

INFRACTIONS (PARTIE IV) ET COOPÉRATION INTERNATIONALE (PARTIE V)

Principales recommandations

- Si les Parties décident de conserver d'importantes dispositions sur l'entraide judiciaire (article 30) et l'extradition (articles 30 et 31), le texte doit être aussi proche que possible des conventions existantes (principalement la Convention de Palerme-UNTOC) afin d'éviter de les affaiblir.
- L'article 12 (c) doit être modifié afin de supprimer les références à la contrefaçon des produits du tabac, à savoir la violation des marques de l'industrie du tabac. Telles que rédigées, les dispositions risquent de détourner les rares ressources d'investissement en problèmes de propriété intellectuelle qui n'entrent pas dans le cadre de ce protocole.
- L'article 12 doit également être modifié afin de déterminer quand les mécanismes d'obligation d'extradition et de coopération judiciaire s'appliquent ou pas.

Introduction

De longues discussions ont rythmé les précédentes sessions de l'OIN et plus récemment, le groupe de travail informel à propos des dispositions pénales. Les Parties ont notamment discuté de ce qui dans les implications dans le commerce illicite des produits du tabac relevait de contraventions et de ce qui relevait du pénal mais aussi de la manière dont les dispositions d'entraide judiciaire et d'extradition devaient s'appliquer.

Par le passé, la FCA a soutenu que des dispositions détaillées sur l'entraide judiciaire et l'extradition n'étaient pas nécessaires si le projet de protocole visait à appliquer les dispositions adéquates de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, également appelée Convention de Palerme. Selon le rapport du groupe de travail informel (FCTC/COP/INT-IT/5/3), il semble que les Parties ne suivront pas ces recommandations, en partie à cause des inquiétudes des Parties au PCI qui ne sont pas des Parties à la Convention de Palerme. Cependant, le groupe de travail a convenu qu'il est essentiel de conserver les éléments de langage utilisés dans les conventions précédentes.¹ Ce principe est important. En effet, il ne faudrait pas que le PCI diminue l'accès à l'entraide judiciaire et à l'extradition des pays qui sont des Parties au PCI et à la Convention de Palerme.

¹ Voir la proposition 3 du rapport du groupe de travail informel (FCTC/COP/INT-IT/5/3).

Article 12 : actes illicites, infractions pénales comprises

Selon le projet de protocole actuel, les dispositions d'entraide judiciaire et d'extradition (articles 30 à 32)² sont appliquées par la commission des délits et « établies conformément [...] à l'article 12 ». L'article 12 n'a pas été abordé lors des discussions du groupe de travail informel. Malheureusement, sa formulation pose en l'état divers problèmes.

Le projet de l'article 12.1 comprend une liste d'actes que les Parties doivent considérer comme illicites. La FCA a déjà commenté largement³ cette liste. Selon nous, la question la plus urgente à régler est le paragraphe 12.1.(c). La contrefaçon de produits du tabac s'inscrit dans le cadre de ce protocole uniquement lorsque le commerce de tels produits a des conséquences néfastes sur la santé publique, notamment par le biais de l'évasion fiscale, un point abordé dans les articles 12.1(a) et 12.1(b). **Les ressources de santé publique ne doivent pas être utilisées à des fins de protection des droits de propriété intellectuelle des fabricants de tabac, qui sont gérés par d'autres instruments internationaux**, notamment l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC). Il en va de même pour la contrefaçon d'emballages. Il s'agit probablement d'une référence à la fabrication d'emballages arborant une marque sans l'autorisation de son propriétaire. Toutefois, en ce qui concerne la contrefaçon d'équipements de fabrication, l'article n'est pas clair.

Selon nous, l'article 12.1.(c)(i) peut et doit être supprimé dans son intégralité. La référence à « la contrefaçon [...] de timbres fiscaux applicables » ne concerne pas le reste des dispositions consacrées aux droits privés de la propriété intellectuelle et est, et en tout état de cause, traitée de manière détaillée dans l'article 12.1.(c)(iii).

En toute logique, tout cela impliquerait également la modification de l'article 12.1(c)(ii). La nouvelle formulation pourrait être la suivante : « la vente en gros, le négoce, la vente, le transport, la distribution, le stockage, l'expédition, l'importation ou l'exportation de timbres fiscaux falsifiés ou faux, des marques d'identification unique ou d'autres marques ou étiquettes requises ».

Le projet de l'article 12.3 comporte un problème de longue date. En effet, selon la formulation actuelle, cette disposition semblerait exiger de conférer le caractère d'infraction pénale à tout type d'infraction, **qu'il soit lié ou non au commerce illicite des produits du tabac**. L'article 12.5 semble avoir été conçu pour diminuer la portée de l'article 12.3 (emprunté en grande partie à la Convention de Palerme). Toutefois, il demande simplement aux Parties d'*inclure* certains types d'infractions comme infractions principales pour celles ayant généré un produit. Afin de résoudre ce problème de rédaction, la FCA émet les suggestions suivantes :

- Remplacer dans les articles 12.3(a), (b) et (c) l'expression « produit du crime » par « produit d'une infraction pénale établie conformément aux paragraphes 2 et 4 de cet article ».
- Supprimer l'article 12.5.

2 Plusieurs autres articles dépendent également de l'article 12, y compris l'article 16 sur la saisie et la confiscation mais aussi l'article 26 sur la compétence.

3 Voir « Commentaires sur le texte de négociation d'un protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac et sur les propositions des groupes de rédaction 1 et 2 (Documents FCTC/COP/INB-IT/3/5 rév.1, FCTC/COP/INB-IT/4/3, FCTC/COP/INB-IT/4/4)* ». Disponible en ligne à l'adresse suivante : <http://tinyurl.com/7f2ep6t>.

Un autre problème plus difficile à régler est l'interaction entre les infractions pénales établies conformément aux articles 12.2, 12.3 et 12.4 et le reste des parties IV et V. En l'état, les Parties individuelles disposent d'une discrétion quasi complète envers les actes illicites à classer comme infractions pénales. Cette option peut être considérée comme une forme de flexibilité requise pour élaborer une formulation acceptable par un vaste éventail de systèmes juridiques. Toutefois, cela signifie, en premier lieu, que la portée des obligations décrites dans les parties IV et V sera différente d'une Partie à l'autre (Celles qui considèrent comme davantage d'actes illicites comme infractions pénales auront des obligations plus importantes.). En second lieu, une Partie qui demande de l'aide ne pourra pas facilement savoir si elle a le droit de l'obtenir.

Il existe trois solutions possibles pour résoudre ce problème :

1. Essayer de conclure un accord sur les formes d'actes illicites devant être considérés comme des infractions pénales. Il est peu probable que cette option puisse aboutir dans le court laps de temps de négociations de l'OIN5.
2. En s'appuyant sur le projet d'article 1.14 (qui définit les « infractions graves »), essayer d'introduire des « indicateurs » de référence. Les dispositions de la Partie V sur la coopération internationale pourraient être explicitement liées aux seules infractions graves, conformément à la pratique de la plupart des traités sur l'extradition. Le groupe de travail informel a suggéré (point iii de la proposition 3) que les Parties puissent définir le seuil d'« infraction grave » (peine maximale d'au moins quatre ans) ou un seuil inférieur et en informer le Secrétariat.
3. Conserver l'accord actuel mais demander à toutes les Parties d'informer le Secrétariat des formes d'actes illicites répertoriés à l'article 12.1 qu'elles considèrent comme des infractions pénales, afin que d'autres Parties sachent quand elles peuvent compter sur une coopération. Une telle option induira une possible charge administrative à prendre en considération.

Pour la FCA, l'utilisation du seuil d'« infraction grave », à savoir la deuxième option, est l'approche la plus pratique qui correspond à celle utilisée dans d'autres instruments internationaux.