



Conseil au niveau des ministres, 26-27 mai 1999

**RAPPORT DU CIME : APPLICATION DE LA CONVENTION SUR LA
CORRUPTION DANS LES TRANSACTIONS COMMERCIALES
INTERNATIONALES ET DE LA RECOMMANDATION REVISEE DE 1997**

Déclassifié

78125

Ta. 13394 - 02.04.99 - 13.04.99

Document complet disponible sur OLIS dans son format d'origine

Complete document available on OLIS in its original format

TABLE DES MATIÈRES

NOTE DU SECRETAIRE GENERAL	3
RAPPORT DU COMITÉ DE L'INVESTISSEMENT INTERNATIONAL ET DES ENTREPRISES MULTINATIONALES	6
ANNEXE 1: MESURES PRISES ET PROCHAINES INITIATIVES PRÉVUES PAR LES DIFFÉRENTS PAYS PARTICIPANTS AFIN DE RATIFIER ET APPLIQUER LA CONVENTION SUR LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION D'AGENTS PUBLICS ÉTRANGERS DANS LES TRANSACTIONS COMMERCIALES INTERNATIONALES.....	12
ANNEXE 2: CINQ QUESTIONS CONCERNANT LA CORRUPTION.....	18
ANNEXE 3: LE POINT SUR LA NON-DÉDUCTIBILITÉ	28

NOTE DU SECRETAIRE GENERAL

1. L'OCDE attache la plus haute importance à la lutte contre les pots-de-vin et la corruption. Les pays Membres ont mis sur pied une campagne efficace et concertée visant à attribuer la qualification pénale à la corruption d'agents publics étrangers dans les affaires internationales et à mettre fin à la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. L'an dernier, des succès considérables sont venus récompenser ces efforts.

2. La Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales est entrée en vigueur le 15 février 1999. Ce texte marque un jalon dans la coopération internationale pour lutter contre les pots-de-vin et la corruption. Pour la première fois, les principaux partenaires en matière d'échanges et d'investissement dans le monde vont agir de concert pour endiguer le flux des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers dans le cadre de transactions commerciales internationales. La norme définie par la Convention contribuera à l'égalité des chances dans les affaires internationales en assurant la loyauté et l'ouverture de la concurrence et de l'accès aux marchés internationaux. La Convention peut aider à renforcer les programmes nationaux anti-corruption visant à relever les normes de gestion des affaires publiques et à accroître l'intervention de la société civile. La Convention a été ratifiée par 12 des 34 pays signataires.¹ Pour que ses objectifs se concrétisent, il faut que tous les pays signataires prennent rapidement les mesures nécessaires pour ratifier la Convention et adopter les textes permettant son application dans le cadre du droit national.

3. En adoptant cette Convention, les ministres de l'OCDE ont admis qu'il fallait poursuivre l'analyse des autres problèmes touchant à la corruption. Ils ont invité le Comité IME, à travers son Groupe de travail sur la corruption, à étudier les actes de corruption concernant des partis politiques étrangers, des avantages promis ou accordés à une personne par anticipation de sa désignation comme agent public étranger, la corruption d'agents publics étrangers en tant qu'infraction principale au regard de la législation anti-blanchiment de capitaux, le rôle des filiales étrangères dans des opérations de corruption ainsi que le rôle des centres extra-territoriaux dans ces mêmes opérations.

4. On trouvera en annexe 2 le rapport du Groupe de travail sur ces questions analytiques. On admet généralement qu'il conviendrait d'examiner dans quelle mesure certains actes de corruption touchant aux cinq questions ne sont pas couverts par la Convention et les textes d'application ou bien par les lois nationales en vigueur. Toutefois, l'expérience en matière d'application de la Convention est requise afin de déterminer si ces questions constituent des problèmes majeurs qui nécessiteraient davantage d'action. Le Groupe de travail recommande par conséquent que l'examen de ces questions continue en tenant compte de la connaissance qui se développe à partir du processus d'auto-évaluation et d'évaluation mutuelle. En appui à l'objectif global de combattre les pots-de-vin dans les transactions commerciales internationales, les Ministres sont invités à demander à l'OCDE de continuer l'examen de solutions possibles à tout problème majeur soulevé par ces questions. Au regard des centres extra-territoriaux, les ministres sont

¹ Ces 34 pays comprennent les 29 pays de l'OCDE et 5 pays non membres de l'Organisation (Argentine, Brésil, Bulgarie, Chili et République slovaque). L'Annexe 1 rend compte de façon complète des mesures prises par les pays pour ratifier et appliquer la Convention.

invités à réaffirmer leur détermination à lever les obstacles à la coopération internationale, avec d'autres enceintes.

5. La Convention est la pièce maîtresse des efforts de l'OCDE pour combattre la corruption dans les transactions commerciales internationales, mais ce n'est pas le seul instrument. Une autre avancée considérable est intervenue avec l'adoption de la Recommandation de 1996 visant à éliminer la déductibilité fiscale des pots-de-vin dans toute la zone de l'OCDE. Dans certains pays, l'adoption de la Convention a permis d'introduire les amendements nécessaires à la législation afin d'assurer la non-déductibilité. Des progrès substantiels ont été accomplis afin de se conformer à cette Recommandation et des progrès supplémentaires sont attendus pour cette année². Les signataires de la Convention se sont en outre engagés à appliquer la Recommandation révisée de 1997 sur la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales internationales qui traite des prescriptions relatives à la tenue et à la vérification des comptes, des marchés publics et de la coopération internationale, entre autres choses.

6. La Convention et les Recommandations connexes font partie d'un vaste effort interdisciplinaire dans la zone de l'OCDE qui vise à traiter tous les aspects de la corruption. Tandis que ces instruments traitent le côté de "l'offre" de pots-de-vin, le Service de la gestion publique de l'OCDE (PUMA) aide les pays Membres à élaborer et entretenir un cadre efficace de promotion de normes élevées de comportement de la part des agents publics. Les membres du Comité de l'aide au développement (CAD) se préoccupent ensemble des effets négatifs de la corruption sur la bonne gouvernance et de l'effort de coopération pour le développement. La Recommandation de 1996 concernant les Propositions de clauses anti-corruption à intégrer dans les contrats relatifs aux marchés financés par l'aide bilatérale a été reprise dans la Recommandation révisée de 1997. Presque tous les pays de l'OCDE donateurs d'aide, membres du CAD, ont désormais introduit ou renforcé des clauses explicites anti-corruption dans leurs contrats relatifs aux marchés financés par l'aide. Le Groupe de travail de l'OCDE sur les crédits et garanties de crédit à l'exportation (ECG) procède à l'étude des législations existantes et des mécanismes de soutien public des pays Membres.

7. Le principal problème posé par l'ensemble des formes de corruption, c'est qu'elles reposent sur le secret et le silence. La transparence devient donc un concept essentiel dans cette lutte, notamment dans le domaine public. Le secteur privé et la société civile ont joué un rôle déterminant dans l'élaboration de la Convention de l'OCDE et leur soutien reste nécessaire pour veiller à son application concrète. Le BIAC, le TUAC, la CCI et Transparence International sont activement engagés dans des pourparlers avec des représentants des pays participants sur des questions qui les préoccupent plus particulièrement, notamment le côté "demande" de la corruption, ou la sollicitation de pots-de-vin, ainsi que les opérations de corruption entre particuliers ou entités privées.

8. L'une des composantes fondamentales d'une campagne efficace de lutte contre la corruption réside dans la mise en commun d'informations et d'expériences sur les faits intervenus sur les plans nationaux, régionaux et internationaux et sur les initiatives prises par les pays, les organisations internationales et la société civile. L'OCDE administre un Réseau anti-corruption pour les économies en transition et poursuit la coopération régionale avec les pays d'Asie et d'Amérique latine. Le Groupe de travail sur la corruption a consenti un effort tout particulier pour diffuser des informations sur la Convention et les Recommandations connexes par des contacts avec les media et en consacrant un site web de l'OCDE à part entière aux activités anti-corruption.

9. Des conférences et des manifestations régionales ont été organisées sous les auspices de l'OCDE afin d'appeler les représentants des Gouvernements de pays non signataires et d'autres secteurs de la société

² Voir Annexe 3 pour des informations supplémentaires sur la situation en matière de déductibilité fiscale dans les pays de l'OCDE.

concernés – chefs d'entreprises, journalistes, organisations non Gouvernementales et organismes professionnels – à s'associer à la Convention et à prendre des mesures concrètes de lutte contre les pots-de-vin et la corruption. Le Groupe continuera à élargir la discussion sur la Convention de l'OCDE et les instruments connexes et à développer des partenariats avec des grands groupes concernés autour d'initiatives nationales, régionales et internationales de lutte contre les pots-de-vin et la corruption.

10. Les mesures que les Gouvernements vont prendre en tant que signataires de la Convention vont compléter les initiatives de lutte contre la corruption prises par d'autres institutions comme le Conseil de l'Europe, l'Union européenne ou l'Organisation des États américains. Elles renforceront les activités anti-corruption d'institutions comme la Banque mondiale, le FMI, l'Organisation mondiale du commerce et les Nations Unies. La coopération avec ces organisations est essentielle pour établir des partenariats de nature à consolider le consensus et à assurer l'implication à part entière des principaux intéressés.

11. L'importance de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption a été directement évoquée par des responsables politiques de très haut niveau. Sa crédibilité dépend cependant en grande partie de son application sur le terrain. On attend tout particulièrement de cette convention qu'elle serve de modèle pour une coopération mondiale sur la corruption, à condition que “nous fassions progresser son application en nous appuyant sur l'important processus d'évaluation mutuelle prévu par la Convention qui permet d'examiner les textes de loi et les règlements des pays l'ayant ratifiée afin de déterminer s'ils se sont mis en conformité avec la Convention.”³ L'OCDE a entamé sa première série d'évaluations qui va pouvoir jouer un rôle déterminant en instaurant la confiance dans les engagements pris par les pays participants.

12. L'entrée en vigueur de la Convention place l'OCDE aux avant-postes du combat international contre la corruption. Si l'on veut que cette Convention soit plus qu'un succès politique remarquable, l'Organisation doit être dotée des ressources nécessaires pour répondre aux attentes considérables que la Convention a suscitées. Le programme de travail intensif prévu pour l'application de la Convention et des Recommandations qui comporte un suivi, des travaux analytiques, une coopération avec les pays non signataires et d'autres organisations internationales, de même qu'une coopération avec les entreprises et la société civile suppose l'affectation de ressources budgétaires suffisantes.

³ Déclaration de M. L'Ambassadeur, Stuart Eizenstat, lors du Global Forum on Fighting Corruption (Forum mondial de lutte contre la corruption), Washington, D.C., 24 février 1999.

APPLICATION DE LA CONVENTION SUR LA CORRUPTION D'AGENTS PUBLICS ÉTRANGERS DANS LES TRANSACTIONS COMMERCIALES INTERNATIONALES ET DE LA RECOMMANDATION DE 1997

RAPPORT DU COMITÉ DE L'INVESTISSEMENT INTERNATIONAL ET DES ENTREPRISES MULTINATIONALES

I. Introduction

1. L'article 12 de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption des agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales stipule que :

“Les Parties coopèrent pour mettre en œuvre un programme de suivi systématique afin de surveiller et promouvoir la pleine application de la présente convention. Sauf décision contraire prise par consensus des Parties, cette action est menée au sein du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans le cadre de transactions commerciales internationales et conformément au mandat de ce groupe”.

2. La Section VIII de la Recommandation révisée de 1997 sur la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales internationales indique que :

“[Le Conseil] CHARGE le Comité de l'investissement international et des entreprises multinationales, par l'intermédiaire de son Groupe de travail sur la corruption dans le cadre de transactions commerciales internationales, d'exécuter un programme de suivi systématique afin de surveiller et de promouvoir la pleine application de la présente recommandation, en coopération avec le Comité des affaires fiscales, le Comité d'aide au développement et d'autres organes de l'OCDE, le cas échéant...”

3. La Conférence de négociation de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales avait relevé que d'autres travaux seront nécessaires sur un certain nombre de questions touchant à la corruption. En décembre 1997, le Conseil de l'OCDE a décidé [C(97)240/FINAL] que le Comité de l'investissement international et des entreprises multinationales, par l'intermédiaire de son Groupe de travail sur la corruption dans les transactions commerciales internationales, examinera de façon prioritaire, les questions suivantes, en vue de soumettre des conclusions à la réunion ministérielle de l'OCDE de 1999 :

- les actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers ;
- les avantages promis ou accordés à une personne par anticipation de sa désignation comme agent public étranger;
- la corruption d'agents publics étrangers en tant qu'infraction principale pour la législation relative au blanchiment de capitaux ;
- le rôle des filiales étrangères dans les mécanismes de corruption ;
- le rôle des places extra-territoriales dans les mécanismes de corruption.

II. La convention de l'OCDE et les progrès de sa mise en œuvre

(i) Etat de la ratification

4. La Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption des agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales est entrée en vigueur le 15 février 1999. La Convention a été signée par les 29 pays Membres de l'OCDE et par 5 pays non membres (Argentine, Brésil, Bulgarie, Chili, et République slovaque). L'article 15 prévoit que la Convention entrera en vigueur le soixantième jour suivant la date à laquelle cinq pays qui comptent parmi les dix premiers pays pour la part des exportations, et qui représentent à eux cinq au moins 60 % des exportations totales cumulées de ces dix pays, auront déposé leur instrument d'acceptation, d'approbation ou de ratification. Les pays qui ont déjà déposé leurs instruments comprennent : l'Islande (17 août 1998), le Japon (13 octobre 1998), l'Allemagne (10 novembre 1998), la Hongrie (4 décembre 1998), les États-Unis (8 décembre 1998), la Finlande (10 décembre 1998), le Royaume-Uni (14 décembre 1998), le Canada (17 décembre 1998), la Norvège (18 décembre 1998), la Bulgarie (22 décembre 1998), la Corée (4 janvier 1999) et la Grèce (5 février 1999).

5. Le Groupe de travail sur la corruption effectue un suivi régulier de l'état d'avancement dans les pays de la ratification et de l'application de la Convention. Le tout dernier examen en avril 1999 a indiqué que la ratification est imminente dans quelques pays. Certains autres pays ont complété la phase de préparation des lois et sont proches de conclure le processus de ratification. Dans les autres pays, l'approbation par le Parlement n'est pas envisagée d'ici la fin de l'année.

6. *L'Annexe 1* décrit brièvement les mesures que les pays participants ont prises et le calendrier les prochaines initiatives pour ratifier et appliquer la Convention.

(ii) Suivi des engagements des pays membres

7. Le Groupe de travail sur la corruption s'est mis d'accord sur une procédure en deux phases pour mener à bien un suivi systématique afin de surveiller et de promouvoir la pleine application de la convention [DAFFE/IME/BR(98)8/REV1]. La phase 1 a commencé en avril 1999 avec l'examen de trois pays ayant ratifié la Convention : les États-Unis, l'Allemagne et la Norvège. L'objet de cet examen est d'évaluer si les textes juridiques au moyen desquels les participants appliquent la Convention respectent les normes énoncées par cette même Convention. Le Groupe de travail procédera à l'évaluation de l'ensemble des pays participants d'ici le printemps 2000 afin de pouvoir rendre compte en temps utile des résultats de ces travaux au Conseil.

8. Dans la phase 2, le Groupe de travail évaluera les structures mises en place par chaque pays pour faire valoir les textes d'application de la Convention et la mise en œuvre concrète des lois et règlements. Il effectuera aussi un suivi plus complet des aspects non pénaux de la Recommandation révisée de 1997. Cette phase comprendra des missions du Secrétariat et des examinateurs principaux afin de préparer un examen approfondi du pays concerné. En principe, la phase 2 doit commencer au second semestre 2000, afin de pouvoir achever le cycle d'examens de l'ensemble des participants d'ici 2005 au plus tard.

III. Questions touchant à la corruption

9. Conformément au mandat du Conseil (voir plus haut paragraphe 3) le Groupe de travail sur la corruption a étudié les actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers, les avantages promis ou accordés à une personne par anticipation de sa désignation comme agent public étranger, la corruption d'agents publics étrangers en tant qu'infraction principale pour la législation relative au

blanchiment de capitaux, le rôle des filiales étrangères dans les mécanismes de corruption, le rôle des centres extra-territoriaux dans les mécanismes de corruption.

10. Le Secrétariat a proposé un questionnaire sur les quatre premières questions [DAFFE/IME/BR(98)9/REV1] qui couvrent un certain nombre d'exemples de paiements injustifiables. La France a soumis une note sur des approches quant au rôle des centres extra-territoriaux dans les mécanismes de corruption, note diffusée sous la cote DAFFE/IME/BR(98)11/ADD1, tandis que les États-Unis ont contribué à une note sur la corruption de partis politiques étrangers, de responsables de partis et de candidats à des postes politiques dans le cadre de transactions commerciales internationales, note diffusée sous la cote DAFFE/IME/BR(98)12. L'Italie a présidé une réunion informelle d'experts à Milan les 5 et 6 octobre 1998.

11. La méthodologie du Groupe de travail a consisté à examiner, sur chaque thème, dans quelle mesure la question était déjà couverte par la Convention et par les textes législatifs adoptés pour appliquer la Convention ou encore par les lois nationales en vigueur. Le Secrétariat a analysé les réponses à un questionnaire couvrant les quatre premières questions afin de vérifier si la portée générale de la convention était convenable. En ce qui concerne le rôle des centres financiers extra-territoriaux dans les mécanismes de corruption, le Groupe de travail a convoqué une réunion spéciale avec des procureurs de plusieurs pays de l'OCDE (sous la présidence de la France), afin de mettre en lumière les pratiques qui font obstacle à l'efficacité des enquêtes et des poursuites dans les affaires relevant de la corruption internationale. *L'Annexe 2* de ce rapport contient une brève description de chacune de ces cinq questions, l'appréciation du Groupe de travail sur la portée de la Convention, ainsi que ses recommandations concernant les travaux futurs.

12. Il est largement admis qu'il conviendrait d'examiner dans quelle mesure certains actes de corruption touchant aux cinq questions ne sont pas couverts par la Convention et les textes d'application ou bien par les lois nationales en vigueur. Toutefois, l'expérience en matière d'application de la Convention est requise afin de déterminer si ces questions constituent des problèmes majeurs qui nécessiteraient davantage d'action. Le Groupe de travail recommande par conséquent que l'examen de ces questions continue en tenant compte de la connaissance qui se développe à partir du processus d'auto-évaluation et d'évaluation mutuelle. En appui à l'objectif global de combattre les pots-de-vin dans les transactions commerciales internationales, les Ministres sont invités à demander à l'OCDE de continuer l'examen de solutions possibles à tout problème majeur soulevé par ces questions. Au regard des centres extra-territoriaux, les ministres sont invités à réaffirmer leur détermination à lever les obstacles à la coopération internationale, avec d'autres enceintes.

IV. Déductibilité fiscale

13. La Section IV de la Recommandation révisée de 1997 est reprise de la Recommandation de 1996 sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers, C(96)27/FINAL ; elle indique :

IV. [Le Conseil] **DEMANDE INSTAMMENT** aux pays Membres de mettre en œuvre rapidement la recommandation de 1996 sur la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers, afin que, conformément au texte de cette recommandation : “les pays Membres qui ne refusent pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers réexaminent ce traitement en vue de refuser cette déductibilité. Une telle action peut être facilitée par la tendance à considérer comme illégaux les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers.”

14. Le Comité des affaires fiscales (CFA) effectue un suivi régulier des progrès accomplis par les pays dans l'application de la Recommandation de 1996 sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à

des agents publics étrangers. Les résultats de son plus récent examen [DAFFE/CFA/WP8(99)6] sont reproduits en *Annexe 3* qui comprend les informations fournies au Groupe de Travail sur la corruption.

15. En ce qui concerne les autres travaux touchant à la corruption, le CFA élabore en ce moment des principes exemplaires de vérification à l'intention des inspecteurs des impôts pour la bonne administration de la non-déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers dans le cadre national. Le CFA rédige aussi des principes directeurs de vérification fiscale pour la mise en évidence de pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. Des principes directeurs destinés à améliorer la coopération fiscale internationale pour lutter contre la corruption d'agents publics étrangers en développant l'échange de renseignements sur les pots-de-vin ou d'autres paiements suspects sont également en cours d'examen au CFA. Un projet de Recommandation du Conseil en vue d'un Modèle de mémorandum d'accord de l'OCDE sur l'échange automatique de renseignements [DAFFE/CFA(98)41] a été approuvé par le CFA en janvier 1999 et il traite plus particulièrement de l'échange de renseignements sur les commissions et paiements analogues. Le Groupe de travail n°8 du CFA examine également les conséquences fiscales des cinq questions touchant à la corruption actuellement à l'étude dans le cadre du Groupe de travail sur la corruption, notamment à propos du traitement fiscal des pots-de-vin versés par l'intermédiaire de filiales étrangères.

V. Autres initiatives pour appliquer la Recommandation révisée de 1997 sur la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales internationales .

(i) Activités du Groupe sur les crédits et garanties de crédit à l'exportation

16. La Section II de la Recommandation révisée réaffirme l'engagement pris dans le cadre de la Recommandation de 1994, "que chaque pays Membre examine les domaines suivants et, en conformité avec ses principes en matière de compétence et ses autres principes juridiques fondamentaux, prenne des mesures concrètes et significatives pour atteindre cet objectif :

- v) les subventions publiques, les autorisations publiques, la passation des marchés publics, ou d'autres avantages octroyés par les pouvoirs publics, de façon que ces avantages puissent être refusés à titre de sanction dans les cas appropriés, lorsqu'il y a eu corruption, conformément à la section VI concernant les marchés publics et les marchés financés par l'aide ;"

17. L'année dernière, le Groupe sur les crédits et garanties de crédit à l'exportation (ECG) a enquêté sur les dispositions et pratiques en vigueur dans le cadre de la législation nationale qui ont pour objet d'empêcher les pots-de-vin dans l'octroi de contrats bénéficiant d'un soutien public. A la suite de cette enquête, l'ECG, lors de sa réunion du 16 avril 1999, a réaffirmé que le Groupe est la structure appropriée pour débattre des questions touchant aux crédits à l'exportation et que la question était importante au regard de la Convention. Quoique des points de vue différents aient été exprimés quant à l'approche à suivre, la proposition spécifique des Etats-Unis visant à combattre l'octroi de pots-de-vin dans le cadre des crédits à l'exportation au moyen, pour les transactions individuelles, de certificats de fournisseur, ainsi que d'autres approches possibles, seront discutées plus amplement lors de la réunion du Groupe en octobre 1999, compte tenu de l'existence de systèmes juridiques différents dans les Etats-Membres.

(ii) La Recommandation du CAD sur les propositions de clauses anti-corruption à intégrer dans les contrats relatifs aux marchés financés par l'aide bilatérale – Rapport sur les actions de suivi des pays Membres

18. En 1996, le CAD a adopté la Recommandation sur les propositions de clauses anti-corruption à intégrer dans les contrats relatifs aux marchés financés par l'aide bilatérale [DCD/DAC(96)11/FINAL] qui a été reprise dans la Recommandation révisée de 1997 sur la lutte contre la corruption. Dans l'année qui a

suivi l'adoption de cette Recommandation, le CAD a indiqué que tous les donateurs s'y étaient intégralement conformés en introduisant ou en renforçant des clauses anti-corruption explicites dans leurs documents sur les marchés. Le CAD reviendra sur ce dossier l'an prochain pour évaluer l'expérience de ses Membres vis-à-vis de cette recommandation, de son impact et des éventuelles prochaines mesures à prendre. Le CAD aide en outre plusieurs pays en développement à élaborer ou améliorer leurs structures de coordination nationale des efforts de lutte contre la corruption.

VI. Activités du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption en vue de l'application de la Recommandation révisée de 1997 et de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales

19. La Convention comme la Recommandation révisée de 1997 prévoient une coopération avec les pays non membres. A l'occasion de la signature de la Convention, les ministres des États participants ont affirmé leur intention de chercher à obtenir l'adhésion à la Convention de pays non membres de l'OCDE. La Convention est ouverte aux pays non membres qui participent à part entière au Groupe de travail de l'OCDE et qui adhèrent aux Recommandations de 1996 et 1997. Les Commentaires de la Convention indiquent clairement que la pleine participation des non-membres à ce Groupe de travail est encouragée et organisée selon des procédures simples. La Section XII de la Recommandation révisée charge le Comité de l'investissement international et des entreprises multinationales, par l'intermédiaire de son Groupe de travail sur la corruption, de mettre en place une instance de consultation avec les pays qui n'ont pas encore adhéré, afin de promouvoir une plus large participation à la Recommandation et à son suivi.

20. Des conférences et manifestations régionales se sont tenues sous les auspices de l'OCDE afin d'appeler des représentants des Gouvernements de pays non signataires et d'autres secteurs concernés de la société – chefs d'entreprise, journalistes, organisations non Gouvernementales et organismes professionnels – à s'associer à la Convention et à la Recommandation ainsi qu'à prendre des mesures concrètes pour lutter contre les pots-de-vin et la corruption. Parmi ces manifestations, on retiendra notamment une conférence parrainée conjointement avec l'Organisation des États Américains en Argentine les 7-8 septembre, et un Atelier conjoint USAID/OCDE en Turquie les 7-9 octobre. Le Secrétariat de la DAF a aussi coopéré avec le Centre de développement pour organiser un symposium sur le rôle du secteur privé dans la lutte contre la corruption dans les pays en développement et les économies émergentes qui s'est tenu en février 1999 à Washington DC. Le Groupe continuera à élargir la discussion sur la Convention de l'OCDE et les instruments connexes et à mettre en place des partenariats avec les grands groupes concernés autour d'initiatives nationales, régionales et internationales de lutte contre les pots-de-vin et la corruption. Un atelier régional destiné aux économies d'Asie est prévu pour le mois de septembre 1999 en co-parrainage avec la Banque asiatique de développement et des associations partenaires comme l'USAID et le PNUD.

21. L'une des composantes fondamentales d'une campagne efficace de lutte contre la corruption réside dans la mise en commun d'informations et d'expériences sur les faits intervenus aux plans nationaux, régionaux et internationaux et sur les initiatives prises par les pays, les organisations internationales et la société civile. Le Secrétariat de la DAF administre un Réseau anti-corruption pour les économies en transition et la coopération internationale se poursuit avec les pays d'Asie et d'Amérique latine. Le Groupe de travail sur la corruption a consenti un effort tout particulier pour diffuser des informations sur la Convention et les Recommandations connexes par des contacts avec les media et en consacrant un site web de l'OCDE à part entière aux activités anti-corruption. Le Groupe a des consultations régulières avec des associations d'entreprises et des représentants du secteur privé, de la société civile et d'organisations internationales comme le Conseil de l'Europe, l'Union européenne ou l'Organisation des États américains en vue d'instaurer des partenariats et d'assurer l'implication à part entière des principaux intéressés.

22. Dans l'année qui vient, le Groupe de travail sur la corruption continuera de suivre de près la ratification et l'application de la Convention. L'achèvement de la première série d'auto-évaluations et d'évaluations mutuelles sur l'application de la Convention et de la Recommandation de 1997 va être la priorité principale du Groupe. Comme stipulé dans le paragraphe 12 ci-dessus, le Groupe poursuivra ses travaux sur les cinq questions relatives à la corruption. Il étudiera en outre les modalités de traitement d'autres questions qui ont trait à la corruption d'intervenant privé à intervenant privé (corruption d'agents commerciaux), la sollicitation de pots-de-vin et les sanctions prévues par le droit civil aussi bien pour la corruption d'agents publics que pour la corruption d'intervenant privé à intervenant privé. Le Groupe de travail continuera de suivre l'évolution des activités de lutte contre la corruption liées à la déductibilité fiscale, aux crédits à l'exportation et aux marchés bénéficiant de soutiens publics.

ANNEXE 1 :

MESURES PRISES ET PROCHAINES INITIATIVES PRÉVUES PAR LES DIFFÉRENTS PAYS PARTICIPANTS AFIN DE RATIFIER ET APPLIQUER LA CONVENTION SUR LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION D'AGENTS PUBLICS ÉTRANGERS DANS LES TRANSACTIONS COMMERCIALES INTERNATIONALES

(Informations au 19 avril 1999)

- Allemagne** L'Allemagne a ratifié la Convention le 10 novembre 1998. La loi d'application reprise dans la Loi sur la lutte contre la corruption internationale du 10 septembre 1998 entrera en vigueur en même temps que la Convention le 15 février 1999.
- Argentine** La version finale du texte de la Convention en espagnol a été établie. Des consultations ministérielles sont en cours sur les amendements au Code pénal. Les projets de loi de ratification et d'application de la Convention devraient être présentés au Parlement au cours du second trimestre de 1999.
- Australie** Un avant-projet de loi sur l'attribution de la qualification pénale à la corruption d'agents publics étrangers dans des transactions commerciales internationales a été déposé au Parlement fédéral australien le 3 mars 1998. La loi et la Convention ont été soumises à la Commission mixte permanente sur les traités (Joint Standing Committee on Treaties) conformément à la pratique suivie dans ce pays pour le contrôle Parlementaire de l'ensemble des traités préalablement à leur signature. La Commission a remis son Rapport le 2 juillet 1998. La Commission a recommandé à l'Australie de signer la Convention et, moyennant quelques modifications du projet de loi, elle a aussi recommandé la promulgation de la loi d'application. Le fait que les élections fédérales aient été convoquées a affecté le calendrier de signature de la Convention et de son application. L'Australie a signé la Convention le 7 décembre 1998.
- Le projet d'Amendement du Code Pénal (Corruption des Agents Publics Étrangers) a été présenté devant le Sénat australien le 10 mars 1999. Ce projet de loi met en œuvre la Convention de l'OCDE. La réponse du Gouvernement au Rapport de la Commission sur les traités et le projet de loi d'application de la Convention ont été déposés devant le Parlement fédéral le 11 mars 1999.
- Autriche** La loi d'application de la Convention est entrée en vigueur en Autriche depuis le 1er octobre 1998. Le processus de ratification est en cours. La Première Chambre du Parlement a adopté le projet de loi de ratification le 24 mars 1999. La Commission compétente de la Seconde Chambre a décidé de ne peut pas apposer son veto au projet de loi. Après adoption par la Seconde Chambre, la procédure législative sera finalisée dans un proche avenir.

- Belgique** La ratification et l'application de la Convention passent par deux procédures différentes. En ce qui concerne la ratification, le Gouvernement a presque achevé les préparatifs ; après une décision formelle du Conseil des ministres, le projet de loi a été transmis au Conseil d'État pour avis. Le Conseil d'État ayant désormais donné son avis, le projet de loi sera soumis au Parlement dès que possible. En ce qui concerne la révision du Code pénal pour se conformer aux obligations de la Convention, la proposition de loi a été adoptée par le Parlement au début de février 1999, publiée le 23 mars, et est entrée en vigueur le 3 avril.
- Brésil** Un projet de loi a été transmis au Congrès brésilien par le Gouvernement et il est désormais en cours d'examen devant la Chambre des Députés. Le processus de ratification devrait être achevé cette année. Sur le plan interne, les pots-de-vin relèvent d'une loi sur les délits liés au blanchiment de capitaux et à l'utilisation du système financier à des fins illicites qui a été adoptée par le Congrès en mars 1998. Ce texte porte, entre autres, création du Conseil de contrôle des activités financières.
- Bulgarie** La Bulgarie a ratifié la Convention le 3 juin 1998 et déposé ses instruments de ratification le 22 décembre 1998. Une Loi portant amendement du Code pénal a été adoptée par le Parlement le 15 janvier 1999 et elle est entrée en vigueur le 29 janvier 1999. Une explication du terme "agent public étranger" a été intégrée dans l'article 93 du Code pénal et un nouvel alinéa 2 a été ajouté à l'article 304 du Code.
- Canada** La nouvelle loi a été adoptée par le Sénat le 3 décembre 1998 et par la Chambre le 7 décembre 1999 et a reçu la sanction royale le 10 décembre 1998. La Convention a été ratifiée le 17 décembre 1998. La loi est entrée en vigueur en même temps que la Convention, le 15 février 1999.
- Chili** Le projet de loi de ratification et d'application de la Convention a été présenté à la Chambre des Députés le 5 janvier 1999 en vue d'informer la Commission des relations extérieures. Il est prévu que le projet de loi soit approuvé par le Parlement en novembre 1999, avant les élections présidentielles.
- Corée** En octobre 1998, le Gouvernement coréen a formellement soumis à l'Assemblée nationale la loi de ratification de la Convention, ainsi que son texte d'application. Les deux projets de loi ont été approuvés par l'Assemblée nationale le 17 décembre 1998. La Corée a déposé son instrument de ratification le 4 janvier 1999. La législation de mise en œuvre –la Loi sur la prévention des pots-de-vin des agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales- est entrée en vigueur le 15 février 1999, le même jour que l'entrée en vigueur de la Convention de l'OCDE.

- Danemark** Le Danemark a préparé un projet de loi portant à la fois sur la ratification et l'application de la Convention. Le Gouvernement devrait le soumettre au Parlement d'ici la fin du mois d'avril 1999. Le processus Parlementaire pourrait demander 3 à 7 mois avant l'adoption et l'entrée en vigueur de la Loi. Le projet de loi peut désormais être consulté par le public.
- Espagne** Le projet de loi de ratification, approuvé en Conseil des ministres, a été soumis au Parlement à l'automne 1998. Depuis, le Parlement a autorisé le Gouvernement à ratifier la Convention. En ce qui concerne la loi d'application, un projet a été approuvé en Conseil des ministres après avoir été révisé par le Conseil général des lois le 29 janvier 1999. Le texte de la loi d'application a été transmis au Parlement et l'adoption du texte devrait se faire au cours de la session Parlementaire courante qui se termine le 1er juillet 1999.
- États-Unis** Le 31 juillet 1998, le Sénat a approuvé la Convention et la loi d'application. Le Congrès a achevé la procédure sur la loi d'application en octobre 1998 et le 10 novembre 1998 l'instrument de ratification comme la loi d'application ont été signés par le Président. Les États-Unis ont déposé leur instrument de ratification auprès de l'OCDE le 8 décembre 1998. Le texte de loi est disponible sur l'Internet à l'adresse www.ita.doc.gov/legal.
- Finlande** Les lois de ratification et d'application ont été approuvées par le Parlement le 9 octobre 1998 et la Finlande a déposé son instrument de ratification le 10 décembre 1998. Le Code pénal amendé est entré en vigueur le 1er janvier 1999. Aux termes d'un décret présidentiel du 5 février 1999, la Convention entrera en vigueur sur le plan interne le 15 février 1999.
- France** Le Conseil des ministres a approuvé les projets de loi de ratification et d'application, après examen par le Conseil d'État, et il les a soumis au Parlement. Les deux textes devraient être approuvés durant la session Parlementaire en cours qui s'achève en juin 1999.
- Grèce** La Convention a été ratifiée par le Parlement le 5 novembre 1998. La loi d'application a été adoptée par le Parlement le même jour. La Grèce a déposé son instrument de ratification le 5 février 1999.
- Hongrie** Les textes de ratification de la Convention et la loi d'application (l'amendement au Code pénal) ont été soumis au Parlement en mai 1998. Les textes de ratification ont été approuvés le 4 décembre 1998 et la Hongrie a déposé son instrument de ratification le 4 décembre 1998. L'amendement au code pénal a été adopté en décembre 1998 et est entré en vigueur le 4 mars 1999.

- Irlande** Le Gouvernement a approuvé le projet de loi de ratification de la Convention de l'OCDE sur la corruption. Cette loi correspond dans une large mesure aux prescriptions de la Convention. Toutefois, il y a un ou deux domaines dans lesquels le Gouvernement considère qu'il est nécessaire de prévoir des textes supplémentaires et ces domaines font l'objet de projets de loi. La Loi devrait être promulguée à la mi-1999.
- Islande** Le Gouvernement islandais a déposé son instrument de ratification le 17 août 1998 et la loi d'application a été adoptée par le Parlement le 22 décembre 1998.
- Italie** La Chambre des Députés a approuvé le 24 mars 1999 le projet de loi de ratification et d'application de la Convention de l'OCDE ainsi que plusieurs instruments de lutte contre la fraude et la corruption de l'Union européenne. Le projet de loi est en cours d'examen par le Sénat et il est attendu que le Sénat adopte le texte au cours des prochaines semaines. La Chambre a amendé le texte renforçant le cadre juridique pour l'imposition de sanctions non-criminelles contre les personnes morales en vertu de l'Article 3.2 de la Convention de l'OCDE – un nouvel élément dans le système juridique italien. Le pouvoir d'introduire ces sanctions – qui comprennent des amendes pouvant s'élever à 1.5 million d'Euro – a été délégué au Gouvernement qui aura six mois pour se prononcer à partir de la date d'approbation finale du projet de loi.
- Japon** Le 10 avril 1998, le Gouvernement japonais a formellement soumis à la Diète nationale la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans des transactions commerciales internationales, ainsi que son texte d'application (amendements à la Loi de prévention de la concurrence déloyale). La Diète a approuvé la conclusion de la Convention le 22 mai 1998. La loi d'application a été adoptée le 18 septembre 1998. L'instrument de ratification a été déposé le 13 octobre 1998.
- Luxembourg** Le projet de loi de ratification et d'application de la Convention est en cours d'examen devant le Conseil d'État. Il est prévu que la procédure législative sera finalisée d'ici l'automne 1999.
- Mexique** Une version espagnole de la Convention a été soumise au Sénat dans le cadre de la procédure de ratification des traités le 5 novembre 1998. Le projet de loi d'application a été présenté au Sénat, dans le cadre d'un ensemble de réformes du Code pénal mexicain, le 17 novembre 1998. Le Sénat est en train de compléter l'analyse des différents textes. Les deux chambres du Congrès devraient traiter ces dossiers avant la fin de la session ordinaire, le 30 avril 1999.
- Norvège** Après consultation avec les autorités privées et publiques compétentes à la fin de mai 1998, le Gouvernement a soumis au Parlement les projets de loi de ratification et d'application de la Convention. Les amendements au Code pénal ont été adoptés le 27 octobre 1998 pour entrer en vigueur le 1er janvier 1999. L'instrument de ratification a été déposé le 18 décembre 1998.

- Nouvelle-Zélande** Le Gouvernement de Nouvelle-Zélande a approuvé la politique visant à amender la loi néo-zélandaise permettant de ratifier la Convention. Des instructions pour la préparation des amendements législatifs requis ont été formulées et l'adoption de la loi d'application ainsi que la ratification devraient intervenir d'ici fin 1999.
- Pays-Bas** Les projets de texte pour la ratification et la mise en œuvre de la Convention ont été transmis au Parlement en avril 1999. La Convention doit être ratifiée par le Royaume des Pays-Bas, qui comprend Aruba et les Antilles néerlandaises. Les deux Chambres du Parlement auront à approuver les textes.
- Pologne** Le ministère de la Justice a mis la dernière main au projet de loi. Des consultations interministérielles ont lieu depuis le 15 février 1999. Il est prévu de soumettre le projet de loi au Conseil des ministres d'ici la fin du mois de juin 1999. L'ensemble de la procédure de ratification et d'application devrait être finalisée avant la fin de l'année.
- Portugal** La procédure de ratification est presque achevée, la Convention ayant été soumise au Parlement et étant examinée par les commissions spécialisées. Les services compétents du ministère de la Justice finalisent le projet de loi nécessaire pour modifier la loi pénale en vigueur et pour appliquer la Convention de l'OCDE. Un exemplaire du projet de loi sera transmis au Secrétariat de l'OCDE et au Groupe de travail sur la corruption dès qu'il sera public.
- République slovaque** Le Parlement a approuvé la ratification de la Convention le 11 février 1999. La législation de mise en œuvre (amendement au Code pénal et amendement à la Loi sur les banques mettant en œuvre l'Article 9 de la Convention) est désormais en discussion au Parlement. Le projet d'amendement du Code pénal contient également des dispositions mettant en œuvre la Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe. Il est attendu que les deux amendements seront adoptés par le Parlement au plus tard en mai 1999 et que le dépôt de l'instrument de ratification se fera autour de la même date.
- République tchèque** Le projet d'amendement au code pénal a été adopté en première lecture par le nouveau Parlement issu des élections législatives de juin 1998. **Le projet de texte a été soumis à la Chambre des Députés et la troisième lecture sera bientôt à l'ordre du jour. Le processus de ratification et de mise en œuvre de la Convention devrait être achevé avant la pause d'été en juin 1999.**

- Royaume-Uni** Le Royaume-Uni a déposé son instrument de ratification le 14 décembre 1998. Bien que des consultations internes aient confirmé que la portée des lois existantes permettait au Royaume-Uni de satisfaire aux prescriptions de la Convention, le Royaume-Uni envisage actuellement la formulation d'un nouveau texte officiel sur la corruption. Il est prévu de diffuser un document d'enquête publique sur les propositions de nouvelle loi sur la corruption avant les vacances Parlementaires d'été.
- Des mesures ont été prises pour placer les Îles anglo-normandes et l'Île de Man sous la juridiction de la Convention. Tandis que ces territoires ont indiqué leur volonté d'être placés dans le champ d'application de la Convention, ils ont besoin d'adopter une nouvelle législation pour garantir que les lois internes correspondent aux dispositions de la Convention.
- Le processus pour placer les Territoires d'outre-mer du Royaume-Uni dans le champ d'application de la Convention a également débuté. Ce processus comprendra une phase de consultations bilatérales avec chacun des Territoires. L'intention est que ces Territoires adhèrent à la Convention via la ratification par le Royaume-Uni. Les Territoires n'adhéreront pas de façon individuelle.
- Par rapport aux Territoires d'outre-mer, un Papier Blanc s'intitulant « Partenariat pour le Progrès » a été publié le 17 mars 1999. Un élément de ce Papier Blanc fait référence à la nécessité pour les Territoires d'outre-mer d'égaliser les meilleurs standards internationaux dans le domaine des règles financières et stipule que, d'ici la fin 1999, ils devront satisfaire totalement les standards internationaux en matière de blanchiment des capitaux, de transparence, de coopération judiciaire et de règles financières indépendantes.
- Suède** Un projet de loi réunissant les amendements nécessaires à la législation suédoise en vue de ratifier et d'appliquer la Convention a été adopté par le Parlement le 25 mars 1999. L'instrument de ratification sera déposé auprès de l'OCDE au début du mois de mai 1999. La loi d'application entrera en vigueur le 1er juillet 1999.
- Suisse** La révision de la législation sur la corruption, préparée par le Département de la Justice, a été approuvée par le Gouvernement le 1er juillet 1998 et publiée en vue de consultations avec les cantons, les partis politiques et autres organismes intéressés. Les réactions des organismes consultés ont été rendues publiques le 20 janvier 1999. Le projet de loi, élaboré à partir de ces consultations, a été signé par le Ministre de la Justice et soumis au Parlement le 19 avril 1999. Celui-ci devrait débattre du projet de loi en été 1999. La Convention sera ratifiée dès que le projet de loi entrera en vigueur.
- Turquie** Le projet de loi de ratification de la Convention a été soumis au Parlement. Les consultations interministérielles sur le texte de mise en œuvre de la Convention se sont terminées et un projet de texte est désormais en train d'être préparé.

ANNEXE 2:

CINQ QUESTIONS CONCERNANT LA CORRUPTION

Introduction

1. La Conférence de négociation de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales a noté que des travaux complémentaires étaient nécessaires pour un certain nombre de questions se rattachant à la corruption. En décembre 1997, le Conseil de l'OCDE a décidé (C(97)240/FINAL) que le Comité de l'investissement international et des entreprises multinationales (CIME), agissant via son Groupe de travail sur la corruption dans les transactions commerciales internationales, devait examiner en priorité les questions suivantes en vue de soumettre des conclusions à la réunion de 1999 du Conseil de l'OCDE au niveau des Ministres :

- les actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers ;
- les avantages promis ou accordés à une personne par anticipation de sa désignation comme agent public étranger ;
- la corruption d'agents publics étrangers en tant qu'infraction principale pour la législation relative au blanchiment de capitaux ;
- le rôle des filiales étrangères dans les mécanismes de corruption ;
- le rôle des places extra-territoriales dans les mécanismes de corruption.

2. Le Secrétariat a proposé un questionnaire pour les quatre premières questions [DAFFE/IME/BR(98)9/REV1] en s'attachant à un certain nombre d'exemples de paiements indus relevant des travaux du Groupe.⁴ La France a soumis une note sur le rôle des centres financiers extra-territoriaux dans les mécanismes de corruption [DAFFE/IME/BR(98)11/ADD1] et les États-Unis une note sur la corruption de partis politiques étrangers, d'agents de partis politiques étrangers et de candidats à des fonctions politiques à l'étranger dans les transactions commerciales internationales [DAFFE/IME/BR(98)12]. L'Italie a présidé une réunion informelle d'experts les 5 et 6 octobre 1998 à Milan.

3. Le Groupe de travail a adopté la méthode suivante : il a examiné, pour chaque question, dans quelle mesure elle pouvait être déjà couverte par la Convention et les dispositions adoptées pour la mettre en œuvre, ou par le droit national en vigueur ; il s'est ensuite demandé si au total la portée de la Convention était suffisante. On trouvera dans cette note une brève description de chaque question et l'évaluation du Groupe quant à la portée de la Convention. Elle formule en outre des recommandations sur d'éventuels travaux futurs sur ces questions.

4. Les réponses des 26 pays qui ont répondu au questionnaire figurent dans les documents DAFFE/IME/BR/WD(98)4/REV1, DAFFE/IME/BR/WD(98)4/REV1ADD1 et ADD2.

Les actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers

Nature de la question

4. Un certain nombre de délégués craignent que n'échappent à la Convention des cas importants d'offres indues ou de paiements induus à des partis politiques étrangers ou à des responsables de partis politiques étrangers. Les offres ou paiements en cause seraient la contrepartie de l'obtention d'un marché spécifique ou d'un autre avantage indu de la part d'un agent public étranger agissant dans l'exercice de fonctions officielles. Ne sont pas pris en compte les financements illégaux de partis ou de campagnes politiques ayant pour but de créer des relations favorables avec les responsables de partis.

5. Dans l'examen de cette question, le Groupe de travail a noté qu'il serait extrêmement difficile d'essayer de définir les partis politiques et les responsables de partis politiques et que, dans certains pays, il serait également très difficile d'assimiler un responsable d'un parti à un agent public.

Évaluation de la portée de la Convention

6. Les pays étaient invités à évaluer le cas où le responsable d'une société contacte un parti politique ou un responsable d'un parti politique et offre de verser, ou verse, une somme importante au parti si ce dernier ou l'un de ses responsables promet qu'un agent public attribuera à la société un marché spécifique ou lui accordera un avantage indu. En analysant la Convention et les dispositions prises pour son application, le Groupe a conclu que plusieurs cas étaient couverts :

- lorsque le responsable d'un parti est un agent public ou exerce une fonction publique (article 1.4),
- lorsqu'on a affaire à un État à parti unique (commentaires, article 1.16),
- lorsqu'il s'agit d'une opération entre le corrupteur et l'agent public et que le parti politique est le bénéficiaire de cette opération (article 1.1),
- lorsque le responsable d'un parti agit comme intermédiaire entre le responsable de la société et l'agent public (article 1.1), et
- lorsque le responsable d'un parti et l'agent public sont "coauteurs", c'est-à-dire agissent de façon collusoire (article 1.2).

7. Les cas les plus délicats sont ceux où l'agent public n'intervient pas dans l'opération ou n'en a pas connaissance, a été trompé ou a agi sous la menace ou la violence, mais peut fournir à son insu la contrepartie illicite. Les notions d'intermédiaire ou de complice, de coauteur et de tiers bénéficiaire ne peuvent s'appliquer. Toutefois, certains droits nationaux peuvent couvrir ces cas de différentes manières :

- i) en incriminant directement l'acte en vertu d'une loi générale, ou en assimilant le responsable d'un parti à un agent public,
- ii) en couvrant l'offre ou le paiement au responsable d'un parti dans le cadre de la législation relative au trafic d'influence,
- iii) en appliquant la législation relative à l'abus de biens sociaux,
- iv) en appliquant la législation relative au financement des partis nationaux, bien qu'on puisse se demander si cette législation peut être d'application extra-territoriale.

Recommandations

8. Le Groupe de travail sur la corruption a examiné plusieurs exemples d'actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers impliquant une opération avec contrepartie visant à l'obtention d'un marché spécifique ou d'un avantage industriel ou commercial indu. La question du financement illicite d'un parti politique ou d'une campagne politique n'a pas été traitée en tant que telle.

9. Le Groupe de travail considère certains cas d'actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers peuvent être pris en compte soit en vertu de la Convention et des lois la mettant en œuvre, soit en vertu de différentes méthodes qui sont actuellement utilisées en droit national et qui vont sans doute plus loin que la Convention. Le problème est l'absence d'homogénéité du champ d'application. Pour les cas qui pourraient échapper à la Convention, aucun consensus ne s'est dégagé quant à l'ampleur du problème.

10. Une préoccupation est largement partagée : il faut vérifier soigneusement dans quelle mesure certains actes de corruption en liaison avec des partis politiques étrangers ne sont pas pris en compte. Toutefois, l'expérience en matière d'application de la Convention est requise afin de déterminer si ces questions constituent des problèmes majeurs qui nécessiteraient davantage d'action. Le Groupe de travail recommande donc que l'examen de cette question se poursuive eu égard aux connaissances qu'apportera le processus d'auto-évaluation et d'évaluation mutuelle.

Avantages promis ou accordés à une personne par anticipation de sa désignation comme agent public étranger (candidats à une fonction publique)

Nature de la question

11. Le cas des offres ou des paiements à un candidat à une fonction publique pourrait être traité comme celui mettant en cause un responsable d'une société, un responsable d'un parti politique et un agent public. En l'occurrence, le responsable du parti politique et l'agent public sont une même personne, mais avec un changement de situation dans le temps, le responsable du parti devenant agent public ultérieurement. Ce cas comporte deux variantes :

- 1) l'offre ou la promesse est faite avant la désignation, le paiement (ou une partie de ce paiement) est effectué lorsque le candidat est devenu agent public et la contrepartie intervient lorsque le candidat est agent public,
- 2) l'offre ou la promesse est faite avant la désignation ; le paiement est effectué avant la désignation ; la contrepartie intervient ultérieurement, lorsque le candidat est agent public.

12. Le Groupe de travail a constaté qu'il se posait un problème de définition pour les candidats à une fonction publique. Dans l'analyse des problèmes évoqués, on ne sait pas très bien s'il faut prendre en compte uniquement les candidats à une fonction élective ou si le terme "candidat" peut couvrir les personnes qui sont désignées à une fonction publique (sans qu'il y ait nomination, mais période de "confirmation").

Évaluation de la portée de la Convention

13. Les pays ont examiné le cas où un responsable d'une société offre à un candidat à une fonction publique le versement immédiat d'une forte contribution et un autre paiement important après l'élection, en contrepartie de la promesse que le candidat attribuera à la société un marché s'il est élu et devient agent public.

14. Dans le cas où le candidat est élu à une fonction publique, la Convention s'applique, dès lors que le paiement est effectué et la contrepartie est fournie après que le candidat est devenu agent public. Il est plus difficile de couvrir le cas où le paiement est uniquement promis à l'agent public, mais n'est pas effectué. Il peut y avoir alors diverses possibilités de poursuivre le responsable d'une société qui a offert le pot-de-vin, éventuellement pour abus de biens sociaux, infraction à la législation sur le financement des campagnes électorales ou politiques, ou complot. Mais si l'on se trouve en présence d'un seul responsable de société et d'un seul candidat à une fonction publique, les lois sur le complot ne pourront pas toujours être invoquées. L'abus de biens sociaux peut également poser des problèmes si le comportement corrupteur à l'égard d'un candidat n'est pas également illégal dans le pays où il se produit. Lorsque le paiement n'est pas effectué parce que le candidat ne devient pas agent public, on peut considérer qu'il y a "tentative".

15. Le deuxième cas met en cause un responsable d'une société qui convient avec un candidat à une fonction publique de verser une forte contribution à une campagne électorale ou politique en contrepartie de la promesse que le candidat attribuera un marché à la société ou lui accordera un avantage indu.

16. Il reste difficile, pour la plupart des pays, de prendre en compte ce cas, que le paiement au candidat ait été ou non effectué. Un certain nombre de pays ne peuvent pas appliquer leur législation pénale nationale ou leurs lois anti-corruption, etc. si le candidat n'est pas également agent public. Certains pays envisagent de faire figurer dans leur législation d'application de la Convention une disposition assimilant à des agents publics les candidats nationaux et étrangers ; mais pour d'autres pays, cette possibilité est irréalisable.

17. Lorsque le candidat n'est pas assimilé à un agent public, l'offre ou la promesse qui lui est faite peut être traitée comme un acte préparatoire, une tentative ou un complot en vue de corrompre. Mais, dans un grand nombre de pays où les candidats ne sont pas considérés comme des agents publics, même la notion de "tentative" pose des problèmes, parce que la personne en cause n'est aucunement qualifiée pour fournir la contrepartie. Dans ces pays, il ne peut y avoir tentative de corruption, puisque la corruption même est un acte préparatoire (pour fausser une décision officielle). Certains pays ont indiqué néanmoins qu'il pouvait y avoir des moyens indirects de poursuivre le responsable d'une société sur la base d'autres dispositions, notamment la réglementation du financement des campagnes électorales, l'abus de biens sociaux, le trafic d'influence ou l'abus de confiance.

Recommandations

18. Le Groupe de travail a considéré qu'il y avait lieu de prendre en compte le problème du paiement effectué par un responsable d'une société à un candidat politique par anticipation de sa désignation comme agent public. Ils ont noté que la Convention couvre le cas où la promesse est faite au candidat avant l'élection, le candidat est ensuite élu et le paiement est effectué ultérieurement (le paiement est bien effectué à un agent public).

19. Il est peu probable que la Convention s'applique aux cas suivants : aucun paiement n'a été effectué après que le candidat a été élu ; le candidat perd l'élection ; la contrepartie illicite est fournie après que le candidat est devenu agent public, mais le paiement a été effectué antérieurement. Les pays peuvent utiliser d'autres méthodes, mais on se trouve de nouveau devant un problème d'application non homogène.

20. Il a été largement admis que la question de savoir dans quelle mesure certains paiements à des candidats à une fonction publique sont couverts par la Convention devait être minutieusement examinée. Toutefois, l'expérience en matière d'application de la Convention est requise afin de déterminer si ces questions constituent des problèmes majeurs qui nécessiteraient davantage d'action. Le Groupe de travail recommande donc que l'examen de cette question se poursuive eu égard aux connaissances qu'apportera le processus d'auto-évaluation et d'évaluation mutuelle. Le Groupe de travail a noté que la question de la

définition des candidats à une fonction publique n'est pas réglée et doit être examinée de façon plus approfondie.

La corruption d'agents publics étrangers en tant qu'infraction principale pour la législation relative au blanchiment de capitaux

Nature de la question

21. En vertu de l'article 7 de la Convention, les pays ayant fait en sorte que la corruption de leurs agents publics soit une infraction principale aux fins de l'application de la législation relative au blanchiment de capitaux doivent prendre la même mesure en cas de corruption d'un agent public étranger. Les commentaires de cet article précisent que lorsqu'une partie, aux fins de sa législation relative au blanchiment de capitaux, a uniquement érigé en infraction principale la corruption passive, elle doit soumettre le blanchiment du montant du pot-de-vin à la législation relative au blanchiment de capitaux. Les recommandations de 1996 du GAFI demandent aux pays d'élargir à toutes les infractions graves le champ des infractions principales aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux.

22. Un certain nombre de pays craignent que le traitement du blanchiment de capitaux dans la Convention n'entraîne une application non uniforme entre les pays qui font de la corruption d'agents publics nationaux une infraction principale aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux et ceux qui ne le font pas.

Évaluation de la portée de la Convention

23. L'un des moyens permettant d'évaluer la portée de la Convention consiste à déterminer si les pays participants font de la corruption d'un agent public national une infraction principale aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux. En outre, il a été demandé aux pays s'ils obligeaient un responsable d'une banque à signaler qu'un dépôt est un pot-de-vin au profit d'un agent public et s'ils pouvaient agir contre le responsable en cause qui n'aurait pas signalé ce dépôt.

24. En vertu de l'article 3.3 de la Convention, l'instrument et le produit de la corruption d'un agent public étranger doivent faire l'objet d'une saisie et d'une confiscation. Cela peut inciter d'autant à dissimuler le produit dans le système financier. Il faut envisager le cas où une entreprise dépose ou transfère le produit d'un marché obtenu par corruption. Le Groupe a examiné si dans le cadre de la législation relative au blanchiment de capitaux, un responsable d'une banque qui a tout lieu de suspecter que les fonds sont le produit d'un marché obtenu par corruption d'un agent public est tenu de signaler le dépôt aux autorités compétentes et si les autorités chargées des poursuites peuvent agir contre le responsable en cause qui n'aurait pas signalé ce dépôt.

25. Dans de nombreux cas, les pays érigent la corruption en infraction principale aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux. Quelques pays ne retiennent comme infraction principale que la corruption passive, et pas active. Ces pays prévoient une obligation de déclaration de la part d'un responsable d'une banque ayant tout lieu de suspecter que le dépôt est un pot-de-vin versé à un agent public national. Lorsque ce régime s'applique aux paiements effectués à des agents publics nationaux, les pays l'appliquent également aux pots-de-vin versés à des agents publics étrangers.

26. Le traitement du produit d'un marché obtenu par corruption est moins net. Certains pays obligent effectivement les responsables d'une banque à signaler les opérations pour lesquelles il y a tout lieu de penser qu'elles sont le produit d'un marché obtenu par corruption et ils appliquent cette obligation aussi

bien dans le cas d'un agent public national que dans celui d'un agent public étranger. D'autres pays ont fait observer qu'il était difficile de distinguer les fonds qui se rattachent au produit d'un marché obtenu par corruption et ceux qui se rattachent à des opérations licites ; c'est pourquoi ils ne prévoient pas de déclaration obligatoire.

Recommandations

27. Le Groupe de travail a reconnu que la Convention exige uniquement que si la corruption d'un agent public national est une infraction principale aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux, il doit en être de même de la corruption d'agents publics étrangers. Le problème que pose le mandat conféré par le Conseil est de savoir si cette obligation est suffisante. Le Groupe de travail a convenu que le blanchiment de capitaux est un élément essentiel dans la corruption, parce que la grande corruption implique l'intervention de gestionnaires de fonds, de centres extra-territoriaux, etc. La Convention obligeant en outre à confisquer le produit, cela incitera d'autant plus à le dissimuler via le système financier.

28. Le Groupe de travail a noté que les Commentaires de la Convention (article 7, paragraphe 28) prévoient que lorsqu'une partie considère seulement la corruption passive de ses agents publics comme une infraction principale aux fins de l'application de sa législation relative au blanchiment des capitaux, cet article exige que le blanchiment du montant du pot-de-vin soit soumis aux dispositions sur le blanchiment des capitaux. Le Groupe a également fait observer que, de par sa conception même, la Convention est axée sur la corruption grave, c'est-à-dire la grande corruption. Dans les textes de mise en œuvre de la Convention, un grand nombre de pays ont veillé à utiliser la notion de violation d'un devoir, de façon à ne pas inclure certains types de pots-de-vin ; d'autres excluent directement ces paiements de facilitation. Les membres du Groupe ont également constaté que les pays avaient de plus en plus tendance à élargir à la corruption la liste des infractions de base aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux.

29. Même s'il existe un lien entre la corruption et le blanchiment de capitaux, le Groupe a le sentiment que d'autres organisations internationales sont mieux placées, de par leurs missions, pour traiter les questions concernant le blanchiment de l'argent. La priorité du Groupe de travail reste la mise en œuvre de la Convention et des recommandations connexes. Mais, dans le cadre du suivi du respect de la Convention, le Groupe devra prêter tout particulièrement attention à cette question afin de déterminer l'importance qu'elle revêt.

30. Les ministres sont invités à prendre note de la conclusion du Groupe de travail selon laquelle la corruption, telle que définie dans la Convention, est une infraction grave également aux fins de la législation relative au blanchiment de capitaux. Cette déclaration n'impliquerait pas qu'il faille aller au-delà des obligations prévues à l'article 7 de la Convention. Elle pourrait être transmise, sous une forme adéquate, à toutes les organisations compétentes en matière de blanchiment des capitaux.

Le rôle des filiales étrangères dans les opérations de corruption

Nature de la question

31. La question du rôle des filiales étrangères revient essentiellement à se demander si les autorités du pays du siège de la société peuvent agir contre les dirigeants exerçant leurs fonctions au siège de la société, ou contre la société elle-même, si sa filiale étrangère corrompt un agent public étranger.

32. Les membres du Groupe de travail considèrent que cette question revêt une importance cruciale pour la bonne mise en œuvre de la Convention. Ils sont d'avis que l'élément déterminant est le traitement de la notion de responsabilité des personnes morales en droit national des sociétés. On peut craindre que

les modalités différentes d'exercice de la compétence n'entravent une mise en œuvre efficace de la Convention et n'aboutissent à une application qui ne soit pas uniforme.

Évaluation de la portée de la Convention

33. Il a été demandé aux pays d'examiner si leurs autorités pouvaient agir, au pénal ou autrement, contre les dirigeants du siège de la société, le siège même de celle-ci ou la filiale étrangère lorsque:

- a) le siège de la société a autorisé l'acte de corruption,
- b) le siège de la société "aurait dû avoir connaissance" de l'acte de corruption,
- c) le siège de la société "a connaissance" de l'acte de corruption,
- d) le siège de la société est dans l'ignorance de l'acte de corruption.

34. Lorsque le siège de la société a autorisé la corruption (a), la plupart des pays ont indiqué qu'ils pouvaient agir contre les dirigeants de la société ou contre le siège de la société, puisque le fait d'autoriser l'acte de corruption constitue un rattachement territorial suffisant pour l'exercice de la compétence. Ils peuvent agir au civil ou au pénal. Dans certains cas, le fait qu'il y ait eu autorisation de l'acte de corruption ouvre la possibilité de poursuites pour complicité, corruption active ou complot.

35. Dans les cas (b) et (c), les réponses n'ont pas été sensiblement différentes. L'élément déterminant est de savoir si le droit national des sociétés qui est applicable retient la notion de responsabilité des personnes morales. En cas de responsabilité des personnes morales, les dirigeants de la société ou le siège de la société peuvent voir imputer leur responsabilité si les circonstances démontrent qu'il y a eu violation d'un devoir, faute grave ou méconnaissance flagrante des réglementations concernant les personnes morales et la surveillance des filiales par la société mère. Même en cas de responsabilité pénale des personnes morales, à moins qu'il y ait "connaissance" comme dans le cas (c) -- qui pourrait être considéré comme un cas de complicité ou de complot -- il serait difficile d'agir contre les dirigeants du siège ou le siège même. Certains pays ont toutefois indiqué qu'ils ne sont pas en mesure d'agir dans ces circonstances ni au civil, ni au pénal, parce qu'on ne peut pas établir de rattachement territorial pour l'acte de corruption ou parce qu'aucun ressortissant n'est impliqué.

36. C'est l'hypothèse (d) qui est la plus délicate. La plupart des pays ont fait savoir qu'en vertu leur droit national ils ne peuvent pas agir contre les dirigeants du siège ou le siège lui-même lorsque ceux-ci n'ont pas connaissance de l'opération de corruption.

37. En ce qui concerne les poursuites contre les filiales étrangères elles-mêmes, la plupart des pays considèrent que lorsque l'opération de corruption s'est produite entièrement à l'étranger et qu'aucun ressortissant du pays d'origine où se trouve le siège de la société n'est impliqué, il est extrêmement difficile d'exercer la compétence. Si des ressortissants sont impliqués, certains pays pourront agir contre la filiale étrangère en vertu du principe élargi de nationalité, la condition étant qu'il faut admettre la responsabilité pénale des personnes morales. Le Groupe a noté qu'en tout état de cause, il n'est pas question d'étendre les compétences des pays au-delà de ce qui est prévu par l'article 4 de la Convention.

Recommandations

38. L'évaluation du Groupe de travail montre que la Convention et les textes nationaux qui la mettent en œuvre couvrent le cas où le siège de la société a autorisé l'acte de corruption. L'exercice de la compétence sur la base du principe de nationalité permet également d'appliquer la Convention aux cas où des ressortissants du pays du siège de la société sont impliqués dans l'opération de corruption. Dans les autres cas, à savoir lorsque la société "a connaissance" ou "aurait dû avoir connaissance" de l'acte de

corruption, l'application de la notion de responsabilité civile des personnes morales permettrait très probablement de couvrir ces cas.

39. Le Groupe de travail a envisagé de recommander que les pays introduisent la notion de responsabilité de la société mère pour la surveillance des activités de la filiale, en particulier lorsqu'il s'agit de veiller à ce que des filiales étrangères ne commettent pas d'actes de corruption. Le Groupe de travail a estimé que l'application des sanctions civiles pour défaut de surveillance des filiales étrangères pourraient être un moyen de contrôler le comportement des sociétés et de leurs filiales qui mériterait d'être examiné de plus près. Pour assurer un certain contrôle, on pourrait aussi encourager la mise en œuvre de dispositifs de Gouvernement d'entreprise au siège des sociétés et dans les filiales. De fait, les règles de Gouvernement d'entreprise ou d'éthique des affaires, de même que les normes comptables internationales, sont considérées comme un moyen efficace de favoriser l'autodiscipline.⁵

40. Le Groupe a noté que l'expérience de la mise en œuvre de la Convention pourrait permettre de savoir plus précisément dans quelle mesure ce problème nécessite de nouvelles mesures pour y remédier. Il faudra suivre de près ce problème au moyen du mécanisme d'examen et de surveillance de la Convention. Entre temps, il importe de trouver les moyens qui permettront aux pays Membres de mieux contrôler les actes de leurs sociétés et d'encourager les sociétés à développer l'autodiscipline. Le Groupe a en outre noté que le Groupe de travail n°8 du Comité des affaires fiscales étudie le traitement fiscal des pots-de-vin versés par des filiales étrangères et notamment des filiales étrangères situées sur un territoire à faible fiscalité. Les conclusions tirées de cette étude devraient intéresser tous les autres travaux futurs dans ce domaine.

Le rôle des centres financiers extra-territoriaux

Nature de la question

41. Dans le cadre des questions touchant à la corruption, le Conseil de l'OCDE a donné pour mandat au Groupe de travail d'étudier le rôle des centres financiers extra-territoriaux dans les opérations de corruption. A partir d'une note de la délégation française [DAFFE/IME/BR(98)11/ADD1], le Groupe de travail a décidé d'examiner la question de savoir dans quelle mesure certaines pratiques associées aux centres financiers extra-territoriaux pouvaient faire obstacle à la bonne marche d'enquêtes anti-corruption.

42. Le Groupe de travail a considéré que cette question était particulièrement sensible et a convoqué une réunion spéciale avec des procureurs de certains pays Membres, afin d'obtenir de plus amples informations et de mettre en évidence les méthodes relatives à la corruption. Cette réunion s'est tenue le 11 février 1999 sous la présidence de la France.

-- Synthèse de la discussion

43. Les procureurs ont mis en évidence diverses pratiques qui entravent la bonne marche des enquêtes et poursuites à l'encontre de la corruption internationale. Pour l'essentiel, ces pratiques sont liées à l'absence de réglementation convenable des centres financiers, à l'inadaptation des prescriptions du code des sociétés qui empêchent l'identification des propriétaires réels et font de fait obstacle au bon déroulement des enquêtes et de la coopération internationale en matière administrative ou judiciaire, notamment lorsque le secret bancaire est invoqué pour refuser une assistance judiciaire.

⁵ Le Groupe de travail a noté l'importance des travaux de l'Organisation en matière d'élaboration de principes directeurs sur le Gouvernement d'entreprise et de la révision des Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales.

44. Les procureurs ont décrit la façon dont les centres extra-territoriaux servent à transférer des fonds en vue du versement de pots-de-vin. Pour déplacer des fonds à travers le système financier international, des caisses noires sont constituées par des méthodes de sur- ou sous-facturation. Les centres extra-territoriaux qui servent de refuge bancaire, de paradis fiscaux ou de sociétés-écrans facilitent la création de ces caisses noires par un paradis fiscal ou une autre forme de centre extra-territorial. Une fois que des capitaux ont transité, il est impossible de distinguer les fonds légitimes de l'argent "sale".

45. Ces circuits utilisés pour recycler l'argent sont les mêmes qu'il s'agisse de l'argent de la drogue, de la mafia, du terrorisme, de la corruption, etc. Ces circuits sont technologiquement très perfectionnés et permettant ainsi le transfert d'énormes sommes en très peu de temps. En revanche, les efforts visant à retracer le cheminement des fonds sont entravés par les lenteurs du système de coopération internationale, et demandent parfois deux ans ou plus.

46. Parmi les autres obstacles liés à l'utilisation des centres extra-territoriaux, on retiendra des pratiques qui protègent l'identité des propriétaires réels, l'invocation du secret professionnel pour rejeter les demandes de renseignements ainsi que l'immunité pour les comptes des chefs d'État ou encore le rejet des demandes de coopération au nom de la "sécurité nationale". Les procureurs ont noté que les instruments de coopération internationale existants sont totalement inadaptés et ont débattu de l'utilité du critère rigoureux de qualification pénale dans les deux pays, à tout le moins dans la zone étroitement intégrée de l'Europe. Ils ont aussi indiqué que le recours fréquent aux procédures d'appel provoquait des retards considérables.

47. Les procureurs ont souligné que ces problèmes ne peuvent se régler qu'au niveau international et à condition qu'il y ait une volonté politique suffisante de renforcer la transparence et la coopération. Une proposition consistait à définir une charte internationale sur des règles de transparence assortie de mesures d'application et de sanctions. Les sanctions pourraient comprendre la non-reconnaissance des personnes morales (non-reconnaissance des sociétés écrans, par exemple). En ce qui concerne les procédures d'entraide judiciaire, les procureurs ont lancé un appel pour que les poursuites soient libérées vis-à-vis du recours excessif à l'invocation du secret. Dans de tels dossiers, notamment, il convient de réformer les règles internationales. La communication directe de renseignements entre procureurs devrait être autorisée et les délais de réponse aux demandes devraient être réduits. De même, les prescriptions relatives à la qualification pénale dans les deux pays ne devraient pas faire obstacle à la coopération internationale. En ce qui concerne le droit des sociétés, les procureurs ont estimé que les pratiques qui protègent les propriétaires réels devraient être réduites. Les réformes devraient viser le régime d'immatriculation des sociétés ou d'autres mesures exigeant la communication de l'identité du propriétaire réel et l'élimination de la falsification des comptes.

Évaluation

48. Le Groupe a conclu qu'il fallait examiner séparément les questions de fonds, de procédures et d'institutions. De l'avis général, le problème central tient au manque de transparence financière et commerciale. Il convient d'examiner ce problème de façon approfondie dans le cadre de normes minimales de transparence. Ces normes devraient s'appliquer à trois domaines : les dispositions et règlements financiers, le droit des sociétés et l'entraide judiciaire.

49. En ce qui concerne les secteurs financiers, il a été proposé que le Groupe devrait travailler afin d'assurer que les mesures préventives développées pour le secteur financier dans le cadre des Quarante Recommandations du GAFI (identification des clients, exigences de tenir des comptes, signalement de transactions douteuses, etc.) s'appliquent de manière égale pour prévenir la corruption.

50. Autre source de préoccupations, l'inadaptation du droit des sociétés empêche d'obtenir des renseignements sur la véritable identité des propriétaires ou bénéficiaires réels ou économiques. Le Groupe

devrait étudier ce que cela signifie et ce que l'on peut faire à cet égard dans le cadre de l'OCDE ou d'autres structures.

51. Les obstacles et lacunes que présente l'octroi d'une entraide judiciaire sont apparus comme le principal obstacle à l'application de la loi et comme un domaine dans lequel on se heurte à des problèmes très substantiels. Il convient de se doter de structures internationales plus efficaces, mais, comme on l'a indiqué pour les autres questions évoquées, il faut d'abord savoir qui doit traiter ce dossier, quand et dans quel cadre. De plus, il faut définir le rôle de l'OCDE. Certes, la Convention de l'OCDE sur la corruption aborde certains problèmes d'entraide judiciaire mais elle le fait avec prudence, sans aller au-delà de normes communément admises. Les commentaires des procureurs indiquent à l'évidence que l'entraide judiciaire leur pose des problèmes majeurs, non seulement du fait des retards inutiles de la procédure, mais aussi en raison de l'état actuel de développement des lois régissant l'entraide judiciaire.

Recommandations

52. Le Groupe réaffirme l'importance des questions touchant aux centres extra-territoriaux, notamment lorsqu'elles ont trait à des affaires internationales de pots-de-vin et de corruption. Ces questions relèvent de trois grandes catégories : les dispositions et règlements financiers, le droit des sociétés et l'entraide judiciaire. Ces problèmes ne sont pas propres aux seuls centres extra-territoriaux pas plus qu'ils ne relèvent que de la lutte contre la corruption. Il convient d'encourager les pays Membres à redoubler d'efforts pour lutter contre le blanchiment de capitaux, pour renforcer la transparence et pour améliorer l'efficacité de l'entraide judiciaire.

53. Le Groupe admet que des travaux importants sur ces questions sont en cours dans d'autres structures. Il note, en particulier, les travaux du GAFI et leur intérêt pour un fonctionnement efficace de la Convention de l'OCDE, notamment en ce qui concerne les préoccupations évoquées au cours de la réunion avec les procureurs, à savoir les opérations financières extra-territoriales (secret bancaire) ou les sociétés-écrans (problèmes de non-transparence). Le GAFI traite aussi d'autres dossiers intéressant la Convention, comme le rôle des filiales et le blanchiment d'argent. Lors du suivi de l'application de la Convention, ces questions vont sans doute susciter une nouvelle réflexion. Il y a peut-être là aussi la perspective pour le Groupe de travail de continuer à effectuer des travaux dans ce domaine, notamment en s'interrogeant sur la possibilité d'étendre les normes du GAFI au-delà du blanchiment de capitaux ou, comme le propose une délégation, la question du secret professionnel en tant qu'obstacle à l'entraide judiciaire.

54. Les délégations ont par ailleurs noté que des travaux sont en cours sur l'entraide judiciaire et visent à étudier de nombreux points soulevés ici, notamment à propos des négociations sur une convention d'entraide judiciaire à l'échelle de l'Union européenne. De plus, le G8, le Conseil de l'Europe et les Nations Unies examinent ces questions. Il convient d'éviter les doubles emplois, mais il faut dans le même temps veiller à ce que ces problèmes soient traités de façon complète et globale.

55. Le Groupe de travail estime que les pratiques mises en évidence au cours de ces discussions, notamment celles qui portent préjudice à la transparence des activités financières et commerciales et à l'entraide judiciaire, intéressent directement l'application de la Convention de l'OCDE. Il faudra qu'une forte volonté politique s'affirme pour pouvoir surmonter efficacement les obstacles à la coopération internationale que suscitent ces pratiques qui interviennent pour l'essentiel dans des juridictions qui ne participent pas aux mécanismes de coopération internationale. Le Groupe recommande que les efforts pour trouver des solutions se poursuivent dans le cadre de l'OCDE, en coopération avec les pays non-signataires et d'autres structures internationales.

ANNEXE 3:
LE POINT SUR LA NON-DÉDUCTIBILITÉ

Le traitement fiscal des pots-de-vin dans les pays de l'OCDE

(au 19 avril 1999⁶)

Allemagne Aux termes de la précédente loi fiscale allemande, les déductions de pots-de-vin n'étaient pas autorisées dès lors que le corrupteur ou le bénéficiaire avaient fait l'objet de sanctions pénales ou de poursuites pénales interrompues par décision discrétionnaire du parquet. **La nouvelle loi adoptée le 24 mars 1999 a éliminé ces procédures et ne reconnaît pas la déductibilité fiscale des pots-de-vin.**

Argentine **La déductibilité fiscale des pots-de-vin versés aux agents publics étrangers n'est pas autorisée.**

Australie Les élections générales du 3 octobre 1998 ont retardé l'adoption de la loi relative à non-déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. Le Parlement doit examiner en priorité la réforme de l'impôt sur les sociétés. **Le projet de loi interdirait les déductions (en dehors des paiements de facilitation mineurs) pour les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers mais couvrirait également les entreprises non publiques travaillant avec des Gouvernements étrangers. L'adoption de ce texte est prévue pour juillet.**

Autriche Une loi a été adoptée par le Parlement à la fin du mois d'octobre 1998. L'article 20 alinéa 1 sous-alinéa 5 de la Loi sur l'impôt sur le revenu qui prévoit déjà la non-déductibilité des paiements faisant l'objet de poursuites pénales dans certaines conditions a été amendée par suppression de ces anciennes conditions. Aux termes de la nouvelle loi, toute rémunération en espèces ou en nature dont l'octroi ou l'acceptation est passible de sanctions pénales n'est pas déductible du revenu imposable. Déjà en août 1998, le Code pénal a été amendé de façon à étendre le champ des poursuites pénales aux pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. Dès l'entrée en vigueur de cette loi le 1er octobre 1998, les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers sont devenus de façon générale non déductible aux fins de l'impôt sur le revenu.

Belgique **Un projet de loi visant à attribuer la qualification pénale au versement de pots-de-vin à des agents publics étrangers et à refuser la déductibilité des "commissions secrètes" versées pour obtenir ou conserver des marchés publics a été adopté par le Sénat le 9 juillet 1998 et par la Chambre des représentants le 4 février 1999. La loi a été publiée au Journal Officiel le 23 mars 1999 et est entrée en vigueur le 3 avril 1999.** D'autres types de commissions versées à des agents étrangers resteront déductibles à condition de ne pas dépasser des limites raisonnables, d'être nécessaires pour lutter contre la concurrence étrangère et d'être admises comme une pratique courante normale dans le pays ou secteur concerné (en d'autres termes, nécessaire, habituelle et normale dans le secteur économique concerné). Le contribuable doit présenter une requête et communiquer à l'administration fiscale le montant

⁶ Les événements récents sont mis en évidence en caractères gras.

et l'objet des commissions, l'administration appréciant ensuite si elles sont déductibles ou non. En tout état de cause, un impôt égal à 20,6 pour cent au moins de la commission doit être acquitté. Si ces conditions ne sont pas toutes réunies, la déductibilité des "commissions secrètes" est refusée et elles viennent s'ajouter au revenu imposable du contribuable qui les a versées. Pour la période 1988-1992, 109 demandes d'autorisation de déduction ont été soumises au ministère belge des Finances.

Brésil La déductibilité fiscale des pots-de-vin versés aux agents publics étrangers n'est pas autorisée.

Bulgarie La législation fiscale bulgare n'autorise pas la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés aux agents publics étrangers.

Canada Aucune déduction ne peut être faite au regard des frais ou dépenses engagées en vue de verser un pot-de-vin à un agent public étranger, ou bien dans le cadre d'un complot en vue d'un tel versement.

Chili La législation actuelle du Chili ne contient pas de dispositions ou normes pour déduire des impôts pour motifs de corruption.

Corée N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers dans la mesure où ils ne sont pas considérés comme des dépenses liées à l'activité commerciale.

Danemark Le Parlement danois a adopté un projet de loi du Gouvernement refusant la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. La nouvelle loi est entrée en vigueur le 1er janvier 1998. Jusqu'en 1997, le Danemark ne permettait pas les déductions de pots-de-vin versés à des agents étrangers, sauf lorsque ces pots-de-vin étaient considérés comme une pratique commerciale courante dans le pays du bénéficiaire. Il appartenait au contribuable d'établir ce caractère de pratique commerciale courante dans un État étranger. L'acceptation du pot-de-vin par l'agent public étranger ne suffisait pas à établir ce caractère de pratique courante. Dans les faits, les entreprises danoises ne demandaient la déduction de pots-de-vin que dans de rares cas. Les autorités fiscales danoises étaient en outre réticentes à accorder des déductions en raison de la difficulté d'attester la déduction.

Espagne N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers.

États-Unis N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers si le versement du pot-de-vin constitue une infraction pénale. Aussi bien avant d'avoir attribué la qualification pénale à la corruption d'agents publics étrangers qu'après l'avoir fait, les États-Unis ont toujours refusé les déductions fiscales de tels paiements. Avant la promulgation du Foreign Corrupt Practices Act de 1977 (Loi sur les actes de corruption commis à l'étranger), les déductions fiscales n'étaient pas admises pour les versements à un fonctionnaire ou employé d'une administration publique étrangère qui étaient illégaux aux termes de la loi américaine, ou qui le seraient si la loi américaine s'appliquait à ce fonctionnaire ou cet employé. Ce refus de la déduction fiscale ne dépendait pas d'une condamnation dans une affaire pénale de corruption. Après l'attribution de la qualification pénale à la corruption d'agents publics étrangers, la loi fiscale américaine a été modifiée pour interdire les déductions fiscales dans le cas de paiements effectués en vue de corrompre des fonctionnaires ou des salariés de la fonction publique d'un pays étranger dès lors que ces versements sont illégaux aux termes du Foreign Corrupt Practices Act of 1977 (FCPA). En ce qui concerne les dispositions fiscales américaines applicables aux sociétés étrangères contrôlées, tout versement de pots-de-vin par une filiale étrangère est traité comme un revenu imposable pour la maison-mère américaine. De même, pour ce qui intéresse la fiscalité des États-Unis, le versement de pots-de-vin à des agents étrangers n'ouvre pas droit à une réduction des revenus et bénéfices d'une société étrangère. Le refus par les États-Unis de la déductibilité fiscale ou de la réduction des revenus ou bénéfices ne dépend

pas de la condamnation ou non pour infraction pénale de la personne procédant au versement. Il appartient au Trésor d'établir à l'aide de preuves manifestes et convaincantes qu'un versement est illégal aux termes du FCPA.

Corrupt Practices Act : Plus précisément, les États-Unis vont proposer de recourir au principe de nationalité de la juridiction pour ce délit. Ces changements affecteront le droit pénal comme le droit civil.

Finlande N'est pas dotée de textes législatif ou réglementaire concernant les pots-de-vin versés à des agents étrangers. Les paiements correspondants à des agents publics nationaux ne sont pas déductibles au regard de la jurisprudence et de la pratique des autorités fiscales. La même règle est censée s'appliquer aux pots-de-vin versés à des agents publics étrangers d'après la jurisprudence et cette même règle est déjà appliquée dans la pratique par les autorités fiscales.

France Le Parlement français a adopté une loi refusant la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers le 29 décembre 1997 dans le cadre de la Loi de finance rectificative pour 1997. En ce qui concerne les contrats conclus au cours des exercices fiscaux ayant commencé à partir de l'entrée en vigueur de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (à savoir le 15 février 1999), les sommes versées ou les avantages accordés, directement ou par des intermédiaires, à des agents publics au sens de l'article 1 § 4 de la convention ou à un tiers afin que cet agent agisse ou s'abstienne d'agir, dans l'exercice de ses fonctions officielles, de façon à obtenir ou renouveler un contrat ou tout autre avantage indu dans le cadre de transactions commerciales internationales, ne sont pas admises en déduction des bénéfices imposables.

Grèce N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers.

Hongrie N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers : en effet, seules les dépenses couvertes par le code des impôts ouvrent droit à déduction et le Code des impôts ne fait aucune référence spécifique aux pots-de-vin.

Irlande Après avis juridique, les Revenue Commissioners estiment que les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers ne sont en principe pas déductibles. Il est en outre peu probable que les conditions permettant une déductibilité puissent être concrètement réunies en Irlande. En conséquence, il n'a pas été jugé nécessaire d'introduire un texte législatif spécifique pour refuser une déduction.

Islande N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers comme nationaux, ni à des agents d'organisations internationales, conformément à la loi de juin 1998. Auparavant, les pots-de-vin versés à des agents étrangers n'étaient pas déductibles, sauf s'ils étaient considérés comme une pratique courante dans le pays du bénéficiaire.

Italie N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents étrangers. La loi promulguée en 1994 requiert en outre l'imposition des gains d'origine illégale. Le régime de non-déductibilité des pots-de-vin n'a pas été modifié par cette loi.

Japon N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés à des agents étrangers. Les pots-de-vin sont traités comme "dépenses de divertissement" aux termes de la loi japonaise, ces dépenses n'étant pas déductibles. Dans la pratique, le Japon traite de la même façon les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers et ceux qui le sont à des agents publics nationaux ; ils ne sont donc pas déductibles.

Luxembourg Le ministre détenteur des portefeuilles de la Justice et du Budget a préparé un projet de loi qui attribue la qualification pénale au versement de pots-de-vin à des agents publics étrangers et qui n'admet pas la déductibilité fiscale de ces pots-de-vin. Actuellement, le Luxembourg autorise les déductions de pots-de-vin versés à des agents publics étrangers au même titre que toute charge liée à

l'activité commerciale. L'administration fiscale commence à accorder une plus grande attention au contrôle de ces paiements et à les décourager. Pour bénéficier de la déduction, il faut que le bénéficiaire soit clairement identifié. Les versements à des sociétés domiciliées dans les paradis fiscaux et à des personnes qui ne sont pas clairement identifiées ne sont pas déductibles. La question générale de la corruption est en cours d'examen sous un angle plus général que la fiscalité.

Mexique N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers dans la mesure où ils ne répondraient pas aux conditions générales pour bénéficier de la déductibilité de charges qui doivent être strictement essentielles aux activités du contribuable et être étayées par des documents formels. Étant donné que les pots-de-vin sont considérés comme des opérations illicites, ces paiements ne peuvent pas satisfaire aux prescriptions prévues par le Code mexicain du Commerce. En conséquence, le versement d'un pots-de-vin ne constitue pas une opération commerciale et n'ouvre donc pas droit à déduction.

Norvège N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés à des personnes privées ou des agents publics étrangers, conformément à une nouvelle loi adoptée par le Parlement norvégien le 10 décembre 1996. Auparavant, la déduction n'était pas admise sauf lorsque le versement de pots-de-vin était considéré comme une pratique commerciale courante dans le pays du bénéficiaire du pots-de-vin.

Nouvelle-Zélande Une nouvelle loi est en cours de préparation afin de ne plus autoriser des déductions en cas de corruption. Actuellement, les déductions sont autorisées pour des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers, à condition que le bénéficiaire soit identifié.

Pays-Bas Une nouvelle loi est entrée en vigueur au 1er janvier et rejette la déductibilité des dépenses liées à des activités illégales lorsqu'une cour pénale a décidé qu'une infraction pénale a été commise (le code pénal néerlandais va être amendé prochainement de façon à attribuer la qualification pénale à la corruption d'agents publics étrangers).

Pologne N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. Aux termes de la loi polonaise, la corruption est illégale et constitue un délit aussi bien de la part du corrupteur que du bénéficiaire du pots-de-vin qui sont tous les deux passibles de sanctions. Les dispositions de la Loi sur l'impôt sur les sociétés et de la Loi sur l'impôt sur le revenu des personnes physiques ne sont pas applicables aux activités illégales. En conséquence, les gains et dépenses liés au délit de corruption ne peuvent pas être pris en compte par les autorités fiscales. Le contribuable n'est donc pas admis à déduire de son revenu des dépenses concernant le versement de pots-de-vin à des agents étrangers.

Portugal N'admet pas la déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. Le Parlement a adopté le 20 décembre 1997 une nouvelle loi entrée en vigueur au 1er janvier 1998 qui n'admet aucune déduction liée à des paiements illégaux comme le versement de pots-de-vin à des agents publics étrangers. Auparavant, les déductions des pots-de-vin versés à des agents étrangers étaient admises si elles étaient étayées par des documents et s'il était établi que le pot-de-vin avait contribué directement à la réalisation du revenu (condition rarement satisfaite). Si le pot-de-vin était inscrit en tant que dépense non étayée par des documents, il n'était pas déductible et il était imposé au taux de 25 pour cent.

République slovaque N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers comme à des personnes privées. Les pots-de-vin ne sont pas considérés comme des charges liées à l'activité commerciale. Les bénéficiaires de pots-de-vin encourrent des poursuites pénales. Les dépenses liées au versement de tout pot-de-vin ne sont pas fiscalement déductibles.

République tchèque La loi et la réglementation tchèques n'autorisent pas la déduction des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. La déductibilité n'est pas possible même lorsque le pot-de-vin peut

être traité comme un don. Les dons ne sont en effet déductibles que dans des cas exceptionnels moyennant deux conditions spécifiques. Le don doit être fait à des fins spécifiques : scientifiques, éducatives, culturelles, protection contre les incendies et autres fins sociales, charitables ou humanitaires ; de plus, le don ne doit pas dépasser un pourcentage rigoureusement déterminé de l'assiette d'imposition. Le don peut uniquement ouvrir droit à déduction fiscale si ces deux conditions sont réunies.

Royaume-Uni N'autorise la déduction d'un pot-de-vin versé à des agents publics étrangers, si ce pot-de-vin constitue une infraction pénale aux termes des Prévention of Corruption Acts (Lois sur la prévention de la corruption). Si une partie quelconque de l'infraction est commise au Royaume-Uni, par exemple, l'offre, l'acceptation de payer, la sollicitation, l'acceptation ou le paiement lui-même, le pot-de-vin tombe sous le coup des lois sur la corruption et ne doit donc pas ouvrir droit à déduction. Le Finance Act de 1993 interdit les déductions fiscales pour l'ensemble des paiements dont la réalisation constitue une infraction pénale. En outre, les lois fiscales britanniques refusent les déductions pour tous les dons et l'hospitalité accordée, que ce don ou cette hospitalité soit ou non accordé(e) à des fins de corruption.

Suède **Un projet de loi refusant explicitement la déductibilité des pots-de-vin ou de tout autre paiement illégal a été soumis au Parlement suédois le 17 décembre 1998 ; Le texte a été adopté le 23 mars 1999. L'entrée en vigueur de la nouvelle loi se fera le 1er juillet 1999. En attendant, la Suède traite le problème au cas par cas.** Les pots-de-vin peuvent apparaître comme des commissions ou des dépenses de divertissement. S'ils sont assimilés à une commission, la déductibilité est déterminée selon les mêmes critères que pour toute autre dépense de l'entreprise. Il appartient au contribuable de prouver qu'il s'agit d'une dépense nécessaire et le fait que les pots-de-vin soient considérés comme une pratique courante et normale dans le pays concerné peut avoir une certaine influence sur la décision d'accorder la déduction. Si le pot-de-vin est assimilable à des dépenses de divertissement, il est déductible à condition de ne pas dépasser des limites raisonnables.

Suisse **Une proposition visant à refuser la déductibilité des pots-de-vin a été soumise aux cantons et autres parties intéressées pour consultation (les questions de fiscalité directe sont pour l'essentiel de la compétence des cantons). Le processus de consultation est désormais achevé et le texte révisé est presque terminé. Le projet de loi devrait être prochainement soumis au Parlement.**

Turquie N'autorise pas la déduction des pots-de-vin versés aux agents publics étrangers dans la mesure où il n'existe aucune règle autorisant explicitement la déductibilité des pots-de-vin.