

L'ACTION DE LA JUSTICE FACE À LA DÉLINQUANCE FINANCIÈRE

ÉRIC CAMOUS*

La lutte contre la délinquance financière fait l'objet d'un intérêt renouvelé marqué par le souci de confisquer les ressources et les profits tirés des activités illicites. Il s'agit de s'assurer que « le crime ne paie pas » (Cutajar, 2008). Certains pays ont montré la voie en se dotant d'un arsenal répressif spécialement conçu à cet effet. En témoignent les aspects patrimoniaux de la loi antimafia adoptée par l'Italie. Des textes dont l'efficacité réclame une réelle coordination internationale (Mogini, 2004). Les criminels les plus chevronnés savent en effet tirer profit des efforts accomplis afin de faciliter la circulation des biens et des personnes. Ils ont appris à composer avec les frontières, à délocaliser leurs activités et à bénéficier de l'obscurité condamnable de certains paradis fiscaux. Une situation dénoncée par les magistrats les plus au fait de ces problématiques (Massé, 2000 ; Robert, 1996) et qui est à l'origine de nombreuses conventions internationales (Massé, 2006). Des accords dont l'une des constructions les plus abouties se trouve certainement dans la décision cadre du Conseil de l'Union européenne relative à l'émission et à l'exécution des décisions de gel de biens ou d'éléments de preuve en date du 22 juillet 2003. Un texte transposé en France par la loi n° 2005-750 du 4 juillet 2005 (Beziz-Ayach, 2005).

Les nouveaux articles 695-9-1 et suivants du Code de procédure pénale permettent à des juridictions étrangères d'obtenir l'exécution de décisions intéressant directement le patrimoine criminel se trouvant sur le territoire national. Un mécanisme dont certains auteurs ont salué l'émergence tout en relevant son caractère incomplet (Massé, 2006). Il n'existe pas encore de mandat européen d'appréhension de biens patrimoniaux. Une réalité qui contraste avec le succès du mandat d'arrêt européen contre les personnes de sorte que « pour un magistrat à l'étranger, les biens sont plus difficiles à atteindre que les personnes »

* Docteur en droit ; vice-procureur près le Tribunal de grande instance de Nice ; lauréat du grand prix de l'ENM (École nationale de la magistrature) ; chargé d'enseignement, Institut d'étude judiciaire de Toulouse et faculté de droit de Nice.

(Massé, 2006). L'évolution est néanmoins en marche, ce que confirment les modifications apportées aux règles qui gouvernent la confiscation.

Celle-ci a pour effet de rendre l'État propriétaire d'une chose sans que le condamné puisse en revendiquer la restitution ou la moindre compensation financière. Une sanction qui fait depuis longtemps partie de l'arsenal répressif (Ducouloux-Favard et Guérin, 1982). Son prononcé a cependant toujours été modeste. Plusieurs raisons à cela. Il s'agit tout d'abord d'une peine complémentaire qui n'a de sens qu'autant qu'il existe quelque chose à confisquer. Par ailleurs, elle n'intéresse que le patrimoine. De ce fait, elle a longtemps présenté une valeur punitive moins importante que l'incarcération dans un ordre juridique qui a élevé la liberté individuelle au plus haut de la hiérarchie des normes. Un état de choses qui a évolué à mesure que s'est développée une criminalité ouvertement orientée vers le profit.

La plupart des États européens se sont attachés à moderniser les textes relatifs à la peine de confiscation en lui conférant un régime juridique plus précis et surtout plus clair. Cela s'est traduit en France par deux réformes importantes posées par la loi n° 2007-297 du 5 mars 2007 (Conte, 2007 ; Ribeyre, 2007) et la loi n° 2010-768 du 9 juillet 2010. Ce dernier texte est également à l'origine d'une modernisation profonde du régime juridique des saisies. De nouvelles procédures ont été créées afin de placer sous main de justice des biens susceptibles de confiscation (Camous, 2011b).

La lutte contre la délinquance économique et financière bénéficie d'un arsenal répressif modernisé (section 1) dont l'efficacité dépend de sa mise en œuvre effective (section 2).

UN ARSENAL RÉPRESSIF MODERNISÉ

La peine de confiscation fait l'objet d'un régime juridique dispersé. Elle est tout d'abord prévue par des textes spéciaux qui réglementent son prononcé pour chaque catégorie d'infractions. Une construction parfois maladroite comme en témoignent les textes applicables à la répression de la corruption (Camous, 2011a). Des difficultés que le régime général établi par l'article 131-21 du Code pénal permet de surmonter. Un texte déclaré conforme à la Constitution dont les principes directeurs présentent un intérêt réel pour la lutte contre la délinquance financière¹.

Le régime juridique de la preuve a tout d'abord été réaménagé. La confiscation d'un bien suppose que soit démontrée l'existence d'un lien avec l'infraction commise. Il doit notamment en constituer le produit direct ou indirect. Une exigence probatoire qui a fait l'objet d'importants aménagements. Il en va ainsi en matière de non-justification de ressources². La personne reconnue coupable encourt la confiscation de tous les biens dont elle ne peut justifier l'origine.

Ce n'est plus à l'autorité de poursuite de rapporter la preuve des liens qui existent entre l'infraction et les richesses que détient le condamné, mais à ce dernier à démontrer qu'elles ont une origine légale. Il en résulte une véritable présomption d'acquisition frauduleuse qui bénéficie naturellement à la répression de ce type de délinquance. Une règle étendue à l'ensemble des infractions punies d'au moins cinq ans d'emprisonnement dont la commission a été la source de profits directs ou indirects³.

Il existe par ailleurs certaines incriminations pour lesquelles la loi a coupé le cordon ombilical qui les lie à l'enrichissement qui en est résulté. Le fait d'être reconnu coupable autorise à lui seul la confiscation de l'ensemble des biens que détient le condamné quelle qu'en soit l'origine. On parle alors de confiscation de patrimoine, sorte de mort civile que justifie la gravité des infractions commises. Une peine qui peut notamment être prononcée à l'égard de ceux qui se sont rendus coupables des qualifications associées à la fausse monnaie⁴, au blanchiment de fonds provenant d'un crime ou d'un délit⁵, à l'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'une infraction punie de dix ans d'emprisonnement⁶ et à la non-justification de ressources dès lors que la peine complémentaire de confiscation de patrimoine est encourue pour l'infraction en relation⁷.

Doit enfin être souligné l'intérêt renouvelé pour la confiscation en valeur dont le prononcé est en mesure de pallier les procédés employés par les délinquants pour faire disparaître les profits réalisés ou les biens acquis à ce sujet. Elle s'applique « lorsque la chose confisquée n'a pas été saisie ou ne peut être représentée »⁸. La confiscation ne porte plus sur le bien matériel issu des profits illicites, mais sur sa valeur en numéraire. Une peine à laquelle l'organisation d'insolvabilité peut cependant faire échec. C'est la raison pour laquelle il s'est avéré indispensable de compléter le dispositif par la mise en place de mesures conservatoires. Tel a été l'objet de la loi n° 2010-768 du 9 juillet 2010 visant à faciliter la saisie et la confiscation en matière pénale.

Les règles techniques qui gouvernent le régime juridique des saisies pénales ont longtemps été éclairées par la seule recherche de la vérité (Camous, 2010). Un bien n'était appréhendable autant qu'il pouvait constituer un moyen de preuve. Une caractéristique que peut évidemment avoir le produit financier d'une infraction. Les choses n'étaient cependant pas suffisamment établies. De ce fait, il était fréquent que les investigations s'interrompent à partir du moment où étaient rassemblés les éléments suffisants pour caractériser les qualifications retenues et en imputer la responsabilité à des personnes identifiées (Duchaine, 2008).

La loi du 9 mars 2004 dite « Perben II » a été la première à instituer une procédure de saisie conservatoire des biens confiscables à travers l'élaboration du tout nouvel article 706-103 du Code de procédure pénale. Un texte dont les praticiens ont salué la modernité tout en faisant état de son excessive complexité (Duchaine, 2008). Sa portée se trouvait notamment limitée à la délinquance organisée telle que définie aux articles 706-73 et 706-74 du Code

de procédure pénale. Il était donc indispensable de revenir sur l'ouvrage afin d'en élargir le champ et lui donner un cadre juridique spécifique. Tel fut le sens des travaux entrepris à ce sujet. Les premiers ont concerné les moyens de lutte contre le trafic de stupéfiants et la mise en application de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004⁹. Ils furent à l'origine d'une proposition de loi plus générale portant sur les mesures nécessaires pour faciliter la saisie et la confiscation en matière pénale¹⁰. Un texte qui a abouti à l'adoption de la loi n° 2010-768 du 9 juillet 2010¹¹.

Les nouvelles règles procédurales ont été complétées par la création de la toute nouvelle Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC)¹². Une institution qui fait écho à la décision cadre relative aux « bureaux de recouvrement des avoirs »¹³. Des structures dont l'Europe avait appelé les États à promouvoir l'expansion afin « d'instaurer une meilleure coopération entre les autorités nationales et un échange rapide d'informations pour augmenter les possibilités de confiscation des produits du crime » (Cutajar, 2008).

Largement inspirée par le modèle canadien¹⁴, l'AGRASC est un établissement public administratif placé sous la tutelle conjointe du ministre en charge de la justice et celui en charge du budget¹⁵. Elle est administrée par un conseil dont le président est un magistrat de l'ordre judiciaire nommé par décret¹⁶. Une partie de ses ressources dépend de l'efficacité avec laquelle elle est appelée à exercer ses missions. Il en va ainsi d'une proportion, déterminée annuellement par la loi de finances, du produit de la vente des biens confisqués et celui du placement des sommes saisies ou acquises pour la gestion des avoirs criminels¹⁷. Un mode de financement déjà éprouvé par l'expérience de la Mission interministérielle de lutte contre les drogues et la toxicomanie (MILDT) qui gère notamment le fonds de concours stupéfiants. Les fonctions dévolues à cette nouvelle structure s'exercent sur l'ensemble du territoire national et s'articulent autour de deux grandes prérogatives.

La première prérogative, en ce qu'elle répond directement aux préoccupations les plus prégnantes, s'attache à la gestion des biens. Une action qui porte sur tous ceux confiés à l'AGRASC, qu'ils soient saisis, mais également confisqués ou faisant l'objet d'une mesure conservatoire. La seconde prérogative intéresse la valorisation du bien. Cela peut se traduire par la location d'un hôtel acheté par des malfaiteurs, d'une mise à disposition de biens culturels appréhendés. Des prérogatives auxquelles la loi a ajouté « la gestion centralisée de toutes les sommes saisies lors de procédures pénales ».

Les nouvelles procédures de saisie et de confiscation s'inscrivent dans un mouvement général de lutte contre l'enrichissement criminel. Une dynamique qui ne peut que servir la répression de la délinquance financière. Leur efficacité implique cependant un inévitable déploiement de moyens, la réalisation d'enquêtes patrimoniales et un investissement très souvent chronophage de la part de services judiciaires trop souvent surchargés.

UN ARSENAL RÉPRESSIF INSUFFISAMMENT MIS EN ŒUVRE

La mise en œuvre des nouveaux textes implique une redéfinition du travail d'investigation vers une orientation patrimoniale avec laquelle les services d'enquête ne sont pas toujours familiarisés. Il est une chose de rassembler les éléments constitutifs d'une infraction, une autre de recueillir les informations les plus utiles et les plus pertinentes sur le patrimoine des délinquants. Une difficulté que peut accentuer l'existence de structures sociales plus ou moins complexes aux ramifications souvent internationales.

C'est pour répondre à ces difficultés que des services spécialisés ont été institués. Il en va ainsi des groupes d'intervention régionaux (GIR) qui disposent dans leurs rangs de personnels formés au monde du chiffre¹⁸. Il en va de même de la Plate-forme d'identification des avoirs criminels (PIAC) qui n'a pas encore fusionné avec l'AGRASC malgré les recommandations formulées à ce sujet¹⁹. Des services qui complètent une tendance forte en vue d'une réelle professionnalisation des contentieux que traduit le travail des juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) (Callibotte, 2010 ; Chavent-Leclerc, 2001 ; Dallest, 2010). Créées par la loi dite « Perben II », elles sont actuellement implantées à Paris, Lyon, Marseille, Lille, Rennes, Bordeaux, Nancy et Fort de France. Leur champ de compétences couvre plusieurs ressorts et porte sur le traitement des affaires dont l'ampleur et la gravité réclament une plus grande concentration de moyens.

Un mouvement qui reste toutefois insuffisant au regard des défis contemporains que pose notamment la criminalité financière. Les GIR interviennent le plus souvent qu'au soutien des enquêtes déjà ouvertes. Le travail de la PIAC implique un premier tri que les JIRS effectuent uniquement en ce qui concerne le contentieux, certes important, dont elles s'emparent. Il reste qu'un nombre conséquent de procédures sont établies par des services insuffisamment formés et préparés au contentieux économique et financier aux dépens d'une réelle « mise en état patrimoniale » des dossiers.

L'expression recouvre une pratique qui n'est pas réglementée par les textes. Elle consiste à faire clairement apparaître dans la procédure les biens susceptibles de confiscation. Une règle de bon sens qui nécessite l'élaboration de nouvelles cultures judiciaires.

Les services d'enquête se sont longtemps attachés à la seule manifestation de la vérité de sorte que les biens susceptibles de confiscation faisaient l'objet d'un intérêt secondaire. Il n'était pas rare que les procès-verbaux dressés à ce sujet se perdent dans des blocs de papiers de plusieurs tomes que forment les procédures importantes. Il en résulte de réelles difficultés à identifier les biens confisquables, ce qui peut aboutir à des oublis fâcheux (Maron, 2006). En témoigne le nombre trop important de biens saisis dont le sort n'a pas été fixé lors de l'audience de jugement.

Il existe par ailleurs des biens dont le seul prononcé de la confiscation ne suffit pas. Il importe que les informations les plus précises soient apportées à leur sujet

pour éviter de réelles difficultés d'exécution. L'exemple le plus significatif se trouve dans la confiscation des immeubles. La mise en œuvre de la peine exige le respect des règles de publicité foncière dont la rigueur peut être source d'incertitudes ou d'erreurs que certains ont déjà signalées au stade des saisies (Fournier, 2010). De manière plus générale, il est capital que les biens meubles ou immeubles immatriculés soient rigoureusement spécifiés dans la décision de justice qui sert de base légale à l'exécution de la peine de confiscation. À cela s'ajoutent d'indispensables recherches sur la disponibilité juridique du bien. Celui-ci peut en effet être grevé de droits réels tel que le gage ou susceptible de revendications par des personnes de bonne foi.

Cette mise en état patrimoniale est donc bien une nécessité qui réclame un travail pédagogique constant de clarification des dossiers et surtout de visualisation appliquée des biens confiscables.

Une exigence déjà mise en pratique en ce qui concerne les confiscations réalisées dans le cadre de condamnations pour infraction à la législation sur les stupéfiants²⁰. Leur affectation au fonds de concours spécialement créé à ce sujet a conduit les services judiciaires à développer un estampillage spécifique²¹. Une pratique qui atteste de ce que le simple fait de saisir ne suffit pas.

De manière plus générale, il importe que les procès-verbaux dressés en matière de saisies ainsi que les actes juridictionnels qui s'y rattachent fassent partie d'une cotation autonome à laquelle les magistrats ont la possibilité de se reporter aisément. À titre d'exemple, il est salutaire qu'aux cotes A, B, C, D, E des dossiers d'instruction soit ajoutée une cote F correspondant aux biens confiscables lorsqu'ils existent. La question se pose enfin de la spécialisation judiciaire de certains services administratifs.

Certains ont tracé la voie, ce dont témoigne le succès grandissant du travail accompli par les douanes judiciaires. En fonction depuis plus de dix ans, elles ont su apporter une réelle plus-value à la lutte contre les fraudes et les infractions assimilées²². Devrait par conséquent être envisagée la judiciarisation d'autres services tels que ceux de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes qui se trouvent aujourd'hui intégrés dans les directions départementales de la cohésion sociale et de la protection des populations (DDCSPP) de l'inspection du travail ou ceux qui exercent en matière fiscale.

L'attention aujourd'hui portée sur le patrimoine criminel constitue un réel progrès dans la lutte contre la délinquance en général et plus particulièrement celle qui intéresse la matière financière. Le succès des nouvelles procédures dépend de leur capacité à se démocratiser. Le mouvement est en marche. Il reste à l'institution judiciaire de pouvoir réellement s'y associer, ce qui ne peut se concevoir sans une ouverture plus large des services d'investigation sur un contentieux dont le traitement réclame du temps, des moyens et une réelle capacité à l'expertise.

NOTES

1. Conseil constitutionnel, déc., 26 novembre 2010, n° 2010-66 QPC. ; Robert (2011).
2. Code pénal, art. 321-10-1.
3. Code pénal, art. 131-21 al. 5.
4. Code pénal, art. 442-16.
5. Code pénal, art. 324-7, al. 12.
6. Code pénal, art. 450-5.
7. Code pénal, art. 321-10-1 al. 2.
8. Code pénal, art. 131-21 al. 9.
9. Rapport d'information n° 2378 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 15 juin 2005 et présenté par Jean-Luc Warsmann sur la mise en application de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.
10. Jean-Luc Warsmann et Guy Geoffroy, « Proposition de loi visant à faciliter la saisie et la confiscation en matière pénale », enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 12 novembre 2008.
11. JORF n° 0158 du 10 juillet 2010, p. 12753.
12. « Renforcement du régime de la saisie et de la confiscation en matière pénale », *Revue droit pénal*, n° 1, janvier 2009, alerte 3.
13. Décision 2007/845/JAI du 6 décembre 2007 relative à la coopération entre les bureaux de recouvrement des avoirs des États membres en matière de dépistage et d'identification des produits du crime ou des autres biens en rapport avec le crime, JOUE, n° L332, 18 décembre 2007, p. 106.
14. « La Direction de la gestion des biens saisis (DGBS) a été instituée par la loi du 1^{er} septembre 1993 sur l'administration des biens saisis. Elle fait partie d'une agence gouvernementale plus large regroupant tous les services innovants au Canada. Chargée des différentes fonctions relatives à l'administration des biens saisis, elle fournit aux services de police et aux procureurs de la Couronne des avis concernant la valeur des biens visés dans le dossier et les coûts de gestion prévus avant la saisie des biens. Une fois que des biens sont saisis par un service de police et qu'une ordonnance de prise en charge et de blocage est émise par les autorités judiciaires compétentes, la DGBS prend la possession et la charge des biens saisis ou gère les biens bloqués conformément à cette ordonnance », in « Proposition de loi modifiée par le Sénat visant à faciliter la saisie et la confiscation en matière pénale », enregistrée à l'Assemblée nationale le 29 avril 2010, n° 2464.
15. Art. 706-159 du Code de procédure pénale.
16. Art. 706-162 du Code de procédure pénale.
17. Art. 706-163 du Code de procédure pénale.
18. Institués par la circulaire du ministère de l'Intérieur du 22 mai 2002.
19. Intégrée au sein de l'Office central pour la répression de la grande délinquance financière (OCRGDF), cette structure s'inspire des méthodes de travail des GIR qu'elle a transposé au niveau national. Elle se compose d'enquêteurs de différentes administrations et a en charge de centraliser, recouper et restituer les informations relatives aux avoirs patrimoniaux ou flux financiers illégaux. Exclusivement affectés à cette tâche, ses agents sont habilités à effectuer des enquêtes plus complexes au plan national et international permettant de faciliter le repérage des biens susceptibles de confiscation.
20. D. n° 95-322 du 17 mars 1995.
21. Circ. Crim., DACG n° 2002.4.G.15.02.02 de mise en œuvre du fonds de concours pour la lutte antidroque.
22. C'est en ce sens que l'article 28-1 du Code de procédure pénale a été modifié en vue d'accorder à ces agents la possibilité d'exploiter les ressources de la nouvelle loi, loi n° 2010-768 du 9 juillet 2010, art. 5.

BIBLIOGRAPHIE

- BEZIZ-AYACH A. (2005), « La nouvelle procédure de gel de biens ou d'éléments de preuve », *Actualité juridique pénal*, Dalloz, p. 410.
- CALLIBOTTE M. (2010), « Bilan des juridictions interrégionales spécialisées », Dalloz, mars, p. 10.
- CAMOUS E. (2010), « Les saisies en procédure pénale, un régime juridique éparpillé », *Revue droit pénal*, n° 2, étude 5, février, p. 18.
- CAMOUS E. (2011a), « La saisie et la confiscation des biens issus de la corruption », présenté au colloque « La corruption » organisé par DELFICO, Monaco, 27-28 octobre.
- CAMOUS E. (2011b), « Les saisies en procédure pénale : un régime juridique modernisé, commentaire des dispositions pénales de droit interne de la loi n° 2010-768 du 9 juillet 2010 visant à faciliter la saisie et la confiscation en matière pénale », *Revue droit pénal*, n° 1, étude 1, janvier.
- CHAVENT-LECLERC A.-S. (2010), « Les juridictions interrégionales spécialisées : des compétences originales », Dalloz, mars, p. 106.
- CONTE P. (2007), « La loi sur la prévention de la délinquance – Loi n° 2007-297 du 5 mars 2007 – Présentation des dispositions de droit pénal », *Revue droit pénal*, n° 5, étude 7, mai.
- CUTAJAR C. (2008), « Garantir que le crime ne paie pas – À propos de dix priorités stratégiques proposées par la Commission européenne », JCP, n° 51, act. 733, 17 décembre.
- DALLEST J. (2010), « La JIRS de Marseille, un lustre d'activité dans la lutte contre la grande criminalité », Dalloz, mars, p. 114.
- DUCHAINE C. (2008), « La pratique judiciaire en matière patrimoniale, ses forces et ses faiblesses », ENM Paris, 21 octobre.
- DUCOULOUX-FAVARD C. et GUÉRIN D. (1982), « La confiscation en droit pénal français », *Petites affiches*, 31 octobre, p. 9 et suivantes.
- FOURNIER A. (2010), « La saisie pénale des immeubles : spécificités et incertitudes pour le conservateur », JCP, n° 51, act. 930, 24 décembre.
- MARON A. (2006), « Où l'on vérifie que la colère est mauvaise conseillère », *Revue droit pénal*, novembre.
- MASSÉ M. (2000), « Notes brèves sur la rencontre de deux expressions : crime organisé et espace judiciaire européen », *Revue de science criminelle*, n° 2, p. 659.
- MASSÉ M. (2006), « L'évolution en matière de gel et de confiscation », *Revue de science criminelle*, avril-juin, p. 463.
- MOGINI S. (2004), « L'affaire Crisafulli : les mesures de confiscation préventives antimafia à l'épreuve des mécanismes de la coopération judiciaire internationale », *Petites Affiches*, n° 232, 19 novembre, p. 6.
- RIBEYRE C. (2007), « Modifications relatives à la peine de confiscation », *Revue de science criminelle*, p. 871.
- ROBERT D. (1996), *La justice ou le chaos*, Block.
- ROBERT J.-H. (2011), « Une QPC sur la confiscation en matière pénale », JCP, n° 1, 10 janvier.