d'une vaste ampleur et d'une gravité particulière sans qu'une telle ingérence soit précisément encadrée par des dispositions permettant de garantir qu'elle était effectivement limitée au strict nécessaire.

Cet arrêt *« Digital Rights Ireland Ltd »* s'est révélé source d'une forte insécurité juridique en matière de rétention des données, les différents législateurs et cours suprêmes des États membres de l'Union européenne ayant interprété de façon différente la portée de l'arrêt. Ainsi, certains États membres ne disposent plus de législation nationale sur la conservation des données.

Il convient d'analyser le positionnement de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), du Conseil d'État, du Conseil constitutionnel et enfin les dernières précisions de la Cour de justice de l'Union Européenne au regard de son dernier arrêt du 5 avril 2022.

I. Les exigences de la Cour de Justice de l'Union européenne

L'exploitation des données de connexion est largement fragilisée par les exigences de la CJUE et inquiète à juste titre les services régaliens de police et de justice[2]

dont le champ d'application et la portée ont été précisés par plusieurs décisions[3].

Dans son arrêt du 8 avril 2014, la CJUE (grande chambre) a posé le principe d'une interdiction de conservation généralisée et indifférenciée, tout en admettant des exceptions. Elle a en effet jugé que seule la lutte contre la criminalité grave est susceptible de justifier un accès des autorités publiques à des données à caractère personnel conservées par les fournisseurs de services de communications qui, prises dans leur ensemble, permettent de tirer des conclusions précises concernant la vie privée des personnes dont les données sont concernées. Cette interprétation était toutefois motivée par le fait que l'objectif poursuivi par une réglementation régissant cet accès doit être en relation avec la gravité de l'ingérence dans les droits fondamentaux en cause que cette opération entraîne.

II. La position du Conseil d'État

En 2016, les associations Quadrature du Net, French Data network, la fédération des fournisseurs d'accès à Internet et Igwan.net (associations de défense des libertés des utilisateurs de services de communications électroniques) ont saisi le Conseil d'État par requêtes tendant notamment à l'annulation de la réglementation française (les décrets pris en application de la loi renseignement n°2015-912 du 24 juillet 2015) comme étant contraire notamment aux dispositions de l'article 15 de la Directive 2002/58/CE du parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 dite « vie privée et communications électroniques ».

Cet article dispose en son paragraphe 1 : *« Les États membres peuvent adopter des mesures législatives visant à limiter la portée des droits et des obligations prévus aux articles 5 et 6, à l'article 8, paragraphes 1, 2, 3 et 4, et à l'article 9 de la présente directive lorsqu'une telle limitation constitue une mesure nécessaire, appropriée et proportionnée, au sein d'une société démocratique, pour sauvegarder la sécurité nationale – c'est-à-dire la sûreté de l'État – la défense et la sécurité publique, ou assurer la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales ou d'utilisations non autorisées du système de communications électroniques, comme le prévoit l'article 13, paragraphe 1, de la directive 95/46/CE. À cette fin, les États membres peuvent, entre autres, adopter des mesures législatives prévoyant la conservation de données pendant une durée limitée lorsque cela est justifié par un des motifs énoncés dans le présent paragraphe. Toutes les mesures visées dans le présent paragraphe sont prises dans le respect des principes généraux du droit communautaire, y compris ceux visés à l'article 6, paragraphes 1 et 2, du traité sur l'Union européenne. »*

C'est ainsi qu'en 2018, le Conseil d'État a saisi la CJUE l'interrogeant sur le point de savoir si l'article 15 alinéa 1 de la directive 2002/58 s'oppose à une réglementation nationale imposant aux fournisseurs de services de communications électroniques, à des fins prévues à cet article 15 et notamment à des fins de sécurité publique, une conservation généralisée et indifférenciée des données relatives au trafic et des données de localisation.

La CJUEE (grande chambre) a répondu par un arrêt du 6 octobre 2020[4]. La Cour considère que l'article 15 alinéa 1 de la directive ne s'oppose pas à ce qu'une mesure législative puisse porter atteinte à ces principes mais d'une manière exceptionnelle, cette exception devant être interprétée strictement et ne pas devenir une règle et s'appliquer dans le respect de proportionnalité. La Cour n'a donc pas condamné la conservation des données mais a rappelé qu'une telle conservation devait impérativement être nécessaire, appropriée, proportionnée et limitée à certaines finalités, notamment « *pour sauvegarder la sécurité nationale, la défense et la sécurité publique, ou assurer la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales ou d'utilisations non autorisées du système de communications électroniques* ».

À la suite de cette décision, par **un arrêt du 21 avril 2021[5],** le Conseil d'État statuant en Assemblée du contentieux, a concilié le respect du droit de l'Union européenne et l'efficacité de la lutte contre le terrorisme et la criminalité.

Il a rappelé que la Constitution française demeure la norme suprême du droit national. Il relève que la conservation généralisée aujourd'hui imposée aux opérateurs par le droit français est bien justifiée par une menace

pour la sécurité nationale, comme cela est requis par la CJUE. Conformément aux exigences de la Cour, il impose au Gouvernement de procéder, sous le contrôle du juge administratif, à un réexamen périodique de l'existence d'une telle menace. Par contre, il juge illégale l'obligation de conservation généralisée des données (hormis les données peu sensibles : état civil, adresse IP, comptes et paiements) pour les besoins autres que ceux de la sécurité nationale, notamment la poursuite des infractions pénales.

S'agissant de l'exploitation des données conservées pour les besoins du renseignement, le Conseil d'État constate que le contrôle préalable par une autorité indépendante prévu par le cadre juridique français n'est pas suffisant, puisque l'avis que rend la commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR) avant toute autorisation n'est pas contraignant. Il enjoint alors au Premier ministre de procéder dans le délai de six mois à une réforme des textes en vigueur et notamment de l'article R10-13 du Code des postes et des communications électroniques (CPCE), qui oblige les opérateurs de communications électroniques à conserver les données des utilisateurs « pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales » et du décret n°2011-219 du 25 février 2011 relatif à la conservation et à la communication des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu mis en ligne.

Tirant les conséquences de cette décision, l'article 17 de la loi n° 2021-998 du 30 juillet 2021 relative à la prévention d'actes de terrorisme et au renseignement a modifié l'encadrement de la conservation des données de connexion par les opérateurs de communications électroniques, les fournisseurs d'accès à internet (FAI) et les hébergeurs. Le législateur a pris acte des critiques et attaques portées envers les dispositions permettant la collecte généralisée et indifférenciée des données puisque la nouvelle monture de l'article L. 34-1 du CPCE entrée en vigueur le 31 juillet 2021, délimite plus drastiquement les domaines et les données pouvant faire l'objet d'une collecte, limitée dans le temps. Le décret n° 2021-1361 du 20 octobre 2021 relatif aux catégories de données conservées par les opérateurs de communications électroniques, pris en application de l'article L.34-1 du CPCE modifie l'article R10-13 du CPCE et précise les catégories de données à conserver par les opérateurs de communications électroniques, à savoir :

- Les informations relatives à l'identité civile (nom, prénom, date et lieu de naissance pour les personnes physiques, raison sociale et identité des représentants pour les personnes morales ;

- La ou les adresses postales associées ;

- La ou les adresses de courrier électronique de l'utilisateur et du ou des comptes associés le cas échéant ;

- Le ou les numéros de téléphone ;

- Les informations fournies lors de la souscription d'un contrat ou la création d'un compte (identifiant utilisé, pseudonyme utilisé, données destinées à permettre à l'utilisateur de vérifier ou modifier son mot de passe) ;

- Les informations relatives au paiement (le type de paiement utilisé, la référence du paiement, le montant, la date, l'heure, et en cas de transaction physique, le lieu de paiement) ;

- Les données techniques permettant d'identifier la source de la connexion ou celles relatives aux équipements utilisés (adresse IP, numéro d'identifiant de l'utilisateur, numéro d'identification du terminal, numéro de téléphone à l'origine de la communication) ;

- Les données de trafic et de localisation (caractéristiques techniques, date, horaire et durée de chaque communication, données relatives aux services complémentaires demandés ou utilisés, données permettant d'identifier le ou les destinataires de la communication, les données permettant la localisation du téléphone mobile le cas échéant) ;

- Les fournisseurs d'accès à des services de communication au public en ligne et les données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu en ligne.

Le décret n°2021-1362 du 20 octobre 2021 relatif à la conservation des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création

d'un contenu mis en ligne, est venu abroger le décret n°2011-219 du 25 février 2011 et précise les catégories de données devant être conservées par les fournisseurs de services de communication au public en ligne au sens de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

La décision du Conseil d'état sera contredite par le Conseil constitutionnel saisi par la chambre criminelle de la Cour de cassation.

III. La position du conseil constitutionnel

Saisi le 10 décembre 2021 par la chambre criminelle de la Cour de cassation de deux questions prioritaires de constitutionnalité relatives à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des paragraphes II et III de l'article L. 34-1 du CPCE, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2013-1168 du 18 décembre 2013 relative à la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale, le Conseil constitutionnel a rendu le 25 février 2022[6] a déclaré une partie des dispositions de l'article L.34-1 du CPCE (dans sa version antérieure à la loi n° 2021-998 du 31 juillet 2021 relative à la prévention des actes de terrorisme et au renseignement), contraires à La Constitution car portant une « *atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée* ».

Le Conseil constitutionnel rappelle que le législateur, en édictant les dispositions de l'article L. 34-1 du CPCE, a entendu poursuivre des objectifs de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions, objectifs ayant une valeur constitutionnelle.

Cependant, il relève que les données de connexion conservées en application des dispositions contestées portent non seulement sur l'identification des utilisateurs des services de communications électroniques, mais aussi sur la localisation de leurs équipements terminaux de communication, les caractéristiques techniques, la date, l'horaire et la durée des communications ainsi que les données d'identification de leurs destinataires. La conservation d'informations si précises et variées et s'appliquant de façon générale à tous les utilisateurs des services de communications électroniques et des tiers sans distinction selon la sensibilité des données de connexion ou de la nature et de la gravité des infractions recherchées doit donc être analysée comme étant particulièrement attentatoire à la vie privée des utilisateurs.

Les paragraphes II et III de l'article L. 34-1 du CPCE, en autorisant une conservation générale et indifférenciée des données de connexion, portent ainsi une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et doivent être déclarées contraires à la Constitution. La décision prononcée ne remettait cependant pas en cause les procédures judiciaires dans lesquelles des données de connexion ont été recueillies sur le fondement de la loi censurée. Il convient de préciser cependant que l'article L. 34-1 dans la version attaquée n'était plus en vigueur au moment de la saisine du Conseil constitutionnel. La déclaration d'inconstitutionnalité ne vise ainsi ces dispositions que dans leur rédaction résultant de la loi du 18 décembre 2013.

IV. La position récente de la Cour de justice de l'Union européenne

Par un arrêt en date du 5 avril 2022[7], la CJUE (grande chambre) saisie d'une demande de décision préjudicielle portant sur l'interprétation de l'article 15, paragraphe 1 de la directive 2002/58/CE, confirme sa jurisprudence constante selon laquelle le droit de l'Union s'oppose à une conservation généralisée et indifférenciée des données relatives au trafic et à la localisation des communications électroniques aux fins de la lutte contre les infractions graves. La Cour maintient que le droit de l'Union ne s'oppose pas à des mesures législatives prévoyant, dans certaines conditions qu'elle précise, aux fins de la lutte contre la criminalité grave et de la prévention des menaces graves contre la sécurité publique : une conservation ciblée des données relatives au trafic et des données de localisation en fonction de catégories de personnes concernées ou au moyen d'un critère géographique ; une conservation généralisée et indifférenciée des adresses IP attribuées à la source d'une connexion ; une conservation généralisée et

indifférenciée des données relatives à l'identité civile des utilisateurs de moyens de communications électroniques ; une conservation rapide des données relatives au trafic et des données de localisation dont disposent ces fournisseurs de services.

Pour garantir le strict respect des conditions d'accès à des données à caractère personnel telles que les données relatives au trafic et à la localisation, la Cour estime que l'accès des autorités nationales compétentes aux données conservées doit être subordonné à un contrôle préalable effectué soit par une juridiction, soit par une entité administrative indépendante. La Cour précise que la décision de cette juridiction ou de cette entité doit intervenir à la suite d'une demande motivée présentée, notamment, dans le cadre de procédures de prévention, de détection ou de poursuites pénales.

Cependant cette décision pourrait entrer en opposition avec les toutes nouvelles dispositions de l'article 60-1-2 du Code de procédure pénale créé par la loi n°2022-299 du 2 mars 2022 visant à combattre le harcèlement scolaire, prévoyant la possibilité d'employer les données conservées par les opérateurs de communications électroniques en vertu des dispositions de l'article L.34-1 du CPCE. En effet, la loi française donne la possibilité d'employer ces données quand la procédure porte sur :

- un crime ou un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement ;

- un délit puni d'au moins un an d'emprisonnement commis par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques et ces réquisitions ont pour seul objet d'identifier l'auteur de l'infraction ;

- ces réquisitions concernent les équipements terminaux de la victime et interviennent à sa demande en cas de délit puni d'une peine d'emprisonnement ;

- ces réquisitions tendent à retrouver une personne disparue dans le cadre des procédures prévues aux articles 74-1 ou 80-4 du CPP ou sont effectuées dans le cadre de la procédure prévue à l'article 706-106-4 du CPP.

La problématique de l'accès aux données numériques reste actuellement un sujet souvent débattu voire polémique[8], entre liberté et répression et il est temps de dépasser ces difficultés afin de mieux lutter contre la délinquance qui s'est tournée vers les nouveaux usages numériques.

Afin d'envisager des solutions acceptables pour garantir l'accès aux données numériques tout en préservant à la fois la vie privée, les droits fondamentaux et l'ordre public numérique, il apparaît nécessaire d'envisager un renforcement des moyens de contrôle et des garanties pour accéder à de telles données désormais indispensables. Il convient en effet de trouver le juste équilibre entre : la protection des libertés individuelles et la sécurité des citoyens, la nécessité d'une plus grande sécurité juridique (tant pour les autorités policières et judiciaires que pour les opérateurs privés), les difficultés posées par la jurisprudence de la CJUE en matière de conservation et d'accès aux données de connexion, les enjeux soulevés par les nouvelles technologies et la nécessité d'adapter les moyens d'actions des services d'enquête.

Notes :

1. CJUE, gde ch., 8 avr. 2014, aff. C-293/12 et C-594/12, Digital Rights Ireland Ltd c/ Minister for Communications, Marine and Natural, Resources : JurisData n° 2014-008774.
2. C. Grossholz, L'avenir incertain d'un instrument de lutte contre le terrorisme : l'exploitation des données de connexion : JCP A 2017, 2177.
3. CJUE, gde ch., 21 déc. 2016, aff. C-203/15 et C-698/15, Tele2 Sverige et Watson e.a : JurisData n° 2016-028240. – Et, CJUE, gde ch., 6 oct. 2020, aff. jtes C-511/18, C-512/18 et C-520/18, La quadrature du net et a. : JurisData n° 2020-015809).
4. CJUE, 6 octobre 2020, Aff. Conjointes, C-511/18 et C-512/18, la Quadrature du Net, C-511/18 et C-512/18 French Data Network, C-511/18 et C-512/18 Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatifs et C-511/18 Igwan.net
5. CE, 21 avr. 2021, n° 393099, 394922, 397844, 397851, 424717, 424718
6. Cons. const., 25 févr. 2022, n° 2021-976/977 QPC
7. CJUE, 5 avr. 2022, aff. C-140/20
8. F. Peltier, C.Wierre, L'acharnement thérapeutique de la justice sur les données de connexion des opérateurs de téléphonie , La Semaine Juridique Edition Générale n° 17, 2 Mai 2022, 544