

LIVRE BLANC

**ABUS DE POUVOIR DE L'ÉTAT
EN FEDERATION DE RUSSIE**

—

**NOUVELLES ACCUSATIONS POLITIQUES
CONTRE MIKHAÏL KHODORKOVSKI**

**LE 7 FEVRIER 2007
AMSTERDAM & PEROFF**

© AMSTERDAM & PEROFF

**ROBERT AMSTERDAM
DEAN PEROFF**

CONSEIL EN COMMUNICATIONS

**CHARLES KRAUSE
+1 (202) 778-1049**

ABUS DE POUVOIR DE L'ÉTAT EN FÉDÉRATION DE RUSSIE

NOUVELLES ACCUSATIONS POLITIQUES CONTRE MIKHAÏL KHODORKOVSKI

TABLE DES MATIÈRES

NOTE DE SYNTHÈSE	4
1. NOUVELLES ACCUSATIONS	9
2. PARODIE DE PROCÈS POUR KHODORKOVSKI ET ATTAQUE FISCALE CONTRE IOUKOS	16
3. INSTRUMENTALISATION DE LA LOI PAR LE KREMLIN DANS L'AFFAIRE KHODORKOVSKI	30
4. MAUVAIS TRAITEMENT DE KHODORKOVSKI EN PRISON	33
5. MOTIVATIONS À LA BASE DE LA CAMPAGNE CONTRE KHODORKOVSKI ET IOUKOS	37
<i>ÉLIMINATION DE KHODORKOVSKI EN TANT QU'OPPOSANT POLITIQUE</i>	37
<i>ÉLIMINATION DE IOUKOS ET ACQUISITION DE SES ACTIFS</i>	40
6. VENTE AUX ENCHÈRES DE IOUGANSKNEFTEGAZ	44
7. OBSERVATIONS INTERNATIONALES INDÉPENDANTES	49
8. AGENDA DU KREMLIN	56
<i>RECU DES RÉFORMES ET CONSOLIDATION D'UNE VERTICALE DU POUVOIR</i>	56
<i>INSTRUMENTALISATION DU SYSTÈME JUDICIAIRE : L'ÉTAT DUAL</i>	64
<i>LES ENTREPRISES ÉNERGÉTIQUES PUBLIQUES RUSSES, INSTRUMENTS DU POUVOIR DU KREMLIN</i>	66
<i>EXPORTATION DE L'INJUSTICE – TENTATIVES DU KREMLIN DE TROMPER LES TRIBUNAUX ÉTRANGERS</i>	70
9. DÉFIS POUR LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE	73
10. CONCLUSIONS	77

ABUS DE POUVOIR DE L'ÉTAT EN FÉDÉRATION DE RUSSIE

NOUVELLES ACCUSATIONS POLITIQUES CONTRE MIKHAÏL KHODORKOVSKI

NOTE DE SYNTHÈSE

Au printemps 2003, le Kremlin a décidé que la vision de Mikhaïl Khodorkovski ainsi que ses actions en faveur d'une société civile dynamique et de libre concurrence dans le secteur de l'énergie étaient incompatibles avec son idéologie et ses objectifs politiques. L'arrestation de M. Khodorkovski, un simulacre de procès et une sentence disproportionnée sur la base d'accusations fabriquées ont été utilisés comme prétexte légal pour l'incarcérer dans une colonie pénitentiaire sibérienne. Des faux et des redressements fiscaux exorbitants ont été le prétexte pour faire main basse sur les principaux actifs de Ioukos – la compagnie énergétique la plus prospère de Russie, dirigée par M. Khodorkovski.

Le Kremlin a porté de nouvelles accusations contre M. Khodorkovski pour des raisons qui n'ont rien à voir avec la justice, un souci légitime de faire respecter le droit russe ou encore la permission d'un comportement criminel. Ces accusations ont été portées afin :

- s'assurer que M. Khodorkovski ne sera pas libéré en octobre 2007, date à laquelle il pourrait prétendre à une libération en vertu du droit et de la pratique russes actuels ;
- s'assurer que M. Khodorkovski n'a pas la possibilité de jouer un rôle actif dans le développement de l'avenir politique de la Russie ou de s'opposer à l'évolution actuelle de la Russie ;
- légitimer la campagne d'État lancé auparavant contre M. Khodorkovski ;
- légitimer une série de prochaines acquisitions frauduleuses par des entreprises publiques russes du reste des actifs de Ioukos, pour une valeur de 33 milliards de dollars ; et
- légitimer la saisie des actifs que M. Khodorkovski peut encore avoir à l'étranger par le biais d'une accusation de blanchiment d'argent.

Avant son arrestation en 2003, M. Khodorkovski avait publiquement exposé une vision claire pour la Russie. Il a exercé ses droits civiques pour entrer en politique, préconisant un système politique plus dynamique. Il était engagé dans le développement de la société civile et était devenu le premier grand philanthrope russe moderne, soutenant des programmes en faveur de la démocratie. Quand il s'est avéré que l'État allait s'opposer à sa vision et ses convictions, il est resté pour se battre. Il aurait pu fuir mais, fidèle à sa nature et convaincu de son innocence, il a tenu bon.

M. Khodorkovski avait espéré que son pays deviendrait une démocratie socialement progressiste, orientée vers le marché. En tant que dirigeant de la plus grande compagnie pétrolière du pays, il défendait l'intégration de la Russie dans le marché mondial par la libre entreprise russe au lieu du monopole d'État. Il a soutenu une série d'initiatives : la construction de nouveaux oléoducs à financement privé pour faciliter les exportations d'énergie vers la Chine et les États-Unis, la libéralisation et la dissolution des monopoles d'État, l'adoption des normes occidentales de gouvernance d'entreprise et l'augmentation des investissements des compagnies pétrolières internationales pour accroître la production off-shore. M. Khodorkovski a défendu aussi la nécessité d'éradiquer la corruption d'État omniprésente, qui créait des distorsions économiques énormes. Cette vision ne cadrait pas avec l'agenda du Kremlin et, après la persécution de Khodorkovski, la Russie n'a pas évolué vers la démocratie mais vers l'autoritarisme, non vers la libéralisation, mais le monopole, non vers la justice, mais vers des tentatives de masquer la corruption par des fictions légales.

Les nouvelles poursuites contre M. Khodorkovski sont un échec de la justice dans le contexte d'un système d'injustice totale. Nulle part en Russie cet accusé ne peut bénéficier d'un procès équitable, parce que ceux qui contrôlent le système judiciaire ont intérêt, matériellement et personnellement, à montrer sa culpabilité.

Plutôt que des faits isolés, la persécution de M. Khodorkovski et l'expropriation de Ioukos ont été des éléments clés de la mise en œuvre de l'agenda politique du Kremlin – l'élimination de tous les centres de pouvoir concurrents et la suppression de toute séparation des pouvoirs effective par le renforcement de la « verticale du pouvoir » au Kremlin.

En réalisant son agenda politique, le Kremlin :

- a consolidé le pouvoir entre les mains de ceux que l'on appelle les *siloviki* de sécurité et militaires, éliminant ou marginalisant les voix en faveur d'une réforme économique de marché en Russie ;

- a fait marche arrière en matière de développement de la démocratie, des Droits de l'Homme et de l'État de droit en Russie ;
- s'est servi du système judiciaire pour entamer la confiscation en cours des actifs énergétiques des investisseurs nationaux et étrangers ; et
- a manipulé les ressources énergétiques pour imposer la puissance de l'État russe aux pays voisins et à l'Europe, et déstabilisé la sécurité internationale par la vente incontrôlée de technologie nucléaire et d'armement pour renforcer sa position énergétique par rapport à de grands concurrents.

De ce fait, la persécution actuelle de Khodorkovski, le pillage de Ioukos et la mise en œuvre de l'agenda du Kremlin ont des implications profondes pour la communauté internationale. Ils menacent la sécurité nationale, la sécurité énergétique et la stabilité politique de toutes les nations démocratiques qui respectent l'État de droit.

Ceux qui portent ces accusations contre M. Khodorkovski ont orchestré le plus grand pillage de l'histoire moderne – la spoliation de Ioukos. Ils ont déstabilisé les marchés énergétiques du monde, dépouillé certaines de ses plus grandes entreprises, coopté des personnalités politiques de premier plan. Leurs actions ont largement bénéficié de complicité et de silence. Ils ont refait de la Russie un pays où les droits de la propriété sont déterminés politiquement et où les meurtres sous contrat, de journalistes et réformateurs, sont monnaie courante, cette pratique ayant apparemment été récemment exportée. Un homme a fait face. Ce Livre blanc traite de son destin.¹

¹ Les auteurs souhaitent saluer les précieuses contributions à cet ouvrage de Sanford Saunders, John Pappalardo et Maria Logan de l'équipe internationale de défense de Mikhaïl Khodorkovski.

ABUS DE POUVOIR DE L'ÉTAT EN FÉDÉRATION DE RUSSIE
NOUVELLES ACCUSATIONS POLITIQUES CONTRE MIKHAÏL KHODORKOVSKI

TABLE DES MATIÈRES COMPLÈTE

NOTE DE SYNTHÈSE	4
1. NOUVELLES ACCUSATIONS	9
<i>« Procès par gros titres »</i>	10
2. PARODIE DE PROCÈS KHODORKOVSKI ET ATTAQUE FISCALE CONTRE IOUKOS	16
<i>Présomption de culpabilité, collusion des autorités de l'État et obligations fiscales rétroactives</i>	16
<i>Déni du droit à un tribunal indépendant et impartial</i>	19
<i>Déni du droit à l'égalité devant la loi</i>	19
<i>Déni du droit à la relaxe en attendant le procès</i>	20
<i>Déni du droit à une assistance juridique</i>	21
<i>Fouille injustifiée du bureau de l'avocat de la défense</i>	22
<i>Déni du droit de divulguer le dossier du ministère public</i>	23
<i>Déni du droit d'appeler des témoins et d'interroger des témoins experts</i>	23
<i>Enquête illégale pendant le procès</i>	24
<i>Déni du droit d'exclure des déclarations extrajudiciaires</i>	24
<i>Déni du droit d'être entendu et du droit à un délai raisonnable pour se préparer et comparaître</i>	25
<i>Traitement dégradant</i>	25
<i>Peine disproportionnée</i>	26
<i>Le témoignage de Gladyshev</i>	27
3. INSTRUMENTALISATION DE LA LOI PAR LE KREMLIN DANS L'AFFAIRE KHODORKOVSKI	30
<i>Pas de présomption de régularité</i>	32
4. MAUVAIS TRAITEMENT DE KHODORKOVSKI EN PRISON	33
<i>Obstacles aux avocats – novembre 2005</i>	33
<i>Première réprimande – décembre 2005</i>	34

	<i>Annulation d'une visite familiale – janvier 2006</i>	34
	<i>Obstacles aux avocats – janvier 2006</i>	34
	<i>Deuxième réprimande – janvier 2006</i>	35
	<i>Troisième réprimande – mars 2006</i>	35
	<i>Attaque au couteau – avril 2006</i>	35
	<i>Quatrième réprimande – juin 2006</i>	36
5.	MOTIVATIONS À LA BASE DE LA CAMPAGNE CONTRE KHODORKOVSKI ET IOUKOS	37
	<i>ÉLIMINATION DE KHODORKOVSKI EN TANT QU'OPPOSANT POLITIQUE</i>	37
	<i>ÉLIMINATION DE IOUKOS ET ACQUISITION DE SES ACTIFS</i>	40
6.	VENTE AUX ENCHÈRES DE IOUGANSKNEFTEGAZ	44
	<i>Trahison des engagements officiels relatifs aux intentions de l'État pour Ioukos</i>	47
7.	OBSERVATIONS INTERNATIONALES INDÉPENDANTES	49
	<i>Banque mondiale</i>	49
	<i>Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)</i>	49
	<i>Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE)</i>	50
	<i>Amnesty International</i>	53
	<i>Évaluation de la conformité aux normes du G8</i>	54
8.	AGENDA DU KREMLIN	56
	<i>RECU DES RÉFORMES ET CONSOLIDATION D'UNE VERTICALE DU POUVOIR</i>	56
	<i>INSTRUMENTALISATION DU SYSTÈME JUDICIAIRE : L'ÉTAT DUAL</i>	64
	<i>LES ENTREPRISES ÉNERGÉTIQUES PUBLIQUES RUSSES, INSTRUMENTS DU POUVOIR DU KREMLIN</i>	66
	<i>EXPORTATION DE L'INJUSTICE – TENTATIVES DU KREMLIN DE TROMPER LES TRIBUNAUX ÉTRANGERS</i>	70
9.	DÉFIS POUR LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE	73
10.	CONCLUSIONS	77

1. NOUVELLES ACCUSATIONS

Le 5 février 2007, le Kremlin a porté de nouvelles accusations contre Mikhaïl Khodorkovski pour des raisons étrangères à la justice et au souci légitime de faire respecter le droit russe ou encore à la permission de comportements criminels. Ces accusations sont portées pour cinq raisons principales :

- s'assurer que M. Khodorkovski ne sera pas libéré en octobre 2007, après avoir purgé la moitié de sa peine initiale, quand il pourrait prétendre à une libération en vertu du droit actuel et de la pratique en Russie ;
- s'assurer que M. Khodorkovski n'a aucune possibilité de jouer un rôle actif dans la détermination de l'avenir politique de la Russie ou de s'opposer à l'évolution actuelle de la Russie, en particulier en vue des prochaines élections législatives de 2007 et des élections présidentielles de 2008 ;
- légitimer la campagne d'État lancé auparavant contre M. Khodorkovski en s'efforçant une nouvelle fois de le faire passer pour un criminel ;
- légitimer une série de prochaines acquisitions frauduleuses, par des entreprises publiques russes, du reste des actifs de Ioukos, pour une valeur de 33 milliards de dollars ; et
- légitimer la saisie des actifs que M. Khodorkovski peut encore avoir à l'étranger par le biais d'une accusation de blanchiment d'argent.

« Procès par gros titres »

Fin décembre 2006, M. Khodorkovski a été transféré de sa prison sibérienne vers un centre de détention préventive dans la ville de Tchita, pour y être interrogé dans le cadre d'une nouvelle enquête pénale. Avant même la fin de « l'enquête » et de l'interrogatoire, le parquet général russe a annoncé lors d'une conférence de presse, qu'il porterait de nouvelles accusations contre M. Khodorkovski, notamment des accusations apparemment liées aux sociétés commerciales de Ioukos et au financement de la fondation 'Russie ouverte' de M. Khodorkovski.

Le Kremlin a parfaitement conscience qu'en vertu de la loi et de la pratique actuellement applicables en Russie, M. Khodorkovski pourrait bénéficier d'une libération conditionnelle en octobre 2007, après avoir purgé la moitié de sa peine actuelle de huit ans. Le choix du calendrier des nouvelles accusations signifie que M. Khodorkovski restera inévitablement en prison au moins pendant toute la durée des élections législatives et de la transition présidentielle de 2008.

En outre, de nouvelles accusations semblent destinées à justifier la vente illégale par le gouvernement russe, à la fin de cette année, du reste des actifs de Ioukos, évalués à 33 milliards de dollars.² Le Kremlin espère que les nouvelles accusations et un nouveau procès Khodorkovski créeront un écran de fumée pour détourner l'attention de l'acquisition illégale de ces actifs de Ioukos par des entreprises énergétiques publiques et tenter de la justifier.

Bien que les actifs restants de Ioukos aient été évalués à 33 milliards de dollars, qui suffiraient à couvrir les 26,6 milliards de dollars de créances approuvées en justice, le curateur de faillite de l'État a déclaré que la valeur des actifs restants s'élève à 22 milliards de dollars.³ Comme lors de la vente forcée de la filiale de production principale de Ioukos, en 2004, l'État sous-évalue une nouvelle fois les actifs de Ioukos pour permettre leur acquisition à bas prix par des entreprises publiques et, cette fois, détruire définitivement Ioukos.⁴

Avec l'un ou l'ensemble de ces motifs, le Kremlin semble déterminé à refaire un autre « procès par gros titres », au titre duquel les allégations calomnieuses, jointes aux abus systématiques de

² D'après les rapports de janvier 2007 du quotidien économique Vedomosti et de l'agence de presse Prime-Tass, un consortium d'experts dirigé par la société russe Roseco a réalisé cette estimation, présentée au curateur de faillite Édouard Rebgoun. M. Rebgoun a reconnu avoir des liens étroits avec le département de sécurité de Russie et la direction des principales entreprises énergétiques publiques.

³ Ces chiffres ont été rapportés par Vedomosti et Prime-Tass en janvier 2007, citant le porte-parole principal de M. Rebgoun. Ces nouveaux rapports disent aussi que les actifs sont peu susceptibles d'être vendus pour 33 milliards de dollars, mais plutôt avec une ristourne de 5 % à 30 %.

⁴ D'après Alexander Temerko, ancien vice-président de Ioukos, « Ioukos valait plus de 100 milliards de dollars, mais ils voulaient nous la prendre pour environ 25 milliards de dollars ». « Khodorkovsky faces fresh charges », par Catherine Belton, The Financial Times, 5 février 2007.

procédure et du droit russe, poussent la machine judiciaire à un verdict de culpabilité prédéterminé.⁵

Les nouvelles accusations contre M. Khodorkovski montrent la volonté du Kremlin d'ignorer les faits en vue de poursuivre ce qu'il décide de qualifier d'activité criminelle. Il faut s'attendre à ce qu'un nouveau procès présente des accusations selon lesquelles Khodorkovski, dans le cadre d'un groupe organisé, s'est injustement approprié des milliards de dollars provenant des produits du pétrole en obligeant les entités de production de Ioukos à vendre le pétrole à bas prix réduit aux filiales de Ioukos, qui revendaient le pétrole sur les marchés nationaux et étrangers. Les pratiques de comptabilité financière consolidée de Ioukos, mises en œuvre conformément aux principes comptables généralement admis « GAAP », indiquent que les produits de ce qui est qualifié d'activité criminelle ont été recensés et sont restés dans la structure organisationnelle de Ioukos.⁶ Le refus des enquêteurs d'appliquer les bases les plus élémentaires de structure financière d'entreprise verticale ou de comptabilité judiciaire, et de reconnaître l'existence et la validité de ces rapports financiers consolidés, indique qu'ils font passer la forme avant le fond pour qualifier M. Khodorkovski de criminel. En outre, la cécité délibérée des enquêteurs en ce qui concerne des éléments techniques essentiels se rapportant aux accusations démontre que les conclusions de l'enquête en cours sont dénuées de légitimité ou de légalité, et sont clairement le produit de motivations politiques et commerciales.

Pour diriger la nouvelle enquête, le Kremlin a fait revenir le procureur spécial Salavat Karimov à Moscou. Qualifié de « tueur d'oligarques » par les médias russes pour son rôle prépondérant dans l'affaire Ioukos initiale, M. Karimov a été envoyé à Bachkortostan l'an dernier, pour enquêter sur les privatisations dans cette république russe riche en minerais. Son retour à Moscou laisse présager la détermination des plus hautes autorités russes d'orchestrer un autre procès spectacle, quelle que soit la faiblesse des preuves ou l'importance du coût politique international.

⁵ Tout indique que les tribunaux se conformeront rigoureusement aux désirs du Kremlin. En juin 2006, un tribunal de Moscou a décidé d'ajouter 13 milliards de dollars supplémentaires d'arriérés fiscaux à la liste des créanciers de Ioukos, après l'examen en 15 minutes de 127 000 pages d'informations présentées par l'administration fiscale russe.

⁶ Les pratiques de comptabilité consolidée de Ioukos avaient été mises en place en concertation avec PriceWaterhouseCoopers [PwC] et ses rapports financiers consolidés étaient vérifiés par cette même entreprise. Dans ce qui semble être une attaque préventive de l'une des défenses évidentes contre les accusations prévues, le parquet général a annoncé des accusations pénales contre PwC concernant son travail pour Ioukos. PwC a nié la validité des accusations et souligné qu'elle a conseillé Ioukos au même titre qu'elle conseille Gazprom et d'autres entreprises qui totalisent environ la moitié du PIB russe, et qu'aucune d'entre elles n'a fait l'objet d'accusations comparables.

Ce qui a changé dans le contexte actuel, c'est que le régime russe a désormais perdu son autorité morale de rendre justice. L'utilisation par le Kremlin de ses ministères publics et de ses pouvoirs réglementaires est désormais de nature criminelle, bien que protégée par l'immunité de l'État. L'application sélective des lois fiscales et environnementales est aujourd'hui le moyen de prédilection pour piller les actifs des propriétaires nationaux et étrangers, avec l'aide des procureurs en guise de prévaricateurs et spoliateurs.

Dans le contexte de l'affaire Ioukos et de l'expropriation progressive que décrit ce Livre blanc, il convient de noter que la Cour européenne des Droits de l'Homme a estimé que, dans l'affaire *Gusinsky c. Russie*, le parquet général de la Fédération de Russie a utilisé son pouvoir pénal d'incarcération à des fins économiques.⁷ Au lieu d'assurer que cela ne se reproduise plus jamais, il semble que le Kremlin ait littéralement adopté les stratégies condamnées par la Cour européenne des Droits de l'Homme. En effet, M. Karimov, l'enquêteur susmentionné, actuellement chargé des nouvelles accusations contre M. Khodorkovski, était enquêteur principal dans l'affaire Gusinsky, dont les méthodes ont été condamnées par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La prochaine phase d'utilisation des pouvoirs d'enquête porte sur des affirmations de transactions qualifiées de « blanchiment d'argent », indépendamment de l'absence de tout délit présumé.

Si le procès fait preuve d'un minimum d'objectivité, l'accusation de « blanchiment d'argent » se dégonflera comme un ballon de baudruche. En fonction de ce que l'on sait à ce jour concernant les accusations, aucune évaluation objective par un expert ne conclurait que les transactions et structures d'entreprise visées étaient illégales. En réalité, l'apparente réinterprétation de la loi par le parquet général rendrait illégales les pratiques actuelles et passées de nombreuses grandes entreprises énergétiques et autres en Russie. En outre, pour la période visée, des juristes et des comptables professionnels indépendants expérimentés avaient entrepris la vérification préalable approfondie de Ioukos, en vue de pourparlers de fusion avec Sibneft, ExxonMobil et ChevronTexaco.

Pourtant, comme M. Karimov dirige l'enquête, le Kremlin entend sans aucun doute faire un procès spectacle ignorant les faits ou tente encore de fabriquer d'autres accusations sur la base d'une interprétation délibérément erronée de la législation russe.

⁷ *Gusinsky c. Russie*, Cour européenne des Droits de l'Homme, 19 mai 2004 (Req. n° 70276/01).

Rien n'indique aujourd'hui que les abus qui continuent à caractériser l'affaire Khodorkovski cesseront. Par exemple, la Sibérie où l'enquête actuelle se déroule désavantage nettement M. Khodorkovski. La législation russe prescrit que les enquêtes criminelles doivent avoir lieu dans la juridiction où le crime supposé a été commis, dans ce cas à Moscou.⁸ Pourtant le parquet général russe a transféré M. Khodorkovski et son ancien associé, Platon Lebedev, dans une prison de Tchita, en Sibérie, à des milliers de kilomètres de Moscou, un choix de siège du procès qui empêche matériellement M. Khodorkovski et son équipe juridique de préparer une bonne défense. Éloigner l'enquête de Moscou est une stratégie du ministère public pour rendre les moyens de défense indisponibles ou inaccessibles. Iouri Schmidt, le conseil russe de M. Khodorkovski, s'est plaint à plusieurs reprises de l'illégitimité de l'enquête qui se déroule à Tchita, sans même parler du procès.⁹

En outre, depuis le transfert de M. Khodorkovski à Tchita, l'équipe de défense proteste contre la composition de l'équipe des enquêteurs. Au vu des antécédents des procureurs et de leur comportement au cours des enquêtes précédentes, la crainte d'un préjudice apparaît évidente et fondée.

Outre le lieu inapproprié choisi pour les interrogatoires de M. Khodorkovski, le parquet général viole également le droit fondamental de M. Khodorkovski d'être informé du contenu exact des accusations. Dans un document présenté au parquet général, M. Schmidt note que le droit de connaître les accusations portées contre lui est la garantie la plus élémentaire du droit constitutionnel de la défense et un des droits fondamentaux d'un accusé dans la procédure pénale russe.¹⁰

Réagissant aux nouvelles accusations annoncées le 5 février 2007, le département d'État américain a fait la déclaration suivante : « Comme nous l'avons dit en ce qui concerne le procès d'origine, les poursuites constantes à l'encontre de Mikhaïl Khodorkovski et le démantèlement de Ioukos posent de sérieuses questions quant à l'État de droit en Russie. Khodorkovski et son associé, Platon Lebedev, auraient pu demander une libération conditionnelle cette année, après avoir purgé la moitié de leur peine. Ces nouvelles accusations excluront probablement leur libération anticipée. Nombre d'actions dans l'affaire contre Khodorkovski et Ioukos ont suscité de sérieuses questions concernant l'indépendance des tribunaux, l'inviolabilité des contrats et

⁸ Article 152, Code de procédure pénale russe.

⁹ Il y a un seul vol direct sans escale de Moscou à Tchita, qui parcourt la distance en 6 heures. Tous les autres vols font escale à mi-chemin et durent près de 9 heures. Le voyage en train dure quatre jours.

¹⁰ L'article 198 du Code de procédure pénale russe accorde à l'accusé des droits considérables pendant les investigations d'expertise judiciaire. L'article 6, paragraphe 3 (a) de la Convention européenne des Droits de l'Homme requiert que tout accusé soit informé, dans le plus court délai et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui.

des droits de propriété, ainsi que l'absence d'un régime fiscal prévisible. La conduite des autorités russes dans l'affaire Khodorkovski Ioukos a miné la réputation de la Russie et la confiance dans ses institutions légales et judiciaires. De telles actions et d'autres affaires suscitent des questions quant à l'engagement de la Russie en ce qui concerne les responsabilités que prennent tous les pays démocratiques et les économies de marché. »

Avant l'arrestation de M. Khodorkovski en octobre 2003, le système judiciaire russe avait acquis une présomption suffisante que l'accusé ne quitterait pas le pays, comme il aurait aisément pu le faire, mais resterait et collaborerait avec le parquet général. M. Khodorkovski a diligemment refusé ce qui semblait être une tentative de fonctionnaires publics corrompus de manipuler la justice pour l'intimider.

Néanmoins, au début de l'interrogatoire sur les nouvelles accusations, M. Khodorkovski a déclaré qu'il avait perdu toute la confiance qu'il avait en 2003 dans le système judiciaire russe et qu'il refusait de coopérer avec les enquêteurs dans une autre parodie de procès à connotation politique. Il a demandé le remplacement de toute l'équipe des enquêteurs, dans la mesure où M. Karimov et ses fonctionnaires s'étaient complètement discrédités par leurs actions brutales et notoirement illégales contre des personnes associées à Ioukos. La requête de M. Khodorkovski a été rejetée.

La façon dont M. Khodorkovski, Ioukos et Russie ouverte ont été harcelés marque une nouvelle tendance à ignorer sciemment le droit et la procédure, et au non-respect flagrant des droits de propriété. Le Kremlin a ouvertement abusé de ses pouvoirs afin d'écraser ses opposants, en violant le droit constitutionnel et les principes fondamentaux de procès équitable, et en ignorant et des lois qui auraient dû empêcher une telle parodie de justice de se produire dans un pays industrialisé moderne. Pour les accusations récemment annoncées, la nouvelle enquête enfreint la lettre et l'esprit de l'article 14 des Principes directeurs des Nations Unies applicables au rôle des magistrats du parquet, qui stipule que « les magistrats du parquet n'engagent ni ne continuent de poursuites ou font tout leur possible pour suspendre la procédure lorsqu'une enquête impartiale révèle que l'accusation n'est pas fondée ». ¹¹

Tout le monde s'accorde à dire que M. Khodorkovski est victime de quelque chose de bien pire que la justice sélective ou malveillante. Le Kremlin lui-même a admis faire de M. Khodorkovski un exemple, indépendamment de son innocence, comme une étape nécessaire à la consolidation

¹¹ Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990.

du pouvoir. « Il nous fallait quelqu'un » dit Vladislav Sourkov, chef adjoint de l'administration présidentielle.

Le calendrier des nouvelles accusations n'est pas le fruit du hasard. L'image de la Russie à l'étranger a été fortement ternie par une série d'assassinats très médiatisés, à Moscou et à Londres, alors que les manœuvres en coulisses sont nombreuses pour bénéficier des faveurs et du pouvoir au Kremlin, à l'approche du changement de la présidence en 2008. Le Kremlin peut espérer que la persécution constante de M. Khodorkovski détournera l'attention des problèmes internes et internationaux de la Russie. Il peut également espérer convaincre le monde que, même si le premier procès de M. Khodorkovski a été universellement considéré comme truqué, les nouvelles accusations s'avéreront plus persuasives. C'est un élément important pour un leadership politique qui cherche à présenter la Russie comme une démocratie « normale » et qui fonctionne, où les lois sont respectées et les tribunaux indépendants du contrôle politique, plutôt que le pays de plus en plus autoritaire, violent et corrompu que la Russie est devenue.

Comme nous le verrons ici, outre le cas Khodorkovski, une série d'autres affaires reflète les mêmes problèmes systémiques d'inconduite du parquet et des magistrats, à motivation politique dans la Russie d'aujourd'hui. Le Conseil de l'Europe et Amnesty International ont fait l'inventaire de ces affaires et souligné la prévalence du contrôle politique sur les menaces d'enquête et les résultats des procès. M. Khodorkovski fait partie d'un groupe de plus en plus grand de prisonniers politiques de l'État russe. Vu les violations notoires de la procédure légale, subies par ces prisonniers, notamment des violations systématiques graves du droit national et international concernant le traitement équitable, un procès impartial et les conditions d'emprisonnement, et étant donné les inexactitudes factuelles et légales qui sous-tendent leurs sentences, ils méritent la libération immédiate et inconditionnelle en vertu de la législation.

Dans le cas de M. Khodorkovski, considérant la destruction inutile de ses biens pour une valeur de plusieurs milliards de dollars et son emprisonnement pendant près de quatre ans, il a payé un prix économique et personnel exorbitant pour des fautes supposées.

2. PARODIE DE PROCÈS POUR KHODORKOVSKI ET ATTAQUE FISCALE DE IOUKOS

Selon moi, le nombre et la gravité exacts des violations de procédure... vont au-delà d'une simple accumulation d'erreurs que l'on pourrait expliquer par un manque d'expérience ou de professionnalisme. Durant mon mandat, j'ai été confrontée à certain nombre d'exemples de problèmes sérieux dont souffre, sur un plan général, le système judiciaire russe, notamment son exposition notoire à la corruption, son manque de respect des droits de la défense et, en particulier, l'influence écrasante du parquet, qui est, à son tour, un instrument entre les mains de l'exécutif.

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger¹²

La parodie de procès Khodorkovski a eu lieu de juin 2004 à mai 2005. Comme M. Khodorkovski faisait l'objet de graves injustices dans l'interprétation et l'application de la législation russe, le Kremlin a mené en même temps une attaque fiscale contre Ioukos, basée sur des accusations fiscales ridicules et injustifiables.

La campagne du Kremlin contre M. Khodorkovski et Ioukos a été le tournant critique – violant non seulement le droit russe, mais également des principes fondamentaux de droit international. L'agression de la machine judiciaire de l'État à l'encontre de M. Khodorkovski était si injuste qu'il s'agissait de persécution politique. Dans les poursuites tant pénales que fiscales, les tribunaux ont manqué d'indépendance, ils n'ont pas respecté le principe d'égalité devant la loi et ont commis de multiples violations graves des règles de fond et de procédure. Ce qui suit est une description des violations de procédure par le parquet général et les tribunaux dans le cadre des poursuites pénales et fiscales. Nombre de ces violations sont si grossièrement erronées ou irrationnelles qu'elles excluent tout semblant de bonne foi et révèlent les motifs politiques de l'État. En effet, la nature inique du procès, ainsi que les motivations politiques qui sous-tendent les poursuites contre M. Khodorkovski, font de lui un prisonnier politique suivant les critères du Conseil de l'Europe et déterminés par Günter Nooke, le commissaire du gouvernement fédéral allemand à la politique des Droits de l'Homme et à l'aide humanitaire.

¹² Rapporteur de la Commission des questions juridiques et des Droits de l'Homme de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, « Les circonstances entourant l'arrestation et l'inculpation de hauts dirigeants de Ioukos », Commission des questions juridiques et des Droits de l'Homme, Conseil de l'Europe, 29 novembre 2004 (Doc. 10368) p. 59.

Présomption de culpabilité, collusion des autorités de l'État et obligations fiscales rétroactives

Le 25 octobre 2003, M. Khodorkovski a été arrêté sous la menace des armes et incarcéré sur la base d'accusations pénales. En l'espace de quelques semaines, le ministère des Impôts a annoncé, qu'à la suite d'un audit externe effectué par ses soins, il estimait que Ioukos devait quelques 5 milliards de dollars d'arriérés d'impôts, d'intérêts et d'amendes, ouvrant un deuxième front d'attaque contre M. Khodorkovski et premier signe que Ioukos allait se voir imposer un impôt confiscatoire énorme.

Le 29 décembre 2003, le ministère russe des Impôts publia un rapport intitulé « acte d'audit » alléguant que Ioukos devait 3,3 milliards de dollars d'impôts non payés, d'intérêts et amendes pour l'année 2000. Au titre de la législation fiscale russe, les actes d'audit doivent être des rapports objectifs, basés sur une analyse raisonnée des preuves.¹³ L'acte d'audit de Ioukos, en revanche, était basé sur la présomption que Ioukos et M. Khodorkovski étaient coupables. L'acte d'audit déclarait que « [I]a culpabilité des responsables d'OAOK Ioukos est confirmée également par les documents de poursuites pénales entamées par le parquet général de la Fédération de Russie ». Cette déclaration singulière de culpabilité présumée montre clairement que le ministère des Impôts a illégitimement travaillé en étroite collaboration avec le parquet général pour réaliser l'audit et préparer les accusations. D'après le Code de procédure pénale russe, les documents et autres pièces recueillis lors d'une enquête pénale ne sont accessibles qu'à un nombre limité de participants à l'affaire, notamment les enquêteurs, procureurs et avocats de la défense explicitement autorisés par le tribunal à examiner ces dossiers. Les pièces de l'enquête ne peuvent être rendues publiques qu'avec l'autorisation d'un procureur ou d'un enquêteur et seulement si leur divulgation ne viole pas les droits et intérêts légitimes de l'accusé.¹⁴ On ne peut que supposer que le parquet général a communiqué ces documents aux fonctionnaires du ministère des Impôts. En effet, il est difficile d'imaginer comment les réviseurs auraient pu obtenir, en l'espace de deux semaines, toutes les informations sur lesquelles ils se sont basés, si ce n'est du parquet. Les organismes publics ont manifestement agi en collusion.

Les pièces obtenues par les fonctionnaires du ministère des Impôts contenaient les informations financières enregistrées dans le cours normal des activités et ne prouvaient pas en réalité le non-paiement des impôts. Mais le ministère des Impôts avait besoin de dossiers auxquels faire référence pour tenter de donner de la crédibilité à ses accusations.

¹³ Article 100 du Code fiscal et Règlement 60 du ministère des Impôts de la Fédération de Russie en date du 10 avril 2000 (Règles de publication des rapports d'audit fiscal et procédure à suivre en cas de violation de la législation fiscale).

¹⁴ Code de procédure pénale de la Fédération de Russie, article 161.

Toute l'approche de l'audit – sa nature précipitée et son timing par rapport aux poursuites contre M. Khodorkovski – suggère que l'acte d'audit a été écrit par ou en étroite concertation avec le parquet général. Le ministère des Impôts a régulièrement vérifié les comptes de Ioukos, notamment mi 2000 pour l'exercice fiscal 1999. La vérification comptable de 2000 était terminée et tous les impôts applicables ont été payés à ce moment-là. Malgré cela, après le début des poursuites judiciaires contre M. Khodorkovski, le ministère des Impôts a rouvert le dossier de 2000 et affirmé que Ioukos avait de nouvelles obligations fiscales. La réouverture par le ministère des Impôts de son évaluation précédente était urgente aussi en raison du délai de prescription – sur le point d'expirer.

En outre, à cette époque, les structures fiscales employées par Ioukos étaient des vecteurs parfaitement légaux pour réduire l'impôt et dont l'utilisation – le parquet général s'en est plaint – ne constituait aucune violation fiscale, pénale, ni même civile.¹⁵

Une série de documents officiels, comprenant des rapports et des mémorandums du procureur général russe et du ministère de l'Intérieur russe, ainsi que la correspondance avec l'administration présidentielle, confirment la nature civile et non pénale des accusations portées contre M. Khodorkovski en 2003. Les documents indiquent aussi que les activités alléguées ne constituaient pas une violation de la législation russe sur la concurrence. Malgré ces appréciations internes, la décision politique a été prise de porter des accusations pénales contre M. Khodorkovski.¹⁶

D'après Bruce Misamore, directeur financier de Ioukos, avant l'attaque de l'État contre Ioukos en 2003, l'entreprise s'était préparée à une éventuelle entrée en bourse de New York et une émission anticipée d'EuroBonds. À cet effet, Ioukos avait fait appel à la société de droit international Akin Gump Strauss Hauer & Feld et à PwC. De même que les souscripteurs potentiels et leurs conseillers, les experts de ces sociétés ont procédé au contrôle préalable rigoureux des pratiques financières et de gouvernance passées et actuelles de Ioukos ainsi que

¹⁵ Sanford M. Saunders, Jr, A. John Pappalardo et Maria P. Logan, « Analysis of the Criminal Charges against and the Trial of Mikhail B. Khodorkovsky and Platon Lebedev », 29 mai 2005, p. 14.

¹⁶ Mémorandum d'avril 2003 de Vladimir Ustinov, procureur général de la Fédération de Russie, au président Poutine, ainsi que le rapport connexe de V.S. Fomichev, chef en exercice du Département de contrôle du respect de la législation et de la légalité des actes judiciaires, parquet général de la Fédération de Russie ; Mémorandum du 14 avril 2003 du ministère de l'Intérieur de la Fédération de Russie au Fonds fédéral russe de la propriété ; lettre du 29 avril 2003 de Mikhaïl Kassianov, chef du gouvernement de la Fédération de Russie au président Poutine ; lettre du 14 avril 2003 du chef adjoint du Département des délits économiques de la ville de Moscou, en réponse à une requête du chef adjoint du Département des délits économiques du ministère de l'Intérieur de la Fédération de Russie ; document du 9 octobre 2002 du procureur général de la Fédération de Russie au Service fédéral russe anti-monopole ; déclaration du 10 novembre 2002 du Service fédéral russe anti-monopole.

de ses filiales. La comptabilité de l'entreprise, les pratiques financières et de gouvernance, ainsi que ses contrôles internes étaient conformes aux normes nécessaires pour une cotation à la bourse de New York ou l'émission d'EuroBonds.¹⁷

Déni du droit à un tribunal indépendant et impartial

Au cours des poursuites contre M. Khodorkovski et Ioukos, les autorités russes ont fait le nécessaire pour démettre de leurs fonctions deux juges qui avaient prétendument des sympathies pour Ioukos, les remplaçant par des juges plus soumis au contrôle exécutif. En juin 2004, la juge Natalia Tchebourashkina a été dessaisie de l'un des dossiers fiscaux de Ioukos parce qu'elle n'était pas assez réceptive aux requêtes du ministère des Impôts. La juge Tchebourashkina très respectée, avait été désignée au départ pour statuer sur une plainte de Ioukos visant à infirmer le redressement fiscal de 2000. Elle a perdu les faveurs du ministère des Impôts en accordant une ordonnance de suspension demandée par Ioukos, qui empêchait le ministère des Impôts de saisir les actifs de la société à sa discrétion. La juge Tchebourashkina a été remplacée par la juge Olga Mikhailova mais celle-ci s'est récusée le jour de sa nomination, déclarant publiquement qu'elle avait fait l'objet de pressions externes. Un troisième juge, le juge Petrov, a été désigné pour lui succéder. Il a ensuite infirmé l'ordre de suspension accordé à Ioukos, rejetant la requête de la société visant elle-même à infirmer le redressement de 2000.

Déni du droit à l'égalité devant la loi

Les poursuites pénales et fiscales ont violé le principe d'égalité devant la loi. L'accusé dans les poursuites pénales et Ioukos dans les poursuites fiscales ont été arbitrairement choisis par les autorités. Dmitri Medvedev, chef de l'administration présidentielle au Kremlin et en même temps haut responsable chez Gazprom, a déclaré que les poursuites de M. Khodorkovski étaient une question « d'égalité de tous devant la loi, indépendamment de la richesse ou de la puissance de chacun ».¹⁸ Néanmoins, comme souligné par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE), les pratiques prétendument abusives utilisées par Ioukos pour réduire la charge fiscale ont également été utilisées par d'autres compagnies pétrolières et d'extraction

¹⁷ Ioukos devait seulement satisfaire quelques exigences complémentaires pour se conformer aux nouveaux critères de la loi Sarbanes-Oxley des États-Unis, adoptés en 2002. D'après M. Misamore, quand il a pris ses fonctions de directeur financier en 2001, il a été invité par le conseil d'administration et le PDG à s'assurer que Ioukos réponde aux normes internationales de « meilleures pratiques » en ce qui concerne tous les aspects de la gestion financière de la société, en particulier la comptabilité, les finances, les relations avec les investisseurs et la gouvernance d'entreprise. M. Misamore a mis en œuvre des directives internes d'entreprise plus strictes que nécessaire en vertu de la législation russe. Quand le Kremlin a lancé son attaque contre Ioukos, la société était devenue le modèle en matière de rapports financiers, de gouvernance d'entreprise et de relations avec les investisseurs en Russie.

¹⁸ « Yukos : High Stakes », *Petroleum Economist*. Le 16 février 2004, p. 3.

d'autres ressources naturelles opérant en Fédération de Russie, or celles-ci n'ont pas été soumises à pareil redressement fiscal ou à son exécution forcée et leurs dirigeants n'ont pas été poursuivis au pénal.¹⁹ L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) a fait écho à l'APCE, décrivant le procès contre Ioukos et ses anciens dirigeants comme « un cas d'application très sélective de la loi ». L'OCDE a également décrit les procureurs et les tribunaux comme « hautement politisés ».²⁰

Les autorités fiscales russes savaient parfaitement que Ioukos et d'autres compagnies pétrolières russes effectuaient des transactions avec des entités situées dans les régions de Russie à faible fiscalité. En effet, les régions à faible fiscalité ont introduit des taux d'imposition réduits pour encourager les entreprises à y développer l'activité économique. Les autorités fiscales russes n'ont soulevé aucune objection à cet égard auparavant.

Le rapporteur de la Commission des questions juridiques et des Droits de l'Homme de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a souligné la nature discriminatoire des impositions fiscales, déclarant qu'un représentant du ministère des Impôts avait confirmé qu'en 2000, les techniques en question étaient largement utilisées et considérées comme légales. La loi autorisant les abus allégués a donc été modifiée, posant le problème de l'application rétroactive des lois. Le rapporteur observe en outre que la charge fiscale imposée à Ioukos était environ le triple de celle de ses concurrents. Le rapporteur déclare avoir demandé aux autorités fiscales si d'autres compagnies pétrolières russes avaient été soumises à des impositions comparables et si les dirigeants de ces sociétés avaient été poursuivis au pénal, dans la mesure où d'autres compagnies pétrolières s'adonnaient aux mêmes pratiques de réduction de l'impôt que Ioukos. Les autorités n'ont pas répondu aux questions du rapporteur.

Déni du droit à la relaxe en attendant le procès

L'arrestation de M. Khodorkovski, sous la menace armée des forces de sécurité qui ont pris d'assaut un jet privé, était disproportionnée par rapport aux délits économiques non violents dont il a été accusé. M. Khodorkovski a été incarcéré en attendant le procès, bien que la détention préventive pour délits non violents soit extrêmement rare en vertu du droit russe. La détention préventive est censée être exceptionnelle et imposée uniquement s'il est impossible de trouver d'autres moyens de garantir la comparution au procès. La pratique habituelle consiste à

¹⁹ Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, résolution 1418 (2004).

²⁰ Étude économique de la Fédération de Russie, Organisation de coopération et de développement économiques, juillet 2004.

ne pas emprisonner, la charge de justifier l'incarcération incombant au ministère public.²¹ Néanmoins, à chaque audience de détention, le parquet général n'a pas pu présenter de preuve crédible pour justifier le maintien en détention de M. Khodorkovski.

En vertu des critères fixés par la Cour européenne des Droits de l'Homme, la détention préventive prolongée de M. Khodorkovski était arbitraire. Le magistrat devant lequel la personne arrêtée comparaît doit examiner les circonstances qui plaident pour ou contre la détention, décider, sur la base de critères juridiques, du bien-fondé de la détention, et ordonner la libération en l'absence de bien-fondé.²² En outre, « le maintien en détention peut se justifier dans une affaire uniquement si des indications spécifiques d'une véritable exigence d'intérêt public, indépendamment de la présomption d'innocence, l'emportent sur la règle du respect de la liberté individuelle ... ». ²³ Les principaux intérêts publics à prendre en considération sont la sécurité publique et la certitude que l'accusé comparaitra au procès.

Il n'y avait aucune raison d'affirmer que M. Khodorkovski ne comparaitrait pas au procès, qu'il continuerait à commettre des délits, détruirait des preuves ou entraverait le processus judiciaire. M. Khodorkovski a affirmé sa volonté de défendre sa réputation en vertu de la loi et de rester en Russie avec son épouse et ses enfants. Il a fait de nombreux voyages à l'étranger quand le parquet général a commencé à s'attaquer à ses associés et il est toujours revenu. Après sa détention, des parlementaires et d'autres citoyens russes respectables se sont personnellement portés garants de l'accomplissement par M. Khodorkovski d'éventuelles obligations de caution. Toutefois, sans aucune justification, M. Khodorkovski a été traité comme s'il constituait une menace grave pour la société ou risquait de ne pas comparaître au tribunal.

Déni du droit à une assistance juridique

M. Khodorkovski s'est vu refuser le droit à l'assistance de ses conseils de défense, y compris le temps et les moyens adéquats pour examiner les accusations et préparer sa défense, ainsi que la possibilité de s'entretenir avec ses conseils en toute confidentialité comme garanti par l'article 14(3) du Pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques et l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Le droit à l'assistance juridique suppose le droit de communiquer avec un avocat en toute confiance, en privé pour préserver la relation avocat/client. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques stipule qu'en cas d'accusations criminelles, toute personne accusée a droit « à être informée, dans le plus court

²¹ Code de procédure pénale de la Fédération de Russie, article 108.

²² *Aquilina c. Malte* CEDH, 29 avril.

²³ *Kalachnikov c. Russie*, CEDH, 15 juillet 2002. Voir également *I.A. c. France*, CEDH, 23 septembre 1998.

délai ... et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle [et] à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix ».²⁴ La Convention européenne des Droits de l'Homme prévoit les mêmes droits. D'après la Cour européenne des Droits de l'Homme, la garantie d'assistance juridique comprend le droit du défendeur « de communiquer avec son avocat hors de portée d'ouïe d'un tiers... [parce que] si un avocat ne pouvait s'entretenir avec son client sans une telle surveillance et en recevoir des instructions confidentielles, son assistance perdrait beaucoup de son utilité ».²⁵

M. Khodorkovski s'est vu refuser le droit de se réunir librement avec ses conseils non seulement durant le procès mais également avant, pendant la phase d'enquête. Le conseil juridique s'est vu refuser l'accès aux auditions et interrogatoires de M. Khodorkovski par les enquêteurs, et il a eu peu de temps pour examiner le dossier du parquet général et préparer la défense. Cela constitue une violation du Code de procédure pénale de la Fédération de Russie, qui prévoit que le temps de préparation ne peut être écourté sauf s'il est manifeste que le conseil de la défense cherche un délai.²⁶ Le contact entre l'avocat de la défense et M. Khodorkovski a également été limité dans la pratique par l'administration pénitentiaire, qui exigeait d'obtenir à l'avance une lettre du parquet général accordant l'accès. Au tribunal, avant que M. Khodorkovski et son avocat puissent échanger une note, le président du tribunal devait la lire. Souvent, quand M. Khodorkovski et son conseil tentaient de communiquer directement à travers les barreaux de la cage où se trouvait le défendeur, les gardes armés s'interposaient pour entraver les communications.

Quand M. Khodorkovski a demandé, au titre de l'article 24(2) de la Constitution, la divulgation des pièces justifiant la restriction de ses communications avec son avocat, le tribunal a élué ses demandes, le renvoyant aux règlements des autorités pénitentiaires. Mais les autorités pénitentiaires considéraient ces règlements comme un secret d'État. Dès lors, la défense n'a pu faire référence à aucune disposition spécifique pour étayer ses appels.

L'immixtion dans les communications avec les avocats constitue un déni du droit à un avocat, établi dans l'article 48 de la Constitution.

²⁴ Article 14(3)(b).

²⁵ *S. c. Suisse*, CEDH, 28 novembre 1991.

²⁶ Article 217(3).

Fouille injustifiée du bureau de l'avocat de la défense

Les bureaux de l'avocat de la défense ont été perquisitionnés et des pièces confidentielles ont été saisies. Certaines perquisitions ont été menées d'une façon manifestement destinée à intimider. Ainsi, les bureaux du conseil de la défense Anton Drel ont été illégalement perquisitionnés par des fonctionnaires armés du Service de sécurité fédéral. Des centaines de données et documents personnels ont été saisis, avec confiscation de l'ordinateur et du téléphone portable de M. Drel, qui a ensuite été appelé pour témoigner contre son propre client.

Déni du droit de divulguer le dossier du ministère public

En vertu du droit russe, le ministère public est tenu de produire les preuves qui peuvent disculper un accusé. À plusieurs reprises lorsque l'avocat de la défense a eu connaissance d'accusations de vol et de fraude fiscale personnelle ainsi qu'à l'impôt des sociétés, le ministère public a eu accès à des preuves disculpatoires d'organismes publics mais a omis de les joindre au procès-verbal de l'enquête préliminaire ou de les fournir à la défense.

Déni du droit d'appeler des témoins et du droit d'interroger des témoins experts

À plusieurs occasions, le tribunal a rejeté les demandes de l'avocat de la défense d'interroger contradictoirement les témoins experts de l'accusation.

Dès les premières phases de préparation du procès, M. Khodorkovski voulait contester les conclusions de trois rapports d'expertise présentés par le ministère public pour appuyer les accusations de fraude et de détournement liés au commerce des engrais Apatit ainsi que d'évasion fiscale personnelle. La défense a fait trois demandes destinées à soumettre les auteurs des rapports à un contre-interrogatoire. Aux trois reprises, le tribunal a rejeté la requête, déclarant qu'il n'y avait pas de motifs, puisque l'évaluation de l'opinion des experts incombait au tribunal. Ce refus de citer des témoins violait les droits de M. Khodorkovski en vertu du droit procédural national russe, mais également au titre de l'article 6(3) de la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui stipule que tout accusé a droit à « interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ».

Le ministère public a menacé au moins deux témoins clés de la défense, Lioubov Miasnikova et Marat Rakhmankulov, qui ont témoigné concernant les paiements d'impôts et les perquisitions illégales des habitations des associés de Ioukos. Le tribunal a rejeté les objections de l'avocat de

la défense concernant ces menaces et refusé de réprimander le ministère public. À plusieurs reprises, le tribunal a autorisé l'accusation à présenter des preuves suggérant que plusieurs témoins potentiels faisaient l'objet d'une enquête pénale. Cette tactique était destinée à discréditer les témoins potentiels et à les mettre sous pression en leur faisant craindre pour leur santé et leur sécurité.

Enquête illégale pendant le procès

En vertu du Code de procédure pénale de la Fédération de Russie, le droit de l'accusation à mener une enquête et à recueillir des preuves se limite à l'enquête préliminaire de la procédure pénale. Le parquet a ignoré cette règle et interrogé les témoins juste avant leur comparution au procès, sous prétexte d'enquêtes criminelles distinctes. Par exemple, le ministère public a interrogé Oleg Khvostikov à cinq reprises, quelques jours seulement avant son témoignage au procès, sur les mêmes sujets que pendant l'audience au tribunal. Le tribunal a ignoré les objections de l'avocat de la défense et permis ainsi à l'accusation d'influencer la déposition du témoin. En revanche, le tribunal a objecté et sanctionné les avocats de la défense chaque fois qu'ils attaquaient les thèses de l'accusation lors du contre-interrogatoire, considérant les questions de la défense comme une influence inappropriée de la déposition du témoin.

Déni du droit d'exclure des déclarations extrajudiciaires

Le tribunal a autorisé l'utilisation et finalement basé son verdict sur des déclarations extrajudiciaires, malgré les objections des avocats de la défense, privant les avocats de la défense des moyens de confronter à l'audience les témoins concernant les points non couverts par leur témoignage. Deux déclarations de ce type, citées dans le verdict, sont celles de MM. Vostrikov et Klassen. Ces témoins avaient été interrogés par le parquet des années auparavant. Les deux témoins ont souligné au procès l'absence de contradictions significatives entre leurs déclarations au tribunal et extrajudiciaires. Malgré l'absence de divergences matérielles entre le témoignage extrajudiciaire et à l'audience, le tribunal a admis le témoignage extrajudiciaire nonobstant l'objection des avocats de la défense basée sur le fait que ni M. Khodorkovski ni ses conseils juridiques n'ont été autorisés à participer aux interrogatoires pendant l'enquête préliminaire et, partant, n'avaient aucune possibilité de contester la manière dont ils ont été menés.

Outre le préjudice dû à l'admission de déclarations extrajudiciaires, le tribunal a autorisé l'accusation à compléter la déposition de ses propres témoins quand leur témoignage ne correspondait pas aux désirs du ministère public.

Le tribunal a également ignoré les doléances des témoins concernant le fait que le ministère public cherchait à briser leur résistance lors des interrogatoires préliminaires. Ceux-ci duraient de quatre à six heures de suite. À la fin des interrogatoires, les témoins étaient invités à signer de longs procès-verbaux préparés par le ministère public. Les témoins ont affirmé répugner à signer parce que certaines déclarations étaient inexactes. Mais sous forte pression, beaucoup de témoins ont signé les déclarations préparées par le ministère public.

Quand les interrogatoires sont enregistrés puis transcrits par le ministère public, la loi requiert de fournir les transcriptions aux avocats de la défense. Malgré cela, l'accusation a omis de produire ces transcriptions. Le tribunal a ignoré les objections de l'avocat de la défense concernant l'introduction desdites dépositions transcrites par le ministère public, bien que certaines pages des rapports fussent signées uniquement par l'enquêteur et non par le témoin.

Déni du droit d'être entendu et du droit à un délai raisonnable pour se préparer et comparaître

La précipitation a été un facteur particulièrement important dans cette affaire. La rapidité excessive avec laquelle les poursuites judiciaires ont été menées a privé M. Khodorkovski et Ioukos du droit d'être entendus correctement, sans parler de celui de préparer leur défense. La précipitation induite a également eu pour effet d'exercer une pression financière maximale sur Ioukos, facilitant la vente rapide de la principale filiale de production de l'entreprise, Iouganskneftegaz. Vu le délai très bref dans lequel les décisions ont été prises concernant des transactions très compliquées, il était impossible pour le tribunal d'examiner tous les documents pertinents comme requis par la loi. Ce délai limité a en outre été inéquitablement réparti entre les parties. Par exemple, à l'audience du tribunal de première instance, le ministère des Impôts a eu trois jours pour présenter l'affaire et Ioukos a eu trois heures seulement pour présenter sa défense.

Traitement dégradant

Dès le début de ses démêlés avec la justice russe, M. Khodorkovski a été traité d'une manière dégradante. Au tribunal, pendant les onze mois du procès, il devait rester assis de longues heures sur un banc de bois dans une cage métallique. Il devait donner ses instructions à ses avocats à travers les barreaux de la cage. Pour quitter la cage, il était menotté aux gardiens. Les jours où le tribunal siégeait, il ne recevait que des aliments secs, il ne pouvait pas faire d'exercice ni respirer l'air frais. M. Khodorkovski était accusé de délits économiques et aucune

préoccupation de sécurité ne justifiait de telles mesures. Certaines mesures prises pourraient être justifiées dans le cas d'une personne violente ou dangereuse, ou s'il existe un risque fondé d'évasion. Mais ces préoccupations étaient entièrement injustifiées dans le cas de M. Khodorkovski. En fait, le traitement de M. Khodorkovski était une violation de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, qui dit « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ».

Peine disproportionnée

Pour ses fautes supposées, M. Khodorkovski a été contraint à deux ans de détention préventive, une peine de huit ans, l'incarcération dans un centre de détention lointain, dans une région fortement contaminée par des déchets radioactifs, à la perte de ses biens et une réputation compromise.

La condamnation de M. Khodorkovski était basée sur des preuves au mieux douteuses et souvent tout à fait inexistantes. Même l'interprétation la plus généreuse des preuves présentées par l'accusation n'aurait que des actions au civil, qui échoueraient devant un tribunal impartial. Les problèmes connexes ont été, dans de nombreux cas, résolus précédemment à la satisfaction des parties, y compris de l'État russe.

Après sa condamnation, les autorités russes ont retiré M. Khodorkovski de la détention préventive à Moscou. Pendant deux semaines, sa famille et les avocats de la défense ignoraient le lieu où il se trouvait. Il a refait surface à Krasnokamensk, l'un des camps de détention sibériens les plus reculés de toute la Russie, contrairement au droit russe qui prévoit que tout prisonnier doit être détenu à proximité de son lieu de résidence ou du lieu de sa condamnation. M. Khodorkovski résidait à Moscou, son procès a eu lieu à Moscou et en vertu du droit russe, en cas d'incarcération, il devait purger sa peine à Moscou ou dans les environs.²⁷ Au lieu de cela, M. Khodorkovski a la perspective de purger sa peine de huit ans dans une prison proche d'une mine d'uranium, région où les niveaux de radioactivité seraient trente fois supérieurs au plafond de sécurité. Indéniablement, la peine imposée à M. Khodorkovski est largement disproportionnée par rapport aux délits purement économiques dont il était accusé.

En juillet 2006, le chancelier allemand Angela Merkel a déclaré que son « gouvernement a attiré à plusieurs reprises l'attention de la Russie sur les conditions de détention inacceptables de

²⁷ Voir article 73 du Code pénal pénitentiaire russe.

M. Khodorkovski » et elle a formulé l'espoir que la Russie respecterait les normes du droit international pour le traitement de M. Khodorkovski. D'autres dirigeants politiques, anciens ou actuels, dont le président de la Commission européenne José Manuel Barroso, l'ancien président tchèque Vaclav Havel, l'ancien président irlandais Mary Robinson et l'ancien président polonais Lech Walesa, se sont dits préoccupés du sort de M. Khodorkovski.

Le témoignage de Gladyshev

Vladimir Gladyshev, éminent avocat russe et autorité en matière de droit fiscal et des sociétés russe, a été convoqué comme témoin expert dans l'affaire d'extradition devant le *Bow Street Magistrates' Court*. M. Gladyshev, l'une des rares personnes à avoir accès aux documents des poursuites fiscales de Ioukos devant la cour d'arbitrage de Moscou, a dit : « Ce que j'ai vu m'a stupéfait ».²⁸

Les déclarations suivantes de M. Gladyshev méritent notre attention :

Le procès fiscal de Ioukos n'est pas une véritable évaluation fiscale, avec contournement de quelques règles et exécution ultérieure brutalement efficace. C'est une initiative politiquement motivée destinée à détruire l'entreprise et exproprier ses principaux actifs de production, sous couvert de poursuites fiscales.

L'affaire s'est déroulée en 2004 et à la fin de l'année, la société était amputée, sa principale unité de production ... expropriée et les fausses obligations d'impôt s'étaient accumulées.

(...)

Le procès fiscal de Ioukos, c'est l'histoire de comment d'anciens responsables du KGB à des postes de pouvoir poursuivent leurs desseins politiques personnels par l'utilisation illégitime de l'appareil de l'État russe, en s'enrichissant au passage.

Le procès fiscal de Ioukos, c'est aussi l'histoire de comment l'obsession de Vladimir Poutine à l'égard de Mikhaïl Khodorkovski a donné lieu à des dégâts profonds et sans doute irréversibles de l'État qu'il cherchait pourtant à préserver ».²⁹

²⁸ Vladimir Gladyshev, « Caged Justice » (Justice en cage), p. 1.

²⁹ Vladimir Gladyshev, « Caged Justice » (Justice en cage), p. 2-3.

Le procès fiscal, qui comptait plus de cinquante affaires distinctes entendues dans tout le pays, « a été une gigantesque opération minutieusement organisée et coordonnée par le pouvoir politique, avec la participation d'une grande partie de l'appareil de l'État. Les inspecteurs des impôts et les juges ont joué le rôle qui leur était attribué dans le cadre de la manipulation du système judiciaire russe ». ³⁰ Gladyshev considère en outre que le but de cette opération était de détruire l'entreprise et d'exproprier ses actifs considérables, le tout derrière une façade de légalité.

Gladyshev note qu'il n'y a pas de dossier public complet dans l'affaire Ioukos. Aucune décision ou action judiciaire n'a été rendue publique et certaines décisions n'ont même jamais été communiquées à la partie lésée. Les informations concernant la vente de Iouganskneftegaz ne sont pas claires. En effet, elles ne permettent pas d'identifier l'acheteur réel ou encore de vérifier si le montant de l'achat a été versé : « la vente aux enchères n'était qu'un écran de fumée et un leurre ». ³¹

Quelques mois avant l'arrestation de M. Khodorkovski, la Cour constitutionnelle a publié une interprétation contraignante de l'article 199 du Code de procédure pénale, disant : « Il est inadmissible d'établir une responsabilité [pénale] pour les actions d'un contribuable qui, tout en se traduisant par le non-paiement d'un impôt ou la réduction d'une charge d'impôt, consistent à se servir des droits du contribuable légalement conférés, relatifs à la possibilité légale de ne pas payer un impôt ou de choisir les formes les plus rentables d'activités d'entreprise pour le contribuable et, partant, de mode de paiement ». ³² Gladyshev commente : « Tout au long de l'affaire Ioukos et des poursuites pénales à l'encontre de Khodorkovski et Lebedev, les procureurs du Kremlin ne se sont pas souciés de démontrer une quelconque forme illégale de mesures de planification fiscale utilisées par Ioukos. Ils se sont contentés de comparer les procédés légaux avec des montages inventés pour porter le montant des impôts au maximum – et ils ont encaissé la différence ». ³³ L'interprétation de la Cour constitutionnelle a donc été écartée.

Comme disent Peter Baker et Susan Glasser dans leur ouvrage « Kremlin Rising » : ³⁴

Dans l'affaire IOUKOS, les autorités ont rouvert les dossiers fiscaux des années antérieures, déjà vérifiés, puis réinterprété une section clé du droit russe pour décider que les abris fiscaux

³⁰ Vladimir Gladyshev, « Caged Justice » (Justice en cage), p. 5.

³¹ Vladimir Gladyshev, « Caged Justice » (Justice en cage), p. 5-6.

³² Décret n° 9-P du 27 mai 2003.

³³ Vladimir Gladyshev, « Caged Justice » (Justice en cage), p. 8.

³⁴ P. Baker et S. Glasser, « Kremlin Rising », New York : Scribner (2005), p. 344.

largement utilisés par les entreprises russes n'étaient plus licites – alors que la Cour des comptes de l'État avait décrété ces abris fiscaux légaux quelques mois auparavant. Sur la base de la nouvelle interprétation, les autorités ont infligé à IOUKOS un total de 3,4 milliards de dollars d'arriérés d'impôts, d'amendes et intérêts pour l'année 2000 et se sont ensuite penchées sur les déclarations de 2001, 2002 et 2003.

Gladyshev affirme que dans cette affaire, la question n'est pas l'interprétation rétroactive de la loi, mais plutôt le fait que « le gouvernement n'a pas pris la peine de la réinterpréter – il a juste déclaré Ioukos responsable, sans prendre la peine de citer une loi pour étayer la demande d'expropriation ».³⁵

³⁵ Vladimir Gladyshev, « Caged Justice » (Justice en cage), p. 17-18.

3. INSTRUMENTALISATION DE LA LOI PAR LE KREMLIN DANS L'AFFAIRE KHODORKOVSKI

John Pappalardo, membre de l'équipe de défense internationale de M. Khodorkovski, a apporté à l'affaire l'expérience et le point de vue de quelqu'un qui a été procureur pendant 20 ans aux États-Unis. Au cours d'une conférence de presse donnée avant le verdict de M. Khodorkovski, il a fait les déclarations suivantes en ce qui concerne les sanctions pénales basées sur les accusations selon lesquelles M. Khodorkovski et son co-accusé Platon Lebedev avaient constitué un « groupe organisé » :³⁶

[S]i vous dites un mensonge suffisamment énorme et le répétez sans cesse, vous pouvez espérer que les gens finiront par le croire. C'est ce que le parquet a fait ici, en matière de groupe organisé.

Un groupe organisé se définit comme ...un groupe stable de personnes qui ont convenu au préalable de commettre un ou plusieurs délits. C'est quoi le gros mensonge ?

Le gros mensonge, c'est qu'il s'agit d'un effort conscient et calculé pour faire de deux des plus grands réformateurs commerciaux et économiques de Russie d'infâmes criminels. Sans le prouver bien sûr. Le procès qui vient de s'achever est l'aboutissement de neuf mois de preuves, neuf mois de documents, neuf mois de discussions et, à la conclusion du procès, il n'y a pas la moindre preuve pour étayer l'accusation que M. Lebedev ou M. Khodorkovski seraient les organisateurs d'un groupe criminel, moins encore que Menatep serait un groupe criminel. Il n'y a pas une trace, pas une parcelle, pas le moindre élément de preuve qui va dans le sens d'un groupe organisé ayant des intentions criminelles, la notion et les connaissances nécessaires. Il n'y a absolument rien dans le procès, en neuf mois.

Ce qui est clair et c'est démontré par une assertion du gouvernement lui-même, c'est que M. Lebedev et M. Khodorkovski ainsi que le groupe Menatep étaient associés dans le but légitime d'exercer des activités commerciales licites aux dires du gouvernement lui-même. Le comble de l'ironie, c'est que le parquet accuse des dirigeants d'entreprise qui ont adopté des pratiques commerciales claires et transparentes et cherche à les condamner en tant que criminels organisés. Leur passage chez Menatep a été caractérisé par la transparence occidentale. Ils ont fait appel à des cabinets d'expertise comptable, [i]ls ont publié leurs documents financiers sur un site Web ...Dans quelle affaire de fraude, un fraudeur ne tente-t-il

³⁶ Voir également Sanford M. Saunders, Jr, A. John Pappalardo et Maria P. Logan, « Analysis of the Criminal Charges against and the Trial of Mikhail B. Khodorkovsky and Platon Lebedev », 29 mai 2005.

pas de cacher quelque chose. Cette affaire ne se caractérise pas par la dissimulation, mais plutôt par la clarté, la transparence. Ce n'est pas une affaire de fraude. Il n'y a pas de groupe organisé.

Pourquoi font-ils cela ? Pour deux raisons. Premièrement et surtout, pour manipuler le Code pénal de ce pays et deuxièmement, pour suborner l'opinion publique et inverser le courant contre M. Lebedev et M. Khodorkovski, toujours pour des raisons politiques et économiques. En particulier, l'accusation de structure organisée permet au parquet d'appliquer un délai de prescription plus long. En alléguant et en démontrant l'existence d'un groupe organisé, vous pouvez remonter 10 ans en arrière, au lieu de deux ou six ans. Vous avez en outre la possibilité d'infliger des peines nettement plus lourdes. Si vous faites partie d'un groupe organisé, vous pouvez être condamné à un maximum de 10 ans.

Les présomptions du ministère public dans cette affaire, politiquement motivées et basées sur de fausses accusations pénales, ont scellé le sort de M. Khodorkovski avant même le début du procès. Toutefois, malgré tous les avantages injustes dont elle a bénéficié, l'accusation n'a pu s'empêcher de se montrer totalement incapable de comprendre des notions fondamentales de droit et des affaires. Ce que l'accusation a prouvé, c'est son habileté à intimider les témoins et les avocats, ainsi que sa capacité à mettre en scène une parodie de procès.

Un arrêt de 2004 de la Cour européenne des Droits de l'Homme à l'encontre de la Russie démontre en outre la tendance de l'État à manipuler la loi. Dans l'affaire *Gusinsky c. Russie*,³⁷ le tribunal a établi que Gazprom avait fait pression sur M. Gusinsky pour signer un accord commercial quand il était en prison, avalisé par un ministre d'État et ensuite mis en application par un enquêteur public qui a laissé tomber les accusations pénales – suggérant nettement que les poursuites contre M. Gusinsky étaient un instrument politique destiné à l'intimider.³⁸ Le

³⁷ *Gusinsky c. Russie*, Cour européenne des Droits de l'Homme, 19 mai 2004 (Req. n° 70276/01).

³⁸ « L'accord de juillet » 2000 comprenait une clause concernant la cessation des poursuites pénales. Cette clause disait : « Les parties conviennent que la mise en application réussie de l'accord ne sera possible que si les personnes physiques et morales acquièrent et exercent leurs droits civils volontairement et dans leur propre intérêt, sans être forcées par d'autres à agir d'une quelconque manière. Dans la situation actuelle, cela implique de devoir remplir certaines conditions corrélées, à savoir :

- la fin des poursuites pénales contre M. Vladimir Alexandrovich Gusinsky dans le cadre de l'action pénale entamée contre lui le 13 juin 2000, sa re-classification en tant que témoin dans ladite affaire et la suspension des mesures provisoires lui interdisant de quitter [le pays]. Si cette condition n'est pas remplie, les parties sont exemptées de leurs obligations en vertu des présentes ;
- des garanties à M. Vladimir Alexandrovich Gusinsky, autres associés (actionnaires) et dirigeants des [filiales de Media Most] concernant leur sécurité et la protection de leurs droits et libertés, notamment le droit de se déplacer librement, de choisir leur lieu de séjour et de résidence, de quitter librement la Fédération de Russie et d'y revenir sans difficulté ;
- la renonciation à toute action, y compris les déclarations publiques ou la diffusion d'informations par les organisations, leurs actionnaires et dirigeants, qui pourraient saper les bases du régime constitutionnel et

tribunal dit que « des points de droit public, telles que les poursuites pénales et la détention préventive ne sont pas destinés à être utilisés dans le cadre des stratégies de négociations commerciales [de l'État] ». ³⁹

Pas de présomption de régularité

D'après une ancienne formule juridique connue sous le nom de présomption de régularité, « tous les actes sont présumés faits correctement et régulièrement ». Cette présomption s'applique généralement quand une question est examinée rétroactivement. Le principe de la présomption, qui peut s'appliquer aux actions de fonctionnaires publics ou de personnes privées, est que les personnes en question ont agi honnêtement, accomplissant dûment leurs devoirs, que ces derniers leur soient imposés par la loi ou la morale. Mais la règle veut aussi que la présomption de régularité s'applique uniquement en l'absence de preuves substantielles contraires. La présomption de régularité est dès lors une présomption réfutable.

Un examen de l'affaire Khodorkovski et des événements ultérieurs, démontre incontestablement qu'aucune présomption de régularité ne peut opérer en faveur du régime russe.

violer l'intégrité de la Fédération de Russie, miner la sécurité de l'État, inciter à la discorde sociale, raciale, nationale et religieuse ou conduire à discréditer les institutions publiques de la Fédération de Russie ». *Gusinsky c. Russie*, Cour européenne des Droits de l'Homme, 19 mai 2004 (Req. No. 70276/01).

³⁹ *Gusinsky c. Russie*, Cour européenne des Droits de l'Homme, 19 mai 2004 (Req. No. 70276/01).

4. MAUVAIS TRAITEMENT DE KHODORKOVSKI EN PRISON

M. Khodorkovski s'est vu à maintes reprises refuser des droits accordés aux prisonniers au titre de la législation russe et du droit international. On peut observer un schéma de tentatives constantes des autorités pénitentiaires de réprimander M. Khodorkovski aussi souvent que possible, de manière à justifier des restrictions supplémentaires de ses droits et diminuer la probabilité d'une libération anticipée. Avec un nombre suffisant de réprimandes dans son dossier, M. Khodorkovski se verra refuser la libération conditionnelle en 2007, quand il aura purgé la moitié de sa peine.

Ce qui suit est un résumé du traitement infligé à M. Khodorkovski depuis son incarcération à Krasnokamensk en octobre 2005. Le traitement de M. Khodorkovski fournit une preuve supplémentaire des abus de pouvoir par les autorités russes dans l'application des règles.

Obstacles aux avocats – novembre 2005

Les administrateurs pénitentiaires ont imposé des procédures enf्रेignant les droits des avocats et du client, empêchant de présenter un appel en cours de préparation.

Les membres d'une équipe de quatre avocats ont été autorisés à voir M. Khodorkovski un seul à la fois, bien qu'aucune loi n'interdise les visites au client par l'ensemble de l'équipe de défense. À la lumière des restrictions de temps imposées pour l'accès de ses avocats, M. Khodorkovski n'a pas pu bénéficier des avantages de la discussion de groupe.

La visite de l'un des avocats a été brusquement interrompue sans motif. De ce fait et en raison d'autres obstacles pratiques imposés pendant leur séjour de trois jours à Krasnokamensk, les avocats ont pu passer avec M. Khodorkovski un total de cinq heures au lieu des douze autorisées par la loi.

Les gardiens pénitentiaires ont tenté à maintes reprises d'examiner les pièces confidentielles de l'équipe de défense, notamment les dossiers des avocats concernant l'affaire de leur client. Les documents et papiers personnels d'un avocat ont été saisis au moment où il quittait l'enceinte de la prison. Les avocats ont été soumis à des fouilles corporelles, y compris de leurs sous-vêtements, sans la présence de témoins.

Les gardiens ont vérifié les notes privées des avocats, prises au cours de leurs entretiens avec M. Khodorkovski. D'après l'administration pénitentiaire, les gardiens étaient autorisés à

examiner les notes « en vue d'empêcher toute attaque terroriste ». Après l'examen approfondi et des tentatives de décoder les notes prises par un des avocats, un administrateur pénitentiaire a demandé que les avocats s'engagent par écrit « à parler et écrire uniquement en russe » avec leur client.

Les avocats ont été avertis que le non-respect de toute demande de l'administration pénitentiaire se traduirait par une rupture des communications avec le client pour des raisons « objectives ».

Fin novembre 2005, deux avocats qui faisaient le voyage de Moscou à la prison, pour discuter de la préparation de l'appel de M. Khodorkovski à la Cour européenne des Droits de l'Homme, ont été empêchés de rencontrer leur client sans motifs légalement justifiables.

Malgré son droit légal à des appels téléphoniques, M. Khodorkovski n'a pas accès au téléphone et les communications avec sa famille et ses avocats ne peuvent donc se faire qu'en personne.

Première réprimande – décembre 2005

Alors qu'il travaillait dans un atelier du camp, M. Khodorkovski a quitté son poste pour informer le responsable de l'équipement de la défaillance d'une machine. Immédiatement après, il a été réprimandé « pour avoir quitté son poste de travail sans autorisation ».

D'après Iouri Schmidt, le conseil russe de M. Khodorkovski, la réprimande était tout à fait absurde : M. Khodorkovski a scrupuleusement respecté les instructions affichées au-dessus de sa table de travail. En outre, il n'a pas « quitté » son lieu de travail puisque l'ensemble de l'atelier est considéré comme le lieu de travail et M. Khodorkovski n'est pas sorti de ces locaux.

Annulation d'une visite familiale – janvier 2006

Les autorités pénitentiaires ont annulé une visite de l'épouse de M. Khodorkovski sous prétexte que la zone réservée aux visiteurs était en cours de rénovation.

Obstacles aux avocats – janvier 2006

M. Khodorkovski a été empêché de travailler sur des documents lors de ses entrevues avec ses avocats : les communications devaient se faire à travers des vitres et des barreaux, les avocats devaient placer les feuilles de papier contre une vitre pour que M. Khodorkovski puisse les lire.

Les lumières du côté de M. Khodorkovski étaient éteintes, rendant difficile ou impossible la lecture du texte des documents.

Deuxième réprimande – janvier 2006

M. Khodorkovski a été placé en cellule d'isolement pendant cinq jours pour avoir été en possession de documents imprimés interdits – plus précisément un exemplaire des règlements de la prison. Les gardiens pénitentiaires ont confisqué à M. Khodorkovski deux décrets du ministère de la Justice de la Fédération de Russie ainsi que les arrêtés d'application des décrets concernant les droits des détenus dans les colonies pénitentiaires. M. Khodorkovski avait reçu les documents saisis par courrier, ils lui avaient été remis en mains propres contre sa signature, par un gardien pénitentiaire chargé de distribuer le courrier.

Le droit des détenus à être informés de leurs droits est explicitement prévu par la législation russe.⁴⁰

Troisième réprimande – mars 2006

M. Khodorkovski a été placé en cellule d'isolement une deuxième fois, pendant sept jours, pour avoir « mangé en dehors des locaux désignés ». Plus précisément, M. Khodorkovski a été puni pour avoir bu du thé dans un endroit non autorisé.

Un porte-parole de M. Khodorkovski explique que, comme les entrevues avec ses avocats étaient autorisées seulement après les huit heures de travail à l'unité de production, M. Khodorkovski devait renoncer à dîner s'il voulait voir ses avocats et c'est ce qui l'a poussé à boire le thé en question.

Attaque au couteau – avril 2006

Pendant son sommeil, M. Khodorkovski a eu le visage tailladé par un codétenu à l'aide d'un couteau de cordonnier. L'agresseur était en possession d'un couteau et de lames de rasoir en violation des réglementations pénitentiaires. Les autorités pénitentiaires ont ensuite placé M. Khodorkovski en cellule d'isolement, déclarant que « pour mettre fin à toute spéculation quant au détenu Khodorkovski, y compris le fait que sa vie puisse être en danger, nous avons

⁴⁰ Cela a été confirmé par une Cour d'appel locale statuant que le transfert de M. Khodorkovski en cellule d'isolement était illégal dans la mesure où il avait le droit de posséder les règlements de la prison.

décidé de le mettre en cellule d'isolement. Il y sera en sécurité ». Interrogé par l'administration pénitentiaire, l'agresseur a déclaré : « je voulais lui crever les yeux, mais ma main a glissé ».

Quatrième réprimande – juin 2006

M. Khodorkovski a été placé en cellule d'isolement une troisième fois, pendant dix jours, pour la violation d'un règlement pénitentiaire interdisant aux codétenus de « vendre, acheter, proposer, accepter ou saisir des produits alimentaires, objets ou substances personnels ». M. Khodorkovski a été mis au cachot le lendemain du dernier jour de visite de son épouse à la colonie pénitentiaire. Il a été puni pour ne pas avoir déclaré aux autorités pénitentiaires un total de deux citrons que son épouse lui avait donnés lors de sa visite. La sanction est en contradiction avec le droit des détenus en vertu de la législation russe, d'utiliser et de disposer d'objets personnels « comme des denrées alimentaires », à leur discrétion.⁴¹

⁴¹ En janvier 2007, un tribunal local russe a décidé qu'il n'y avait pas de motifs légaux pour imposer l'isolement à M. Khodorkovski pour les citrons non déclarés. C'est la deuxième fois qu'une réprimande pénitentiaire de M. Khodorkovski est déclarée illégitime.

5. MOTIVATIONS À LA BASE DE LA CAMPAGNE CONTRE KHODORKOVSKI ET IOUKOS

Deux motivations principales sous-tendaient la campagne du Kremlin contre M. Khodorkovski : l'élimination de M. Khodorkovski en tant qu'opposant politique et l'élimination de Ioukos en tant que concurrent des entreprises énergétiques de l'État. Dans la poursuite de ces objectifs, le Kremlin considérait que M. Khodorkovski et Ioukos étaient inextricablement liés.

Ce dont beaucoup de gens ne se rendent pas compte, c'est que cette attaque était une condition préalable pour réaliser le dessein stratégique global du Kremlin de renforcer Gazprom et Rosneft d'une manière monopolistique et anti-concurrentielle. Ces entreprises publiques ont ensuite fait office d'instruments de l'impérialisme énergétique russe. Il est difficile d'imaginer le comportement du Kremlin ces trois dernières années et son utilisation de l'énergie comme une arme, si Ioukos n'avait pas été démantelée et si les entreprises publiques russes avaient dû faire face à la concurrence du marché.

ÉLIMINATION DE KHODORKOVSKI EN TANT QU'OPPOSANT POLITIQUE

Il est manifeste que M. Khodorkovski était considéré comme un ennemi des dirigeants politiques actuels pour trois raisons principales.

Premièrement, depuis la fin des années 1990, M. Khodorkovski avait pris des mesures pour rapprocher Ioukos des normes commerciales occidentales, notamment par l'introduction de la transparence d'entreprise, l'adoption des normes comptables occidentales, l'engagement de cadres occidentaux, la création d'un conseil d'administration indépendant avec un sous-comité de gouvernance d'entreprise, la croissance de l'entreprise par des fusions et acquisitions, et l'augmentation des investissements occidentaux. Ces actions caractérisent M. Khodorkovski comme un dirigeant franchement pro-occidental, remettant en cause le manque de transparence avec lequel l'administration et les affaires étaient menées dans le secteur russe de l'énergie.

Deuxièmement, M. Khodorkovski avait investi des ressources considérables et beaucoup de temps dans des initiatives destinées à promouvoir la société civile, la démocratie, l'État de droit, l'éducation et le développement économique de la société russe. M. Khodorkovski avait entamé ces initiatives en 2000 par l'intermédiaire de Ioukos et en 2001, il a créé la fondation sans but lucratif 'Russie ouverte'. D'après la déclaration de mission de Russie ouverte, l'objectif de la fondation était « d'aider à créer les conditions... où les gens préfèrent travailler et gagner leur vie en Russie, permettant au pays de devenir l'une des principales économies mondiales. Nous

sommes certains que c'est possible si le pays continue à progresser sur la voie des réformes démocratiques, en renforçant la société civile et en encourageant l'esprit d'entreprise ». La fondation s'efforçait de n'être pas seulement un donateur, mais aussi un « incubateur » d'initiatives contribuant au progrès social et économique de la Russie. Russie ouverte avait un budget annuel d'environ 15 millions de dollars les premières années et fonctionnait selon des normes de transparence élevées.

Les fonds étaient dépensés pour des projets philanthropiques et des programmes de bourses performants dans un large éventail de domaines éducationnels, culturels et sociaux. Parmi les programmes caractéristiques, citons la Fédération pour la formation à Internet, créant des centres de formation dans tout le pays pour apprendre aux enseignants à utiliser des ordinateurs et accéder à Internet ; un programme en partenariat avec le ministère de la Culture et des Communications de masse et les associations professionnelles de bibliothèques pour soutenir la modernisation des bibliothèques rurales à l'aide d'ordinateurs, d'accès Internet et de formations ; un programme 'Nouvelle Civilisation' destiné à la jeunesse, pour inculquer les pratiques et valeurs de démocratie, de société civile et d'économie de marché ; et le financement du prix littéraire 'Russian Booker Prize'. Outre ces programmes, Russie ouverte était parmi les rares organisations à fonds nationaux qui finançaient des organisations de défense des Droits de l'Homme. Outre les programmes de recherche et de formation sur les Droits de l'Homme, certains bénéficiaires d'un financement de la fondation avaient aussi des fonctions de surveillance active.

Un groupe de Droits de l'Homme financé par Russie ouverte a lancé un programme pour aider les élèves des écoles secondaires à étudier les abus en matière de Droits de l'Homme, tragiques et pourtant peu connus, du passé soviétique. La fondation a également créé une École nationale de politique publique, avec des établissements dans tout le pays. Le but de l'école était d'éduquer les étudiants à la démocratie et de former les aspirants politiques aux principes qui sous-tendent un système démocratique. L'arrestation de M. Khodorkovski a eu lieu la veille du jour où il devait faire un discours provocateur sur « le pouvoir, l'économie et la société » à l'école de politique publique d'Irkoutsk, en Sibérie.

Troisièmement, M. Khodorkovski a régulièrement augmenté son engagement dans les domaines politiques et publics. Par ses apparitions publiques et ses activités de lobbying, il était devenu un participant actif au processus politique russe. M. Khodorkovski exerçait simplement ses droits civils, mais ses activités violaient l'édit non écrit selon lequel les hommes d'affaires ne doivent pas se mêler de politique. En 2002 et 2003, M. Khodorkovski s'est exprimé ouvertement quant à la nécessité de mettre fin à la corruption et de créer une société civile plus robuste. En février

2003, lors d'une rencontre télévisée entre le président Poutine et le syndicat des industriels et entrepreneurs de Russie, M. Khodorkovski a déclaré que la corruption se répandait en Russie et que l'administration « doit se montrer disposée à se débarrasser de certaines personnalités odieuses » du régime, montrer sa volonté et sa capacité à lutter contre la corruption. Nombreux sont ceux qui estiment que le destin de M. Khodorkovski a été scellé ce jour-là. En mai 2003, M. Khodorkovski a annoncé qu'il soutiendrait financièrement les partis d'opposition Yabloko et Union des forces de droite. Il a également honoré les demandes de financer Russie unie – le parti du président Poutine. Yabloko et l'Union des forces de droite sont tous deux des partis libéraux qui prônent la démocratie et l'État de droit.

Ce n'est certainement pas une coïncidence, si une campagne de diffamation a été lancée contre M. Khodorkovski au cours des mois précédant son arrestation. En mai 2003, la revue *Kompromat* a consacré un numéro complet de 100 pages à des articles négatifs concernant M. Khodorkovski, ses associés et Ioukos.⁴² Le Conseil de stratégie nationale, un groupe de réflexion de Moscou, a publié un rapport intitulé « La Russie à la veille d'un coup d'État oligarchique ».⁴³ Le rapport disait que les oligarques d'affaires, après avoir privatisé l'économie russe, projetaient de privatiser la sphère politique. Le rapport soutenait que les chefs d'entreprise, sans doute dirigés par M. Khodorkovski, cherchaient « à limiter les pouvoirs du président de la Fédération de Russie et à transformer la Russie d'une république présidentielle en une république présidentielle et parlementaire ». Le rapport identifiait M. Khodorkovski comme le principal initiateur de cette réforme.

Selon le rapport : « d'après les plans du principal protagoniste de la classe dirigeante, un nouveau gouvernement de la Fédération de Russie pourrait être formé dès 2004 ; il serait sous le contrôle du parlement. Le principal candidat au rôle de président de ce gouvernement à former conformément à la nouvelle Constitution est Mikhaïl Khodorkovski ». Le rapport réclame que des mesures soient prises pour empêcher un coup d'État oligarchique : « Nous avons très peu de temps pour changer la nature de l'évolution du pays. Si nous n'arrêtons pas l'oligarchie maintenant, nous manquerons le rendez-vous de la modernisation efficace du pays sur la base de son gigantesque potentiel naturel, industriel et intellectuel.... La tâche à laquelle la nation doit s'atteler consiste à priver les oligarques d'une influence injustifiée sur le développement du

⁴² Il n'y avait pratiquement aucune publicité dans ce numéro de *Kompromat*, ce qui donne à penser qu'il a été financé par un sponsor externe très riche. Après la publication du magazine, M. Khodorkovski s'est renseigné et il lui a été indiqué que la compagnie pétrolière publique Rosneft avait payé la publication.

⁴³ Le Conseil de stratégie nationale est une organisation indépendante mise en place en 2002, composée d'éminents spécialistes russes des sciences politiques. Ce rapport a été écrit et publié au nom de toute l'organisation par deux de ses membres. Le rapport n'a pas été révisé par, ni distribué à tous les membres du Conseil avant sa publication. Plusieurs membres du Conseil se sont publiquement dits insatisfaits du rapport après sa publication. Un éminent membre du Conseil a demandé l'expulsion du Conseil, des auteurs du rapport.

pays, de leurs super bénéfiques et de leur capacité à influencer dans l'ombre les autorités gouvernementales à tous les niveaux ainsi que les partis politiques, les intellectuels et les comités d'experts ».

Faisant une référence menaçante à M. Khodorkovski lors d'une conférence de presse peu après la publication du rapport, le président Poutine a déclaré que la Russie ne permettrait pas à des hommes d'affaires isolés d'influencer la vie politique du pays dans l'intérêt de leur entreprise. Il a déclaré que ceux qui n'étaient pas d'accord avec ce principe devaient se souvenir que d'autres avaient essayé et échoué : « Certains sont partis pour toujours et d'autres sont très loin ».⁴⁴

ÉLIMINATION DE IOUKOS ET ACQUISITION DE SES ACTIFS

À partir de 2000, Ioukos est perçue comme un concurrent économique de l'État russe. Malgré les privatisations du secteur pétrolier, dans les années 1990, l'État russe y a gardé des intérêts significatifs. En particulier, trois entreprises publiques ou sous contrôle de l'État – Rosneft, Transneft et Gazprom – avaient des intérêts souvent en concurrence directe avec ceux de Ioukos.

Rosneft, la plus grande entreprise pétrolière nationale russe, appartient entièrement à l'État. Son conseil d'administration se compose presque entièrement de ministres et hauts fonctionnaires.⁴⁵ Les relations entre Ioukos et Rosneft se sont considérablement détériorées en 2002 et 2003, quand les deux entreprises se sont affrontées dans plusieurs litiges graves. Les responsables de Rosneft étaient particulièrement furieux que Ioukos obtienne le contrôle du champ lucratif de

⁴⁴ Cité dans S. Glasser et P. Baker, « In Russia, 2 visions, 1 battle of wills », The Washington Post, 5 novembre 2003. La déclaration du président Poutine, en réponse à une question sur le rapport du Conseil de stratégie nationale, faisait référence à Vladimir Gusinsky et Boris Berezovsky, forcés à l'exil.

⁴⁵ Les nominations croisées de fonctionnaires de haut niveau dans les entreprises énergétiques publiques et dans l'administration publique ou au gouvernement sont nombreuses, avec un impact évident sur la politique publique. Cet impact viole les Lignes directrices de l'OCDE sur le gouvernement d'entreprise des entreprises publiques, qui déclarent que le « cadre légal et réglementaire des entreprises publiques doit assurer une situation comparable sur les marchés où les entreprises publiques et du secteur privé sont en concurrence, pour éviter les distorsions du marché... Il doit y avoir une séparation claire entre la fonction de propriété de l'État et d'autres fonctions publiques qui peuvent influencer les conditions pour les entreprises publiques, en particulier concernant la réglementation du marché ». Les Lignes directrices disent en outre que les entreprises publiques « ne doivent pas être exemptées de l'application des lois et réglementations générales » et que les concurrents « doivent avoir accès à des recours efficaces et un jugement impartial quand ils considèrent que leurs droits ont été violés ». En outre, les entreprises appartenant à l'État « doivent bénéficier de conditions concurrentielles en ce qui concerne l'accès au financement », leurs relations avec les banques publiques, institutions financières et autres entreprises publiques devant avoir des « bases purement commerciales ». Les Lignes directrices disent que « le gouvernement ne doit pas être impliqué dans la gestion journalière » des entreprises publiques et doit respecter l'indépendance de leurs conseils d'administration.

Vankorskoye, estimé à 125 millions de tonnes métriques de réserves de pétrole et 76 milliards de mètres cubes de réserves de gaz.

Transneft, une société d'oléoducs appartenant entièrement à l'État, est responsable de la distribution de 93 % de tout le pétrole produit en Russie. À la différence de la plupart des compagnies pétrolières russes, le réseau des oléoducs en Russie n'a pas été privatisé dans les années 1990, permettant à l'État de garder le contrôle de la distribution du pétrole par des quotas et autres mécanismes, et de percevoir des impôts et des redevances sur la production, le transport et l'exportation de pétrole. Transneft s'est opposée à une proposition de Lukoil-Ioukos de construire un nouvel oléoduc vers le port septentrional de Mourmansk, seul port russe libre de glace toute l'année, qui permettrait des exportations importantes de pétrole vers les États-Unis.

Gazprom, la plus grande entreprise de production de gaz du monde, détient une part de marché mondiale d'environ 25 %. En Russie, Gazprom détient environ 60 % des réserves de gaz, elle produit environ 94 % du gaz russe et est propriétaire du réseau de gazoducs.

En 2006, Gazprom a été évaluée à environ 210 milliards de dollars, se classant ainsi en quatrième position de la liste des plus grandes entreprises pétrolières et gazières du monde, presque à égalité avec British Petroleum et Royal Dutch Shell, qui occupent les deuxième et troisième places mais ont un potentiel de croissance nettement inférieur. La plus grande entreprise énergétique du monde est ExxonMobil, évaluée à environ 375 milliards de dollars. British Petroleum a une capitalisation de 237 milliards de dollars, tandis que Royal Dutch Shell vaut 223 milliards de dollars.

L'État est le principal actionnaire unique de Gazprom. Les revenus de Gazprom génèrent environ 20 % des recettes budgétaires totales de l'État russe. Gazprom voyait Ioukos comme une menace de son monopole. M. Khodorkovski a déclaré publiquement que Gazprom devait inévitablement être liquidée et privatisée. Outre ses réserves pétrolières, Ioukos possédait des réserves de gaz et produisait déjà du gaz sur certains marchés. Ioukos faisait rapidement l'acquisition de nouvelles réserves de gaz. M. Khodorkovski a déclaré que Ioukos serait en mesure de produire le gaz de façon plus rentable que Gazprom. Ioukos explorait l'idée de construire un gazoduc vers l'océan Arctique où le gaz pourrait être liquéfié dans un terminal et exporté vers l'Europe – évitant complètement les gazoducs de Gazprom et mettant Ioukos en concurrence avec Gazprom pour la vente de gaz à l'Europe. Entre-temps, Alexeï Miller, dirigeant de Gazprom et familier du Kremlin, une des personnes les plus proches du président

Poutine, a annoncé que sa société projetait de devenir un grand producteur de pétrole et cherchait activement des possibilités de consolider une position dans ce domaine.

Outre la concurrence directe, Ioukos avait défié les entreprises publiques avec sa transparence. À partir de 2000, M. Khodorkovski s'est lancé dans le projet ambitieux de transformer la culture d'entreprise de la société. Ioukos a adopté la gouvernance d'entreprise et les pratiques de transparence les plus modernes de toutes les grandes entreprises de Russie, notamment les pratiques de publication de type occidental. La compagnie a engagé des cabinets de réviseurs d'entreprises de renom international. Des administrateurs indépendants ont été désignés au conseil d'administration, en majorité des personnalités occidentales réputées et de haut niveau. Le nombre d'administrateurs occupant des postes de direction dans la société était fixé à trois seulement. En juin 2000, le conseil d'administration de Ioukos a adopté une charte de gouvernance d'entreprise. En juin 2002, Ioukos a commencé à publier les noms et actions de ses principaux actionnaires. Une fois le programme de transparence d'entreprise entièrement mis en œuvre, M. Khodorkovski a plaidé pour que d'autres entreprises russes adoptent des réformes comparables de transparence et de gouvernance d'entreprise. Mais la transparence d'entreprise façon Ioukos était une malédiction pour les entreprises publiques. M. Khodorkovski remettait en question un ordre établi très lucratif pour ceux qui y étaient impliqués.

Outre l'élimination de Ioukos en tant que concurrent des entreprises énergétiques de l'État, une motivation connexe à la base de l'action de l'État contre la société était d'empêcher toute influence étrangère dans le secteur russe de l'énergie. Depuis plusieurs années, Ioukos avait obtenu des investissements occidentaux en émettant des certificats américains de dépôt à la bourse de New York. En 2003, Ioukos a commencé à envisager publiquement la possibilité d'un investissement étranger plus significatif par une grande compagnie pétrolière occidentale. Au moment de l'arrestation de M. Khodorkovski, Ioukos était sur le point de concrétiser une fusion avec Sibneft, la cinquième plus grande compagnie pétrolière de Russie. La fusion aurait créé une entité nationale n'appartenant pas à l'État, de la dimension des plus grandes compagnies pétrolières privées du monde – de la taille d'ExxonMobil, Royal Dutch Shell et British Petroleum, plus grande que TotalFinaElf ou ChevronTexaco. En même temps, il a été amplement rapporté que Ioukos avait engagé des discussions pour la fusion avec de grandes compagnies pétrolières occidentales et qu'une telle fusion serait susceptible d'avoir lieu après la fusion de Ioukos-Sibneft. Cela menaçait de mettre le secteur pétrolier stratégique de la Russie aux mains de propriétaires étrangers. L'arrêt de ces projets aiderait l'État à reprendre le contrôle total de l'industrie du pétrole et du gaz, lui permettant non seulement de récolter les bénéfices financiers de la demande mondiale en énergie, mais aussi de bloquer ou d'accorder la fourniture d'énergie aux autres pays, accroissant ainsi son pouvoir mondial par la diplomatie énergétique.

Tout au long des poursuites contre Ioukos, les autorités fiscales et le gouvernement ont refusé d'examiner toute offre de régler à l'amiable les obligations fiscales alléguées. Plus de cinquante offres de règlement ont été proposées par la société engagée dans la bataille, la plupart d'entre elles après un déjeuner de travail au Kremlin en juillet 2005. Au cours de la réunion, le président Poutine a assuré à l'ancien Premier ministre canadien Jean Chrétien, représentant Ioukos et M. Khodorkovski, qu'il serait possible de parvenir à un règlement du litige pénal de nature fiscale. Néanmoins, quand Ioukos a fait ces offres, des milliards de dollars de plus ont été progressivement ajoutés au total des obligations fiscales. Les autorités russes ont refusé de donner une quelconque justification pour l'absence de réponse aux offres de règlement.

Parmi les nombreuses offres de règlement de Ioukos, il y avait la proposition de vendre des actifs non essentiels en vue de réunir les fonds nécessaires pour payer les dettes. Mais les actifs accessoires concernés avaient été gelés – en garantie du paiement des créances – et les autorités ont refusé de les débloquer même si ce faisant, elles avaient simplement permis de les vendre et de régler les créances.

D'un point de vue légal, l'absence de réponse des autorités aux offres de règlement ou de justification de leur comportement, était irrationnelle. Elle est également illégale en application de la législation russe, qui impose la vente d'actifs accessoires en premier, avant les principaux, pour régler les dettes fiscales.⁴⁶ D'un point de vue tactique, cependant, le fait de ne donner aucune suite aux offres était parfaitement logique. Les autorités n'avaient aucune intention de conclure un accord. Au contraire, l'orchestration d'une reprise forcée des actifs essentiels de Ioukos nécessitait de mettre la société au bord de la faillite et de maintenir M. Khodorkovski en prison.

L'analyse ci-dessus montre comment des motivations stratégiques interdépendantes ont conduit à l'incarcération de M. Khodorkovski et à la confiscation des actifs principaux de Ioukos. M. Khodorkovski était de plus en plus considéré comme une source d'opposition politique au régime et le succès de Ioukos était une concurrence malvenue pour les entreprises énergétiques de l'État. Enfin, l'élimination de M. Khodorkovski en tant qu'opposant politique et dirigeant de la société Ioukos, et la spoliation finale de Ioukos ont été montées politiquement et avaient peu de rapport avec le droit.⁴⁷

⁴⁶ *Loi fédérale russe sur la procédure exécutoire.*

⁴⁷ Comme déclaré par un éminent observateur occidental concernant l'arrestation de M. Khodorkovski : « La motivation clé de Poutine était d'accroître son contrôle politique... tandis que certains de ses acolytes voulaient s'emparer des actifs de Ioukos ». A. Åslund, « Putin's Decline and America's Response », Washington : Carnegie Endowment for International Peace, Policy Brief 41, août 2004 p. 2.

6. VENTE AUX ENCHÈRES DE IOUGANSKNEFTEGAZ

En décembre 2004, le Kremlin a organisé la vente forcée de Iouganskneftegaz, principale filiale de production de Ioukos, à une société écran qu'il contrôlait. La vente de Iouganskneftegaz enfreignait la *loi fédérale russe sur le processus exécutoire* qui stipule explicitement que les actifs accessoires doivent être vendus en premier, avant les actifs principaux, pour le règlement des impôts. Quelques jours plus tard, la société écran était reprise par l'entreprise publique Rosneft, qui jouait un rôle insignifiant dans le secteur pétrolier mondial auparavant. En 2006, l'introduction internationale en bourse de Rosneft a permis de réunir un capital d'environ 10 milliards de dollars, sa valeur étant attribuée principalement à l'acquisition de Iouganskneftegaz.

Le zèle de l'attaque fiscale contre Ioukos est le plus clairement démontré par les obligations fiscales imposées pour 2004, qui s'élevaient à un montant absurde de 8 roubles d'impôts par 1 rouble de revenus. Avec les amendes, pénalités et surcharges additionnelles, la charge totale de l'impôt pour 2004 était de 15,5 roubles par 1 rouble de revenus. Les années précédentes, l'administration fiscale n'avait pas de problèmes majeurs avec Ioukos, qui payait ses impôts rapidement et intégralement. En fait, Ioukos était le plus gros contribuable privé de Russie et seule Gazprom payait plus d'impôt à l'État. Les arriérés d'impôts absurdes imposés à Ioukos sont tout à fait dénués de sens, sauf s'il s'agit de la somme de charges supplémentaires destinées à accroître la pression financière sur la société jusqu'à l'amener à un point de rupture. Manifestement, la campagne contre M. Khodorkovski et Ioukos cherchait non à récupérer des impôts impayés mais plutôt à détruire la société et à exproprier ses actifs, en commençant par la vente aux enchères de Iouganskneftegaz.

Pour tenter de bloquer la vente aux enchères, Ioukos a demandé la protection de la loi américaine sur les faillites (chapitre 11) en décembre 2004, devant le tribunal des faillites du district sud du Texas, aux États-Unis. Les événements en Russie ont finalement fait échouer cette tentative, mais au départ, le tribunal du Texas avait prononcé un arrêt restrictif interdisant la vente. Il estimait que les « preuves indiquent une grande probabilité que les contrôles [fiscaux] [de Ioukos] et le mode de mise en application des impôts n'ont pas été menés conformément à la législation russe ». ⁴⁸ Le tribunal a estimé également que les « preuves

⁴⁸ *In re Yukos Oil Co. c. Fédération de Russie, et al.*, affaire n° 04-47742-H3-11 ; ADV. n° 04—3952 (S.D. Tex., 16 déc. 2004).

indiquent la probabilité que les parts du plaignant dans YNG [Iouganskneftegaz] seront vendues à environ la moitié de la valeur estimée par deux banques d'investissement différentes ». ⁴⁹

La question de la légitimité de l'interprétation par les autorités de la législation fiscale russe appliquée à Ioukos a également été portée devant un tribunal fédéral de première instance des États-Unis. Dans ce cas, le juge Pauley a rejeté les créances de titres à l'encontre Ioukos et de sa direction pour fausses déclarations concernant le paiement des impôts par Ioukos, formulées par trois actionnaires de Ioukos sous forme d'action collective. Un élément déterminant du rejet a été que les plaignants n'ont pas avancé de faits suffisants pour démontrer que Ioukos et al. violaient la législation fiscale russe, ni qu'ils savaient ou auraient dû savoir que la stratégie fiscale de la société était illégale. Sur la base de la plainte amendée où les demandeurs citaient de nombreuses décisions judiciaires russes dans les affaires fiscales contre Ioukos, le juge Pauley a conclu qu'il n'y avait pas de preuves suffisantes pour démontrer que « ... la stratégie fiscale [de Ioukos] violait l'article 40 du Code fiscal de la Fédération de Russie » ou « ... soutenir l'accusation de comportement incorrect ou irréflecti » de la direction de Ioukos pour respecter les règles régionales sur les avantages fiscaux. ⁵⁰

Lors de la vente aux enchères de décembre 2004, Baïkal Finance Group, qui avait un capital social de 300 dollars, a obtenu Iouganskneftegaz pour un montant incontesté de 9,35 milliards de dollars. Iouganskneftegaz, qui pompe un million de barils de pétrole brut par jour, était évaluée par DrKW entre 14,7 et 17,3 milliards de dollars. D'après une évaluation de JPMorgan, Iouganskneftegaz aurait dû valoir entre 16 milliards et 22 milliards de dollars. Il est clair maintenant que Baïkal Finance Group était une société écran utilisant des fonds contrôlés par l'État pour acheter Iouganskneftegaz. Comme démontré par le prix de vente de Iouganskneftegaz, les biens spoliés ne se vendent pas bien aux enchères. Quelques jours après la vente aux enchères, la compagnie pétrolière publique Rosneft a annoncé qu'elle avait acheté Baïkal Finance Group, acquérant par la même occasion Iouganskneftegaz. Outre les objectifs politiques mentionnés précédemment, par le biais des poursuites contre M. Khodorkovski, ces développements indiquent un autre objectif important : les autorités russes pouvaient anéantir le pouvoir économique acquis par Ioukos.

L'offre de Baïkal Finance Group n'a pas été défiée parce que personne n'a osé faire d'offre ou participer aux enchères, par crainte de milliards de dollars de dettes résultant d'une inévitable série de procès et d'injonctions étrangères par suite de l'illégalité de la procédure.

⁴⁹ *In re Yukos Oil Co. c. Fédération de Russie, et al.*, affaire n° 04-47742-H3-11 ; ADV. n° 3952 (S.D. Tex., 16 déc. 2004).

⁵⁰ *In re Yukos Oil Co.*, 04 Civ. 5243 (WHP) (S.D.N.Y. 25 octobre 2006).

Iouganskneftegaz a officiellement été vendue aux enchères pour couvrir les prétendues obligations fiscales de Ioukos. Mais sa valeur a tellement baissé dans la procédure que la vente a rapporté beaucoup moins qu'elle ne l'aurait fait dans des conditions licites. L'avantage évident de brader le prix de Iouganskneftegaz était de permettre son rachat par Baïkal Finance Group avec des fonds contrôlés par l'État. Il n'est même pas certain que Baïkal Finance Group ait payé le prix d'achat. Mais ce qui est clair, c'est qu'aucun des 10 milliards de dollars gagnés par Rosneft, par son introduction en bourse de 2006 possible grâce à l'acquisition de Iouganskneftegaz, n'est allé dans les caisses de l'État. En violation de la législation russe, les produits de l'introduction en bourse de Rosneft sont restés dans Rosneft – générant des bénéfices fabuleux pour plusieurs personnes derrière l'introduction – au lieu de contribuer au budget de l'État.⁵¹

À ce jour, le montant que le Fonds de propriété russe a reçu pour les actions de Iouganskneftegaz vendues aux enchères n'a pas été crédité à Ioukos. En mai 2005, Vedomosti a révélé que des documents de la Banque centrale russe indiquent que, dans la mesure où des fonds ont été transférés pour simuler le paiement du prix de la vente, ils ont été payés à partir des comptes de la Banque centrale de Russie et non ceux de Rosneft. Le gouvernement russe n'a pas démenti ce rapport de faux transferts en relation avec la vente aux enchères de la filiale de Ioukos.⁵²

Entre-temps, Rosneft a immédiatement fait connaître ses intentions concernant le traitement des obligations incontestées des actifs récemment acquis. Comme rapporté dans le Moscow Times en avril 2005, Rosneft, sans mettre en doute la légitimité des obligations, a informé plusieurs banques qui avaient prêté des fonds garantis par Iouganskneftegaz, qu'elle ne rembourserait pas la dette. Rosneft a également averti les banques de ne pas entamer d'action judiciaire pour recouvrer la créance « si elles voulaient continuer à faire des affaires en Russie et garder de bonnes relations avec le Kremlin ».

⁵¹ L'introduction en bourse a été profitable aussi pour les institutions financières occidentales impliquées – principalement ABN AMRO, Dresdner Kleinwort, JP Morgan et Morgan Stanley. Ces institutions étaient parfaitement d'accord de traiter ce qui était essentiellement des actifs volés, choisissant d'ignorer les violations des droits de propriété, des droits constitutionnels et des droits de l'homme. L'arrivée de Rosneft sur le marché enfreignait non seulement la législation russe, mais également les normes internationales de conduite des affaires formulées dans le Pacte mondial des Nations Unies, les Principes d'éthique de l'investissement des Nations Unies et les Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales de l'OCDE. Les codes de déontologie volontaires des institutions concernées ont été transgressés également. Les actes de Rosneft, pour leur part, violaient amplement les Lignes directrices de l'OCDE sur le gouvernement d'entreprise des entreprises publiques.

⁵² Par ailleurs, la liste du curateur des poursuites actuelles pour faillite ne reprend pas un crédit de 9,35 milliards de dollars contre la créance du ministère des Impôts.

Les banques ont conclu un accord avec Rosneft, en vertu duquel celle-ci paierait la dette de Ioukos en échange d'un engagement des banques d'entamer une action pour faillite involontaire. En vertu de cet accord, en mars 2006, un consortium de banques internationales dirigé par la Société Générale – agissant sur les instructions de Rosneft – a entamé les poursuites contre Ioukos, pour faillite involontaire, à Moscou. Rosneft a rapidement payé à ces banques le montant total dû par Ioukos et repris leur position de principal créancier de Ioukos, après le ministère russe des Impôts. Avec Rosneft aux commandes de l'action pour faillite involontaire, la direction « légitime » de Ioukos a été rapidement paralysée par la procédure de faillite.

Les modalités de la vente aux enchères de Iouganskneftegaz étaient si ouvertement illégales qu'Andrei Illarionov, éminent conseiller économique du président Poutine et un des derniers défenseurs d'une économie de marché en Russie, l'a appelée « l'escroquerie de l'année », disant que la Russie était gouvernée par des entreprises publiques agissant dans leur propre intérêt. M. Illarionov a démissionné de son poste au Kremlin en signe de protestation, affirmant que la Russie n'était « plus libre politiquement ».⁵³

Trahison des engagements officiels relatifs aux intentions de l'État pour Ioukos

L'expropriation effective de Ioukos par la vente aux enchères de Iouganskneftegaz révèle d'une vaste trahison des déclarations officielles concernant les intentions de l'État.

Dès le début de la campagne d'imposition fiscale, les autorités russes ont déclaré à maintes reprises que leur objectif était simplement l'application impartiale de la législation russe, que l'État n'avait nulle intention de détruire Ioukos ou de la mettre en faillite, que l'État ne projetait pas de re-nationaliser les actifs et ressources de Ioukos et était ouvert à un règlement négocié des questions fiscales.

Les déclarations suivantes ont été faites par le président Poutine et divers responsables du gouvernement au cours de l'attaque contre Ioukos :

⁵³ M. Illarionov a démissionné juste après la vente de Iouganskneftegaz, fin décembre 2004. Il avait déjà été démis de sa fonction de coordinateur de la Russie au G8 en avril de la même année, après avoir critiqué publiquement le traitement inique de Ioukos.

- Le 5 novembre 2003, le président Poutine a déclaré : « L'État ne veut certainement pas détruire [Ioukos] ».
- Le 29 novembre 2003, German Gref, ministre russe du Développement économique et du Commerce, a déclaré : « La nationalisation de Ioukos n'est pas à l'ordre du jour ».
- Le 17 juin 2004, le président Poutine a déclaré : « Les autorités russes, le gouvernement et les responsables économiques de notre pays ne sont pas intéressés par la mise en faillite de Ioukos ».
- Le 21 juillet 2004, Alexandre Stepanenko, porte-parole de Rosneft auprès de la presse a déclaré : « [Rosneft] ne projette pas d'acquisitions d'actifs dans un avenir proche. Aucune. ».
- Le 6 septembre 2004, le président Poutine a déclaré : « Je ne veux pas mettre Ioukos en faillite... Donnez-moi les noms des responsables publics qui veulent la faillite de Ioukos et je les licencierai ».
- Le 24 septembre 2004, le président Poutine a déclaré : « [I]l n'y a pas et il n'y aura pas de projet de nationalisation de Ioukos ou de prise de son contrôle par l'État... L'État ne s'est pas donné pour tâche de nationaliser cette entreprise ou de se l'approprier. Et cet objectif n'existe pas aujourd'hui ». Le président a affirmé aussi que toute vente des actifs de Ioukos se ferait dans le respect de la législation russe : « Nous le ferons en stricte conformité avec la législation. J'insiste – en stricte conformité avec la législation ».

Malgré ces assurances, l'État a orchestré la vente forcée de Iouganskneftegaz et la procédure de faillite involontaire de Ioukos. L'État s'est servi des procureurs et tribunaux pour faire avancer son agenda politique et économique et, ce faisant, pour promouvoir les intérêts des entreprises publiques.⁵⁴

⁵⁴ Aux dires du Financial Times, « [I]es entreprises publiques peuvent... s'efforcer d'utiliser une politique fiscale et judiciaire complaisante pour faire pression sur leurs cibles ». « Back in business - how Putin's allies are turning Russia into a corporate state », par Neil Buckley et Arkady Ostrovsky, The Financial Times, 19 juin 2006.

7. OBSERVATIONS INTERNATIONALES INDÉPENDANTES

Banque mondiale

Le « Dossier par pays de la Fédération de Russie, 2006 » de la Banque mondiale indique :

Le climat d'investissement en Russie souffre toujours d'incertitude, accrue depuis mi 2003, quant aux relations entre les entreprises et le gouvernement, notamment la crainte d'interventions croissantes de l'État dans l'économie. La longue affaire Ioukos a été au centre de l'attention à cet égard, mais de nombreuses autres entreprises ont, semble-t-il, fait l'objet d'un harcèlement plus intense.

Dans son rapport de septembre 2006 sur la gouvernance mondiale, la Banque mondiale a donné le classement de la Russie en matière de gouvernance par rapport aux autres pays. La Russie occupait la 151^e place sur 208 pays en termes de stabilité politique, de démocratie et d'imputabilité, d'efficacité du gouvernement, de qualité des organes réglementaires, d'État de droit et de maîtrise de la corruption. Dans l'ensemble, la Russie se trouvait dans le groupe du Swaziland et de la Zambie, juste devant le Timor oriental. La stabilité politique de la Russie – définie comme étant le sentiment que le gouvernement serait probablement déstabilisé ou renversé par des moyens inconstitutionnels ou violents – était comparable à celle des Philippines et du Kirghizstan. En ce qui concerne la crédibilité de l'engagement de l'État envers l'élaboration et la mise en œuvre de politiques, la Russie était dans le groupe du Pakistan et de la Tanzanie. En matière de qualité réglementaire, le classement de la Russie était proche de Madagascar et du Sénégal. L'État de droit en Russie était aussi efficace qu'en Équateur, en Indonésie et au Bangladesh.

—

Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE)

Dans un rapport de novembre 2006, l'OCDE qualifiait les intrusions de l'État russe dans le secteur énergétique du pays de phénomène « préoccupant » « de mauvais augure pour les perspectives de développement de la Russie ». Dans une analyse de l'économie russe en 216 pages, l'OCDE affirme que la corruption généralisée constitue un obstacle majeur aux investissements. Dans son rapport, l'OCDE retrace la progression de l'incursion de l'État dans le domaine commercial jusqu'à la vente forcée de Iouganskneftegaz en 2004. Le rapport reprend la

liste des acquisitions ultérieures par des entreprises énergétiques sous contrôle public pour montrer que la tendance interventionniste ne cesse de s'amplifier.

D'après le rapport de l'OCDE :

Sans doute la tendance politique récente la plus préoccupante est la volonté constante d'accroître le rôle direct de l'État dans les secteurs 'stratégiques'. De plus en plus, la politique semble se concentrer non sur les réformes du marché mais sur le renforcement de l'ancrage de l'État aux 'postes de commande' de l'économie. C'est de mauvais augure pour les perspectives de développement de la Russie.

—

Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE)

L'APCE a déclaré :

[L]es circonstances entourant l'arrestation et l'inculpation des hauts dirigeants de Ioukos suggèrent que l'action de l'État ne se limite pas à la simple poursuite de la justice pénale, mais qu'elle inclut également des éléments tels que l'affaiblissement d'un adversaire politique déclaré, l'intimidation d'autres personnes riches et la reprise du contrôle d'actifs économiques stratégiques.⁵⁵

Comme décrit dans la résolution 1418 de l'APCE et le rapport correspondant,⁵⁶ ainsi que plusieurs rapports de témoins experts présentés dans les affaires liées à M. Khodorkovski, on a constaté de nombreuses violations de la Constitution russe et de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Les droits constitutionnels les plus fondamentaux de M. Khodorkovski ont été transgressés de manière flagrante et régulière.

La résolution 1418 de l'APCE dit « [L]a prééminence du droit ne va pas sans un fonctionnement impartial et objectif des tribunaux et des procureurs, qui doivent être libres de toute influence

⁵⁵ Résolution 1418 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée le 25 janvier 2005, para. 1-14.

⁵⁶ Résolution 1418 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée le 25 janvier 2005; Rapport de Mme S. Leutheusser-Schnarrenberger de la Commission des questions juridiques et des droits de l'homme à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, *Les circonstances entourant l'arrestation et l'inculpation de hauts dirigeants de Ioukos*, novembre 2004.

indue exercée par d'autres pouvoirs au sein de l'État, ni sans le strict respect des dispositions de procédure garantissant les droits de l'accusé». ⁵⁷ L'APCE poursuit en disant qu'elle « regrette que les réformes législatives introduites dans la Fédération de Russie en décembre 2001 et en mars 2002 n'aient pas mieux protégé les juges de toute influence indue de la part du pouvoir exécutif et les aient même rendus plus vulnérables. Des études récentes et des affaires extrêmement médiatisées ont révélé que les tribunaux sont encore très exposés à des influences inappropriées. L'Assemblée s'inquiète tout particulièrement des nouvelles propositions visant à accroître encore l'influence de l'administration présidentielle sur la Commission de qualification des juges ». ⁵⁸ Elle accuse également la Russie de commettre une « attaque coordonnée par l'État » dans le procès de M. Khodorkovski.

Examinant un contexte plus vaste, en septembre 2006 l'APCE a publié un rapport sur les questions d'équité des procédures judiciaires dans les affaires d'espionnage ou de divulgation de secrets d'État. ⁵⁹ Le rapport indique que :

Plusieurs affaires d'espionnage à grand retentissement impliquant des scientifiques, des journalistes et des avocats en Fédération de Russie condamnés à des peines de prison sévères ont eu un effet dissuasif sur ces groupes professionnels. Le climat « d'espionite » entretenu par ces affaires et les déclarations controversées de hauts responsables gouvernementaux font obstacle au bon développement de la société civile dans ce pays.

[...]

... La commission exhorte tous les États membres à s'abstenir de poursuivre les scientifiques qui agissent en conformité avec les pratiques professionnelles généralement acceptées et à réhabiliter tous ceux déjà sanctionnés. Elle appelle en particulier les organes compétents de la Fédération de Russie à libérer sans délai MM. Soutiaguine, Danilov et Trepachkine et, en attendant leur libération, à leur prodiguer les soins médicaux nécessaires.

En ce qui concerne les affaires citées, le rapport avance les résolutions suivantes de l'APCE :

10.4. *Les procès doivent avoir lieu rapidement et il convient d'éviter de longues périodes de détention préventive.*

⁵⁷ Résolution 1418 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée le 25 janvier 2005, para. 2.

⁵⁸ Résolution 1418 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée le 25 janvier 2005, para. 7.

⁵⁹ « Équité des procédures judiciaires dans les affaires d'espionnage ou de divulgation de secrets d'État » (Doc. 11031), 25 septembre 2006, Commission des questions juridiques et des droits de l'homme, Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.

- 10.5 *Les tribunaux devraient veiller à garantir l'équité des procès en prêtant une attention particulière au principe de l'égalité des armes entre le ministère public et la défense, ce qui suppose en particulier :*
- 10.5.1. *que la défense doit être correctement représentée lors de la sélection des experts conseillant le tribunal sur la nature secrète des informations en jeu ;*
- 10.5.2 *que les experts aient un degré élevé de compétences professionnelles et soient indépendants des services secrets ;*
- 10.5.3 *que la défense soit autorisée à interroger les experts devant le jury et à remettre leurs témoignages en question par le biais d'experts nommés par la défense, y compris étrangers.*
- 10.6. *Les procédures doivent être aussi ouvertes et transparentes que possible, de manière à renforcer la confiance du public dans leur équité ; à tout le moins, les jugements doivent être rendus publics.*
- 10.7. *Les changements de juges et de jurés doivent être permis seulement dans des circonstances exceptionnelles, bien définies, ..., afin d'éviter l'impression que ... les tribunaux ne sont pas indépendants.*
- 10.8. *La question de savoir si l'information divulguée relevait déjà du domaine public doit toujours être considérée comme une question de fait à trancher par le jury et, lorsque le jury répond dans l'affirmative, le juge doit toujours instruire le jury d'acquitter l'accusé.*
11. *L'Assemblée estime que dans plusieurs affaires d'espionnage à grand retentissement en Fédération de Russie, dont celles de M. Soutiaguine et de M. Danilov, plusieurs éléments portent fortement à croire que les principes susmentionnés (para. 10) n'ont pas été respectés et observe que les peines de prison prononcées (respectivement 14 et 15 ans) sont, en tout état de cause, sans commune mesure avec la pratique d'autres États membres du Conseil de l'Europe ; elle relève en particulier les éléments suivants :*
- 11.1. *comme dans les affaires précédentes concernant M. Nikitine, M. Pasko (voir résolution 1354 (2003)) et M. Moïsseïev, les procédures à l'encontre de*

M. Soutiaguine et de M. Danilov ont duré de nombreuses années, années que les accusés ont passées pour l'essentiel en détention, pendant que le FSB menait les enquêtes pénales ;

11.2. les juges et les jurés ont été changés de façon répétée, sans que des raisons soient données ;

11.3. la défense s'est trouvée dans l'impossibilité d'interroger devant le jury les experts chargés de se prononcer sur la nature secrète des informations concernées;

11.4. il apparaît que certains de ces experts n'avaient pas l'indépendance nécessaire ;

11.5. les procédures ont manqué de transparence ; dans l'affaire Danilov, le jugement même était secret. Dans plusieurs affaires, les tribunaux semblent s'être appuyés sur un décret secret (n° 055-96) pour prononcer des sanctions pénales.

Les affaires citées ci-dessus reflètent les mêmes problèmes d'inculpation et de processus judiciaire défailant que dans toute l'affaire Khodorkovski. En fait, M. Khodorkovski appartient à un groupe de plus en plus nombreux de prisonniers politiques de l'État russe, dont la libération est le remède minimal pour les abus endurés.

—

Amnesty International

Le 11 avril 2005, Amnesty International a fait une déclaration publique,⁶⁰ indiquant : « que l'arrestation de l'ancien dirigeant de la société Ioukos, Mikhaïl Khodorkovski, et de plusieurs autres personnes associées aux activités de cette entreprise, ainsi que les poursuites dont ils font l'objet, sont à placer dans un contexte politique qui n'est pas anodin ».

⁶⁰ Amnesty International, Déclaration publique, Index AI : EUR 46/012/2005 (Public), Service de presse n° 087, 11 avril 2005.

De plus :

« Amnesty International regrettait, entre autres, les ingérences qui entraveraient les relations entre les avocats et leurs clients, dans le cas de Mikhaïl Khodorkovski et de Platon Lebedev, le fait que la procédure judiciaire se déroule à huis clos, en particulier concernant Alexeï Pitchouguine, le maintien de Mikhaïl Khodorkovski et de Platon Lebedev dans un centre de détention préventive (...), durant l'instruction et le déroulement du procès, les insuffisances qui auraient été constatées en matière de soins médicaux, concernant Platon Lebedev, Alexeï Pitchouguine et Svetlana Bakhmina, les mauvais traitements dont, selon certaines allégations, ces deux derniers auraient été victimes en détention, et le placement en détention d'Alexeï Pitchouguine à Lefortovo, dans un centre de détention dépendant du Service fédéral de sécurité (...). »⁶¹

Elle estime également que cette situation reflète celle de l'indépendance du pouvoir judiciaire en Russie et que : « les inquiétudes exprimées dans ces différentes affaires traduisent celles, plus larges, que suscite la justice pénale russe dans son ensemble, et qui touchent à l'indépendance du pouvoir judiciaire, à l'accès à une véritable assistance juridique, aux conditions de détention et au recours à la torture et aux mauvais traitements par des fonctionnaires pressés d'obtenir des aveux ». ⁶²

Amnesty conclut en outre que : « Les associations russes de défense des droits de l'Homme ont pour leur part ressenti l'effet « réfrigérant » des poursuites à l'égard de la liberté d'expression et du pluralisme politique en Russie ». ⁶³

—

Évaluation de la conformité aux normes du G8

En janvier 2006, le Foreign Policy Centre (Centre de politique étrangère) de Londres a publié un rapport sur la Russie intitulé : « Russia in the Spotlight : G8 Scorecard ». ⁶⁴ En ce qui concerne le statut de l'État de droit en Russie, le rapport dit que :

⁶¹ Amnesty International, Déclaration publique, Index AI : EUR 46/012/2005 (Public), Service de presse n° 087, 11 avril 2005.

⁶² Amnesty International, Déclaration publique, Index AI : EUR 46/012/2005 (Public), Service de presse n° 087, 11 avril 2005.

⁶³ Amnesty International, Déclaration publique, Index AI : EUR 46/012/2005 (Public), Service de presse n° 087, 11 avril 2005.

⁶⁴ H. Barnes & J. Owen, « Russia in the Spotlight : G8 Scorecard », janvier 2006.

« La corruption dans la mise en application de la législation et la pression politique sur le système judiciaire suscitent des inquiétudes concernant la dégradation de l'imputabilité des dirigeants russes devant le peuple. Le pouvoir exécutif semble orienter les décisions judiciaires dans les affaires à grand retentissement ou directement liées au Kremlin.

(...)

Des réformes importantes ont eu lieu en matière d'application de la législation et des procédures judiciaires ; néanmoins, l'emprisonnement de l'ancien dirigeant de Ioukos Mikhaïl Khodorkovski suscite une série de préoccupations quant à l'utilisation arbitraire du système judiciaire.

(...)

Le procès de Mikhaïl Khodorkovski a été largement perçu comme ayant des motivations politiques et les affirmations de mauvaise conduite du parquet soulèvent des questions concernant l'indépendance judiciaire et l'application sélective de la législation fiscale et sur les investissements.⁶⁵

Le rapport déclare qu'il est urgent pour la Russie de respecter l'indépendance judiciaire et les principes énoncés dans la Convention européenne des Droits de l'Homme et d'autres instruments internationaux.

—

⁶⁵ H. Barnes & J. Owen, « Russia in the Spotlight : G8 Scorecard », janvier 2006, p. 25-27.

8. AGENDA DU KREMLIN

RECU DES RÉFORMES ET CONSOLIDATION D'UNE VERTICALE DU POUVOIR

Le 31 décembre 1991, à minuit, le drapeau de l'Union soviétique a été baissé au sommet du Kremlin et remplacé par les couleurs russes. Les réformes de *glasnost* et de *perestroïka* de Mikhaïl Gorbatchev avaient débouché sur un coup d'État manqué en été 1991, à la suite duquel Boris Eltsine a bénéficié d'une vague de soutien populaire qui a conduit à la dissolution de l'Union soviétique et à l'émergence de la Russie en guise de principal successeur. La Russie a rapidement fait de grands progrès sur la voie de la construction d'un nouvel État sur le modèle des démocraties industrialisées du monde.

Comme déclaré par un observateur, les Russes tentaient « à la fois de démanteler un empire, d'opérer un miracle économique, de transformer un climat moral et économique ... de régler d'anciens litiges concernant les frontières nationales et autres, et de faire revivre une culture ». ⁶⁶ Face à la démesure de ces tâches, la priorité absolue était une nouvelle Constitution.

La Constitution de la Fédération de Russie, adoptée en 1993, a jeté les bases d'une ère nouvelle. L'article 1^{er} de la Constitution décrit la Fédération de Russie comme un « État démocratique, un État de droit ». L'article 2 déclare que l'Homme, ses Droits et Libertés, constituent la valeur suprême. La reconnaissance, le respect et la protection des droits et libertés de l'homme et du citoyen sont une obligation de l'État. L'article 8 garantit le soutien par l'État de la concurrence, la liberté de l'activité économique. L'article 10 prône la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, et l'exercice indépendant de leur pouvoir par les organes législatif, exécutif et judiciaire. L'article 15 donne à la Constitution la force juridique supérieure et l'effet direct. Les principes et normes universellement reconnus du droit international ainsi que les traités internationaux de la Fédération de Russie font partie intégrante de son système juridique ; en cas de contradiction avec la législation nationale russe, les règles établies par les traités internationaux prévalent. L'article 19 garantit l'égalité de tous devant la loi et les tribunaux. L'article 29 garantit la liberté de parole et la liberté de l'information de masse. Les articles 34 et 35 garantissent la liberté d'entreprise et le droit de propriété privée. L'article 46 déclare que les Droits et Libertés bénéficient de la protection judiciaire et que, dès lors que tous les moyens de protection juridique internes ont été épuisés, chacun a le droit de s'adresser aux organes internationaux pour la protection des Droits et Libertés de l'Homme. L'article 48 garantit le

⁶⁶ E. Huskey, ed., *Executive Power and Soviet Politics : The Rise and Decline of the Soviet State* (Armonk, N.Y. : M.E. Sharpe, 1992) p. 263. Le même observateur poursuit en disant que « [s]i toute partie significative de cet agenda est réalisé, nous pourrons et devons saluer un miracle ».

droit de recevoir l'assistance d'un avocat, l'article 123 déclare que la procédure judiciaire est mise en œuvre sur la base du principe de contradiction et d'égalité en droit des parties. La présomption d'innocence est reprise dans l'article 49. L'article 50 interdit dans l'exercice de la justice les preuves obtenues en violation de la loi. L'article 54 déclare que la loi établissant ou aggravant la responsabilité d'une personne n'a pas d'effet rétroactif et que nul ne peut être responsable d'un acte qui, au moment de sa perpétration, n'était pas considéré comme une infraction.⁶⁷

Comme la Constitution de 1993 se mettait en place, la priorité suivante était de remplacer les anciennes institutions judiciaires et politiques discréditées, par des successeurs neufs et plus légitimes.⁶⁸ Des lois ont été rapidement adoptées en fonction du besoin de créer un cadre pour la privatisation et le développement d'une économie de marché. En même temps, les plus grands experts légaux du pays travaillaient à la rédaction du nouveau Code civil de la Fédération de Russie, inspiré de la tradition du continent européen. Adopté progressivement entre 1994 et 2001, le Code civil a été largement salué comme la « Constitution économique » du pays.⁶⁹ En combinaison avec la Constitution de 1993, le Code civil a révolutionné l'économie russe et libéré le gigantesque potentiel de marché du pays. Ces deux grandes sources fondamentales de droit ont été suivies par une série d'autres législations, notamment un Code pénal, un Code du travail, un Code territorial, un Code fiscal, un Code de procédure civile et un Code de procédure pénale.

Cette législation a été mise en application en réponse à une tradition légale qui assurait peu de protection des libertés civiles et des droits de propriété. Historiquement, les prérogatives de l'État avaient pour priorité de maintenir la loi et l'ordre, et de protéger la collectivité. À ces fins, la réalisation des résultats espérés était traditionnellement plus importante que les moyens pour y arriver.⁷⁰ La nouvelle Russie devait toutefois tourner le dos à son passé bolchevique, caractérisé par la surveillance policière, l'intimidation et la terreur, la « justice par téléphone », la présomption de culpabilité des personnes accusées de crimes et l'emprisonnement des opposants politiques. Certes, la transition serait difficile, mais la nouvelle Russie était résolument favorable à l'adhésion aux normes occidentales modernes. À la recherche d'un

⁶⁷ Dans le même esprit, l'article 57 déclare plus spécifiquement que les lois introduisant de nouveaux impôts ou aggravant la situation des contribuables n'ont pas d'effet rétroactif.

⁶⁸ Voir G.B. Smith, *Reforming the Russian legal system* (Cambridge : Cambridge University Press, 1996).

⁶⁹ Voir P.B. Maggs et A.N. Zhiltsov, trad., *The Civil Code of the Russian Federation* (Armonk, NY : M.E. Sharpe, 1997).

⁷⁰ G.B. Smith, *Reforming the Russian legal system* (Cambridge : Cambridge University Press, 1996), p. xii.

« certificat de démocratie », ⁷¹ la Russie a demandé son adhésion au Conseil de l'Europe en 1992 et y a accédé en 1996. En 1998, la Russie a ratifié la Convention européenne des Droits de l'Homme. Par ces démarches et un large éventail d'autres instruments et activités, la coopération entre la Russie et ses partenaires bilatéraux et multilatéraux s'est intensifiée dans plusieurs domaines.

Toutefois, un État de droit démocratique ne se met pas en place spontanément. Les problèmes issus des inévitables lacunes de la structure législative étaient aggravés par un cadre de fonctionnaires publics n'ayant pas l'expérience nécessaire ni la guidance politique. Dès le début de la période de réforme en Russie post-communiste, de nombreux défis ont menacé la réussite du processus de transition. Entre les difficultés économiques colossales et l'instabilité ethnico-politique, il n'a pas été difficile de trouver une bonne raison pour justifier la consolidation du pouvoir. La présidence de Boris Eltsine était basée sur son autorité personnelle, au détriment d'autres niveaux de gouvernement et d'autres structures politiques, notamment le parlement et les partis politiques, qui auraient pu renforcer l'État de droit. ⁷² Sous le président Eltsine, l'État a traversé une crise de gouvernement. ⁷³ Les gens aux postes de pouvoir, y compris l'entourage du président, se concentraient sur leur enrichissement et leur protection personnels. La corruption généralisée du gouvernement est devenue une triste réalité affectant pratiquement toutes les activités d'entreprise, directement et indirectement.

En septembre 1993, devant l'opposition à ses efforts pour consolider le pouvoir et mettre en œuvre les réformes, le président Eltsine dissout le parlement, violant ainsi la Constitution. De leur côté, les parlementaires ont rejeté le décret de dissolution et présenté une motion visant à destituer le président. Une crise constitutionnelle s'en est suivie, déclenchant le conflit le plus sanglant dans les rues de Moscou depuis la révolution bolchevique de 1917. Les chefs militaires et de la sécurité se sont rangés du côté du président Eltsine, ont pris d'assaut le bâtiment du parlement et délogé les députés élus. Suite à cela, le président Eltsine gouverna par décret, se débarrassant des fonctionnaires réputés déloyaux et portant plainte contre les anciens leaders du parlement. De nouvelles élections législatives ont eu lieu en décembre 1993 et une nouvelle Constitution de la Fédération de Russie est entrée en vigueur avant la fin de l'année.

⁷¹ Voir P. Leuprecht, « Innovations in the European System of Human Rights Protection : Is Enlargement Compatible with Reinforcement ? » (1998) 8:2 *Transnational Law and Contemporary Problems*, pp. 313-336.

⁷² Voir R. Sakwa, « Presidential Power : The Struggle for Hegemony » dans W.A. Pridemore, ed., *Ruling Russia : Law, Crime, and Justice in a Changing Society* (Oxford : Rowman & Littlefield Publishers, 2005).

⁷³ *Ibid.*, p. 27.

Vladimir Poutine est arrivé au pouvoir fin 1999, sur fond de régime faible et à la dérive, avec la promesse d'un changement musclé. Une « présidence hégémonique » était au cœur de toutes les structures institutionnelles de gouvernance russe, dominant voire contrôlant complètement tous les processus politiques et leurs résultats.⁷⁴ Cette hégémonie mène à un système de « démocratie administrée » qui se traduit aujourd'hui par un parlement marginalisé, des médias muselés et un monde des affaires contrôlé de manière importune. Sous le président Poutine, un nombre croissant de militaires et d'anciens responsables des renseignements, connus sous le nom de *siloviki*, commença à dominer et à évincer les membres de l'aile libérale du pouvoir exécutif. Le président Poutine décréta une « dictature de la loi », déclarant que « [d]ans un État qui n'est pas un État de droit, un État faible donc, l'homme est sans défense et n'est pas libre. Plus l'État est fort, plus l'individu est libre ». ⁷⁵ La « dictature de la loi » a bénéficié du soutien populaire, comme antidote à l'anarchie des années précédentes et moyen de freiner les chefs d'entreprise dont le pouvoir et l'influence menaçaient le Kremlin. Les deux premières cibles de renom du Kremlin ont été Boris Berezovsky et Vladimir Gusinsky, deux personnalités controversées, forcées à l'exil après des campagnes implacables menées par l'État contre leurs intérêts dans les médias. Ils devaient servir d'avertissement pour les autres entrepreneurs puissants, que l'exécutif ne tolérerait pas que l'on conteste son autorité.

L'administration Poutine entreprit en même temps une vaste réorganisation de l'appareil d'État. Les quatre-vingt-neuf régions du pays ont été réparties en sept districts fédéraux, avec un représentant présidentiel désigné dans chaque district fédéral. Les chefs élus des quatre-vingt-neuf régions ont perdu beaucoup de leurs pouvoirs et privilèges, notamment leur nomination automatique à la chambre haute du parlement, le Conseil de la Fédération. À la suite de ce rééquilibrage des pouvoirs, l'autorité centrale a été considérablement renforcée, des généraux et autres *siloviki* ont été désignés à la majorité des postes dans les nouveaux districts fédéraux.

Parallèlement, des réformes institutionnelles significatives ont été entreprises, menées en grande partie par German Gref, ministre du Développement économique et du Commerce. Gref a affirmé la nécessité de développer une économie autoréglémentée, réduisant l'intervention de l'État dans les entreprises privées en mettant fin à une réglementation publique excessive et en limitant la duplication des pouvoirs exécutifs des organes fédéraux.⁷⁶ Entre-temps, le Premier ministre Mikhaïl Kassianov mena des réformes destinées à empêcher l'État et ses agences d'agir

⁷⁴ Ibid., p. 19.

⁷⁵ Cité dans N. Ascherson, « Law v. Order », 26:10 London Review of Books (2004).

⁷⁶ R. Sakwa, « Presidential Power : The Struggle for Hegemony », dans W.A. Pridemore, ed., *Ruling Russia : Law, Crime, and Justice in a Changing Society* (Oxford : Rowman & Littlefield Publishers, 2005) p. 32.

à la fois en tant qu'arbitres et acteurs.⁷⁷ Des changements significatifs ont rationalisé et restructuré l'appareil de l'État.

Les tribunaux russes présentaient des défis de réforme supplémentaires. Pendant l'ère soviétique, les tribunaux étaient traditionnellement utilisés comme mécanisme de contrôle dans une chaîne de lutte contre le crime qui comprenait également le KGB, le ministère de l'Intérieur et le parquet.⁷⁸ Il n'y avait pas de séparation des pouvoirs et la « gestion » des tribunaux par les fonctionnaires publics se faisait à tous les niveaux et à chaque étape de la procédure.⁷⁹ Bien qu'à l'époque d'Eltsine, des efforts fragmentaires aient été faits pour améliorer le fonctionnement des tribunaux, c'est l'administration Poutine qui a fait de la réforme des tribunaux une priorité absolue. Le président Poutine a désigné le juriste libéral Dmitri Kozak, avec qui il avait travaillé dans l'administration de la ville de Saint-Petersbourg, pour diriger la modernisation complète des tribunaux. Les réformes Kozak, à mettre en œuvre sur plusieurs années, comprenaient une augmentation substantielle du financement, des contrôles judiciaires indépendants de l'administration des tribunaux, une sécurité accrue pour les juges et les salles d'audience, l'informatisation, ainsi qu'une plus grande imputabilité et transparence. Le président Poutine, qui a lui-même une formation en droit, a ouvertement élaboré la justification de la réforme des tribunaux à maintes occasions. Les déclarations du président démontraient sa connaissance des faiblesses du système existant et de l'urgence d'instaurer un changement.

Les programmes du président Poutine en matière de réforme de l'administration publique et des tribunaux ont été mis en œuvre en même temps que la consolidation du pouvoir exécutif. La réforme de l'administration publique a directement servi les intérêts de l'exécutif, qui allait être renforcé par une structure bien organisée et une administration de service public professionnellement compétente et loyale. L'intense mouvement de réforme des tribunaux, par ailleurs, semblait incompatible avec les tendances autocratiques largement observées de l'administration Poutine. L'intérêt sans précédent des dirigeants politiques pour le fonctionnement et la réputation du système judiciaire était motivé en partie par la certitude du rôle critique que les tribunaux pouvaient jouer dans l'application des lois. Une mise en application des lois est synonyme d'économie plus stable et de climat plus favorable aux investissements.⁸⁰ Parlant de la nécessité constante de renforcer la confiance dans les tribunaux, le président Poutine a promu la nécessité de « l'application cohérente uniforme du principe

⁷⁷ Ibid.

⁷⁸ Voir O. Schwartz, « The Creation of an Independent Judiciary », dans W.A. Pridemore, ed., *Ruling Russia : Law, Crime, and Justice in a Changing Society* (Oxford : Rowman & Littlefield Publishers, 2005).

⁷⁹ Ibid., p. 60.

⁸⁰ Ibid., p. 70.

d'indépendance juridique et financière et d'impartialité des tribunaux, en améliorant les compétences professionnelles des juges et en rendant la justice transparente ».⁸¹ Il a ajouté que la Russie devait « appliquer largement des méthodes applaudies dans le monde, en particulier le règlement avant procès et par procès des conflits, par le biais de négociations et d'accords extrajudiciaires ».

En même temps, le président Poutine a désigné un nouveau président de la Cour suprême d'arbitrage : le nouveau président, Anton Ivanov, né en 1965, n'avait pas d'expérience en tant que juge. Il est arrivé dans le système judiciaire en provenance de Gazprom Media, une filiale du géant du gaz contrôlé par l'État, qui était souvent en conflit avec M. Khodorkovski et Ioukos. Le processus de désignation semble avoir ignoré tous les juges expérimentés et très respectés de la Cour suprême d'arbitrage en faveur de M. Ivanov relativement inexpérimenté. Malgré cela, plus récemment, le président Poutine a déclaré que « [s]i une partie de la société russe continue à voir le système judiciaire comme corrompu, on ne peut parler de système judiciaire efficace dans notre pays ».⁸² À la lumière de la réalité d'une manipulation constante des tribunaux par l'État, une telle déclaration est un signe inquiétant de l'émergence et du renforcement d'un État dual en Russie, conformément à la théorie d'Ernest Fraenkel décrite ci-dessous. D'une part, les tribunaux doivent servir les objectifs de l'État normatif. Mais d'autre part, l'État discrétionnaire garde son contrôle au final.

Dans cet État, il n'était pas clair, jusqu'à récemment, dans quelle mesure l'aile libérale de l'administration du président Poutine était contrebalancée par les *siloviki*. Malgré les signes d'abandon des réformes suite à l'influence croissante des *siloviki*, beaucoup de dirigeants occidentaux ont eu tendance à accorder au président Poutine le bénéfice du doute. Dans certains cas, les dirigeants occidentaux sont motivés par la diplomatie amicale – espérant une osmose des valeurs et intérêts communs par des relations amicales. Dans d'autres cas, des préoccupations géopolitiques, comme l'approvisionnement en énergie ou la guerre contre le terrorisme, suscitent des craintes quant à l'évolution interne de la Russie.

Valery Zorkin, premier président et président actuel de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie, a déclaré que « [l]es tribunaux susceptibles d'être 'achetés' sont devenus un des plus grands marchés de la corruption en Russie. Des études montrent que les tribunaux sont très vulnérables aux attaques de corruption par les entreprises ». Il déclare aussi que « [l]a poursuite de la réforme des tribunaux est impensable sans réforme judiciaire complète en

⁸¹ Allocution au sixième Congrès des juges, 30 novembre 2004.

⁸² Discours annuel à l'Assemblée fédérale de la Fédération de Russie, 25 avril 2005.

Russie. Je suis convaincu que toutes les autres réformes ralentiront très prochainement si... la réforme judiciaire n'est pas relancée ».⁸³

Le professeur Peter Solomon, qui fait autorité en matière de justice pénale russe, déclare : « La résistance aux innovations politiques est un élément normal du changement politique, mais quand elle est extrême au point de miner une réforme, elle peut être interprétée comme une contre-réforme ».⁸⁴

À partir de 2003, des jurés ont été désignés dans les affaires de crimes contre l'État. En raison de l'imprévisibilité présumée des jurés, le Bureau fédéral de la sécurité (FSB)⁸⁵ est intervenu. En février 2004, il a été proposé de soustraire les affaires portant sur des crimes contre l'État au jugement par des jurés. Le Code de procédure pénale devait être amendé à cet effet et en l'absence de modification, le FSB a commencé à influencer la sélection des jurés et des juges qui présideraient ces procès.⁸⁶

Le tribunal du district de Basmany à Moscou, qui a traité beaucoup de motions préliminaires dans les poursuites pénales contre M. Khodorkovski, est étroitement contrôlé par le parquet général.⁸⁷ Le tribunal de la ville de Moscou (Mosgorsud), qui a reçu l'appel de M. Khodorkovski, est fort influencé par l'exécutif, en particulier dans des affaires à caractère essentiellement politique. Pour une partie de son budget, le Mosgorsud dépend de la ville de Moscou. Le puissant président de ce tribunal, Olga Yegorova – nommée par le président Poutine – est très influencée par l'exécutif et les autorités du ministère public.

Les tribunaux russes dans leur constellation actuelle restent clairement soumis à des influences externes. Les juges exposés à ces pressions extrajudiciaires sont souvent forcés de trouver des moyens de statuer sur une affaire en faveur de la partie qui exerce les pressions. De ce fait, les tribunaux russes sont largement considérés, en Russie et à l'étranger, comme loin d'être impartiaux, en particulier dans les affaires impliquant des intérêts politiques ou financiers majeurs. Les circonstances qui entourent la campagne contre M. Khodorkovski et Ioukos cadrent parfaitement avec ces observations.

⁸³ Valery Zorkin, présentation citée par Ethan S. Burger, Esq., « A View of the Problem of Corruption in the Russian *Arbitrazh* Court System », 31 mai 2005, p. 21.

⁸⁴ Peter H. Solomon, Jr., 'Threats of Judicial Counterreform in Putin's Russia' 2005, p. 18 (URL site Web : www.reec.uiuc.edu/events/Conference/ACConf/lawconf_paper/solomon.pdf).

⁸⁵ Le FSB est le principal successeur du KGB.

⁸⁶ Peter H. Solomon, Jr., « Threats of Judicial Counterreform in Putin's Russia » 2005, p. 19-20 (URL site Web : www.reec.uiuc.edu/events/Conference/ACConf/lawconf_paper/solomon.pdf).

⁸⁷ Un des juges du tribunal Basmany a altéré les documents du greffier pour soutenir l'accusation dans sa réaction à un argument de procédure important soulevé par la défense, alors que la défense n'a reçu aucune réaction à une plainte déposée contre l'ensemble du tribunal.

Dans l'affaire Khodorkovski, les abus de l'État discrétionnaire étaient tels que les dirigeants occidentaux ont dû revoir leurs thèses quant aux priorités du Kremlin. L'aile libérale de l'administration présidentielle a été marginalisée. En 2003, les *siloviki* avaient obtenu le contrôle de l'administration dans un système non protégé par un mécanisme d'équilibre des pouvoirs de l'État (*checks and balances*). D'après un éminent observateur occidental, « de l'avis unanime des Russes, le Kremlin n'a jamais été aussi généralement corrompu qu'aujourd'hui ». ⁸⁸

En effet, outre la marginalisation des réformateurs au sein du Kremlin et la prise de contrôle des tribunaux, les *siloviki* ont pris des mesures agressives pour consolider une « verticale du pouvoir » – opposée à la séparation des pouvoirs qui sous-tend les démocraties de marché normales. Les *siloviki* ont balayé les élections régionales, les gouverneurs étant maintenant désignés par le Kremlin. Ils ont acheté et contrôlent les derniers grands bastions de la presse libre, transformant la plupart des médias nationaux en instruments de propagande. Ils ont imposés des réglementations strictes aux ONG, amenant nombre d'entre elles à réduire ou à cesser leurs activités. Des tribunaux aux magistrats, en passant par les médias et la société civile, aucun centre de pouvoir indépendant n'a été autorisé à se développer de manière significative.

Avec la mainmise sur tous les leviers du pouvoir, le Kremlin a développé une culture d'impunité, caractéristique d'une autocratie classique. L'impunité et la corruption s'affichent aux échelons les plus élevés, incitant le reste du pays à ne pas respecter la loi puisque cela ne prête pas à conséquence. La propagation virale et généralisée de la corruption, ainsi que le manque de confiance dans le droit, résultent tous deux de la verticale du pouvoir et des abus qu'elle engendre.

Une série d'événements en 2006 et 2007 ont encore terni la réputation du Kremlin en matière d'État de droit. En trahissant de grandes entreprises énergétiques étrangères ayant des intérêts en Russie et par son comportement despotique à l'égard des partenaires commerciaux, comme l'Ukraine, le Belarus, la Géorgie, la Pologne ou l'Union européenne, le Kremlin a profondément miné sa crédibilité en tant qu'associé commercial. L'État discrétionnaire a également montré sa griffe lors du rassemblement et de la déportation xénophobe et inconstitutionnelle de citoyens géorgiens, ainsi que la fermeture forcée d'entreprises appartenant à des Géorgiens sous divers prétextes réglementaires. Entre-temps, les assassinats d'Andrei Kozlov, Anna Politkovskaya et

⁸⁸ A. Åslund, « Putin's Decline and America's Response », Washington : Carnegie Endowment for International Peace, Policy Brief 41, août 2004 p. 6.

Alexandre Litvinenko sont autant d'indications supplémentaires de l'atmosphère d'anarchie croissante qui règne en Russie.

INSTRUMENTALISATION DU SYSTÈME JUDICIAIRE : L'ÉTAT DUAL

Ernst Fraenkel, avocat et théoricien politique allemand, a émigré aux États-Unis en 1939. En 1941, il publia *The Dual State*, où il décrit la coexistence du légalisme avec les régimes politiques non libéraux dans les États autocratiques.⁸⁹ Faisant référence à l'Allemagne des années 1930, Fraenkel décrit le système politique comme la combinaison d'un « État normatif », défini comme un État rationnel gouverné en fonction de normes légales clairement élaborées, et d'un « État discrétionnaire », un État qui exerce le pouvoir arbitrairement, sans contrôle de la loi. Tout le système judiciaire était devenu un instrument à la disposition des autorités politiques, même si « dans la mesure où les autorités politiques n'exercent pas leur pouvoir, la vie publique et privée sont réglementées par le droit traditionnellement en vigueur ou la législation récemment mise en application ».⁹⁰ L'État normatif devait être soutenu comme condition préalable à la stabilité du capitalisme, la coexistence avec l'État discrétionnaire permettait d'éliminer ou neutraliser les ennemis et les menaces perçues. Fraenkel note la friction croissante, dans les années 1930, entre les partisans de l'État normatif et ceux d'un plus grand autoritarisme.

L'analyse de l'État dual par Fraenkel décrit également comment l'État discrétionnaire étouffe l'opinion publique. Le côté insidieux de l'État dual « se développe en cachant son vrai visage »⁹¹, le débat public doit y être bridé. Fraenkel se réfère aux rapports des poursuites judiciaires pour démontrer la prépondérance progressive de l'État discrétionnaire. Son analyse montre que les tribunaux étaient chargés d'assurer le maintien de « l'ordre capitaliste », même si l'État discrétionnaire exerçait à l'occasion sa faculté à traiter des cas spécifiques en vue de réaliser rapidement ses objectifs. L'État discrétionnaire admettait que les tribunaux étaient nécessaires pour assurer la liberté d'entreprise, l'inviolabilité des contrats, les droits de propriété privée et de concurrence, mais cela ne signifiait pas que les tribunaux ou la loi étaient inviolables. En fait, d'après Fraenkel, l'abolition de l'inviolabilité du droit est la principale caractéristique de l'État discrétionnaire.

La théorie de Fraenkel concernant l'État dual peut être appliquée à la situation actuelle en Russie.

La perniciosité de l'État dual réside dans sa faculté à masquer les abus de l'État discrétionnaire derrière l'ordre et le progrès de l'État normatif. Jusque récemment, les observateurs extérieurs

⁸⁹ E. Fraenkel, *The Dual State* (New York : Oxford University Press, 1941).

⁹⁰ *Ibid.*, p. 57.

⁹¹ *Ibid.*, p. xvi.

de la Russie post-communiste avaient pu être tentés de concentrer leur attention sur les éléments positifs de la réforme, des grands progrès réalisés dans la construction de l'État normatif, aux déclarations officielles répétées concernant la démocratie et l'État de droit qui démentent l'existence même d'un État discrétionnaire. Toutefois, l'affaire Khodorkovski était une sonnette d'alarme, avertissant de l'existence avérée d'un État discrétionnaire en Russie. Cet État discrétionnaire a la capacité de contrôler les événements à sa guise, tout en dissimulant son vrai visage derrière les institutions légitimes créées ces dernières années. Un examen de l'affaire Khodorkovski et des motivations qui la sous-tendent, montre l'abus de pouvoir extrême et le mépris total du droit qui ont considérablement miné les progrès réalisés par la Russie ces dernières années pour mettre en place un État de droit.

Sans référence à la théorie, beaucoup de commentateurs ont examiné les querelles de faction du Kremlin concernant les politiques économiques et les actifs clés expropriés. Ces querelles byzantines, dont beaucoup pensent qu'elles ont eu une influence considérable sur l'affaire Khodorkovski, sont apparues au grand jour après l'expropriation des actifs de Ioukos et les litiges signalés entre des bureaucrates qui, bien que fonctionnaires de l'État, étaient également employés par Gazprom et d'autres bureaucrates qui, tout en travaillant pour l'État, étaient également employés par Rosneft. Cette architecture du pouvoir politique et économique russe explique la nature idiosyncrasique de l'autoritarisme actuel en Russie. La politique publique est guidée par les intérêts contradictoires des personnes au pouvoir et des entreprises publiques pour lesquelles ces mêmes personnes travaillent.

La discussion sur l'État dual est parfaitement appropriée étant donné le corporatisme d'État qui a fait entrer des membres de la faction des *siloviki* du Kremlin à la direction et au conseil d'administration de Gazprom et Rosneft. Ce mélange de motivations politiques et commerciales s'est traduit par la poursuite constante par le Kremlin d'objectifs énergétiques par le biais de l'activité politique et bureaucratique de l'État. Le recours à la législation environnementale pour acquérir des participations de contrôle dans les intérêts énergétiques étrangers à Sakhaline n'en est qu'un exemple. La récente fermeture des oléoducs vers l'Ukraine et le Belarus, pour extorquer l'infrastructure énergétique, avec un mélange de fermeté politique et d'incitants économiques par le biais d'entreprises intermédiaires corrompues démontre la pathologie croissante de l'État dual.

LES ENTREPRISES ÉNERGÉTIQUES PUBLIQUES RUSSES, INSTRUMENTS DU POUVOIR DU KREMLIN

Les événements postérieurs au procès Khodorkovski révèlent que, plutôt qu'un événement isolé, l'affaire était un moment charnière dans le déchaînement d'un plan stratégique visant à enrayer la dissension interne et remettre le secteur énergétique russe privatisé sous le contrôle public. Ces objectifs ont été réalisés par des éléments corrompus de l'exécutif, par le biais d'abus généralisés de leur contrôle des leviers du pouvoir de l'État. Par l'utilisation inappropriée des tribunaux et de la législation fiscale russes, ils ont non seulement anéanti M. Khodorkovski et re-nationalisé Ioukos, mais ils sont parvenus également à construire de nouveaux empires de richesses pour eux-mêmes. Entre-temps, dans sa prison, M. Khodorkovski est un prisonnier politique et un otage énergétique dont le maintien en détention est un avertissement cruel et délibéré à tous les cadres russes et internationaux du secteur énergétique ou aux gouvernements étrangers, qui osent contester le contrôle absolu par le Kremlin des ressources énergétiques de la Russie.

Le recours à des bureaucrates de haut rang ou des procureurs pour exploiter la législation fiscale, environnementale et sur les faillites en vue de réaliser les objectifs commerciaux des entreprises publiques, est désormais une tactique largement comprise. Comme indiqué par une analyse de l'OCDE, loin d'être uniques, les tactiques utilisées dans l'affaire Ioukos sont devenues systématiques.⁹²

La campagne anti-Khodorkovski politiquement organisée montre clairement qu'une nouvelle caste de propriétaires riches et influents s'est développée en Russie – et ils opèrent dans l'entourage du président Poutine. Poursuivant la longue tradition russe d'usurpation des droits privés par l'État, les hommes du président ont consolidé le contrôle du secteur énergétique, ne laissant aucune norme nationale ou internationale leur faire obstacle. Pour atteindre leurs objectifs, ils ont profité de leur accès aux institutions publiques de l'autorité et du pouvoir. Ils sont le visage de l'État discrétionnaire de la Russie d'aujourd'hui.

Dmitri Medvedev préside le Conseil d'administration de Gazprom depuis 2002. De 2003 à 2005 il dirigeait en même temps l'administration présidentielle du Kremlin et depuis fin 2005, il est également premier vice-Premier ministre. Avec M. Miller à la tête du comité de gestion de Gazprom, les deux personnalités les plus influentes de la société exercent une influence

⁹² D'après un rapport de novembre 2006 de l'OCDE, les interventions croissantes de l'État russe dans un large éventail d'industries du pays sont un phénomène « préoccupant », « de mauvais augure pour les perspectives de développement de la Russie ».

considérable de l'intérieur du Kremlin. Comme dit *The Economist*, « beaucoup d'observateurs se demandent si Gazprom ... est vraiment une entreprise. Souvent, elle semble être plus un bras de l'État ». ⁹³ Igor Sechin, qui préside le conseil d'administration de Rosneft, est également chef adjoint de l'administration présidentielle. M. Sechin dirige le groupe des *siloviki* au Kremlin. Ces trois hommes puissants sont parvenus à renverser la vapeur des privatisations des années 1990 et à chasser les chefs d'entreprise indépendants dont l'influence échappait au contrôle du Kremlin. ⁹⁴ Ils ont aussi marginalisé l'aile libérale de l'administration présidentielle. Comme indiqué plus haut, Andrei Illarionov, conseiller économique présidentiel respecté, a démissionné en décembre 2005 pour protester contre la politique du Kremlin, déclarant qu'il ne restait « aucun espace économique libre nulle part en Russie ». ⁹⁵ En janvier 2006, M. Illarionov a déclaré que la Russie « est devenue un État entreprise, où l'État se soucie principalement des intérêts de ses propres cercles internes et pratique la discrimination contre les outsiders ». ⁹⁶

La proximité du pouvoir politique est une condition préalable à l'ascension de ces « nouveaux oligarques ». Ils ne peuvent réaliser leurs objectifs sur un pied d'égalité et, dès lors, ils profitent de leur contrôle des institutions des autorités publiques, du pouvoir, du parquet général à la police fiscale en passant par le système judiciaire, et des médias. Le pouvoir qu'ils exercent est une source de risque considérable pour le monde extérieur. Aujourd'hui, la Russie est le plus grand exportateur mondial de gaz naturel. Depuis mi 2006, la Russie dépasse l'Arabie saoudite au rang de plus grand exportateur de pétrole du monde. Comme dit un observateur, les grandes économies qui « dépendent de plus en plus des exportations de gaz et de pétrole russes ... se rendent vulnérables aux ambitions d'un État autocratique impérial qui ne se prive pas d'utiliser l'énergie comme arme géopolitique et traite sans pitié les opposants politiques internes et les États voisins ». ⁹⁷ En fait, la « diplomatie énergétique » est devenue le premier instrument de la Russie pour exercer son influence sur la scène géopolitique.

Cette influence se voit aisément dans la désignation par Gazprom de l'ancien chancelier allemand Gerhard Schroeder à la présidence du conseil de surveillance de l'oléoduc Nord Stream de 4,7 milliards de dollars. Le contrat de l'oléoduc, conclu dix jours avant les élections allemandes, prévoit le transport de gaz par voie maritime sous la mer Baltique directement de Russie en Allemagne, pour 2010. À terme, d'autres pays d'Europe occidentale seront alimentés par l'approvisionnement allemand. La Russie pourrait alors couper l'approvisionnement de gaz

⁹³ « Russia's energetic enigma », *The Economist*, 6 octobre 2005.

⁹⁴ Voir Daniel Twining, « Putin's Power Politics » 11:17 *The Weekly Standard* (2006).

⁹⁵ Comme cité par Radio Free Europe/Radio Liberty. Avant cela en 2005, M. Illarionov a été rétrogradé de son poste de représentant présidentiel au G8, après s'être exprimé contre les actions de l'État dans l'affaire Ioukos.

⁹⁶ Déclaré dans *Kommersant-Daily*, cité par Radio Free Europe/Radio Liberty.

⁹⁷ Daniel Twining, « Putin's Power Politics » 11:17 *The Weekly Standard* (2006).

de l'Ukraine, de l'Europe centrale et des États baltes sans affecter directement les approvisionnements européens.⁹⁸ Sans aucune surprise, pendant sept ans, M. Schroeder a toujours ignoré la régression constante des droits politiques en Russie et fait avorter les tentatives de pression occidentale unie sur Moscou pour l'amener à changer de conduite.⁹⁹ Il s'est concentré uniquement sur le renforcement des liens commerciaux et politiques de l'Allemagne avec la Russie. L'absence totale de critiques de M. Schroeder à l'égard de la régression du régime russe témoigne de la mesure dans laquelle il a été adroitement coopté par le Kremlin. En même temps, l'opportunisme de M. Schroeder n'a fait que renforcer l'intransigeance du Kremlin dans son détournement des craintes et critiques étrangères.

Avec moins de succès que l'Allemagne sous M. Schroeder, certes, d'autres gouvernements occidentaux sont également obligés de suivre la Russie pour sa nouvelle influence sur les marchés mondiaux de l'énergie. La faible réaction des gouvernements occidentaux à l'affaire Ioukos peut s'expliquer en partie par des craintes d'irriter le Kremlin, dans le cadre d'un projet d'oléoduc, d'importations de gaz liquéfié ou d'autres questions énergétiques. Cette politique de type « les affaires sont les affaires » légitime l'État normatif et dément l'existence de l'État discrétionnaire, soutenant ainsi les initiateurs de l'affaire Ioukos.

Prenons par exemple l'annonce faite en juillet 2006 indiquant que, malgré des engagements contraires pris de longue date, Gazprom a pris la décision audacieuse de fermer toutes les grandes entreprises énergétiques étrangères qui avaient été précédemment sélectionnées comme partenaires potentiels dans le développement de plusieurs milliards de dollars du champ gazier de Chtokman. La manœuvre de Gazprom, absurde d'un point de vue commercial, est une preuve manifeste de la volonté du Kremlin de politiser l'énergie. Les péripéties Chtokman illustrent le risque inacceptable de présumer qu'en traitant avec l'État russe, le sens des affaires l'emportera sur les desseins et lubies politiques.

L'impudence géopolitique du Kremlin s'est manifestée aussi par la coupure de l'approvisionnement en gaz de l'Ukraine en janvier 2006 et l'interruption de la fourniture de pétrole au Belarus en janvier 2007. Les deux incidents témoignaient de la volonté du Kremlin de pratiquer le chantage énergétique à des fins non seulement commerciales mais également politiques.

En tant que nouvelle superpuissance énergétique, le Kremlin s'est habitué à avoir et à abuser des avantages de relations asymétriques avec les entreprises énergétiques nationales ou

⁹⁸ Voir « Gerhard Schroeder's Sellout », The Washington Post, 13 décembre 2005.

⁹⁹ Ibid.

étrangères.¹⁰⁰ Pour faire face au chantage du Kremlin alimenté par l'assurance des pétrodollars, il manquait aux dirigeants politiques et d'entreprises étrangers une réponse stratégique. Aujourd'hui, ils doivent défendre avec force un engagement de principe envers l'État de droit en Russie, expliquant clairement les coûts et les conséquences de l'attitude capricieuse à l'égard du droit qui est devenue la norme du régime actuel.

C'est le corporatisme d'État et non orienté vers le marché du Kremlin actuel qui a nécessité l'incarcération de M. Khodorkovski et la spoliation de Ioukos. En emprisonnant M. Khodorkovski et en expropriant Ioukos, le Kremlin a débarrassé le secteur énergétique de tous les concurrents. Personne ne construira désormais des oléoducs concurrents, personne ne préconisera le démantèlement de Gazprom, personne ne plaidera pour la gouvernance d'entreprise et la transparence, les anathèmes des entreprises publiques. Les coûts de ces actions du Kremlin sont de plus en plus évidents, de la mauvaise gestion des ressources de l'État et du déclin de la production d'énergie, aux risques de dépendre d'un fournisseur d'énergie dont la stabilité politique est tributaire d'une faction corrompue qui a la mainmise sur le pouvoir.

¹⁰⁰ Un éditorial du Wall Street Journal déclarait à propos d'une attaque imminente du Kremlin contre la compagnie pétrolière française Total : « Souvenez-vous que les sociétés et investisseurs étrangers se sont comparativement peu inquiétés des imperfections de l'État de droit en Russie quand seuls des oligarques comme le fondateur de Ioukos Mikhaïl Khodorkovski se voyaient confisquer leurs richesses. Les investisseurs étrangers en Russie n'ont jamais été de bons lobbyistes pour la protection de la propriété privée et autres institutions démocratiques et de marché libre, dans la mesure où ils avaient profité de l'économie '*Wild East*' du pays. Maintenant, ils connaissent un peu mieux... le sentiment de Khodorkovski ». En ce qui concerne les accusations de dégradation écologique par Total de son champ pétrolifère de Khariaga, le Wall Street Journal dit : « À la différence de l'époque où Royal Dutch Shell a vu sa transaction Sakhalin-2 sabordée... Moscou ne s'est pas encombrée d'un véritable organisme environnemental pour porter les accusations. Au lieu de cela, la nouvelle est venue... de Sergeï Stepachine, chef de la cour des comptes fédérale... Stepachine n'a guère perdu de temps pour identifier les véritables griefs du Kremlin contre Total : les échéances non respectées de l'entreprise et les déficits de production ont 'réduit les recettes [du gouvernement]'. Ajoutez-y que Khariaga est un des rares projets énergétiques restants en Russie à ne pas être contrôlé par une entreprise russe et Total était une cible facile ». « A Total Mess », The Wall Street Journal, 25 janvier 2007.

EXPORTATION DE L'INJUSTICE – TENTATIVES DU KREMLIN D'INFLUENCER LES TRIBUNAUX ÉTRANGERS

Pendant et après le procès de M. Khodorkovski, la Russie a demandé à plusieurs pays une assistance juridique dans le cadre des poursuites.

En 2004 et 2005, les autorités néerlandaises reçurent une demande de transfert de documents financiers et administratifs concernant plusieurs sociétés néerlandaises, ainsi que les notes d'audition de la direction de ces entreprises.

En outre, les autorités russes ont demandé à la Grande-Bretagne d'extrader trois co-accusés de M. Khodorkovski. Cette demande a été refusée par le juge principal de district Timothy Workman du *Bow Street Magistrates' Court* de Londres, qui a estimé que le procès de ces co-accusés aurait des motivations politiques au même titre que les poursuites contre M. Khodorkovski.¹⁰¹

Ce jugement a été rendu dans l'affaire d'extradition contre deux associés co-accusés de M. Khodorkovski, Dmitri Maruev et Natalia Tchernycheva. Le juge Workman a observé que « M. Khodorkovski est considéré comme un opposant politique puissant de M. Poutine », « il est plus que probable que les poursuites contre M. Khodorkovski se justifient par des motivations politiques »¹⁰² et enfin, « [E]n ce qui concerne cette affaire spécifique, je pense que ses motivations sont si politiques qu'il y a un risque considérable que les juges du tribunal de la ville de Moscou succombent à l'ingérence politique au point de mettre en cause leur indépendance ».¹⁰³ En outre, le jugement considérait qu'un « procès équitable de ces deux défendeurs est susceptible d'être compromis par leurs convictions politiques et les opinions de ceux qui leur sont associés ». Ces observations ont été confirmées par la décision du 23 décembre 2005 en cause *Fédération de Russie c. Temerko*, portée également devant le *Bow Street Magistrates' Court*.¹⁰⁴ Le juge britannique a une nouvelle fois refusé de satisfaire une demande d'extradition russe, cette fois de M. Alexandre Temerko, bras droit de

¹⁰¹ Bow Street Magistrates' Court, *Gouvernement de la Fédération de Russie c. Dmitri Maruev et Natalia Tchernycheva*, Juge Timothy Workman Senior District, 18 mars 2005. Bow Street Magistrates' Court, *Fédération de Russie c. Temerko*, Juge Timothy Workman Senior District, 23 décembre 2005.

¹⁰² Bow Street Magistrates' Court, *Fédération de Russie c. Dmitri Maruev et Natalia Tchernycheva*, Juge Timothy Workman Senior District, 18 mars 2005.

¹⁰³ Bow Street Magistrates' Court, *Fédération de Russie c. Dmitry Maruev et Natalia Tchernycheva*, Juge Timothy Workman Senior District, 18 mars 2005 (non signalé, p. 5 de la transcription), voir aussi : International Bar Association, « Striving for Judicial Independence : A Report into Proposed Changes to the Judiciary in Russia », juin 2005, p. 37.

¹⁰⁴ Bow Street Magistrates' Court, *Fédération de Russie c. Temerko*, Juge Timothy Workman Senior District, 23 décembre 2005.

M. Khodorkovski, dans la mesure où la motivation des poursuites pénales à son encontre semblait de nature politique.

En août 2006, la Russie a annoncé l'ouverture d'une enquête criminelle à l'encontre de Steven Theede, ancien président de Ioukos, Bruce Misamore directeur financier et David Godfrey conseil de la société, ainsi que Tim Osborne, administrateur de GML, l'actionnaire majoritaire de Ioukos. Le parquet général a annoncé « les personnes susmentionnées se sont illégalement approprié des actifs » et « ont détourné et blanchi des biens » causant un « préjudice grave » à Ioukos. Ces accusations de conduite criminelle, totalement dénuées de valeur et faites au mépris le plus total de la présomption d'innocence, ont été la première salve de la nouvelle campagne du Kremlin pour discréditer toute personne proche de la direction de Ioukos. Sur la base des rares informations fiables disponibles dans cette enquête, les actions qualifiées de criminelles avaient trait uniquement à des actions en justice portées devant les tribunaux de New York, Amsterdam et Moscou, pour s'opposer à une action en faillite involontaire contre Ioukos. D'après la pratique judiciaire britannique actuelle, il y a peu de chances qu'un de ces cadres étrangers ne soit extradé vers la Russie pour des interrogatoires. Le manque de coopération de la part des tribunaux étrangers est la conséquence naturelle de la manière flagrante dont les tribunaux russes ont bafoué les règles élémentaires de droit et procédure ces dernières années, en particulier dans l'affaire Ioukos à forte connotation politique.

En fait, les magistrats des autres pays ne doivent pas présumer que le système judiciaire russe ressemble au leur, en termes de respect des normes légales fondamentales des États démocratiques constitutionnels. Quand le bras long de la justice russe s'étend à l'étranger pour demander une extradition ou une coopération judiciaire, les autres pays doivent examiner soigneusement les demandes et se préparer à répondre par un refus ferme et dicté par les principes.

Un rapport de janvier 2007 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, sur les questions de procès équitable dans les affaires pénales en Fédération de Russie, se fait l'écho de cette mise en garde. Le rapport exhorte tous les États membres du Conseil de l'Europe à s'abstenir de poursuivre les scientifiques qui agissent en conformité avec les pratiques professionnelles généralement acceptées et à réhabiliter tous ceux déjà sanctionnés.¹⁰⁵

¹⁰⁵ Le rapport se penche essentiellement sur une série d'affaires d'espionnage à grand retentissement contre des scientifiques, journalistes et avocats en Russie se traduisant par de lourdes peines de prison et qui « ont eu un effet dissuasif sur ces groupes professionnels ». Le rapport affirme que ces affaires constituent des obstacles au développement sain de la société civile en Russie. Les conclusions du Conseil de l'Europe sont également applicables aux campagnes menées par l'État dans les milieux économiques, comme la campagne contre M. Khodorkovski et Ioukos. « Fair trial issues in criminal cases

Ces nouvelles accusations démontrent la nécessité urgente pour le Kremlin d'obtenir un « coup de pouce » des tribunaux étrangers par le biais d'accusations aussi exagérées que le blanchiment d'argent, dont ils peuvent en quelque sorte voir l'analogie avec Enron. Ces accusations sont la pierre angulaire de la campagne de désinformation de la dernière étape de l'attaque contre Ioukos.

Après le tapage fin 2006 et début 2007 autour de l'empoisonnement mortel à Londres, du citoyen britannique Alexandre Litvinenko, ancien fonctionnaire du KGB, le Kremlin a démontré une fois encore sa propension à politiser les affaires judiciaires. Le Kremlin a fait et continue à faire de nombreuses tentatives pour détourner l'attention des enquêteurs britanniques et des médias, de ce qui semblent être les pistes les plus prometteuses de l'enquête. Les tactiques de blocage des responsables russes, accompagnées d'accusations vaines concernant des questions de souveraineté, ont frustré les enquêteurs britanniques et éveillent des soupçons de connivence entre des suspects et les services de sécurité russes. Les autorités russes ont également exploité l'attention internationale dont bénéficie l'affaire Litvinenko pour faire des déclarations publiques concernant l'éventuelle implication de personnalités exilées, activement poursuivies par le Kremlin dans le cadre de sa campagne actuelle contre ces anciens dirigeants de l'industrie russe. Ces affirmations fausses et la manière publique dont elles ont été faites sapent plus encore l'espoir des autorités russes d'une véritable réciprocité dans les matières de coopération internationale.

concerning espionage or divulging state secrets » (Doc. 11031) 25 septembre 2006, Commission des questions juridiques et des droits de l'homme, Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.

9. DÉFIS POUR LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE

D'après Lilia Chevtsova du Centre Carnegie de Moscou, « le modèle selon lequel la Russie reproduit la démocratie et l'Occident réagit par le partenariat n'existe plus ». Pourtant, beaucoup de dirigeants d'entreprises et politiques internationaux sont restés dans la pagaille non coordonnée en Russie, taisant leurs critiques à l'égard de l'autoritarisme croissant du Kremlin tout en se disputant l'accès aux réserves énergétiques russes. Entre-temps, le monde entier est témoin des événements dramatiques en Russie, de l'exécution politique d'Anna Politkovskaya, au rassemblement xénophobe et à la déportation de citoyens géorgiens, en passant par le bras de fer avec les firmes étrangères dans le développement gazier et pétrolifère de Sakhalin.

Ces dernières années, beaucoup de pays ont régulièrement ignoré ou minimisé le repli inexorable de la Russie par rapport à ses engagements envers une économie de marché concurrentielle, la démocratie et l'État de droit. Peut-être la politique générale de type « les affaires sont les affaires » avec les Russes a-t-elle inconsciemment rendu ces pays complices du renforcement des personnalités corrompues qui ont consolidé leur pouvoir au Kremlin.

Malgré le statut de signataire de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de membre du Conseil de l'Europe de la Russie, de membre fondateur de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, de membre du G8 et futur membre probable de l'Organisation Mondiale du Commerce, la manière flagrante dont la campagne contre M. Khodorkovski et Ioukos a été et continue d'être menée suggère que les gens au pouvoir croient que leur conduite illégale ne prête pas à conséquence.

À moins que cette conviction soit remise en question et que l'affaire M. Khodorkovski ne devienne une préoccupation spécifique des gouvernements et institutions étrangers, l'élite au pouvoir en Russie sera encouragée à aller encore plus loin dans la consolidation de son contrôle sur le gouvernement et dans l'utilisation des réserves d'énergie de la Russie à des fins politiques, menaçant les marchés concurrentiels et affaiblissant la sécurité énergétique de l'Europe occidentale, du Japon, de la Chine et des États-Unis.

Les faibles réactions à la régression de la Russie sont une reddition indigne aux forces sinistres qui sévissent chez les dirigeants russes et un signal manifeste pour ces derniers que leur autoritarisme agressif sera toléré – en échange d'un traitement préférentiel dans les relations énergétiques. C'est un signal qu'il est dangereux d'envoyer à un régime qui s'est mis à manier le pouvoir avec un mépris constant du droit russe et du droit international.

Les pairs internationaux de la Russie ne doivent pas ignorer leurs propres valeurs fondamentales, qu'ils doivent imposer comme minimum pour le développement de relations avec les dirigeants russes.

Les récents événements auraient dû être considérés comme des avertissements quant à la nature véritable de ceux qui sont au pouvoir en Russie. Mais trop de dirigeants d'entreprises et politiques étrangers ont préféré nier, rejeter ou minimiser la gravité de ce qui se passe. La Russie est un partenaire important et dès lors, voilà l'argument, un Kremlin fort est propice à la stabilité des relations d'affaires.

Cet argument a la vue courte et est bancal. Certes, il importe d'assurer des conditions de marché stables pour les sociétés étrangères actives dans l'économie russe. Il importe aussi d'assurer les approvisionnements énergétiques à long terme en provenance de Russie. Toutefois, le faire par un mélange d'opportunisme et de couardise n'est pas la bonne approche à long terme et commence à avoir des retours de flamme. Le temps de l'opportunisme pour défendre ses propres intérêts est passé.

L'engagement de la Russie est vital pour tous les avantages qu'une économie russe saine, stable implique pour le reste du monde. Mais il doit se faire dans un cadre constructif, basé sur un véritable respect des principes fondamentaux que sont l'économie de marché, l'État de droit et les processus démocratiques.

Les médias étrangers sont plus critiques que leurs dirigeants politiques. Le *Wall Street Journal* a préconisé l'adoption d'une politique dure et cohérente envers la Russie, déclarant que « [u]ne Russie autoritaire, il faut le dire au Kremlin, n'a pas sa place dans le monde occidental. Oubliez la participation au G8, un club de démocraties industrialisées (la Russie n'est ni l'une ni l'autre aujourd'hui), les contacts militaires ou économiques privilégiés ». Le quotidien déclare en outre que les intérêts occidentaux « vont au-delà d'assurer un approvisionnement constant de pétrole ou l'illusion de la stabilité. Ces intérêts comprennent une Russie qui jette les bases de la démocratie pour devenir un partenaire pacifique et fiable de l'Europe et des États-Unis. Actuellement, la Russie va en sens contraire. ».

Singulièrement, les institutions politiques européennes, en particulier la Commission européenne et le Parlement européen, ont été moins hésitantes à exprimer des inquiétudes concernant l'arrestation de M. Khodorkovski et la saisie des actifs de Ioukos. Aux réunions du sommet Union européenne–Russie et dans le contexte des dialogues du Conseil sur le partenariat Union européenne–Russie, la Commission européenne a souligné à maintes reprises

la nécessité pour la Russie de garantir une application non discriminatoire et équilibrée de l'État de droit. La Commission européenne a demandé aux dirigeants russes des engagements et des assurances en ce qui concerne ces principes et s'est beaucoup intéressée au résultat de l'action judiciaire entamée par M. Khodorkovski devant la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Pour l'essentiel malheureusement, les pairs de la Russie au sein de la communauté internationale se sont bornés à des expressions tièdes d'inquiétude concernant l'affaire Khodorkovski. Pourtant, la campagne des autorités russes contre M. Khodorkovski et Ioukos ne peut être considérée comme une affaire russe strictement interne. La campagne s'est déroulée dans le contexte de l'autoritarisme croissant en Russie. Le système politique russe se transforme rapidement, avec des implications graves pour l'État de droit en Russie, compromettant la protection des Droits de l'Homme et les garanties légales de la propriété privée, y compris des investissements étrangers.

La liste de plus en plus longue de poursuites sélectives et de destruction des droits de propriété menées en Russie au grand jour discrédite le caractère sacré de la justice – non seulement en Russie mais également dans les organisations internationales auxquelles la Russie appartient ou cherche à adhérer.

La place de la Russie dans les accords de partenariat avec le reste du monde, dans un marché partagé et un espace commun de justice et de Droits de l'Homme, requiert l'attention de toutes les parties concernées quand et où les principes fondamentaux sont attaqués. Les abus flagrants du régime en place à Moscou suggèrent que ceux qui sont au pouvoir croient que leur conduite ne prête pas à conséquence. C'est ce que leur a appris une attitude de type « les affaires sont les affaires » avec le monde extérieur.

Pour changer cette perception, les institutions et les gouvernements étrangers devraient déclarer que M. Khodorkovski mérite d'être libéré sur la base de ce qui est manifestement une erreur judiciaire. Il convient de faire de telles déclarations non seulement parce que M. Khodorkovski est manifestement victime de persécution politique et d'une injustice, mais également parce que, comme le Kremlin l'a utilisé pour mettre en garde et avertir d'autres opposants au régime, les institutions et gouvernements étrangers doivent le considérer comme un symbole : M. Khodorkovski représente ce qui doit changer en Russie si elle veut être considérée comme un membre à part entière du groupe des nations amies, orientées vers le marché, liées par des valeurs communes et le respect de l'État de droit.

Une nouvelle relation avec la Russie doit être fondée sur des bases solides pour assurer le développement, la prospérité et la sécurité pour l'avenir, à la fois en Russie et dans le reste du monde. Sinon, la communauté internationale pourrait rapidement se trouver confrontée à des problèmes plus vastes, avec un régime post-Poutine riche et arrogant encore moins soucieux de garder les apparences d'une démocratie et d'une économie de marché.

10. CONCLUSIONS

Dans l'affaire Khodorkovski, l'ampleur et la portée des abus de pouvoir de l'État dépassent toute prérogative raisonnablement défendable. Cette affaire ne concerne pas un homme ou une entreprise. L'incarcération de M. Khodorkovski était une mise en garde sévère au peuple russe : n'osez pas. N'osez pas prendre au sérieux les libertés que vous avez sur papier, défendre vos principes, exprimer vos opinions, contester, relever le front. Si vous osez, vous serez anéanti. Vous devez vivre dans la crainte perpétuelle du claquement du fouet. L'État ne s'arrêtera à rien pour dompter les critiques et renforcer son contrôle sur les richesses naturelles du pays.

Les événements postérieurs au verdict Khodorkovski de 2005 indiquent que le pouvoir accusatoire est devenu l'instrument préféré du Kremlin pour parvenir aux résultats politiques et commerciaux désirés. Le Kremlin exerce une grande influence par la menace constante d'intimidations odieuses, d'incarcérations arbitraires et d'expropriations. De multiples violations graves de la Constitution de la Fédération de Russie se sont accumulées ces dernières années, au mépris de sa primauté dans le système judiciaire russe. De nombreuses autres lois russes ont également été transgressées à l'envi, de même que les obligations découlant des conventions et traités internationaux.

Paradoxalement, la législation, violée de manière si flagrante par le parquet général russe, à la fois dans la procédure et dans le fond, continue à servir de prétexte dès que cela convient à intimider ou exercer un contrôle par l'État. L'instrumentalisation de la législation, si manifeste dans l'expropriation de Ioukos, est aujourd'hui reproduite ailleurs, comme dans le chantage de Sakhalin, se souciant de moins en moins d'une apparence ou d'un semblant de crédibilité. L'extorsion est utilisée comme moyen d'acquisition par l'État. Un Kremlin de plus en plus arrogant a calculé qu'il a la marge de manœuvre nécessaire pour négliger ses obligations morales et légales à sa guise – qu'elles résultent de traités, du développement d'entreprises comme Chtokman ou de promesses d'envoyer du gaz et du pétrole par des oléoducs sans interférence politique.

Le Kremlin exploite les mécanismes légaux non seulement au niveau national mais cherche à le faire de plus en plus sur la scène internationale. Moscou veut régler ses comptes avec certains chefs d'entreprise de haut niveau exilés qui ont indisposé le Kremlin en refusant de se plier à ses désirs et qui continuent à frustrer le Kremlin, de l'étranger, par leurs tentatives d'influencer le cours des événements en Russie. Ces chefs d'entreprise ont fui la Russie parce qu'ils craignent non seulement pour leur biens, mais également pour leur vie. Parmi les premières cibles, les anciens employés de Ioukos – citoyens russes et américains – et les actionnaires de Ioukos.

Leur cas montre que les procureurs russes ne méritent plus aucune confiance dans ces affaires. La coopération avec ces procureurs serait fondée si les Russes avaient un Parquet indépendant, fonctionnant correctement. Pour satisfaire les demandes du parquet de Russie, celui-ci doit avoir un niveau minimum de modernité, de justice et de rigueur légale. Tout cela fait cruellement défaut.

L'affaire Khodorkovski, c'est la criminalisation de l'opposition politique intérieure et de la concurrence économique. Le prochain épisode de cette histoire portera sur le blanchiment d'argent. Le Kremlin semble avoir trouvé le blanchiment d'argent comme moyen de garder M. Khodorkovski à l'écart de la société russe – bien que la base pour ce faire soit totalement fautive. Ce qui est probable toutefois, c'est que le Kremlin déploiera une fois encore un vaste filet, pour attraper tous ceux qu'il veut, liés ou non aux opérations financières examinées. M. Khodorkovski apparaîtra dans ce processus comme un symbole vivant et un précédent effrayant de ce dont les autorités sont capables – décider sommairement qui jeter en prison et quelle propriété confisquer.

L'estime mondiale pour les dirigeants russes frôle le niveau le plus bas jamais atteint. Le Kremlin d'aujourd'hui n'a pas hésité à violer la syntaxe des relations internationales politiques ou commerciales. Une lourde tâche pèse sur le Kremlin pour regagner sa légitimité, promouvoir un véritable État de droit en Russie ainsi que le respect des obligations internationales. Sinon les dirigeants russes actuels seront responsables d'une descente en vrille vers l'anarchie.

Dans sa déclaration aux autorités enquêtant sur les nouvelles accusations fin 2006, M. Khodorkovski a dit : « Les premiers jours de mon arrestation, j'ai dit que je voulais que justice soit faite en Russie. Je ne doute pas que ce sera le cas un jour et que l'ineptie de toutes les accusations portées contre moi – anciennes et nouvelles – sera démontrée. Malheureusement cela prendra plus de temps que je ne voudrais ».