



# **RAPPORT DE PHASE 3 SUR LA MISE EN ŒUVRE PAR LES PAYS-BAS DE LA CONVENTION DE L'OCDE SUR LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION**

**décembre 2012**

Ce rapport de Phase 3 sur les Pays-Bas par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption évalue et fait des recommandations sur la mise en œuvre par les Pays-Bas de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et la Recommandation de 2009 du Conseil visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Il a été adopté par le Groupe de travail le 14 décembre 2012.

Ce document et toute carte qu'il peut comprendre sont sans préjudice du statut de tout territoire, de la souveraineté s'exerçant sur ce dernier, du tracé des frontières et limites internationales, et du nom de tout territoire, ville ou région.

## TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ.....	5
A. INTRODUCTION .....	7
1. La mission sur place .....	7
2. Résumé des étapes préalables à la Phase 3 .....	8
3. Plan du rapport.....	8
4. Contexte économique .....	8
5. Territoires d’outremer.....	9
6. Affaires de corruption d’agents publics étrangers .....	9
(a) Enquêtes de corruption transnationale classées .....	10
(b) Enquêtes de corruption transnationale encore en cours.....	11
(c) Affaires classées liées au programme Pétrole contre nourriture.....	12
B. MISE EN ŒUVRE ET APPLICATION PAR LES PAYS-BAS DE LA CONVENTION ET DES RECOMMANDATIONS DE 2009.....	13
1. Infraction de corruption transnationale.....	13
(a) Proposition de modification de l’infraction de corruption transnationale .....	13
(b) Petits paiements de facilitation .....	14
(c) Législation relative à la corruption transnationale dans les territoires néerlandais d’outremer .....	15
2. Responsabilité des personnes morales.....	16
(a) Mise en œuvre de la responsabilité des personnes morales dans la pratique .....	17
(b) Actes d’une personne physique déclenchant la responsabilité d’une personne morale.....	17
(c) Responsabilité de la personne morale pour ne pas avoir empêché la commission de l’infraction.....	18
(d) Responsabilité de la personne morale pour des actes commis par des intermédiaires, y compris des personnes morales liées.....	18
(e) Responsabilité des « sociétés boîtes aux lettres » néerlandaises .....	19
3. Sanctions.....	20
(a) Sanctions pénales à l’encontre des personnes physiques .....	20
(b) Sanctions pénales à l’encontre des personnes morales.....	21
(c) Sanctions prévues par les propositions de modification du Code pénal .....	22
(d) Sanctions supplémentaires.....	22
(e) Sanctions dans le cadre de règlements extrajudiciaires .....	23
4. Confiscation des pots-de-vin et des produits de la corruption.....	24
(a) Confiscation ordinaire .....	24
(b) Confiscation spéciale.....	24
(c) Expertise et ressources.....	25
5. Enquêtes et poursuites en cas d’infractions de corruption transnationale .....	26
(a) Principes à la base des enquêtes et des poursuites.....	26
(b) Ressources et formation.....	31
(c) Règlements extrajudiciaires.....	32
(d) Compétence .....	32
(e) Délai de prescription.....	36
6. Blanchiment de capitaux.....	36
(a) Infraction de blanchiment de capitaux.....	36
(b) Signalement de blanchiment de capitaux .....	37
(c) Autorités et expertise pour lutter contre le blanchiment de capitaux .....	37
7. Normes comptables, vérification externe et programmes de conformité et de déontologie des entreprises .....	39
(a) Normes comptables .....	39

(b)	Détection de faits de corruption transnationale .....	40
(c)	Signalement de faits de corruption transnationale par des vérificateurs externes .....	40
(d)	Programmes de conformité, de contrôles internes et de déontologie des entreprises.....	40
8.	Mesures fiscales de lutte contre la corruption .....	42
(a)	Non-déductibilité des pots-de-vin et mise en œuvre .....	42
(b)	Détection des faits de corruption .....	43
(c)	Échange de renseignements avec les instances répressives néerlandaises .....	43
(d)	Échange de renseignements avec les autorités étrangères .....	44
(e)	Mesures fiscales de lutte contre la corruption dans les territoires néerlandais d'outremer .....	44
9.	Coopération internationale.....	45
(a)	Entraide judiciaire et extradition .....	45
(b)	Demande d'entraide judiciaire auprès des territoires néerlandais d'outremer.....	46
(c)	Les équipes communes d'enquête et la coopération avec les institutions financières internationales .....	47
10.	Sensibilisation du public et signalement d'affaires de corruption transnationale .....	47
(a)	Sensibilisation à la Convention et à l'infraction de corruption transnationale .....	48
(b)	Signalement des soupçons d'actes de corruption transnationale .....	50
(c)	Dénonciation et protection des dénonciateurs .....	51
11.	Avantages octroyés par les pouvoirs publics .....	52
(a)	Aide publique au développement .....	52
(b)	Crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public.....	54
(c)	Marchés publics.....	54
C.	RECOMMANDATIONS ET QUESTIONS NÉCESSITANT UN SUIVI.....	56
1.	Recommandations du Groupe de travail.....	56
2.	Suivi par le Groupe de travail.....	59
ANNEXE 1	RECOMMANDATIONS DE PHASE 2 AUX PAYS-BAS ET ÉVALUATION DE LA MISE EN OEUVRE PAR LE GROUPE DE TRAVAIL EN 2008 .....	60
ANNEXE 2	LISTE DES PARTICIPANTS À LA MISSION SUR PLACE.....	66
ANNEXE 3	LISTE DES ABRÉVIATIONS, DES TERMES ET DES ACRONYMES.....	67
ANNEXE 4	EXTRAITS DE TEXTES DE LOI IMPORTANTS .....	68

## RÉSUMÉ

Le rapport de Phase 3 sur les Pays-Bas établi par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption évalue la mise en œuvre et l'application, dans ce pays, de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et des documents connexes, et formule des recommandations à cet égard. Il examine les questions propres au pays (questions verticales) soulevées par les modifications apportées au dispositif législatif ou institutionnel des Pays-Bas, ainsi que les progrès accomplis depuis l'évaluation de Phase 2 des Pays-Bas. Le rapport traite également de questions essentielles intéressant le Groupe de travail dans son ensemble (questions horizontales), et notamment l'action répressive.

Le Groupe de travail est très préoccupé par les résultats globalement insuffisants auxquels ont abouti à ce jour les enquêtes et les poursuites en matière de corruption transnationale. Onze ans après l'entrée en vigueur de la Convention aux Pays-Bas, aucune personne physique ou morale n'a été sanctionnée pour des faits de corruption transnationale. Sur les 22 allégations de corruption transnationale adressées aux instances répressives néerlandaises, 14 n'ont pas donné lieu à l'ouverture d'une enquête, en partie faute de ressources. Des poursuites ont été engagées pour seulement deux affaires de corruption transnationale, qui devraient être jugées en 2013, et des enquêtes, encore en cours, ont été ouvertes concernant quatre affaires. Le Groupe de travail recommande par conséquent aux instances répressives néerlandaises d'adopter une approche plus volontariste lorsqu'elles doivent décider d'ouvrir ou non des enquêtes en cas d'allégations de corruption transnationale, et de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'efficacité des enquêtes. Le Groupe de travail s'interroge en particulier sur l'aptitude et les capacités d'anticipation des autorités néerlandaises pour engager des poursuites à l'encontre d'entreprises qui sont constituées en société aux Pays-Bas mais qui exercent toutes leurs activités depuis l'étranger (« sociétés boîtes aux lettres »). Sur les 22 allégations de corruption transnationale mentionnées, 12 concernent des sociétés boîtes aux lettres. À cet égard, le Groupe de travail se réjouit de la ferme intention exprimée récemment par les autorités néerlandaises chargées des poursuites de continuer activement à mener les enquêtes et les poursuites en cours concernant des affaires de corruption dans lesquelles sont impliquées de telles sociétés. Le Groupe de travail recommande aux autorités néerlandaises de rester fortement mobilisées dans ce domaine et compte sur un renforcement, très prochainement, de la mise en œuvre de la législation néerlandaise sur la corruption transnationale.

Le rapport identifie d'autres aspects qui pourraient être améliorés. Les instances répressives doivent disposer des ressources nécessaires pour traiter efficacement les nombreuses allégations de corruption transnationale qui nécessiteraient une enquête, une situation à laquelle les Pays-Bas doivent encore remédier. Même si d'autres procureurs peuvent prendre en charge des affaires de corruption transnationale, le bureau du Procureur public national chargé de la corruption, qui est responsable de la coordination et des poursuites en matière de corruption transnationale, n'a à son service que deux procureurs. Une mise en œuvre efficace s'accompagne aussi de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives : le niveau actuel des sanctions applicables aux personnes morales aux Pays-Bas est insuffisant à cet égard. Par conséquent, le Groupe de travail accueille favorablement les dispositions législatives que préparent les autorités néerlandaises visant à porter les sanctions pécuniaires maximales applicables aux personnes morales à 10 % du chiffre d'affaires de la société, et recommande aux autorités néerlandaises d'adopter cette disposition dans les meilleurs délais. Les Pays-Bas devraient aussi accentuer leurs efforts en vue d'améliorer la détection et le signalement de faits de corruption transnationale, en particulier en adoptant la législation nécessaire afin de protéger les dénonciateurs.

Le rapport constate également des évolutions positives. Les Pays-Bas ont acquis une grande expertise en matière de confiscation des produits d'activités criminelles, comme le montre la législation efficace en

vigueur, les moyens financiers importants consacrés à l'application des mesures de confiscation et les solides compétences de l'instance spécialisée dans ce domaine, le Bureau chargé de la confiscation des biens obtenus illégalement. Par ailleurs, une base de données recensant les demandes d'entraide judiciaire a aussi été créée, ce qui permet une réaction plus rapide et plus efficace et facilite la collecte de statistiques. Les Pays-Bas ont également pris un certain nombre d'initiatives pour mieux sensibiliser à la corruption transnationale l'opinion publique et le secteur privé aux Pays-Bas. Le ministère des Affaires étrangères s'est montré particulièrement actif dans ce domaine, en menant des actions de sensibilisation, par l'intermédiaire de ses ambassades à l'étranger, et il a établi des voies de transmission spécifiques pour faciliter le signalement de faits de corruption transnationale.

Le présent rapport et ses recommandations reflètent les conclusions d'experts estoniens et irlandais et ont été adoptés par le Groupe de travail le 14 décembre 2012. Il s'appuie sur les textes législatifs et autres documents fournis par les Pays-Bas et sur les recherches menées par l'équipe d'examen. Le rapport se fonde aussi sur les informations obtenues par l'équipe d'examen lors de la mission sur place de trois jours qui s'est déroulée à La Haye du 19 au 21 juin 2012, au cours de laquelle l'équipe a rencontré des représentants de l'administration publique, du secteur privé, du corps législatif, du pouvoir judiciaire, de la société civile et des médias. Dans l'année qui suit l'approbation du rapport par le Groupe de travail, les Pays-Bas présenteront un compte rendu de suivi oral sur la mise en œuvre de certaines recommandations. Ils soumettront en outre un rapport écrit sur la mise en œuvre de l'ensemble des recommandations dans un délai de deux ans. Le Groupe de travail réexaminera attentivement les efforts de répression de la corruption transnationale quand les Pays-Bas présenteront leur rapport de suivi de Phase 3 en 2013 et leur rapport de suivi écrit en 2014.

## A. INTRODUCTION

### 1. La mission sur place

1. Du 19 au 21 juin 2012, une équipe d'examen du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans le cadre des transactions commerciales internationales (le Groupe de travail<sup>1</sup>) s'est rendue à La Haye au titre de l'évaluation mutuelle de Phase 3 concernant la mise en œuvre de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la Convention), de la Recommandation de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la Recommandation de 2009) et de la Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales). L'objet de la mission sur place était d'évaluer les efforts réalisés par les Pays-Bas en matière d'application et de répression en lien avec ces instruments.

2. L'équipe d'examen était composée d'examineurs principaux estoniens et irlandais, ainsi que de membres du Secrétariat de l'OCDE<sup>2</sup>. Avant la mission sur place, les autorités néerlandaises ont fourni des réponses détaillées et précises au questionnaire général de la Phase 3 et aux questions complémentaires. Elles ont aussi remis des traductions de la législation, de la jurisprudence et de documents pertinents. Pendant la mission sur place, l'équipe d'examen a rencontré des représentants des secteurs public et privé et de la société civile aux Pays-Bas<sup>3</sup>. La mission sur place a bénéficié d'une bonne participation et l'équipe d'examen est très reconnaissante du temps pris par un certain nombre de responsables du ministère des Affaires économiques, du ministère de la Sécurité et de la Justice et du Parquet pour rencontrer les examineurs. Cependant, l'équipe d'examen déplore la faible participation du secteur privé malgré les efforts déployés en ce sens par les autorités néerlandaises ; seulement 3 des 16 entreprises invitées ont participé. L'équipe d'examen exprime sa gratitude aux autorités néerlandaises pour leur excellente coopération pendant tout le processus d'évaluation et remercie l'ensemble des participants à la mission sur place pour leur coopération et leur ouverture durant les discussions.

---

<sup>1</sup> Le Groupe de travail se compose des 39 États parties à la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption (les 34 pays membres de l'OCDE, ainsi que l'Afrique du Sud, l'Argentine, le Brésil, la Bulgarie et la Russie), ainsi que de la Colombie, qui est membre à part entière du Groupe de travail, mais n'avait pas encore adhéré à la Convention au moment de la préparation du présent rapport.

<sup>2</sup> L'Estonie était représentée par M. Tanel Kalmet, Conseiller de la Direction du Droit pénal, Criminalité économique et Droit pénal international, ministère de la Justice. L'Irlande était représentée par M. Henry Matthews, Administrateur (*Professional Officer*), Bureau du Directeur des poursuites publiques (*Office of the Director of Public Prosecutions*), et par M. Gerard Walsh, Inspecteur-Détective (*Detective Inspector*), Bureau de la Garda chargé des enquêtes en cas de fraude (*Garda Bureau of Fraud Investigation*). Le Secrétariat de l'OCDE était représenté par Mme France Chain, Analyste juridique principale, Division de lutte contre la corruption ; et par Mme Melissa Khemani, Coordinatrice de l'évaluation de Phase 3 des Pays-Bas, Analyste juridique, Division de lutte contre la corruption.

<sup>3</sup> Voir en annexe 2 la liste des participants.

## 2. Résumé des étapes préalables à la Phase 3

3. Avant la Phase 3, les Pays-Bas ont enchaîné plusieurs étapes de suivi conformément à la procédure de suivi habituelle s'appliquant à toutes les parties à la Convention : la Phase 1 (février 2001) ; ainsi que la Phase 2 (juin 2006) et le rapport de suivi écrit de Phase 2 (décembre 2008). Depuis décembre 2008, les Pays-Bas ont mis en œuvre toutes les recommandations formulées par le Groupe de travail lors de la Phase 2 sauf : la recommandation 3f, sur les modifications à apporter à la *Directive relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption d'agents publics* de 2002, et la recommandation 5a, sur le renforcement des sanctions applicables aux personnes morales, qui n'étaient pas mises en œuvre ; et la recommandation 2a, sur l'obligation faite aux fonctionnaires en matière de signalement des soupçons d'infractions, et la recommandation 7, sur les efforts à faire pour encourager les Antilles néerlandaises et Aruba à adopter une législation visant à lutter contre la corruption transnationale, qui n'étaient que partiellement mises en œuvre<sup>4</sup>.

## 3. Plan du rapport

4. Le présent rapport s'organise de la manière suivante. La Partie B examine les efforts des Pays-Bas pour mettre en œuvre la Convention et les Recommandations de 2009, en traitant d'une part des questions concernant l'ensemble du Groupe de travail et d'autre part des questions spécifiques au pays. Une attention particulière est consacrée aux efforts de mise en œuvre, aux carences recensées lors d'évaluations précédentes et aux nouveaux problèmes survenus, y compris ceux soulevés par les modifications apportées au dispositif législatif actuel. La Partie C contient les recommandations formulées par le Groupe de travail ainsi que les questions nécessitant un suivi.

## 4. Contexte économique

5. Les Pays-Bas sont la 14<sup>e</sup> économie en termes de PIB parmi les 40 membres du Groupe de travail<sup>5</sup>. Les exportations et importations de biens et de services du pays représentent respectivement 82.6 % et 74.5 % de son PIB.<sup>6</sup> Ces pourcentages sont d'autant plus élevés que les activités de réexportation occupent une place importante, ce qui reflète le rôle de Rotterdam en tant que porte d'entrée en Europe<sup>7</sup>. En 2011, les Pays-Bas étaient le 8<sup>e</sup> exportateur mondial<sup>8</sup>. Les principaux secteurs d'exportation pour les marchandises sont les produits chimiques et les machines et, pour les services, les services fournis aux entreprises, les services spécialisés et techniques, les franchises (et droits similaires) et le transport aérien et maritime<sup>9</sup>. En ce qui concerne l'exportation de marchandises, les grands partenaires commerciaux des Pays-Bas sont les pays membres de l'Union européenne (UE) (en particulier l'Allemagne, la Belgique, la France et le Royaume-Uni), la Chine et les États-Unis. Pour l'exportation de services, les principaux partenaires commerciaux sont aussi les pays membres de l'UE (en particulier l'Irlande et l'Allemagne) et les États-Unis.

6. Les Pays-Bas sont à l'origine d'un flux important d'investissement direct étranger (IDE) sortant. Plus de la moitié de cet investissement est à destination des pays membres de l'UE (en particulier, le

---

<sup>4</sup> Voir l'annexe 1 pour la liste des recommandations de Phase 2 mises en œuvre entièrement, partiellement ou pas du tout au moment de la préparation du [Rapport de suivi écrit de Phase 2](#) sur les Pays-Bas

<sup>5</sup> Statistiques de la CNUCED, PIB nominal et réel, (2010).

<sup>6</sup> Étude économique de l'OCDE : Pays-Bas (2012).

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 14.

<sup>8</sup> CIA World Factbook, Netherlands Country Profile.

<sup>9</sup> Ministère néerlandais de l'Économie, de l'Agriculture et de l'Innovation.



Royaume-Uni et le Luxembourg), ainsi que des États-Unis, de la Suisse et du Canada. Les activités minières, pétrolières, chimiques et extractives, ainsi que la banque et l'assurance, qui sont les principaux secteurs ciblés par l'IDE, ont représenté respectivement 41.7 %, 33.5 % et 31.2 % du PIB en 2011<sup>10</sup>.

7. L'économie néerlandaise se caractérise, entre autres, par la présence notable dans le pays de « sociétés boîtes aux lettres ». Il s'agit de personnes morales créées aux Pays-Bas essentiellement à des fins fiscales, qui respectent les conditions minimales exigées en termes d'organisation et d'immatriculation. Ces sociétés boîtes aux lettres n'ont généralement pas de bureaux, d'actifs ou de salariés aux Pays-Bas et mènent leurs activités commerciales dans un autre pays. Elles sont le plus souvent gérées par des prestataires de services aux sociétés et fiduciaires (PSSF) qui accomplissent les formalités minimales nécessaires pour assurer l'existence de l'entité en tant que société néerlandaise<sup>11</sup>. Il existe plus de 20 000 sociétés boîtes aux lettres immatriculées aux Pays-Bas et leur nombre augmente. En 2009, ce secteur a rapporté à l'économie néerlandaise un peu plus de 1 milliard EUR de recettes fiscales. Le PIB des Pays-Bas à l'époque s'établissait à 573.2 milliards EUR<sup>12</sup>. Récemment, cependant, la capacité des Pays-Bas à exercer leur compétence sur les sociétés boîtes aux lettres en cas de corruption transnationale a été remise en cause. Ce problème sera abordé plus en détail dans les sections suivantes du présent rapport.

## **5. Territoires d'outremer**

8. En ce qui concerne les territoires néerlandais d'outremer, le Royaume des Pays-Bas se composait auparavant de trois pays : les Pays-Bas en Europe, les Antilles néerlandaises et Aruba. Le 10 octobre 2010, les Antilles néerlandaises ont été dissoutes et le Royaume des Pays-Bas regroupe à présent quatre pays distincts : les Pays-Bas en Europe, Aruba, Curaçao et Sint Maarten (la partie néerlandaise de l'île de Saint-Martin). Les îles de Bonaire, Saba et Saint-Eustache (partie des Pays-Bas située dans les Caraïbes (PBC)) font désormais partie des Pays-Bas en tant que communes spéciales. L'économie des territoires d'outremer repose essentiellement sur le tourisme, même si les secteurs de la banque et du transport jouent également un rôle prédominant à Aruba<sup>13</sup>. Des modifications ont été introduites dans le Code pénal des PBC pour mettre en œuvre la Convention. Cela étant, pour Aruba, Curaçao et Sint Maarten, l'adoption de la Convention reste une affaire autonome. Durant la Phase 2, le Groupe de travail a recommandé aux Pays-Bas de promouvoir et de faciliter le processus de ratification au sein de ces territoires. Les récentes évolutions à cet égard sont examinées plus en détail à la section B.1.c. du présent rapport.

## **6. Affaires de corruption d'agents publics étrangers**

9. Depuis l'entrée en vigueur de la législation de 2001 destinée à lutter contre la corruption transnationale, les Pays-Bas n'ont pas engagé de poursuites dans ce domaine. Des accusations pour faits de corruption transnationale ont été portées dans une affaire de trafic de drogues international organisé mais, en définitive, il n'a pas été question, dans cette affaire, de corruption d'agents publics étrangers dans des transactions commerciales internationales. Vu la taille de l'économie néerlandaise, le volume de ses exportations, l'ampleur de son IDE et sa présence dans des secteurs à haut risque, l'absence de toute condamnation pour faits de corruption transnationale à ce jour est extrêmement préoccupante. Ce manque criant d'action répressive n'est, cependant, pas dû à une absence d'allégations. Au moins 22 allégations de corruption transnationale concernant des personnes physiques ou morales néerlandaises ont été signalées. Des enquêtes ont été ouvertes pour 8 de ces allégations. Sur ces 8 enquêtes, 4 ont été classées sans suite et

<sup>10</sup> Banque centrale des Pays-Bas (2010).

<sup>11</sup> Notamment en proposant une « domiciliation » (à savoir une adresse légale) et des administrateurs résidents majoritaires.

<sup>12</sup> Voir : [http://www.seo.nl/uploads/media/2011-50\\_Trust\\_matters\\_01.pdf](http://www.seo.nl/uploads/media/2011-50_Trust_matters_01.pdf)

<sup>13</sup> Voir : <http://www.aruba.com/explorearuba/islandfacts/economy.aspx>

4 dossiers sont encore ouverts, des accusations ayant été portées dans 1 seul cas. Sur les 22 allégations, 14 n'ont pas entraîné l'ouverture d'une enquête, ce qui remet sérieusement en question la réactivité des Pays-Bas dans la lutte contre la corruption transnationale. Les autorités néerlandaises ont déclaré qu'elles comptaient porter leurs deux premières affaires de corruption transnationale devant les tribunaux en 2013.

(a) *Enquêtes de corruption transnationale classées*

10. *Affaire n°1 – Affaire du système de communication* : En 2002, une société néerlandaise aurait versé des pots-de-vin à des agents publics étrangers afin d'obtenir un marché pour l'installation d'un système de communication en lien avec un projet de défense. En 2004 et en 2006, les Pays-Bas ont reçu des demandes d'entraide judiciaire de la part du pays étranger concerné (qui n'est pas partie à la Convention). La première demande portait sur des paiements suspects effectués par une société non néerlandaise par l'intermédiaire d'une banque néerlandaise. La deuxième demande concernait les activités de la société néerlandaise. À propos de la première demande, les autorités néerlandaises indiquent que les paiements suspects réalisés par l'intermédiaire de la banque néerlandaise n'ont pas pu être confirmés. À propos de la deuxième demande, les autorités néerlandaises déclarent que la *Rijksrecherche* (Direction des enquêtes internes de la police nationale) a mené une enquête sur ces allégations « dans le cadre du projet », qui nécessitait des informations supplémentaires du pays étranger pour juger de l'opportunité d'ouvrir une enquête pénale. Les autorités néerlandaises ont soumis plusieurs demandes pour obtenir des informations supplémentaires, mais n'ont pas reçu d'autres précisions. En 2007, la Haute Cour de Justice du pays étranger a décidé que l'instance répressive avec laquelle la *Rijksrecherche* était en contact n'était plus habilitée à demander ou à fournir une entraide judiciaire. En 2009, le Comité de coordination central de la *Rijksrecherche* a décidé de clore l'enquête préliminaire. Selon les autorités néerlandaises, le pays étranger a été informé que s'il était légalement en mesure de fournir les informations demandées, l'affaire serait réexaminée.

11. *Affaire n°2 – Affaire des exportations* : Cette affaire concernait une allégation de corruption d'agents publics étrangers par un ressortissant néerlandais en rapport avec l'exportation de marchandises. En 2007, la *Rijksrecherche* a lancé une enquête exploratoire pour déterminer si l'un des suspects se trouvait aux Pays-Bas et a conclu que ce n'était pas le cas. L'enquête de la *Rijksrecherche* n'a pas permis d'obtenir la moindre preuve et l'affaire a été classée, les autorités néerlandaises ne pouvant prendre d'autres mesures en l'absence de demande d'entraide judiciaire par le pays étranger. Les autorités néerlandaises expliquent qu'elles auraient besoin des informations contenues dans la demande d'entraide judiciaire pour ouvrir une enquête pénale aux Pays-Bas.

12. *Affaire n°3 – Affaire des systèmes médicaux* : Cette affaire concernait la corruption d'agents publics étrangers par des salariés non néerlandais d'une filiale à l'étranger d'une société néerlandaise. En 2008, les Pays-Bas ont reçu une demande d'entraide judiciaire de la part du pays étranger concerné (partie à la Convention). Après s'être heurtées à des obstacles juridiques pour obtenir les mandats de perquisition requis afin d'accéder à la demande d'entraide judiciaire, les autorités néerlandaises ont pu transmettre les informations aux autorités étrangères en 2010. Elles ont expliqué que le retard pour répondre à la demande d'entraide judiciaire tenait à des questions liées à la double incrimination et à l'opportunité de considérer la personne morale néerlandaise comme un suspect ou un témoin. En septembre 2010, le parquet néerlandais a décidé que la société ne ferait pas l'objet de poursuites aux Pays-Bas. Cette décision reposait sur les informations recueillies lors du traitement de la demande d'entraide judiciaire. Selon les autorités néerlandaises, plusieurs raisons motivaient cette décision : le rôle de la composante néerlandaise de la société était « extrêmement limité », l'enquête néerlandaise n'avait pas porté à croire que la composante néerlandaise de la société se livrait à des activités criminelles, aucun ressortissant néerlandais n'était concerné et le conseil d'administration de la société prenait des mesures pour prévenir les actes qui s'étaient produits dans le pays étranger.

13. *Affaire n°4 – Affaire des déchets chimiques* : Cette affaire concernait une enquête sur des allégations d'actes de corruption commis par une société néerlandaise en lien avec le transport et l'élimination de déchets chimiques. L'enquête a révélé que les bénéficiaires des pots-de-vin n'étaient pas des agents publics étrangers. En décembre 2011, la Cour d'appel de La Haye a jugé irrecevable une plainte de Greenpeace visant à contraindre les Pays-Bas à continuer les poursuites concernant cette affaire. La Cour a conclu que le ministère public néerlandais avait fait tout son possible et décidé de mettre un terme aux poursuites car : i. les Pays-Bas poursuivaient déjà plusieurs suspects pour d'autres infractions ; ii. aucun indice sur des faits de corruption transnationale n'avait été trouvé, et ; iii. le pays dans lequel les actes avaient été commis n'avait pas apporté (et n'apporte toujours pas) sa coopération en fournissant les informations demandées. La Cour d'appel de La Haye a en revanche soulevé certains problèmes qui remettent en cause la capacité des instances répressives néerlandaises à exercer leur compétence sur les « sociétés boîtes aux lettres » néerlandaises. Les remarques de la Cour à cet égard ont été formulées accessoirement et ne sont donc pas contraignantes pour les juridictions inférieures. Cela étant, cette affaire présente un intérêt particulier dans la mesure où les remarques faites sur la compétence devraient bientôt être vérifiées. Cet aspect sera traité plus en détail ultérieurement dans le présent rapport (voir section B.5.d.(iii)).

**(b) *Enquêtes de corruption transnationale encore en cours***

14. *Affaire n°5 – Affaire de la soumission d'un cas par la Banque mondiale* : Suite à la soumission d'un cas par la Banque mondiale sur la base d'informations obtenues dans le cadre d'un audit interne, les instances répressives néerlandaises ont ouvert une enquête pénale sur des allégations de versements de pots-de-vin à des agents de la Banque mondiale et des agents publics étrangers en lien avec des projets financés par la Banque mondiale. Peu après, les instances répressives néerlandaises ont mené une enquête conjointe avec une autre partie à la Convention pour enquêter plus en détail sur l'affaire. Des demandes d'entraide judiciaire ont été adressées à plusieurs pays, dont trois parties à la Convention. La Banque mondiale effectue simultanément son propre audit concernant cette affaire. Selon les instances répressives néerlandaises, l'affaire devrait être jugée en 2013.

15. *Affaire n°6 – Affaire du port* : Suite à une demande d'entraide judiciaire reçue d'un pays étranger (non partie à la Convention), les instances répressives néerlandaises ont lancé une enquête parallèle sur une entreprise néerlandaise soupçonnée de corrompre les autorités portuaires du pays étranger afin d'obtenir un marché pour effectuer des travaux de dragage. L'enquête a abouti, entre autres, à une perquisition dans les locaux de la société et à la demande d'informations financières. La société s'est opposée à la communication de documents financiers et, en 2011, la Cour suprême néerlandaise a décidé qu'un juge d'instruction devait faire une sélection parmi les articles saisis avant qu'il puisse être donné suite à l'affaire pénale néerlandaise et à la demande d'entraide judiciaire. Le 22 octobre 2012, le tribunal néerlandais a décidé que les preuves pouvaient être communiquées au pays étranger. Le suspect a cependant fait appel de la décision auprès de la Cour suprême. Au moment de la rédaction du présent rapport, les instances répressives néerlandaises attendaient le verdict de la Cour suprême avant de poursuivre l'enquête.

16. *Affaire n°7 – Affaire du contrat pétrolier* : En 2006, une société néerlandaise aurait versé des pots-de-vin au ministre d'un pays étranger (non partie à la Convention) afin d'obtenir un marché pétrolier. L'enquête a été initiée suite à une lettre envoyée aux autorités néerlandaises par celui qui était alors le chef de l'opposition du pays étranger. En 2010, les autorités néerlandaises ont adressé neuf demandes d'entraide judiciaire au pays étranger. Après plusieurs tentatives, le ministère public néerlandais et d'autres autorités néerlandaises ont convenu avec leurs contreparties d'interroger des témoins clés. En 2011, des représentants des instances répressives néerlandaises se sont rendus dans le pays étranger pour interroger les témoins. Cependant, suite à une décision de justice obtenue par les avocats des suspects pour interrompre les interrogatoires, ces derniers n'ont pas pu être effectués. À ce jour, les initiatives des autorités répressives néerlandaises pour interroger les témoins ont été bloquées par la Haute Cour de Justice du pays étranger.

Selon les autorités néerlandaises, l'instabilité politique persistante dans le pays a sapé les efforts pour poursuivre l'enquête en interrogeant les témoins. Les instances répressives néerlandaises ont aussi adressé des demandes d'entraide judiciaire à un autre pays étranger (partie à la Convention) en lien avec cette affaire, dans le cadre de laquelle « des avancées concrètes ont eu lieu récemment ».

17. *Affaire n°8 – Affaire de la société de construction* : En janvier 2011, une société multinationale de construction a spontanément signalé des allégations de paiements de pots-de-vin à des agents locaux qui auraient été effectués par l'intermédiaire de sa filiale. Le ministère public, ainsi que les Services d'informations et d'enquêtes fiscales et économiques (*Fiscale Inlichtingen- en Opsporingsdienst-Economische Controledienst*, FIOD-ECD), mènent actuellement une enquête pénale pour corruption d'agents publics étrangers pendant la période 1996-2004. La société est également cotée à la bourse d'Amsterdam de NYSE Euronext. Aucune autre information n'est disponible.

(c) *Affaires classées liées au programme Pétrole contre nourriture*

18. Les autorités néerlandaises chargées des poursuites ont conclu des règlements extrajudiciaires avec sept entreprises néerlandaises impliquées dans le paiement de commissions occultes dans le cadre du programme Pétrole contre nourriture concernant l'Irak. Ces entreprises ont été accusées d'avoir violé la législation relative aux sanctions, et non d'infraction de corruption transnationale. Les produits d'origine criminelle ont aussi été confisqués dans ces affaires et des communiqués de presse ont été publiés en juillet 2008 pour faire connaître les noms des entreprises et les règlements extrajudiciaires. Ces aspects seront abordés plus en détail ultérieurement dans le présent rapport (voir aussi les sections B.3.a., B.3.d. et B.5.c.).

*Commentaire*

*Les examinateurs principaux sont extrêmement préoccupés par le manque de résultats obtenus à ce jour par les Pays-Bas en matière d'enquêtes et de poursuites dans des affaires de corruption transnationale, surtout compte tenu de la taille de l'économie de ce pays et de l'importance de son commerce extérieur. Onze ans après l'entrée en vigueur de la Convention aux Pays-Bas, aucune personne physique ou morale n'a été traduite en justice pour corruption transnationale. Les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de revoir leur politique répressive dans son intégralité pour lutter efficacement contre la corruption internationale d'agents publics étrangers, comme le préconise la Recommandation de 2009. Ils recommandent en outre au Groupe de travail de réexaminer attentivement les efforts de répression de la corruption transnationale lorsque les Pays-Bas présenteront leur Rapport de suivi de Phase 3 en 2013 et leur Rapport de suivi écrit en 2014.*

## **B. MISE EN ŒUVRE ET APPLICATION PAR LES PAYS-BAS DE LA CONVENTION ET DES RECOMMANDATIONS DE 2009**

19. Cette partie du rapport examine l'approche suivie par les Pays-Bas face aux problèmes horizontaux fondamentaux (intéressant le Groupe de travail dans son ensemble) recensés par le Groupe de travail pour tous les examens de Phase 3. Une attention est aussi accordée aux problèmes verticaux (spécifiques au pays) induits par les progrès réalisés par les Pays-Bas concernant les carences identifiées lors de l'évaluation de Phase 2, ou par les modifications introduites dans le droit interne ou le dispositif institutionnel néerlandais.

### **1. Infraction de corruption transnationale**

20. L'examen de Phase 2 des Pays-Bas n'a pas donné lieu à la formulation de recommandations concernant l'infraction de corruption transnationale dans le Code pénal néerlandais et n'a pas mis en évidence des problèmes nécessitant un suivi.

21. L'infraction néerlandaise de corruption transnationale est contenue dans plusieurs articles du Code pénal néerlandais :

- L'article 177(1) couvre la corruption transnationale lorsque le pot-de-vin a pour but que l'agent public étranger manque à ses obligations ;
- L'article 177a couvre la corruption transnationale lorsque le pot-de-vin n'a pas pour but que l'agent public étranger manque à ses obligations ;
- L'article 178(1) couvre la corruption transnationale lorsque le pot-de-vin a pour but d'influencer les décisions d'un juge ; et
- L'article 178(2) couvre la corruption transnationale lorsque le pot-de-vin a pour but d'obtenir une condamnation dans une affaire pénale.

22. Différentes sanctions sont prévues pour les différentes infractions. De plus, l'éventail d'instruments d'enquête disponibles pour chacune de ces infractions n'est pas tout à fait le même, tout comme le délai de prescription (voir les sections B.3 et B.5 pour un examen plus approfondi de ces aspects).

#### **(a) Proposition de modification de l'infraction de corruption transnationale**

23. Le ministère néerlandais de la Sécurité et de la Justice (MSJ) a préparé un projet de législation visant, entre autres, à simplifier l'infraction de corruption transnationale. Les modifications proposées attribuent la qualification pénale à la corruption nationale et transnationale, que l'agent public national ou étranger ait reçu un pot-de-vin en vue d'agir ou de s'abstenir d'agir en violation de ses obligations. Les procureurs interrogés lors de la mission sur place ont expliqué que, du fait de la distinction actuelle, certaines affaires de corruption nationale sont « passées entre les mailles », notamment parce que pour établir le non-respect d'une obligation aux termes de l'article 177(1), la charge de la preuve est plus lourde. La *Note explicative* accompagnant les modifications proposées, préparée par le MSJ, expose la logique de l'harmonisation des deux infractions : comme la distinction revêt à présent beaucoup moins d'importance, souligne la *Note*, il est proposé « d'attribuer la qualification pénale à la corruption active et passive d'un fonctionnaire [...] indépendamment de la question de savoir s'il y a ou non violation d'une obligation

professionnelle ». Au moment de la rédaction du présent rapport, il était proposé d'abroger l'article 177a et de modifier l'infraction de corruption active prévue à l'article 177(1) (qui couvre aussi la corruption transnationale). Le nouveau texte, fourni par les Pays-Bas au moment du présent examen, n'a pas semblé poser de problèmes de conformité avec la Convention (voir l'Annexe 4 pour le nouveau projet d'infraction de corruption). Selon les représentants du MSJ, la nouvelle législation devrait entrer en vigueur au début de 2014.

**(b) Petits paiements de facilitation**

24. Le Commentaire 9 de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption autorise les pays à prévoir une exception pour les petits paiements de facilitation. Le droit néerlandais ne prévoit pas une telle exception. Toutefois, l'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale* indique explicitement que ces paiements ne feront pas l'objet de poursuites.

25. Au moment de l'examen de Phase 2 des Pays-Bas, en 2006, le Groupe de travail était préoccupé par le manque de clarté de l'approche néerlandaise vis-à-vis des petits paiements de facilitation et a demandé aux autorités néerlandaises de remédier au problème<sup>14</sup>. Lors du suivi écrit en 2008, le Groupe de travail s'est montré satisfait des clarifications apportées par l'*Instruction* révisée<sup>15</sup>, qui précise que les critères suivants sont décisifs pour décider de ne pas engager de poursuites :<sup>16</sup>

- « [l]orsqu'il s'agit d'actes ou d'omissions que la loi obligeait déjà l'agent public à accomplir. Le paiement ne doit pas fausser la concurrence de quelque manière que ce soit ;
- lorsqu'il s'agit de petits montants, en termes absolus ou relatifs ;
- lorsqu'il s'agit de paiements à des agents publics subalternes ;
- le don doit être inscrit dans les comptes de la société de façon transparente et ne doit pas être dissimulé ;
- l'octroi du don doit se faire à l'initiative de l'agent public étranger. »<sup>17</sup>

L'*Instruction* a été révisée, en décembre 2012, mais la formulation concernant les petits paiements de facilitation n'a pas été modifiée.

26. L'*Instruction* elle-même spécifie qu'une enquête peut être ouverte – et doit l'être – pour établir si l'on est en présence d'un ou de plusieurs de ces facteurs justifiant l'abandon des accusations. Cependant, l'annexe du *Code de conduite du ministère des Affaires étrangères*, qui traite aussi de cette question, donne des explications plus simplistes, qui pourraient donner lieu à des malentendus lors de l'évaluation dans la

<sup>14</sup> [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), recommandation 4.

<sup>15</sup> [Rapport de suivi écrit de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), paragraphe 5, et conclusions du Groupe de travail, paragraphe 10.

<sup>16</sup> On notera que l'*Instruction* précise que « à strictement parler, les 'paiements de facilitation' peuvent aussi faire l'objet de sanctions. Le ministère public n'estime cependant pas opportun d'adopter, pour traiter les affaires de corruption d'agents publics étrangers, des règles en matière d'enquêtes et de poursuites plus strictes que celles requises par la Convention de l'OCDE. Autrement dit, les actes qui, aux termes de la Convention de l'OCDE, sont des 'paiements de facilitation' ne feront pas l'objet de poursuites. »

<sup>17</sup> *Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites concernant les infractions de corruption d'agents publics commises à l'étranger*.

pratique de ces facteurs. Selon cette annexe, « l'existence d'un ou plusieurs de ces facteurs tendrait à décourager les poursuites » - une déclaration qui va au-delà de la formulation de l'*Instruction*. En effet, les agents du ministère des Affaires étrangères (MAE), et éventuellement les entreprises qu'ils conseillent, pourraient être amenés à croire, par exemple, qu'il suffit que l'agent public étranger ait sollicité le don pour que l'acte de corruption passe pour un petit paiement de facilitation<sup>18</sup>. Une clarification pourrait donc être utile dans tous les documents du MAE et autres documents pertinents. Après la mission sur place, les autorités néerlandaises ont indiqué que le *Code de conduite* était en cours de révision, notamment le texte sur les petits paiements de facilitation. Le *Code* révisé devrait être présenté à la Conférence annuelle des Ambassadeurs en janvier 2013.

27. La question se pose également de savoir si l'exception des petits paiements de facilitation fonctionne dans la pratique. Parmi les facteurs à prendre en considération figure l'obligation d'inscrire le paiement dans les comptes de la société. Les comptables et les représentants des entreprises interrogés lors de la mission sur place ont fait clairement savoir qu'à leur connaissance, aucun petit paiement de facilitation n'a été enregistré dans les comptes d'une société. De plus, les juristes du secteur privé ont expliqué que, de manière générale, ils conseillent à leurs sociétés clientes de ne pas effectuer de petits paiements de facilitation car « même s'ils ne font pas l'objet de poursuites aux Pays-Bas, ils peuvent entrer dans le champ d'application plus large du *Bribery Act* [loi anti-corruption] britannique ».

**(c) Législation relative à la corruption transnationale dans les territoires néerlandais d'outremer**

28. Avant le 10 octobre 2010, le Royaume des Pays-Bas se composait de trois pays : les Pays-Bas en Europe, les Antilles néerlandaises et Aruba. Dans le rapport de la Phase 2, le Groupe de travail a reconnu que seuls les Pays-Bas en Europe étaient liés par la Convention, tout en encourageant les autorités néerlandaises à promouvoir la ratification de la Convention par Aruba et les Antilles néerlandaises et à les aider dans leurs efforts. Cette recommandation a été considérée comme étant seulement partiellement mise en œuvre, dans la mesure où ni les Antilles néerlandaises ni Aruba n'ont pris de mesures significatives en vue d'une ratification<sup>19</sup>. Le problème de la pénalisation de la corruption transnationale dans ces pays a pris de l'importance car des allégations ont fait surface concernant une filiale d'une entreprise immatriculée à Curaçao qui se serait livrée à des actes de corruption d'agents publics étrangers.

29. Le 10 octobre 2010, les Antilles néerlandaises ont été dissoutes. Le Royaume des Pays-Bas se compose désormais de quatre pays distincts : les Pays-Bas en Europe et, dans les Caraïbes, Aruba, Curaçao et Sint Maarten. Les îles de Bonaire, Saba et Saint-Eustache (partie des Pays-Bas située dans les Caraïbes, ou PBC) font désormais partie des Pays-Bas en tant que communes spéciales. Ces communes spéciales sont comparables pour l'essentiel à d'autres communes néerlandaises et ont adopté la plupart des dispositions du droit néerlandais.

30. Les autorités néerlandaises indiquent que les PBC ont leur propre Code pénal, qui est très proche du Code pénal néerlandais. Elles ajoutent que des modifications ont été apportées au Code pénal des PBC spécifiquement pour mettre en œuvre la Convention, comme le précise explicitement la *Note explicative* accompagnant le Code. Les infractions de corruption dans le Code pénal des PBC sont le reflet presque exact du Code pénal néerlandais, la même distinction étant établie entre un acte de corruption ayant pour but que l'agent public étranger manque à ses obligations et un acte de corruption poursuivant un autre but. Au moment de la rédaction du présent rapport, on ignorait encore si les propositions de modification du

---

<sup>18</sup> L'annexe I de la Recommandation de 2009 explique que « L'article 1 de la Convention anti-corruption de l'OCDE devrait être mis en œuvre de façon à ne pas prévoir de moyen de défense ou d'exception lorsque l'agent public étranger sollicite un pot-de-vin. »

<sup>19</sup> [Rapport de suivi écrit de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), paragraphe 9, et conclusions du Groupe de travail, paragraphe 10.

Code pénal néerlandais visant à éliminer cette distinction s'appliqueraient également au Code pénal des PBC.

31. En ce qui concerne Aruba, Curaçao et Sint Maarten, l'adoption de la législation nécessaire pour rendre la Convention applicable reste une affaire autonome. Pour ce qui est de la pénalisation de la corruption transnationale, Curaçao – qui économiquement est le plus important des trois pays – a adopté en novembre 2011 un nouveau Code pénal comportant une infraction de corruption transnationale. Selon les autorités néerlandaises, l'infraction est très proche des dispositions sur la corruption transnationale contenues dans le Code pénal néerlandais. Les autorités néerlandaises indiquent en outre qu'Aruba devrait introduire un nouveau Code pénal sur le même modèle en janvier 2013, et que Sint Maarten devrait suivre. Par conséquent, bien qu'aucun de ces pays n'ait ratifié officiellement la Convention, une législation est déjà en place, ou va bientôt l'être, pour permettre la mise en œuvre d'infractions de corruption transnationale.

### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de tenir le Groupe de travail informé des évolutions concernant l'adoption des modifications relatives à l'infraction de corruption transnationale prévue dans le Code pénal néerlandais, afin de lui permettre de s'assurer que l'infraction néerlandaise de corruption transnationale reste conforme aux critères de la Convention.*

*Ils recommandent en outre que, conformément à la Recommandation de 2009, les Pays-Bas réexaminent régulièrement leur politique et leur approche concernant les petits paiements de facilitation, et continuent d'inciter les entreprises néerlandaises à proscrire et à décourager leur utilisation et, dans tous les cas, à les inscrire avec précision dans leurs comptes.*

*Enfin, en ce qui concerne Aruba, Curaçao et Sint Maarten, les examinateurs principaux se réjouissent des récentes évolutions à Curaçao, qui à présent incrimine la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Ils recommandent aux Pays-Bas en Europe de continuer à encourager Aruba et Sint Maarten à adopter une infraction de corruption transnationale comparable et à les aider dans leurs efforts, conformément aux dispositions qui régissent leurs relations.*

## **2. Responsabilité des personnes morales**

32. La responsabilité pénale des personnes morales est définie dans l'article 51 du Code pénal. Si une infraction est commise par une personne morale, « des poursuites pénales peuvent être engagées et les sanctions et autres mesures prescrites par la loi peuvent être imposées le cas échéant (a) contre la personne morale, ou (b) contre ceux qui ont ordonné la commission de l'infraction et ceux qui exerçaient un contrôle sur ce comportement illégal, ou (c) contre les personnes visées sous (a) et (b) conjointement »<sup>20</sup>. Il est donc possible de poursuivre la société, l'administrateur de la société, le salarié qui a commis l'infraction, et/ou la personne qui dirige l'entreprise si elle n'est pas la même que l'administrateur de la société.

33. Le ministère public a tout pouvoir discrétionnaire de décider qui doit faire l'objet de poursuites, selon les circonstances de chaque affaire. Les responsables des instances répressives ont déclaré qu'il était courant de poursuivre des personnes morales mais que, dans certains cas, seule la personne physique est poursuivie. Les raisons suivantes justifient de ne pas engager de poursuites contre une personne morale : lorsqu'elle a fait faillite ou a cessé d'exister, lorsque des poursuites pourraient entraîner une faillite et la

---

<sup>20</sup> Article 51(2), Code pénal.



perte d'emplois ou lorsque des mesures conditionnelles spéciales ont été imposées, comme une « période probatoire ». Pendant une « période probatoire », l'entreprise applique des mesures correctrices. Si elle enfreint les conditions qui se rattachent à cette probation ou commet à nouveau une infraction, elle sera poursuivie pour cette infraction, ainsi que pour l'infraction pour laquelle elle a été mise hors de cause sous condition. Les responsables des instances répressives ont indiqué que les conditions imposées lors d'une période probatoire peuvent inclure le recours à des dispositifs de surveillance au sein d'une entreprise, même si cela ne s'est encore jamais produit. Il n'existe pas de procédure ou d'instruction formalisée précisant les modalités d'application des « périodes probatoires », qui sont décidées au cas par cas.

**(a) Mise en œuvre de la responsabilité des personnes morales dans la pratique**

34. Les instances répressives ont déclaré qu'elles ne rencontraient pas de difficultés pratiques dans l'application de la responsabilité des personnes morales. En 2011, 1 044 condamnations ont été obtenues contre des personnes morales, et 4 568 nouvelles affaires pénales ont été engagées à l'encontre de personnes morales. Ces dix dernières années cependant, le nombre de poursuites intentées contre des personnes morales aux Pays-Bas n'a cessé de diminuer. En 1995, il s'élevait à 19 728, alors qu'en 2004, il avait reculé à 14 635 avant de chuter à 4 568 en 2011 (ces chiffres tiennent compte des règlements extrajudiciaires). L'équipe d'examen se demande si cette diminution a un rapport avec la faiblesse actuelle des sanctions imposées aux personnes morales aux Pays-Bas. Les autorités néerlandaises affirment qu'on ne peut pas tirer cette conclusion et qu'elles sont en train d'examiner les raisons de cette baisse. Elles font remarquer en outre que la part des condamnations de personnes morales a augmenté, passant de 13 % en 1995 à 24 % en 2011. Cela étant, il importe de souligner qu'un certain nombre d'enquêtes n'ont pas été ouvertes concernant des allégations de corruption transnationale visant des personnes morales néerlandaises de premier plan qui ont leur siège aux Pays-Bas (voir aussi la section B.5.a.).

35. Bien qu'aucune poursuite n'ait été engagée aux Pays-Bas à l'encontre de personnes morales pour des faits de corruption transnationale, des poursuites ont eu lieu pour des infractions de corruption nationale. À cet égard, les Pays-Bas ont mis en avant des poursuites récentes contre des personnes morales impliquées dans la plus grande affaire de fraude immobilière qu'ait connue le pays (« affaire Klimop »). Des amendes se montant à environ 12 millions EUR et la confiscation de l'équivalent de 15 millions EUR ont été imposées à des entreprises néerlandaises impliquées dans cette affaire. De plus, 135 millions EUR ont dû être versés aux victimes de la fraude.

**(b) Actes d'une personne physique déclenchant la responsabilité d'une personne morale**

36. Selon l'annexe I de la Recommandation de 2009, la responsabilité des personnes morales ne doit pas être limitée « aux cas où la ou les personnes physiques ayant commis l'infraction sont poursuivies ou condamnées ». La jurisprudence néerlandaise exigeait à l'origine que l'acte d'une personne physique déclenche la responsabilité d'une personne morale<sup>21</sup>. La situation a changé suite à une décision de la Cour suprême (*Hoge Raad*) en 2003 établissant une responsabilité autonome de la personne morale, sans devoir identifier une personne physique<sup>22</sup>. Le principal critère est à présent de déterminer « si l'acte a eu lieu ou a été exécuté dans l'esprit de la personne morale ». Les autorités néerlandaises ont expliqué qu'un acte « exécuté dans l'esprit de la personne morale » peut se produire dans une ou plusieurs des circonstances suivantes : i. un acte ou une omission par une personne qui est employée par la personne morale ou qui travaille pour elle ; ii. l'acte s'inscrit dans le déroulement normal des activités de la personne morale ;

<sup>21</sup> Plus spécifiquement, il fallait que (i) la personne morale commette l'acte illégal par l'intermédiaire d'une personne physique habilitée à diriger ses activités ou que (ii) la personne morale commette l'acte illégal par l'intermédiaire d'une personne physique sans pouvoir de direction, mais agissant dans la sphère des activités normales de la personne morale, et pour son compte.

<sup>22</sup> Cour suprême (*Hoge Raad*\_HR) 21 octobre 2003, NJ 2006, 328 (affaire Zijpe).

iii. l'acte a été utile à la personne morale dans le cadre des activités menées par celle-ci, ou ; iv. la personne morale était en mesure de juger si la conduite devait ou non avoir lieu et si une telle conduite ou une conduite similaire, dans la situation actuelle de la personne morale, était acceptée ou avait été acceptée<sup>23</sup>. L'accent a donc changé et porte désormais sur l'acte commis. Les participants aux tables rondes interrogés lors de la mission sur place étaient dans l'ensemble conscients qu'il n'est plus nécessaire d'identifier une personne physique pour engager la responsabilité pénale d'une personne morale.

**(c) Responsabilité de la personne morale pour ne pas avoir empêché la commission de l'infraction**

37. La décision de 2003 de la Cour suprême a aussi établi la responsabilité des personnes morales pour une infraction pénale commise par un ou plusieurs salariés d'une entreprise, si l'entreprise pouvait « déterminer » l'acte et « l'a accepté ». En d'autres termes, une personne morale peut être tenue pour responsable si elle n'a pas empêché l'acte alors qu'elle avait le pouvoir de le faire. Lors de la mission sur place, les responsables des instances répressives ont déclaré qu'une entreprise peut se dégager de sa responsabilité si elle a mis en place des contrôles internes, des normes d'éthique et des règles de conformité adéquats et qu'elle a fait tout son possible pour empêcher l'acte. Ces facteurs sont examinés par le juge lors du dépôt de l'acte d'accusation. Il n'existe pas un ensemble de normes applicables permettant d'évaluer les efforts déployés par une entreprise pour prévenir la commission d'une infraction, mais les responsables des instances répressives ont indiqué qu'ils devaient être « significatifs ». Il n'y a pas de jurisprudence qui donne plus de précisions sur cette forme de responsabilité ou sur ce moyen de défense. Les avocats de la défense qui ont participé à la mission sur place estimaient utile de formaliser ce moyen de défense dans la loi, ce qui renforcerait la certitude juridique. Le MSJ et le ministère public pensaient, cependant, que l'efficacité du système s'en trouverait « sérieusement menacée ». Ils ont en outre fait valoir qu'il faut laisser aux tribunaux un certain pouvoir discrétionnaire pour évaluer la responsabilité, ce qui favorise aussi l'évolution de la jurisprudence.

**(d) Responsabilité de la personne morale pour des actes commis par des intermédiaires, y compris des personnes morales liées**

38. L'infraction néerlandaise de corruption transnationale ne couvre pas expressément les pots-de-vin versés par des intermédiaires<sup>24</sup>. Cependant, comme le précise l'examen de Phase 2 des Pays-Bas, l'infraction est destinée à être interprétée au sens large dans la pratique et couvre ce mode opératoire. Cette position est aussi soutenue par la Cour suprême. L'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale* se réfère expressément à la pénalisation de la corruption par le biais d'intermédiaires, y compris les agents, représentants et consultants locaux. Lors de la mission sur place, tous les représentants des instances répressives et du secteur privé interrogés au cours des tables rondes se sont entendus pour dire que l'infraction néerlandaise de corruption transnationale couvre la corruption par le biais d'intermédiaires.

39. Les Pays-Bas n'ont pas de pouvoir juridique sur les filiales étrangères d'entreprises néerlandaises. Cependant, pendant la mission sur place, les responsables des instances répressives ont précisé qu'ils peuvent poursuivre la société mère néerlandaise s'il peut être prouvé qu'elle était au courant des actes illégaux commis par sa filiale, ou si l'acte a été commis « dans l'esprit de la personne morale »,

---

<sup>23</sup> Les autorités néerlandaises ont en outre précisé que cette notion d'acceptation signifie que la société n'a pas consenti les efforts qu'on peut raisonnablement attendre d'une personne morale pour prévenir une conduite donnée.

<sup>24</sup> Selon l'annexe I de la Recommandation de 2009, « les pays Membres devraient s'assurer que [...] une personne morale ne peut se soustraire à sa responsabilité en ayant recours à un intermédiaire, y compris une personne morale liée, pour offrir, promettre ou octroyer en son nom un pot-de-vin à un agent public étranger ».

conformément à ce qui a été décrit précédemment. Au moment de la rédaction du présent rapport, il n'existait pas de jurisprudence pour le confirmer.

*(e) Responsabilité des « sociétés boîtes aux lettres » néerlandaises*

40. Le Groupe de travail est particulièrement préoccupé par le manque de réactivité des Pays-Bas concernant les affaires de corruption transnationale dans lesquelles interviennent des sociétés boîtes aux lettres. Comme souligné précédemment, les Pays-Bas hébergent plus de 20 000 « sociétés boîtes aux lettres ». Il s'agit d'entreprises qui se contentent de remplir les conditions minimales exigées en termes d'organisation et d'immatriculation aux Pays-Bas. Ces « sociétés boîtes aux lettres » n'ont généralement pas de bureaux, d'actifs ou de salariés aux Pays-Bas et mènent leurs activités commerciales dans un autre pays. Lorsqu'elles sont immatriculées aux Pays-Bas, elles sont considérées comme des personnes morales néerlandaises aux termes du Code civil<sup>25</sup>. La question de la compétence concernant les sociétés boîtes aux lettres est particulièrement préoccupante aux Pays-Bas compte tenu du nombre de celles visées par des allégations de corruption transnationale. Sur les 22 affaires de corruption transnationale signalées dans les médias, 12 portent sur des sociétés boîtes aux lettres, mais seulement 2 font l'objet d'enquêtes en cours (voir aussi la section B.5.d. sur la Compétence).

41. La capacité à tenir les « sociétés boîtes aux lettres » néerlandaises pour responsables de faits de corruption transnationale a été mise en doute par la décision de 2011 de la Cour d'appel dans l'*Affaire n°4 – Affaire des déchets chimiques*. Dans cette décision, la Cour indique que les Pays-Bas peuvent ne pas être en mesure d'exercer leur compétence sur des personnes morales néerlandaises lorsque i. tous les faits se sont déroulés en dehors des Pays-Bas ; ii. aucune des personnes concernées n'a la nationalité néerlandaise, et ; iii. les activités commerciales de la société ont lieu en dehors des Pays-Bas. Cette jurisprudence risque donc de créer une lacune juridique majeure quant à la capacité des Pays-Bas à poursuivre des faits de corruption transnationale commis par des « sociétés boîtes aux lettres ». Lors de la mission sur place, les procureurs néerlandais ont déclaré leur ferme intention de mener à terme les enquêtes et les poursuites en cours contre certaines sociétés boîtes aux lettres réputées avoir participé à des actes de corruption transnationale et de tester la question de la compétence devant les tribunaux, en allant au besoin jusqu'à la Cour suprême.

42. Un autre sujet de préoccupation est la reconnaissance expresse, de la part des autorités néerlandaises, de leur incapacité à traiter convenablement les infractions commises par des « sociétés boîtes aux lettres ». Dans leurs réponses au Questionnaire de la Phase 3, les Pays-Bas déclarent être « pleinement conscients du fait que l'hébergement de ces 'sociétés boîtes aux lettres' s'accompagne des responsabilités correspondantes, notamment celle de lutter contre la corruption transnationale... Les Pays-Bas ne sont, cependant, qu'un petit pays, dont les ressources publiques (par conséquent aussi en matière d'action répressive) sont limitées ». Ce raisonnement est préoccupant, surtout au regard des engagements pris par les Pays-Bas de respecter l'annexe I de la Recommandation de 2009, selon laquelle « Les pays Membres devraient doter les autorités chargées de l'application des lois de ressources adéquates, de façon à permettre des enquêtes et poursuites efficaces de faits de corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales ». Il importe aussi de souligner que, si les Pays-Bas sont un petit pays d'un point de vue géographique, ils se classent au 14<sup>e</sup> rang parmi les 40 membres du Groupe de travail en termes de PIB.

---

<sup>25</sup> Comme le souligne le [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), les personnes morales sont définies en termes généraux dans le droit néerlandais. Voir les articles 1, 2 et 3 du Code civil.

## *Commentaire*

*Les examinateurs principaux s'inquiètent de la diminution du nombre de poursuites engagées contre des personnes morales aux Pays-Bas, mais ont été soulagés d'apprendre que les Pays-Bas cherchent à comprendre les raisons de cette baisse.*

*En ce qui concerne la responsabilité des personnes morales, ils recommandent aux Pays-Bas :*

- (i) d'attirer l'attention des procureurs sur l'importance d'une application efficace de la responsabilité pénale des personnes morales ;*
- (ii) de continuer à tenir des statistiques annuelles détaillées sur le nombre de poursuites contre des personnes morales ; et*
- (iii) de mettre au point des instructions sur l'application de périodes probatoires dans les affaires de corruption transnationale.*

*Les examinateurs principaux recommandent en outre au Groupe de travail de surveiller étroitement l'application, dans la pratique, de la responsabilité des personnes morales aux Pays-Bas dans le cadre des affaires de corruption transnationale, y compris pour des actes commis par des intermédiaires et des personnes morales liées. Ils notent également que les poursuites à l'encontre des personnes morales sont une question horizontale qui concerne bon nombre d'autres parties à la Convention.*

*Les examinateurs principaux sont aussi très préoccupés par la capacité des Pays-Bas à poursuivre les sociétés boîtes aux lettres à la lumière de la décision de la Cour d'appel concernant l'Affaire n°4 – Affaire des déchets chimiques, et recommandent au Groupe de travail d'assurer le suivi de la jurisprudence néerlandaise sur cette question. Les examinateurs principaux recommandent aussi aux Pays-Bas de prendre toutes les mesures possibles pour veiller à ce que les affaires de corruption transnationale impliquant des sociétés boîtes aux lettres fassent l'objet d'enquêtes et de poursuites efficaces.*

### **3. Sanctions**

#### **(a) Sanctions pénales à l'encontre des personnes physiques**

43. Les sanctions maximales suivantes sont applicables aux personnes physiques pour corruption transnationale aux termes du Code pénal néerlandais (le nouveau projet de législation du MSJ propose d'augmenter ces sanctions ; voir la sous-section (c)) :

- pour une infraction à l'article 177(1) (pot-de-vin ayant pour but le manquement à des obligations professionnelles), les sanctions maximales sont une peine d'emprisonnement de 4 ans et une amende de 78 000 EUR (amende de 5<sup>e</sup> catégorie) ;
- pour une infraction à l'article 177a (pot-de-vin n'ayant pas pour but le manquement à des obligations professionnelles), les sanctions maximales sont une peine d'emprisonnement de 2 ans et une amende de 78 000 EUR (amende de 5<sup>e</sup> catégorie) ;
- pour une infraction à l'article 178(1) (subornation d'un juge), les sanctions maximales sont une peine d'emprisonnement de 6 ans et une amende de 78 000 EUR (amende de 5<sup>e</sup> catégorie) ; et
- pour une infraction à l'article 178(2) (pot-de-vin ayant pour but l'obtention d'une condamnation pénale), les sanctions maximales sont une peine d'emprisonnement de 9 ans et une amende de 78 000 EUR (amende de 5<sup>e</sup> catégorie).

44. Au moment de la rédaction du présent rapport, aucune affaire de corruption transnationale aux Pays-Bas n'avait abouti. Par conséquent, aucune sanction n'avait été imposée à l'encontre de personnes physiques pour des actes de corruption transnationale.

**(b) Sanctions pénales à l'encontre des personnes morales**

45. Durant la Phase 2, le Groupe de travail a estimé que « l'amende dont sont passibles les personnes morales ne représente pas une sanction suffisamment efficace, proportionnée et dissuasive ». Lors du rapport de suivi écrit sur les Pays-Bas, le Groupe de travail considérait que la recommandation 5(a), qui préconisait de relever le niveau des sanctions maximales applicables aux personnes morales, n'avait pas été mise en œuvre<sup>26</sup>.

46. Pour les personnes morales, les amendes peuvent être augmentées jusqu'au montant de la catégorie suivante, comme celle prévue pour les personnes physiques. En ce qui concerne la corruption transnationale, les personnes morales peuvent donc être passibles d'une amende de 6<sup>e</sup> catégorie. Par conséquent, le niveau maximal des sanctions financières pour des personnes morales correspond à dix fois l'amende applicable aux personnes physiques, à savoir 780 000 EUR. On notera que l'article 57(2) du Code pénal permet de cumuler les amendes si plusieurs infractions ont été commises ; par exemple, lorsqu'une infraction de corruption transnationale a aussi constitué une infraction de falsification des comptes et de blanchiment de capitaux, les sanctions peuvent, du moins en théorie, atteindre trois fois une amende de 6<sup>e</sup> catégorie, soit un maximum de 2.34 millions EUR (puisque la falsification des comptes et le blanchiment de capitaux sont aussi passibles d'amendes de la 6<sup>e</sup> catégorie). De même, la commission de plusieurs infractions de corruption peut entraîner l'application de tout autant d'amendes<sup>27</sup>. Les amendes peuvent aussi être assorties de mesures de confiscation (voir section B.4. ci-après).

47. Dans la pratique, aucune sanction n'a été imposée à ce jour à des personnes morales pour une infraction de corruption transnationale. Cela étant, dans les affaires Pétrole contre nourriture concernant le paiement de pots-de-vin en Irak, des entreprises ont reçu des amendes dans le cadre de règlements extrajudiciaires pour violation de la législation sur les sanctions, et non pour infraction de corruption transnationale. Les amendes allaient de 31 800 EUR à 381 600 EUR (voir ci-après les sanctions dans le cadre des règlements extrajudiciaires). Un tableau des sanctions pour d'autres infractions pénales fourni par les autorités néerlandaises dans leurs réponses au questionnaire de la Phase 3 indique que, depuis 2007, seules deux amendes supérieures à 1 million EUR ont été infligées à des personnes morales pour violations des articles 174 et 225 du Code pénal (concernant respectivement la vente délibérée de produits dangereux et la falsification de documents). Cela semble confirmer une tendance aux Pays-Bas à ne pas imposer de lourdes sanctions financières aux personnes morales. Les autorités néerlandaises mettent aussi en avant les récentes poursuites contre des personnes morales impliquées dans la plus grande affaire de fraude immobilière qu'aient connue les Pays-Bas (« affaire Klimop »), dans le cadre de laquelle des amendes à hauteur de 12 millions EUR et la confiscation de l'équivalent de 15 millions EUR ont été imposées à des entreprises néerlandaises. De plus, 135 millions EUR ont dû être versés aux victimes de la fraude. Bien que ces chiffres soient effectivement assez élevés, ils doivent être considérés au regard des 200 millions EUR détournés par les défenseurs dans cette affaire.

48. En termes de perception des sanctions, un juge interrogé après la mission sur place était d'avis que les sanctions actuellement disponibles pour les personnes morales sont suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives. Le juge s'est aussi référé aux possibilités pour les victimes d'engager des

<sup>26</sup> [Rapport de suivi écrit de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), paragraphe 7, et conclusions par le Groupe de travail, paragraphe 10.

<sup>27</sup> Les peines d'emprisonnement ne peuvent être cumulées ; l'article 57(2) du Code pénal précise que les peines d'emprisonnement ne peuvent être majorées de plus d'un tiers de la peine maximale.

procédures au civil pour dommages et intérêts ; cependant, elles ont rarement lieu pour des affaires de corruption transnationale. En revanche, la section néerlandaise de Transparency International a reconnu que « le niveau des amendes en cas de corruption transnationale devrait être augmenté »<sup>28</sup>. Le rapport publié en 2011 par Transparency International sur les progrès dans la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE contre la corruption est du même avis, soulignant que « les sanctions pécuniaires pour corruption prévues par la législation sont trop faibles »<sup>29</sup>.

49. Après la mission sur place, les autorités néerlandaises ont fourni un tableau des procédures pénales initiées à l'encontre de personnes morales entre janvier 1995 et décembre 2011. Ce tableau montre un recul sensible du nombre de procédures engagées contre des personnes morales, passant de 19 728 en 1995 à 4 568 en 2011 (voir aussi la section B.2 sur la responsabilité des personnes morales). Cela soulève la question de savoir si le niveau actuel des sanctions peut, dans la pratique, dissuader les instances répressives de poursuivre des personnes morales, une inquiétude exprimée par le Groupe de travail lors de la Phase 2<sup>30</sup>. Comme précisé précédemment, les Pays-Bas ont indiqué qu'ils sont en train d'étudier les raisons de cette diminution.

**(c) Sanctions prévues par les propositions de modification du Code pénal**

50. Les autorités néerlandaises admettent que le niveau actuel des sanctions applicables aux personnes morales peut ne pas être suffisamment efficace, proportionné et dissuasif. Dans la *Note explicative* qui accompagne les propositions de modification du Code pénal, le MSJ reconnaît que « la perspective de sanctions trop faibles... encourage un comportement calculateur. [...] La capacité financière des entreprises qui, étant des personnes morales, ne peuvent être sanctionnées que par une amende, est souvent considérable, de sorte qu'elles ne sont pas dissuadées par une amende maximale nettement inférieure au profit qu'elles réalisent en enfreignant la loi. Dès lors, pour que la législation pénale puisse produire un impact préventif et répressif, il importe de créer des possibilités suffisantes pour poursuivre une conduite répréhensible en vertu du droit pénal et imposer des sanctions appropriées. »

51. Le projet de loi propose par conséquent de porter l'amende maximale applicable aux personnes morales pour une infraction de corruption transnationale à 10 % du chiffre d'affaires de la personne morale lorsqu'une amende de la 6<sup>e</sup> catégorie n'apporte pas une sanction adéquate. Le projet de loi propose en outre de porter les peines d'emprisonnement applicables aux personnes physiques pour la nouvelle infraction harmonisée de corruption transnationale à six ans (par rapport à la peine maximale de quatre ans actuellement en vigueur).

**(d) Sanctions supplémentaires**

52. En avril 2010, la disqualification professionnelle a été établie comme sanction pénale applicable aux personnes physiques pour des actes de corruption. Comme aucune affaire de corruption transnationale n'était arrivée à son terme au moment de la rédaction du présent rapport, ces disqualifications n'ont jamais été imposées dans la pratique.

---

<sup>28</sup> Transparency International Netherlands, « National Integrity System Assessment – Netherlands », février 2012, p. 23, disponible sur : <http://www.transparency.nl/wp-content/uploads/2012/05/TI-NL-NIS-report.pdf>

<sup>29</sup> Transparency International, « Progress Report 2011 on Enforcement of the OECD Convention », p. 51, disponible sur : [http://www.transparency.org/whatwedo/pub/progress\\_report\\_2011\\_enforcement\\_of\\_the\\_oecd\\_anti\\_bribery\\_convention](http://www.transparency.org/whatwedo/pub/progress_report_2011_enforcement_of_the_oecd_anti_bribery_convention)

<sup>30</sup> Voir le commentaire qui suit le paragraphe 212 dans le [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#).

53. Actuellement, les tribunaux n'ont pas la possibilité d'infliger à des personnes morales des sanctions telles que l'interdiction d'exercer leurs activités ou une autre forme de disqualification. Les propositions de modification du Code pénal n'envisagent pas non plus ce genre de sanctions. Les agences publiques peuvent, à titre discrétionnaire, exclure des marchés publics et des crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public les entreprises condamnées pour corruption transnationale. En outre, si des entreprises bénéficient déjà de ces avantages publics, ceux-ci peuvent leur être retirés (voir la section B.11 pour plus de précisions).

*(e) Sanctions dans le cadre de règlements extrajudiciaires*

54. La procédure des règlements extrajudiciaires est régie par l'article 74 du Code pénal (voir la section 5 pour plus de précisions sur la procédure des règlements extrajudiciaires). Aux Pays-Bas, les règlements extrajudiciaires n'exigent pas un aveu de culpabilité. Aux termes des dispositions en vigueur, les règlements extrajudiciaires ne peuvent pas prévoir de peines d'emprisonnement. Ils peuvent comporter, entre autres, des sanctions financières, éventuellement supérieures à celles applicables aux termes du Code pénal, la restitution d'objets saisis ou le paiement de leur valeur estimée, ainsi que le paiement du produit estimé d'activités criminelles. On notera également que l'UE ne prend pas en compte, dans le cadre de sa procédure d'exclusion, les règlements extrajudiciaires. Ce facteur peut très fortement inciter les entreprises à essayer de parvenir à un règlement extrajudiciaire pour les affaires de corruption (transnationale).

55. Comme signalé précédemment, aucune affaire de corruption transnationale n'a été menée à terme à ce jour aux Pays-Bas. Cependant, les autorités néerlandaises chargées des poursuites ont conclu des arrangements extrajudiciaires avec sept entreprises ayant versé des commissions dans le cadre du programme Pétrole contre nourriture en Irak, bien que la charge retenue relève d'une violation des sanctions prévues par la loi et non de l'infraction de corruption transnationale. Les règlements prévoyaient des amendes, ainsi que la confiscation du produit d'activités criminelles. Un communiqué de presse a en outre été publié en juillet 2008, qui comportait les noms des entreprises et les règlements conclus. Les sanctions dans le cadre de ces règlements étaient les suivantes :

- Alfasan International BV Woerden : amende de 31 800 EUR et confiscation de l'équivalent de 10 183.55 EUR ;
- NV Organon Oss : amende de 381 602 EUR ;
- Flowerserve BV Etten Leur : amende de 76 274 EUR et confiscation de l'équivalent de 180 260 EUR ;
- OPW Fluid Transfer Group Europe BV Nieuw Vennepe : amende de 57 204 EUR et confiscation de l'équivalent de 24 600 EUR ;
- Prodetra BV Waddinxveen : amende de 64 751 EUR et confiscation de l'équivalent de 34 485.95 EUR ;
- Solvochem Holland BV Rotterdam : amende de 136 000 EUR et confiscation de l'équivalent de 144 592 EUR ;
- Stet Holland BV Emmeloord : amende de 119 712 EUR et confiscation de l'équivalent de 54 458 EUR.

*Commentaire*

*Les examinateurs principaux considèrent que le niveau actuel des sanctions financières applicables aux personnes morales, bien qu'il ait été relevé depuis la Phase 2, n'est pas suffisamment efficace, proportionné et dissuasif – un problème déjà mis en évidence par le Groupe de travail lors de la Phase 1 et de la Phase 2. Ils craignent que le niveau des sanctions décourage, dans la pratique, de poursuivre efficacement les personnes morales.*



*Néanmoins, les examinateurs principaux se félicitent des propositions de modification du Code pénal, qui allongeraient sensiblement les peines d'emprisonnement applicables aux personnes physiques et augmenteraient les sanctions financières à l'encontre des personnes morales en autorisant une amende pouvant atteindre 10 % du chiffre d'affaires de la personne morale. Ils demandent aux Pays-Bas d'adopter cette nouvelle législation dans les meilleurs délais et de tenir le Groupe de travail informé des évolutions dans ce domaine. Les examinateurs principaux recommandent en outre au Groupe de travail d'assurer le suivi de l'application des sanctions dans la pratique pour les affaires de corruption transnationale.*

*Enfin, les examinateurs principaux encouragent les Pays-Bas à envisager d'introduire la possibilité d'imposer des sanctions supplémentaires à l'encontre des personnes morales, comme l'interdiction de participer à des marchés publics et à d'autres marchés financés par des fonds publics. De telles mesures pourraient être incluses, par exemple, dans le projet de législation modifiant l'infraction de corruption transnationale dans le Code pénal.*

#### **4. Confiscation des pots-de-vin et des produits de la corruption**

56. Les Pays-Bas ont d'une part un système de confiscation ordinaire, qui peut être ordonnée par un tribunal dans le cadre de la même procédure que celle appliquée à l'infraction devant être jugée, et qui n'est pas sollicitée par le ministère public, et d'autre part un système de confiscation spéciale, qui est à l'initiative du procureur, dans le cadre d'une procédure distincte. Le régime de confiscation spéciale était assez récent lors de la Phase 2 et le Groupe de travail l'a donc recensé comme un aspect nécessitant un suivi<sup>31</sup>. En juillet 2011, les Pays-Bas ont introduit une série de révisions étendant le régime de confiscation spéciale. Elles sont examinées en détail ci-après.

##### **(a) Confiscation ordinaire**

57. La confiscation ordinaire est définie dans les articles 33 et 33a du Code pénal. Elle permet de confisquer des biens utilisés ou censés être utilisés pour commettre une infraction. Elle peut donc être appliquée dans le cadre d'affaires de corruption transnationale lorsque le pot-de-vin est encore entre les mains du corrupteur (par exemple, lorsque seule une offre ou une promesse a eu lieu, mais que le pot-de-vin n'a jamais été transféré à l'agent public étranger). La confiscation ordinaire permet aussi la confiscation de biens obtenus en totalité ou en partie par la commission d'une infraction. Cela étant, comme elle ne permet pas la confiscation de l'équivalent financier du produit, elle serait rarement applicable en cas de corruption transnationale, car le produit se présente généralement sous la forme d'une autorisation ou d'un marché public, et ne peut donc pas être confisqué en tant que tel.

##### **(b) Confiscation spéciale**

58. La confiscation spéciale est définie dans l'article 36e du Code pénal. Elle permet la confiscation de l'équivalent pécuniaire des produits d'activités criminelles, y compris la corruption transnationale<sup>32</sup>. Il s'agit donc de l'instrument le plus pertinent pour les affaires de corruption transnationale. Bien que l'ouverture d'une procédure de confiscation spéciale soit à la discrétion du ministère public, une Directive du ministère public demande à tous les procureurs d'engager une telle procédure quand le produit d'activités criminelles est estimé à au moins 500 EUR. En outre, l'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale* demande instantamment aux procureurs de recourir à la confiscation spéciale dans les affaires de corruption transnationale.

<sup>31</sup> Voir le commentaire qui suit le paragraphe 234 et le point nécessitant un suivi 8(e) du [Rapport de suivi écrit de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#).

<sup>32</sup> *Ibid.*, paragraphes 227-234.



59. La confiscation spéciale peut même aller au-delà des produits de l'activité criminelle initiale, car elle s'étend aux gains obtenus illégalement dans le cadre d'« infractions similaires » connexes ou d'infractions passibles d'une amende de la 5<sup>e</sup> catégorie autres que l'infraction pour laquelle le défendeur a été condamné. En pareils cas, lorsque le procureur doit établir que les produits issus de ces autres infractions ont été engagés, il lui suffit de le déterminer selon le critère de la plus forte probabilité, et non au-delà de tout doute raisonnable, la règle plus rigoureuse propre au droit pénal<sup>33</sup>.

60. Le régime de confiscation spéciale a été de nouveau étendu le 1<sup>er</sup> juillet 2011, avec l'entrée en vigueur d'une nouvelle révision des dispositions sur la confiscation spéciale. Cette nouvelle loi a notamment introduit une présomption légale concernant l'origine des actifs qui appartiennent au défendeur et qu'il a acquis sur une période maximale de six ans précédant l'infraction pénale<sup>34</sup>. Les représentants du ministère public ont expliqué que cette disposition pouvait être utile dans les affaires de corruption transnationale ; par exemple, lorsqu'un défendeur a été condamné dans un pays étranger pour des faits de corruption transnationale en vue d'obtenir un marché public dans un secteur spécifique, le ministère public peut se servir de cette disposition pour demander la confiscation des produits qu'a obtenus la société condamnée en exerçant ses activités dans le même pays et dans le même secteur durant les six années qui ont précédé l'infraction pour laquelle elle a été condamnée. Dans de telles situations, la charge de la preuve revient alors au défendeur, qui peut réfuter la présomption selon la règle de la plus forte probabilité.

61. Les modifications apportées à l'article 94(3) et (4) du Code de procédure pénale (CPP) étendent les possibilités déjà existantes de confiscation des produits de l'infraction détenus par des tiers. Aux termes des dispositions modifiées, le produit des activités criminelles appartenant à des tiers, qu'il s'agisse de personnes physiques ou de personnes morales, peut être saisi si ce produit a été transféré au tiers pour éviter la confiscation, et si ce tiers le savait ou aurait dû le savoir. Une telle disposition peut être utile dans les affaires de corruption transnationale lorsque, pour une quelconque raison, une personne morale n'a pas pu être condamnée. En pareils cas, les produits de l'infraction de corruption transnationale détenus par la tierce personne morale peuvent être récupérés.

62. Les statistiques communiquées par les autorités néerlandaises dans leurs réponses lors de la Phase 3 montrent que les montants confisqués aux termes des dispositions prévues pour une confiscation spéciale ont sensiblement augmenté depuis 2006. Alors que ces montants s'établissaient à 17 millions EUR en 2006, ils ont atteint un record de 39 millions EUR en 2009, et représentent, d'après les derniers chiffres pour 2011, 28.9 millions EUR (qui s'ajoutent aux 15.7 millions EUR de la confiscation ordinaire). Comme souligné précédemment, ces chiffres ne concernent pas des affaires de corruption transnationale, car aucune n'a été menée à terme à ce jour.

**(c) Expertise et ressources**

63. En février 2011, les Pays-Bas ont adopté un programme d'action spécifique (*Afpakken*) pour dynamiser les mesures de confiscation. Ce programme accorde un financement supplémentaire annuel de 20 millions EUR aux instances répressives pour effectuer des confiscations, et fixe un objectif de 100 millions EUR de confiscation d'ici 2018.

64. Les Pays-Bas ont acquis une bonne expertise en matière de confiscation, comme le montrent en particulier les données quantitatives détaillées sur les produits d'activités criminelles figurant dans l'*Instruction relative à la confiscation d'actifs d'origine criminelle* publiée par le Collège des procureurs généraux à l'intention des procureurs publics. Le Bureau du ministère public chargé de la privation des actifs d'origine criminelle (*Bureau Ontnemingswetgeving Openbaar Ministerie* ou BOOM) témoigne aussi

<sup>33</sup> Article 36e(2) du Code pénal.

<sup>34</sup> *Ibid.*, article 36e(3).

de cette expertise. Les procureurs hautement spécialisés au sein du BOOM aident d'autres procureurs pour les questions de confiscation spéciale qui se présentent lors de poursuites pénales. Les cas de confiscation spéciale particulièrement complexes sont traités par le BOOM lui-même. Le BOOM tient également lieu d'instance de recouvrement des actifs. Les procureurs du BOOM peuvent aussi s'appuyer sur les compétences de juristes spécialistes du droit civil qui les aident à analyser les structures complexes de sociétés, et sur des spécialistes du dépistage d'actifs, des comptables, ainsi que des spécialistes du droit international et des conseillers employés par le BOOM.

65. En ce qui concerne plus spécifiquement les affaires de corruption transnationale, l'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites concernant les infractions de corruption transnationale* recommande expressément « de faire appel à l'expertise du BOOM ». Lors de la mission sur place, des représentants du BOOM ont indiqué qu'ils participent déjà à deux des quatre enquêtes en cours sur des faits de corruption transnationale.

### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas de leurs efforts pour instaurer un régime de confiscation efficace, comme le montrent la législation en place, les moyens financiers accordés pour appuyer la mise en œuvre de ce régime et la grande expertise dont dispose le Bureau du ministère public chargé de la privation des actifs d'origine criminelle (BOOM). Les examinateurs principaux recommandent au Groupe de travail d'assurer le suivi de l'application pratique de ces mesures de confiscation dans le cadre des enquêtes en cours et futures sur des faits de corruption transnationale.*

## **5. Enquêtes et poursuites en cas d'infractions de corruption transnationale**

### **(a) Principes à la base des enquêtes et des poursuites**

#### **(i) Principales instances répressives et coordination**

66. Comme lors de la Phase 2, les principales instances aux Pays-Bas chargées de faire respecter le droit pénal pour les affaires de corruption transnationale sont la Direction des enquêtes internes de la Police nationale néerlandaise (*Rijksrecherche*) et le Procureur public national chargé de la corruption (PPNC). La Police néerlandaise et les Services d'informations et d'enquêtes fiscales et économiques (le FIOD-ECD) peuvent aussi ouvrir des enquêtes sur des faits de corruption transnationale mais la plupart des affaires de corruption transnationale sont transmises à la *Rijksrecherche*. Sur les quatre enquêtes en cours dans le domaine de la corruption transnationale, trois sont dirigées par le PPNC, la *Rijksrecherche* exécutant les mesures décidées dans le cadre des enquêtes, et une est sous la responsabilité du FIOD-ECD en coordination avec la *Rijksrecherche*.

67. Pour ce qui est de la coordination, un Comité de coordination de la *Rijksrecherche* (CCR), se composant de membres du Collège des procureurs généraux, du Directeur national du ministère public, du Directeur de la *Rijksrecherche* et du PPNC, veille à ce que les affaires de corruption transnationale soient systématiquement transmises à la *Rijksrecherche*. Lorsqu'un « soupçon concret » de corruption transnationale est détecté, le CCR ordonne à la *Rijksrecherche* d'ouvrir une enquête pénale. Les autorités chargées des poursuites peuvent aussi demander que des enquêtes sur des faits de corruption transnationale soient dirigées par le FIOD-ECD, une instance avec laquelle la *Rijksrecherche* a renforcé sa coopération depuis la Phase 2.

68. Tous les organismes concernés ont été clairement informés du rôle fondamental, tant sur le plan des compétences que de la coordination, de la *Rijksrecherche* dans les enquêtes sur des faits de corruption

transnationale. En ce qui concerne les poursuites, le PPNC est chargé de coordonner et de mener les poursuites en matière de corruption transnationale. Cependant, d'autres procureurs peuvent aussi mener des poursuites sous la coordination du PPNC. Lors de la mission sur place, des représentants des instances répressives ont déclaré qu'ils ne rencontrent aucun problème de coopération et de coordination entre organismes et qu'une excellente relation de travail s'est instaurée entre le PPNC et la *Rijksrecherche*. Des accords formels ont aussi été conclus entre la *Rijksrecherche* et les instances répressives au sein des PBC pour une coopération dans les affaires de corruption.

(ii) *Ouverture et conclusion des affaires*

69. Une enquête pénale en matière de corruption transnationale peut être ouverte lorsqu'il existe un « soupçon concret » d'infraction pénale<sup>35</sup>. L'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale* définit en détail les facteurs et les principes à prendre en compte pour les enquêtes et les poursuites concernant les affaires de corruption transnationale. En voici quelques-uns :

- les sources publiques d'informations, y compris la presse internationale et l'Internet ;
- les demandes d'entraide judiciaire provenant de pays menant une enquête sur des fonctionnaires acceptant des pots-de-vin de personnes physiques ou morales néerlandaises ;
- les affaires qui sont signalées régulièrement par le secrétariat de l'OCDE aux parties à la Convention qui sont concernées ;
- les comptes rendus des dénonciateurs ;
- les rapports de hauts fonctionnaires du corps diplomatique ;
- les infractions signalées par des fonctionnaires sur la base de l'article 162 du CPP ou autrement.

70. Si les informations réunies suscitent un « soupçon concret » aux termes de l'article 27 du CPP, la *Rijksrecherche* ouvre une enquête pénale. Si les informations sont insuffisantes, le CCR peut ordonner à la *Rijksrecherche* d'ouvrir une enquête préliminaire dans le but de réunir suffisamment d'informations pour établir un « soupçon concret » de corruption transnationale. L'existence d'un « soupçon concret » est nécessaire pour déclencher l'utilisation d'instruments spéciaux d'investigation.

71. Les responsables des instances répressives ont indiqué que la plupart des sources communes d'informations à l'origine d'ouverture aux Pays-Bas d'enquêtes sur des affaires de corruption transnationale sont les rapports de dénonciateurs, les demandes d'entraide judiciaire, les médias et les déclarations spontanées d'entreprises. Une enquête sur des faits de corruption transnationale a été initiée suite à la soumission d'informations par la Banque mondiale, qui a abouti à la constitution d'une équipe commune d'enquête (ECE) avec une autre partie à la Convention (voir aussi la section B.9).

72. Les affaires sont habituellement classées ou suspendues lorsque les preuves ne suffisent pas à mettre en accusation. Par exemple, les instances répressives néerlandaises ont indiqué lors de la mission sur place qu'une enquête dans le domaine de la corruption transnationale avait été close faute d'obtenir des informations essentielles au moyen de l'entraide judiciaire, malgré la transmission de multiples demandes et l'envoi d'une délégation dans le pays destinataire de ces demandes.

73. Comme souligné précédemment, 14 des 22 allégations de corruption transnationale concernant des personnes physiques ou morales néerlandaises n'ont abouti à aucune enquête. Parmi ces allégations, certaines portent sur de grandes entreprises néerlandaises dont le siège se situe aux Pays-Bas, ce qui soulève des inquiétudes particulières concernant la réactivité des instances répressives. De plus, dans un certain nombre de ces affaires, les autorités néerlandaises s'en sont remises aux enquêtes ouvertes dans d'autres pays qui avaient eux aussi compétence pour traiter l'infraction de corruption transnationale. Or les autorités néerlandaises ne semblent pas avoir mené de quelconques enquêtes préliminaires sur la

---

<sup>35</sup> Article 132(a), Code de procédure pénale.

participation de personnes physiques ou morales néerlandaises, ou fait systématiquement l'effort de consulter d'autres juridictions si nécessaire, comme le prévoit l'article 4(3) de la Convention.

### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux notent que les autorités néerlandaises ont à leur disposition une grande variété de sources d'informations pour ouvrir une enquête en matière de corruption transnationale. Malgré cela, ils sont extrêmement préoccupés par le trop petit nombre d'enquêtes ouvertes à ce jour aux Pays-Bas en rapport avec la corruption transnationale. Ils recommandent aux Pays-Bas d'adopter une approche volontariste pour réunir des informations provenant de diverses sources au stade précédant l'enquête afin de multiplier les sources d'allégations et d'améliorer les enquêtes.*

*Les examinateurs principaux déplorent le fait que les instances répressives néerlandaises s'en sont remises aux instances répressives d'autres juridictions au lieu de mener leurs propres enquêtes dans certaines affaires de corruption transnationale. La coordination avec d'autres organismes étrangers compétents est sans aucun doute importante et nécessaire, surtout lorsque les actes de corruption transnationale sont réputés avoir été commis par plusieurs auteurs issus de différents pays. Ils recommandent par conséquent aux Pays-Bas d'examiner soigneusement toutes les allégations de corruption transnationale, même lorsque d'autres juridictions sont concernées, et d'envisager de mener des enquêtes simultanées ou conjointes, si nécessaire.*

#### *(iii) Instruments d'enquête*

74. Les instances répressives ont à leur disposition un large éventail d'instruments d'enquête, y compris des instruments spéciaux d'investigation, aux termes du CPP. Ils ont été encore étendus en 2000 suite aux modifications de la Loi sur les pouvoirs d'enquête spéciaux (*Wet BOB*). Parmi ces instruments figurent les méthodes de surveillance, les pouvoirs de perquisition, les écoutes téléphoniques et l'interception des communications, les enquêtes secrètes et les livraisons contrôlées.

75. Les instruments spéciaux d'investigation sont disponibles pour les infractions passibles d'une peine de prison maximale d'au moins quatre ans. Par conséquent, ces instruments sont largement disponibles pour les infractions de corruption transnationale visées aux articles 177 et 178(1), mais pas pour celles prévues par l'article 177a. Cela étant, comme il a été souligné lors de la Phase 2, cette distinction ne pose pas de problèmes pratiques dans la mesure où le procureur fonde généralement l'enquête initiale à la fois sur les articles 177 et 177a. Les instances répressives néerlandaises ont en outre indiqué que, dans ces affaires, il est fréquent que s'ajoute un soupçon de falsification de documents et/ou de blanchiment de capitaux, infractions passibles d'une peine d'emprisonnement maximale d'au moins quatre ans, ce qui permet par conséquent aussi le recours à des instruments spéciaux d'investigation. Lors de la mission sur place, les instances répressives néerlandaises ont confirmé que de multiples instruments spéciaux d'investigation ont été utilisés dans le cadre d'au moins deux enquêtes en cours sur des faits de corruption transnationale. Enfin, le nouveau projet de loi qui institue une infraction harmonisée de corruption transnationale devrait comporter des sanctions suffisamment élevées pour déclencher l'utilisation d'instruments spéciaux d'investigation.

76. Les instances répressives ont de nouveau confirmé lors de la mission sur place que le secret bancaire ne fait pas obstacle à l'application de mesures répressives dans le cadre d'enquêtes sur des faits de corruption transnationale. Le nouveau projet de loi révisant l'infraction de corruption transnationale a également pour but d'accroître la possibilité de saisir des documents confidentiels ; aux termes du projet de loi, un juge chargé d'une enquête peut ordonner que des documents soient saisis s'il est d'avis que le

maintien de la confidentialité risque de « provoquer des dommages d'une ampleur disproportionnée par rapport à l'intérêt plus impérieux de la collectivité. »

### *Commentaire*

***Les examinateurs principaux notent que les Pays-Bas ont une grande diversité d'instruments spéciaux d'investigation à leur disposition. Les activités criminelles étant par nature dissimulées, ces instruments sont très importants pour enquêter sur des affaires de corruption transnationale. Les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de continuer à utiliser pleinement ces instruments lors des enquêtes sur des affaires de corruption transnationale.***

(iv) *Instructions du Collège des procureurs généraux sur la corruption transnationale, et article 5*

77. Aux Pays-Bas, le ministère public a le pouvoir discrétionnaire d'engager ou non des poursuites concernant une affaire. Une fois qu'une affaire est référée au parquet, le procureur peut soit poursuivre, soit renoncer aux poursuites au profit d'une autre procédure<sup>36</sup>. La décision de continuer les poursuites dans des affaires de corruption transnationale est prise par le CCR, en fonction de la possibilité ou non de prouver les faits et de l'intérêt des poursuites pour la collectivité. Le procureur traitant l'affaire peut aussi décider de la régler par voie extrajudiciaire (voir aussi les sections B.3 et B.5.c.). Les autorités néerlandaises soulignent que la décision de poursuivre n'est pas arbitraire et que le procureur doit suivre des instructions et des directives considérées comme des sources de droit contraignantes<sup>37</sup>.

78. Lors de la Phase 2, le Groupe de travail craignait qu'un certain nombre d'assertions contenues dans l'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas d'infractions de corruption d'agents publics commises à l'étranger* empêchent de poursuivre efficacement les affaires de corruption transnationale, et a recommandé aux Pays-Bas de modifier l'*Instruction* pour que les informations qu'elle contient ne puissent être interprétées de manière contraire à la Convention et aux infractions de corruption définies dans le Code pénal néerlandais<sup>38</sup>. Le Groupe de travail a considéré que cette recommandation n'avait pas été mise en œuvre lors du Rapport de suivi de 2008. Un problème particulier était que le titre de l'*Instruction* faisait référence à des « infractions de corruption commises à l'étranger », ce qui pouvait créer une certaine confusion car des actes de corruption transnationale peuvent être perpétrés sur le territoire néerlandais. Les Pays-Bas ont désormais rédigé une mise à jour de l'*Instruction* de 2012 intitulée officiellement *Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale*.

79. Cependant, le Groupe de travail était encore plus préoccupé par un autre problème : la liste des critères figurant dans l'*Instruction* pour décider ou non d'engager des poursuites concernant les affaires de corruption transnationale lui faisait craindre un non-respect de l'article 5 de la Convention. Selon cet article, « les enquêtes et poursuites en cas de corruption d'un agent public étranger sont soumises aux règles et principes applicables de chaque partie. Elles ne sont pas influencées par des considérations d'intérêt économique national, les effets possibles sur les relations avec un autre État ou l'identité des personnes physiques ou morales en cause ». À l'époque, la liste comportait des facteurs comme l'implication de hauts fonctionnaires étrangers et l'impact potentiel sur les intérêts commerciaux néerlandais si une affaire ne faisait pas l'objet d'une enquête. Elle énumérait aussi des facteurs qui

<sup>36</sup> Article 167, Code de procédure pénale.

<sup>37</sup> Les autorités néerlandaises donnent l'exemple de l'article 12 du Code de procédure pénale, aux termes duquel une plainte peut être déposée auprès d'un tribunal concernant une décision prise par le parquet de ne pas engager de poursuites.

<sup>38</sup> [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), recommandation 3(f).

n'auraient pas dû entrer en ligne de compte, comme les enquêtes et les poursuites menées dans le pays étranger.

80. L'*Instruction* a été actualisée et modifiée en 2011 pour tenir compte des recommandations du Groupe de travail. Suite à la mission sur place et aux inquiétudes exprimées par l'équipe d'examen concernant les facteurs mentionnés dans l'*Instruction*, comme le risque en termes de réputation pour les intérêts politiques et commerciaux néerlandais et l'action répressive menée par le pays étranger en question, l'*Instruction* a été de nouveau modifiée en décembre 2012. Ainsi, une nouvelle *Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale* a été élaborée par le Collège des procureurs généraux et la date d'entrée en vigueur prévue était le 1<sup>er</sup> janvier 2013. Cependant, l'*Instruction* actualisée précise les critères suivants pour évaluer l'opportunité des poursuites :

- le montant substantiel du pot-de-vin, en termes absolus ou relatifs (par exemple un pourcentage substantiel du montant du marché) ;
- l'implication de fonctionnaires ou de responsables politiques (étrangers) influents (dans la mesure où la corruption de telles personnalités (publiques) aurait, en raison de leur rôle en tant que modèle d'identification et/ou de l'autorité que leur confère leur fonction, un impact plus grave que si des personnes physiques moins influentes étaient impliquées) ;
- le pot-de-vin est directement ou indirectement prélevé sur des fonds publics nationaux néerlandais (par exemple des aides de l'État, une assurance-crédit, des subventions publiques, etc.) ou provient de fonds destinés à une aide au développement international ;
- l'importance de la concurrence déloyale (plus elle est étendue, plus l'infraction est grave) ;
- la récidive ;
- les possibilités d'une enquête plus approfondie et la probabilité de poursuites fructueuses.

81. Selon l'*Instruction*, « ces considérations devraient constituer des facteurs essentiels pour déterminer l'opportunité des poursuites concernant des affaires de corruption transnationale et l'attitude fondamentale vis-à-vis des poursuites devrait donc être positive ». Les Pays-Bas considèrent que ces critères ne sont donc pas contraires à l'article 5 de la Convention. Selon les instances répressives néerlandaises, cette approche signifie, par exemple, que : « plus un agent public impliqué occupe un poste élevé dans la hiérarchie, plus il est important d'engager des poursuites ». Cette approche vis-à-vis des critères énoncés dans l'*Instruction* continue cependant de manquer de clarté, ce qui pourrait faire obstacle aux enquêtes et aux poursuites concernant les affaires de corruption transnationale. Par exemple, si un pot-de-vin est versé à un agent public au milieu ou en bas de la hiérarchie, ce facteur doit-il inciter à ne pas poursuivre ? Ou s'agissant du facteur de la concurrence déloyale, lorsque le parquet estime que le pot-de-vin n'a pas eu d'impact négatif sur d'autres entreprises, faut-il renoncer aux poursuites ? En outre, certains critères continuent de soulever des problèmes potentiels au regard de l'article 5, comme l'importance de la concurrence déloyale. En réaction aux inquiétudes exprimées par le Groupe de travail lors de l'évaluation dans le cadre de la Phase 3, les Pays-Bas ont de nouveau modifié l'*Instruction* pour qu'elle se réfère expressément aux considérations interdites par l'article 5 de la Convention. L'*Instruction* révisée entrera en vigueur en janvier 2013.

### *Commentaire*

***Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas d'avoir réagi rapidement aux inquiétudes formulées par le Groupe de travail à propos d'un certain nombre d'assertions contenues dans l'ancienne version de l'Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale. Les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas d'adopter et de mettre en œuvre dans les meilleurs délais l'Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale pour garantir sans aucune ambiguïté qu'elle ne puisse pas être interprétée en contradiction avec l'article 5 de la Convention.***

(b) *Ressources et formation*

82. Depuis la Phase 2, la *Rijksrecherche* a bénéficié d'une augmentation de ses dotations financières en vue de lutter contre la corruption, y compris la corruption transnationale. En 2008, son budget a augmenté de 1.2 million EUR, ce qui lui a permis de porter ses effectifs à un total de 100 salariés à la fin de 2012. Les ressources financières supplémentaires ont servi essentiellement à recruter des enquêteurs financiers, des criminologues, des enquêteurs spécialistes des informations sous forme numérique et un enquêteur du renseignement. Ces agents ont été affectés à des affaires de criminalité économique et financière nationales et internationales, notamment de corruption transnationale. En 2010, la *Rijksrecherche* a obtenu un financement additionnel de 300 000 EUR pour les enquêtes sur des faits de corruption survenus spécifiquement dans les PBC. Dans le cadre d'une grande enquête sur une affaire de corruption (sans rapport avec des faits de corruption transnationale) concernant une des îles des PBC, la *Rijksrecherche* a aussi reçu d'autres fonds en lien avec des projets. De plus, les autorités néerlandaises ont récemment attribué 20 millions EUR aux instances répressives pour lutter contre le blanchiment de capitaux, ce qui devrait aider, espèrent les autorités, à mettre au jour un plus grand nombre d'affaires de corruption transnationale. Au sein du ministère public, environ 35 procureurs s'occupent généralement des affaires de fraude et de corruption. Toutefois, le bureau du PPNC, qui est chargé de la coordination et des poursuites en matière de corruption transnationale, ne compte dans ses effectifs que deux procureurs. Les représentants des professions juridiques ayant participé à la mission sur place ont fait des remarques concernant ce faible nombre et ses conséquences sur la capacité des Pays-Bas à assurer une application efficace de l'infraction de corruption transnationale.

83. La *Rijksrecherche* dispose d'un budget annuel d'environ 13.1 millions EUR, dont 2 % en moyenne sont consacrés à la formation du personnel. Dans le cadre de cette formation sont dispensés, entre autres, des cours sur les infractions de corruption. En 2006, un programme de formation spécialisé sur la corruption transnationale a été introduit. Le programme s'est achevé en 2009 et les autorités néerlandaises ont déclaré que les agents des instances répressives possédaient désormais des connaissances plus approfondies sur la corruption transnationale. Des séances de formation sur les affaires de corruption transnationale destinées aux procureurs et aux juges ont également eu lieu ; l'institut de formation des instances judiciaires et du ministère public organise des séminaires annuels de formation à la lutte contre la corruption transfrontalière.

84. Lors de la mission sur place, des représentants néerlandais des instances répressives ont déclaré que les ressources humaines et financières mises à disposition pour les enquêtes et les poursuites concernant la corruption transnationale étaient suffisantes. Dans le même temps, cependant, les autorités néerlandaises ont indiqué dans les réponses au questionnaire de la Phase 3 que les ressources consacrées à l'action répressive étaient insuffisantes pour pouvoir enquêter sur toutes les allégations de corruption transnationale, en particulier celles concernant les nombreuses sociétés boîtes aux lettres aux Pays-Bas (voir aussi la section B.2.e). Les participants à la mission sur place qui exerçaient une profession juridique étaient eux aussi très sceptiques quant aux moyens alloués aux poursuites en matière de corruption transnationale. Compte tenu du nombre d'affaires qui n'ont fait l'objet d'aucune enquête préliminaire, on peut se demander si les ressources disponibles sont suffisantes pour enquêter efficacement sur les cas de corruption transnationale.

*Commentaire*

*Les examinateurs principaux estiment que les ressources consacrées aux enquêtes et aux poursuites concernant les affaires de corruption transnationale aux Pays-Bas sont insuffisantes. Cette conclusion découle non seulement du nombre d'affaires de corruption transnationale qui n'ont pas fait l'objet d'enquêtes préliminaires, mais aussi des déclarations des autorités néerlandaises elles-mêmes, qui affirment disposer de trop peu de moyens pour*

*pouvoir enquêter sur tous les soupçons de corruption transnationale, en particulier sur ceux relatifs aux sociétés boîtes aux lettres.*

*Les examinateurs principaux recommandent par conséquent aux Pays-Bas :*

- (i) de s'assurer que les instances répressives disposent de ressources suffisantes pour mener efficacement des examens, des enquêtes et des poursuites concernant tous les soupçons de corruption transnationale ; et*
- (ii) d'examiner périodiquement leur stratégie en matière de répression pour lutter efficacement contre la corruption transnationale, comme le prévoit la Recommandation de 2009.*

**(c) Règlements extrajudiciaires**

85. Le ministère public a de vastes pouvoirs discrétionnaires pour régler des affaires par voie extrajudiciaire. Comme on l'a vu précédemment, les règles et les procédures sont régies par l'article 74 du Code pénal et la *Directive sur les transactions de grande valeur et les transactions spéciales*. Les règlements extrajudiciaires peuvent comporter des sanctions financières (« transactions »), la renonciation à des objets saisis ou le paiement de leur valeur estimée, ainsi que le paiement du produit estimé de l'infraction. Ils peuvent aussi prévoir un dédommagement pour les préjudices causés aux victimes, ainsi que l'imposition de « périodes probatoires » (voir aussi la section B.2). Les règlements extrajudiciaires sont possibles pour les infractions graves, sauf pour celles passibles d'une peine d'emprisonnement supérieure à six ans. Par conséquent, les infractions de corruption transnationale visées aux articles 177, 177a et 178(a) peuvent faire l'objet d'un règlement extrajudiciaire, mais pas celles relevant de l'article 178(2).

86. Les règles concernant les règlements extrajudiciaires qui prévoient des sanctions financières « élevées » sont énoncées dans la Directive. Les affaires concernées sont notamment celles dans le cadre desquelles la « sanction fixe élevée » est supérieure à 50 000 EUR. En pareils cas, un communiqué de presse est obligatoire, comportant des informations sur l'infraction, le nom des personnes physiques et/ou morales impliquées et le montant de l'amende. La Directive précise en outre qu'il n'est pas possible de recourir à des règlements extrajudiciaires dans les affaires suscitant des « préoccupations pour l'intérêt public » sauf si ce recours est motivé par une raison valable. Si le parquet décide de soumettre l'affaire à un règlement extrajudiciaire, la « transaction » doit être proposée par le Collège des procureurs généraux au ministre de la Sécurité et de la Justice, qui a alors toute discrétion pour accepter la proposition ou porter l'affaire devant un tribunal. Comme souligné plus haut, aucune affaire de corruption transnationale n'a fait l'objet d'un règlement extrajudiciaire. Les autorités chargées des poursuites ont certes conclu des règlements extrajudiciaires avec sept entreprises impliquées dans les affaires liées au programme Pétrole contre nourriture. Bien que ces affaires aient soulevé des préoccupations pour l'intérêt public, les autorités néerlandaises ont indiqué que le recours au règlement extrajudiciaire était justifié, essentiellement du fait des importantes difficultés auxquelles les instances répressives auraient été confrontées pour obtenir des preuves et des témoignages à l'étranger, les Pays-Bas n'ayant pas conclu de convention d'entraide judiciaire avec tous les pays concernés.

**(d) Compétence**

*(i) Compétence territoriale et fondée sur la nationalité*

87. Lors de la Phase 2, il n'a pas été possible de déterminer clairement si des poursuites efficaces peuvent être menées dans des affaires de corruption transnationale en s'appuyant sur le droit néerlandais régissant la compétence territoriale ou fondée sur la nationalité (1) lorsqu'une personne morale néerlandaise utilise un ressortissant d'un autre pays pour verser un pot-de-vin à un agent public étranger en



dehors des Pays-Bas<sup>39</sup> ; (2) lorsque la corruption de l'agent public étranger a lieu dans un pays tiers où l'infraction de corruption transnationale n'est pas constituée ; et (3) lorsque l'infraction de corruption transnationale est commise par une entreprise enregistrée aux Antilles néerlandaises ou à Aruba.

88. Le Groupe de travail a décidé d'assurer le suivi de ces aspects à mesure qu'une jurisprudence se constitue. Comme souligné précédemment, il n'est pas possible de réexaminer ces questions en se référant à une affaire de corruption transnationale qui aurait été menée à terme aux Pays-Bas. Néanmoins, les autorités néerlandaises ont donné les explications suivantes dans les réponses fournies dans le cadre de la Phase 3 :

- (1) Lorsqu'une personne morale néerlandaise a recours à un ressortissant d'un autre pays pour verser un pot-de-vin à un agent public étranger en dehors des Pays-Bas, elle s'expose elle-même à des poursuites, indépendamment de sa nationalité (ou de celle des personnes physiques qui peuvent avoir ordonné la commission de l'infraction pénale).
- (2) Lorsqu'une personne physique ou morale néerlandaise verse un pot-de-vin à un agent public étranger depuis un pays X, mais que l'infraction est commise dans un pays Y où l'infraction de corruption transnationale n'est pas constituée, les Pays-Bas pourraient ne pas exercer leur compétence.
- (3) Les personnes morales enregistrées dans la partie des Pays-Bas située dans les Caraïbes (Bonaire, Saba ou Saint Eustache) peuvent être considérées comme des « ressortissants néerlandais » et donc faire l'objet de poursuites. Toutefois, les personnes morales enregistrées à Aruba, Curaçao et Sint Maarten ne peuvent pas être considérées comme des « ressortissants néerlandais » aux termes du Code civil qui exige que les personnes morales néerlandaises soient enregistrées aux Pays-Bas, et ne peuvent donc pas être poursuivies pour des actes de corruption transnationale.

(ii) *Exercice de la compétence en pratique*

89. Bien que la législation néerlandaise relative à la compétence ne présente pas de défauts majeurs, les Pays-Bas ont tardé à exercer leur compétence dans la pratique dans un certain nombre d'affaires impliquant des allégations de corruption transnationale. Les autorités néerlandaises expliquent souvent ce manque d'action par le fait que d'autres pays parties à la Convention ont déjà engagé des enquêtes et/ou des poursuites ayant trait à l'affaire. Cette tendance à ne pas exercer leur compétence semble particulièrement prononcée quand les allégations concernent une entreprise néerlandaise, mais qu'aucune personne physique néerlandaise n'est impliquée (voir aussi la section B.2.a). Les procédures en cours dans une autre juridiction ne dispensent pas, et ne devraient pas dispenser, les instances répressives néerlandaises de leur obligation d'enquêter en cas d'allégations de corruption transnationale concernant une personne physique ou morale néerlandaise. La coordination avec d'autres organismes compétents est de toute évidence importante et nécessaire et, pour le moins, des consultations avec les juridictions étrangères concernées devraient avoir lieu, comme le requiert l'article 4.3 de la Convention. Des consultations ont eu lieu, semble-t-il, dans certains cas et les Pays-Bas participent à une enquête conjointe avec un autre pays sur une affaire de corruption transnationale mais, dans plusieurs autres cas, les Pays-Bas semblent se contenter du fait que des enquêtes « seraient apparemment » menées ailleurs (voir aussi la section B.5.a.(ii)).

---

<sup>39</sup> Le Groupe de travail a signalé qu'il s'agissait d'une question générale concernant de nombreuses parties à la Convention.

(iii) *Compétence concernant les sociétés boîtes aux lettres*

90. Le problème de la compétence des Pays-Bas vis-à-vis de leurs « sociétés boîtes aux lettres » a fait l'objet d'un examen approfondi lors de la mission sur place (voir les sections A.4 et B.2.e pour une définition).

91. Le premier sujet de préoccupation est une décision de décembre 2011 de la Cour d'appel à La Haye concernant les poursuites engagées contre une société de déchets chimiques pour des atteintes à l'environnement commises en Côte d'Ivoire. On notera que la décision de la Cour d'appel porte sur une plainte déposée par Greenpeace contre une décision du parquet néerlandais. La question de la compétence, dans le contexte de cette décision, n'a pas été posée à la Cour, qui n'a pas eu à la traiter ; ses remarques ont été formulées incidemment et ne sont donc pas contraignantes pour des tribunaux de rang inférieur. Cependant, les points de vue exprimés par la Cour d'appel font sérieusement douter que les tribunaux acceptent qu'une compétence soit exercée sur les sociétés boîtes aux lettres. Selon la décision de la Cour d'appel :

*Les Pays-Bas n'ont pas compétence concernant les faits mentionnés dans la plainte, ni concernant les personnes physiques ou morales vis-à-vis desquelles des poursuites sont demandées, et ce pour les raisons suivantes :*

- *Les faits à propos desquels le plaignant exige des poursuites n'ont pas eu lieu aux Pays-Bas.*
- *La société a uniquement son siège social officiel aux Pays-Bas. Aux Pays-Bas, il ne s'agissait que d'une société ayant son siège social dans les bureaux d'une fiducie. Les activités commerciales effectives menées par la société accusée le sont depuis le Royaume-Uni et la Suisse. Compte tenu de ces circonstances, la société n'était pas, à l'époque des faits à propos desquels Greenpeace exige des poursuites, une personne morale telle que définie dans l'article 5 du Code pénal ; [...]<sup>40</sup>*

92. Comme l'ont souligné les autorités néerlandaises dans leurs réponses dans le cadre de la Phase 3 et lors de la mission sur place, ce verdict peut soulever des problèmes de compétence dans les futures affaires impliquant des sociétés boîtes aux lettres. Cependant, un juge (qui n'était pas de la Cour d'appel de La Haye) interrogé sur cet aspect de la décision après la mission sur place a considéré que « si une entreprise néerlandaise est impliquée dans une affaire pénale, qu'il s'agisse d'une société boîte aux lettres ou d'une société « réelle », le droit néerlandais est applicable. » Il souligne en outre le fait que, « à des fins fiscales, il ne fait aucun doute qu'une société boîte aux lettres doit être traitée de la même manière qu'une société « réelle » par les autorités fiscales. »

93. De plus, les procureurs interrogés lors de la mission sur place ont déclaré leur ferme intention de continuer les enquêtes et les poursuites en cours à l'encontre de certaines sociétés boîtes aux lettres qui auraient participé à des actes de corruption transnationale, et de tester la question de la compétence devant les tribunaux, en remontant au besoin jusqu'à la Cour suprême. Néanmoins, malgré cette fermeté, les représentants des autorités chargées des poursuites ont aussi signalé leur réticence à ouvrir des enquêtes sur d'autres sociétés boîtes aux lettres néerlandaises présumées avoir versé des pots-de-vin à des agents publics étrangers. Par exemple, une de ces affaires présumées de corruption transnationale concerne une société enregistrée aux Pays-Bas, mais dont les activités sont exercées essentiellement depuis un pays tiers, partie à la Convention. En l'occurrence, le pays tiers a décidé de ne pas ouvrir d'enquête car il n'a pas la compétence sur l'entreprise, et les Pays-Bas ont décidé de ne pas ouvrir d'enquête car les activités de

---

<sup>40</sup> LJN : BQ1012, Cour d'appel de La Haye, K09/0334.

l'entreprise ne sont pas menées aux Pays-Bas et qu'aucun ressortissant ou résident néerlandais n'est concerné<sup>41</sup>.

94. La question de la compétence sur les sociétés boîtes aux lettres est particulièrement préoccupante aux Pays-Bas compte tenu du nombre d'entreprises de ce type concernées par des allégations de corruption transnationale. Sur 22 allégations de corruption transnationale signalées dans les médias, 12 portent sur des sociétés boîtes aux lettres, mais 2 seulement font l'objet d'une enquête en cours. Les autorités néerlandaises ont fait remarquer que les instances chargées des poursuites décident de l'opportunité des poursuites en fonction d'un certain nombre de facteurs, notamment, dans les affaires de corruption transnationale, en fonction de l'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale* (voir la section B.5.a(iv) à propos du pouvoir discrétionnaire en matière de poursuites pour une étude plus approfondie du contenu de l'*Instruction*).

95. Les autorités néerlandaises expliquent qu'en cas d'allégation de corruption transnationale concernant une société boîte aux lettres néerlandaise n'ayant pas d'activités aux Pays-Bas et n'impliquant aucun ressortissant néerlandais, les procureurs du parquet néerlandais adopteraient l'approche suivante : ils contacteraient de manière informelle leurs collègues dans les pays où les faits de corruption sont survenus ou bien qui hébergent le ou les principaux suspects. Ils les informeraient alors de l'affaire et leur demanderaient s'ils sont prêts à ouvrir une enquête la concernant ou en ont déjà ouvert une. Or, compte tenu du nombre actuel d'allégations de corruption transnationale qui ne font l'objet d'aucune enquête, cette approche vis-à-vis des sociétés boîtes aux lettres peut constituer une faille importante dans le dispositif néerlandais visant à combattre efficacement la corruption transnationale. En résumé, il existe un risque réel que des sociétés s'établissent comme des sociétés boîtes aux lettres aux Pays-Bas afin d'échapper à des poursuites pour corruption transnationale ou autres infractions. Ces inquiétudes sont renforcées par des articles dans les médias et des études effectuées par des groupes de réflexion, qui suggèrent que les sociétés boîtes aux lettres peuvent donner aux agents étrangers un moyen de réaliser des investissements à partir de produits de la corruption<sup>42</sup> et à des régimes anti-démocratiques ou dictatoriaux un moyen d'échapper aux sanctions<sup>43</sup>.

### *Commentaire*

***Compte tenu de la réticence des Pays-Bas à exercer leur compétence dans un certain nombre d'affaires de corruption transnationale, les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas d'exercer plus activement leur compétence en lien avec des allégations d'actes de corruption transnationale commis par une personne physique ou morale néerlandaise et, le cas échéant, de consulter d'autres parties à la Convention pour déterminer, parmi les parties compétentes, celle la plus à même d'exercer les poursuites.***

***Les examinateurs principaux sont aussi très inquiets à l'idée que les instances répressives néerlandaises ne disposent pas de ressources suffisantes et n'aient pas la volonté nécessaire pour engager des poursuites contre les sociétés boîtes aux lettres enregistrées aux Pays-Bas mais exerçant leurs activités depuis un autre pays. Ils considèrent que cela peut constituer une faille importante dans le dispositif prévu pour poursuivre les personnes morales participant à***

---

<sup>41</sup> Suite à la mission sur place, les autorités néerlandaises ont indiqué qu'elles avaient contacté leurs contreparties dans le pays tiers, qui est partie à la Convention, afin de solliciter leur coopération pour ouvrir une enquête.

<sup>42</sup> SOMO (Centre de recherche sur les sociétés multinationales), « The Netherlands: A Tax Haven », p. 23, disponible sur : [http://somo.nl/publications-en/Publication\\_1397/at\\_download/fullfile](http://somo.nl/publications-en/Publication_1397/at_download/fullfile).

<sup>43</sup> Tax Justice Network, « How Libya Got Around Sanctions – via the Netherlands », disponible sur : <http://taxjustice.blogspot.fr/2011/08/how-libya-got-around-sanctions-via.html>

*des actes de corruption transnationale. Ces préoccupations sont accentuées par les affirmations contenues dans une décision rendue par la Cour d'appel de La Haye en avril 2011. Les examinateurs principaux conseillent par conséquent vivement aux Pays-Bas d'adopter une approche volontariste pour enquêter sur tous les soupçons de corruption transnationale concernant des personnes morales, y compris les sociétés boîtes aux lettres, et de prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que ces entreprises sont considérées comme des entités légales en vertu du Code pénal néerlandais, et peuvent faire l'objet de poursuites et de sanctions efficaces.*

**(e) Délai de prescription**

96. L'article 70 du Code pénal définit les règles relatives au délai de prescription, qui est actuellement de 12 ans pour les infractions visées aux articles 177 et 178, et de 6 ans pour les infractions prévues par l'article 177a. La période commence à courir le lendemain du jour au cours duquel est commis l'acte en question. Selon l'article 72(1), « un acte quelconque de poursuite interrompt » l'écoulement du délai. Aux termes de la loi précédente, le défendeur devait être au courant de l'acte de poursuite pour que le délai soit suspendu. Une nouvelle loi promulguée en 2006 a modifié cette disposition et, à présent, le défendeur n'a plus à avoir connaissance de l'acte de poursuite. Lorsqu'un délai de prescription est interrompu, un nouveau commence, et la suspension de poursuites pour résoudre une question préliminaire suspend le délai de prescription. Selon les autorités néerlandaises, l'expiration du délai de prescription n'a pas soulevé de problèmes pratiques dans les enquêtes liées à une affaire de corruption transnationale. Les responsables des instances répressives accueillent cependant favorablement la nouvelle législation en cours de préparation, qui simplifiera l'infraction de corruption transnationale et harmonisera le délai de prescription, qui sera de 12 ans pour toutes les affaires de corruption transnationale.

**6. Blanchiment de capitaux**

97. En ce qui concerne les risques de blanchiment de capitaux aux Pays-Bas, le Groupe d'action financière (GAFI) a déclaré dans son rapport de 2011 que « des indicateurs suggèrent que les Pays-Bas sont exposés au blanchiment de capitaux, notamment du fait de la taille de leur centre financier, de leur ouverture aux échanges et de l'ampleur des produits d'activités criminelles. L'économie néerlandaise, 16<sup>e</sup> mondiale en termes de PIB, se classe au 7<sup>e</sup> rang du point de vue de l'importance systémique du secteur financier. [...] Selon certains travaux universitaires, une part significative des revenus d'activités criminelles provenant d'autres pays entre aux Pays-Bas à des fins de blanchiment. Les autorités ont mis au point des enquêtes innovantes et de pointe pour étudier le lien entre les milieux d'affaires et la criminalité. »<sup>44</sup>

**(a) Infraction de blanchiment de capitaux**

98. Les infractions néerlandaises de blanchiment de capitaux sont prévues dans les articles 420*bis*, *ter* et *quater* du Code pénal. Selon ces dispositions, toute infraction pénale (y compris la corruption transnationale) peut constituer une infraction principale au blanchiment de capitaux. Selon une décision de 2004 de la Cour suprême, un lien avéré avec l'infraction principale n'est pas nécessaire et il suffit au parquet d'établir que le défendeur savait ou aurait dû savoir que les biens/sommes d'argent étaient

---

<sup>44</sup> Voir [GAFI, Mutual Evaluation Report of the Netherlands on Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism](#), 25 février 2011. Les autorités néerlandaises indiquent qu'elles ont accepté la plupart des conclusions du GAFI, mais qu'elles ne sont pas du même avis concernant certaines d'entre elles. Les Pays-Bas devraient présenter leur premier rapport de suivi au GAFI en février 2013.

d'origine criminelle<sup>45</sup>. Le blanchiment de capitaux est sanctionné par une peine d'emprisonnement d'un à six ans et une amende de la 5<sup>e</sup> catégorie. La proposition de modification du Code pénal préparée par le MSJ suggère de porter la peine d'emprisonnement à huit ans (pour les infractions de blanchiment de capitaux commises régulièrement).

99. L'article 7 de la Convention prévoit que la corruption transnationale doit constituer une infraction principale au blanchiment de capitaux « quel que soit le lieu où la corruption s'est produite ». L'infraction néerlandaise de blanchiment de capitaux ne traite pas spécifiquement des infractions principales commises à l'étranger. Néanmoins, les autorités néerlandaises ont déclaré, lors de la Phase 2 et de la Phase 3, que le blanchiment de capitaux a la qualification pénale aux Pays-Bas, indépendamment du lieu où a été commise l'infraction de corruption transnationale. Au moment de la rédaction du présent rapport, aucune affaire de blanchiment de capitaux n'avait eu pour infraction principale des actes de corruption transnationale.

### **(b) *Signalement de blanchiment de capitaux***

100. Les obligations de signalement sont précisées dans la Loi sur la déclaration des opérations inhabituelles, qui définit les entités tenues de signaler les opérations inhabituelles. Parmi ces entités figurent les banques, les sociétés d'assurance, les sociétés de cartes de crédit, les maisons de titres, les bureaux de change, les établissements de virement, les casinos, les « ouvreurs de portes » comme les négociants de biens de grande valeur (par exemple, les voitures, les bateaux, les bijoux, les diamants, les œuvres d'art et les antiquités), ainsi que des professions telles que juristes, notaires, agents immobiliers, conseillers fiscaux, experts comptables et dirigeants de société<sup>46</sup>.

101. En ce qui concerne les obligations de signaler les opérations suspectes (aussi appelées « opérations inhabituelles » aux Pays-Bas), le rapport de 2011 du GAFI précise que « les Pays-Bas ont de longue date un système de mesures préventives et, bien que le dispositif juridique soit moderne et complet pour les institutions financières comme pour les institutions non financières, il est en deçà des normes internationales dans certains domaines, notamment la vérification des bénéficiaires effectifs et les mesures de vigilance simplifiées. » Le GAFI fait aussi remarquer que la législation néerlandaise anti-blanchiment de capitaux « doit être modifiée pour améliorer le mécanisme de signalement, en incluant l'obligation de signaler rapidement les opérations suspectes. Des mesures doivent être prises pour assurer un signalement de qualité par toutes les institutions financières et non financières. Au regard des risques identifiés en lien avec les activités des juristes d'entreprises, il est recommandé aux autorités de s'attaquer aux problèmes juridiques qui entravent la mise en œuvre efficace des mesures préventives et de la surveillance<sup>47</sup> ». Les Pays-Bas indiquent qu'ils ont déjà commencé à travailler sur ces recommandations du GAFI afin de pouvoir présenter des résultats satisfaisants au GAFI en février 2013. En particulier, la Loi sur la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme devrait être modifiée d'ici janvier 2013 en vue de remédier aux carences recensées dans l'évaluation du GAFI.

### **(c) *Autorités et expertise pour lutter contre le blanchiment de capitaux***

102. Selon le GAFI, « les Pays-Bas ont depuis longtemps une cellule de renseignement financier (CRF) chargée de recevoir, d'analyser et de diffuser des informations sur le blanchiment de capitaux. » Lors de la Phase 2, en 2006, les autorités néerlandaises mettaient en place de nouveaux mécanismes administratifs dans le cadre de la fusion entre le MOT (*Meldpunt Ongebruikelijke Transacties*, Centre des

---

<sup>45</sup> LJV : AP2124, *Hoge Raad*, 02679/03, 28 septembre 2004, et [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), paragraphe 250.

<sup>46</sup> [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), paragraphes 105-106.

<sup>47</sup> [GAFI, Mutual Evaluation Report of the Netherlands](#), paragraphe 9.

opérations inhabituelles au sein du ministère de la Justice) et le BLOM (une unité spéciale de la police) pour donner naissance à la CRF néerlandaise, le MOT-BLOM, intégré à la Police nationale. Le MOT-BLOM associe une fonction administrative qui reçoit, analyse et diffuse les déclarations d'opérations inhabituelles (DOI) reçues, et une fonction policière qui sert de point de contact pour les autorités répressives. Or six années plus tard, le cadre juridique régissant la CRF n'est toujours pas finalisé et l'achèvement de la réorganisation de la CRF a été retardé. Le GAFI s'en est inquiété, considérant que ces changements constants nuisaient à l'efficacité de la CRF et menaçaient son indépendance opérationnelle. Le GAFI a donc estimé que la CRF néerlandaise était l'une de celles ayant obtenu les moins bons résultats<sup>48</sup>. Lors de la mission sur place, les autorités néerlandaises ont indiqué qu'elles étaient en train de remédier aux problèmes soulevés par le GAFI et qu'elles feraient le point avec le GAFI sur cette question en février 2013.

103. En ce qui concerne les ressources, la CRF a indiqué que celles destinées à traiter les DOI sont très limitées, car quelque 60 personnes doivent s'occuper de 200 000 DOI par an. Environ 90 % des DOI portent sur des virements qui, aux termes de la législation néerlandaise visant à lutter contre le blanchiment de capitaux, doivent être signalés lorsqu'ils dépassent le plafond de 2 000 EUR. 20 à 22 % des DOI sont transmises aux instances répressives pour enquête.

104. Un grand nombre d'instances répressives participent à des enquêtes en matière de blanchiment de capitaux. Les autorités néerlandaises expliquent dans leurs réponses dans le cadre de la Phase 3 que cela s'explique par la volonté du MSJ de s'efforcer d'engager des poursuites en cas de blanchiment de capitaux et de priver les contrevenants du produit de l'infraction dans chaque enquête portant sur des infractions lucratives. À cette fin, le Collège des procureurs généraux a aussi publié une *Directive relative au blanchiment de capitaux* qui, entre autres, recommande à tous les procureurs de considérer la lutte contre le blanchiment de capitaux comme prioritaire.

105. En ce qui concerne la mise en œuvre, le rapport du GAFI signale que « les enquêtes financières s'appuient sur des méthodes énergiques et efficaces, comme le montre le nombre relativement élevé de poursuites pour blanchiment de capitaux ou pour blanchiment de capitaux et autres infractions. Cependant, il n'a pas été démontré que les travaux analytiques de la CRF aient apporté une contribution significative aux enquêtes et aux poursuites dans des affaires de blanchiment de capitaux »<sup>49</sup>. Les autorités néerlandaises interrogées lors de la mission sur place ont de nouveau confirmé le succès de l'action répressive dans le domaine du blanchiment de capitaux, où le taux de condamnation atteint 90 %. Elles ont ajouté que la plupart de ces affaires reposent sur des infractions principales liées à la fraude et au trafic de stupéfiants.

106. S'agissant plus particulièrement de la corruption transnationale, les Pays-Bas indiquent que l'une des quatre enquêtes en cours dans ce domaine implique des investigations sur le blanchiment de capitaux. Les autorités néerlandaises n'avaient cependant pas connaissance, lors de la préparation de la présente évaluation, de quelconques affaires de blanchiment de capitaux ayant pour infraction principale la corruption transnationale. Pour attirer davantage l'attention sur ce sujet, il pourrait être utile d'élaborer une formation spécifique, des typologies ou d'autres actions de sensibilisation à la corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux, soit au sein de la CRF elle-même, soit à l'intention des entités déclarantes. Les représentants de la CRF interrogés lors de la mission sur place ont déclaré vouloir accentuer leurs efforts dans ce domaine, en particulier lors de leurs rencontres avec les entités déclarantes. En outre, les autorités néerlandaises ont attribué des ressources financières supplémentaires, soit 20 millions EUR, à deux équipes du ministère public pour enquêter exclusivement sur le blanchiment de capitaux. Lorsque ces équipes se pencheront sur les liens entre infractions pénales,

---

<sup>48</sup> *Ibid.*

<sup>49</sup> [GAFI, Mutual Evaluation Report of the Netherlands.](#)

un plus grand nombre d'affaires de corruption (y compris transnationale) devraient être dévoilées. Après la mission sur place, les autorités néerlandaises ont aussi expliqué qu'étant donné qu'il n'est pas nécessaire d'enquêter sur l'infraction principale pour obtenir une condamnation pour blanchiment de capitaux, il y a actuellement peu d'informations disponibles, de manière générale, sur les infractions principales dans les affaires de blanchiment de capitaux.

### *Commentaire*

*Les Pays-Bas sont un centre financier majeur, ce qui accentue les risques de blanchiment de capitaux, y compris en lien avec des faits de corruption transnationale. Par conséquent, les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de mieux sensibiliser et de former la CRF, les responsables des instances répressives et les entités déclarantes concernant la corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux. Ces actions de sensibilisation pourraient comporter la mise en commun de typologies sur le blanchiment de capitaux en lien avec la corruption transnationale.*

## **7. Normes comptables, vérification externe et programmes de conformité et de déontologie des entreprises**

### *(a) Normes comptables*

107. La législation néerlandaise sur les normes comptables a été jugée conforme à l'article 8 de la Convention à l'époque de l'évaluation de Phase 2 sur les Pays-Bas et aucune recommandation n'a été formulée dans ce domaine en vue d'une amélioration<sup>50</sup>. Aucune modification significative des obligations de tenue des livres et des registres n'a été introduite depuis la Phase 2. Les exigences de vérification externe n'ont pas changé non plus ; conformément aux Directives de l'UE, les entreprises de plus de 50 salariés doivent être soumises à une vérification externe, à l'exception des entreprises appartenant à un groupe pour lesquelles la société mère a effectué une déclaration d'entière responsabilité<sup>51</sup>.

108. La falsification des comptes est sanctionnée aux termes des articles 225, 226 et 336 du Code pénal, qui interdisent l'usage de faux, ainsi que la préparation trompeuse ou la falsification d'un document. Comme le note le rapport de Phase 2, ces dispositions couvrent la préparation frauduleuse ou l'utilisation frauduleuse de documents avec l'intention de dissimuler le fait qu'un agent public étranger a été ou sera corrompu. La sanction applicable aux personnes physiques est une peine d'emprisonnement maximale de six ans ou une amende de la 5<sup>e</sup> catégorie (78 000 EUR). Pour les personnes morales, les amendes peuvent être augmentées à la 6<sup>e</sup> catégorie, soit dix fois le montant de l'amende applicable aux personnes physiques (soit 780 000 EUR). Lors de la Phase 2, le Groupe de travail a identifié l'application pratique de l'infraction de falsification des comptes comme une question devant faire l'objet d'un suivi. Les autorités néerlandaises indiquent que, de 2007 à 2011, au total 5 807 affaires ont porté sur la falsification de comptes ; dans aucune de ces affaires, il n'a été question de dissimulation de faits de corruption transnationale. Comme précisé plus haut (section B.3), les Pays-Bas peuvent imposer des amendes cumulatives susceptibles d'entraîner des sanctions financières qui dépassent le plafond de la 6<sup>e</sup> catégorie. À cet égard, les Pays-Bas citent une amende de 8 millions EUR récemment imposée à une multinationale néerlandaise pour des infractions de falsification des comptes. En cas d'infraction unique, cependant, les sanctions financières restent actuellement trop faibles pour être suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives. Cela étant, comme précisé précédemment, les propositions de modification du Code pénal prévoient de porter l'amende maximale applicable aux personnes morales à 10 % du chiffre d'affaires de la personne morale lorsqu'une amende de la 6<sup>e</sup> catégorie ne constitue pas une sanction adaptée.

<sup>50</sup> Article 1.4 de la Loi sur les infractions économiques ; articles 361, 362 et suivants, Code civil (Livre 2).

<sup>51</sup> Articles 361, 396 et 403 du Code civil.



**(b) Détection de faits de corruption transnationale**

109. Aucune des affaires de corruption transnationale ayant donné lieu à une enquête aux Pays-Bas n'a été détectée à la faveur de l'application des obligations de tenue de livres et de registres, ou des normes de comptabilité et de vérification des comptes. Lors de la Phase 2, il a été recommandé aux Pays-Bas « d'encourager les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes à développer des initiatives de sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale et aux dispositions relatives à la comptabilité et à la vérification des comptes prévues par la Convention, ainsi que d'encourager ces deux professions à mettre au point une formation spécifique sur la corruption transnationale dans le cadre de leurs programmes de formation professionnelle initiale et continue »<sup>52</sup>. Le Groupe de travail a considéré que cette recommandation était mise en œuvre de façon satisfaisante lors du Rapport de suivi de 2008, lorsque les Pays-Bas ont rendu compte des formations proposées aux professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes, qui comportaient des modules sur la corruption. L'Institut néerlandais des experts comptables (NBA) continue de fournir une formation obligatoire prévoyant, pour tous les vérificateurs des comptes dans des organismes publics ou des cabinets privés, un stage sur la vigilance et la sensibilisation à la fraude. Aucune formation n'a été proposée sur les indices spécifiques de corruption transnationale qui doivent alerter. Les vérificateurs des comptes qui ont participé à la mission sur place avaient connaissance de l'infraction de corruption transnationale et des signaux devant donner l'alerte, et ils ont souligné l'importance d'une formation régulière à cet égard.

**(c) Signalement de faits de corruption transnationale par des vérificateurs externes**

110. Les Pays-Bas ont mis en œuvre les normes internationales d'audit clarifiées (ISA) (les *Nadere Voorschriften Controle- en overige Standaarden*, ou « NV-COS ») en 2010. Les obligations de signalement des soupçons de fraude auxquelles sont soumis les comptables et les vérificateurs des comptes externes sont fondées sur les normes ISA 240 et ISA 250. En conséquence, les vérificateurs, quand ils contrôlent les comptes annuels d'une société, sont tenus de mener une enquête supplémentaire « en cas de soupçons d'actes frauduleux concernant les comptes annuels ». Si l'enquête renforce ou confirme les soupçons du vérificateur, il doit signaler ses soupçons à la direction, puis s'assurer que des mesures adéquates ont été prises. Si la fraude a un impact important sur les états financiers et que la direction n'a pas pris de mesures adéquates, le vérificateur des comptes a l'obligation de signaler ses soupçons à la police néerlandaise, puis le parquet prend les dispositions nécessaires. Le terme « fraude » appliqué aux normes ISA couvre les soupçons de corruption transnationale. Les vérificateurs sont aussi tenus de déclarer les opérations inhabituelles qui peuvent révéler des faits de corruption transnationale, conformément aux exigences néerlandaises en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux (voir aussi la section B.6.).

111. Les vérificateurs des comptes qui informent les autorités compétentes d'un soupçon de fraude ne peuvent pas être accusés de violer l'obligation de confidentialité. La législation néerlandaise anti-blanchiment de capitaux (« WWFT ») libère également de toute responsabilité pénale et civile ceux qui signalent des opérations inhabituelles. Les vérificateurs des comptes ayant participé à la mission sur place se sont entendus pour dire que des mesures suffisantes étaient en place pour assurer une protection.

**(d) Programmes de conformité, de contrôles internes et de déontologie des entreprises**

112. Les autorités néerlandaises ont collaboré avec le secteur privé pour promouvoir des programmes de conformité, de contrôles internes et de déontologie au sein des entreprises. En 2012, le ministère des Affaires économiques, de la Sécurité et de la Justice et le ministère des Affaires étrangères ont élaboré une brochure détaillée sur la corruption transnationale, *Eerlijk zakendoen, zonder corruptie* [Faire honnêtement des affaires sans corruption], en partenariat avec plusieurs organismes professionnels néerlandais (VNO-

<sup>52</sup>

[Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), recommandation 1(b).



NCW, MKB Nederland qui représente les PME aux Pays-Bas, et le chapitre néerlandais de la Chambre internationale de commerce). La brochure met en évidence, entre autres, l'importance de mettre en place un code de conduite, des mécanismes de dénonciation, de politiques concernant les dons et les frais de réception, de systèmes de contrôle interne et de comptabilité, et des dispositions contractuelles anti-corruption dans les relations avec les agents et les tiers.

113. Le Code néerlandais du gouvernement d'entreprise, qui s'applique à toutes les sociétés cotées à la Bourse d'Amsterdam, formule également des recommandations générales sur la gestion des aspects financiers et des risques, notamment pour prévenir la corruption. Selon le Code, il est de bonne pratique pour une société de préciser l'organisation de son gouvernement d'entreprise, notamment son respect des principes du Code, dans un chapitre spécifique de son rapport annuel. Le Code est considéré comme une forme d'autoréglementation que pratiquent les entreprises et, par conséquent, aucune instance publique n'en assure la mise en œuvre. Les autorités néerlandaises font par ailleurs valoir que le « Prix de la transparence » est un moyen de souligner l'importance de la conformité, des contrôles internes et de la déontologie. Depuis 2004, le ministère des Affaires économiques décerne chaque année cette distinction à l'entreprise néerlandaise qui a fait preuve de la plus grande transparence concernant ses résultats dans les domaines sociaux, environnementaux et de gouvernance. Le ministère des Affaires économiques évalue les 500 plus grandes entreprises aux Pays-Bas sur la base d'un questionnaire comportant des questions sur les mécanismes mis en place par l'entreprise pour se conformer aux dispositions anti-corruption.

#### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux recommandent aux autorités néerlandaises de continuer à travailler en étroite collaboration avec les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes pour les inciter à jouer un rôle plus actif dans la détection de faits de corruption transnationale. Ils recommandent, plus particulièrement, que des initiatives spécifiques de sensibilisation soient prises afin de s'assurer que l'infraction de corruption transnationale et les exigences en matière de comptabilité et de vérification des comptes prévues par la Convention sont couvertes par les programmes de formation et les directives correspondantes.*

*Les examinateurs principaux recommandent en outre aux Pays-Bas de veiller à ce que les sanctions financières imposées aux personnes morales en cas d'infraction de falsification des comptes dans le but de corrompre un agent public étranger ou de dissimuler cet acte de corruption soient suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives. À cet égard, les examinateurs principaux se réjouissent des propositions de modification du Code pénal, qui augmenteraient de manière significative les sanctions financières applicables aux personnes morales en autorisant l'imposition d'une amende pouvant atteindre 10 % du chiffre d'affaires de la personne morale. Ils demandent aux Pays-Bas d'adopter dans les meilleurs délais ces nouvelles dispositions et de tenir le Groupe de travail informé des évolutions dans ce domaine.*

*En ce qui concerne la conformité, les contrôles internes et la déontologie, les examinateurs principaux accueillent favorablement les mesures prises par les Pays-Bas pour en assurer la promotion auprès des entreprises afin d'aider à prévenir la corruption transnationale. Ils recommandent aux Pays-Bas de poursuivre leurs efforts, y compris en assurant la promotion du Guide de bonnes pratiques de l'OCDE pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité figurant dans l'annexe II de la Recommandation de 2009, en particulier auprès des PME. Ils soulignent par ailleurs qu'il s'agit d'une question horizontale qui concerne aussi d'autres parties à la Convention.*

## 8. Mesures fiscales de lutte contre la corruption

### (a) *Non-déductibilité des pots-de-vin et mise en œuvre*

114. Lors de la Phase 2, le Groupe de travail a indiqué son intention d'assurer le suivi de l'application, dans la pratique, de la loi interdisant la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés aux agents publics étrangers, qui venait tout juste d'entrer en vigueur en 2006<sup>53</sup>.

115. La législation fiscale, qui se conformait à la Recommandation de l'OCDE sur les mesures fiscales visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, a été promulguée en avril 2006. Concernant les entrepreneurs, la nouvelle disposition de l'article 3.14 de la Loi relative à l'impôt sur le revenu stipule que « Lors de la détermination des bénéfices d'exploitation, les dépenses relatives aux éléments suivants ne sont pas déductibles : [...] les dépenses en rapport avec des dons, des promesses et des services, dès lors que l'on a pu établir qu'elles sont liées à une infraction pénale visée par les articles 126(1), 177, 177a, 328ter, paragraphe 2 ou 328quater, paragraphe 2, 177, 177a et 178 du Code pénal »<sup>54</sup>. Pour ce qui est des petits paiements de facilitation, les autorités néerlandaises expliquent que, s'agissant d'une infraction pénale, ils relèvent de la législation fiscale qui se réfère aux infractions du Code pénal, et ne sont donc pas fiscalement déductibles.

116. Les dispositions introduites en 2006 ont supprimé l'exigence d'une condamnation pour refuser la déduction fiscale des dépenses. Les agents des services fiscaux peuvent donc rejeter immédiatement certaines déductions, sous réserve de prouver que ces dépenses correspondent à un pot-de-vin. Le système fiscal néerlandais impose en outre aux contribuables de documenter les frais professionnels légitimes, ce qui constitue une autre mesure de sécurité. Le contribuable a donc la charge de la preuve pour (1) établir que les dépenses ont été effectivement réalisées ; (2) qu'une prestation a été effectuée en contrepartie de ces dépenses ; et (3), si rien n'a été obtenu en retour, que le paiement a servi un objectif commercial. De plus, les frais engagés à des fins commerciales ne sont déductibles que si cette déduction n'est pas interdite par le droit fiscal. En résumé, lorsqu'un inspecteur des impôts remet en cause une demande de déduction, le contribuable doit fournir toutes les informations requises, sous peine de rejet de la déduction.

117. En ce qui concerne le réexamen des déclarations fiscales, les représentants de l'administration fiscale néerlandaise interrogés lors de la mission sur place ont indiqué que, lorsqu'une condamnation pour corruption transnationale est prononcée, le délai pour le réexamen d'une déclaration fiscale afin de rechercher une éventuelle fraude fiscale est de 12 ans pour les affaires en lien avec l'étranger, et de 5 ans pour les affaires nationales. Les contrôleurs des impôts se sont déclarés « très intéressés » par la possibilité d'être informés des enquêtes en cours sur des affaires de corruption transnationale, car ils considèrent que les personnes disposées à commettre une infraction de corruption transnationale pourraient bien ne pas hésiter à enfreindre d'autres lois, y compris fiscales.

118. À propos des poursuites en cas de fraude fiscale, Transparency International Pays-Bas a récemment critiqué le fait que les infractions fiscales ne font pas systématiquement l'objet de poursuites. En 2011, le Secrétaire d'État aux Finances a déclaré qu'en général, le ministère public ne s'occupe de ces affaires que si le manque à gagner fiscal atteint au moins 125 000 EUR. TI Pays-Bas considère que, toutes les affaires de fraude fiscale ne faisant pas l'objet de poursuites, le risque de ne pas découvrir et poursuivre des faits de corruption est réel<sup>55</sup>. Les autorités néerlandaises considèrent cependant que cette opinion n'est

<sup>53</sup> Voir la question nécessitant un suivi 8(a) dans le [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#).

<sup>54</sup> Article 3.14 paragraphe 1, alinéa. (h), Loi relative à l'impôt sur le revenu.

<sup>55</sup> Transparency International Netherlands, « National Integrity System Assessment », février 2012, p. 148, disponible sur : <http://www.transparency.nl/wp-content/uploads/2012/05/TI-NL-NIS-report.pdf>

qu'un reflet partiel de la réalité : bien que toutes les fraudes fiscales ne donnent pas lieu à des poursuites pénales, elles sont sanctionnées par des amendes administratives pouvant atteindre 100 % du montant de l'impôt dû. Les autorités néerlandaises estiment que l'imposition de telles amendes administratives équivaut à des poursuites pénales. Pour utiliser au mieux les ressources du ministère public, seules les fraudes fiscales les plus graves font l'objet de poursuites pénales, généralement lorsque la perte fiscale dépasse un certain montant. Les autorités néerlandaises font en outre remarquer que les pouvoirs d'enquête des autorités fiscales sont très étendus et qu'il n'y a donc pas vraiment de risque de ne pas découvrir et poursuivre des faits de corruption.

**(b) Détection des faits de corruption**

119. Le Manuel OCDE de sensibilisation à la corruption à l'intention des contrôleurs des impôts sert d'instrument de sensibilisation et de formation pour permettre aux agents de l'administration fiscale de détecter des actes de corruption nationale et transnationale. En outre, la détection est un aspect qui fait aussi partie intégrante du « dispositif de contrôle » - une base de données accessible à tous les contrôleurs fiscaux, dans laquelle sont répertoriés les risques, les méthodes de traitement et le contexte - qui sert à la préparation de chaque contrôle fiscal. Une *Instruction* spéciale relative aux paiements de pots-de-vin a été ajoutée au dispositif de contrôle et publiée dans un bulletin diffusé à tout le personnel d'encadrement. De plus, les autorités fiscales organisent des réunions régulières avec les agents de l'administration fiscale sur la détection d'affaires de corruption nationale et transnationale, et les mesures à prendre en cas de soupçons de corruption, y compris leur signalement au ministère public. Malgré ces efforts, les Pays-Bas déclarent que les autorités fiscales n'ont jamais détecté le versement de pots-de-vin à des agents publics étrangers.

**(c) Échange de renseignements avec les instances répressives néerlandaises**

120. Aux termes de l'article 67 de la Loi des États généraux, il existe une obligation générale de confidentialité qui interdit la divulgation d'informations fiscales. Cependant, l'article 43c de la Loi énumère une série de dérogations à cette obligation (voir l'annexe 4). En particulier, les agents du fisc sont autorisés à divulguer certaines informations au MSJ, au FIOD-ECD et au ministère public en cas d'infractions pénales, notamment de corruption transnationale, ou à échanger des renseignements dans le cadre de l'entraide judiciaire<sup>56</sup>. En outre, un ensemble de règles publiées par, et à l'intention de, l'administration fiscale imposent aux salariés l'obligation de signaler en interne les soupçons d'infractions fiscales et douanières (sauf celles de corruption transnationale). Ces rapports sont ensuite transmis au FIOD-ECD<sup>57</sup>.

121. En plus des possibilités prévues par l'article 43c, les autorités fiscales peuvent aussi conclure des « engagements » avec d'autres administrations et des instances répressives couvrant certains domaines de coopération. Les autorités fiscales néerlandaises ont signalé que la multiplication de ces engagements avait contribué à « briser la mentalité du secret » au sein de l'administration fiscale.

122. Des mesures ont été prises sur le plan organisationnel pour encourager le signalement, la sanction et la collaboration. En ce qui concerne plus spécifiquement le signalement de faits de corruption, un interlocuteur à l'échelon national a été désigné au sein de l'administration fiscale. L'objectif de ce nouveau mécanisme est de garantir que chaque signalement de fraude parvienne aux autorités compétentes.

---

<sup>56</sup> Article 43c(1)l.3 et e.2 respectivement.

<sup>57</sup> Voir : « Richtlijnen aanmelding en afhandeling fiscale delicten, douane- en toeslagendelicten: richtlijnen AAFD » [Directives relatives au signalement et au traitement des délits dans le domaine fiscal, douanier et des prestations, ou directives AAFD].

**(d) Échange de renseignements avec les autorités étrangères**

123. Les Pays-Bas ont signé 86 conventions de double imposition (CDI), couvrant 90 juridictions, qui prévoient un échange de renseignements en matière fiscale. Les Pays-Bas ont aussi signé des accords d'échange de renseignements fiscaux (AERF) avec 28 juridictions. Ce réseau de 114 accords permet l'échange de renseignements avec 118 juridictions. Actuellement, 96 de ces accords sont en vigueur. Les autorités néerlandaises indiquent que certains de ces accords autorisent l'utilisation d'informations fiscales dans le cadre d'enquêtes pénales ; c'est par exemple le cas des CDI conclues avec l'Allemagne, la Belgique, l'Inde et la Suisse<sup>58</sup>. Aux termes de l'article 8 des AERF, les informations obtenues au titre de l'accord ne peuvent être divulguées à une autre autorité ou juridiction sans le consentement écrit exprès de l'autorité compétente de la partie ayant fourni les informations. Selon cette disposition, les informations reçues à des fins fiscales peuvent être divulguées à d'autres autorités pour lutter contre la corruption, sous réserve du consentement exprès de l'autorité compétente fournissant les informations.

124. Les Pays-Bas sont aussi partie à la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, qui autorise l'utilisation à des fins non fiscales des informations reçues à des fins fiscales et donc leur transmission à des instances répressives pour utilisation dans le cadre d'enquêtes pénales (par exemple en cas de corruption transnationale) avec l'autorisation du pays communiquant les informations<sup>59</sup>.

125. De même, selon l'article 16.2 de la *Directive relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal* de l'Union européenne, datant de 2011, les informations et les documents reçus en conformité avec la *Directive* peuvent être utilisés à d'autres fins que l'administration et l'application des impôts prévues par la *Directive* si l'État membre fournissant les informations y consent. Lorsqu'un État membre fournit ce type d'informations, il est tenu d'accorder son autorisation s'il pourrait utiliser ces informations aux mêmes fins à l'échelon national. Les Pays-Bas ont transposé cette *Directive* dans la Loi sur l'aide internationale (pour le prélèvement des impôts).

**(e) Mesures fiscales de lutte contre la corruption dans les territoires néerlandais d'outremer**

126. Comme pour le droit pénal, les PBC ont leur propre législation fiscale. En ce qui concerne la non-déductibilité des pots-de vin, l'article 9.c.1.n de la Loi relative à l'impôt sur le revenu énonce clairement que les pots-de-vin ne sont pas déductibles à des fins fiscales dans ces îles. L'administration fiscale des Pays-Bas en Europe est chargée de la perception et du recouvrement des impôts dans les PBC.

127. Aruba, Curaçao et Sint Maarten ne sont pas parties à la Convention sur la lutte contre la corruption (voir la section 1.c ci-dessus sur l'infraction de corruption transnationale dans les territoires néerlandais d'outremer). À propos de la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin à Curaçao et à Sint Maarten, l'article 9.c.1.n de la Loi relative à l'impôt sur le revenu stipule explicitement que les pots-de-vin ne peuvent être déduits fiscalement. La corruption transnationale ne constituant pas encore une infraction

---

<sup>58</sup> Le 17 juillet 2012, après la mission sur place aux Pays-Bas, le Conseil de l'OCDE a approuvé une « Mise à jour » de l'article 26 du Modèle de Convention fiscale de l'OCDE et du commentaire s'y rapportant, y compris le commentaire 12.3. Le Groupe de travail n'a pas encore eu la possibilité d'évaluer l'impact de cette mise à jour sur l'application des Mesures fiscales de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Comme le présent rapport porte sur une mission sur place antérieure à l'entrée en vigueur de cette mise à jour de l'article 26 du Modèle de Convention fiscale de l'OCDE, l'examen dans cette section se fonde sur les dispositions de ce modèle telles qu'elles étaient en vigueur au moment de la mission sur place. La mise à jour peut être consultée sur le lien Internet suivant : [Mise à jour de l'article 26 du Modèle de Convention fiscale](#).

<sup>59</sup> Les Pays-Bas ont aussi signé le Protocole portant modification de la Convention et l'ouvrant à tous les pays. Pour l'heure, 38 pays ont signé la Convention modifiée ou le Protocole.

pénale à Aruba, il se peut que des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers fassent l'objet de demandes de déduction fiscale dans cette île.

128. En ce qui concerne l'échange de renseignements avec des autorités étrangères, les dispositions sur l'échange de renseignements prévues dans les 22 accords (1 CDI et 21 AERF) conclus par les anciennes Antilles néerlandaises sont applicables aux PBC. L'article 8.124(2) de la Loi fiscale des PBC autorise aussi les Pays-Bas à fournir des informations provenant des PBC pour répondre à une demande reçue de l'un quelconque de ses 118 partenaires. De plus, la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale a été signée et ratifiée pour l'ensemble du Royaume des Pays-Bas, y compris Aruba, Curaçao et Sint Maarten.

### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux accueillent favorablement les initiatives prises par les Pays-Bas pour mieux sensibiliser et former les contrôleurs fiscaux à la détection de faits de corruption transnationale. Ils recommandent au Groupe de travail d'assurer le suivi de la mise en œuvre de la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin dans la pratique, notamment pour déterminer si des enquêtes en cours portant sur des faits de corruption transnationale entraînent le réexamen de déclarations fiscales. À cet égard, les examinateurs principaux encouragent les instances répressives à échanger avec l'administration fiscale des renseignements sur les actions qu'elles ont menées en lien avec la corruption transnationale. Ils encouragent aussi un échange de renseignements et une meilleure coordination entre l'administration fiscale et les instances répressives afin d'améliorer la mise en œuvre des dispositions visant à lutter contre la corruption transnationale au sein des entreprises.*

## **9. Coopération internationale**

### **(a) Entraide judiciaire et extradition**

129. Aucune recommandation spécifique n'a été formulée lors de la Phase 2 concernant les mesures d'entraide judiciaire. Toutefois, des doutes ont été soulevés quant à l'efficacité du recours à l'entraide judiciaire en tant qu'instrument permettant de recueillir des preuves, et les Pays-Bas ont été encouragés à adopter une approche plus volontariste concernant les demandes d'entraide judiciaire<sup>60</sup>.

130. Il importe de souligner que les autorités néerlandaises ont fourni des réponses particulièrement détaillées, accompagnées d'exemples éloquentes, au questionnaire de la Phase 3 concernant l'entraide judiciaire. Cela s'explique en partie par la mise en place d'un système informatisé élaboré à l'échelle nationale, qui donne des indications sur l'état d'avancement de chaque demande d'entraide judiciaire et qui permet de disposer de statistiques globales. Les demandes d'extradition sont aussi traitées au moyen de cette base de données.

131. Les demandes d'entraide judiciaire en provenance ou à destination de pays de l'UE peuvent être examinées directement par les instances répressives. Les demandes en provenance ou à destination d'autres pays passent par l'Autorité centrale rattachée au MSJ. Une équipe de 20 personnes au sein de l'Autorité centrale traite les demandes d'entraide judiciaire. Elle évalue si les exigences sont respectées, puis les transmet aux autorités compétentes chargées des poursuites. Sept centres aux Pays-Bas facilitent la coopération entre la police et le parquet pour fournir l'entraide judiciaire.

---

<sup>60</sup> Voir la recommandation 3(e) du [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#).

132. Bien qu'un problème général se pose quant au manque de réactivité des Pays-Bas face aux infractions de corruption transnationale, il semble que, pour les affaires en cours d'investigation, des mesures volontaristes aient été prises dans le cadre de l'entraide judiciaire. Dix demandes d'entraide judiciaire ont été envoyées pour des affaires de corruption transnationale (sept à des parties à la Convention, et trois à d'autres pays). Sept de ces demandes ont été acceptées, dont une en partie (cinq par des parties à la Convention ; deux par d'autres pays), et les autres sont encore en suspens. Les autorités néerlandaises indiquent que les difficultés pour obtenir l'entraide judiciaire ont entravé à bien des égards les enquêtes sur les allégations de corruption transnationale. En particulier, des retards dans l'octroi d'une entraide judiciaire, parfois imputables à des parties à la Convention, ont eu des répercussions sur les enquêtes aux Pays-Bas. Les autorités néerlandaises expliquent en outre que, le plus souvent, des solutions ont été trouvées. Dans au moins un cas, cependant, des faits de corruption transnationale n'ont pas pu faire l'objet de poursuites car le pays auquel une demande avait été adressée a refusé d'accorder une entraide judiciaire au motif qu'il n'existait pas de convention avec les Pays-Bas.

133. En ce qui concerne les demandes entrantes d'entraide judiciaire liées à des faits de corruption transnationale, les Pays-Bas ont indiqué qu'entre 2007 et 2011 (compris), ils avaient donné suite à 18 demandes (11 concernant des parties à la Convention, une de ces demandes n'ayant été acceptée qu'en partie ; 7 concernant d'autres pays) ; ils avaient refusé d'accéder à 2 demandes de pays non parties à la Convention ; et une demande avait été classée faute de réponse du pays requérant (partie à la Convention). Les Pays-Bas expliquent que les deux refus étaient dus à l'absence de convention dans un cas, et à l'impossibilité de retrouver le témoin dans l'autre cas. Un certain nombre de demandes d'entraide judiciaire liées à des affaires de corruption transnationale sont encore en suspens. Les délais pour répondre aux demandes d'entraide judiciaire étaient variables, allant de quatre mois à plusieurs années. À une occasion, une demande entrante d'entraide judiciaire a déclenché l'ouverture d'une enquête aux Pays-Bas.

134. Aucune demande d'extradition dans le cadre d'une enquête portant sur une affaire de corruption transnationale n'a été déposée ou reçue par les Pays-Bas depuis leur évaluation de Phase 2. Une demande d'extradition liée à des faits de corruption a été formulée avant 2002 par une autre partie à la Convention. Le Conseil d'État néerlandais a conclu que la personne en question pouvait être extradée aux termes de la loi de 2003, mais l'extradition a été refusée le 23 juin 2008 par le ministre de la Justice pour des raisons non divulguées. La personne n'a pas pu être poursuivie aux Pays-Bas car les actes de corruption dataient de 1995, avant que la corruption transnationale ne constitue une infraction pénale aux Pays-Bas. En vertu du droit néerlandais, quand un tribunal décide d'accéder à une demande d'extradition, le ministre a toute latitude pour rejeter la demande s'il considère qu'il y a de bonnes raisons de penser que la personne concernée serait poursuivie pour ses convictions politiques ou religieuses et lorsque l'infraction revêt un « caractère politique » ou est « liée à des faits ayant un tel caractère ». Un ressortissant néerlandais peut être extradé pour les besoins d'une enquête pénale et lorsque le ministre de la Justice a l'assurance qu'en cas de condamnation à une peine de prison ferme, cette personne pourra purger sa peine aux Pays-Bas<sup>61</sup>. Une décision du ministre de la Justice de refuser l'extradition ne peut donner lieu à aucun appel, même si le Parlement peut lui demander de donner des explications sur sa politique générale en matière d'extradition et que les demandes peuvent être réitérées auprès des ministres successeurs.

**(b) Demande d'entraide judiciaire auprès des territoires néerlandais d'outremer**

135. En ce qui concerne les PBC, les demandes d'entraide judiciaire sont traitées par l'intermédiaire de l'Autorité centrale aux Pays-Bas en Europe. Aruba, Curaçao et Sint Maarten, qui sont des pays indépendants, ont leurs propres règles d'entraide judiciaire et autorités centrales. À Curaçao, la corruption transnationale est une infraction pénale depuis le 15 novembre 2011 ; la double incrimination ne serait par conséquent pas un obstacle à l'octroi d'une entraide judiciaire à d'autres pays parties à la Convention.

---

<sup>61</sup> Article 4(2) de la Loi relative à l'extradition.

Aruba sera dans une position comparable à compter de janvier 2013, une fois que son infraction de corruption transnationale sera entrée en vigueur. Sint Maarten devrait adopter une infraction similaire peu après ; cela étant, d'ici cette date, la double incrimination pourrait constituer un obstacle à l'octroi d'une entraide judiciaire dans les affaires de corruption transnationale.

**(c) Les équipes communes d'enquête et la coopération avec les institutions financières internationales**

136. Les Pays-Bas ont aussi participé à d'autres formes de coopération internationale dans le cadre d'enquêtes sur des affaires de corruption transnationale. Une des enquêtes en cours dans ce domaine a été déclenchée sur la base d'informations communiquées par la Banque mondiale. Les Pays-Bas ont de ce fait conclu un Protocole d'accord avec la Banque mondiale pour faciliter l'échange de renseignements entre les autorités néerlandaises et les responsables de la Banque à l'occasion de futures enquêtes.

137. Dans le cadre de cette même enquête, les Pays-Bas sont convenues de constituer une équipe commune d'enquête (ECE) avec un autre pays de l'UE partie à la Convention sur la lutte contre la corruption<sup>62</sup>. Les instances répressives néerlandaises ont été très positives concernant cette première tentative de travailler avec un autre pays au sein d'une ECE pour enquêter sur la corruption. Elles ont indiqué que, si de nouvelles enquêtes sur des affaires de corruption transnationale faisant intervenir d'autres pays de l'UE parties à la Convention devaient avoir lieu, elles s'efforceraient de les mener à travers une ECE.

**Commentaire**

*Notant que la difficulté de réunir des statistiques sur l'entraide judiciaire est une question horizontale concernant les membres du Groupe de travail, les examinateurs principaux se réjouissent des informations détaillées fournies par les Pays-Bas concernant l'entraide judiciaire. Ils encouragent les Pays-Bas à utiliser pleinement cet outil pour enquêter efficacement sur toutes les allégations pertinentes de corruption transnationale.*

*En ce qui concerne l'extradition, les examinateurs principaux s'inquiètent du refus opposé, en 2008, par le ministre de la Justice de l'époque à l'extradition d'un ressortissant néerlandais, alors qu'un tribunal avait initialement accédé à la demande d'extradition. Cela étant, ils constatent que si la personne n'a pas fait l'objet de poursuites aux Pays-Bas, c'est que les actes ont été commis avant que l'infraction néerlandaise de corruption transnationale entre en vigueur. Ils recommandent aux Pays-Bas de faire en sorte d'être en mesure d'extrader ou de poursuivre leurs ressortissants pour corruption transnationale, conformément à l'article 10 de la Convention, et au principe juridique aut dedere aut judicare (extrader ou juger).*

**10. Sensibilisation du public et signalement d'affaires de corruption transnationale**

138. Cette section traite des récentes initiatives des Pays-Bas pour mieux sensibiliser le public à la corruption transnationale. Elle examine également les dernières évolutions concernant le signalement d'affaires de corruption transnationale, notamment la dénonciation et la protection des dénonciateurs. Les mesures prises afin d'améliorer les contrôles internes, la déontologie et la conformité au sein des

---

<sup>62</sup> Une ECE peut être créée par un État membre de l'Union européenne et permettre à deux pays ou davantage de former une équipe d'agents d'instances répressives en vue de mener une seule enquête pénale. Elle est constituée sur la base d'un accord mutuel entre les autorités centrales nationales désignées et autorise l'échange de renseignements et de preuves entre les pays qui en font partie sans que d'autres demandes officielles d'entraide judiciaire soient nécessaires.

entreprises sont examinées à la section B.7 sur les normes comptables, la vérification externe et les programmes de conformité et de déontologie des entreprises. Les sections B.8 et B.11 indiquent respectivement les obligations de signalement des autorités fiscales et des instances chargées d'octroyer des aides publiques.

**(a) Sensibilisation à la Convention et à l'infraction de corruption transnationale**

139. Depuis la Phase 2, les Pays-Bas ont mené un certain nombre d'actions de sensibilisation pour lutter contre la corruption transnationale, notamment auprès d'agents travaillant dans des missions à l'étranger ou conseillant des entreprises néerlandaises exerçant des activités à l'étranger. En 2010, la Direction générale des relations économiques internationales au sein du ministère des Affaires économiques a organisé, pour les agents de l'État, un atelier sur la Convention et l'infraction de corruption transnationale aux termes du droit néerlandais. Une formation anti-corruption est régulièrement proposée aux agents en mission à l'étranger et tout ambassadeur récemment nommé doit participer à une formation anti-corruption qui dispense des informations sur la Convention.

140. Le Code de conduite du MAE contient aussi une annexe spéciale sur la corruption transnationale et donne des instructions détaillées sur les mesures que doivent prendre les fonctionnaires d'une ambassade lorsqu'ils conseillent des entreprises néerlandaises et lorsqu'ils sont confrontés à des soupçons de corruption transnationale. Après la mission sur place, le MAE a indiqué que l'annexe est actuellement en cours de révision et comportera toute recommandation ou tout commentaire pertinent formulé dans la présente évaluation. Le MAE a par ailleurs signalé lors de la mission sur place qu'il est en train de créer un site Internet destiné à fournir aux fonctionnaires des ambassades des outils spécifiques pour lutter contre la corruption, notamment la corruption transnationale. Lors de la mission sur place, les représentants des entreprises et des associations professionnelles ont jugé positivement les actions de sensibilisation menées par le MAE et précisé que les ambassades néerlandaises constituent des sources d'informations utiles pour leurs membres. Cependant, selon un représentant d'une entreprise néerlandaise, le rôle des ambassades pourrait être amélioré si une distinction plus claire était établie entre leur fonction de conseil auprès des entreprises et l'obligation de leurs agents de signaler les soupçons de corruption transnationale. Après la mission sur place, les autorités néerlandaises ont indiqué que les documents récemment rédigés à des fins de sensibilisation s'efforcent de remédier à cette perception d'un manque de clarté.

141. Les Pays-Bas ont aussi pris des mesures pour améliorer la sensibilisation à la corruption transnationale dans le contexte plus large de la responsabilité sociale des entreprises (RSE). En 2010, une brochure intitulée « Passeport pour la RSE » a été conçue par un échantillon représentatif de l'administration publique, composé de représentants des ministères des Affaires économiques, des Affaires étrangères, des Affaires sociales et de l'Environnement. La brochure, qui est en cours d'actualisation, comporte des informations sur la Convention et les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, et est distribuée aux ambassades néerlandaises et aux organismes de promotion des échanges commerciaux. Les salariés au sein de l'agence néerlandaise de promotion des échanges commerciaux (Agentschap NL) ont aussi reçu une formation sur la conduite responsable des activités commerciales, traitant notamment de la corruption transnationale. Dans ses réunions préparatoires avec les entreprises, Agentschap NL remet un dossier spécifique par pays sur la RSE, qui contient des informations sur les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, un chapitre sur la lutte contre la corruption et une lettre dans laquelle le responsable de la mission économique conseille aux entreprises de prendre en compte certains aspects de la RSE, dont la corruption transnationale.

142. Des initiatives plus spécifiques de sensibilisation à la corruption transnationale ont aussi été prises au niveau interministériel. Le MSJ a créé une « Plateforme pour lutter contre la corruption », constituée de représentants de divers ministères et instances répressives. Les membres de cette Plateforme se réunissent quatre fois par an pour examiner des thèmes d'actualité liés à la corruption nationale et



internationale, dont la corruption transnationale. Les réunions sont ouvertes deux fois l'an à d'autres parties, y compris des représentants de la société civile et du secteur privé, selon le thème à l'ordre du jour.

143. Les autorités néerlandaises ont aussi ciblé leurs actions de sensibilisation sur le secteur privé en collaboration avec les entreprises et les associations professionnelles. En 2012, le ministère des Affaires économiques, le MSJ et le MAE ont collaboré avec la Confédération des entreprises et des employeurs néerlandais (*Verbond van Nederlandse Ondernemingen - Nederlands Christelijk Werkgeversverbond*, ou VNO-NCW), avec l'Union néerlandaise des PME (*Midden- en Klein Bedrijf Nederland*, ou MKB-Nederland), et avec le chapitre néerlandais de la Chambre internationale de commerce, pour mettre au point la brochure *Eerlijk zakendoen, zonder corruptie* [Faire honnêtement des affaires sans corruption] sur l'infraction de corruption transnationale. Cette brochure donne des conseils pratiques aux entreprises pour éviter les risques de corruption transnationale lorsqu'elles opèrent à l'étranger, et notamment des recommandations sur les contrôles internes, la déontologie et la conformité. VNO-NCW a aussi renforcé ses efforts de sensibilisation à une conduite responsable des entreprises et organisé des séances d'information sur les moyens de résister à la corruption à l'étranger. Agentschap NL a également collaboré avec l'association professionnelle Plateforme pour la responsabilité sociale des entreprises (*Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen Platform*, ou MVO Nederland), en vue de fournir des informations aux entreprises, y compris les PME, sur les meilleures pratiques pour combattre la corruption. MVO Nederland a en outre mis en place des ateliers anti-corruption, auxquels participent généralement des PME. Le PPNC a pour sa part mené des actions de sensibilisation à la corruption transnationale en intervenant lors de séminaires organisés à l'intention du secteur privé par des cabinets juridiques et l'Institut néerlandais de conformité.

144. En dépit des efforts des pouvoirs publics pour mieux sensibiliser le secteur privé à l'infraction de corruption transnationale, les participants n'appartenant pas à l'administration publique ont convenu de manière générale, lors de la mission sur place, que si les entreprises néerlandaises sont particulièrement sensibilisées à cette question, cela tient surtout aux préoccupations que suscitent les actions répressives menées aux États-Unis et au Royaume-Uni plutôt qu'aux Pays-Bas. Comme l'a formulé un participant à une table ronde, « l'infraction néerlandaise de corruption transnationale n'est pas sur les 'écrans radar' des entreprises ». Cela explique peut-être aussi le faible nombre d'entreprises néerlandaises présentes lors de la mission sur place.

#### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour leurs récentes actions de sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale dans les secteurs public et privé. Cependant, ils notent que la mise en œuvre énergique de l'infraction de corruption transnationale compte parmi les moyens les plus efficaces d'améliorer la sensibilisation, en particulier au sein des entreprises néerlandaises. Les examinateurs principaux espèrent par conséquent que les prochaines actions répressives contribueront à une meilleure sensibilisation.*

*Les examinateurs principaux encouragent les Pays-Bas à poursuivre leurs efforts de sensibilisation au sein du secteur privé, en coopération avec des associations professionnelles, y compris en diffusant activement des documents de sensibilisation, en particulier aux PME. Ils notent aussi que les actions vis-à-vis des PME sont une question horizontale qui concerne bien d'autres parties à la Convention.*

**(b) Signalement des soupçons d'actes de corruption transnationale**

145. Lors de la Phase 2, le Groupe de travail a recommandé aux Pays-Bas « de clarifier les obligations faites aux fonctionnaires en matière de signalement des soupçons d'infractions, y compris la corruption transnationale, aux autorités répressives et aux autorités chargées des poursuites et de mener une action de sensibilisation auprès des fonctionnaires sur leurs obligations, ainsi que sur les mécanismes et les voies de signalement dont ils disposent pour satisfaire à ces obligations »<sup>63</sup>. Le Groupe de travail a considéré que cette recommandation était partiellement mise en œuvre lors du rapport de suivi des Pays-Bas. Il craignait, en particulier, que la législation néerlandaise ne stipule pas assez explicitement que l'obligation de signalement porte sur tous les soupçons de corruption transnationale, y compris concernant des actes commis par un particulier.

146. Les Pays-Bas n'ont pas cherché à remédier à cette lacune, qui pourrait considérablement limiter la détection et le signalement des affaires de corruption transnationale. Les autorités néerlandaises ont indiqué qu'aux termes de l'article 162.1(b) du CPP, tous les fonctionnaires « sont tenus de signaler au ministère public les infractions graves *commises par un fonctionnaire*, y compris celle de corruption, qu'ils constatent dans l'exercice de leurs fonctions » (pas d'italiques dans le texte original). En outre, aux termes de l'article 162.1(c), les fonctionnaires sont tenus de signaler « toute infraction (commise par quelque personne que ce soit) qui constitue un manquement aux règles s'appliquant à *leur domaine d'activité* » (pas d'italiques dans le texte original). Des mesures disciplinaires peuvent être imposées à des fonctionnaires qui ne se conforment pas à cette obligation de signalement. Cela étant, la liste des « infractions graves » déclenchant l'obligation de signalement, que prévoit l'article 162.1(b), n'inclut pas expressément les infractions de corruption transnationale visées aux articles 177, 177a, 178 et 178(b) du Code pénal, et ne couvre, en ce qui concerne les affaires de corruption, que la réception de pots-de-vin par des agents publics. À cet égard, les autorités néerlandaises affirment que les obligations de signalement imposées aux fonctionnaires concernant les affaires de corruption passive impliquent nécessairement la commission d'une infraction de corruption active et son signalement. Cependant, cet argument reste peu convaincant, d'autant que, pour découvrir d'éventuels actes de corruption (transnationale) active, il faudrait qu'un agent public étranger ait signalé des faits de corruption passive. Quant à l'obligation de signalement aux termes de l'article 162.1(c), qui s'étend aux actes de particuliers, son champ d'application se limite au non-respect des règles dans le « domaine d'activité » du fonctionnaire, et par conséquent est susceptible d'exclure des activités dans le cadre desquelles des actes de corruption transnationale peuvent avoir lieu.

147. Des obligations spéciales de signalement de faits de corruption transnationale ont été créées pour les agents publics travaillant avec le MAE. Elles sont énoncées dans le *Code de conduite face à la corruption à l'étranger* du MAE. Les agents des ambassades sont tenus de transmettre les informations sur les soupçons d'actes de corruption transnationale au bureau compétent au sein de la Direction des Affaires économiques et financières du MAE, qui doit à son tour informer le directeur régional concerné et la Direction des Affaires consulaires. Le directeur régional décide alors s'il dispose d'informations suffisantes pour transmettre le dossier au MSJ, qui doit ensuite informer les instances répressives. Le *Code de conduite* donne aussi des instructions détaillées au personnel des ambassades sur le signalement de faits de corruption transnationale, qui précisent notamment comment enregistrer les informations pertinentes et faire la distinction entre « preuves tangibles » et « indices ». À cet égard, le *Code de conduite* indique clairement que les articles de presse ou les informations provenant d'une ONG locale bien organisée constituent des « preuves tangibles » et présentent donc un intérêt pour les instances répressives. Les agents du MAE qui ne se conforment pas aux obligations de signalement sont réputés manquer à leurs devoirs et s'exposent à des mesures disciplinaires. Lors de la mission sur place, le MAE a confirmé que, depuis 2009, « quelques » soupçons de corruption transnationale avaient été signalés par la voie des

---

<sup>63</sup> [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), recommandation 2(a).

ambassades. Cependant, ces soupçons n'ont pas pu être étayés et ne concernaient pas des ressortissants néerlandais ou des entreprises néerlandaises et n'ont donc pas été signalés aux instances répressives.

### *Commentaire*

***Les examinateurs principaux ont accueilli favorablement les mesures mises en place par le MAE pour encourager et faciliter le signalement de soupçons de corruption transnationale, et engagent les Pays-Bas à continuer à sensibiliser activement les agents du MAE à leurs obligations de signalement.***

***Cela étant, même s'ils notent que la recommandation 2(a) de la Phase 2 a été partiellement mise en œuvre, les examinateurs principaux s'inquiètent du champ d'application encore trop restreint des obligations générales de signalement auxquelles sont légalement soumis les fonctionnaires, ce qui risque de limiter la détection de la corruption transnationale. Ils recommandent par conséquent aux Pays-Bas de veiller à ce que les fonctionnaires aient l'obligation de signaler tous les soupçons de corruption transnationale, y compris concernant des actes susceptibles d'avoir été commis par des particuliers et des personnes morales, et à ce qu'ils soient sensibilisés à cette obligation.***

#### **(c) *Dénonciation et protection des dénonciateurs***

148. Les Pays-Bas n'ont pas adopté de mesures visant à protéger d'actions discriminatoires ou disciplinaires les salariés du secteur public ou privé qui signalent des soupçons de corruption transnationale aux autorités compétentes, comme le prévoit la section IX.(iii) de la Recommandation de 2009. Un *Décret réglementant le signalement des soupçons d'abus dans la fonction publique et la police* définit les procédures de signalement et les mesures de protection concernant les fonctionnaires, mais n'englobe pas la corruption transnationale dans les « soupçons d'abus »<sup>64</sup>. Les autorités néerlandaises déclarent que la protection des dénonciateurs peut être accordée aux salariés qui signalent des soupçons de corruption transnationale à leur direction ou aux autorités publiques conformément au droit du travail et au Code civil néerlandais. Cependant, ces dispositions n'offrent une protection qu'en cas de licenciement abusif et non pour d'autres formes de représailles. Des débats sont en cours au Parlement sur la protection des dénonciateurs, en particulier dans le secteur privé. Un député a présenté une proposition de loi tendant à renforcer leur protection, notamment en créant, au sein du Bureau du Médiateur national, un Centre pour les dénonciateurs doté de pouvoirs d'enquête. L'issue de cette proposition reste toutefois incertaine.

149. Malgré cette protection insuffisante, les Pays-Bas ont pris des mesures institutionnelles pour faciliter la dénonciation. Le Centre national indépendant de conseil et d'information sur la dénonciation (CAVK) a été récemment créé pour servir de « refuge » et donner des conseils indépendants aux dénonciateurs potentiels dans les secteurs public et privé. Le CAVK, qui n'est pas habilité à enquêter sur des affaires ou à les examiner, peut uniquement conseiller les dénonciateurs et les référer aux autorités compétentes. Le MAE a aussi mis en place, pour ses agents, un système distinct de dénonciation au sein duquel deux conseillers spécialistes des questions d'intégrité apportent leurs conseils et une aide confidentielle aux dénonciateurs concernant les modalités de signalement des irrégularités.

150. Lors de la mission sur place, un échantillon représentatif de participants appartenant au secteur privé a exprimé le point de vue que la protection accordée aux dénonciateurs aux Pays-Bas est insuffisante.

<sup>64</sup>

L'article 1(e) définit un « soupçon d'abus » comme étant « un soupçon, fondé sur des motifs raisonnables : (1) de violation du règlement officiel ou des règles en vigueur ; (2) de risque pour la santé publique, la sécurité publique ou l'environnement ; (3) d'acte inapproprié ou d'omission menaçant le bon fonctionnement du service public ».

Des juges néerlandais étaient du même avis. Ils ont déclaré que « le droit du travail néerlandais ne prévoit pas de protection suffisante pour les dénonciateurs ». Constatant le rôle essentiel joué par les dénonciateurs pour détecter les manquements et y remédier, un certain nombre d'entreprises néerlandaises ont pris des initiatives pour encourager la dénonciation en instituant des mécanismes internes de signalement et de protection. La brochure mentionnée précédemment, *Eerlijk zakendoen, zonder corruptie* [Faire honnêtement des affaires sans corruption], recommande également aux entreprises d'instaurer des mécanismes internes de dénonciation.

151. Les instances répressives ont indiqué que les dénonciateurs comptent parmi les sources d'information les plus fréquentes sur les soupçons de corruption transnationale. La mise en place de protections juridiques efficaces pour les dénonciateurs devrait par conséquent contribuer à améliorer la détection et la répression des actes de corruption transnationale.

### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de prendre les mesures appropriées pour protéger d'une action discriminatoire ou disciplinaire les salariés du secteur public ou privé qui, de bonne foi et sur la base de motifs raisonnables, signalent aux autorités compétentes des soupçons d'actes de corruption transnationale. Ils font en outre remarquer que la mise en œuvre de dispositifs efficaces de protection des dénonciateurs est une question horizontale qui concerne d'autres parties à la Convention.*

## **11. Avantages octroyés par les pouvoirs publics**

### **(a) Aide publique au développement**

152. Les Pays-Bas sont un important contributeur à l'aide publique au développement (APD), qui est administrée par le MAE. Bien que le gouvernement ait réduit les dépenses au titre de l'APD en les ramenant de 0.8 % du PIB (environ 4.9 milliards EUR) en 2010 à 0.7 % du PIB en 2012, les Pays-Bas restent le cinquième donateur d'aide en termes relatifs et le huitième en termes absolus<sup>65</sup>. Les dix premiers bénéficiaires de l'APD néerlandaise sont la République démocratique du Congo, l'Indonésie, l'Afghanistan, le Surinam, le Mozambique, le Ghana, le Soudan, le Bangladesh, l'Éthiopie et le Mali<sup>66</sup>.

153. L'intégrité et la prévention de la corruption sont mises en avant d'emblée dans la *Politique en matière de déontologie* du MAE, qui s'articule autour de trois axes : i. Protection (dispositif de base, règles et réglementation, code de conduite, analyse du risque pour l'intégrité) ; ii. Promotion (sensibilisation, développement du jugement moral par une formation aux dilemmes, participation des cadres-dirigeants qui doivent donner l'exemple) ; iii. Mise en œuvre (contrôle, signalement d'incidents, enquêtes et sanctions).

154. Afin de décider d'accorder ou non un marché financé par l'APD à une entreprise ou un organisme, il est procédé à des vérifications préalables et à un examen du dispositif de contrôles, de déontologie et de conformité, au regard des normes internationales, en utilisant des « Listes de pointage pour l'évaluation des capacités des entités ». Ces listes prévoient entre autres de déterminer si l'entreprise ou l'organisme en question a une politique financière et une gestion saines et une politique anti-corruption

<sup>65</sup> Département d'État des États-Unis, Netherlands Country Profile (2012), disponible sur : [www.state.gov/r/pa/ei/bgn/3204.htm#foreign](http://www.state.gov/r/pa/ei/bgn/3204.htm#foreign)

<sup>66</sup> Chiffres moyens pour 2009-2010. Direction de la coopération pour le développement de l'OCDE, Comité d'aide au développement, *Aid at a Glance*, disponible sur : <http://www.oecd.org/fr/investissement/statistiquesdelaid/aidstatisticsstatisticsbyregion2012aidataglance.htm>

efficace<sup>67</sup>. Elles exigent également d'examiner les mesures correctrices et les sanctions imposées par l'entreprise ou l'organisme quand les faits de corruption concernent des salariés ou des organismes locaux de mise en œuvre. De plus, un « document d'appréciation des activités », à caractère général, évalue les risques de corruption dans le pays bénéficiaire en question, les risques associés au secteur correspondant au projet et les mesures prévues par l'entreprise ou l'organisme pour atténuer ces risques liés aux activités. Lors de la mission sur place, les agents du MAE ont en outre indiqué qu'ils peuvent consulter d'autres organismes donateurs et les institutions financières internationales pour effectuer des vérifications à propos du marché. Une pratique courante consiste aussi à se rendre dans les locaux de la société ou de l'organisme pour vérifier les informations et poser des questions supplémentaires.

155. Selon le MAE, dans la plupart des cas, les irrégularités en lien avec les marchés financés par l'APD sont détectées par des audits ou d'autres formes d'examen à l'occasion de visites sur place, ou par les signalements de dénonciateurs. Le MAE peut imposer des sanctions lorsqu'il existe des preuves de corruption, y compris de corruption transnationale. En pareils cas, une enquête ou un audit détaillé est réalisé. En fonction du résultat, le MAE peut demander le remboursement des fonds détournés. Si le détournement concerne un entrepreneur néerlandais, il est signalé aux instances répressives néerlandaises. S'il concerne un entrepreneur (ou sous-traitant) local ou un salarié local, le MAE vérifie que l'ambassade ou l'entrepreneur néerlandais prend les mesures appropriées pour obtenir le remboursement des fonds et que le détournement est signalé aux autorités répressives locales. Les agents du MAE chargés d'administrer l'APD sont aussi soumis à des obligations de signalement aux instances répressives néerlandaises (par l'intermédiaire de l'administration centrale) aux termes du *Code de conduite face à la corruption à l'étranger* (voir le point sur cette question à la section B.10(b)). Comme souligné précédemment, le MAE peut consulter les organismes donateurs internationaux dans le cadre de ses obligations de vigilance. Cependant, aucun fondement juridique ne permet d'exclure automatiquement les entreprises figurant sur les listes d'exclusion des institutions financières internationales, et le MAE ne tient pas lui-même une liste d'exclusion. Le Parlement doit être informé chaque année de tous les actes de corruption portant sur des fonds publics et de toute décision d'imposer ou de suspendre des sanctions, ainsi que des motifs correspondants. Si l'affaire concerne l'APD néerlandaise, le Parlement doit être informé aussitôt.

156. Des mesures de prévention de la corruption transnationale ont aussi été prises dans le cadre des « Instruments financiers de politique étrangère » du MAE<sup>68</sup> ; il s'agit d'instruments visant à encourager le développement des infrastructures publiques, à soutenir des projets d'investissement mis en œuvre sur les marchés émergents par une entreprise néerlandaise en collaboration avec une entreprise locale, et à favoriser les relations commerciales conjointes entre des entreprises de pays en développement et des entreprises néerlandaises. Parmi les dispositions prises pour prévenir la corruption transnationale dans les contrats figurent : la signature par les entreprises d'une déclaration anti-corruption ; la vérification de la réputation de l'entreprise ; la mention expresse de l'interdiction de la corruption transnationale lors de la procédure de sélection ; des dispositions contractuelles expresse interdisant la corruption transnationale ; et les aspects liés à la corruption transnationale nécessitant un suivi au stade de la mise en œuvre. Une formation est aussi dispensée aux conseillers des projets sur la corruption transnationale, notamment sur la détection de signaux d'alerte. Les agents du MAE chargés des Instruments financiers de politique étrangère, de même que ceux travaillant avec Agentschap NL, sont tenus, tout comme les autres membres du personnel du MAE, de signaler aux instances répressives, par l'intermédiaire de l'administration centrale, les soupçons crédibles d'actes de corruption transnationale qu'auraient commis des personnes

---

<sup>67</sup> Document d'orientation stratégique du Ministère des Affaires étrangères sur l'aide au développement, p. 4.

<sup>68</sup> Parmi les instruments financiers de politique étrangère qu'utilise le ministère des Affaires étrangères figurent : le Mécanisme en faveur du développement des infrastructures, le Programme d'investissement dans le secteur privé et le Mécanisme d'appariement.

physiques ou morales néerlandaises. À ce jour, aucun acte de corruption transnationale n'a été détecté dans de tels projets.

**(b) Crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public**

157. Le ministère des Finances est responsable de l'élaboration des politiques relatives aux crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, qui sont appliquées et exécutées par l'agence néerlandaise de crédit à l'exportation, Atradius DSB. Cette agence est membre du Groupe de travail de l'OCDE sur les crédits et garanties de crédit à l'exportation et adhère à la Recommandation de 2006 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public (« Recommandation de 2006 »).

158. Atradius DSB informe les exportateurs et les candidats à un soutien public sous forme de crédits à l'exportation des conséquences légales de la corruption transnationale dans ses publications, sur son site Internet et dans ses formulaires de demande. L'agence encourage aussi les exportateurs et les candidats à élaborer, appliquer et formaliser des systèmes appropriés de contrôles internes afin de lutter contre la corruption. Les candidats doivent remettre une déclaration attestant que la transaction n'est pas entachée d'actes de corruption commis par eux-mêmes ou par toute personne agissant pour leur compte. Les vérifications d'usage prescrites par la Recommandation de 2006 sont aussi effectuées, notamment le contrôle de la présence ou non des exportateurs et des candidats sur les listes d'exclusion accessibles au public des institutions financières internationales. Des vérifications approfondies sont réalisées si l'exportateur ou le candidat figure effectivement sur une quelconque liste d'exclusion internationale ; fait l'objet de poursuites devant un tribunal national pour corruption transnationale ; a été condamné pour corruption transnationale au cours des cinq années qui précèdent, ou ; s'il y a des raisons de penser que la transaction pourrait être entachée de corruption. S'il est fait appel à des intermédiaires, des précisions sur ces intermédiaires et les commissions qu'ils ont perçues doivent aussi être fournies.

159. Si des preuves crédibles de corruption sont détectées, Atradius DSB transmet l'information au ministère des Finances. Ce ministère exerce alors son pouvoir discrétionnaire pour déterminer s'il doit partager ces informations avec les instances répressives. Cependant, les agents du ministère ont confirmé lors de la mission sur place que, bien qu'aucune affaire ne soit survenue jusqu'à présent, des preuves crédibles de corruption seraient toujours échangées avec les instances répressives dans la pratique. En outre, s'il existait des preuves crédibles que des actes de corruption avaient joué un rôle dans l'attribution du marché à l'exportation avant que le crédit ou un autre soutien ait été approuvé, Atradius DSB refuserait de soutenir la transaction.

**(c) Marchés publics**

160. En transposant les Directives de la CE 2004/17/CE et 2004/18/CE, les Pays-Bas ont établi, dans l'article 2.86 de la Loi relative aux marchés publics, l'exclusion obligatoire des soumissionnaires condamnés pour des infractions financières et de corruption, y compris transnationale. En vertu de l'article 2.88 de cette loi, une autorité adjudicatrice peut choisir de ne pas appliquer l'exclusion obligatoire pour « des raisons impératives d'intérêt général ; ou si, de l'avis de l'autorité adjudicatrice, l'entrepreneur ou le soumissionnaire a pris des mesures adéquates pour rétablir la confiance trahie ; ou si, de l'avis de l'autorité adjudicatrice, l'exclusion n'est pas une sanction proportionnelle, compte tenu du temps qui s'est écoulé depuis la condamnation et de l'objet du marché. » Les deux articles sont directement transposés des Directives de la CE.

161. Généralement, les autorités adjudicatrices ne consultent pas les listes d'exclusion des institutions financières internationales pour évaluer le dossier du soumissionnaire. Cela étant, l'entreprise doit remettre une déclaration, dans laquelle elle est tenue d'indiquer expressément si, pour un quelconque motif, elle pourrait être exclue de la procédure. Les soumissionnaires remportant l'appel d'offres doivent aussi

soumettre un « certificat de bonne conduite » émis par le MSJ. Le MSJ tient une base de données sur les condamnations des personnes physiques et morales qui est consultée lors de l'évaluation de la demande de certificat. Si une personne physique ou morale a fait l'objet d'une condamnation définitive pour corruption transnationale au cours des quatre années précédentes, elle n'obtiendra pas le certificat de bonne conduite.

### *Commentaire*

*Les examinateurs principaux notent que les organismes chargés de l'octroi d'avantages publics ont la possibilité d'exclure des entreprises condamnées pour des infractions de corruption, ce qui peut dissuader fortement les entreprises de commettre des actes de corruption. Cependant, tous ces organismes ne consultent pas toujours la base de données du MSJ sur les condamnations. Par conséquent, les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de promouvoir une utilisation plus systématique de cette base de données parmi ces organismes afin de renforcer la vigilance et de favoriser une application effective et efficace des règles d'exclusion, le cas échéant.*

## C. RECOMMANDATIONS ET QUESTIONS NÉCESSITANT UN SUIVI

162. Le Groupe de travail félicite les Pays-Bas pour ses récentes actions de sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale dans les secteurs public et privé. Il accueille aussi favorablement les mesures prises au sein du ministère des Affaires étrangères pour faciliter le signalement des soupçons de corruption transnationale, ainsi que les efforts des Pays-Bas pour mettre en place un régime de confiscation efficace. Cela étant, le Groupe de travail continue d'être très inquiet des maigres résultats auxquels ont abouti les enquêtes et les poursuites concernant des affaires de corruption transnationale, aucune condamnation n'ayant été prononcée à ce jour. En outre, le Groupe de travail estime que le niveau actuel des sanctions financières applicables aux personnes morales pour des faits de corruption transnationale n'est pas suffisamment efficace, proportionné et dissuasif, même si un projet de législation pourrait bientôt y remédier. Le Groupe de travail surveillera aussi attentivement les actions répressives en matière de corruption transnationale menées à l'encontre des sociétés boîtes aux lettres néerlandaises.

163. En ce qui concerne les recommandations en suspens depuis les évaluations précédentes, les Pays-Bas n'ont pas pleinement mis en œuvre les recommandations 2(a) sur les obligations faites aux fonctionnaires en matière de signalement, et 5(a) sur le relèvement des sanctions maximales applicables aux personnes morales. La recommandation 7 n'est plus pertinente compte tenu de la dissolution des Antilles néerlandaises. Une *Instruction* révisée par le Collège des procureurs généraux devrait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2013, comportant des modifications en réponse aux préoccupations exprimées par le Groupe de travail dans sa recommandation 3(f) de la Phase 2.

164. En conclusion, sur la base des résultats du présent rapport relatif à la mise en œuvre par les Pays-Bas de la Convention, de la Recommandation de 2009 et des instruments liés, le Groupe de travail : (1) formule les recommandations suivantes pour améliorer la mise en œuvre de ces instruments dans la Partie 1 ; et (2) assurera le suivi des questions recensées dans la Partie 2.

165. Le Groupe de travail invite les Pays-Bas à rendre compte par écrit, dans un délai d'un an (soit d'ici décembre 2013), de la mise en œuvre des recommandations 2(a), 3 et 4(a), ainsi que des initiatives destinées à réprimer la corruption transnationale. Le Groupe de travail invite les Pays-Bas à soumettre un rapport de suivi écrit concernant toutes les recommandations et les questions nécessitant un suivi dans un délai de deux ans (soit d'ici décembre 2014). Le Groupe de travail réexaminera attentivement les actions répressives menées en matière de corruption transnationale lorsque les Pays-Bas prépareront leur rapport de suivi de Phase 3 en 2013 et leur rapport de suivi écrit en 2014.

### 1. Recommandations du Groupe de travail

#### *Recommandations visant à assurer l'efficacité des enquêtes, des poursuites et des sanctions concernant l'infraction de corruption transnationale*

1. En ce qui concerne l'infraction de corruption d'un agent public étranger, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :
  - a. de tenir le Groupe de travail informé des évolutions concernant l'adoption des modifications de l'infraction de corruption transnationale dans le Code pénal néerlandais [Convention, article 1] ;
  - b. d'examiner régulièrement leur politique et leur approche concernant les petits paiements de facilitation, et de continuer à encourager les entreprises néerlandaises à proscrire ou à



décourager leur utilisation et, dans tous les cas, à les inscrire avec précision dans les comptes des sociétés [Convention, article 1 ; Recommandation de 2009, III. (ii) et VI.(i) et (ii)] ;

- c. de continuer à encourager Aruba et Sint Maarten à adopter une infraction de corruption transnationale et de les aider dans leurs efforts en la matière, conformément aux dispositions qui régissent leurs relations [Convention, article 1].
2. En ce qui concerne la responsabilité pénale des personnes morales, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :
    - a. de prendre toutes les mesures possibles pour s'assurer que les sociétés boîtes aux lettres sont considérées comme des entités juridiques en vertu du Code pénal néerlandais et que toutes les affaires de corruption transnationale concernant des sociétés boîtes aux lettres peuvent faire l'objet d'enquêtes, de poursuites et de sanctions efficaces [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V] ;
    - b. d'attirer l'attention des procureurs sur l'importance d'une application efficace de la responsabilité pénale des personnes morales dans les affaires de corruption transnationale, y compris pour des actes commis par des intermédiaires et des personnes morales liées [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V] ;
    - c. de continuer à tenir des statistiques annuelles détaillées sur le nombre de poursuites de personnes morales [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V] ;
    - d. de mettre au point des instructions sur l'application de périodes probatoires dans les affaires de corruption transnationale [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V].
  3. En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites en matière de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :
    - a. d'adopter une approche volontariste pour réunir des informations provenant de diverses sources au stade précédant l'enquête afin de multiplier les sources d'allégations et d'améliorer les enquêtes [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, V] ;
    - b. d'adopter une approche volontariste pour enquêter sur les affaires de corruption transnationale impliquant des personnes morales, y compris des sociétés boîtes aux lettres [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, V] ;
    - c. d'exercer leur compétence dans les affaires de corruption transnationale concernant des personnes physiques ou morales néerlandaises et, si nécessaire, de consulter d'autres juridictions pour déterminer celle qui est la mieux à même d'exercer les poursuites ou d'envisager de mener des enquêtes simultanées ou conjointes [Convention, articles 4 et 5 ; Recommandation de 2009, V, XIII.(i) et (iii)] ;
    - d. d'adopter et de mettre en œuvre dans les meilleurs délais la version révisée de l'*Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale*, en établissant sans aucune ambiguïté qu'elle ne peut pas être interprétée en contradiction avec l'article 5 de la Convention [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, annexe I(D)] ;
    - e. de doter les instances répressives néerlandaises de ressources suffisantes afin qu'elles puissent procéder à des examens, des enquêtes et des poursuites efficaces concernant tous les

soupons de corruption transnationale [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, V et annexe I(D)].

4. En ce qui concerne les sanctions concernant les affaires de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :
  - a. d'adopter dans les meilleurs délais les propositions de modifications du Code pénal qui augmenteraient de manière significative le niveau des sanctions [Convention, article 3] ;
  - b. d'envisager d'introduire la possibilité d'imposer des sanctions supplémentaires à l'encontre des personnes morales, comme l'interdiction de participer à des marchés publics et à d'autres marchés financés par des fonds publics [Convention, article 3 ; Commentaire 24].

***Recommandations pour assurer une prévention et une détection efficaces de la corruption transnationale***

5. En ce qui concerne le blanchiment de capitaux, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas de mieux sensibiliser et de former la CRF, les responsables des instances répressives et les entités déclarantes concernant la corruption transnationale en tant qu'infraction principale du blanchiment de capitaux. Ces actions de sensibilisation doivent comporter la mise en commun de typologies sur le blanchiment de capitaux en lien avec la corruption transnationale [Convention, article 7 ; Recommandation de 2009, III.(i)].
6. En ce qui concerne les normes de comptabilité et de vérification des comptes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :
  - a. de veiller à ce que l'infraction de corruption transnationale et les exigences en matière de comptabilité et de vérification des comptes prévues par la Convention soient traitées dans les programmes de formation et les instructions correspondantes à l'intention des professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes afin d'encourager leur rôle plus actif dans la détection de la corruption transnationale [Convention, article 8 ; Recommandation de 2009, III.(i)] ;
  - b. d'adopter dans les meilleurs délais les propositions de modification du Code pénal qui augmenteraient de manière significative le niveau des sanctions financières applicables aux personnes morales en cas d'infraction de falsification des comptes [Convention, article 8 ; Recommandation de 2009, X.A.(iii)].
7. En ce qui concerne les mesures fiscales, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas d'encourager les instances répressives à échanger dans les meilleurs délais des informations sur les actions répressives en matière de corruption transnationale avec l'administration fiscale pour vérifier si des pots-de-vin ont été déduits au mépris de la loi [Recommandation de 2009, VIII.(i) ; Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales, I.(i)].
8. En ce qui concerne la sensibilisation, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas : (i) de poursuivre ses actions de sensibilisation à la corruption transnationale au sein des secteurs public et privé, y compris, le cas échéant, en coopération avec des associations professionnelles ; (ii) de continuer à encourager les entreprises, en particulier les PME, à mettre au point des systèmes de conformité, de contrôles internes et de déontologie pour prévenir et détecter les actes de corruption transnationale, y compris en assurant la promotion du Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité de l'OCDE [Recommandation de 2009,

III.(i), X.C.(i) et (ii) ; annexe II, Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité de l'OCDE].

9. En ce qui concerne le signalement de faits de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :
  - a. de veiller à ce que les fonctionnaires signalent tous les soupçons de corruption transnationale, y compris concernant des actes susceptibles d'avoir été commis par des particuliers et des personnes morales, que ces actes constituent ou non un manquement aux règles en vigueur dans la sphère d'activité des fonctionnaires, et de veiller à ce qu'ils soient sensibilisés à cette obligation [Recommandation de 2009, IX.(ii)] ;
  - b. de mettre en place les mesures appropriées pour protéger d'une action discriminatoire ou disciplinaire des salariés du secteur public ou privé qui, de bonne foi et sur la base de motifs raisonnables, signalent aux autorités compétentes des soupçons d'actes de corruption transnationale [Recommandation de 2009, IX.(iii)].
10. En ce qui concerne les avantages publics, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas de promouvoir l'utilisation plus systématique, par les organismes publics, de la base de données sur les condamnations constituée par le ministère de la Sécurité et de la Justice, afin de renforcer la vigilance et de favoriser l'application de règles d'exclusion, si nécessaire [Recommandation de 2009 XI.(i)].

## **2. Suivi par le Groupe de travail**

11. Le Groupe de travail effectuera un suivi des questions ci-après, au fil de l'évolution de la jurisprudence et de la pratique :
  - a. Les résultats de l'analyse menée par les Pays-Bas sur les raisons de la diminution du nombre de poursuites engagées contre des personnes morales [Convention, article 2] ;
  - b. Le recours aux règlements extrajudiciaires dans les affaires de corruption transnationale [Convention, article 5] ;
  - c. L'application concrète des sanctions et des mesures de confiscation dans les enquêtes en cours et futures en matière de corruption transnationale [Convention, article 3] ;
  - d. L'adoption par les Pays-Bas de toutes les mesures nécessaires afin qu'ils soient en mesure d'extrader leurs ressortissants pour corruption transnationale ou de poursuivre leurs ressortissants pour corruption transnationale. Si les Pays-Bas rejettent une demande d'extradition pour corruption transnationale uniquement au motif que la personne est un ressortissant néerlandais, ils doivent soumettre l'affaire à leurs autorités compétentes aux fins de poursuites [Convention, article 10.3].

**ANNEXE 1 RECOMMANDATIONS DE PHASE 2 AUX PAYS-BAS ET ÉVALUATION DE LA  
MISE EN ŒUVRE PAR LE GROUPE DE TRAVAIL EN 2008**

<i>Recommandations de Phase 2 de 2006</i> <sup>69</sup>	<i>Rapport de suivi écrit de 2008</i> <sup>70</sup>
<i>1) Recommandations en vue d'assurer l'efficacité des mesures de prévention et de détection de la corruption d'agents publics étrangers</i>	
<p><b>Énoncé de la recommandation 1(a)</b></p> <p>En ce qui concerne les actions relatives à la sensibilisation et la prévention en vue de promouvoir la mise en œuvre de la Convention et de la Recommandation révisée, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(a) d'intégrer des actions supplémentaires de formation, d'information et de sensibilisation concernant la lutte contre la corruption transnationale dans les initiatives pertinentes du gouvernement néerlandais (Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	<i>Mise en œuvre satisfaisante</i>
<p><b>Énoncé de la recommandation (b)</b></p> <p>En ce qui concerne les actions relatives à la sensibilisation et la prévention en vue de promouvoir la mise en œuvre de la Convention et de la Recommandation révisée, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(b) d'encourager les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes à développer des initiatives de sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale et aux dispositions relatives à la comptabilité et à la vérification des comptes prévues par la Convention, ainsi que d'encourager ces deux professions à développer une formation spécifique sur la corruption transnationale dans le cadre de leurs programmes de formation professionnelle initiale et continue (Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	<i>Mise en œuvre satisfaisante</i>
<p><b>Énoncé de la recommandation 2(a)</b></p> <p>En ce qui concerne la détection et le signalement aux autorités compétentes de l'infraction de corruption d'un agent public étranger et des infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(a) de clarifier les obligations faites aux fonctionnaires en matière de signalement des soupçons d'infractions, y compris la corruption transnationale, aux autorités</p>	<i>Mise en œuvre partielle</i>

<sup>69</sup> Cette colonne présente les recommandations formulées par le Groupe de travail aux Pays-Bas, telles qu'elles ont été adoptées dans le [Rapport de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#) de juin 2006.

<sup>70</sup> Cette colonne présente les conclusions du Groupe de travail concernant le [Rapport de suivi écrit de la Phase 2 sur les Pays-Bas](#), telles qu'adoptées par le Groupe de travail en décembre 2008.

<p>répressives et aux autorités chargées des poursuites et de mener une action de sensibilisation auprès des fonctionnaires sur leurs obligations, ainsi que sur les mécanismes et les voies de signalement dont ils disposent pour satisfaire à ces obligations (Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	
<p><b>Énoncé de la recommandation 2(b)</b></p> <p>En ce qui concerne la détection et le signalement aux autorités compétentes de l'infraction de corruption d'un agent public étranger et des infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(b) de mettre en œuvre les lignes directrices à l'intention du personnel des missions diplomatiques, des organismes de crédit à l'exportation et d'autres institutions susceptibles d'entretenir des contacts privilégiés avec des entreprises néerlandaises actives à l'étranger à propos des mesures spécifiques à prendre en cas de soupçons de corruption transnationale. Ces lignes directrices doivent prévoir des voies de signalement spécifiques et rappeler les obligations applicables en matière de signalement des infractions graves (Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 2(c)</b></p> <p>En ce qui concerne la détection et le signalement aux autorités compétentes de l'infraction de corruption d'un agent public étranger et des infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(c) d'élaborer, à la suite de la promulgation de la nouvelle loi interdisant la déductibilité fiscale des pots-de-vin en avril 2006, des lignes directrices claires et de fournir une formation aux agents du fisc de façon prioritaire afin de maximiser la détection de conduites criminelles éventuelles touchant à la corruption transnationale, ainsi que de favoriser le signalement de soupçons aux autorités répressives ou aux autorités chargées des poursuites (Recommandation révisée, paragraphes I, II).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 2(d)</b></p> <p>En ce qui concerne la détection et le signalement aux autorités compétentes de l'infraction de corruption d'un agent public étranger et des infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(d) de continuer de prendre des mesures appropriées pour améliorer le flux et le retour d'informations entre les différents intervenants au sein du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux (Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 2(e)</b></p> <p>En ce qui concerne la détection et le signalement aux autorités compétentes de l'infraction de corruption d'un agent public étranger et des infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(e) d'examiner, à la lumière des récentes modifications de la Loi sur la déclaration et de la Loi sur l'identification, si les comptables opérant aux Pays-Bas ont opté pour une application restrictive de leur obligation de déclarer les opérations suspectes aux termes de la Loi sur la déclaration des opérations inhabituelles, et d'évaluer si d'autres mesures sont nécessaires pour que les comptables (et toutes les entités déclarantes) opérant aux Pays-Bas déclarent les opérations inhabituelles ou suspectes</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>

<p>à la CRF des Pays-Bas (MOT-BLOM) conformément à la Loi sur la déclaration des opérations inhabituelles (Convention, article 5 ; Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	
<p><b>2) Recommandations pour assurer des poursuites et des sanctions efficaces en cas de corruption d'agents publics étrangers</b></p>	
<p><b>Énoncé de la recommandation 3(a)</b></p> <p>En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites visant les infractions de corruption transnationale et les infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(a) d'enquêter activement sur les allégations de corruption transnationale, de contrôler et d'évaluer en permanence l'efficacité des autorités répressives, notamment de la <i>Rijksrecherche</i>, du procureur chargé de la corruption à l'échelon national et des autres organismes compétents, pour ce qui est de l'ouverture et du déroulement des enquêtes ainsi que des décisions de poursuivre ou non en cas d'affaires de corruption transnationale (Convention, article 5 ; Commentaire 27 ; Recommandation révisée, paragraphe I et II).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 3(b)</b></p> <p>En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites visant les infractions de corruption transnationale et les infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(b) de préciser les compétences de la <i>Rijksrecherche</i> et du procureur chargé de la corruption à l'échelon national à propos des affaires de corruption transnationale, et de faire en sorte que les autres autorités répressives soient informées du rôle de coordination de ce dernier à cet égard et lui signalent dûment toutes les affaires de corruption transnationale (Convention, article 5 ; Commentaire 27 ; Recommandation révisée, paragraphe I et II).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 3(c)</b></p> <p>En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites visant les infractions de corruption transnationale et les infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(c) de faire en sorte que les autorités répressives, notamment la police, la <i>Rijksrecherche</i> et le procureur chargé de la corruption à l'échelon national aient accès à des formations et à des ressources suffisantes, y compris à des experts spécialisés, pour leur permettre de détecter les infractions de corruption transnationale, de mener des enquêtes et d'engager des poursuites de manière efficace (Convention, article 5 ; Commentaire 27 ; Recommandation révisée, paragraphe I et II).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 3(d)</b></p> <p>En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites visant les infractions de corruption transnationale et les infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(d) d'encourager les autorités répressives à faire pleinement usage de l'important</p>	<p><i>N'est plus pertinente</i></p>

arsenal de techniques d'enquête dont elles disposent afin de pouvoir examiner efficacement tous les soupçons de corruption transnationale (Convention, article 5 ; Commentaire 27 ; Recommandation révisée, paragraphe I et II).	
<p><b>Énoncé de la recommandation 3(e)</b></p> <p>En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites visant les infractions de corruption transnationale et les infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(e) d'encourager les autorités néerlandaises à solliciter l'entraide judiciaire pour obtenir et examiner les éléments de preuve réunis à l'étranger concernant des allégations de corruption transnationale pour lesquelles les Pays-Bas sont compétents, de s'assurer que cet aspect ressort de la <i>Directive relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption d'agents publics</i> de 2002 (ou les Directives ultérieures) et que cette initiative est soutenue par un redoublement des efforts destinés à renforcer la sensibilisation et, si nécessaire, par la formation des forces de police et des parquets sur la nécessité de recourir à l'entraide judiciaire (Convention, articles 5 et 9 ; Commentaire 27 ; Recommandation révisée, paragraphe I et II).</p>	<i>Mise en œuvre satisfaisante</i>
<p><b>Énoncé de la recommandation 3(f)</b></p> <p>En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites visant les infractions de corruption transnationale et les infractions connexes, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(f) de réexaminer et de modifier la <i>Directive relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption d'agents publics</i> de 2002, diffusée par le Collège des procureurs généraux, pour que les informations qu'elle contient ne puissent être interprétées de manière contraire à la Convention et aux infractions de corruption définies dans le Code pénal néerlandais (Convention, article 5 ; Commentaire 7 ; Commentaire 27 ; Recommandation révisée, paragraphe I et II).</p>	<i>Absence de mise en œuvre</i>
<p><b>Énoncé de la recommandation 4</b></p> <p>En ce qui concerne l'infraction de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas, en vue d'empêcher des interprétations erronées de l'infraction et contraires à la Convention, de prendre les mesures nécessaires en vue de préciser les modalités d'application de la loi pour ce qui est des petits paiements de facilitation et de clarifier les informations contenues dans la <i>Directive relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption d'agents publics</i> de 2002. (Convention, articles 1 et 5 ; Commentaire 9).</p>	<i>Mise en œuvre satisfaisante</i>
<p><b>Énoncé de la recommandation 5(a)</b></p> <p>En ce qui concerne les jugements rendus et les sanctions imposées pour les infractions de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(a) de relever le niveau des sanctions pécuniaires maximales applicables aux personnes morales et de compiler, à des fins d'évaluation future, les informations relatives aux amendes qui leur sont imposées par les tribunaux pour permettre de vérifier comme il convient si ces sanctions sont proportionnées, dissuasives et efficaces dans la pratique (Convention, article 3.1).</p>	<i>Absence de mise en œuvre</i>

<p><b>Énoncé de la recommandation 5(b)</b></p> <p>En ce qui concerne les jugements rendus et les sanctions imposées pour les infractions de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :</p> <p>(b) de s'assurer que les juges sont formés pour traiter les infractions de corruption transnationale et d'attirer leur attention sur l'importance d'appliquer des sanctions suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives aux infractions de corruption transnationale (Convention, article 3.1 ; Recommandation révisée, paragraphe I).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 6</b></p> <p>En ce qui concerne l'infraction connexe de blanchiment de capitaux, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas de continuer à compiler des informations statistiques sur l'infraction de blanchiment de capitaux, notamment sur les sanctions imposées et la confiscation des produits des infractions commises (Convention, article 7).</p>	<p><i>Mise en œuvre satisfaisante</i></p>
<p><b>Énoncé de la recommandation 7</b></p> <p>Compte tenu du rôle économique des Antilles néerlandaises et d'Aruba, les examinateurs principaux recommandent fermement aux Pays-Bas en Europe de continuer à encourager les Antilles néerlandaises et Aruba à adopter une loi d'application conforme aux principes contenus dans la Convention et dans la Recommandation révisée, de les aider dans leurs efforts, dans le cadre des dispositions qui régissent leurs relations, et de tenir le Groupe de travail informé de ce processus (Convention, article 1).</p>	<p><i>Mise en œuvre partielle</i></p>

## 2. Suivi par le Groupe de travail

8. Le Groupe de travail effectuera le suivi des questions ci-dessous, à mesure que la pratique évoluera, en vue d'évaluer :

- a) compte tenu de la récente entrée en vigueur de la nouvelle législation visant à interdire la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers, si son application dans la pratique permet la mise en œuvre efficace de la Recommandation de 1996 de l'OCDE sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers (Recommandation révisée, paragraphes I, II et IV ; Recommandation de 1996 sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers) ;
- b) si les Pays-Bas peuvent effectivement s'appuyer sur la compétence territoriale et la compétence fondée sur la nationalité pour poursuivre les infractions de corruption transnationale, notamment (1) lorsqu'une personne morale néerlandaise utilise un ressortissant d'un autre pays pour verser un pot-de-vin à un agent public étranger en dehors des Pays-Bas<sup>71</sup> ; (2) lorsque la corruption de l'agent public étranger a lieu dans un pays tiers où l'infraction de corruption transnationale n'est pas constituée ; et (3) lorsque l'infraction de corruption transnationale est commise par une entreprise enregistrée aux Antilles néerlandaises ou à Aruba (Convention, articles 2 et 4 ; Commentaire 25, 26) ;

<sup>71</sup> Le Groupe de travail relève qu'il s'agit d'un problème général pour nombre de Parties.



- c) les modifications récentes qui assouplissent les modalités de suspension du délai de prescription, pour confirmer que le délai de prescription aux Pays-Bas ne constitue pas un obstacle aux poursuites concernant les affaires de corruption transnationale (Convention, article 6) ;
- d) les poursuites engagées à l'encontre des personnes morales pour des infractions de corruption transnationale, afin d'examiner comment la jurisprudence élaborée par la Cour suprême (*Hoge Raad*) et l'élargissement des possibilités de mise en jeu de la responsabilité des personnes morales sont appliqués dans la pratique par les tribunaux, et pour évaluer si cela permet de poursuivre efficacement les personnes morales (Convention, article 5 ; Commentaire 27, points I et III de la Recommandation révisée) ;
- e) les nouvelles dispositions régissant les mesures de confiscation spéciales introduites dans l'Acte du parlement du 8 mai 2003, pour s'assurer que ces mesures sont pleinement appliquées dans le cadre de la mise en œuvre de la législation sur la corruption transnationale, au regard notamment du faible niveau des sanctions pénales imposées aux Pays-Bas aux personnes morales au titre des infractions de corruption transnationale. Pour permettre cette évaluation, les Pays-Bas pourraient utilement compiler des données statistiques rendant compte du recours aux mesures de confiscation par le ministère public et les tribunaux (Convention, article 3) ;
- f) le recours aux transactions extrajudiciaires pour les infractions de corruption transnationale, comme le prévoit l'article 74 du Code pénal néerlandais, afin de s'assurer que ces transactions donnent bien lieu à l'application de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives (Convention, article 3.1) ;
- g) l'application dans la pratique des infractions de falsification de comptes. À cette fin, les Pays-Bas pourraient utilement fournir des informations sur le nombre de poursuites engagées et les sanctions imposées en vertu de l'article 1.4 de la Loi sur les infractions économiques en cas de violation des articles 361 et suivants du Livre 2 du Code civil, de l'article 225 du Code pénal et de l'article 336 du Code pénal (Convention, article 8 ; Recommandation révisée, paragraphe V).

## ANNEXE 2 LISTE DES PARTICIPANTS À LA MISSION SUR PLACE

### Ministères et organismes gouvernementaux

- BOOM (Bureau du ministère public chargé de la privation des actifs d'origine criminelle)
- FIOD-ECD (Services d'informations et d'enquêtes fiscales et économiques)
- Cellule de renseignements financiers
- Ministère des Affaires économiques
- Ministère des Finances
- Ministère des Affaires étrangères
- Ministère de l'Intérieur
- Ministère de la Sécurité et de la Justice
- Bureau du ministère public
- Rijksrecherche (Direction des enquêtes internes de la police nationale)
- Administration fiscale

### Organismes financés par des fonds publics

- EVD (Agence néerlandaise du commerce extérieur)

### Société civile

- Un représentant de la société civile

### Secteur privé

#### *Sociétés privées*

- Quatre représentants de quatre entreprises

#### *Associations patronales et professionnelles*

- Trois représentants de trois associations patronales et professionnelles

#### *Professions juridiques et universitaires*

- Six représentants de quatre cabinets juridiques

#### *Professions de la comptabilité et de l'audit*

- Quatre représentants de trois cabinets comptables et d'audit
- Un représentant de l'association des professions de la comptabilité et de l'audit

### ANNEXE 3 LISTE DES ABRÉVIATIONS, DES TERMES ET DES ACRONYMES

AERF	Accords d'échange de renseignements fiscaux
APD	Aide publique au développement
BLOM	Unité spéciale de la police
BOOM	<i>Bureau Ontnemingswetgeving Openbaar Ministerie</i> (Bureau du ministère public chargé de la privation des actifs d'origine criminelle)
CAVK	Centre national indépendant de conseil et d'information sur la dénonciation
CCR	Comité de coordination de la Rijksrecherche
CDI	Convention de double imposition
CPP	Code de procédure pénale
CRF	Cellule de renseignements financiers
DOI	Déclaration d'une opération inhabituelle
ECE	Équipe commune d'enquête
EUR	Euro
FIOD-ECD	Services d'informations et d'enquêtes fiscales et économiques
GAFI	Groupe d'action financière
IDE	Investissement direct étranger
ISA	Normes internationales d'audit clarifiées
MAE	Ministère des Affaires étrangères
MOT	Centre des opérations inhabituelles (au sein du ministère de la Justice)
MSF	Ministère de la Sécurité et de la Justice
NBA	<i>Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants</i> (organisation professionnelle néerlandaise des comptables)
PBC	Partie des Pays-Bas située dans les Caraïbes (Bonaire, Saba, Saint-Eustache)
PPNC	Procureur public national chargé de la corruption
PSSF	Prestataires de services aux sociétés et fiducies
RSE	Responsabilité sociale des entreprises
UE	Union européenne
Wet BOB	Loi sur les pouvoirs d'enquête spéciaux

## **ANNEXE 4 EXTRAITS DE TEXTES DE LOI IMPORTANTS**

### **Infractions de corruption transnationale prévues dans le Code pénal**

#### **Article 177 du Code pénal (corruption, avec violation de ses obligations professionnelles)**

1. Est passible d'une peine d'emprisonnement d'un maximum de quatre ans ou d'une amende de cinquième catégorie :

1°. toute personne qui fait un don ou une promesse à un agent de la fonction publique ou lui rend ou lui offre un service dans l'intention de l'inciter à fournir ou à s'abstenir de fournir un service en violation de ses obligations professionnelles ;

2°. toute personne qui fait un don ou une promesse à un agent de la fonction publique ou lui rend ou lui offre un service en conséquence de ou en réponse à un service, passé ou actuel, qu'il a fourni ou s'est abstenu de fournir en violation de ses obligations professionnelles.

2. La même sanction s'applique à quiconque commet une infraction telle que décrite au premier paragraphe, alinéa 1, à l'encontre d'une personne qui a des perspectives d'être nommée à un poste de fonctionnaire, si la nomination à ce poste s'ensuit.

3. La personne ayant commis l'infraction peut se voir privée des droits mentionnés dans l'article 28, premier paragraphe, alinéas 1, 2 et 4.

#### **Article 177a du Code pénal (corruption, sans violation de ses obligations professionnelles)**

1. Est passible d'une peine d'emprisonnement d'un maximum de deux ans ou d'une amende de cinquième catégorie :

1°. toute personne qui fait un don ou une promesse à un agent de la fonction publique ou lui rend ou lui offre un service dans l'intention de l'inciter à fournir ou à s'abstenir de fournir un service sans violation de ses obligations professionnelles ;

2°. toute personne qui fait un don ou une promesse à un agent de la fonction publique ou lui rend ou lui offre un service en conséquence de ou en réponse à un service, passé ou actuel, qu'il a fourni ou s'est abstenu de fournir sans violation de ses obligations professionnelles.

2. La même sanction s'applique à quiconque commet une infraction telle que décrite au premier paragraphe, alinéa 1, à l'encontre d'une personne qui a des perspectives d'être nommée à un poste de fonctionnaire, si la nomination à ce poste s'ensuit.

3. La personne ayant commis l'infraction peut se voir privée des droits mentionnés dans l'article 28, premier paragraphe, alinéas 1, 2 et 4.

#### **Article 178 du Code pénal (corruption d'un juge)**

1. Toute personne qui fait un don ou une promesse à un juge ou lui rend ou lui offre un service dans l'intention d'influencer la décision qu'il doit rendre dans une affaire qui lui est soumise est passible d'une peine d'emprisonnement de six ans maximum ou d'une amende de 5<sup>e</sup> catégorie.

2. Si le don ou la promesse est octroyé, ou le service est rendu ou offert, en vue d'obtenir une condamnation dans une affaire, l'auteur est passible d'une peine d'emprisonnement de neuf ans maximum ou d'une amende de 5<sup>e</sup> catégorie.

3. La personne ayant commis l'infraction peut se voir privée des droits mentionnés dans l'article 28, premier paragraphe, alinéas 1, 2 et 4.

#### **Article 178a du Code pénal (définition étendue d'un fonctionnaire)**

1. Les agents du service public d'un État étranger ou d'une institution régie par le droit international sont considérés comme des agents de la fonction publique mentionnés aux articles 177 et 177a.

2. Les anciens agents de la fonction publique sont considérés comme des agents de la fonction publique mentionnés aux articles 177, premier paragraphe, alinéa 2, et 177a, premier paragraphe, alinéa 2.

3. Un juge d'un État étranger ou d'une institution régie par le droit international est considéré comme un juge mentionné à l'article 178.



## Projet d'infraction de corruption transnationale – Propositions de modifications du Code pénal

Infractions à l'encontre de l'autorité publique :

### Article 177 (corruption, avec violation de ses obligations professionnelles) – **LES MODIFICATIONS PAR RAPPORT AUX DISPOSITIONS ACTUELLES SONT EN ITALIQUES ET EN GRAS**

1. Est passible d'une peine d'emprisonnement d'un maximum de **SIX** ans ou d'une amende de cinquième catégorie :

1° : toute personne qui fait un don ou une promesse à un agent de la fonction publique ou lui rend ou lui offre un service dans l'intention de l'inciter à fournir ou à s'abstenir de fournir un service ~~en violation de ses obligations professionnelles~~ ; 2° : toute personne qui fait un don ou une promesse à un agent de la fonction publique ou lui rend ou lui offre un service en conséquence de ou en réponse à un service, passé ou actuel, qu'il a fourni ou s'est abstenu de fournir ~~en violation de ses obligations professionnelles~~;

2. La même sanction s'applique à quiconque commet une infraction telle que décrite au premier paragraphe, alinéa 1, à l'encontre d'une personne qui a des perspectives d'être nommée à un poste de fonctionnaire, si la nomination à ce poste s'ensuit.

3. La personne ayant commis l'infraction peut se voir privée des droits mentionnés dans l'article 28, premier paragraphe, alinéas 1, 2 et 4 (Sr 84, 328ter, 362v.) (13-12-2000, Journal officiel 616, entrée en vigueur 01-02-2001/document parlementaire 26469).

### Art. 177a (corruption, sans violation de ses obligations professionnelles) – **PROPOSITION D'ABROGATION**

#### Article 51 du Code pénal (Responsabilité pénale des personnes morales)

1. Les infractions peuvent être commises par des personnes physiques et des personnes morales.

2. Lorsque une infraction est commise par une personne morale, des poursuites pénales peuvent être engagées et les sanctions et autres mesures prescrites par la loi peuvent être imposées si elles sont applicables :

- a. contre la personne morale ; ou
- b. contre ceux qui ont ordonné la commission de l'infraction, et contre ceux qui exerçaient un contrôle sur ce comportement illégal ; ou
- c. contre les personnes mentionnées sous (1) et (2) conjointement.

3. Aux fins de l'application des paragraphes qui précèdent, les personnes morales sont réputées inclure les entreprises non constituées en société, les sociétés de personnes et les fonds spéciaux.

#### Article 43c de la Loi fiscale des États généraux – Extrait sur l'exemption de l'obligation de confidentialité

1. La confidentialité à laquelle se réfèrent l'article 67, premier paragraphe de la Loi, l'article 67, premier paragraphe de la Loi sur la perception de 1990 et l'article 10, premier paragraphe, de la Loi sur l'enregistrement de 1970, ne s'applique pas à une divulgation faite aux instances publiques mentionnées ci-après dans la mesure où cette divulgation concerne les informations précisées ci-après en lien avec les obligations publiques énumérées ci-après :

[...]

e. le ministère de la Sécurité et de la Justice :

1. les informations dont dispose la Cellule de renseignements financiers néerlandaise sur d'éventuelles opérations inhabituelles pour que la Loi sur la prévention du blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme soit appliquée et respectée ;
2. les informations dont dispose la Police nationale / IPOL et qui peuvent présenter un intérêt pour l'échange de demandes dans le cadre du traitement des infractions majeures à caractère transnational ;
3. les informations dont dispose la Police nationale qui peuvent être utiles pour faire appliquer la Loi sur la police de 1993 ;

[...]

h. le Directeur du FIOD : les informations utilisées par le FIOD dans le cadre de l'application du droit pénal aux termes de l'article 3 de la Loi sur les unités spéciales d'enquêtes ;

[...]

i. le parquet :

1. les informations qui peuvent être importantes pour engager des actions visant à dissoudre des personnes morales ;
2. les informations sur les revenus et les actifs d'une personne à l'encontre de laquelle une enquête financière pénale a été initiée, conformément à ce que prévoit l'article 126 du Code de procédure pénale, pour

application par le superviseur de l'enquête menée par les enquêteurs spécialistes de la criminalité financière ;

3. les informations sur les infractions pénales que toute personne est autorisée à communiquer aux termes de l'article 161 du Code de procédure pénale ;
4. les informations sur les revenus et les actifs d'une personne à l'encontre de laquelle une enquête pénale est initiée, pour un ordre de confiscation aux termes de l'article 36e du Code pénal ;
5. les informations correspondant à l'application des décisions de justice aux termes de l'article 553 du Code de procédure pénale.