

EIDGENÖSSISCHE FINANZKONTROLLE
CONTRÔLE FÉDÉRAL DES FINANCES
CONTROLLO FEDERALE DELLE FINANZE
SWISS FEDERAL AUDIT OFFICE



Evaluation de la stratégie de restitution des avoirs illicites

Département fédéral des affaires étrangères

Bestelladresse	Contrôle fédéral des finances (CDF)
Adresse de commande	Monbijoustrasse 45
Indirizzo di ordinazione	3003 Berne
Ordering address	Suisse
Bestellnummer	1.18369.202.00439
Numéro de commande	
Numero di ordinazione	
Ordering number	
Zusätzliche Informationen	www.efk.admin.ch
Complément d'informations	info@efk.admin.ch
Informazioni complementari	twitter: @EFK_CDF_SFAO
Additional information	+ 41 58 463 11 11
Abdruck	Gestattet (mit Quellenvermerk)
Reproduction	Autorisée (merci de mentionner la source)
Riproduzione	Autorizzata (indicare la fonte)
Reprint	Authorized (please mention source)

Sauf indication contraire, les dénominations de fonction dans ce rapport s'entendent aussi bien à la forme masculine que féminine.

Table des matières

L'essentiel en bref	5
Das Wesentliche in Kürze.....	7
L'essenziale in breve	10
Key facts.....	12
1 Mission et déroulement	17
1.1 Contexte	17
1.2 Objectif et questions de l'évaluation.....	18
1.3 Etendue de l'évaluation et principe.....	19
1.4 Documentation et entretiens	20
1.5 Discussion finale	20
2 Cohérence des bases légales, règles et principes	21
2.1 Portée limitée de la Loi sur les valeurs patrimoniales.....	21
2.2 Faible lisibilité des bases légales.....	22
2.3 Restitution avec ou sans modalités : absence de critères clairs	24
2.4 Manque de transparence sur ce qu'il advient des fonds bloqués.....	26
3 Processus et répartition des tâches entre les acteurs.....	31
3.1 Un groupe interdépartemental aux prérogatives restreintes et sans réelle influence ..	31
3.2 Long processus entre le blocage des fonds, leur confiscation et leur restitution.....	32
3.3 Gestion des attentes : problème central.....	34
3.4 Soutien technique aux Etats requérants : une priorité à géométrie variable	36
4 Négociation des accords pour les restitutions avec modalités.....	41
4.1 Processus de négociation mieux formalisé côté suisse.....	41
4.2 Absence de pré-négociations	43
4.3 Approche pragmatique du DFAE et solutions sur mesure	43
4.4 Principaux points d'achoppement : le monitoring et l'implication de la société civile ..	45
5 Exécution des accords et suivi.....	48
5.1 Les cas actuels.....	48
5.2 Nigéria II : réelle inclusion de la société civile	50
5.3 Kazakhstan II : un programme s'appuyant sur la Banque mondiale	51
5.4 Haïti : le cas le plus difficile.....	52

5.5	Angola II : prendre acte de la fin du programme	52
6	Engagement de la Suisse au niveau international : un certain décalage.....	54
6.1	Profilier l'action de la Suisse : initiatives internationales afin d'améliorer le processus de restitution	54
6.2	Accroissement de la polarisation avec les pays du Sud.....	55
6.3	Des objectifs difficiles à concilier.....	56
	Annexe 1 : Bases légales et interventions parlementaires	60
	Annexe 2 : Abréviations	62
	Annexe 3 : Méthodes.....	65
	Annexe 4 : Bibliographie	67
	Annexe 5 : Modèle d'impacts.....	70

Evaluation de la stratégie de restitution des avoirs illicites

Département fédéral des affaires étrangères

L'essentiel en bref

Le Contrôle fédéral des finances (CDF) a examiné la pratique de restitution des avoirs illicites. Il s'agit des fonds de potentats et de personnes politiquement exposées (PPE) bloqués, puis confisqués à l'issue d'une procédure judiciaire. La Confédération s'engage à restituer les fonds aussi rapidement que possible, de manière transparente. Les projets financés grâce à ces fonds doivent bénéficier aux populations victimes des actes de corruption. Il s'agit en outre d'éviter que des fonds d'origine douteuse viennent en Suisse.

La Confédération a restitué quelque 2 milliards de dollars ces 20 dernières années concernant une dizaine d'affaires. Près d'1 milliard de dollars pourrait être restitué dans les années à venir. Après le printemps arabe, les fonds Abacha au Nigéria, d'autres affaires continuent de défrayer la chronique, comme les scandales 1MDB en Malaisie, Petrobras au Brésil ou encore l'affaire Karimova en Ouzbékistan.

D'une manière générale, le CDF estime que la Confédération doit poursuivre son action en renforçant la cohérence entre les différentes bases légales et en précisant les critères en vue d'une restitution. Plus de transparence s'impose sur l'emploi des fonds bloqués puis confisqués. Une meilleure intégration des différentes stratégies de lutte contre la corruption et le blanchiment est nécessaire, en particulier dans la communication.

Manque de cohérence au niveau des règles et absence de critères clairs pour les restitutions

La loi fédérale de 2016 sur le blocage et la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite a un caractère subsidiaire et ne concerne que les cas exceptionnels d'un changement brusque de régime. Elle n'a été que peu appliquée. Elle comporte des notions difficiles à mettre en œuvre comme la situation de défaillance de l'appareil judiciaire d'un Etat. L'entraide judiciaire internationale et les procédures pénales en Suisse restent les principaux canaux d'investigation. Ceux-ci relèvent d'autres bases légales et ne prévoient pas de conditions pour la remise des fonds. Les restitutions sur la base d'un accord négocié entre la Confédération et l'Etat requérant pour l'usage des fonds rendus font figure d'exception. Il n'existe pas de critères clairs expliquant pourquoi les restitutions suivent telle voie plutôt qu'une autre. Ceci nuit à la cohérence de l'action de la Confédération.

Corolaire de cette situation, il n'existe pas de vue d'ensemble des affaires concernant des PPE ni de ce qu'il advient des sommes bloquées. Seuls les cas pour lesquels des modalités de restitution sont définies font l'objet d'un suivi par le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE). Les informations relatives aux affaires de restitution sans condition s'agissant de PPE sont très disparates et incomplètes. Elles sont dispersées entre l'Office fédéral de la justice (OFJ) et les procureurs. A titre d'illustration, l'OFJ a remis 20 millions de francs entre 2015 et 2019 en vertu de l'entraide internationale. Fin 2019, le Ministère public de la Confédération a restitué plus de 400 millions de francs au Brésil dans le cadre de l'affaire Petrobras. En 2018, quelque 88 millions de francs sont revenus à la Confédération en vertu de l'entraide et 36 millions suite à des procédures pénales fédérales.

Gestion des attentes difficile à concilier avec la durée des procédures

Les affaires mêlant des PPE, voire des anciens dirigeants, génèrent de fortes attentes dans les pays concernés. Le décalage est grand entre la durée des procédures judiciaires et les préoccupations politiques. Il faut compter entre 10 et 15 ans pour avoir une décision de confiscation. La Confédération a souvent promis trop de résultats et trop rapidement. Pourtant, les autorités fédérales ne se fixent pas de délais, ni d'objectifs en interne. Cela génère de la frustration et un réel décalage par rapport aux intentions affichées.

Le DFAE a pérennisé ses ressources garantissant le maintien des compétences existantes. Un groupe interdépartemental est dévolu au suivi de cas impliquant des PPE. Il a une vision large des affaires politiquement sensibles. Ses activités se limitent cependant à un seul échange d'informations. Il ne contribue pas à la prise de décision et n'a pas de rôle dans les activités opérationnelles.

Processus de négociation mieux formalisé et faible implication de la société civile

Pour les restitutions faisant l'objet d'une négociation, le DFAE a tenu compte des expériences pour améliorer son approche. Le processus est devenu plus structuré et le DFAE ne s'engage dans des négociations qu'une fois les fonds définitivement confisqués. Par le passé, des discussions sur une possible affectation des fonds restitués avaient lieu avant les négociations. Le CDF s'étonne toutefois qu'une autorité judiciaire puisse imposer une décision au DFAE sans discussion préalable sur sa mise en œuvre.

Le DFAE adopte une approche pragmatique et cherche des solutions sur mesure, selon la situation. Hormis le fait de ne pas restituer les fonds sans condition, le DFAE n'a défini que peu de critères contraignants, en particulier pour un monitoring externe et l'implication de la société civile. Il les adapte en fonction du contexte.

Le CDF a constaté que la mise en œuvre des accords récents se fait selon les modalités prévues. Déléguer l'exécution des programmes à des organisations internationales n'est pas une garantie suffisante en matière de transparence. Le DFAE adopte le plus souvent un profil bas durant la réalisation des projets. Présenté comme un grand principe des restitutions, l'engagement de la société civile dans le suivi reste une exception.

Engagement au niveau international : des initiatives mais une dispersion des moyens

La Suisse figure parmi les premiers pays s'engageant activement. Au niveau international, le DFAE a pris des initiatives afin de valoriser les expériences suisses. Il cherche à promouvoir des règles communes et à concrétiser les principes adoptés dans les conventions internationales concernant les restitutions. Le CDF estime que l'absence de critères clairs pour des restitutions avec ou sans conditions brouille l'action de la Confédération et sa cohérence, en Suisse comme à l'étranger. De surcroît, la Suisse peine à trouver des soutiens parmi les pays du Sud et les pays émergents.

L'éparpillement des ressources au sein de la Confédération entre différents groupes de travail interdépartemental actifs dans la lutte contre la corruption et le blanchiment empêche d'avoir une vue d'ensemble. Ceci nuit aux efforts de communication vis-à-vis de l'extérieur.

Evaluation der Strategie zur Rückerstattung unrechtmässig erworbener Vermögenswerte

Eidgenössisches Departement für auswärtige Angelegenheiten

Das Wesentliche in Kürze

Die Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK) hat die Rückerstattungspraxis für unrechtmässig erworbene Vermögenswerte geprüft. Dabei geht es um die gesperrten und nach Abschluss der gerichtlichen Beurteilung eingezogenen Vermögenswerte von Machthaberinnen und Machthabern sowie politisch exponierten Personen (PEP). Die Eidgenossenschaft verpflichtet sich zur möglichst raschen und transparenten Rückerstattung dieser Vermögenswerte. Projekte, die aus diesen Mitteln finanziert werden, müssen den von Korruption betroffenen Bevölkerungsgruppen zugutekommen. Des Weiteren geht es darum zu verhindern, dass Gelder zweifelhafter Herkunft in die Schweiz gelangen.

Die Eidgenossenschaft hat in den letzten 20 Jahren rund 2 Milliarden Dollar in einem Dutzend Fällen zurückerstattet. In den kommenden Jahren dürfte etwa 1 Milliarde Dollar hinzukommen. Nach dem Arabischen Frühling und den Vermögenswerten von Abacha in Nigeria sorgen weitere Fälle für Aufsehen, wie die 1MDB-Skandale in Malaysia, Petrobras in Brasilien oder die Karimowa-Affäre in Usbekistan.

Die EFK ist grundsätzlich der Ansicht, dass der Bund diese Bestrebungen fortsetzen soll, indem sie die Kohärenz zwischen den verschiedenen Rechtsgrundlagen stärkt und die Kriterien im Hinblick auf eine Rückerstattung präzisiert. Es braucht mehr Transparenz hinsichtlich der Verwendung der gesperrten und anschliessend eingezogenen Vermögenswerte. Die verschiedenen Strategien zur Bekämpfung von Korruption und Geldwäscherei müssen besser aufeinander abgestimmt werden, insbesondere im Bereich der Kommunikation.

Mangelnde Kohärenz bei den Regeln und Fehlen von klaren Rückerstattungskriterien

Das Bundesgesetz aus dem Jahr 2016 über die Sperrung und die Rückerstattung unrechtmässig erworbener Vermögenswerte hat subsidiären Charakter und betrifft nur die Ausnahmefälle eines abrupten Regimewechsels. Bisher kam es nur in Einzelfällen zur Anwendung. Es enthält schwer umsetzbare Begriffe, etwa das Versagen des Justizsystems eines Staates. Die internationale Rechtshilfe und Strafverfahren in der Schweiz bleiben die wichtigsten Ermittlungskanäle. Sie stützen sich jedoch auf andere Rechtsgrundlagen und sehen keine Bedingungen für die Rückerstattung der Vermögenswerte vor. Rückerstattungen auf der Grundlage eines Abkommens zwischen der Eidgenossenschaft und dem ersuchenden Staat über die Verwendung der zurückerstatteten Vermögenswerte sind die Ausnahme. Es gibt keine klaren Kriterien dafür, weshalb eine Rückerstattung auf diese und nicht jene Art und Weise erfolgt. Die Kohärenz des Vorgehens der Schweiz wird dadurch untergraben.

Als Folge davon existiert weder eine Übersicht über die Fälle von PEP noch über die Verwendung der gesperrten Beträge. Das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) nimmt nur in denjenigen Fällen, in denen Rückerstattungsmodalitäten definiert wurden, eine Nachverfolgung vor. Die Informationen zu bedingungslosen Rücker-

stattungsfällen im Zusammenhang mit PEP sind sehr unterschiedlich und unvollständig. Zudem sind sie über das Bundesamt für Justiz (BJ) und die Bundesanwälte verstreut. So hat das BJ zwischen 2015 und 2019 im Rahmen der internationalen Rechtshilfe 20 Millionen Franken zurückerstattet. Ende 2019 hat die Bundesanwaltschaft Brasilien im Kontext der Petrobras-Affäre über 400 Millionen Franken zurückerstattet. 2018 wurden dem Bund im Rahmen der internationalen Rechtshilfe rund 88 Millionen Franken und aufgrund von Bundesstrafverfahren 36 Millionen Franken zurückerstattet.

Die Erwartungen lassen sich nur schwer mit der Dauer der Verfahren vereinbaren

Fälle, in die PEP oder ehemalige Machthaberinnen und Machthaber involviert sind, wecken hohe Erwartungen in den betroffenen Ländern. Es besteht eine grosse Diskrepanz zwischen der Dauer der Gerichtsverfahren und den politischen Anliegen. Es dauert 10 bis 15 Jahre, bis eine Einziehungsentscheidung erlassen wird. Oft hat die Schweiz vorschnell zu viele Ergebnisse versprochen. Die Bundesbehörden setzen sich intern jedoch keine Fristen oder Ziele. Dies führt zu Frustration und schafft eine echte Diskrepanz gegenüber den erklärten Absichten.

Das EDA hat seine Ressourcen zur Beibehaltung der bestehenden Kompetenzen nachhaltig gesichert. Eine interdepartementale Arbeitsgruppe wurde mit der Nachverfolgung der Fälle betraut, in welche PEP involviert sind. Die Arbeitsgruppe verfügt über ein breites Verständnis der politisch sensiblen Fälle. Ihre Tätigkeit beschränkt sich jedoch auf den Informationsaustausch. Sie trägt nicht zur Entscheidungsfindung bei und sie erfüllt auch keinerlei Funktionen auf operativer Ebene.

Stärker formalisierter Verhandlungsprozess und geringe Einbeziehung der Zivilgesellschaft

Was die ausgehandelten Rückerstattungen anbelangt, hat das EDA den bisherigen Erfahrungen Rechnung getragen, um sein Vorgehen zu verbessern. Der Prozess erfolgt nun strukturierter und das EDA nimmt erst Verhandlungen auf, wenn die Vermögenswerte definitiv eingezogen wurden. In der Vergangenheit fanden vor den Verhandlungen Gespräche über eine mögliche Zweckbindung der zurückerstatteten Vermögenswerte statt. Die EFK zeigt sich jedoch erstaunt darüber, dass eine Gerichtsbehörde dem EDA eine Entscheidung aufzwingen kann, ohne vorgängige Gespräche über deren Umsetzung.

Das EDA verfolgt einen pragmatischen Ansatz und sucht je nach Situation massgeschneiderte Lösungen. Abgesehen von der Tatsache, Vermögenswerte nicht bedingungslos zurückzuerstatten, hat das EDA nur wenige verbindliche Kriterien definiert, insbesondere für ein externes Monitoring und die Einbeziehung der Zivilgesellschaft. Das EDA passt diese Kriterien je nach Kontext an.

Die EFK hat festgestellt, dass die Umsetzung der jüngsten Abkommen nach den vorgesehenen Modalitäten erfolgt. Die Programmdurchführung an internationale Organisationen zu delegieren, ist keine ausreichende Garantie für Transparenz. Das EDA zeigt sich während der Realisierung der Projekte meistens zurückhaltend. Obwohl das Engagement der Zivilgesellschaft bei der Nachverfolgung als ein wesentliches Prinzip der Rückerstattung präsentiert wird, bleibt es die Ausnahme.

Internationales Engagement: Initiativen vorhanden, aber die Ressourcen sind zersplittert

Die Schweiz gehört zu den ersten Ländern, die sich aktiv engagieren. Das EDA hat auf internationaler Ebene Initiativen ergriffen, um die von der Schweiz gewonnenen Erfahrungen nutzbar zu machen. Es bemüht sich darum, gemeinsame Regeln zu fördern und die in den internationalen Rückerstattungsabkommen vereinbarten Grundsätze zu konkretisieren. Die EFK ist der Ansicht, dass das Fehlen klarer Kriterien für Rückerstattungen – ob diese an Bedingungen geknüpft sind oder nicht – die Kohärenz des Handelns des Bundes im In- und Ausland beeinträchtigt. Ausserdem findet die Schweiz kaum Unterstützung in den südlichen Ländern und den Schwellenländern.

Die Streuung der Ressourcen unter verschiedenen interdepartementalen Arbeitsgruppen des Bundes, die in der Korruptions- und Geldwäschereibekämpfung tätig sind, verhindert einen Gesamtüberblick. Dies untergräbt die Kommunikationsbestrebungen nach aussen.

Originaltext auf Französisch

Valutazione della strategia di restituzione di averi di provenienza illecita

Dipartimento federale degli affari esteri

L'essenziale in breve

Il Controllo federale delle finanze (CDF) ha esaminato la prassi di restituzione degli averi di provenienza illecita. Si tratta di fondi di potentati e di persone politicamente esposte (PPE) che sono stati bloccati perché confiscati in seguito a un procedimento giudiziario. La Confederazione si impegna a restituire i fondi il più rapidamente possibile e in maniera trasparente. I progetti finanziati grazie a questi fondi devono andare a beneficio delle popolazioni vittime di atti di corruzione. Inoltre, si vuole evitare che fondi di dubbia provenienza entrino in Svizzera.

La Confederazione ha restituito circa 2 miliardi di dollari negli ultimi 20 anni che riguardavano una decina di casi. Circa 1 miliardo di dollari potrebbe essere restituito negli anni a venire. Dopo la Primavera araba e i fondi Abacha in Nigeria, altri avvenimenti continuano a occupare la cronaca, come gli scandali 1MDB in Malesia, Petrobras in Brasile o ancora il caso Karimova in Uzbekistan.

In maniera generale, il CDF ritiene che la Confederazione debba proseguire la sua azione rafforzando la coerenza tra le diverse basi legali e precisando i criteri per la restituzione. È necessaria più trasparenza in merito all'utilizzo dei fondi bloccati e poi confiscati, nonché una migliore integrazione delle diverse strategie di lotta alla corruzione e al riciclaggio, in particolare per quanto riguarda la comunicazione.

Incoerenza a livello regolatorio e assenza di criteri chiari per la restituzione

La legge federale del 2016 concernente il blocco e la restituzione dei valori patrimoniali di provenienza illecita ha un carattere sussidiario e riguarda solo i casi eccezionali di un cambiamento brusco di regime. Essa è stata applicata poche volte. Inoltre, include nozioni difficili da mettere in pratica come la situazione di dissesto del sistema giudiziario di uno Stato. L'assistenza giudiziaria internazionale e i procedimenti penali in Svizzera restano i principali canali d'investigazione. Questi poggiano su altre basi legali e non prevedono condizioni per la restituzione dei fondi. Costituisce un'eccezione la restituzione sulla base di un accordo negoziato tra la Confederazione e lo Stato richiedente sull'uso dei fondi restituiti. Non esistono criteri chiari che indichino perché la restituzione segua una via piuttosto che un'altra. Ciò pregiudica la coerenza d'azione della Confederazione.

Da questa situazione deriva anche il fatto che non esiste una visione d'insieme dei casi concernenti PPE né di cosa accade ai fondi bloccati. Solamente i casi per cui le modalità di restituzione sono definite vengono verificati dal Dipartimento federale degli affari esteri (DFAE). Le informazioni sui casi di restituzione senza condizioni che vedono coinvolte PPE sono molto eterogenee e incomplete. Inoltre sono disperse tra l'Ufficio federale di giustizia (UFG) e i procuratori. A titolo esemplificativo, l'UFG ha restituito 20 milioni di franchi tra il 2015 e il 2019 in virtù dell'assistenza giudiziaria internazionale. Alla fine del 2019, il Ministero pubblico della Confederazione ha restituito più di 400 milioni di franchi al Brasile nel quadro dell'affare Petrobras. Nel 2018, circa 88 milioni di franchi sono tornati alla Confederazione in virtù dell'assistenza giudiziaria e 36 milioni in seguito a procedimenti penali federali.

Gestione delle aspettative difficilmente conciliabile con la durata dei procedimenti

I casi in cui sono coinvolte PPE, perfino ex dirigenti, generano forti aspettative nei Paesi interessati. Il divario tra la durata dei procedimenti giudiziari e le preoccupazioni politiche è grande. Per avere una decisione di confisca, bisogna attendere un periodo tra i 10 e i 15 anni. Spesso la Confederazione ha promesso troppi risultati in tempi troppo brevi. Eppure le autorità federali non fissano internamente né scadenze né obiettivi. Tutto ciò genera frustrazione e una vera discrepanza tra operato e intenzioni espresse.

Il DFAE ha consolidato le sue risorse per garantire il mantenimento delle competenze esistenti. Un gruppo interdipartimentale è dedicato al monitoraggio dei casi in cui sono coinvolte PPE. Questo gruppo ha un'ampia visione dei casi politicamente sensibili. Le sue attività si limitano tuttavia a un semplice scambio d'informazioni. Non contribuisce al processo decisionale e non ha alcun ruolo nelle attività operative.

Processo di negoziazione meglio formalizzato e scarso coinvolgimento della società civile

Per i casi di restituzione oggetto di negoziazione, il DFAE ha tenuto conto delle esperienze pregresse per migliorare il proprio approccio. Il processo ha assunto una forma più strutturata e il DFAE si impegna nelle negoziazioni solo dal momento in cui i fondi sono confiscati definitivamente. In passato, le discussioni su una possibile destinazione dei fondi restituiti avevano luogo prima delle negoziazioni. Tuttavia il CDF è sorpreso che un'autorità giudiziaria possa imporre una decisione al DFAE senza discussione preventiva in merito alla sua attuazione.

Il DFAE adotta un approccio pragmatico e cerca soluzioni su misura, a seconda della situazione. Oltre a quello di non restituire i fondi senza condizioni, il DFAE ha definito pochi altri criteri vincolanti, in particolare sul monitoraggio esterno e sul coinvolgimento della società civile, che adegua in base al contesto.

Il CDF ha constatato gli accordi recenti sono attuati secondo le modalità previste. Delegare l'esecuzione dei programmi a organizzazioni internazionali non è una garanzia sufficiente in materia di trasparenza. Il DFAE adotta spesso un basso profilo durante la realizzazione dei progetti. Malgrado sia presentato come un principio importante nei casi di restituzione, il coinvolgimento della società civile nel processo di monitoraggio resta un'eccezione.

Impegno a livello internazionale: iniziative sono state avviate, ma c'è una grande dispersione di mezzi

La Svizzera figura tra i primi Paesi impegnati attivamente. A livello internazionale il DFAE ha intrapreso iniziative al fine di valorizzare le esperienze della Svizzera. Cerca di promuovere regole comuni e di concretizzare i principi adottati nelle convenzioni internazionali sulla restituzione. Il CDF ritiene che l'assenza di criteri chiari per la restituzione con o senza condizioni comprometta l'azione della Confederazione e la sua coerenza, in Svizzera così come all'estero. A ciò si aggiunga che la Svizzera fatica a trovare sostegno tra i Paesi del Sud e i Paesi emergenti.

La dispersione di risorse in seno alla Confederazione tra diversi gruppi di lavoro interdipartimentali attivi nella lotta contro la corruzione e il riciclaggio impedisce di avere una visione d'insieme. Ciò nuoce agli sforzi profusi nella comunicazione verso l'esterno.

Testo originale in francese

Evaluation of the strategy for the restitution of illicit assets

Federal Department of Foreign Affairs

Key facts

The Swiss Federal Audit Office (SFAO) examined the practice of returning illicit assets. These are the assets of politically exposed persons (PEPs) that were frozen and then confiscated following legal proceedings. The Confederation is committed to returning the funds as quickly as possible and in a transparent manner. The projects financed with these funds must benefit the populations that were victims of corruption. Furthermore, the aim is to prevent funds of dubious origin from flowing into Switzerland.

Over the past 20 years, the Swiss Confederation has returned some USD 2 billion in connection with around ten cases. Almost USD 1 billion could be returned in the coming years. After the Arab Spring and the Abacha funds in Nigeria, other cases continue to make headlines, such as the 1MDB scandals in Malaysia, Petrobras in Brazil and the Karimowa affair in Uzbekistan.

In general, the SFAO believes that the Confederation should continue to strengthen the consistency between the various legal frameworks and clarify the criteria for restitution. More transparency is necessary with regard to the use of frozen and confiscated funds. Better integration of different anti-corruption and anti-money laundering strategies is needed, especially in terms of communication.

Inconsistent rules and lack of clear criteria for restitution

The Federal Act of 2016 on the Freezing and the Restitution of Illicit Assets is only subsidiary in nature and concerns only exceptional cases involving a sudden change of regime. It has only been used to a limited extent. It includes concepts that are difficult to apply, such as the failure of a country's judicial system. International mutual legal assistance and criminal proceedings in Switzerland remain the main channels of investigation. These are governed by other legal frameworks and do not define the conditions for returning funds. An exception is the restitution on the basis of a negotiated agreement between the Confederation and the requesting country on the use of the returned funds. There are no clear criteria that explain why restitutions follow one approach rather than another. This undermines the coherence of the Confederation's work.

As a consequence, there is no overview of the cases of PEPs or of what happens to frozen funds. The Federal Department of Foreign Affairs (FDFA) monitors only those cases for which restitution procedures have been defined. Information on unconditional restitution cases involving PEPs is very patchy and incomplete. It is scattered between the Federal Office of Justice (FOJ) and the prosecutors' offices. By way of illustration, the FOJ returned CHF 20 million between 2015 and 2019 under international mutual assistance. At the end of 2019, the Office of the Attorney General of Switzerland returned more than CHF 400 million to Brazil in connection with the Petrobras case. In 2018, some CHF 88 million was returned to the Confederation under mutual assistance and CHF 36 million as a result of federal criminal proceedings.

Difficulties in reconciling management of expectations with the length of proceedings

Cases involving PEPs, or even former leaders, create high expectations in the countries concerned. There is a significant discrepancy between the length of legal proceedings and the political concerns. It takes between 10 and 15 years to obtain a confiscation ruling. The Confederation has often promised too many results, too quickly. However, the federal authorities do not set themselves any internal deadlines or targets. This is frustrating and creates a real discrepancy with the stated intentions.

The FDFA has consolidated its resources to ensure that existing expertise is maintained. An interdepartmental group is dedicated to monitoring cases involving PEPs. It has a broad overview of politically sensitive matters. However, its activities are limited to exchanging information only. It does not contribute to decision-making and has no role in operational activities.

Negotiation process is more formalised and civil society involvement is rare

With regard to negotiated restitutions, the FDFA has taken past experience into account to improve its approach. The process has become more structured and the FDFA engages in negotiations only once the funds have been definitively confiscated. In the past, discussions on the possible use of the restituted funds took place before the negotiations. However, the SFAO is surprised that a judicial authority can impose a decision on the FDFA without first discussing its implementation.

The FDFA takes a pragmatic approach and seeks tailor-made solutions depending on the situation. Other than not returning funds unconditionally, the FDFA has defined few binding criteria, in particular with regard to external monitoring and the involvement of civil society; it adapts them to the context.

The SFAO found that the recent agreements are being implemented as planned. Delegating the implementation of programmes to international organisations does not provide a sufficient guarantee of transparency. The FDFA often keeps a low profile during project implementation. Although presented as a major principle of restitution, the involvement of civil society in the monitoring process remains an exception.

International commitments: initiatives have been launched but resources are fragmented

Switzerland is among the first countries to be actively involved. At the international level, the FDFA has undertaken initiatives to promote Swiss experiences. It seeks to promote common rules and to put into practice the principles adopted in the international conventions on restitution. In the SFAO's view, the lack of clear criteria for conditional and unconditional restitution blurs the coherence of the Confederation's actions both at home and abroad. In addition, Switzerland has difficulty finding support among southern countries and emerging economies.

The fragmentation of resources within the Confederation between different interdepartmental working groups active in the fight against corruption and money laundering prevents a comprehensive overview. This hampers communication efforts with the outside world.

Original text in French

Prise de position générale des audits

Prise de position DDIP (DV) et DDC (DEZA)

Dans l'esprit de leur étroite coopération en matière de restitution d'avoirs d'origine illicite, la DDIP et la DDC présentent une prise de position commune sur le rapport du CDF. Elles ne se prononcent que sur les domaines relevant de leur compétence et ne se déterminent pas sur ceux qui incombent aux autorités judiciaires ou à l'OFJ. Elles réservent les prises de position du Conseil fédéral.

Le domaine de la restitution d'avoirs d'origine illicite est relativement vaste. Il couvre de nombreuses constellations de cas. Les restitutions peuvent faire suite à des procédures pénales, administratives ou d'entraide internationale. Le DFAE n'est appelé à intervenir que dans un nombre restreint de situations, notamment lorsqu'il s'agit de définir à quelles fins les avoirs restitués seront utilisés dans l'Etat étranger.

Le rapport confirme que des évolutions positives sont intervenues sur de nombreux points. Il atteste, par exemple, que divers objectifs de la stratégie de la Suisse concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs de potentats (« Asset Recovery ») de 2014 ont été atteints, que le DFAE a pris des mesures appropriées sur le plan structurel, qu'il a lancé des initiatives opportunes et qu'il a mené un travail de qualité. Une attention particulière sera portée aux observations du CDF qui débouchent sur des pistes de réflexion nouvelles, par exemple en matière de coopération avec le secteur privé ou d'intégration de stratégies.

Certaines observations du CDF tendent à souligner que la stratégie et sa mise en œuvre sont perfectibles. La DDIP et la DDC rappellent que le domaine de l'Asset Recovery a été développé – au fil des expériences réalisées – dans le but de sauvegarder au mieux les intérêts de la Suisse. Il tient compte des dynamiques de politique intérieure dans un contexte marqué par les attentes des Etats requérants et l'évolution des discussions au niveau multilatéral. En ce qui concerne la cohérence du cadre légal en matière de restitution, des travaux sont en cours en exécution du postulat 19.3414 de la Commission de politique extérieure du Conseil des Etats intitulé « Nouvelles dispositions pour le suivi des restitutions de valeurs d'origine illicite » (20 juin 2019).

Quant au cadre temporel, le rapport remonte aux faits survenus dans les années 1980. Il englobe donc la pratique antérieure à la stratégie Asset Recovery du Conseil fédéral de 2014. Il éclaire des faits particuliers anciens, qui ne sont actuellement plus pertinents. En effet, comme le reconnaît le CDF, les leçons du passé ont été tirées et la pratique s'est affinée avec le temps.

La DDIP et la DDC ne souscrivent pas à certains constats et conclusions du CDF. Les principaux points en cause sont les suivants :

- (1) La DDIP et la DDC estiment que la prévention, qui vise à empêcher que les avoirs d'origine illicite ne soient placés en Suisse, ne se résume pas aux efforts du DFAE. Le cercle des acteurs de la prévention est beaucoup plus large.
- (2) La DDIP et la DDC n'adhèrent pas au constat du CDF que le DFAE « adopte le plus souvent un profil bas durant la réalisation de projets » de restitution impliquant une organisation internationale. En effet, dans de tels cas, le DFAE assure un suivi qui tient compte du travail de monitoring effectué par l'organisation internationale, afin d'éviter des doublons. Ce suivi

du DFAE inclut des échanges réguliers avec l'organisation internationale concernée, des missions périodiques sur place de la DDC, l'analyse des rapports opérationnels et financiers de l'organisation internationale et – si nécessaire – une intervention auprès d'elle, ainsi qu'un suivi par les représentations suisses sur place.

(3) La DDIP et la DDC soulignent qu'elles disposent de critères pour la négociation d'accords sur les modalités de restitution. Elles maintiennent que ces critères doivent être suffisamment souples, afin de pouvoir tenir compte des circonstances du cas de restitution. Cela signifie par exemple que l'association de la «société civile» au processus de restitution ne peut être définie comme une «ligne rouge». La DDIP et la DDC renvoient, pour le surplus, à la prise de position sur la recommandation 6.

(4) Il est clair que les services du DFAE en Suisse et à l'étranger ne peuvent communiquer dans les dossiers de recouvrement d'avoirs qu'après consultation des autorités compétentes à Berne (DDIP, DDC). Il s'agit en effet de garantir la confidentialité des procédures menées par les autorités d'entraide et pénales, l'indépendance de la justice et la cohérence de la communication dans des dossiers complexes et politiquement sensibles.

La DDIP et la DDC soulignent, finalement, que le rapport porte sur un domaine technique et pluridisciplinaire complexe. Le CDF a veillé à en présenter les grandes lignes aussi simplement que possible, ce qui est utile, mais peut conduire à des imprécisions. A titre d'exemple, lorsque le CDF parle de la manière dont des avoirs sont restitués, il utilise le terme de «conditions», alors que la LVP et la pratique font référence à des «modalités». Le choix des termes n'est pas indifférent. En effet, lorsque la DDIP et la DDC entament la négociation d'un accord de restitution, elles ne visent pas à imposer des conditions à la restitution. Elles cherchent plutôt à trouver un accord avec l'Etat requérant sur la meilleure manière de procéder à la restitution, dans le respect des standards internationaux et de la pratique suisse. La DDIP et la DDC s'inscrivent dans une logique de partenariat entre Etats égaux, étant entendu qu'une restitution ordonnée est dans l'intérêt des deux pays et exprime leur volonté commune de lutter efficacement contre la corruption. Cette approche est indispensable à la concrétisation des négociations et au succès des projets négociés.

Prise de position de l'OFJ (BJ)

Die Schweiz nimmt im Bereich Asset Recovery eine Vorreiterrolle ein und hat in Anwendung von Art. 74a IRSG in den letzten 20 Jahren zahlreiche inkriminierte Vermögenswerte restituiert. Um dieser Rolle weiterhin gerecht zu werden, kann eine Überprüfung der Strategie der Schweiz zur Sperrung, Einziehung und Rückführung von Potentatengeldern («Asset Recovery») sinnvoll sein. Anzumerken ist, dass sowohl die Straf- als auch die Rechtshilfeverfahren von einem Verfahren betreffend Modalitäten der Rückerstattung getrennt sind und letztgenanntes den beiden nachgelagert ist. Dieser Trennung ist bei einer allfälligen Überprüfung der Strategie Rechnung zu tragen.

Die EFK will gemäss Bericht eine Verknüpfung zwischen den bestehenden Rechtsgrundlagen schaffen und die Strategie kohärenter gestalten. Der Bericht der EFK geht jedoch zum Teil weiter als der durch die Strategie gesetzte Rahmen. Die EFK empfiehlt eine Erweiterung des Anwendungsbereichs der Strategie, nicht nur auf alle Fälle mit Bezug zu politisch exponierten Personen (PEP), sondern auch auf Fälle, in denen Mittelsmänner und juristische Personen betroffen sind. Damit wird der Anwendungsbereich weit gefasst und wirft Fragen auf. Die Möglichkeit der Festlegung von Modalitäten bei der Rückerstattung von Vermö-

genswerten nach IRSG müsste anhand klarer Kriterien festgelegt werden können; insbesondere muss ein klarer Bezug zu PEP im Sinne der Definition gemäss Strategie «Asset Recovery» vorhanden sein.

Das BJ sieht einen Nutzen darin, eine Übersicht über die gesperrten Vermögenswerte sowie deren Rückgabe zu haben, ebenfalls beschränkt auf PEP-Fälle, sowie die Kommunikationsstrategie des Bundes auf diesem Gebiet zu verbessern.

Prise de position du MPC (BA)

Le Rapport du Contrôle Fédéral des Finances (le Rapport) a pour objet le processus de restitution aux Etats d'origine d'avoirs illicites de personnes politiquement exposées. Cette restitution intervient généralement après qu'une décision de confiscation a été rendue. En vertu du principe constitutionnel de séparation des pouvoirs, il n'appartient pas au Ministère public de la Confédération - MPC, comme autorité de poursuite pénale, de se prononcer sur les mécanismes de restitution postérieurs à la confiscation.

Le même principe constitutionnel prohibe toute intervention politique dans une procédure judiciaire cantonale ou fédérale en cours devant le ministère public ou le tribunal. A cet égard, le Rapport contient plusieurs passages qui n'apparaissent que partiellement compatibles avec ce principe ; tel est le cas, notamment, de certains moyens d'action suggérés par la Recommandation n°4. Sous cette réserve, un renforcement des possibilités de coordonner l'action des autorités impliquées, dans leur domaine de compétence respectif, mérite d'être examiné.

Le MPC rappelle que la confiscation est un outil central dans la lutte contre l'impunité et la corruption. Les questions relatives aux modalités de restitution, malgré leur importance, interviennent en second lieu. Toute modification du système actuel doit être soigneusement pesée, afin d'éviter qu'elle ne porte atteinte à l'efficacité des mécanismes de confiscation et de remise existants.

1 Mission et déroulement

1.1 Contexte

Ces dernières années, le Contrôle fédéral des finances (CDF) s'est penché sur différents thèmes relatifs à la lutte contre la criminalité économique. Il a, entre autres, audité la gestion des séquestres, examiné l'efficacité du groupe de travail contre la corruption et évalué l'entraide judiciaire internationale.

La restitution des fonds de potentats occupe les autorités fédérales depuis plus de 30 ans¹. Celles-ci ont pris des initiatives afin de montrer l'attitude proactive de la Suisse en matière de remise d'avoirs illicites.

Par décision du 22 mai 2013, le Conseil fédéral a chargé le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) d'élaborer une stratégie globale² concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs de potentats. Une nouvelle loi, la loi fédérale sur le blocage et la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite de personnes politiquement exposées (PPE) à l'étranger (LVP), est entrée en vigueur au début 2016. Elle prévoit des mesures pour soutenir la coopération dans le cadre de l'entraide judiciaire. Lorsque celle-ci échoue, les autorités fédérales disposent de moyens visant à une confiscation administrative en vue d'une restitution. Les avoirs doivent être restitués selon des modalités transparentes et bénéficier aux populations locales lésées par des actes de corruption. Et parallèlement, l'objectif est de rendre la place financière suisse moins attractive pour les fonds d'origine illicite. Ceci s'inscrit dans les objectifs de politique étrangère de promouvoir la lutte contre la corruption et l'impunité, de même que les règles de bonne gouvernance.

Le DFAE a la responsabilité de ce dossier pour le blocage préventif selon la LVP et la restitution des avoirs confisqués. L'Office fédéral de la justice (OFJ) et le Ministère public de la Confédération (MPC) sont les autres acteurs fédéraux centraux. Deux milliards de dollars ont été restitués au cours des 20 dernières années, couvrant une dizaine de cas. Selon les estimations du DFAE, un montant avoisinant le milliard de dollars pourrait être restitué ces prochaines années. Ceci n'est qu'une image partielle car il convient de tenir compte des fonds rendus en vertu de l'entraide judiciaire ou d'actions de poursuite pénale.

Les cas Abacha (Nigéria), le printemps arabe (Egypte, Libye, Tunisie, Syrie, Yémen), les scandales 1MDB (Malaisie) et Odebrecht / Petrobras (Brésil), les affaires Baez Kirchner (Argentine) et Karimova (Ouzbékistan) sont autant de cas récents, emblématiques de détournement massif de fonds publics ou d'affaires de corruption et de gestion déloyale dont les traces se retrouvent en Suisse. Ils ont fait ou font l'objet de multiples procédures de blocage.

La stratégie de la Confédération évoque l'importance de la problématique pour la Suisse:

- Mobilisation de la Suisse pour le renforcement de l'Etat de droit et lutte contre l'impunité, dans le cadre de sa politique étrangère

¹ Un ouvrage récent offre une bonne perspective historique de l'évolution des pratiques suisses en matière d'argent des potentats. Bruppacher, Balz (2020). Die Schatzkammer der Diktatoren. Der Umgang der Schweiz mit Potentatengeldern. Zürich, NZZ Libro.

² DFAE (2014). Stratégie de la Suisse concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs de potentats.

- Lien avec le préjudice subi par les populations des pays concernés du fait de détournement de fonds gérés dans des places financières étrangères
- Eviter l'usage abusif de la place financière suisse.

A ce titre, la Confédération s'engage en matière de prévention et de répression. La prévention vise à empêcher que les avoirs d'origine illicite ne soient placés en Suisse. Par la prévention, il faut comprendre les efforts déployés par le DFAE au niveau international et le renforcement du dispositif légal. La répression comprend l'identification des avoirs illicites, leur blocage, confiscation et restitution. Au niveau international, le DFAE a déployé des efforts afin de faire connaître les pratiques suisses et renforcer les dispositifs multilatéraux.

Le Conseil fédéral a défini quatre objectifs afin de concrétiser la stratégie :

- Restitution aussi rapide que possible, dans le respect de l'état de droit. Ceci suppose une étroite coordination interne, un dialogue avec les autorités du pays concerné et une assistance technique.
- Engagement international en faveur d'un renforcement du « *Level Playing Field* », c'est-à-dire d'avoir des règles comparables entre les différentes places financières concernées par la problématique de restitution des avoirs.
- Modalités de restitution transparentes et rigoureusement définies. Les avoirs sont restitués dans le cadre de financement de projet d'intérêt public, répondant aux aspirations de la société civile
- Communication claire et active sur la politique de la Suisse.

1.2 Objectif et questions de l'évaluation

L'évaluation a pour objectif de dresser un bilan de l'efficacité de la stratégie de restitution et de voir de quelle manière elle a été concrétisée. Ceci permet d'apprécier la pertinence des instruments mis en œuvre de même que l'évolution par rapport aux cas antérieurs.

L'évaluation se concentre sur les cinq questions suivantes :

1. Les règles visant à restituer les fonds bloqués d'origine illicite sont-elles claires et cohérentes ?

Cette question aborde la portée des bases légales, de même que les directives internes visant à mettre en œuvre la stratégie.

2. Le processus de décision est-il efficace en vue d'une restitution ou d'une remise de valeurs bloquées ?

A travers cette question, il s'agit d'apprécier la coordination entre les différents acteurs, ainsi que les mécanismes de décision devant permettre une restitution aussi rapide que possible des fonds bloqués.

3. Les fonds bloqués et confisqués sont-ils intégralement restitués, selon les conditions souhaitées par la Confédération ?

Ce thème aborde d'une part l'existence des différentes possibilités afin de rendre les fonds. Ceci fait l'objet de négociations entre la Confédération et l'Etat requérant. Il s'agit de voir dans quelle mesure la confédération arrive à faire accepter les critères établis dans la stratégie.

4. Les projets financés suite aux accords de restitution sont-ils réalisés selon les modalités prévues ?

Il est question d'examiner la mise en œuvre des accords et de voir si les mesures de suivi permettent de garantir un bon usage des fonds restitués.

5. L'engagement international de la Confédération est-il en adéquation avec les résultats obtenus en matière de restitution ?

Aspect important de la stratégie, ce thème permet de juger les efforts de la Confédération pour établir des règles internationales et améliorer l'image de la Suisse.

L'évaluation répond à un besoin de vulgarisation tout en montrant les risques pour la Confédération, l'emboîtement des différents mécanismes et leur efficacité, de même que la mise en perspective des enjeux. Si ces questions ont suscité un grand intérêt durant le printemps arabe et le conflit ukrainien, elles demeurent actuelles. Elles peuvent en tout temps avoir une acuité particulière suivant l'évolution de la situation dans des pays en prise avec une forme d'instabilité. Ce thème présente un risque de réputation particulier pour la Confédération.

Le sujet ne se limite pas à la seule LVP. Il intègre les autres bases légales pouvant conduire à une restitution ou remise de valeurs. Le CDF ne se prononce pas sur le bien-fondé des décisions de justice elles-mêmes. Il cherche simplement à comprendre quels sont les mécanismes qui conditionnent les modalités de restitution.

1.3 Etendue de l'évaluation et principe

Suite à une phase préparatoire menée début 2019, le projet s'est déroulé entre juin 2019 et juin 2020. L'essentiel des informations ont été recueillies en 2019 et les données présentées se réfèrent à la situation à fin mars 2020. L'évaluation a été conduite dans le respect des standards de la Société suisse d'évaluation (SEVAL) et respecte les principes fondamentaux de l'audit de rentabilité (*International Standards of Supreme Audit Institutions*)³.

Le projet a été réalisé par Laurent Crémieux (chef de projet) avec l'aide de Roger Lanicca, Yves Steiner et Marc Walter. Grégoire Demaurex a participé à la phase de préparation. Emmanuel Sangra, responsable du centre de compétences évaluation, a assuré la supervision.

La réponse aux questions d'évaluation se base sur une approche combinant différents types d'analyses :

- Analyse documentaire, intégrant des documents généraux relatifs à la stratégie et sa mise en œuvre, les accords de restitution et leur suivi, de même que de nombreuses notes internes et procès-verbaux de séance. Elle inclut également la littérature portant sur les accords multilatéraux.
- Entretiens approfondis
- Analyse de données
- Etudes de cas de restitutions actuelles.

Les détails des modules méthodologiques sont présentés à l'annexe 4.

³ Voir <http://www.seval.ch/fr/standards/index.cfm> et <http://fr.issai.org/media/69915/issai-300-french.pdf>.

Le CDF avait prévu de se rendre sur place dans un pays où un programme de restitution est en cours de réalisation. Planifié pour le deuxième trimestre 2020, le CDF a dû renoncer à ce déplacement à cause de la crise du coronavirus.

Le CDF a présenté les résultats le 1^{er} juillet 2020 à la Direction du Droit International Public (DDIP) et à la Direction du Développement et de la Coopération (DDC).

1.4 Documentation et entretiens

Les informations nécessaires ont été fournies au CDF de manière exhaustive et compétente par l'ensemble des services du DFAE, ainsi que par les autres unités de la Confédération consultées. Le CDF a pu s'entretenir avec les personnes souhaitées dans de bonnes conditions. Les informations et documents requis ont été mis à disposition de l'équipe d'audit sans restriction.

1.5 Discussion finale

La discussion finale a eu lieu le 27 novembre 2020. Ont pris part à cette séance :

- Pour la DDIP, la Directrice, le Directeur suppléant et Chef des Questions générales, traités et restitution d'avoirs, ainsi que le Chef de domaine Restitution d'avoirs.
- Pour la DDC, le Vice-directeur en charge du Domaine de direction Coopération globale, le Chef de division Institutions globales et le Chargé de programme pour les restitutions d'avoirs.
- Pour l'OFJ, la Sous-directrice en charge du Domaine de direction Entraide internationale, le Suppléant du Domaine de direction Entraide internationale et Chef de l'Unité Entraide judiciaire II, ainsi que le Chef de l'Unité Entraide judiciaire I.
- Pour le MPC, un procureur fédéral, domaine de l'entraide judiciaire.

Le CDF était représenté par le Directeur, le responsable de mandat pour le DFAE, le DFJP et le MPC et le responsable de l'évaluation. Le CDF remercie l'attitude coopérative et rappelle qu'il appartient aux directions d'office, respectivement aux secrétariats généraux, de surveiller la mise en œuvre des recommandations.

CONTRÔLE FÉDÉRAL DES FINANCES

2 Cohérence des bases légales, règles et principes

2.1 Portée limitée de la Loi sur les valeurs patrimoniales

En dépit de son caractère novateur, la Loi sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite (LVP) a une portée très limitée. Dans son message, le Conseil fédéral indique qu'elle est destinée à s'appliquer à des situations exceptionnelles, soit des brusques changements de régime⁴. Elle intègre et remplace la précédente loi sur la restitution des avoirs illicites (LRAI) de 2010. Elle la complète dans la mesure où le Conseil fédéral peut ordonner un blocage préventif en cas de renversement de régime. L'article 15 de la LVP prévoit un renversement du fardeau de la preuve, disposition également prévue par l'article 72 du Code pénal. La confiscation en cas de défaillance du système judiciaire d'un Etat était déjà possible avec la LRAI.

Au niveau des bases légales, la LVP a un caractère subsidiaire. Elle n'intervient que lorsque les voies classiques de l'entraide judiciaire internationale ne sont pas possibles. Le blocage préventif permet d'éviter que des avoirs ne soient retirés de Suisse avant que l'entraide n'ait pu être activée. Depuis son entrée en force en 2016, la LVP n'est que peu appliquée. Les ordonnances de blocage des fonds tunisiens et ukrainiens sont fondées sur la LVP. L'action en confiscation des avoirs Merceron (Haïti) est en cours selon les dispositions de cette loi. La restitution des fonds Duvalier n'a toujours pas pu être concrétisée (voir chapitre 5.4).

La loi contient des notions juridiques floues. Plusieurs acteurs ont soulevé ce point lors de la procédure de consultation sur l'avant-projet de loi⁵. La notion de défaillance du système judiciaire d'un Etat reste difficile à opérationnaliser. Les récentes expériences indiquent qu'il est rare que des institutions judiciaires arrêtent de fonctionner, même en cas de changement de régime. Là encore, seul le cas d'Haïti illustre une application de cette notion. Trouver des critères clairs et objectifs pour qualifier une situation de défaillance n'est pas évident. De surcroît, la Confédération est tenue de respecter les principes fondamentaux de la souveraineté nationale et les décisions des autorités des pays concernés, même si celles-ci ne vont pas dans le sens souhaité.

La notion de changement de régime reste ambiguë. Le message évoque la situation de transition postrévolutionnaire⁶. Là aussi les exemples récents montrent qu'un changement à la tête d'un Etat, même dans des conditions de troubles internes, n'implique pas nécessairement un changement de régime en profondeur, ni un renouvellement substantiel du personnel dirigeant au sein des institutions. La marge de manœuvre de la Suisse est faible alors qu'elle doit faire face à des allégations de fonds cachés.

De nombreux cas où des restitutions ont effectivement eu lieu ne sont pas liés à un changement brusque de régime et ne concernent pas des potentats, soit des anciens chefs d'Etat. Ils n'entrent pas dans le champ d'application de la LVP. La distinction entre potentat et personne politiquement exposée (PPE) est commentée dans le message relatif à la LVP. La loi se base sur la définition de PPE présentée comme le seul terme qui fasse l'objet d'une définition reconnue au niveau international.

⁴ 14.039 - Message du Conseil fédéral sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite du 21 mai 2014, p. 5123.

⁵ 14.039 - Message du Conseil fédéral sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite du 21 mai 2014, pp. 5137-5138.

⁶ 14.039 - Message du Conseil fédéral sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite du 21 mai 2014, p. 5136.

2.2 Faible lisibilité des bases légales

La voie normale reste l'entraide judiciaire internationale (EIMP). La Suisse doit appliquer les décisions de justice étrangère en matière de confiscation. Il est nécessaire d'avoir deux procédures d'entraide successives, l'une pour la remise de documents et moyens de preuve, l'autre pour la restitution. A ceci s'ajoute la possibilité d'avoir des procédures pénales en Suisse lancées par le MPC ou par des ministères publics cantonaux. En 2019, le CDF a identifié une douzaine d'affaires en cours, sur la base des informations à disposition.

A l'issue des procédures, les ministères publics cantonaux peuvent éventuellement ordonner des restitutions que le DFAE devra mettre en œuvre. Le schéma suivant présente les différentes possibilités entre la LVP, l'EIMP et une procédure pénale suisse.

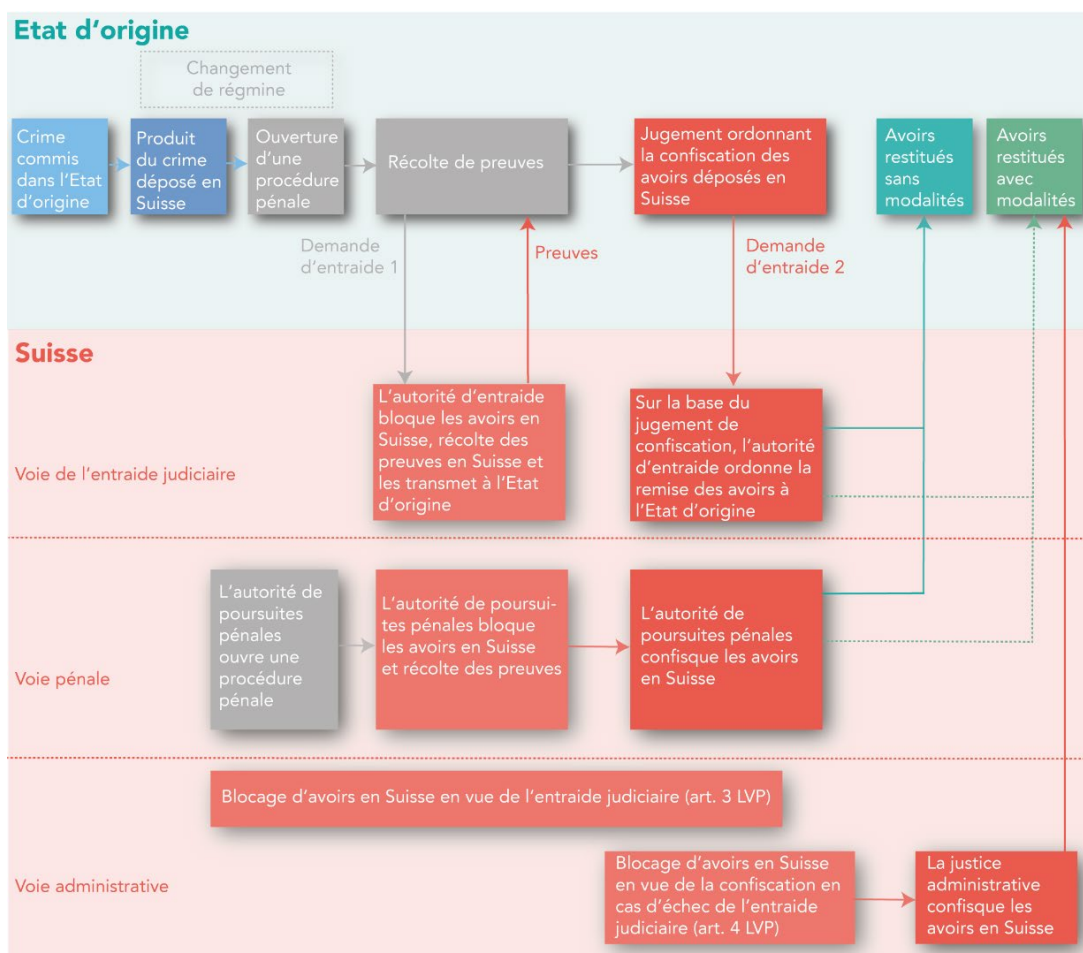


Schéma 1 : Voies juridiques possibles en vue d'une restitution, processus et acteurs. Source : DFAE, 2020.

Sur la base d'ordonnance du Conseil fédéral, le SECO peut ordonner des blocages en vertu des embargos et sanctions internationales décrétés par l'ONU et l'Union européenne. En 2019, de tels blocages sur des fonds financiers étaient en vigueur à l'encontre de la Libye, de la Syrie, de l'Ukraine et du Yémen. En Libye, si les fonds Kadhafi et de son entourage ont fait l'objet d'un blocage préventif du Conseil fédéral en février 2011, celui-ci a été levé trois semaines plus tard pour se mettre sous le dispositif de l'embargo. Toutefois, lorsque des

enquêtes pénales suisses ont abouti impliquant des anciens dirigeants libyens, la Confédération n'a jamais considéré ce cas entrant dans un dispositif avec restitution à la clé⁷.

Pour arriver au terme d'une enquête, les procureurs ont souvent recours à des procédures spéciales, simplifiées voire à des solutions transactionnelles (voir chapitre 3.2). Cela évite la voie du tribunal, plus longue, mais rend les décisions moins transparentes et plus difficiles à comprendre dans les Etats et la population lésés.

Les autorités de poursuite pénale ne prononcent pas seulement des décisions de confiscation. Elles peuvent statuer sur des créances compensatrices à l'égard d'entreprises, voire décider d'autres sanctions sous forme d'amende. Une créance compensatrice correspond au produit direct de l'infraction, sachant que ce produit a disparu. En octobre 2019, le MPC a condamné l'entreprise Gunvor à payer 94 millions de francs à la Confédération, soit 90 millions sous forme de créances compensatrices et 4 millions d'amende. Cette affaire porte sur la corruption d'agents publics en République du Congo et en Côte d'Ivoire. En décembre 2016, le MPC a condamné les entreprises impliquées dans le scandale Petrobras - Odebrecht à verser des créances compensatrices à la Suisse d'une valeur de plus de 200 millions de francs.

La loi sur le sharing peut intervenir pour un partage des valeurs. C'est une manière de compenser les frais de poursuite engagés et d'encourager la collaboration entre les différentes autorités tant nationales qu'internationales. L'OFJ en a la responsabilité. Dans un cas simple, à savoir la Suisse et un Etat requérant, les modalités de partage sont fixées selon une clé de répartition comme suit : 50 % pour l'état requérant ; 50 % pour la Suisse. La part revenant à la Suisse est répartie entre la Confédération et les cantons : 50 % à l'autorité de poursuite pénale qui a mené la procédure ; 30 % à la Confédération ; 20 % au le canton où les fonds ont été bloqués.

La Confédération peut renoncer à sa part en faveur de lésés de même lorsque les fonds proviennent de corruption et détournement de fonds publics. Selon un échange avec l'OFJ à ce propos, ce dernier estime que la Confédération applique cette règle de manière générale lors d'actes reconnus de corruption impliquant des PPE.

L'autorité de surveillance des marchés financiers, la FINMA, mène ses propres enquêtes sur les intermédiaires financiers. Elle prononce aussi des décisions avec des créances sur les gains réalisés sur des activités reconnues comme illicites.

Cet enchevêtrement de bases légales rend difficile à comprendre quel chemin suit une procédure judiciaire et quelles sont les orientations possibles en cours de route. Seuls les initiés et spécialistes droit pénal peuvent en saisir les finesses et les subtilités⁸. Et même des experts s'y perdent (voir encadré ci-dessous).

⁷ Affaire SNC - Lavallin. 12 millions de francs ont été confisqués au profit de cette entreprise. Celle-ci a cédé à la Confédération sa créance envers le prévenu. Cette somme comprend aussi des dommages et intérêts. La cession de créance est un dispositif de nature technique prévu à l'art. 73 al. 2 du Code pénal, qui permet d'éviter que le lésé ne puisse obtenir deux fois le paiement de ses dommages, par la voie pénale et la voie civile. Source : OCDE (2018). La Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption. Rapport de phase 4 : Suisse. OCDE, Paris, 15 mars 2018, p. 87.

⁸ Un ouvrage juridique sur le droit suisse en matière de sanctions et de confiscations a été publié en 2020. De nombreux contributeurs sont directement actifs sur des dossiers et procédures juridiques. Giroud, Sandrine et Rordorf-Braun, Héloïse (eds) (2020). Droit suisse des sanctions et de la confiscation internationales. Bâle, Helbling Lichtenhahn.

Mandat confié à des experts avec des résultats peu concluants

Le DFAE a confié à un mandat en 2018 à des experts universitaires. Le mandat consistait à examiner les canaux de confiscation et de restitution d'avoirs d'origine illicite, tout en appréciant le cadre juridique suisse et sa cohérence. Les résultats n'ont pas été probants⁹. A tel point que le DFAE a estimé, à juste titre selon le CDF, que les experts n'avaient pas répondu aux exigences du mandat. Le DFAE n'a pas versé le solde financier correspondant à la moitié du mandat de 27 000 francs.

La complexité et la faible lisibilité des bases légales se traduisent de différentes manières :

- Le résultat en terme de restitution peut grandement varier selon la voie juridique initialement suivie lors d'un blocage d'avoirs illicites. Dans un cas, l'Etat d'origine n'a aucun droit à bénéficier d'une restitution. Dans un autre cas, il obtient une partie des valeurs confisquées à l'issue d'un partage. Enfin dans d'autres cas, il bénéficie d'une restitution intégrale des fonds.
- En Suisse, ceci provoque des réactions car il n'est pas possible de savoir pourquoi, dans certains cas, les populations lésées sont impliquées dans les restitutions comme déclaré dans la stratégie et dans d'autres cas non. Ceci génère des interventions parlementaires¹⁰.
- Le cadre juridique suisse n'est pas évident à comprendre à l'étranger et complique la collaboration avec les autorités des Etats concernés. Comment l'expliquer de manière simple et logique pour des pays connaissant une pratique juridique souvent fort différente ?

2.3 Restitution avec ou sans modalités : absence de critères clairs

Les restitutions avec modalités font figurent d'exception. Les modalités impliquent l'existence d'un accord négocié entre la Confédération et l'Etat requérant quant à l'usage des fonds restitués. L'EIMP et le code pénal ne prévoient pas de lier le transfert des fonds à des modalités d'utilisation pour une restitution ou une remise de valeurs.

Suite à une décision définitive de justice, les fonds sont généralement transférés aux autorités de l'Etat concerné. A titre d'illustration, dans le cas tunisien (printemps arabe), la Confédération a remis 3,5 millions de francs à la Tunisie en 2017, sans condition. Il s'agissait d'une remise simplifiée dans le cadre de l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire de la Tunisie.

¹¹. Dans le complexe d'affaires Petrobras - Odebrecht, les fonds sont remis directement aux autorités brésiliennes. Le MPC lui-même parle de restitution¹².

⁹ Avis de droit portant sur les canaux de confiscation et de restitution d'avoirs illicites, février 2019.

¹⁰ Postulat 19.3414. Nouvelles dispositions pour le suivi des restitutions de valeurs d'origine illicite. Motion 17.3547. Restituer aux populations qui ont été dépossédées l'argent de la corruption qui a été confisqué.

¹¹

¹² MPC (2019). Complexe d'enquêtes Petrobras - Odebrecht : environ 365 millions de francs restitués au Brésil. Communiqué de presse, MPC, Berne, 09.04.2019.

Parmi les cas de restitution avec modalités, le CDF a identifié quatre cas de figure :

- La restitution est prévue suite à une confiscation administrative selon la LVP. Le cas haïtien en est l'illustration.
- Les procureurs ordonnent des restitutions avec modalités lors de procédures simplifiées ou de solutions transactionnelles (voir chapitre 3.2). Dans l'affaire Karimova (Ouzbékistan), le Conseil fédéral a opté pour une restitution intégrale des avoirs confisqués. Le MPC a ordonné la confiscation des montants en prenant note de la volonté exprimée par le pouvoir exécutif sur l'usage ultérieur des fonds¹³. Le Ministère public genevois a recouru plusieurs fois à l'article 53 du Code pénal (Angola, Kazakhstan, Nigéria, Guinée équatoriale).
- L'OFJ exige une restitution avec modalités comme garantie lors d'une demande d'entraide judiciaire. Le Turkménistan est le seul cas connu et identifié par le CDF¹⁴.
- L'Etat requérant le propose lui-même par exemple en marge d'une demande d'entraide et en application de la Convention des Nations-Unies contre la corruption (CNUCC). Le Pérou a opté pour cette voie¹⁵.

Il convient d'ajouter que, dans beaucoup de situations actuelles et passées, les restitutions avec conditions sont décidées alors qu'il n'y a pas de brusques changements de régimes, comme l'illustrent les cas de l'Angola, du Kazakhstan, de la Guinée équatoriale, de l'Ouzbékistan, du Pérou et du Turkménistan.

L'article 53 du Code pénal : une disposition controversée

Cet article a été introduit en 2007 dans le cadre de la révision du Code pénal. Il prévoit que l'auteur d'un crime ou d'un délit bénéficie d'une exemption de peine s'il s'engage à réparer les dommages qu'il a causés. A l'origine, l'art. 53 CP n'implique pas que l'auteur reconnaisse les faits qui lui sont reprochés. Son application a entraîné des critiques car les personnes qui en avaient les moyens pouvaient échapper facilement à des sanctions. C'est une manière de monnayer sa peine. Cette disposition était perçue comme un privilège offert à de très riches prévenus, échappant ainsi à toute poursuite pénale. En 2010, une initiative parlementaire a demandé une modification de cet article en en restreignant le champ d'application : seulement lors d'une peine privative de liberté d'un an avec sursis et à condition que l'auteur reconnaisse les faits¹⁶. Le Parlement a accepté cette modification entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2019.

Il demeure difficile à comprendre pourquoi des restitutions sont réalisées avec conditions et d'autres sans conditions. Il n'existe pas de critères clairs à ce propos. Parmi les personnes interrogées par le CDF, plusieurs ne pouvaient pas répondre à cette question. D'autres ont évoqué le respect des droits humains, le risque de corruption ou encore le degré de développement d'un pays. Ces facteurs ne figurent pas comme critères objectifs, même dans des documents internes. L'existence d'un accord de coopération judiciaire ou d'entraide pourrait également servir de critère.

¹³ Ce cas a fait l'objet d'une confiscation nationale, puis d'un faux sharing.

¹⁴ Le CDF a eu accès à l'échange de correspondances à ce propos entre les autorités nationales des deux Etats. Selon l'OFJ, il s'agit du seul cas où l'affectation des fonds est fixée dans une ordonnance de clôture.

¹⁵ Le CDF a eu accès aux documents et échanges entre les deux pays.

¹⁶ 10.519 - Initiative parlementaire. Modifier l'article 53 CP. Rapport de la Commission des affaires juridiques du Conseil national du 3 mai 2018.

Voir également : Mansour, Fati (2019). « Fini le deal pénal conclu à coups de millions ? » Le Temps, 17 juin 2019, p. 6.

2.4 Manque de transparence sur ce qu'il advient des fonds bloqués

Les informations sur le suivi des affaires ainsi que sur les montants bloqués ou séquestrés sont très disparates. Il n'existe pas de vue d'ensemble sur ce qu'il advient des fonds relatifs à des enquêtes sur des PPE en lien avec des actes de corruption ou de blanchiment. Seules les affaires de restitution avec modalités font l'objet d'un suivi de la part du DFAE (voir tableau 1, pp. 37-38).

Hormis le MPC qui publie quelques informations sur les cas d'intérêt public dans son rapport annuel et lors de communiqués de presse, les résultats des procédures ne sont pas diffusés et restent méconnus. Il est ainsi difficile de savoir :

- Si les enquêtes ont été classées, ont fait l'objet d'un acquittement ou d'un abandon de poursuites, faute de preuve ou pour cause de prescription, entraînant la levée des blocages et séquestres.
- Si les demandes d'entraide ont abouti, sont rejetées, voire sont abandonnées.
- Lorsque les enquêtes nationales aboutissent en vertu de procédures spéciales, les éléments conduisant au résultat ne sont pas diffusés.

Ces différents points ont fait l'objet de critiques de l'OCDE¹⁷. Celle-ci a recommandé depuis plusieurs années à l'OFJ d'améliorer sa statistique sur l'entraide. Il est nécessaire de donner davantage de publicité aux résultats et mesures prises, que ce soit dans le cadre de l'entraide que des procédures nationales. Ceci génère un effet préventif et montre l'action des autorités suisses.

Les informations relatives aux fonds restitués sans condition, à ceux faisant l'objet d'un partage et à ceux aboutissant dans les caisses de la Confédération, qu'il s'agisse d'une créance compensatrice ou d'une amende ne sont pas consolidées. Les informations sont dispersées entre l'OFJ, le MPC et les ministères publics cantonaux.

Sur la base d'une analyse des données de l'OFJ, le CDF a constaté que 44 cas de demandes d'entraide impliquant des PPE ont été clos entre 2013 et 2018. Parmi ces cas, 14 concernent l'Ukraine et 6 le Pérou. Entre 2015 et 2019, 38 demandes provenant de 16 pays étaient en cours de traitement. Les fonds bloqués se montent à environ 190 millions de francs. Environ 20 millions de francs ont été remis au terme de la procédure dans le cadre de huit affaires se rapportant à sept pays.

Dans son rapport annuel sur l'entraide judiciaire internationale, l'OFJ indique une moyenne de 20 cas par an (2015-2019) pour des remises de valeurs en vertu de demande étrangère. Le partage des valeurs est en augmentation passant de six cas en 2015 à 28 en 2019. Aucun détail n'est fourni, si bien qu'il n'est pas possible d'identifier les affaires de corruption transnationale impliquant des PPE, ni les montants en jeu.

Le MPC fournit un peu plus d'informations sur les grandes affaires de corruption¹⁸ :

- A fin 2019, plus de 400 millions de francs ont été restitués directement au Brésil dans le cadre du complexe d'affaires Petrobras - Odebrecht. Dans une affaire de corruption en Grèce impliquant un ministre, 2,4 millions de francs ont été confisqués. Le MPC cite

¹⁷ OCDE (2018).

¹⁸ MPC, Rapports annuels 2017, 2018, 2019.

également l'affaire Gunvor (94 millions de créances compensatrices et d'amendes), l'affaire Karimova (130 millions confisqués, montant sujet à restitution avec modalités).

En 2019, le MPC et le Tribunal pénal fédéral (TPF) ont prononcé des confiscations et créances compensatrices pour un total de 342 millions de francs. 74 millions font l'objet d'une procédure de sharing. 90 millions aboutissent à la caisse fédérale.

- En 2018, les confiscations et créances compensatrices prononcées par le MPC et le TPF se montent à 791 millions de francs. L'essentiel, soit 660 millions de francs, concerne l'affaire MUS, société énergétique en République tchèque. La question de la restitution d'une partie des avoirs confisqués à l'Etat tchèque reste ouverte. Sur le total des valeurs, 5 millions sont concernés par un sharing. 36 millions sont versés à la caisse fédérale.

Autre affaire en 2018, le MPC indique avoir levé les séquestres sur 60 millions en faveur du fonds souverain angolais. Le MPC avait ouvert une enquête pour soupçon de blanchiment en avril 2018.

- En 2017, le montant des confiscations et créances est de 244 millions de francs. Le MPC indique que des éclaircissements sont nécessaires pour un éventuel sharing sur une partie, soit 204 millions.

Sur le plan comptable, la Confédération dispose d'un compte (engagement financier) qui regroupe à la fois des montants séquestrés par le MPC et des montants confisqués en attente d'une décision de partage de l'OFJ. Ce compte géré par l'Administration fédérale des finances (AFF) ne permet pas d'avoir les détails nécessaires sur chacune des affaires. Il inclut aussi les fonds haïtiens en attente de restitution. Environ 500 millions de francs figuraient sur ce compte en 2017 et 2018.

Les fonds définitivement confisqués revenant à la Confédération en vertu de l'entraide (OFJ) sont de l'ordre de 88 millions de francs en 2018, 1,5 million en 2017 et 33 millions en 2016. Ceux provenant des mesures prises la FINMA sont de 2,6 millions en 2018 et 6,5 millions pour 2017¹⁹. Il n'existe pas d'informations sur les sommes récupérées par les cantons.

Appréciation

La LVP comble un vide juridique et offre un filet de sécurité. Elle peut servir de référence. Etant donné son caractère subsidiaire, elle n'est que rarement appliquée. Elle comporte plusieurs notions floues et concerne, de fait, des cas très particuliers. Le CDF estime qu'il s'agit d'une loi de circonstance élaborée dans le contexte particulier faisant suite au printemps arabe.

La Suisse ne dispose pas d'un acte normatif unique pour traiter les affaires de restitution. Selon le CDF, la faible lisibilité du cadre juridique nuit à la cohérence des actions menées par la Confédération. Cela suscite des critiques et des incompréhensions tant en Suisse qu'à l'étranger. Les solutions retenues restent difficiles à comprendre, en particulier le fait que des restitutions sont soumises à des conditions et d'autres non. Ceci est en décalage avec les objectifs affichés dans la stratégie en matière de restitution d'avoirs. La négociation de modalités constitue la règle qui y figure.

La stratégie est l'illustration de ce manque de cohérence. Elle n'intègre pas de manière opérationnelle les autres voies de restitutions, sans condition. Le CDF estime qu'il y a un

¹⁹ Source : analyse du CDF sur la base des données du Compte d'Etat.

risque en terme d'image, car il existe un décalage entre une volonté affichée sur le papier et la réalité. Il est nécessaire de revoir la stratégie en intégrant clairement les différentes bases légales conduisant à des restitutions, sans se limiter à la seule LVP. Elle devrait intégrer les cas sans changement brutal de gouvernement et clarifier la notion de système judiciaire défaillant. Il convient de définir des critères clairs menant à des restitutions avec ou sans condition, comme par exemple le respect des droits humains, le degré de corruption, le niveau de développement ou l'existence d'un accord de coopération judiciaire.

Ceci se traduit par un manque de transparence sur le suivi des fonds bloqués. Le CDF déplore l'absence d'informations consolidées sur la destination des fonds confisqués. Hormis les montants remis avec modalités, il n'est pas possible de connaître ceux remis sans condition, ceux faisant l'objet d'un partage et ceux revenant à la Confédération. De telles informations contribueraient pourtant à améliorer la transparence et la cohérence de l'action de la Confédération.

Recommandation 1 (Priorité 1)

Le CDF recommande au Conseil fédéral de revoir la stratégie concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs en intégrant les différentes voies possibles, sans se limiter à la seule loi sur la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite (LVP). Il s'agit de créer des liens explicites entre les bases légales actuelles afin de rendre la stratégie de la Confédération plus cohérente en matière de restitution des avoirs. La stratégie doit expliciter les moyens d'action et voies juridiques possibles lorsque des personnes politiquement exposées sont concernées, y compris par l'entremise d'intermédiaires ou à travers des personnes morales.

Prise de position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral accepte de revoir sa stratégie de 2014 concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs de potentats (« Asset Recovery »). Le DFAE a d'ores et déjà lancé des travaux en ce sens, indépendamment des conclusions de l'évaluation du CDF. Y sont associés, entre autres, les représentants des Ministères publics cantonaux intéressés et les membres du Groupe de travail interdépartemental sur les avoirs de personnes politiquement exposées à l'étranger (IDAG PEP). Ce dernier réunit, outre le DFAE, des représentants du DFJP (OFJ, fedpol, MROS), du DDPS, du DFF et du DEFR, ainsi que de la FINMA et du MPC.

La stratégie Asset Recovery de 2014 couvre non seulement le domaine de la loi sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite (LVP), mais également la coordination avec les autorités en charge de l'entraide internationale en matière pénale et des poursuites pénales menées en Suisse dans les cas de personnes politiquement exposées à l'étranger (PPE). Le Conseil fédéral compte maintenir une approche globale de cette thématique pluridisciplinaire. Il est prévu que le Conseil fédéral se saisisse d'un projet de nouvelle stratégie en 2022. Ce document présentera les lois applicables au domaine de l'Asset Recovery dans les cas de PPE et les liens existant entre elles.

En ce qui concerne le cadre légal de l'Asset Recovery dans les cas de PPE, le Conseil fédéral tient à préciser ce qui suit :

1. Le cadre légal de l'Asset Recovery dans les cas de PPE fait actuellement l'objet d'un examen en lien avec l'exécution du postulat 19.3414 de la Commission de politique extérieure du Conseil des Etats intitulé « Nouvelles dispositions pour le suivi des restitutions de valeurs d'origine illicite » (20 juin 2019). Ce postulat prie le Conseil fédéral

« d'examiner la possibilité de compléter la loi sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite (LVP) ou d'autres lois fédérales par une ou plusieurs nouvelles dispositions permettant aux autorités judiciaires ou d'entraide de charger le Département fédéral des affaires étrangères d'assurer le suivi des restitutions qu'elles ordonnent dans le cadre de procédures pénales ou d'entraide ». La question de savoir si des avoirs sont restitués selon des modalités négociées par le DFAE ou non dépend dans une large mesure de la voie suivie pour confisquer les avoirs (procédure d'entraide, pénale ou administrative). Ce postulat sera dès lors l'occasion pour le Conseil fédéral de mener une réflexion sur plusieurs aspects du domaine de l'Asset Recovery et sur la manière d'améliorer la pratique actuelle.

2. Le cadre juridique actuel permet déjà aux autorités d'entraide, de poursuite pénale ou administratives d'agir si la PPE en cause n'est pas directement titulaire des avoirs, mais utilise des intermédiaires (y compris des personnes morales). Ce qui compte c'est qu'il puisse être établi que la PPE exerce un pouvoir de disposition direct ou indirect sur les avoirs ou que la PPE en est l'ayant droit économique.

Recommandation 2 (Priorité 1)

Le CDF recommande au Conseil fédéral de fixer des critères clairs afin de savoir dans quels cas de figure les restitutions sont soumises à des conditions et qui décide de la voie à suivre.

Prise de position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral accepte la recommandation 2. Des travaux en ce sens sont déjà en cours. Le postulat 19.3414 de la Commission de politique extérieure du Conseil des Etats intitulé « Nouvelles dispositions pour le suivi des restitutions de valeurs d'origine illicite » (20 juin 2019) soulève plusieurs questions, dont celles de savoir dans quels cas il est opportun d'envisager une restitution d'avoirs avec modalités et quelle autorité (ou quelles autorités) est habilitée à se prononcer sur l'opportunité d'une restitution avec modalités.

A noter que, s'agissant de la manière dont des avoirs restitués seront utilisés, la LVP et la pratique font référence à des « modalités » et non pas à des « conditions ». Le choix des termes n'est pas indifférent. En effet, lorsque le DFAE entame la négociation d'un accord de restitution, il ne vise pas à imposer des conditions à la restitution. Il cherche plutôt à trouver un accord avec l'Etat requérant sur la meilleure manière de procéder à la restitution, dans le respect des standards internationaux et de la pratique suisse. Le DFAE s'inscrit dans une logique de partenariat entre Etats égaux, étant entendu qu'une restitution ordonnée est dans l'intérêt des deux pays et exprime leur volonté commune de lutter efficacement contre la corruption. Cette approche est indispensable à la concrétisation des négociations.

Recommandation 3 (Priorité 1)

Le CDF recommande au Conseil fédéral en collaboration avec les autorités de poursuite pénale de mettre en place un monitoring annuel des fonds bloqués avec le résultat des procédures et la destination des fonds confisqués. Pour les affaires de corruption transnationale impliquant des personnes politiquement exposées (PPE), il doit être possible de distinguer entre fonds restitués avec conditions, sans condition, fonds faisant l'objet d'un partage et fonds revenant à la Confédération.

Prise de position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral accepte la recommandation 3 dans les limites qui suivent.

Dans le domaine de l'Asset Recovery, les avoirs de personnes politiquement exposées à l'étranger (PPE) peuvent être bloqués dans le cadre de plusieurs procédures et par différentes autorités :

1. procédure d'entraide internationale en matière pénale : les avoirs de PPE peuvent être bloqués par l'autorité d'entraide (OFJ, MPC, Ministères publics cantonaux) ;
2. procédure pénale en Suisse : les avoirs de PPE peuvent être bloqués par les autorités de poursuite pénale (MPC, Ministères publics cantonaux) ;
3. procédure administrative (LVP) : dans des circonstances particulières, les avoirs de PPE peuvent être bloqués par le Conseil fédéral.

Chacune des autorités susmentionnées peut être appelée à procéder à la restitution d'avoirs de PPE.

En ce qui concerne les blocages et restitutions pour lesquels le Conseil fédéral est responsable (point 3 ci-dessus), le DFAE tient une liste des avoirs de PPE bloqués et restitués avec modalités. Dans le domaine de l'entraide, l'OFJ dispose de données sur les procédures d'entraide judiciaire concernant des PPE et menées par l'Office lui-même, ainsi que sur tous les cas de partage. Toutefois, dans la mesure où l'exécution des demandes d'entraide étrangères concernant des PPE a été transférée à une autorité de poursuite pénale cantonale ou fédérale, l'OFJ ne dispose pas de données sur le montant des avoirs bloqués et/ou remis. Pour ce qui est des procédures pénales en Suisse, le Conseil fédéral ne dispose pas de vue d'ensemble quant aux avoirs de PPE bloqués et restitués par les autorités de poursuite pénale. Cela s'explique par la séparation des pouvoirs et l'indépendance de ces dernières autorités.

Le Conseil fédéral est d'avis que le développement d'un mécanisme pragmatique – à usage interne – permettant de faire annuellement le point sur les avoirs de PPE bloqués, partagés et restitués (avec ou sans modalités) constituerait une avancée substantielle dans le but d'assurer un suivi coordonné des procédures administrative et d'entraide et de la mise en œuvre de la stratégie Asset Recovery du Conseil fédéral. Dans un esprit de coordination et dans la mesure permise par la nécessité de préserver leur indépendance, les autorités de poursuite pénale (MPC, Ministères publics cantonaux) pourraient être invitées à participer à cet effort.

La faisabilité et les contours d'un tel mécanisme pragmatique seront examinés dans le cadre des travaux en vue d'une nouvelle stratégie Asset Recovery du Conseil fédéral (voir la prise de position du Conseil fédéral sur la recommandation 1).

En ce qui concerne la distinction à faire entre « modalités » de restitution (terme utilisé par la LVP et la pratique) et « conditions » de restitution (terme utilisé par le CDF), le Conseil fédéral renvoie à sa prise de position sur la recommandation 2.

3 Processus et répartition des tâches entre les acteurs

3.1 Un groupe interdépartemental aux prérogatives restreintes et sans réelle influence

Au DFAE, les tâches principales se répartissent entre la DDIP et la DDC. La DDIP a la responsabilité du dossier et préside le groupe de travail interdépartemental sur les PPE (IDAG PEP), spécialement dédié. La DDC participe aux négociations et s'occupe de la mise en œuvre des accords. Au niveau des ressources et compétences, le DDIP avait une *Task Force on Asset Recovery* avec un mandat à durée limitée. Le Conseil fédéral l'a pérennisée en 2019 pour devenir une section à part entière de la DDIP avec environ 4 postes équivalent plein temps. La DDC consacre des ressources à hauteur de 120 % et dispose d'un spécialiste à plein temps dévolu à cette problématique. Le DFAE est ainsi doté de ressources appropriées avec des compétences spécifiques et un transfert de connaissances assuré.

Parmi les autres services clés, l'OFJ a la responsabilité de l'entraide judiciaire internationale et le MPC est l'organe de poursuite pénal fédéral. La DDIP, l'OFJ et le MPC représentent le noyau dur des acteurs fédéraux. Si les échanges sont réguliers et fréquents, chacun a tendance à travailler dans sa sphère de compétences en évitant de s'immiscer dans les prérogatives de l'autre. Ceci s'explique du fait de la séparation entre le judiciaire et le pouvoir exécutif.

Le schéma suivant présente les différents acteurs actifs dans ce domaine.

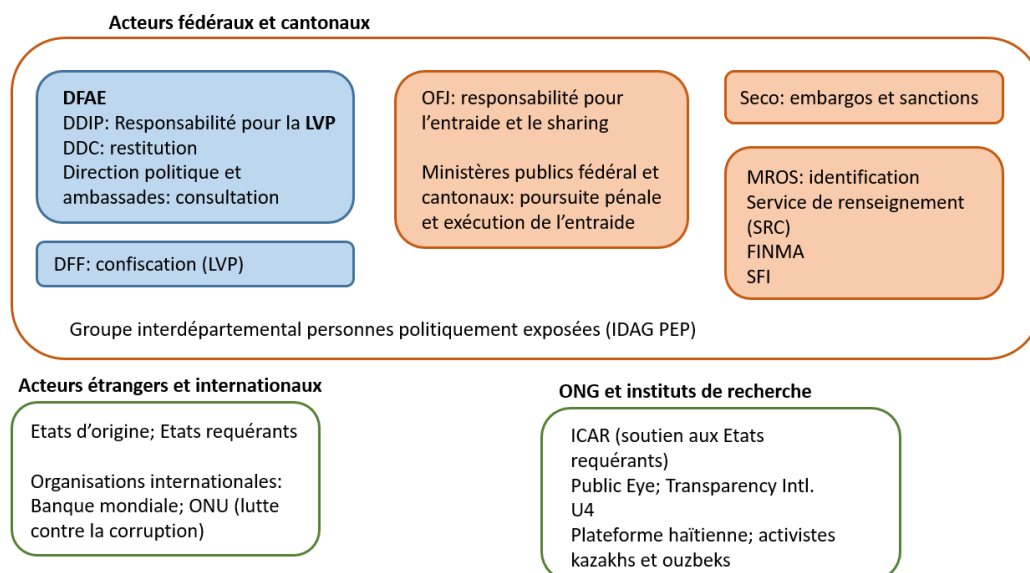


Schéma 2 : Principaux acteurs. Source : CDF.

La stratégie prévoit une étroite collaboration entre les autorités suisses. Grâce à des échanges réguliers et une coopération accrue, il est prévu de surmonter les éventuelles difficultés et réduire les conflits d'intérêt. Des formes de coordination spécifique existent, comme la Plateforme Printemps Arabe.

Le groupe IDAG PEP existe depuis 2004²⁰. L'intérêt de ce groupe réside dans le fait que sont discutés des cas de personnes politiquement exposées non limitées aux seuls potentats. En d'autres termes, il s'agit de cas politiquement sensibles concernant des PPE. Il a été actif lors des discussions sur la stratégie et le projet de loi sur les restitutions. Depuis, il se réunit de manière plus espacée, une à deux fois par an. Sont associées à ce groupe des représentants d'autorités cantonales ayant exprimé un intérêt.

Ce groupe a surtout un caractère informatif. Pour certains des acteurs centraux, la plus-value est faible car ils connaissent déjà les informations par d'autres canaux. D'autres sont également dubitatifs car ce groupe n'est pas perçu comme apportant une contribution à la prise de décision et reste peu axé sur les questions opérationnelles.

Lors de chacune des séances est évoquée une succession de cas par chacune des autorités responsables avec mise à jour de la situation. Ces cas portent sur des annonces préliminaires (*early warning*), des affaires judiciaires en cours et des restitutions. Le DFAE est responsable pour les cas relevant de la LVP, ainsi que pour les restitutions. L'OFJ suit les cas d'entraide judiciaire. Le MPC informe sur les cas relevant de poursuites pénales relevant de sa compétence. Le SECO apporte une contribution sur les cas soumis à sanctions et embargos. Le CDF a constaté que les autorités cantonales ne participent plus à ces séances. En 2019, le cas de la Guinée équatoriale n'a été évoqué au sein de ce groupe qu'une fois prise la décision par le Ministère public genevois de confier la restitution au DFAE.

3.2 Long processus entre le blocage des fonds, leur confiscation et leur restitution

Du fait des contraintes liées aux procédures pénales et d'entraides judiciaires, il faut compter 10 à 15 ans avant d'avoir une décision de confiscation au terme d'un jugement pour de telles affaires. Les procureurs suisses ont recours à des procédures spéciales afin d'accélérer le traitement des affaires : ordonnance pénale, procédure simplifiée ou recours à l'article 53 CP prévoyant des réparations. Des arrangements sont possibles (*deals*) de même que des solutions transactionnelles, c'est-à-dire un abandon des poursuites pénales contre une confiscation des avoirs bloqués (cas Nigéria I par exemple). Si ces pratiques sont encouragées afin de trouver un dénouement plus rapide, elles sont aussi critiquées par l'OCDE, entre autres, pour leur manque de transparence ainsi que la faible unité de doctrine dans les approches des différents ministères publics, fédéral et cantonaux²¹. En 2019, le Parlement a restreint les possibilités d'application de l'article 53 CP (voir encadré au sous-chapitre 2.3, p. 19).

Ces affaires sont compliquées sur le plan judiciaire. Il faut parfois faire face à des procédures multiples déclenchées à la fois en Suisse, par le pays requérant en vertu de l'entraide, et par un pays tiers qui sollicite également l'entraide. Un même complexe d'affaires peut générer plusieurs dizaines de procédures. Montrer les liens entre l'origine illicite des fonds et les faits présumés de corruption ou de blanchiment n'est pas évident. L'Etat requérant doit démontrer qu'il est le principal lésé. Le fait que l'Etat requérant soit partie prenante dans une procédure suisse présente des risques, car il a accès au dossier et peut se servir des

²⁰ Le CDF a eu accès à des notes de ce groupe remontant jusqu'à cette date.

²¹ OCDE (2018), pp. 29 et 39 à 43.

informations à d'autres fins. Par ailleurs, recourir à l'article 260ter du Code pénal, soit l'existence d'une organisation criminelle, à l'encontre de kleptocrates s'avère hasardeux. Suite à une récente décision du Tribunal fédéral²², se pose la question de savoir si une organisation qui vise le pouvoir peut encore être assimilée à une organisation qui poursuit un but d'enrichissement comme une organisation mafieuse. Dès 2011, c'est l'un des outils utilisés par le MPC dans le cadre de sa stratégie pénale.

Si les prévenus reconnaissent leurs torts, alors une solution est plus aisément trouvée. La Suisse ne connaît toutefois pas le principe d'action civile (*civil forfeiture*) plus rapide, à l'instar des systèmes juridiques anglo-saxons. Dans ce cas, la confiscation des avoirs peut s'effectuer indépendamment d'une condamnation pénale et avec des exigences de preuve allégées²³.

Des cas emblématiques : Haïti, Taïwan (Taïpei chinois) et Irak

Quelques cas emblématiques occupent les autorités fédérales depuis plusieurs années.

Le dossier haïtien figure sur la liste des avoirs bloqués depuis 1996. Si les fonds Duvalier (6,5 millions de US dollars) ont fait l'objet d'une décision de confiscation définitive, leur restitution n'est toujours pas possible. A cela s'ajoute les fonds Merceron (4,4 millions de US dollars). Ce dossier est du ressort du DFF pour la procédure de confiscation puis du DFAE pour la restitution.

Dans le cadre d'une affaire de corruption et de commissions illicites versées lors de la vente de navires de guerre par la France à Taïwan (Taïpei chinois), la Suisse avait mis sous séquestre près de 900 millions de dollars. Ce dossier était en suspens depuis 2001, date de la demande d'entraide judiciaire. Il a trouvé son épilogue en février 2021. Une décision de la Cour suprême de Taïwan (Taïpei chinois) a confirmé l'origine illégale d'une partie des fonds, 266 millions de dollars, et a ordonné leur confiscation. Ceci ouvre la voie à leur restitution aux autorités concernées²⁴. La Suisse avait déjà restitué une première tranche de 34 millions de dollars en 2007. Les séquestres sur les 600 millions restants ont été levés puisqu'aucune preuve n'a été apportée sur leur provenance illicite. Cette affaire illustre les difficultés de l'entraide qui suppose une décision de confiscation puis de restitution des autorités étrangères. Elle a duré plus de 20 ans. La situation était complexe dans la mesure où l'affaire concernait aussi un différend entre la France et Taïwan (Taïpei chinois). Le principal suspect était décédé. En mars 2018, le Tribunal pénal fédéral (TPF) avait confirmé le séquestre des 900 millions placés sur des comptes suisses. Ce dossier était suivi par l'OFJ.

Les fonds irakiens sont une véritable saga judiciaire²⁵. Ils ont fait l'objet d'un blocage décrété par les Nations-Unies en vertu de sanctions adoptées en 1990. Suite à une résolution onusienne de 2003, le Département fédéral de l'économie (DEFR) a prononcé la confiscation des avoirs en 2006. Tous les pays concernés devaient restituer les avoirs concernés aux fonds de reconstruction de l'Irak aussi rapidement que possible. En 2013 puis en 2016, la

²² Dans le cas d'une affaire concernant l'organisation des Tigres tamouls, le Tribunal fédéral n'a pas admis qu'une organisation terroriste soit assimilée à une organisation criminelle au sens de l'art. 260ter. Tribunal fédéral, Arrêt du 8 novembre 2019 (6B_383/2019, 6B_394/2019).

²³ 14.039 - Message relatif à la loi sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite du 21 mai 2014, pp. 5140-5142.

²⁴ OFJ (2021). Affaire des frégates: près de 266 millions de dollars seront restitués à Taïwan. Berne, 4 février 2021.

²⁵ Pour un aperçu détaillé du cas Al-Dulimi, voir Rordorf-Braun, Héloïse (2020). « Le pouvoir d'appréciation des autorités suisses dans la mise en œuvre de sanctions internationales » in Giroud, Sandrine et Rordorf-Braun, Héloïse (eds). Droit suisse des sanctions et de la confiscation internationales. Bâle, Helbling Lichtenhahn, pp. 233-264.

Cour européenne des droits de l'homme a cassé les décisions fédérales confirmées en justice, estimant que les droits de la défense n'avaient pas été respectés (faire contrôler la légalité des sanctions par un tribunal impartial). Les avoirs, quelques 200 millions de francs, restent bloqués et le cas n'est toujours pas résolu. Le DEFR a la charge de trouver une solution.

En matière d'entraide judiciaire, l'OFJ ne fixe pas de délais aux autorités d'exécution. La loi sur l'entraide prévoit simplement que l'OFJ peut intervenir auprès de l'autorité de surveillance compétente en cas de retard injustifié²⁶. Cette notion reste difficile à appliquer pour des affaires complexes impliquant des PPE. Selon le CDF, il n'est ainsi pas possible de traiter des objets de manière prioritaire ou, tout du moins, de chercher à comprendre pourquoi des dossiers prennent beaucoup de temps. Celui-ci l'a mentionné dans son rapport d'évaluation sur l'efficacité de l'entraide judiciaire et l'OFJ a refusé la recommandation²⁷.

La lenteur des procédures n'est pas de la seule responsabilité des autorités suisses. Lors de changements de pouvoir au sein de l'Etat requérant, des clivages peuvent apparaître au sein de l'appareil judiciaire entre partisans de l'ancien régime et soutiens au nouveau. Ces clivages peuvent être si forts qu'ils perturbent la préparation et l'envoi de requêtes d'entraide répondant aux exigences suisses. Le CDF a eu connaissance de cas de figure concrets²⁸. Il n'est pas rare que les médias traditionnels de ces pays et les médias sociaux se retournent contre la Suisse critiquant le peu d'empressement et le formalisme des autorités helvétiques à statuer sur des demandes d'entraide. Dans un tel cas de figure, revient le discours selon lequel la Confédération cherche à protéger les intérêts de la place financière.

3.3 Gestion des attentes : problème central

La gestion des attentes est un aspect complexe pour les autorités suisses. Ceci est évoqué dans la stratégie parmi les principaux problèmes rencontrés dans la pratique. La Confédération se trouve soumise à de fortes pressions de la part de l'Etat concerné, des médias et de la population. En 2011, le printemps arabe a ravivé l'attention autour de ces questions.

Avoir une « restitution aussi rapide que possible » est un élément-clé de la stratégie. Il est difficile à concrétiser, car l'interprétation en reste très floue. Cela rend la communication compliquée. Or les autorités suisses se sont régulièrement exprimées suite aux événements du printemps arabe, d'autant plus qu'elles insistent sur le fait que la Suisse est le pays le plus avancé dans les procédures de restitution. Elles signalent aussi en 2012 que les mesures prises « pourraient (...) conduire à une accélération – en soi souhaitable – du processus de restitution »²⁹. Lors d'une visite en Egypte toujours en 2012, le Conseiller fédéral Didier Burkhalter assure que la restitution des avoirs illicites constitue une priorité pour la Suisse³⁰. Un an plus tard, les autorités politiques et de poursuite pénale réaffirment leur

²⁶ Selon le principe de célérité fixé dans l'art. 17a de la loi sur l'entraide judiciaire internationale (EIMP), repris dans les directives de l'OFJ sur l'entraide.

²⁷ 18293 - Evaluation de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale. CDF, Berne, 2020.

²⁸ Cela peut aller de demandes d'entraide volontairement incomplètes à des menaces physiques ou à l'envoi d'une lettre piégée.

²⁹ Réponse du Conseil fédéral, Question Cédric Wermuth (12.5254), Avoirs de l'ancien dictateur tunisien Ben Ali en Suisse, Conseil national, BO 2012 N 1016.

³⁰ « La Suisse promet la restitution des avoirs gelés ». 24 Heures, 14 octobre 2012.

volonté de faire avancer le dossier³¹. En 2014, lors du 3^{ème} Forum arabe sur le recouvrement des avoirs à laquelle participait le président de la Confédération, les représentants égyptiens et tunisiens ont fait part de leur déception face à des processus lents³².

Près de 10 ans après le printemps arabe, peu de fonds ont été restitués à la Tunisie, de surcroît sans modalité. L'ordonnance du Conseil fédéral sur le blocage des avoirs tunisiens a expiré en janvier 2021 car elle a atteint la durée maximale de 10 ans³³. Les procédures concernant l'Egypte se sont enlisées et ont été suspendues. Comme évoqué au chapitre 2.2, les mécanismes judiciaires helvétiques restent difficiles à comprendre pour des autorités étrangères. De surcroît le temps politique ne correspond pas au temps judiciaire. Des pays confrontés à une instabilité politique, voire simplement à une alternance au pouvoir, ont besoin de résultats à court terme. L'issue d'une longue procédure judiciaire est aléatoire et les dirigeants politiques ont souvent changé.

Solution plus rapide et moins contraignante, l'accord transactionnel négocié au sein de l'Etat requérant permet de rapatrier les fonds plus rapidement. Suite à un changement de régime plus ou moins brutal, ces solutions transactionnelles sont privilégiées suite à la mise en place d'une commission de réconciliation ou en vertu d'une amnistie partielle. Ces solutions sont approuvées par les autorités judiciaires impliquant l'abandon des poursuites. Ceci peut avoir des conséquences sur les enquêtes pénales suisses, en particulier si l'Etat d'origine considère qu'aucune infraction n'a été commise. La Suisse est alors tenue de libérer les fonds ou de les remettre sans condition. Les cas égyptiens et tunisiens, en partie, entrent dans ce cas de figure.

Autre solution, l'accord à l'amiable ou négociation de peine réduit toute possibilité d'action judiciaire. L'Etat requérant cherche un arrangement, par exemple avec une entreprise soupçonnée d'actes de corruption. En échange de l'abandon des poursuites, l'entreprise verse un dédommagement financier à l'Etat requérant. Les autorités suisses ne sont pas informées d'un tel marchandage et doivent simplement suspendre les procédures judiciaires. Le CDF a identifié un cas de cette nature.

La gestion des attentes est aussi un aspect important lors des négociations des accords de restitution une fois les fonds confisqués (voir chapitre 4). Là également, les Etat requérants veulent une restitution rapide. Les changements voire l'instabilité politique peuvent compliquer la situation car les engagements pris lors des premières rencontres sont susceptibles d'être remis en cause par la suite.

La distinction entre le « temps politique » et le « temps judiciaire » est intimement liée à la séparation des pouvoirs. Celle-ci est reconnue comme garant d'une justice indépendante et d'un Etat de droit. A ce titre, l'indépendance des autorités de poursuite pénale fédérales est saluée par l'OCDE, en particulier depuis les changements survenus en 2011³⁴. Depuis cette date, le MPC est devenu indépendant et n'a plus de lien avec le Département fédéral de justice et police (DFJP). Conséquence de cette séparation entre l'exécutif et le judiciaire,

³¹ Masmejan, Denis (2013). « Le Ministère public de la Confédération veut accélérer la restitution des fonds Ben Ali ». Le Temps, 28 janvier 2013.

³² « La Suisse peine à restituer les avoirs étrangers ». 24 Heures, 1^{er} novembre 2014.

³³ L'expiration de cette ordonnance de blocage n'a pas de conséquence sur les autres blocages d'avoirs prononcés par les autorités judiciaires dans le cadre des procédures pénales et d'entraide judiciaire toujours en cours.

³⁴ OCDE (2018), pp. 34-36.

le DFAE n'est que rarement informé des démarches entreprises par le MPC avec ses homologues étrangers, ni des contacts en vue d'adopter une stratégie commune de poursuite pénale. En pratique et sur la base des informations à sa disposition, le CDF n'a guère trouvé d'interventions diplomatiques dans les dossiers récents sujets à de possibles restitutions. Seule exception notable ayant eu des échos dans la presse, le cas du Kenya avec l'affaire de corruption de l'Anglo-Leasing³⁵.

Les ambassades suisses ne reçoivent que peu d'informations sur les affaires en cours. Certains interlocuteurs du CDF le regrettent car ils estiment que ceci affaiblit la cohérence de la position suisse. En effet, lors du peu d'empressement des autorités du pays requérant à formuler des demandes d'entraide répondant aux exigences suisses, il existe un risque d'instrumentalisation visant à montrer le manque de volonté de collaborer des autorités suisses (voir chapitre 3.1). Or les réponses sont fournies par l'OFJ en fonction de critères juridiques. Toujours selon plusieurs interlocuteurs du CDF, l'OFJ n'a pas une sensibilité politique et diplomatique suffisante pour communiquer dans ce genre de situation, ni pour désamorcer des critiques envers la Suisse.

A l'inverse, la séparation des pouvoirs et l'Etat de droit sont aussi des arguments commodes. Lors de rencontres ou contacts bilatéraux au niveau diplomatique, il est aisé de s'abriter derrière l'indépendance de la justice pour expliquer qu'un dossier n'avance pas. En pratique, ceci permet d'indiquer que personne n'est responsable de la situation.

3.4 Soutien technique aux Etats requérants : une priorité à géométrie variable

L'assistance technique aux Etats d'origine est une mesure importante de la stratégie de la Confédération. Il s'agit d'aider les Etats requérants à mieux comprendre le système juridique suisse et de les soutenir dans le cadre des procédures d'entraide. Une importance accrue doit être accordée à ces activités, selon la stratégie. Parmi les mesures sont évoquées la formation des autorités, le détachement d'experts et l'organisation de conférences.

En pratique, ce soutien revêt une importance particulière, tant pour l'identification des fonds que pour le développement des capacités en matière de lutte contre la corruption. Souvent, les pays concernés manquent de spécialistes de la criminalité économique et en justice financière. De par les différences culturelles et institutionnelles, il peut s'avérer difficile de comprendre les exigences et procédures helvétiques. De même, le fonctionnement et la répartition des compétences entre les différentes autorités suisses ne sont pas évidentes à percevoir, vu de l'extérieur.

Sur la base des informations à disposition, le CDF a constaté qu'un soutien sous la forme d'une présence constante sur place est plus utile sur la durée, tant pour la formation que pour la compréhension des mécanismes helvétiques. Un tel soutien est offert par ICAR (*International Centre on Asset Recovery*), ONG spécialisée sur les questions de restitutions et rattachée à l'Université de Bâle. Cette organisation est soutenue financièrement par la DDC

³⁵ « L'ambassadeur Jacques Pitteloud est blanchi par le Tribunal pénal fédéral ». Le Temps, 20 décembre 2018. L'ambassadeur a agi en tant que messenger afin de trouver un accord dans le cadre d'une affaire présumée de corruption.

à hauteur de 1,3 millions de francs par an³⁶, de même que par d'autres donateurs comme le Royaume-Uni, la Norvège et Jersey. En lien avec des cas suisses, des experts d'ICAR soutiennent de manière active et sur une longue durée les autorités péruviennes et ukrainiennes. ICAR a également apporté une assistance aux autorités kenyanes. Au total, la DDC verse environ 2,5 millions de francs par an à des ONG, instituts et organismes internationaux³⁷.

Les autres mesures ne permettent pas un soutien technique aussi approfondi. L'organisation d'une rencontre bilatérale est intéressante pour mieux se connaître et renforcer les liens, mais n'est pas suffisante pour développer les capacités techniques des services judiciaires et de lutte contre la corruption. Il en est de même pour des experts envoyés sur place pour quelques semaines, par exemple dans la cadre d'un séminaire de formation. Par exemple, des experts suisses se sont rendus à plusieurs reprises en Tunisie depuis 2011, mais toujours pour une courte durée. Par le passé, la Confédération a pris en charge les honoraires d'avocat de l'Etat requérant, comme l'illustrent les cas du Mali (affaire Moussa Traoré), ainsi que les affaires Mobutu et Duvalier³⁸.

Vu de l'extérieur, il est difficile de comprendre pourquoi certains pays bénéficient d'un soutien approfondi et d'autres non. Lors de rencontres bilatérales et de consultations politiques, les autorités d'un Etat expriment de manière répétée un besoin en assistance technique en lien avec les affaires de restitution. Pourtant, cette demande ne se concrétise pas. Plusieurs explications sont possibles :

- L'Etat requérant ne confirme pas de besoins spécifiques
- Les autorités des deux Etats n'arrivent pas à s'entendre sur les modalités de soutien et leur financement
- Une ONG comme ICAR ne peut pas être présente partout et doit elle-même définir ses priorités compte tenu des moyens à disposition
- La plupart des pays concernés ne figurent pas parmi les pays prioritaires de la DDC, d'où un manque de connaissances du contexte local, des autorités et de leurs besoins.

Appréciation

Le CDF juge de manière positive la pérennisation des ressources au DFAE, ainsi que les compétences existantes. Cela garantit un suivi des affaires placées sous sa responsabilité. En revanche, il regrette que les activités du groupe IDAG PEP se limitent à un simple échange d'informations. Il pourrait avoir un rôle plus actif dans les activités opérationnelles, faire davantage de propositions en lien avec des cas concrets, voire esquisser des solutions. Ce groupe est utile car il est le seul à avoir une vision large des cas politiquement sensibles impliquant des PPE. Le CDF est d'avis que les cantons qui le souhaitent devraient être invités, comme ceci était le cas lors des travaux préparatoires sur la LVP.

³⁶ La contribution de base versée par la DDC à ICAR pour la période 2017 à 2020 se monte à 700 000 francs auxquels s'ajoutent 600 000 francs pour des engagements au sein de bureaux de coordination (Mozambique, Tanzanie, Ukraine).

³⁷ Outre les 700 000 francs pour ICAR, Transparency International reçoit 400 000 francs par an (période 2017-2020), U4 Anticorruption Research Centre 312 500 francs par an (2018-2021) et StAR 500 000 francs par an (2015-2019).

³⁸ DFAE (2010). La politique suisse en matière de restitution d'avoirs illicites : mythes et réalités. Allocution de l'Ambassadeur Valentin Zellweger, Directeur suppléant, DDIP. Club de la Presse, Genève, 5 mai 2010, p. 5.

De telles affaires génèrent des attentes importantes d'autant plus qu'elles sont largement médiatisées. Le CDF estime que la Confédération a souvent promis trop de résultats, trop rapidement. Sans résultat concret, cela génère un degré de frustration élevé et un certain désenchantement dans les bonnes intentions affichées.

Le CDF est conscient que la Suisse dispose d'un cadre juridique avec des procédures longues. Toutefois, il estime que le décalage entre la durée des procédures judiciaires et les préoccupations politiques est grand. Il s'avère dès lors compliqué de restituer les fonds aussi rapidement que possible, principe de la stratégie. Sans véritable critère pour l'appliquer, il reste quelque peu lettre morte. D'autant plus que la prescription des faits guette et constitue un risque important. Selon le CDF, l'idéal serait de définir en interne des objectifs en termes de délai pour de telles procédures. Cela fixerait un cap aux autorités fédérales et donnerait du sens à la stratégie.

Le soutien technique est une autre pierre angulaire de la stratégie. L'expérience montre qu'un engagement sur le long terme est plus utile qu'un soutien sporadique. Le CDF est d'avis qu'il convient de privilégier les demandes axées sur le long terme et visant à renforcer les capacités des Etats requérants. La Confédération pourrait également soutenir des initiatives même lorsque la Suisse n'est pas directement concernée. L'exemple du soutien britannique à un programme de lutte anti-corruption dont un volet porte sur les restitutions venant de Suisse (Nigéria II) est intéressant (voir chapitre 5.2). La place financière pourrait également s'engager financièrement afin d'encourager de telles initiatives (voir chapitre 6).

Recommandation 4 (Priorité 1)

Le CDF recommande au Conseil fédéral en collaboration avec les autorités de poursuite pénale d'assurer un suivi des cas en définissant des objectifs, des indicateurs-clés et un horizon temporel pour les affaires impliquant des personnes politiquement exposées. Le rôle du groupe de travail interdépartemental sur les personnes politiquement exposées (IDAG PEP) devrait être réexaminé et pourrait assurer un suivi de ces cas. Il s'agit d'avoir une gestion des attentes plus réaliste, mieux coordonnée et d'éviter la prescription. Cette recommandation concrétise le principe de restituer les avoirs « aussi rapidement que possible ».

Prise de position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral rejette la recommandation 4. Le constat du CDF à la base de la recommandation – à savoir l'importance d'une gestion des attentes réaliste – est certes correct. Cependant, les mesures proposées par le CDF ne sont pas acceptables.

D'une part, les procédures judiciaires nécessaires pour déterminer l'origine d'avoirs de personnes politiquement exposées à l'étranger (PPE) prennent du temps :

- les PPE utilisent des structures financières opaques ; les avoirs de PPE sont souvent répartis sur plusieurs places financières ; différents ordres juridiques sont impliqués ;
- une étroite coopération avec l'Etat qui souhaite récupérer les avoirs (Etat requérant) est essentielle ; l'Etat requérant n'a cependant pas toujours la capacité de mener le travail d'investigation nécessaire ; parfois, il n'a pas la volonté politique de faire avancer les procédures ;
- les autorités suisses doivent respecter les principes de l'état de droit ; les PPE ont la possibilité de contester chaque grande étape des procédures, ce qui en ralentit considérablement le déroulement.

D'autre part, les attentes de l'Etat requérant et de sa population – bien que légitimes – sont souvent irréalistes en ce qui concerne la durée des procédures judiciaires.

Dans le domaine de l'Asset Recovery, différentes procédures judiciaires entrent en ligne de compte pour déterminer le sort d'avoirs de PPE :

1. les procédures d'entraide internationale en matière pénale (OFJ, MPC, Ministères publics cantonaux) ;
2. les procédures pénales en Suisse (MPC, Ministères publics cantonaux) ;
3. les procédures de confiscation administrative basées sur la LVP (DFF/DFAE).

Le CDF recommande au Conseil fédéral de définir – à usage interne – des objectifs, des indicateurs-clés et un horizon temporel pour ces procédures. Comme indiqué ci-dessus, les principaux facteurs jouant un rôle dans la longueur des procédures ne dépendent pas uniquement des autorités suisses. En ce qui concerne les autorités suisses, le cadre légal actuel prévoit déjà un certain nombre d'outils pour favoriser un traitement aussi rapide que possible des dossiers, par exemple l'obligation de célérité dans la loi sur l'entraide pénale internationale ou un délai maximal pour ouvrir une action en confiscation dans la LVP. En outre, l'exécutif ne peut pas influencer le temps judiciaire. En raison de l'indépendance des autorités de poursuite pénale, le Conseil fédéral ne peut pas leur dicter un tempo. Et dès que les procédures sont portées devant les tribunaux, c'est exclusivement à eux que revient la gestion de la durée des procédures.

Quant à l'IDAG PEP, le Conseil fédéral note qu'il est composé de nombreux services, qui ont tous un lien avec la thématique de l'Asset Recovery et apportent leur expertise. Cependant, lorsqu'il est question de procédures concrètes, seuls quelques services sont directement concernés. Confier à l'IDAG PEP le suivi de procédures concrètes serait dès lors ni approprié ni efficient.

Ceci étant dit, le Conseil fédéral est prêt à examiner d'autres mesures pour optimiser la gestion des attentes dans le cadre des travaux en vue d'une nouvelle stratégie Asset Recovery (voir la prise de position du Conseil fédéral sur la recommandation 1). Une communication coordonnée (voir prise de position du Conseil fédéral sur la recommandation 7) et le fait d'offrir une assistance technique ciblée et appropriée aux Etats requérants (voir la prise de position de la DDC sur la recommandation 5) en font partie.

Indépendamment des travaux en lien avec la recommandation 4, le Conseil fédéral est disposé à réexaminer le rôle de l'IDAG PEP et à revoir ses modalités de travail.

Die EFK nimmt die Ablehnung zur Kenntnis.

Recommandation 5 (Priorité 2)

Le CDF recommande à la DDC de prioriser les demandes de soutien technique en vue de possibles restitutions. Il s'agit de favoriser les engagements sur le long terme permettant de renforcer les institutions des pays bénéficiaires actives dans la lutte anti-corruption.

Prise de position de la DDC

Die DEZA akzeptiert die Empfehlung 5, unter Berücksichtigung und im Rahmen der folgenden Ausführungen:

Die aktuelle Praxis geht bereits heute stark in die Richtung dieser Empfehlung. So setzt die DEZA aktuell Asset Recovery Programme in Tansania, der Ukraine und in Mosambik um, mit und über ICAR als strategischem Partner. Die DEZA ist grundsätzlich offen für ähnliche technische Zusammenarbeiten in und mit Ländern mit Potential für mögliche Restitutionsen. Dabei ist jedoch zu beachten, dass eine Reihe von Aspekten und Kriterien zu berücksichtigen sind, damit eine solche Zusammenarbeit erfolgen kann, unter anderem: der Wille des Partnerlandes, sich auf eine langfristige und systematische Zusammenarbeit einzulassen; die Kohärenz mit den programmatischen Prioritäten des DEZA-Programms vor Ort und seinen verfügbaren Ressourcen; die Verfügbarkeit von hoch spezialisierten Ressourcen/Organisationen, welche eine solche technische Zusammenarbeit realisieren können; ein ausreichender Zeithorizont. Zudem muss sichergestellt sein, dass eine solche technische Zusammenarbeit nicht instrumentalisiert wird. Gleichzeitig, aufgrund der oft schwierigen Kontexte (Rechtstaatlichkeit), ist zu berücksichtigen, dass das Engagement der Schweiz (EDA/DEZA) jeweils auf viele Jahre angedacht werden muss. Weiter ist darauf zu achten, dass die entsprechenden Vorhaben, wenn möglich, in einen weiteren programmatischen Ansatz im Bereich Gouvernanz und Korruptionsbekämpfung integriert sind. Durch die Kombination verschiedener spezifischer Interventionen und gezielten Kooperationen mit andern Entwicklungsakteuren hinsichtlich Korruptionsprävention, Stärkung von staatlichen Institutionen, Gesetzgebung, Strafverfolgung und Rechtsprechung kann mehr und nachhaltiger Wirkung erzielt werden.

Die DEZA wird daher ihre Praxis in diesem Sinne und im Sinne der Empfehlung fortsetzen.

4 Négociation des accords pour les restitutions avec modalités

4.1 Processus de négociation mieux formalisé côté suisse

Sur la base des exemples les plus récents de négociation, le CDF a constaté que le DFAE a défini un cadre de négociation structuré tout en laissant suffisamment de flexibilité pour tenir compte des sensibilités propres à chaque pays. Le CDF a observé un réel processus d'apprentissage au sein du DFAE. Celui-ci tient compte des expériences précédentes et de l'évolution du cadre international.

La répartition des rôles est claire. La DDIP dirige les négociations pour la Confédération et traite les questions politiques. La DDC s'occupe des aspects techniques relatifs au choix des projets, puis à leurs réalisations. L'ambassade suisse est consultée et donne un avis selon besoins et en fonction de ses connaissances sur place. Le schéma suivant présente les différentes étapes et le rôle de chacun. Le fait que le processus soit centralisé au DFAE rend la situation plus claire. Auparavant, le SECO était également impliqué pour les affaires de restitution et engagé dans les négociations. Ceci rendait le processus plus difficile à comprendre, tout comme les compétences et les responsabilités.

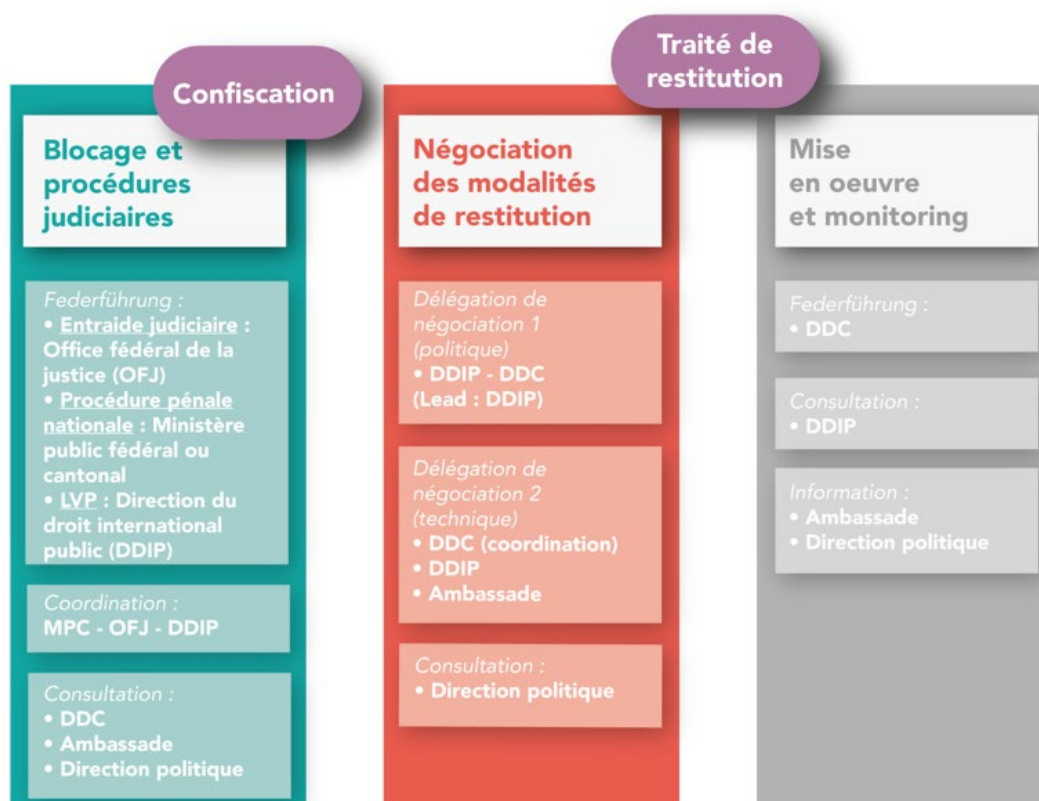


Schéma 3 : Principales étapes et répartition des rôles. Source : DFAE, 2020.

Une fois le mandat de négociation défini, le DFAE se base sur une approche en deux étapes :

- Dans une première phase, le DFAE discute avec ses homologues du pays concerné afin de se mettre d'accord sur les principes généraux de la restitution. Les deux délégations s'engagent à respecter ses principes. Durant cette phase, les discussions ne portent pas sur des projets concrets.
- Dans une seconde étape, les négociations sont davantage d'ordre technique. Elles portent sur le choix des projets, le transfert et l'allocation des fonds, ainsi que les mécanismes requis pour le suivi des projets.

Cette approche est suivie pour les négociations avec l'Ouzbékistan. L'idée est d'avoir un socle commun. La restitution des fonds ouzbeks se fera en plusieurs tranches, en fonction des décisions de justice. Pour le moment, 130 millions de francs ont été définitivement confisqués. Seul ce montant peut faire l'objet de la seconde phase de négociations, soit le choix des projets et les modalités concrètes de mise en œuvre. En fonction des décisions de justice, les tranches suivantes suivront ce même processus. Parallèlement au premier accord-cadre, le DFJP a besoin, de son côté, d'un accord bilatéral sur le sharing. La confiscation des fonds ouzbeks doit suivre les règles sur le sharing, puisque les décisions sont issues de procédure judiciaires suisses. Les autorités suisses, sous réserve de l'approbation des cantons concernés, renoncent à faire valoir leurs droits à un partage. Ceci correspond à un « faux sharing ».

Autre exemple, la Confédération a signé en 2018 un accord-cadre avec le Kenya, le FRACCK (*Framework for the Return of Assets from Corruption and Crime in Kenya*). Cet accord est signé entre le Kenya et plusieurs Etats où des avoirs ont été identifiés, voire bloqués, soit la Suisse, le Royaume-Uni et Jersey. Il se base sur la Convention des Nations-Unies contre la corruption (CNUCC), en particulier l'article 57. Il stipule que :

- Les restitutions de fonds sont conditionnées à des décisions de justice définitives.
- Chacune des parties concernées peut conclure un accord avec le Kenya sur les modalités de restitution, le choix de projets spécifiques et leur exécution.
- Les projets doivent bénéficier à la population kényane en ligne avec les objectifs de développement et l'Agenda 2030.
- Le retour des fonds et leur affectation à des projets doit faire l'objet d'un monitoring et d'évaluations appropriés.

Si cette démarche est intéressante, elle n'a pas pu être concrétisée au Kenya³⁹. En effet, les autorités kenyanes n'ont jusqu'à présent pas rendu de décision de justice confisquant les fonds, suite à des divergences internes. Plusieurs mécanismes d'entraide sont devenus caducs suite à la prescription des faits.

Un processus de négociation dure facilement deux à trois ans. Lors des premières rencontres, il faut chercher un climat de confiance et une compréhension mutuelle. La délégation étrangère peut exprimer des doutes sur les exigences suisses et faire part de ses réticences. Cela fait partie intrinsèque aux négociations, chacun cherchant à défendre ses intérêts. Il faut surmonter les différences culturelles et éviter de froisser la partie adverse. Par exemple, présenter un accord que la Suisse a ratifié avec un autre Etat peut vexer

³⁹ Spörndli, Markus (2019). « L'argent sale qui se trouve en Suisse n'a toujours pas été restitué au Kenya ». SWI swissinfo, 20 juin 2019.

la délégation étrangère. Tout dépend également de la marge de manœuvre des délégations, c'est-à-dire dans quelle mesure elles peuvent prendre des engagements ou si elles doivent au préalable rendre compte à leur autorité de tutelle. De même si les membres d'une délégation changent régulièrement, les autorités suisses se trouvent face à des interlocuteurs différents, ce qui complique la situation. A la fin du processus, le projet d'accord doit encore recevoir l'aval de chacun des deux gouvernements.

4.2 Absence de pré-négociations

Depuis l'adoption de la stratégie en vigueur, le CDF a constaté que le DFAE n'entame pas de négociations en vue de restitutions avant les décisions de justice définitives rendues. Le DFAE considère qu'il reçoit un mandat de négociations une fois les procédures judiciaires terminées. De même, le CDF n'a pas eu connaissance de *deals* ou marchandage, liant les affaires de restitution en cours à d'autres questions politiques s'inscrivant dans le cadre des relations bilatérales entre les deux pays.

Par le passé, la situation était plus ambiguë. L'affectation des fonds pouvait être influencée par des projets en discussion, préalablement aux résultats des négociations. La première restitution avec l'Angola en est une illustration. Dans ce cas, une partie des fonds restitués a été utilisée pour un projet incluant l'acquisition d'engins de déminage fournis par l'entreprise RUAG⁴⁰. Or l'Angola avait négocié et signé un contrat avec RUAG avant que l'accord de restitution entre l'Angola et la Suisse ne soit conclu et sans que le DFAE n'en ait eu connaissance.

Aujourd'hui, il y a certes des discussions avec les Etats concernés. Celles-ci s'inscrivent dans le cadre du dialogue avec les autorités des Etats d'origine, qui est une mesure prévue par la stratégie. Le DFAE peut expliquer les mécanismes suisses, l'approche et les attentes de la Confédération en matière de restitution et présenter les expériences précédentes. Afin d'améliorer la cohérence et la coordination avec d'autres Etats confrontés à des possibles restitutions vis-à-vis d'un pays, le DFAE peut initier une démarche en vue d'avoir une approche commune. Ceci permet de s'accorder autour de principes de restitution reconnus au niveau international. Le DFAE a utilisé une telle approche dans le cadre des fonds ouzbeks.

4.3 Approche pragmatique du DFAE et solutions sur mesure

Le DFAE a une approche pragmatique dans le sens où il considère que chaque cas est particulier. Il n'existe pas de modèle universel applicable à chacune des situations. Une fois le mandat reçu, il élabore une solution, en tenant compte des contraintes propres à chacun des pays concernés.

Si le DFAE s'oriente sur des solutions sur mesure, l'expérience montre qu'il existe différents modèles :

- Un accord bilatéral et une mise en œuvre par un organisme conjoint avec supervision de la DDC (modèles Angola I et II).

⁴⁰ Steiner, Yves (2008). « Quand la DDC roule pour les armuriers ». L'Hebdo, 29 mai 2008, pp. 36 - 37.
Voir également Steiner Yves (2008). « Audit à la poubelle ». L'Hebdo, 23 octobre 2008, p. 8.

- Un accord avec une mise en œuvre par une fondation spécialement dédiée (modèle Kazakhstan I).
- Un accord trilatéral incluant une organisation internationale chargée de la mise en œuvre et du suivi (modèles Nigéria I et II ; Turkménistan). Une variante a existé avec un simple accord entre la Suisse et une organisation internationale (modèle Kazakhstan II).
- Un accord trilatéral, entre un Etat requérant et deux Etats restituant des fonds (modèle Pérou II).
- Un accord-cadre qui détermine les principes généraux préalablement à une restitution spécifique (modèle FRACCK, Kenya).

Le choix du modèle dépend en général du niveau de connaissances du pays par les autorités fédérales. Le DFAE s'oriente vers un modèle avec exécution par une organisation internationale car il peut s'appuyer sur l'expérience et l'infrastructure de cette dernière pour la réalisation des projets et la supervision. C'est une manière de partager le risque. La Confédération conserve la possibilité de demander un audit particulier en cas de problèmes. Le recours à une fondation spécifique est coûteux. Dans le cas de la première restitution au Kazakhstan confiée à la Fondation Bota spécialement mise sur pied, les coûts administratifs et de gestion du programme ont dépassé les 30 %⁴¹.

Les autorités de poursuite pénale ont déjà ordonné une restitution sous l'égide d'une organisation internationale. Dans le cas Nigéria II, le Ministère public genevois a indiqué que la restitution devait se faire sous la supervision de la Banque mondiale.

Le DFAE ne refuse pas de mandat, même si les critères définis pour effectuer des restitutions paraissent difficiles à respecter. A titre d'illustration, la stratégie met l'accent sur l'implication des acteurs de la société civile lors du choix des projets et du suivi. La formulation retenue, « dans la mesure possible », laisse une grande latitude d'appréciation.

En pratique, les ONG restent peu impliquées dans les processus de restitution. Il convient de tenir compte des réalités du terrain. En effet, les activités de la société civile demeurent limitées dans plusieurs pays concernés. Or l'implication des ONG est perçue comme un facteur important, puisque les projets doivent bénéficier à la population lésée et victime des actes de détournement de fonds. Ceci génère de grandes attentes et des actions menées par des groupes ou des activistes à l'étranger, comme le montrent les cas kazakhs et ouzbeks.

Ces critères définis dans la stratégie restent souples et ne sont pas impératifs, ni cumulatifs. Principal point de non entrée en matière, la Confédération n'accepte pas les demandes de simple transfert des fonds sur les comptes de l'Etat requérant.

⁴¹ The Bota Foundation : Final Summative Report. Submitted February 12, 2015, pp. 46-47.

4.4 Principaux points d'achoppement : le monitoring et l'implication de la société civile

Les questions relatives au monitoring, c'est-à-dire le suivi des projets, et à l'implication de la société civile font l'objet des points de divergence les plus importants. Or ces deux points sont mis en avant au niveau international. La Convention des Nations Unis contre la Corruption (CNUCC) évoque la nécessité de prendre des mesures afin de favoriser une participation active de la société civile dans la prévention et la lutte contre la corruption (art. 13). Le *Global Forum on Asset recovery* (GFAR) concrétise ce principe pour les restitutions d'avoirs (voir encadré ci-dessous). Les Etats d'origine expriment leur désaccord sur ces aspects, arguant qu'il s'agit d'une entorse au principe de souveraineté. De surcroît ces Etats sont d'autant plus sensibles sur ce point qu'il s'agit de « leur » argent, acceptant difficilement une ingérence étrangère.

De fait, l'implication de la société civile est le plus souvent faible, voire inexistante. Parmi les mécanismes de monitoring, différentes alternatives existent en fonction de la solution retenue, accord bilatéral direct ou accord trilatéral avec une organisation internationale chargée de l'exécution des projets et du monitoring. Dans ce cas, l'organisation dispose de ses propres instruments de monitoring. En fonction de leur sensibilité, un pays n'accepte pas nécessairement un monitoring externe. Il faut alors trouver les moyens nécessaires afin que les autorités suisses gardent un droit de regard et puissent solliciter un audit ou une évaluation externe en cas de besoin.

Une fois les négociations terminées, les gouvernements des pays respectifs doivent encore approuver formellement l'accord. Jusqu'à la signature de l'accord, le processus peut prendre encore quelques mois.

Les principes du Global Forum on Asset Recovery (GFAR)

Les principes GFAR reconnaissent la participation de la société civile au processus de restitution. Les ONG devraient pouvoir contribuer autant que possible aux dispositions de retour des fonds de même qu'elles peuvent participer au suivi et à la transparence de leur affectation. Le principe n°10 est spécifiquement consacré à l'intégration des organisations non-gouvernementales.

Parmi les autres principes, figurent l'affectation des fonds aux victimes des actes de corruption, le renforcement des capacités de lutte anti-corruption et la nécessité d'avoir un monitoring indépendant. Ceci suppose un partenariat entre Etats, un intérêt mutuel dans la réussite d'une restitution et un dialogue mis en place dès le début du processus.

Les principes GFAR ont été adoptés en 2017, sous l'égide des Etats-Unis, du Royaume-Uni et de *Stolen Asset Recovery Initiative* (StAR) lié à la Banque mondiale. Ces principes s'inscrivent dans le cadre de la CNUCC. La Suisse s'y réfère et a contribué à leur élaboration.

La réussite des négociations dépend de la volonté des Etats. Derrière cette évidence se cachent les intérêts de chacune des parties. La Suisse veut restituer les fonds avec des mécanismes comportant des garde-fous. Ceci inclut un droit de regard sur le choix des projets et l'affectation des fonds aux populations victimes des actes de corruption. L'Etat concerné peut avoir un intérêt à montrer qu'une restitution réussie s'inscrit dans une volonté d'améliorer la lutte contre la corruption et renforcer les institutions œuvrant dans cette voie. Comme le montre le cas du Pérou, ceci peut se faire par le choix de projets visant à renforcer les capacités dans ces domaines de lutte contre la criminalité économique. Dans ce cas

de figure, le Pérou veut montrer qu'il respecte les engagements internationaux (CNUCC). Une telle démarche reste cependant rare. En ce sens l'accord avec le Pérou est un modèle intéressant.

Appréciation

Le CDF se félicite que le DFAE ait amélioré le processus de négociation, le rendant plus formalisé et mieux structuré. Il tient compte des expériences précédentes s'inscrivant dans une perspective d'apprentissage régulière. Ainsi, les négociations ne sont plus influencées par des projets préexistants et des arrangements antérieurs sur une possible affectation des fonds.

Le DFAE a développé une approche pragmatique qui lui permet de trouver une solution sur mesure, en fonction de la situation. Cela donne toutefois l'impression que le DFAE cherche une solution coûte que coûte, en particulier lorsque la décision d'une restitution avec conditions revient à une autorité judiciaire ou à l'OFJ en vertu d'une garantie pour l'entraide. En dépit de la séparation des pouvoirs, le CDF s'étonne qu'une autorité judiciaire – notamment cantonale – puisse imposer une décision au DFAE, sans discussion préalable sur sa praticabilité. La frontière entre le politique et le judiciaire est ici ténue. De même le CDF regrette qu'il ne soit pas possible pour des raisons juridiques d'avoir un seul accord avec l'Ouzbékistan, au nom de la Confédération, couvrant les besoins du DFJP pour le sharing.

L'accord avec le Pérou est intéressant dans la mesure où les parties en présence ont développé un intérêt commun à trouver une solution avec des projets visant à renforcer les capacités de lutte contre la corruption.

Hormis la question de la remise des fonds sans condition, le DFAE n'a pas défini de ligne rouge, c'est-à-dire des positions non acceptables. Ceci vient du fait que les critères définis dans la stratégie ne sont pas contraignants et relèvent du souhaitable (« *nice to have* »). Ceci est en particulier le cas pour le monitoring externe et l'implication de la société civile. Selon le CDF, ceci réduit la portée des engagements de la Confédération. Le CDF est d'avis que le DFAE devrait avoir des critères internes plus fermes lors des négociations, en accord avec les accords internationaux et la stratégie.

Recommandation 6 (Priorité 1)

Le CDF recommande à la DDIP en coordination avec la DDC de définir à usage interne un noyau de critères sur lesquels la Confédération n'est pas disposée à transiger en vue d'un accord sur les modalités de restitution. Ceci concerne la transparence, l'engagement de la société civile et le monitoring externe.

Prise de position de la DDIP

La DDIP et la DDC acceptent la recommandation 6 dans les limites qui suivent.

Il n'y a pas qu'une seule manière de restituer des avoirs d'origine illicite. Cependant, l'analyse de la pratique récente montre que les accords sur les modalités de restitution ont des caractéristiques communes:

- (1) mise en place d'un mécanisme de restitution (structure permettant d'assurer la mise en œuvre de la restitution);
- (2) implication d'institutions locales, nationales et/ou internationales disposant de compétences dans les domaines d'utilisation des avoirs restitués;

(3) identification de programmes d'intérêt public qui seront financés par les avoirs restitués et d'objectifs à atteindre par le biais de ces programmes;

(4) mise en place d'un mécanisme de monitoring opérationnel et financier.

En incluant ces éléments dans les accords, la DDIP et la DDC ont pour but que les restitutions bénéficient effectivement à la population spoliée et respectent les principes de la transparence et de l'obligation de rendre compte («accountability»). La pratique montre ainsi que la DDIP et la DDC ont été guidées par des critères clairs dans les négociations passées. Ces critères sont conformes à la stratégie Asset Recovery du Conseil fédéral de 2014 et aux standards internationaux (notamment aux principes GFAR).

La négociation d'accords sur les modalités de restitution est une tâche délicate. L'Etat requérant part du principe que les avoirs à restituer lui appartiennent et qu'il peut en disposer librement. La DDIP et la DDC s'emploient à comprendre le contexte concret, ainsi qu'à présenter les standards internationaux et la pratique suisse de restitution – qui mettent en évidence le fait qu'une restitution ordonnée sert les intérêts des deux Etats et est un signe concret de leur volonté de lutter efficacement contre la corruption. La DDIP et la DDC s'inscrivent dans une logique de partenariat entre Etats égaux. Les critères de négociation qu'elles utilisent doivent donc être suffisamment souples pour pouvoir être adaptés au contexte de la restitution. La pratique évoquée ci-dessus montre que cette approche permet d'atteindre les objectifs en terme de transparence et de monitoring.

L'association de la «société civile» illustre d'autant plus la nécessité de critères souples. L'expérience montre en effet que la «société civile» ne dispose pas toujours de l'indépendance, des ressources et connaissances nécessaires à un accompagnement des restitutions. En outre, vu la sensibilité politique des processus de restitution, les ONG hésitent à prendre des engagements concrets. C'est pourquoi, en pratique, elles sont associées à ces processus selon la réalité du contexte. L'implication de la «société civile» ne peut pas être rendue obligatoire en toutes circonstances. Une certaine souplesse est de mise – en ligne avec l'art. 18 al. 5 LVP, selon lequel le Conseil fédéral «associe autant que possible les organisations non gouvernementales au processus de restitution».

Ceci étant dit, la DDIP et la DDC sont prêtes à affiner leurs critères de négociation à usage interne et à la lumière des expériences, pratiques et développements les plus actuels.

5 Exécution des accords et suivi

5.1 Les cas actuels

Actuellement, deux cas sont en cours de restitution, l'un au Nigéria, l'autre au Kazakhstan. Ces deux pays ont déjà connu des affaires de restitution avec la Suisse. Suite à la signature d'un accord tripartite le 15 janvier 2020, le programme de restitution au Turkménistan a commencé, par l'intermédiaire d'une organisation internationale, le Programme des Nations-Unies pour le Développement (PNUD). Les fonds restitués servent à cofinancer un projet du PNUD dans le domaine de la santé, à savoir la lutte contre la tuberculose. La Confédération suisse et le gouvernement péruvien ont signé un accord en décembre 2020 ouvrant la voie à l'exécution des projets.

Parmi les cas qui se sont récemment terminés, seul figure l'accord entre la Suisse et l'Angola (Angola II). Les autres cas sont plus anciens. Le tableau suivant donne un aperçu des restitutions passées, en cours et à venir. Il s'agit uniquement des restitutions avec modalités et des cas placés sous la responsabilité du DFAE.

Cas	Début	Fin	Restitution	Montants (mio US \$)	Remarques
Angola I	2002	2013	Oui	24	
Angola II	2008	2018	Oui	43	
Congo (ex Zaïre)	1997	2009	Non	5,5	Fonds rendus en partie aux héritiers Mobutu
Côte d'Ivoire	2011	2014	Non	70	Pas de preuve de culpabilité
Egypte	2011		Non	700	Collaboration difficile; une partie des fonds rendue ou libéré ; environ 400 millions toujours séquestrés
Guinée Equatoriale	2019		Négociations en cours	22,4	Montant de référence pour les négociations ; décision de confiscation du Parquet genevois (véhicules)
Haïti (Duvalier)	1986		En attente d'un accord de restitutions	6,5	Fonds confisqués par la Suisse ; restitution difficile
Haïti (Merceron)	2012		En attente d'une décision de confiscation	4,4	
Kazakhstan I	2002	2014	Oui	115	
Kazakhstan II	2007		En cours de restitution	48	

Kenya					<i>Signature d'un accord-cadre en vue de restitutions futures (2018)</i>
Mali	1992	1997	Oui	3,9	
Mexique	1995	2008	Oui	74	
Nigéria I	1999	2007	Oui	700	
Nigéria II	1999		En cours de restitution	321	
Ouzbékistan	2012		Négociations en cours sur les 130 millions	800	Procédure MPC ; fonds confisqués ; recours 130 millions définitivement confisqués
Pérou I	2000	2006	Oui	93	
Pérou II	2000		Accord signé et début du programme de restitution	16,3	16,3 millions font l'objet de l'accord de restitution. Plus de 8 millions sont encore bloqués en Suisse
Philippines	1986	2004	Oui	684	
Tunisie	2011		En partie Fonds bloqués	60	Une partie des fonds restitués (4 millions) ; solutions transactionnelles
Turkménistan	2014		Début du programme de restitution	1,3	Entraide judiciaire ; restitution avec modalités demandée comme garantie par l'OFJ
Ukraine	2014		Fonds bloqués	70	Procédures multiples

Tableau 1 : Liste des cas avec des fonds bloqués en vue d'une restitution sous la supervision du DFAE. Source : DFAE, 2019 ; adapté et complété par le CDF. Les montants indiqués se réfèrent aux montants restitués s'il y a restitution. Sinon, les montants se basent sur les fonds bloqués et séquestrés.

Plusieurs restitutions s'effectuent par l'intermédiaire d'une organisation internationale, en particulier la Banque mondiale (voir chapitre 4). L'ONG *Bank Information Center* (BIC) suit de manière critique les programmes des banques de développement, en particulier ceux de la Banque mondiale. Elle milite pour plus de transparence et une meilleure capacité à rendre compte des activités. Elle a mené une analyse sur les pratiques de la Banque mondiale en matière de restitutions, notamment provenant de Suisse. Les résultats ont été publiés fin 2019⁴². Le BIC soulève les problèmes suivants :

- Trop grande proximité entre le personnel local de la Banque mondiale et les agences gouvernementales chargés de mettre en œuvre les programmes de restitution.

⁴² Bank Information Center (2019). *World Bank Oversight of Asset Return : Lacking Clear Vision ?* Washington, BIC, October 2019. Le BIC a analysé les cas de restitution de la Suisse au Nigéria et au Kazakhstan.

- Manque de mesures visant à prévenir la corruption lors de l'exécution des projets. Mesures correctives jugées insuffisantes en cas de problème détecté.
- Manque de transparence de la part de la Banque mondiale, notamment concernant les informations relatives aux projets et l'allocation des fonds.
- Suivi externe insuffisant, en particulier de la part d'organisations de la société civile.

Le BIC estime que les pays restituant les fonds doivent aussi s'engager afin que la Banque mondiale respecte les principes et règles en matière de restitutions (engagement de la société civile et monitoring externe). Le fait de donner un mandat à une organisation internationale n'est pas une garantie suffisante.

5.2 Nigéria II : réelle inclusion de la société civile

Depuis la signature de l'accord en 2017 avec le Nigéria, son exécution se déroule dans des conditions satisfaisantes jusqu'à présent. La Banque mondiale met en œuvre le programme qui consiste à soutenir les familles les plus pauvres en leur versant une aide financière directe (*National Social Safety Net Project, NSSNP*). Point particulier, les organisations de la société civile nigériane suivent étroitement ce programme. Elles sont regroupées au sein de l'*Africa Network for Environment and Economic Justice (ANE EJ)*. Les ONG nigérianes avaient exprimé de nombreuses critiques à l'encontre du premier accord de restitution entre la Suisse et le Nigéria et du rôle de la Banque mondiale⁴³.

Point particulier, les ONG nigérianes jouent un rôle important dans le suivi et le monitoring de ce second accord, rôle reconnu par le gouvernement nigérian⁴⁴. Ce monitoring inclue, depuis le début, les transferts financiers vers les bénéficiaires finaux. Il s'agit au préalable de les avoir identifiés et d'assurer une répartition entre les différentes régions⁴⁵. Le monitoring se fait à l'aide de superviseurs présents au niveau local. Des enquêtes auprès des bénéficiaires sont réalisées. Les résultats sont rendus publics⁴⁶. Des échanges réguliers ont lieu entre les différentes parties prenantes nigérianes. Le rôle des ONG, en particulier de l'ANE EJ, en matière de suivi est formalisé dans un projet dénommé MANTRA (*Monitoring of Recovered Assets Through Transparency and Accountability*). Ce projet s'inscrit dans le cadre d'un programme plus vaste de lutte anti-corruption, ACORN (*Anti-Corruption in Nigeria*). Ces actions sont financées principalement par l'agence de coopération britannique, UK DFID (*Department for International Development*). La Suisse ne fait pas partie des bailleurs de fonds.

La Banque mondiale effectue également son propre suivi. A la fin 2019, environ 40 % des fonds avaient été distribués. La DDC reçoit les différents rapports, monitorings et compte rendu de mission. L'ambassade suisse au Nigéria suit l'évolution de la situation de plus près. Pour son travail d'exécution et les coûts administratifs, la Banque mondiale reçoit environ 1 % de la somme restituée (situation à fin 2019). Même si la situation politique au Nigéria est volatile, cet accord est jusqu'à présent exemplaire, car les organisations de la société civile sont véritablement intégrées dans le suivi de l'accord. Il en constitue un cas particulier dans les affaires de restitution.

⁴³ Le manque de transparence dans l'allocation des fonds, les coûts administratifs élevés, le suivi lacunaire figurent parmi les principales critiques de cette première restitution au Nigéria.

⁴⁴ L'engagement des ONG nigérianes fait l'objet d'un accord spécifique avec le gouvernement du Nigéria. Celui-ci l'a ensuite communiqué à la Banque mondiale.

⁴⁵ 20 Etats sur 26 que compte le Nigéria bénéficient de ce programme.

⁴⁶ Par exemple : ANE EJ (2019). Tackling Poverty with Recovered Assets : the Mantra Model, January 1, 2019.

5.3 Kazakhstan II : un programme s'appuyant sur la Banque mondiale

En 2012, la DDC signe un accord avec la Banque mondiale afin de restituer 48 millions de US dollars au Kazakhstan, par l'intermédiaire d'un fonds fiduciaire (*trust fund*). Il est complété par un accord entre le Kazakhstan et la Banque mondiale. Cette restitution est le résultat d'une décision de la justice genevoise confisquant les avoirs en 2011. Les parties ont convenu d'affecter les fonds à des projets développés par la Banque mondiale en faveur de la population locale. Les projets retenus portent sur la politique de la jeunesse et l'efficacité énergétique.

Kazakhstan II fait suite à un premier programme de restitution. Celui-ci est souvent considéré comme un succès, car une fondation indépendante, BOTA, spécialement créée pour l'occasion, s'est chargée de l'exécution. Des voix critiques apportent des nuances à la réussite de cette première restitution. La fondation n'a pas survécu, une fois le programme terminé. Elle correspondait davantage à une entreprise qu'à une ONG. Son style de gestion était bureaucratique et peu transparent, avec des coûts administratifs élevés. Tout un système complexe de suivi avait été mis en place avec la Banque mondiale, également engagée dans ce programme. Chargée de la supervision de la fondation BOTA ; la Banque mondiale a reçu 1,3 % des fonds restitués pour ses activités. De surcroît, le Kazakhstan n'a guère progressé au niveau des règles de bonne gouvernance, ni dans le domaine de la transparence des industries extractives⁴⁷.

Pour Kazakhstan II, la Confédération a voulu un programme plus simple en s'appuyant uniquement sur la Banque mondiale. Dans l'un des deux projets réalisés dans le cadre de cette restitution, le *Youth Corps Project*, des critiques ont émergé sur la trop grande proximité du pouvoir d'organisations de la jeunesse associées dans l'affectation des fonds, parlant même d'ONG organisées par le gouvernement⁴⁸. Les appels d'offres ne respecteraient pas les règles en vigueur. La communication servirait les intérêts du pouvoir. Face à ces allégations, la Banque mondiale a mené ses propres enquêtes, également à la demande de la DDC. S'agissant de ce projet spécifique, elle n'a pas relevé de manquements graves aux règles de gestion et des appels d'offres et a pris des mesures pour améliorer la gestion, la communication et le traitement de plaintes éventuelles. La Banque mondiale établit un bilan semestriel à l'intention de la DDC. Fin 2019, 80 % des fonds avaient été versés pour le programme sur la jeunesse et 75 % pour le programme énergétique. Leur achèvement est prévu en 2021. Les frais de la Banque mondiale se montent à près de 4,5 % du montant restitué.

⁴⁷ Initiative pour la transparence dans les industries extractives (ITIE) est soutenue par la Confédération. Un petit projet lié à l'ITIE faisait partie du programme de restitution Kazakhstan I. De même un autre projet concernait la gestion des finances publiques (Public Finance Management Review Programm, PFMR).

⁴⁸ Bank Information Center (2019), p. 13. Voir également : Lasslet, Kristian and Mayne, Thomas (2018). A Case of Irresponsible Asset Return ? The Swiss-Kazakhstan \$48.8 million.

5.4 Haïti : le cas le plus difficile

Si la Confédération a définitivement confisqué les fonds Duvalier, leur restitution reste un chemin de croix. S'ils suivent la même voie, les fonds Merceron viendront s'ajouter à la problématique. En principe, la Confédération peut décider elle-même l'affectation des fonds. La LVP prévoit 2,5 % maximum pour l'ensemble des frais à savoir le blocage, la confiscation, la restitution et les mesures de soutien. Le DFAE envisage de passer par le biais d'une organisation internationale, en finançant des projets au profit de la population la plus pauvre. La DDC est présente sur place avec des projets humanitaires et bilatéraux. Cela dit, le DFAE éprouve les plus grandes difficultés à trouver des interlocuteurs au sein du gouvernement.

Le DFAE a des discussions avec la Plateforme Haïti de Suisse, une ONG créée en 1992 et regroupant différents organismes ayant des liens avec Haïti. Des échanges ont eu lieu sur les différentes options possibles. Le DFAE s'est exprimé sur la volonté d'avoir une restitution rapide, en trois à quatre ans. Il s'avère difficile de trouver des organisations locales pour suivre et mettre en œuvre des projets. De plus, il convient de prendre en garde à bien distinguer les projets financés par les fonds restitués des projets de la DDC. Principal écueil, un programme de restitution paraît impossible à réaliser sans un assentiment minimum des autorités haïtiennes. Leur engagement est nécessaire afin de ne pas entraver la réalisation des projets. La Confédération est d'autant plus prudente que le contexte de forte instabilité politique peut dégénérer facilement.

5.5 Angola II : prendre acte de la fin du programme

Le programme Angola II⁴⁹ s'est achevé fin 2018 à la satisfaction des deux pays. Il a suivi une première restitution, Angola I⁵⁰, avec l'acquisition d'engins de déminage et la construction d'une école agricole. Ce premier accord n'avait pas fait l'objet d'un grand niveau de contentement. Les Angolais estimaient avoir trop de directives imposées par la Suisse et faire face à des préjugés négatifs, notamment dans la mise en œuvre. Par ailleurs, les engins de déminage n'ont pas été utilisés autant que prévu et il a fallu remédier à des problèmes techniques. L'exploitation et la maintenance de ces engins se sont révélées plus complexes que prévu.

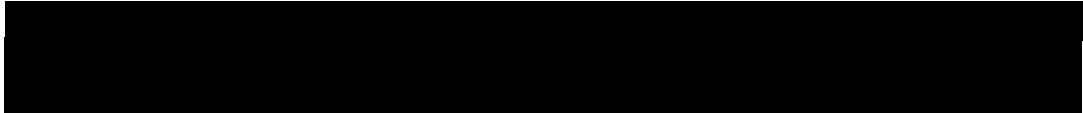
Avec Angola II principalement deux grands projets ont bénéficié des fonds restitués : la restauration et la modernisation d'un lycée de Luanda, ainsi que la construction d'un lycée agricole dans la province Lunda-Sul, au nord-est du pays. Les moyens ont aussi permis de distribuer des sets de formation pédagogique pour les écoles agricoles, selon le système de formation duale. Une entité spécifique avec une organisation conjointe, un secrétaire exécutif angolais et un suisse s'est chargée des aspects opérationnels du programme. La DDC a suivi directement la mise en œuvre et défini les règles de controlling et suivi financier. La comptabilité était approuvée par une fiduciaire externe. Les ambassades des deux pays étaient directement intégrées au processus et recevaient les rapports d'étape.

Le programme Angola II a fait l'objet d'un examen financier final. Grâce aux intérêts, l'Angola a bénéficié de 2 millions supplémentaires, soit 45 millions de US dollars. Les frais de fonctionnement du secrétariat exécutif ont coûté environ 5,5 millions de US dollars, soit

⁴⁹ Egalement connu sous le nom de programme PADA (*Programa de Apoio ao Desenvolvimento de Angola*).

⁵⁰ Egalement connu sous le nom PSH (Programme socio-humanitaire Angola-Suisse).

environ 12 % de la somme restituée⁵¹. La DDC a dressé un bref bilan pour prendre acte de la fin du programme. Dans ce cas, les autorités des deux pays n'ont pas jugé nécessaire de faire une évaluation supplémentaire, ni d'examiner la durabilité des projets. Les deux parties ont jugé suffisantes les informations provenant du système de monitoring et des rapports périodiques. La Confédération était satisfaite que les projets s'achèvent sans difficulté majeure. L'Angola a insisté afin que la Suisse ne fasse pas de publicité avec ce programme de restitution, considérant qu'il s'agit de projets angolais réalisés avec de l'argent angolais.



A noter que les deux programmes de restitution n'ont pas associé des représentants de la société civile. Des discussions ont eu lieu entre les deux pays pour renforcer l'assistance mutuelle dans le domaine administratif et judiciaire lors de cas de corruption et de blanchiment. Elles n'ont pas abouti à des résultats tangibles jusqu'à présent.

Appréciation

Point positif, les fonds sont généralement restitués selon les modalités fixées dans les accords. La mise en œuvre suit l'évolution constatée au niveau des accords (voir chapitre 4). Le cas de Haïti montre qu'il s'avère hasardeux de trouver une solution sans un engagement minimal des autorités de ce pays.

Le CDF estime que le fait de confier la réalisation des programmes de restitution à une organisation internationale ne résout pas tous les problèmes et n'est pas une garantie suffisante. Le DFAE doit malgré tout examiner les rapports de suivi de manière critique, que ce soit au niveau de la DDC ou des représentations suisses présentes sur place, en particulier dans des pays qui ne connaissent pas une société civile développée. Sinon, seuls des activistes peuvent alerter sur d'éventuelles dérives. Annoncé comme un principe de base des restitutions, l'engagement de la société civile dans le processus de suivi reste une exception. Le cas actuel du Nigéria en est la meilleure illustration.

Le CDF est conscient que, plus le monitoring est régulier et précis, plus il est coûteux. Il n'est pas aisé de trouver un équilibre entre ces deux aspects. Le financement même du monitoring est une question épineuse. Un monitoring opéré par le pays lui-même est envisageable pour autant qu'il dispose d'institutions indépendantes. Le cas du Pérou est, à ce titre, intéressant.

Le DFAE adopte un profil bas, durant la réalisation des projets, afin de ne pas éveiller d'éventuelles divergences, voire des frustrations. Il n'y a pas toujours une volonté de rendre compte des résultats des projets, au-delà du simple fait d'établir un bref bilan. Les frais administratifs et de gestion varient beaucoup d'un programme à l'autre. Il existe peu d'informations à ce sujet. De même les montants effectivement restitués, c'est-à-dire compte tenu des intérêts, ne sont pas toujours connus.

⁵¹ Selon les quatre rapports opérationnels et financiers. PADA Angola Relatório Operacional e Financeiro, 1-2015, 2-2016, 3-2017, 4-2018.

6 Engagement de la Suisse au niveau international : un certain décalage

6.1 Profiler l'action de la Suisse : initiatives internationales afin d'améliorer le processus de restitution

Depuis plusieurs années, la Confédération s'engage au niveau international non seulement pour faire valoir ses expériences en matière de restitutions, mais aussi pour promouvoir des normes internationales en la matière. Ceci afin d'éviter une distorsion de la concurrence au détriment de la place financière helvétique : « la Suisse a (...) fortement intérêt à ce que les grandes places financières coordonnent davantage leurs actions et qu'elles abordent de manière concertée la question de la restitution des avoirs détournés »⁵². De plus, les affaires de restitution doivent faire l'objet d'actions de communication afin de focaliser l'attention internationale sur les efforts consentis par la Suisse, en particulier sur les approches innovantes. Il s'agit d'un objectif important de la stratégie de restitution.

Le DFAE n'a pas ménagé ses efforts pour prendre des initiatives et valoriser les actions entreprises. Sur le plan international, le DFAE a déployé ses activités comme suit :

- Organisation des Séminaires de Lausanne lancés en 2001 afin de favoriser le dialogue entre les pays touchés par la corruption et les pays hébergeant des fonds d'origine illicite. Des lignes directrices ont été adoptées en 2014. Un guide *step-by-step* complétant les lignes directrices a été élaboré en 2017.
- Participation à l'élaboration des principes GFAR adoptés en 2017.
- Soutien à la CNUCC et participation active lors des Conférences des parties avec lancement d'initiatives. Le chapitre 5 de cette convention établit la restitution des avoirs d'origine illicite comme un principe fondamental. La CNUCC a été adoptée en 2003.
- Soutien actif au processus d'Addis Abeba lancé en 2015 afin de concrétiser les principes de la CNUCC en matière de restitutions. Il s'agit d'identifier des bonnes pratiques et de formuler des recommandations compatibles avec les objectifs du développement durable (Agenda 2030).
- Soutien de la *Stolen Asset recovery Initiative* (StAR), fruit d'un partenariat entre la Banque mondiale et l'Office des Nations-Unies sur les drogues et le crime. StAR soutient le développement de standards internationaux conforme à la CNUCC, ainsi que les Etats confrontés à des cas de restitution.

La Suisse peut compter sur le soutien de pays partageant les mêmes préoccupations (*like-minded countries*) : Belgique, Etats-Unis, France, Luxembourg, Norvège et Royaume-Uni, principalement. La plupart de ces pays sont confrontés à des questions de restitutions. Avec la Suisse, les Etats-Unis et le Royaume-Uni ont restitué le plus de fonds⁵³.

⁵² DFAE. Stratégie de la Suisse concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs de potentats, p. 13.

⁵³ Entre 2006 et 2012, parmi les pays de l'OCDE, les restitutions menées par la Suisse représentent 39 % du volume global, celles par les Etats-Unis 42 % et par le Royaume-Uni 17 %. Source: Gray, Larissa, Hansen, Kjetil, Recica-Kirkbride and Linnea Mills (2014). *Few and Far. The Hard Facts on Stolen Asset Recovery*. Washington, World Bank and OECD, p. 20.

Parmi les autres succès, la Suisse peut se targuer d'avoir associé le Luxembourg dans la négociation de l'accord avec le Pérou. De même l'accord sur les principes d'une éventuelle restitution avec le Kenya a été signé avec le Royaume-Uni et Jersey.

Au niveau de la communication, le DFAE a élaboré une brochure retraçant les expériences suisses en matière de restitutions et les engagements de la Confédération. Elle présente le « rôle de leader mondial » joué par la Suisse⁵⁴. Les responsables du DFAE et artisans de la LVP ont participé à des conférences et écrit des articles sur la pratique helvétique et l'évolution du cadre légal. A chaque fois, il s'agit de rappeler l'exemplarité de la Suisse⁵⁵. Il est clair que la politique de restitution vise aussi à améliorer l'image de la place financière⁵⁶.

6.2 Accroissement de la polarisation avec les pays du Sud

Si la Suisse peut compter sur les pays partageant les mêmes positions, les pays du Sud ne voient pas toujours d'un bon œil l'adoption de principes et recommandations⁵⁷. Ils craignent que ceux-ci ne deviennent un jour contraignants. Les pays du G77⁵⁸ soutenus par de grandes puissances sont d'avis que la souveraineté nationale prime et sont hostiles à tout ce qui peut être perçu comme une forme d'ingérence. Des critiques sur les méfaits des places financières offshores reviennent régulièrement. Des initiatives émergent afin de remettre en question la portée de certaines dispositions de la CNUCC. Par exemple, l'affectation des fonds restitués ne devrait pas être spécifiée. Il s'agirait de remettre les avoirs sans définir à quelles fins ils seront utilisés. De même un monitoring externe est perçu comme trop invasif.

Le contexte international actuel, peu favorable au multilatéralisme, peut-être une des raisons de l'augmentation de la polarisation. Toutefois, l'ambiguïté autour des restitutions avec ou sans condition ne favorise pas les discussions. Pourquoi restituer à certains pays sous conditions et à d'autres sans condition ? La question reste ouverte. Certains pays ayant reçu des fonds en retour de la Suisse sans condition s'opposent à toute solution plus contraignante.

Un pays comme le Nigéria a lui-même une position ambivalente. D'un côté, les autorités se réjouissent du bon fonctionnement des mécanismes négociés avec la Suisse pour la restitution en cours. D'un autre côté, elles peuvent soudainement critiquer la Suisse pour le rôle de sa place financière dans le détournement de fonds en Afrique⁵⁹. De même, la question des coûts liés au retour des avoirs, en particulier les coûts des avocats à charge du Nigéria dans les procédures judiciaires revient régulièrement et empoisonne le débat. Au niveau international, si le Nigéria se félicite de l'accord exemplaire avec la Suisse, ses représentants font aussi des propositions afin de limiter les conditions lors de restitution.

⁵⁴ DFAE. Pour que le crime ne paie pas. L'expérience de la Suisse en matière de restitution d'avoirs illicites. Berne, DFAE.

⁵⁵ A titre d'exemple : « A Paris, Calmy-Rey vante une Suisse 'exemplaire' ». SWI Swissinfo.ch, 8 juin 2010.

⁵⁶ Jaberg, Samuel (2015). « Notre politique de restitution sert aussi bien nos valeurs que nos intérêts ». Entretien avec Pascale Baeryswil. SWI Swissinfo.ch, 1^{er} octobre 2015.

⁵⁷ De telles positions ont été exprimées lors des dernières Conférences des parties de la CNUCC.

⁵⁸ Alliance des pays en développement et de la Chine.

⁵⁹ Position exprimée par exemple lors d'une conférence nigériane en 2018 (2nd International Conference on Combating Illicit Financial Flows and Enhancing Asset Recovery for Sustainable Development). Echo dans la presse nigériane : Odeyemi, Joshua (2018). « Developed countries encouraging corruption in Africa – Onyeama ». Dailytrust, September 11, 2018.

6.3 Des objectifs difficiles à concilier

La lutte contre la corruption est considérée par les autorités fédérales comme une préoccupation centrale et un élément fondamental de la promotion de la bonne gouvernance. A ce titre, la DDC a développé une stratégie en 2006, car la corruption constitue un obstacle majeur au développement⁶⁰. La Confédération s'engage dans la lutte contre les flux financiers illicites (FFI)⁶¹ et a défini des domaines d'actions prioritaires, parmi lesquels la réduction des risques dans les matières premières, la lutte contre le blanchiment d'argent et la restitution d'avoirs. Les mécanismes mis en place dans le sillage de la LVP visent aussi à redorer l'image de la place financière suisse. La politique de restitution suisse n'est pas née par altruisme et sert aussi bien nos valeurs que nos intérêts, comme le rappelait Pascale Baeriswyl en 2015, alors en charge de ce dossier au DFAE⁶².

A l'intérieur du DFAE, les positions ne sont pas unanimes. Certains aimeraient pouvoir prendre plus d'initiatives, notamment lors de discussions bilatérales, de contacts avec la société civile ou de demandes de médias dans le pays hôte. En résumé, effectuer un travail de sensibilisation et de promotion des principes de bonne gouvernance en matière de lutte contre la criminalité économique. A l'inverse, d'autres sont plus réticents et insistent pour que les questions relatives aux avoirs illicites fassent l'objet d'une « discipline de langage adaptée »⁶³, vu la complexité des dossiers et le caractère sensible de ce thème. Il s'agit de consulter les autorités compétentes à Berne et de se coordonner avant d'apporter une éventuelle contribution ou une réponse. Ceci s'explique par la nécessité de préserver la confidentialité des procédures, de même que l'indépendance de la justice.

En matière de lutte contre la corruption incluant des PPE, la Confédération agit en ordre dispersée. La répartition se fait au gré des conventions internationales. Au-delà du groupe de travail interdépartemental sur les PPE (IDAG PEP), il existe :

- Le groupe de travail interdépartemental pour la lutte contre la corruption (GTID corruption) institué en 2008 par le Conseil fédéral. La division de politique sectorielle du DFAE gère ce groupe. Cette division suit les travaux de la CNUCC, d'où un lien avec les cas de restitution.
- Le groupe de coordination sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (GCBF) placé sous l'égide du Secrétariat d'Etat aux questions financières internationales (SFI). Créé en 2013, il a pour vocation à coordonner les mesures de la Confédération en la matière. Il sert de point de contact pour le Groupe d'action financière (GAFI).
- Le SECO sert d'office de liaison pour la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption.
- L'OFJ est le point de contact pour le GRECO (Groupe d'Etats contre la Corruption) rattaché au Conseil de l'Europe.

⁶⁰ DDC (2006). Combattre la corruption - Stratégie de la DDC. Berne, DFAE, DDC.

⁶¹ Rapport du Conseil fédéral Flux financiers déloyaux et illicites en provenance des pays en développement, 12 octobre 2016.

⁶² Jaberg, Samuel (2015). « Notre politique de restitution sert aussi bien nos valeurs que nos intérêts ». Entretien avec Pascal Baeriswyl. SWI Swissinfo.ch, 1^{er} octobre 2015.

⁶³ Selon une note interne au DFAE datant de 2019.

Si chacun a une mission particulière, les thèmes traités sont très proches. Il n'existe pas vraiment de vision consolidée, chacun travaillant dans son domaine de compétences et selon le mandat défini.

En 2018, le CDF a publié un rapport sur les activités du GTID corruption⁶⁴. Il est arrivé à la conclusion que le modèle n'était pas adapté. Ce GTID n'est pas suffisamment actif dans l'analyse des développements et phénomènes liés à la corruption. De même, il ne dispose pas d'une forte visibilité. Il devrait avoir une stratégie plus ambitieuse et développer des actions de sensibilisation afin de renforcer la prévention. Dans sa prise position, le Conseil fédéral a refusé de revoir la structure actuelle en instaurant, par exemple, un délégué fédéral à la lutte contre la corruption.

L'éparpillement des ressources et des compétences empêche d'avoir une vue d'ensemble et une action cohérente, tant sur le plan de l'analyse de la situation qu'au niveau de la prévention et de la communication.

Autre exemple, les risques de corruption et de blanchiment dans le négoce des matières premières. Selon des interlocuteurs du CDF, les matières premières représentent un risque élevé de détournements de fonds association fonds souverains, entreprises étatiques ou semi-étatiques et PPE. Le blocage, la confiscation et la restitution d'avoirs illicites concernent bien souvent des pays disposant de matières premières ou des sociétés engagées dans le négoce de matières premières. Ceci est confirmé dans un récent rapport du Conseil fédéral en réponse à une intervention parlementaire⁶⁵. Celui-ci se réfère au scandale Petrobras (Brésil) et aux affaires de la société vénézuélienne PDVSA. Il indique que les actes de corruption et de blanchiment impliquent souvent des PPE ou des agents publics étrangers avec un contrôle effectif des matières premières. Ce dossier est géré par le SFI.

La crédibilité de l'action de la Suisse au niveau international reste amoindrie du fait de la faiblesse des sanctions infligées aux entreprises et aux intermédiaires financiers associés à des actes illicites. Ce point est relevé depuis plusieurs années par l'OCDE, entre autres⁶⁶. Contrairement à la Commission fédérale des banques⁶⁷, la FINMA ne publie pas les noms des établissements financiers reconnus pour avoir soutenu des entreprises ou des personnes dans des détournements de fonds.

En définitive, les mesures prises par la Confédération profitent à la place financière. Lors des discussions sur la LVP, la possibilité de faire participer les intermédiaires financiers aux frais de procédure a été évoquée. Cette solution n'a pas été retenue du fait que les intermédiaires financiers concernés font l'objet d'éventuelles sanctions dans le cadre d'autres procédures. En revanche, un engagement des intermédiaires financiers en vue d'offrir un soutien technique n'a jamais été envisagé. Ceci pourrait se faire par le biais d'un fonds spécial et permettrait de renforcer les capacités des Etats concernés dans la lutte contre la

⁶⁴ 17436 - Lutte contre la corruption – Evaluation de la mise en œuvre de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 octobre 2008. Berne, CDF, 27 avril 2018.

⁶⁵ Conseil fédéral (2020). Supervision des activités de négoce de matières premières sous l'angle du blanchiment. Rapport du Conseil fédéral donnant suite au postulat 17.4204 Seydoux-Christe du 14.12.2107. Berne, 26.02.2020.

⁶⁶ 5 millions maximum sont prévus par la loi à l'encontre des entreprises
L'OCDE parle de sanctions peu proportionnées, dissuasives et effectives, tant pour les personnes physiques que pour les personnes morales. OCDE (2018), pp. 43 à 50.

⁶⁷ Commission fédérale des banques (2000). « Fonds Abacha auprès des banques suisses » - Rapport de la Commission des banques. Berne, le 30 août 2000.

corruption et l'identification de fonds pouvant faire l'objet de restitutions. Ce serait une contribution afin d'améliorer l'image de la Suisse.

Appréciation

Le CDF estime que le DFAE a déployé de nombreuses activités visant à promouvoir l'action de la Confédération en matière de restitutions. Il s'engage afin d'avoir des règles communes au niveau international. Ceci correspond à la concrétisation de la stratégie.

Trouver un juste équilibre entre une communication active et garder un profil bas est un véritable défi. Les cas traités sont politiquement sensibles. Les affaires judiciaires requièrent les réserves d'usage. De surcroît, la Confédération ne mène pas cette politique par pur altruisme. Si elle s'engage pour renforcer l'Etat de droit, de même que la lutte contre la corruption et l'impunité, elle le fait aussi pour soutenir la place financière suisse. Au niveau international, la Suisse est plutôt associée aux pays du Nord et peine à trouver des soutiens actifs parmi les pays du Sud et les pays émergents.

Selon le CDF, l'absence de critères clairs pour des restitutions avec ou sans conditions complique la cohérence de la position suisse vis-à-vis de l'extérieur. De plus, des affaires sensibles pour la Suisse limitent les possibilités de lancer des initiatives pour renforcer la lutte contre la corruption à un niveau bilatéral. Hormis l'accord avec le Kenya qui reste théorique, le CDF n'a pas noté une augmentation de partenariats et d'accords bilatéraux en matière de lutte contre la criminalité économique incluant la question de restitutions.

De manière plus générale, le CDF est d'avis que l'éparpillement des ressources entre différents groupes de travail interdépartemental limite la visibilité et la cohérence de l'action de la Confédération dans sa lutte contre la corruption et le blanchiment impliquant des PPE. Il manque en effet une vue d'ensemble et une plus étroite imbrication des différentes stratégies. Chaque organe entend répondre au mandat qui lui a été assigné. La solution proposée par le CDF en 2018 d'avoir un délégué fédéral pour traiter ces questions serait préférable, y compris sous l'angle des PPE et des cas de restitutions.

Selon le CDF, il est nécessaire d'avoir une politique plus cohérente en matière de lutte contre la corruption et d'intégrer les différentes stratégies dans un même effort de communication vis-à-vis de l'extérieur. Ceci va de l'identification des fonds suspects jusqu'aux restitutions ou remises de valeurs. Il est également souhaitable de soutenir toute initiative visant à renforcer les capacités de lutte contre la corruption et le blanchiment lors d'échanges bilatéraux. Ceci concerne en particulier les situations mêlant PPE, entreprises d'Etat, fonds souverains et matières premières.

Recommandation 7 (Priorité 1)

Le CDF recommande au Conseil fédéral d'avoir une stratégie de communication coordonnée et cohérente en intégrant les différentes stratégies de la Confédération en matière de lutte contre la corruption et le blanchiment ainsi que les multiples canaux de confiscation puis de restitution d'avoirs illicites. Une mise en œuvre conséquente de cette stratégie vise à améliorer l'image de la Suisse.

Prise de position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral accepte la recommandation 7. Il ne fait aucun doute que l'intégration des stratégies et politiques de la Confédération – adoptées par le Conseil fédéral, un département ou un office – contribue à renforcer leur efficacité et à créer des synergies. Elle peut aussi conforter l'image de la Suisse à l'étranger. L'intégration des stratégies serait de nature

à renforcer les interactions entre les autorités concernées et à accroître la visibilité des stratégies et de leurs acteurs. Le Conseil fédéral est donc favorable à une imbrication accrue de la stratégie Asset Recovery avec les autres instruments stratégiques pertinents.

Cela étant, l'intégration des stratégies ne nécessite pas une politique de communication intégrée, ni l'attribution exclusive de la communication à un service particulier. Un alignement de la communication sur les stratégies pertinentes et une amélioration de la coordination entre les services respectivement compétents suffit à promouvoir la cohérence de la communication. En ce qui concerne les « multiples canaux de confiscation puis de restitution d'avoirs illicites », le rapport exécutant le postulat 19.3414 de la Commission de politique extérieure du Conseil des Etats intitulé « Nouvelles dispositions pour le suivi des restitutions de valeurs d'origine illicite » (20 juin 2019) apportera des clarifications qui devraient faciliter une communication coordonnée et cohérente.

Les travaux en vue d'une nouvelle stratégie Asset Recovery (voir la prise de position du Conseil fédéral sur la recommandation 1) intégreront l'ensemble de ces considérations, portant sur l'intégration des stratégies et la manière de communiquer, et ils les approfondiront. Les services responsables des stratégies pertinentes y seront associés.

Annexe 1 : Bases légales et interventions parlementaires

Textes législatifs

Loi fédérale sur le blocage et la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite de personnes politiquement exposées à l'étranger (Loi sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite, LVP)

Loi fédérale sur le partage des valeurs patrimoniales confisquées (Loi sur le «sharing»)

Loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP)

Loi fédérale sur les embargos et sanctions internationales (LEmb)

Interventions parlementaires

11.3022 – Interpellation urgente Groupe des Verts: Mouvements démocratiques arabes

11.3031 – Interpellation urgente Leutenegger Oberholzer Susanne: Refuser l'argent des potentats

11.3048 – Interpellation Borer: Blocage de comptes par le Conseil fédéral

11.3151 – Motion Leutenegger Oberholzer: Bloquer les avoirs de potentats renversés

11.3175 – Interpellation Frick: Blocage d'avoirs étrangers – Prévisibilité de la politique suisse vis-à-vis des Etats étrangers et des partenaires des milieux économiques suisses

11.422 – Initiative parlementaire Sommaruga: Confiscation pénale des avoirs des potentats

11.3163 – Motion Kiener Nellen: Personnes politiquement exposées. Obligation de prouver l'origine de leurs avoirs

11.3448 – Motion Sommaruga : Renforcer la surveillance de la FINMA. Stopper le blanchiment d'argent des potentats

12.3395 – Interpellation Sommaruga: Avoirs illicites de politiciens malais en Suisse

12.4251 – Motion Sommaruga: Bloquer les avoirs du potentat Taib en Suisse

12.4274 – Motion Minder: Interdire aux intermédiaires financiers d'accepter les avoirs de potentats

13.5329 – Heure des questions. Question. Egypte. Fonds Moubarak

14.3535 – Interpellation Marra: Combien de fonds ukrainiens sont-ils bloqués en Suisse et comment sont-ils arrivés dans les banques suisses ?

14.3957 – Interpellation Miesch: Détournement présumé de fonds publics de la République du Kazakhstan. Que fait la Suisse ?

14.4028 – Interpellation Sommaruga : Corruption en Argentine et collaboration judiciaire. Responsabilité du blocage de la procédure pénale en Suisse

14.4132 – Interpellation Schneider Schüttel: Blanchiment d'argent, absence de statistiques

14.5112 – Heure des questions. Question. Ukraine. Avoirs des potentats

16.3181 – Interpellation - Négociations de politique extérieure. Principe de donnant-donnant ?

17.3547 – Motion Sommaruga : Restituer aux populations qui en ont été dépossédées l'argent de la corruption qui a été confisqué

17.4068 – Motion Munz : Avoirs de potentats. Créer la possibilité d'une action autonome

17.5268 – Heure des questions. Fehlmann Rielle Tunisie. A quand la restitution de tous les fonds saisis par la Suisse ?

18.3130 – Interpellation Mazzone : Examen du dispositif helvétique de restitution d'avoirs illicites

18.4380 – Interpellation Sommaruga : Ministère public de la Confédération : Argent du système de corruption des époux Kirchner restitué bien trop tôt !

18.5267 – Heure des questions. Question Sommaruga : Avoirs illicites ouzbeks séquestrés en Suisse. Quelles modalités pour la restitution ?

19.3414 – Postulat de la Commission de politique extérieure du Conseil des Etats : Nouvelles dispositions pour le suivi des restitutions de valeurs d'origine illicite

Messages du Conseil fédéral

Message concernant la loi fédérale sur des valeurs patrimoniales confisquées, FF 2002 423

Message relatif à la loi fédérale sur la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite de personnes politiquement exposées (Loi sur la restitution des avoirs illicites, LRAI) du 28 avril 2010, FF 2010 0417

Message relatif à la loi sur les valeurs patrimoniales d'origine illicite du 21 mai 2014, FF 2014 0136

Annexe 2 : Abréviations

ACORN	Anti-Corruption in Nigeria
AFF	Administration fédérale des finances
ANEEJ	Africa Network for Environment and Economic Justice
BIC	Bank Information Center
CDF	Contrôle fédéral des finances
CNUCC	Convention des Nations-Unies contre la corruption
CP	Code pénal
DDC	Direction du développement et de la coopération
DDIP	Direction du droit international public
DEFR	Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche
DFAE	Département fédéral des affaires étrangères
DFF	Département fédéral des finances
EIMP	Loi sur l'entraide judiciaire internationale
Fedpol	Office fédéral de la police
FINMA	Autorité de régulation des marchés financiers
FFI	Flux financiers illicites
FRACCK	Framework for the Return of Assets from Corruption and Crime in Kenya
GAFI	Groupe d'action financière
GCBF	Groupe de coordination sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme
GFAR	Global Forum on Asset Recovery
GTID	Groupe de travail interdépartemental
GRECO	Groupe d'Etats contre la Corruption

ICAR	International Centre for Asset Recovery
IDAG PEP	Groupe interdépartemental personnes politiquement exposées
LRAI	Loi sur la restitution des avoirs illicites
LVP	Loi fédérale sur le blocage et la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite de personnes politiquement exposées à l'étranger
MANTRA	Monitoring of Recovered Assets Through Transparency and Accountability
MPC	Ministère public de la Confédération
MROS	Autorité de lutte contre le blanchiment
NSSNP	National Social Safety Net Project
OCDE	Organisation pour la coopération et le développement économique
OFJ	Office fédéral de la justice
ONG	Organisation non gouvernementale
ONU	Organisation des Nations-Unies
PNUD	Programme des Nations-Unies pour le développement
PPE	Personne politiquement exposée
SECO	Secrétariat d'Etat à l'économie
SFI	Secrétariat d'Etat aux questions financières internationales
SRC	Service de renseignements de la Confédération
StAR	Stolen Asset Recovery
TFAR	Task Force on Asset Recovery
TPF	Tribunal pénal fédéral
U4	Anti-corruption Resource Center
UK DFID	United Kingdom Department for International Development

Priorités des recommandations

Le Contrôle fédéral des finances priorise ses recommandations sur la base de risques définis (1 = élevés, 2 = moyens, 3 = faibles). Comme risques, on peut citer par exemple les cas de projets non-rentables, d'infractions contre la légalité ou la régularité, de responsabilité et de dommages de réputation. Les effets et la probabilité de survenance sont ainsi considérés. Cette appréciation se fonde sur les objets d'audit spécifiques (relatif) et non sur l'importance pour l'ensemble de l'administration fédérale (absolu).

Annexe 3 : Méthodes

La réalisation de l'évaluation est basée sur une approche en 4 modules.

Module 1 : Analyse de documents

L'analyse documentaire porte à la fois sur l'analyse de documents généraux, des bases légales et directives internes, de rapports de mise en œuvre de même que sur l'analyse de documents internes, notamment des procès-verbaux de séances. L'équipe d'évaluation s'est concentrée sur les éléments suivants :

- Bases légales, documents relatifs à la stratégie, rapports annuels, directives internes et rapports visant à rendre compte de la situation, y compris la mise en œuvre des accords de restitution. Ceci intègre les documents relatifs aux initiatives prises par la Suisse. Ces aspects concernent en particulier le DFAE (DDIP et DDC), l'OFJ, le MPC et dans une moindre mesure le SECO.
- Accords internationaux et rapports émanant d'institutions internationales (Banque mondiale, organe des Nations-Unies pour la lutte contre la corruption, OCDE).
- Accords de restitution et des documents relatifs aux négociations. Ceci concerne une dizaine de cas pour la Suisse. Il s'agit de voir dans quelle mesure la Confédération arrive à poser des conditions pour la restitution et de voir si les accords sont comparables, c'est-à-dire qu'ils ont des critères communs.
- Rapports et positions émanant d'ONG, tant suisses qu'internationales, en relation avec la stratégie suisse de même qu'avec la conclusion et la mise en œuvre d'accords de restitution.
- Analyse approfondie des séances du groupe interdépartemental sur les personnes politiques exposées (IDAG-PEP), en particulier les procès-verbaux des séances. Ceci donne des indications précises sur les cas traités, qu'il soit de la responsabilité du DFAE, de l'OFJ ou d'un ministère public. Il s'agit d'une base d'informations centrale, car les cas politiquement sensibles y sont répertoriés. Les discussions au sein de ce groupe fournissent des indications pour apprécier le degré de coopération entre les différents acteurs, ainsi que l'état d'avancement des dossiers.

Module 2 : Entretiens

Les entretiens approfondis sont essentiels afin de comprendre les mécanismes aboutissant à une restitution et la diversité des solutions possibles. Ils concernent les différentes phases du processus, blocage - confiscation – restitution, de même que les activités des autorités suisses pour adopter des règles internationales. L'objectif est de savoir pourquoi telles ou telles procédures et bases légales sont utilisées et dans quel but. De même, il est possible d'apprécier la qualité de la collaboration entre les différents services concernés. L'équipe d'évaluation a réalisé quelque 35 entretiens avec le DFAE (DDIP, DDC, Direction politique et ambassades), le MPC, l'OFJ ainsi qu'avec des représentants d'autres offices et autorités fédérales participant à des groupes de travail (fedpol, FINMA, SECO, SFI, SRC, entre autres). Le CDF s'est également entretenu avec des personnes externes à l'administration comme des parlementaires, représentants d'ONG et experts.

Module 3 : Analyse de données

Le CDF a eu accès aux informations de la base de données TROVA dans laquelle l'OFJ intègre l'ensemble des affaires placées sous sa surveillance. Les recherches se sont focalisées sur les affaires concernant des personnes politiquement exposées avec de possibles restitutions ou partages de valeurs. Les informations ont été recoupées avec d'autres sources, en particulier celles provenant du groupe de travail interdépartemental sur les personnes politiquement exposées (IDAG PEP). Cette analyse permettra d'avoir une idée plus précise du nombre d'affaires et des volumes financiers pour les cas dépendant de l'OFJ.

Ces données ont été croisées avec les extractions de SAP des trois dernières années, c'est-à-dire des montants financiers réservés en vue de restitution ou de partage. Il s'agit de voir si la transparence est garantie. La base de données TROVA contient des informations qualitatives complémentaires relatives aux échanges entre les différents acteurs suisses et étrangers en vue de restitutions et de remise de fonds. Des analyses approfondies ont été effectuées pour plusieurs cas, afin de comprendre puis d'apprécier le processus entre les différentes phases de décision menant à une restitution ou remise de valeurs. L'existence de procédures multiples pour une affaire (poursuites pénales en Suisse, entrades judiciaires demandées par l'Etat concerné, entrades judiciaires demandées par un Etat tiers, etc.) a été prise en compte.

Module 4 : Etudes de cas

Les études de cas permettent d'approfondir les questions relatives aux modalités de restitution et à leur mise en œuvre. L'idée est de savoir si les conditions définies par la Confédération sont appliquées : dialogue avec l'Etat concerné ; soutien des autorités locales pour engager des procédures en vue de récupérer les fonds bloqués en Suisse ; fonds restitués en vertu de projets destinés aux populations locales ; implication de la société civile dans le choix des projets et leur exécution ; mécanismes de surveillance mis en place afin de s'assurer de l'utilisation conforme des fonds restitués.

Le CDF a retenu les cas de restitution en cours, soit le Kazakhstan et le Nigéria. Il s'est intéressé à l'Angola, le cas le plus récemment achevé, ainsi qu'à Haïti, un cas en suspens. Durant les évaluations, le CDF a eu accès à des informations privilégiées relatives à l'Ouzbékistan et au Pérou, deux cas se situant dans une phase de négociation. Initialement, le CDF avait prévu de se rendre sur place, notamment au Kazakhstan, afin de se rendre compte sur place de la réalisation des projets menés en vertu de l'accord de restitution. L'équipe d'évaluation a dû renoncer à ce déplacement à cause de la crise du coronavirus. Le CDF s'est donc basé essentiellement sur des sources secondaires, des notes internes de même que sur des entretiens.

Annexe 4 : Bibliographie

« A Paris, Calmy-Rey vante une Suisse ‘exemplaire’ ». SWI Swissinfo.ch, 8 juin 2010.

ANEEJ (2019). Tackling Poverty with Recovered Assets : the Mantra Model, January 1, 2019.

Bank Information Center (2019). World Bank Oversights of Asset Return : Lacking Clear Vision ? Washington, BIC, october 2019.

BOTA Foundation (2015). The BOTA Foundation: Final Summative Report.

Bruppacher, Balz (2020). Die Schatzkammer der Diktatoren. Der Umgang der Schweiz mit Potentatengeldern. Zürich, NZZ Libro.

Bucher, Andreas (2018). Potentatengesetz – Alles klar ? Jusletter, 22. Januar 2018.

CDF (2015). La lutte contre la criminalité économique en Suisse, Perspectives d’audits et d’explorations de thèmes pour le Contrôle fédéral des finances, PA 14412, Berne, CDF.

Chablais, Alain (2016). La nouvelle loi sur les valeurs patrimoniales d’origine illicite. Jusletter, 11 Janvier 2016.

Commission fédérale des banques (2000). « Fonds Abacha auprès des banques suisses » - Rapport de la Commission des banques. Berne, le 30 août 2000.

Conseil fédéral (2020). Supervision des activités de négoce de matières premières sous l’angle du blanchiment. Rapport du Conseil fédéral donnant suite au postulat 17.4204 Seydoux-Christe du 14.12.2107. Berne, 26.02.2020.

DDC (2006). Combattre la corruption - Stratégie de la DDC. Berne, DFAE, DDC.

DFAE (2010). La politique suisse en matière de restitution d’avoirs illicites : mythes et réalités. Allocution de l’Ambassadeur Valentin Zellweger, Directeur suppléant, DDIP. Club de la Presse, Genève, 5 mai 2010.

DFAE (2014). Rapport sur les résultats de la procédure de consultation sur le projet de LVP. Berne, DFAE.

DFAE (2014). Stratégie de la Suisse concernant le blocage, la confiscation et la restitution des avoirs de potentats («Asset Recovery»), mai 2014. Berne, DFAE.

DFAE (2016). Pour que le crime ne paie pas. L’expérience de la Suisse en matière de restitution d’avoirs illicites. Berne, DFAE.

Giroud, Sandrine et Alvaro Borghi (2010). Etat de droit et confiscation internationale. Genève, Editions interuniversitaires suisses.

Giroud, Sandrine et Rordorf-Braun, Héloïse (eds) (2020). Droit suisse des sanctions et de la confiscation internationales. Bâle, Helbling Lichtenhahn.

Gray, Larissa, Hansen, Kjetil, Recica-Kirkbride and Linnea Mills (2014). Few and Far. The Hard Facts on Stolen Asset Recovery. Washington, World Bank and OECD.

Jaberg, Samuel (2015). « Notre politique de restitution sert aussi bien nos valeurs que nos intérêts ». Entretien avec Pascale Baeryswil. SWI Swissinfo.ch, 1er octobre 2015.

Jimu Ignasio (2009). Managing Proceeds of Asset Recovery, The Case of Nigeria, Peru, The Philippines and Kazakhstan. ICAR, Bâle.

« L'ambassadeur Jacques Pitteloud est blanchi par le Tribunal pénal fédéral ». Le Temps, 20 décembre 2018.

« La Suisse promet la restitution des avoirs gelés ». 24 Heures, 14 octobre 2012.

« La Suisse peine à restituer les avoirs étrangers ». 24 Heures, 1er novembre 2014.

Lasslett, Kristian, Kanji, Fatima, and Dáire McGill (2017). A Dance With The Cobra - Confronting Grand Corruption in Uzbekistan. International State Crime Initiative, Queen Mary University of London and University of Ulster.

Lasslett, Kristian and Thomas Mayne (2018). A Case of Irresponsible Return? The Corruption and Human Rights Initiative, Queen Mary University of London and University of Ulster.

Masmejan, Denis (2006). « Taïwan réclame les fonds bloqués ». Le Temps, 11 septembre 2006.

Masmejan, Denis (2013). « Le Ministère public de la Confédération veut accélérer la restitution des fonds Ben Ali ». Le Temps, 28 janvier 2013.

Mansour, Fati (2019). « Fini le deal pénal conclu à coups de millions ? » Le Temps, 17 juin 2019.

Meyer, Franck (2016). Das neue Bundesgesetz über die Sperrung und die Rückerstattung unrechtmässig erworbener Vermögenswerte ausländischer politisch exponierter Personen (SRVG) oder «Ein gutes Pferd springt nicht höher, als er muss». Zeitschrift Strafrecht, Band 134.

Moreillon, Laurent (2003). Entraide internationale en matière pénale. Bâle, Helbling Lichtenhahn.

MPC, Rapports annuels 2017, 2018, 2019.

MPC (2019). Complexe d'enquêtes Petrobras - Odebrecht : environ CHF 365 millions de francs restitués au Brésil. Communiqué de presse, MPC, Berne, 09.04.2019.

OCDE (2018). La Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption. Rapport de phase 4 : Suisse. OCDE, Paris, 15 mars 2018.

Odeyemi, Joshua (2018). « Developed countries encouraging corruption in Africa – Onyeama ». Dailytrust, September 11, 2018.

Public Eye (2017). Failed Recovery. How Switzerland released the funds of a famous Egyptian crony? October 2017.

« Restitution des fonds de potentats: la Suisse se hâte lentement », Swissinfo, 28 novembre 2016.

Rordorf-Braun, Héroïse (2020). « Le pouvoir d'appréciation des autorités suisses dans la mise en œuvre de sanctions internationales » in Giroud, Sandrine et Rordorf-Braun, Héroïse (eds). Droit suisse des sanctions et de la confiscation internationales. Bâle, Helbling Lichtenhahn, pp. 233-264.

Spörndli, Markus (2019). « L'argent sale qui se trouve en Suisse n'a toujours pas été restitué au Kenya ». SWI swissinfo, 20 juin 2019.

Steiner, Yves (2008). « Quand la DDC roule pour les armuriers ». L'Hebdo, 29 mai 2008.

Annexe 5 : Modèle d'impacts

Stratégie de restitution et de remise de valeurs: modèle d'impacts

