

## La «confiscation anti-mafia» et le sort des biens confisqués en Italie

par Francesco MENDITTO, procureur de la République près le Tribunal de Lanciano, ex Président d'un collège de la Section mesures de prévention du Tribunal de Naples, auteur de plusieurs ouvrages : « Codice antimafia » (ed. Giuridiche Simone), « Le misure di prevenzione personali e patrimoniali » (ed. Giuffrè).

Texte traduit de l'italien par Madame Averso GIULIANE

### 1- Les caractéristiques de la confiscation anti- mafia en Italie: confiscation « préventive » et confiscation pénale

L'expérience italienne dans le domaine de la lutte contre les organisations criminelles de type mafieux aux dénominations diverses (mafia, camorra, 'ndrangheta), souvent prise en exemple par des organismes internationaux intéressés par des phénomènes criminels analogues, démontre l'efficacité de la législation mise en place au cours de ces trente dernières années en Italie, notamment en matière de lutte contre le « patrimoine mafieux ».

Outre les données statistiques, faisant état d'environ 12.000 biens immobiliers et 1700 entreprises définitivement confisqués et d'environ 60.000 immeubles et 6.000 entreprises actuellement sous-main de justice, il convient de rappeler que certaines écoutes téléphoniques ont révélé que les *mafiosi* craignent plus la confiscation que les condamnations car elles frappent de manière irréversible l'accumulation des patrimoines.

La caractéristique essentielle du système italien tient au système de la «double voie» de l'intervention sur le patrimoine : pénale – la «confiscation élargie» appliquée par de nombreux systèmes juridiques européens (dont le français) – et «préventif» dans le cadre d'une procédure qui se déroule avec des garanties atténuées et indépendamment du procès pénal.

Dans la quasi-totalité des systèmes juridiques internationaux, à la différence de l'expérience italienne, la lutte contre les avoirs clandestins et criminels illicitement accumulés intervient par le moyen de la confiscation pénale ordonnée dans le cadre de la procédure destinée à la reconnaissance de la commission d'infractions et à l'établissement de la peine. Seule la condamnation permet la confiscation du patrimoine illicite, à condition que soient néanmoins prévues des formes de «confiscation élargie» qui, s'écartant de la forme de confiscation traditionnelle des choses qui constituent le prix ou le fruit de l'infraction pour laquelle il est procédé, permettent de frapper tous les biens d'une valeur disproportionnée et injustifiée en rapport aux revenus de la personne condamnée.

Certaines législations de tradition anglo-saxonne prévoient l'*actio in rem* qui se déroulent à travers des mécanismes probatoires plus appliqués au droit civil qu'au droit pénal, plus ou moins liés à la constatation de la responsabilité pénale. Au Royaume-Uni, la procédure de confiscation suit la condamnation, alors qu'aux Etats-Unis, selon la *civil forfeiture*, la démonstration initiale est suffisante, de la part de l'accusation, d'une *probable cause*<sup>1</sup> pour déplacer la charge de la preuve sur la défense, laquelle doit apporter des éléments qui établissent l'extranéité du bien de l'activité délictuelle, ou son appartenance à un propriétaire étranger aux activités délictuelles; la responsabilité de la personne n'est pas mise en cause et le jugement sur la possibilité de confisquer

---

<sup>1</sup> Une « base raisonnable » pour retenir que le bien a été acquis par le moyen de gains illicites, soutenue par des éléments qui, tout en n'atteignant pas le niveau de preuve *prima facie*, se fonde sur quelque chose de plus qu'un simple soupçon.

le bien est prononcé en s'appuyant sur la règle, essentiellement de droit civil, de la *preponderance of evidence*, qui veut que c'est la partie qui peut soutenir sa propre thèse avec un degré de véracité supérieur à celui de la partie adverse qui prévaut.

*L'essence du système italien* consiste dans la possibilité de saisir les patrimoines acquis illicitement soit par la confiscation «élargie», au cours du procès pénal, soit par la confiscation « préventive » dans le cadre d'une procédure «simplifiée» indépendante de la condamnation. Dans ce dernier cas, l'objectif n'est pas celui de sanctionner la personne, mais celui de confisquer en faveur de l'Etat des biens entrés illicitement en possession de personnes d'autant plus dangereuses qu'elles sont « indiziate » (fortement suspectées) de graves infractions. Ce sont des biens à soustraire pour prévenir d'autres manifestations de la dangerosité de ces personnes au travers de leur utilisation.

## 2- la compatibilité de la confiscation « préventive » italienne avec la Cour européenne des droits de l'homme et avec les systèmes constitutionnels européens.

La confiscation préventive, même si elle ne repose pas sur une condamnation, est considérée comme compatible avec la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>2</sup> pour sa nature

<sup>2</sup> Cour européenne des droits de l'Homme sur les cas Bocellari et Rizza, 13 novembre 2007, sur le cas Pierre, 8 juillet 2008, sur le cas Bongiorno, 5 janvier 2010. Ce dernier, dont de nombreux morceaux sont cités, peut être consulté à l'adresse suivante:

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["bongiorno"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-96519"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{).

“40. Les requérants considèrent que la mesure de prévention de la confiscation a porté atteinte à leur droit au respect des biens, tel qu'il est garanti par l'article 1 du Protocole no 1. Cette disposition se lit ainsi :

« Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.»

.....42. La Cour constate que la confiscation litigieuse a constitué sans nul doute une ingérence dans la jouissance du droit des requérants au respect de leurs biens. Elle note ensuite que, même si la mesure en question a entraîné une privation de propriété, celle-ci relève d'une réglementation de l'usage des biens au sens du second alinéa de l'article 1 du Protocole no 1, qui laisse aux Etats le droit d'adopter « les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général» (voir Arcuri et trois autres c. Italie (déc.), no [52024/99](#), 5 juillet 2001 ; Riela et autres c. Italie (déc.), no [52439/99](#), 4 septembre 2001).

43. En ce qui concerne le respect des conditions de cet alinéa, la Cour constate d'emblée que la confiscation des biens des requérants a été ordonnée conformément à l'article 2 ter de la loi de 1965. Il s'agit donc d'une ingérence prévue par la loi.

44. La Cour constate ensuite que la confiscation litigieuse tend à empêcher un usage illicite et dangereux pour la société de biens dont la provenance légitime n'a pas été démontrée. Elle considère donc que l'ingérence qui en résulte vise un but qui correspond à l'intérêt général (Arcuri et trois autres c. Italie précitée ; Riela et autres c. Italie précitée ; Raimondo c. Italie du 22 février 1994, série A no 281-A, p. 17, § 30).

45. Il reste néanmoins à vérifier si cette ingérence est proportionnée au but légitime poursuivi. A cet égard, la Cour souligne que la mesure litigieuse s'inscrit dans le cadre d'une politique de prévention criminelle et considère que, dans la mise en œuvre d'une telle politique, le législateur doit jouir d'une grande latitude pour se prononcer tant sur l'existence d'un problème d'intérêt public appelant une réglementation que sur le choix des modalités d'application de cette dernière.

... 49. A cet égard, la Cour constate que la procédure pour l'application des mesures de prévention s'est déroulée de manière contradictoire devant trois juridictions successives : tribunal, cour d'appel et Cour de cassation. En particulier, les requérants ont eu la possibilité, par l'intermédiaire de l'avocat de leur choix, de soulever les exceptions et de présenter les moyens de preuve qu'ils ont estimé nécessaires pour sauvegarder leurs intérêts, ce qui démontre que les droits de la défense ont été respectés.

La Cour observe en outre que les juridictions italiennes ne pouvaient pas se fonder sur de simples soupçons. Elles ont établi et évalué objectivement les faits exposés par les parties et rien dans le dossier ne permet de croire qu'elles aient apprécié de façon arbitraire les éléments qui leur ont été soumis.

51. Dans ces circonstances, compte tenu de la marge d'appréciation qui revient aux États lorsqu'ils réglementent « l'usage des biens conformément à l'intérêt général », en particulier dans le cadre d'une politique

préventive et non pas répressive. La jurisprudence de la Cour européenne démontre comment ce type de confiscation peut trouver sa place dans un système, comme le système italien ; une mesure de ce genre ne peut être adoptée que par un juge, dans le cadre d'un procès dans lequel les garanties sont assurées, dans les cas expressément prévus par la loi.

### **3 - Quelques données sur l'origine et sur l'évolution de la confiscation préventive et sur la confiscation «élargie»**

La confiscation préventive peut être mieux comprise à partir d'une brève analyse historique des normes issues, souvent, de la réaction de l'Etat face aux assassinats de la part des mafieux de personnes valeureuses ayant appartenu à nos Institutions<sup>3</sup>.

De tout temps, le système juridique italien a connu des mesures d'une intensité variable destinées à limiter la liberté des personnes, appliquées indépendamment de la responsabilité pénale, sur la base d'un simple soupçon et ayant pour objectif le contrôle de sujets potentiellement dangereux pour l'Etat. Il s'agit de mesures dites de prévention, de compétence exclusive de l'autorité administrative, prises au départ pour contrôler le malaise social et (notamment durant le Régime fasciste) la dissension politique.

L'entrée en vigueur de la Constitution de 1948, qui proclame les droits et libertés d'un Etat démocratique, impose une nouvelle réglementation mise en œuvre par la loi n°1423/1956, laquelle prévoit l'application de ces mesures à l'aide de dispositions motivées prises par l'autorité judiciaire (tribunaux), dans les cas expressément prévus par la loi et sur le fondement de circonstances de fait, sans accorder d'importance aux simples soupçons.<sup>4</sup>

La «première guerre contre la mafia», qui a abouti à de multiples homicides commis en 1962-1963, et la sensation d'impuissance dérivant des nombreux acquittements prononcés à l'encontre de plusieurs représentants mafieux pour « manque de preuves suffisantes » sont à l'origine de la loi dénommée « anti-mafia » (n° 575/65) qui étend l'applicabilité des mesures de prévention aux personnes fortement suspectées d'appartenir à l'association criminelle. On tente de contenir le phénomène mafieux en accordant plus d'importance à la participation à une association criminelle ou à une association de malfaiteurs établie au seul niveau de forts soupçons et non de preuves, c'est-à-dire de manière simplifiée, indépendamment de la conduite et de l'issue du procès pénal.

La «deuxième guerre contre la mafia» de 1981-1982 qui fut la cause d'autres homicides, entre autres celui de l'élu Pio La Torre - lequel avait proposé la confiscation des biens aux mafieux - et celui du Préfet Carlo Alberto dalla Chiesa - envoyé à Palerme pour combattre la mafia -, impose une rapide approbation de la «Loi Rognoni La Torre» (n. 646/82) qui introduit la saisie et la confiscation préventive et le délit d'*Associazione di tipo mafioso* (art. 416 bis cp.). Les biens en possession de la personne fortement suspectée de connivence avec la mafia, à laquelle est appliquée la mesure de prévention personnelle, sont tout d'abord mis sous séquestre et, à l'issue d'une procédure contradictoire, sont confisqués au moyen d'une procédure, laquelle, n'intervenant que sur le droit de propriété (et d'entreprise) permet, en conformité à la Constitution et aux systèmes juridiques supranationaux, des garanties mineures.

---

criminelle visant à combattre le phénomène de la grande criminalité, la Cour conclut que l'ingérence dans le droit des requérants au respect de leurs biens n'est pas disproportionnée par rapport au but légitime poursuivi».

<sup>3</sup> Pour de plus amples informations cfr. F. Menditto, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali. La confisca ex art.12 sexies l.m. 356/92*. Milan, 2012.

<sup>4</sup> Actuellement, le doute sur la compatibilité de ces mesures avec la CEDH n'a plus lieu d'être (arrêt de la Cour européenne des droits: 01.07.61 sur le cas Lewess, 18.06.71 sur les cas De Wilde et autres, 22.02.86 sur le cas Guzzardi).

Au début des années quatre-vingt-dix, la législation pénale anti-mafia fait l'objet de nombreuses interventions visant à combattre la mafia, dont on perçoit la dangerosité toujours croissante pour le système démocratique notamment depuis les assassinats des magistrats Giovanni Falcone et Paolo Borsellino. On introduit l'art.12 sexies 1. n. 356/92 qui prévoit «la confiscation élargie» dans le cas d'une condamnation pour graves délits sur le fondement de présumés semblables à ceux de la confiscation préventive.

Dans les années suivantes, la législation parcourt diverses lignes directrices. D'un côté, il est prévu la réutilisation à des fins sociales des biens confisqués, aussi bien comme mesure préventive que pénale, (loi n. 109/96)<sup>5</sup> et il est institué l'Agence nationale pour les biens sous saisie et confisqués (loi n. 50/10). D'un autre, il est étendu l'applicabilité de la confiscation préventive à des personnes non suspectées de connivence avec la mafia et il est procédé à l'aménagement organique de la législation avec le «code anti-mafia» (d. lgs. n. 159/11).

#### **4 - La saisie et la confiscation préventive (mesures de prévention patrimoniales)**

##### **4.1 – Les conditions subjectives**

La saisie et la confiscation préventive (mesures de prévention patrimoniales) peuvent être appliquées à l'égard de personnes à l'encontre desquelles est prise la mesure personnelle et qui ont donc commis des activités illicites leur ayant permis l'acquisition de ces biens. Quelquefois, même s'il n'est pas possible, pour des raisons de nature diverse, d'appliquer la mesure personnelle, il suffit de s'assurer de l'existence des conditions (application disjointe de la saisie et de la confiscation) susceptibles de garantir, de quelque façon que ce soit, la finalité de l'expropriation du patrimoine illicite ; cette modalité se présente en cas de : 1) décès du «*proposto*»<sup>6</sup> au cours de la procédure ; 2) confiscation<sup>7</sup> avancée au cours des cinq années qui suivent le décès de la personne ; 3) personne pour laquelle la mesure personnelle ne peut être appliquée pour diverses raisons (cessation de la dangerosité, domiciliation à l'étranger, etc.).

Parmi les nombreuses hypothèses qui permettent l'application de la mesure préventive personnelle et donc de la saisie et la confiscation préventive, les plus fréquentes concernent les :

- a) **personnes fortement suspectées** d'appartenance à une association de type mafieux (infraction expressément prévue par le code pénal, art., 416) et aussi fortement suspectées de commission de graves infractions figurant sur une liste spéciale, pouvant être, généralement imputables à des activités mafieuses. Traditionnellement, ce sont elles les sujets de la confiscation.
- b) **personnes s'adonnant à des trafics délictueux**, c'est-à-dire qui vivent habituellement ou en partie du fruit des activités criminelles ; elles peuvent ne jamais avoir commis d'infractions même si, en fait, elles ont presque toujours des précédents ou subi des condamnations pour infractions «ordinaires» (vol, vol à main armée, usure, etc.). Depuis 2008, la saisie et la confiscation sont également permises à l'encontre de ces personnes, étant donné qu'il a été décidé d'élargir la lutte contre le patrimoine de la criminalité mafieuse à celui de la criminalité commune.

**L'applicabilité de la mesure au «*proposto*»** advient sur la base de faits relevés concrètement (jamais à partir de soupçons, de suppositions, de conjonctures), significatifs (par exemple, des précédents de nature pénale) c'est-à-dire de valeur sûrement objective (fréquentation de repris de

---

<sup>5</sup> La loi fut approuvée à l'initiative de l'association *Libera associazioni, nomi, et numero* contre les mafias, qui récolta plus d'un million de signatures.

<sup>6</sup> Le terme « *proposto* » indique la personne à l'encontre de laquelle il est demandé l'application de la mesure de prévention. Le mis en examen/prévenu est celui qui est poursuivi devant le tribunal pénal.

<sup>7</sup> le terme « *proposto* » indique l'exercice de l'action de prévention de la part du sujet compétent, défini comme «organe promoteur».

justice, inexistence d'un travail stable justifiant le niveau de vie, enrichissement rapide). Les actes du procès pénal qui se tiendrait pourront alors être utilisés, réévalués par le juge.

Le juge de la prévention décide que :

- pour les personnes citées ci-dessus à la lettre b) (personnes qui s'adonnent à des trafics délictueux, c'est-à-dire qui vivent du fruit de ces activités), il convient de constater la **dangerosité sociale de la personne**. Cette constatation consiste dans une évaluation globale de la personnalité du sujet et dans la constatation d'un comportement illicite et antisocial durable, tel à rendre nécessaire une vigilance particulière. La finalité préventive de la mesure **n'est pas applicable si la dangerosité n'est pas actuelle**, car le critère de prévention vient à manquer (par exemple, quand la réalisation des comportements illicites a eu lieu depuis bien longtemps) ;

- pour les personnes citées ci-dessus à la lettre a) (personnes fortement suspectées d'appartenance à des associations mafieuses ou de commissions de graves délits), il convient de constater :

- l'*indice* de la commission de l'infraction (appartenance à l'association ou autres graves infractions). Au niveau du procès pénal la preuve est nécessaire, mais pour ce qui est de la prévention, des circonstances de fait qui conduisent à un jugement d'une probabilité raisonnable de commission de l'infraction sont suffisantes pour le système italien;
- la *dangerosité sociale* évoquée plus haut est généralement retenue comme étant un effet automatique des forts soupçons de participation à l'association mafieuse ou de commissions de graves infractions.

La mesure de prévention consiste en une surveillance spéciale de sécurité publique, qui permet à l'autorité de police d'effectuer des contrôles au regard de la personne qui est soumise à de nombreuses prescriptions, particulièrement contraignantes pour certaines, et dont la violation constitue une infraction.

#### 4.2 – Les conditions objectives

Après avoir constaté l'existence des conditions subjectives, en vue de la saisie et de la confiscation, deux conditions sont nécessaires :

- a) la *disponibilité*, directe ou indirecte, de biens de la personne à l'encontre de laquelle il est procédé (le «*proposto*»).
- b) l'*existence d'indices suffisants*, dont le plus important présente une telle disproportion entre la valeur de des biens et les revenus déclarés ou l'activité exercée, qu'il est inévitable de les considérer comme étant le fruit d'activités illicites ou de réemploi.

La **disponibilité**, est retenue lorsque, au-delà de la description formelle du bien, le «*proposto*», pouvant en déterminer l'emploi et la destination, en est le *dominus* effectif, elle revêt deux formes:

-*disponibilité directe* : lorsque la personne à l'encontre de laquelle il est procédé est formellement propriétaire du bien ;

-*disponibilité indirecte* : lorsque la personne, tout en n'étant pas formellement la propriétaire du bien, peut en disposer l'emploi, exerçant ainsi son pouvoir sur ce bien par l'intermédiaire d'autrui.

Cette interposition fictive doit être démontrée à partir d'éléments revêtant les conditions de la gravité, de la précision et de la concordance, susceptibles de constituer une preuve indirecte de la disponibilité du «*proposto*», et pouvant être déduits d'éléments les plus divers.

En ce qui concerne les conjoints, les enfants, les concubins pour les cinq dernières années, la disponibilité du «*proposto*» est présumée, sauf preuve contraire. Une présomption analogue est appliquée pour les transferts qui ont eu lieu, au cours des deux dernières années, en faveur de parents proches ou apparentés et, si à titre gratuit, en faveur de tiers.

**Pour la provenance illicite**, la preuve n'est pas nécessaire. Le simple indice est suffisant, basé avant toute chose sur la disproportion entre la valeur du bien et la déclaration des revenus ou l'activité exercée par la personne à l'encontre de laquelle il est procédé. La jurisprudence italienne a déjà décidé que tous les biens de provenance illicite peuvent être confisqués (ou leur réemploi) sans qu'il soit nécessaire de distinguer si cette activité est ou pas de type mafieux.

### 4.3 – La procédure

**Le pouvoir de proposition** appartient au ministère public anti-mafia de la région<sup>8</sup> pour les personnes fortement suspectées de crimes mafieux, au procureur départemental<sup>9</sup> pour les personnes dangereuses «communes», au procureur national anti-mafia<sup>10</sup> (pour les seules mesures personnelles) et aux autorités administratives (Questeur et Directeur de la Direction d'enquête anti- mafia<sup>11</sup>).

A ces autorités, l'acquisition de documents (auprès des banques, chambres de commerce, organismes fiscaux, consultations de registres sur la propriété foncière ou des véhicules à moteur), des auditions sont possibles. Par contre, elles ne peuvent pas procéder à des mesures d'enquêtes attentatoires à la vie privée (perquisitions, écoutes etc...). Dans la pratique, le ministère public dispose souvent de deux procédures, pénale et préventive, pour lesquelles les actes importants passent de l'une à l'autre.

Les mesures, personnelles ou patrimoniales, une fois la proposition avancée, sont appliquées à l'issue d'**une procédure juridictionnelle assimilable à la procédure pénale**, mais plus souple, avec une réelle reconnaissance des garanties des droits de la défense. La compétence est attribuée au niveau du département, au tribunal de grande instance organisé en sections ou collèges spécialisés dans la tractation de cette matière.

Le Tribunal de grande instance<sup>12</sup>, lequel a aussi des pouvoirs d'enquête en matière de patrimoine, ordonne la saisie en absence de contradictoire. Suite à la saisie, exécutée par la police judiciaire et par l'officier de police judiciaire, les biens, comme nous le verrons par la suite, sont appréhendés par l'administrateur judiciaire et gérés, sous la direction du Tribunal de grande instance, pour le compte de qui il appartient (l'Etat dans le cas de saisie, le propriétaire initial dans le cas de révocation de la saisie). La saisie peut être contestée devant ce même tribunal.

L'application de la mesure personnelle et de la confiscation advient à l'issue d'une audience tenue par ce même tribunal avec la participation nécessaire du ministère public et du défenseur du «*proposto*» après avoir adressé une citation aux propriétaires formels des biens saisis afin qu'ils puissent exercer leurs droits. Il s'applique alors une procédure simplifiée, prévue par le code de procédure pénale, par laquelle le tribunal de grande instance jouit d'amples pouvoirs d'instruction.

La décision du tribunal peut, quant au fond, faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel. La décision de la Cour d'appel peut faire l'objet d'un recours en cassation mais uniquement pour «violations de la loi».

---

<sup>8</sup> Procureur ayant généralement son siège dans les chefs-lieux des régions (au total 26).

<sup>9</sup> Procureur ayant son siège généralement dans les chefs-lieux des départements.

<sup>10</sup> Le procureur national anti mafia coordonne les procureurs des régions.

<sup>11</sup> La Direction d'enquête anti- mafia accomplit aussi des tâches de police judiciaire spécialisée dépendante du ministère public anti -mafia de la région.

<sup>12</sup> Un collègue ad hoc « Tribunale di misura di prevenzione ». Les membres de ce collège s'occupent aussi de procès pénaux et quelquefois de procès civils.

## 5 - La saisie et la confiscation pénale «élargie»

La confiscation pénale «élargie», à la différence de la confiscation traditionnelle, a comme base non pas la provenance des biens de l'infraction, mais la seule condamnation du sujet qui dispose de ces biens. Des délits particulièrement graves sont listés et considérés comme étant susceptibles de créer une accumulation économique illicite qui, de par elle-même, constitue un instrument possible d'éventuels autres délits ; la confiscation de la totalité d'un patrimoine disproportionné par rapport aux revenus déclarés et dont le condamné ne peut justifier la provenance légitime est donc permise.

La ratio tient à une présomption de gains patrimoniaux illicites, en vertu de laquelle il est suffisant de démontrer que le propriétaire juridique n'exerce pas une activité de nature à lui procurer le bien, et conduit à faire peser sur lui la charge de la preuve de la provenance légitime de l'acquisition<sup>13</sup>.

Il est nécessaire de vérifier dans ce cas aussi les conditions subjectives et objectives

*Les conditions subjectives* consistent dans la commission d'une infraction expressément prévue : participation à des associations de type mafieux ; graves infractions généralement liées à des activités mafieuses (parmi lesquelles l'usure, la vente de stupéfiants) ; des infractions progressivement repérées de diverses dispositions (par exemple en matière de corruption).

Sur le quantum de l'attribution de l'infraction, il convient de distinguer entre la période de protection et celle de la confiscation: dans la première phase, destinée à assurer la saisie du bien pour éviter sa disparition, le soupçon délinéation ( je ne comprends pas ce mot), je le retirerais de commission de délit est suffisante ; dans la phase de la confiscation, la condamnation aura pour base, la certitude de la responsabilité pénale.

*Les conditions objectives* coïncident en grande partie avec celles de la confiscation de prévention : a) disponibilité, directe ou indirecte, du bien de la part du mis en examen ou du condamné ; b) disproportion entre la valeur des biens et les revenus déclarés ou l'activité économique exercée ; il est requis la simple disproportion et non pas aussi la provenance illicite, (fortement suspecté) étant donné que la détermination de délits particulièrement graves, considérés comme aptes à créer une accumulation économique, permet de déduire une présomption *iuris tantum* d'origine illicite du patrimoine «disproportionné».

La saisie et la confiscation élargie sont adoptées dans le cadre de la procédure pénale dont elles suivent les dispositions prévues par le code de procédure pénale.

## 6 - Rapports entre saisie et confiscation préventive et pénale

Le principe de l'autonomie de l'action préventive de l'action pénale est en vigueur. En Italie, Les enquêtes pénales et les enquêtes préventives peuvent donc avoir lieu simultanément. Le saisie préventive prévaut de droit sur la saisie pénale concomitante ce qui est une particularité du système italien.

Les différences entre les deux institutions sont nombreuses. Il est nécessaire de souligner que :

---

<sup>13</sup> Cfr. articles 321-6 , 321-6-1 , 321-10-1 Code pénal français.

a) *la confiscation pénale* n'est prononcée que dans le cas de condamnation du sujet qui dispose du bien, alors que la confiscation préventive est mise en place à l'issue de la vérification de la dangerosité du sujet, indépendamment de la responsabilité pénale, c'est-à-dire même en cas de relaxe ou d'acquiescement. En ce qui concerne la confiscation pénale, la responsabilité pénale est nécessaire, c'est-à-dire qu'elle doit être constatée en dehors de tout doute raisonnable ; en ce qui concerne la confiscation préventive, la présence de faits de nature à présumer la dangerosité de la personne est suffisante. Cette dangerosité peut même n'être retenue qu'en se référant à la probabilité (indices) de commission d'infractions déterminées, y compris bien entendu l'appartenance à l'association de type mafieux ;

b) *la confiscation préventive* permet de toucher aux biens dont disposaient les personnes décédées au cours de la procédure (alors que dans le procès pénal l'extinction de l'action publique est suivie de la restitution du bien saisi) et ce, même pendant une période de cinq ans à compter du décès de la personne à l'encontre de laquelle la mesure de prévention pouvait s'appliquer ;

c) *les mesures de prévention* personnelles et patrimoniales sont fondées non pas sur la reconnaissance d'une infraction, mais sur le jugement de dangerosité qui, de par sa nature est «précaire», raison pour laquelle la forclusion opère *rebus sic stantibus*, en référence aux éléments de fait évalués au moment de la décision ; aucune forclusion ne découle d'un précédent rejet de la requête aux fins de la confiscation. Il est donc permis d'examiner dans une nouvelle procédure des faits préexistants au jugement formulé et des faits survenus par la suite.

#### **7-L'administration des biens saisis (dans la procédure préventive et pénale). L'Agence nationale pour les biens saisis et confisqués aux organisations criminelles (ANBSC)**

Les dispositions en matière d'administration des biens saisis au cours de la procédure pénale ou de la procédure préventive sont à l'heure actuelle substantiellement analogues, avec comme seules particularités celles dérivant des diverses compétences attribuées au juge qui procède.

Les biens saisis sont gérés par l'administrateur judiciaire sous la direction du juge délégué nommé par le Tribunal de prévention ou par le juge pénal qui a ordonné la saisie. L'administrateur est choisi parmi des experts (avocats, conseillers fiscaux) qui exercent aussi une activité privée non incompatible avec cet emploi public.

Après l'exécution de la saisie, l'administrateur présente un premier rapport, particulièrement utile pour la reconstruction des patrimoines saisis, leur valeur et les perspectives de gestion, étant donné que le *proposito*/mis en examen et les titulaires apparents du bien sont généralement écartés.

La phase de l'administration est souvent difficile étant donné que les parties tendent à mettre des obstacles au travail de l'administrateur judiciaire qui est appuyé par le juge qui doit autoriser les actes de l'administration extraordinaire.

L'administration des entreprises (propriétés particulières ou propriétés de société dont les parts sociales sont sous saisie), pour lesquelles des experts ont été nommés et qui ne poursuivent leur activité que si le Tribunal de prévention ou le juge pénal estiment que cela convient, est particulièrement complexe. L'expérience montre qu'une grande partie des entreprises sous saisie (7 sur 10) cessent leur activité pour des raisons les plus variées : quelquefois il s'agit d'entreprises intrinsèquement illégales en condition de fonctionner seulement avec des provisions illicites ou en imposant leurs produits et leurs services par des méthodes mafieuses, d'autres fois le fait d'assurer la «légalisation» (paiement des impôts et des contributions aux salariés) se révèle trop onéreux et peu concurrentiel, dans d'autres cas encore il se manifeste une certaine méfiance de la part des banques pour accorder ou maintenir des lignes de crédit ou de la part des fournisseurs et des clients à avoir des rapports avec les entreprises sous saisie. A l'heure actuelle, des expérimentations

destinées à augmenter le nombre des entreprises opérationnelles pour éviter la destruction de la valeur des entreprises et des postes de travail sont en cours en Italie.

Depuis la saisie jusqu'à une première phase de la procédure, déterminée par la confiscation préventive de premier degré ou par le renvoi devant les tribunaux dans le procès pénal, l'Agence nationale pour les biens saisis et confisqués aux organisations criminelles (ANBSC) accomplit des travaux de recollement et de simple collaboration. Par la suite, l'administration est attribuée à l'Agence nationale, généralement quand il y a des problèmes d'ordre mineur. L'Agence nationale étant également compétente pour la phase qui suit la confiscation définitive, peut commencer à programmer la destination finale éventuelle du bien. La direction de l'administration est toujours assurée par un juge qui, en présence d'un organe institutionnel ad hoc, exerce des pouvoirs plus légers. Pour accomplir ses tâches, l'Agence peut recourir à ce même administrateur judiciaire.

L'Agence nationale a été instituée en 2010 pour offrir une réponse aux nombreuses critiques qui sont apparues lors de la phase de l'administration judiciaire des biens saisis, eu égard, particulièrement, aux entreprises et à la destination des biens confisqués. De multiples compétences relatives aux biens saisis ou confisqués dans le cadre de la procédure préventive et dans le procès pénal (avec la procédure élargie) ont été attribuées à un organisme unique. Un sujet unique, qui connaît le bien depuis le moment de la saisie, et qui le suit dans son administration avec une intensité progressive, jusqu'à en assumer la gestion. Il est dans les conditions de définir les meilleures formes d'administration dans la phase de la saisie, en vue aussi de son éventuelle utilisation dans le cas où il serait dévolu à l'Etat au terme de la confiscation définitive.

L'Agence a son siège principal à Reggio Calabria. Elle est placée sous l'autorité du Ministre de l'intérieur. Elle a en dotation son propre personnel (très limité) et elle est appuyée dans son action par des brigades instituées auprès des préfetures.

Lors de cette première période d'application, le manque de ressources humaines et matérielles ont entraîné de graves difficultés opérationnelles.

### **8- La destination des biens confisqués.**

Par la confiscation définitive, le bien devient patrimoine de l'Etat et est géré par l' «Agence Nationale». En ce qui concerne sa destination, il faut aussi signaler une particularité de la législation italienne dont la valeur a été récemment évoquée à l'échelle européenne.

Au cours des années, à la fonction originelle de confiscation anti- mafia s'est superposée celle de destination des biens confisqués. Il faut rappeler que la loi n. 646/82 se proposait d'introduire une réglementation apte à permettre d'appréhender les biens accumulés illicitement avec pour objectif de frapper à la base le phénomène mafieux qui trouve sa raison d'être dans l'accumulation de patrimoines considérables qui seront recyclés dans la réalisation d'autres actions criminelles. Les effets de l'application de cette loi et les nombreuses mesures de confiscation intervenues au cours des années risquaient d'être vaines à cause de la non- utilisation de tous ces biens confisqués qui, en grande partie, étaient laissés dans un état d'abandon. C'est sur l'initiative de *Libera Associazione, nomi e numeri contro le mafie* qu'a été approuvée la loi n. 109/96 par laquelle on régleme la phase qui suit la confiscation définitive des biens, en prévoyant le réemploi des immeubles à des fins sociale , avec pour objectif, non seulement l'expropriation des biens illicitement accumulés par les organisations criminelles, mais aussi la restitution à la collectivité à laquelle ils avaient été illégalement soustraits. En ce qui concerne les entreprises, en les louant ou en les donnant en concession à des coopératives pour une meilleure utilisation, on tendra vers les mêmes finalités. Depuis 1996 la confiscation de prévention devient un instrument de lutte contre les organisations

criminelles au motif que le principe de légalité dans les lieux où les mafias sont présentes s'affirme concrètement et visiblement en restituant les biens à la collectivité

Les biens immeubles sont destinés à des finalités publiques de l'Etat et des organismes locaux (régions, départements, et surtout les communes) qui peuvent les assigner à des associations.

Avec le temps, de nombreuses expériences positives de réutilisation, à des fins sociales, d'immeubles confisqués ont été enregistrées.

## **9- L'avenir de la confiscation des patrimoines criminels en Italie et dans l'ordre international**

La dimension économique transnationale que la criminalité organisée est en train d'atteindre, pousse les systèmes juridiques européens et internationaux à introduire ou à renforcer des formes de confiscation élargie et de confiscation sans condamnation, ces dernières étant assimilables aux mesures préventives patrimoniales italiennes. C'est dans ce sens que se posent la Résolution du 25 octobre 2011 du Parlement européen<sup>14</sup> et la proposition d'une directive présentée par la Commission européenne le 12 mars 2012 «relative au gel et à la confiscation des produits du crime dans l'Union européenne», destinée à contraster les activités de la criminalité organisée, en la privant de ses ressources au niveau transnational<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0459+0+DOC+XML+V0//FR>.

<sup>15</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0085:FIN:FR:PDF->.