CNFPT

3e CONCOURS D'ADMINISTRATEUR TERRITORIAL

SESSION 2010

Note de synthèse, à partir d'un dossier, permettant de vérifier l'aptitude du candidat à faire l'analyse et la synthèse d'un problème et d'apprécier les connaissances acquises ayant trait, au choix du candidat, sur:

Le droit pénal

ÉPREUVE N° 18

Durée: 4 h
Coefficient: 5

SUJET:

Sur la base des documents joints et en fonction de vos propres connaissances, vous rédigerez une note de synthèse sur l'apport de la loi n° 2007-1598 (13 novembre 2007) en matière de lutte contre la corruption.

DOCUMENTS JOINTS

Document n° 1	Loi n° 2007-1598 (13 novembre 2007), relative à la lutte contre la corruption. JORF = Journal officiel de la République française [en ligne], 14 novembre 2007, n° 139.264, pages 18648-18655. http://www.legifrance.gouv.fr/jopdf/common/jo_pdf.jsp?numJO=0&dateJO=20071114&numTexte=1&pageDebut=18648&pageFin=18652	**Page 3**
Document n° 2	Loi n° 2000-595 (30 juin 2000), modifiant le code pénal et le code de procédure pénale, relative à la lutte contre la corruption. JORF = Journal officiel de la République française [en ligne], 1er juillet 2000, n° 132.151, pages 9944-9946. http://www.legifrance.gouv.fr/jopdf/common/jo_pdf.jsp?numJO=0&dateJO=20000701&numTexte=1&pageDebut=09944&pageFin=09946	**Page 10**

Document n° 3	Circulaire de la Direction des affaires criminelles et des grâces du Ministère de la justice n° CRIM 2004-06 G3/21-06-2004, présentant les évaluations de la France par l'OCDE et le GRECO et fixant des orientations de politique pénale. Bulletin officiel du Ministère de la justice [en ligne], 1er avril – 30 juin 2004, n° 94, section 3. http://www.justice.gouv.fr/bulletin-officiel/dacg94c.htm	**Page 13**
Document n° 4	Circulaire de la Direction des affaires criminelles et des grâces du Ministère de la justice n° CRIM 08-02/G3 (9 janvier 2008), présentant des dispositions de la loi n° 2007-1598 (13 novembre 2007), relative à la lutte contre la corruption. Bulletin officiel du Ministère de la justice [en ligne], 29 février 2008, n° 2008.1, texte 14. http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/boj_20080001_0000_0014.pdf	**Page 17**
Document n° 5	Circulaire de la Direction des affaires criminelles et des grâces du Ministère de la justice n° CRIM 09-02/G3 (20 janvier 2009), relative à la lutte contre la corruption et au service central de prévention de la corruption. Bulletin officiel du Ministère de la justice [en ligne], 28 février 2009, n° 2009.1, texte 33. http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/boj_20090001_0000_0033.pdf	**Page 23**
Document n° 6	Extrait du rapport fait par le député Michel Hunault au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi n° 171, relatif à la lutte contre la corruption [en ligne]. Assemblée nationale. — N° 243. — Pages 1 & 7-27. http://www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/r0243.asp	**Page 26**
Document n° 7	Extrait du rapport fait par le sénateur Hugues Portelli au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du règlement et de l'administration générale sur le projet de loi adopté par l'Assemblée nationale relatif à la lutte contre la corruption [en ligne]. Sénat. — N° 51. — Pages 1 & 9-18. http://www.senat.fr/rap/l07-051/l07-0511.pdf	**Page 48**
Document n° 8	Extrait du rapport mondial sur la corruption 2009 de l'organisation Transparency international [en ligne]. Pages 384-392. http://www.transparency.org/content/download/46185/739793	**Page 59**

NOTA :

- 2 points seront retirés au total de la note sur 20 si la copie contient plus de 10 fautes d'orthographe ou de syntaxe.
- **Les candidats ne doivent porter aucun signe distinctif sur les copies** : pas de signature (signature à apposer uniquement dans le coin gommé de la copie à rabattre) ou nom, grade, même fictifs. Seuls la date du concours et le destinataire, (celui-ci est clairement identifié dans l'énoncé du sujet) sont à porter sur la copie.
- Les épreuves sont d'une durée limitée. Aucun brouillon ne sera accepté, la gestion du temps faisant partie intégrante des épreuves.
- Lorsque les renvois et annotations en bas d'une page ou à la fin d'un document ne sont pas joints au sujet, c'est qu'ils ne sont pas indispensables.

3

DOCUMENT n° 1

LOIS

LOI n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption (1)

NOR : *JUSX0751922L*

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Article 1er

I. – Le premier alinéa de l'article 432-11 du code pénal est complété par les mots : « pour elle-même ou pour autrui ».

II. – Dans le dernier alinéa (4°) de l'article 432-17 du même code, les mots : « le cas prévu par l'article 432-7 » sont remplacés par les mots : « les cas prévus par les articles 432-7 et 432-11 ».

III. – Les articles 433-1 et 433-2 du même code sont ainsi rédigés :

« *Art. 433-1.* – Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, pour elle-même ou pour autrui, afin :

« 1° Soit qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat ;

« 2° Soit qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

« Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte visé au 1° ou d'abuser de son influence dans les conditions visées au 2°.

« *Art. 433-2.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

« Est puni des mêmes peines le fait de céder aux sollicitations prévues au premier alinéa ou de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, afin qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable. »

IV. – L'article 434-9 du même code est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa est remplacé par sept alinéas ainsi rédigés :

« Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par :

« 1° Un magistrat, un juré ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle ;

« 2° Un fonctionnaire au greffe d'une juridiction ;

« 3° Un expert nommé, soit par une juridiction, soit par les parties ;

« 4° Une personne chargée par l'autorité judiciaire ou par une juridiction administrative d'une mission de conciliation ou de médiation ;

« 5° Un arbitre exerçant sa mission sous l'empire du droit national sur l'arbitrage,

« de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, en vue de l'accomplissement ou de l'abstention d'un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction. » ;

2° Le deuxième alinéa est ainsi modifié :

a) Les mots : « , à tout moment, » sont supprimés ;

b) Les mots : « à l'alinéa précédent » sont remplacés par les mots : « aux 1° à 5° » ;

c) Après les mots : « de proposer », sont insérés les mots : « , sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, » ;

4

d) Après les mots : « avantages quelconques », sont insérés les mots : « , pour elle-même ou pour autrui, » ;

e) Après les mots : « de sa fonction », sont insérés les mots : « ou facilité par sa fonction » ;

3° Dans le troisième alinéa, les mots : « au premier alinéa » sont remplacés par les mots : « aux premier à septième alinéas ».

V. – Après l'article 434-9 du même code, il est inséré un article 434-9-1 ainsi rédigé :

« *Art. 434-9-1.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une des personnes visées à l'article 434-9 toute décision ou tout avis favorable.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, à tout moment, de céder aux sollicitations prévues au premier alinéa ou de proposer, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, afin qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une des personnes visées à l'article 434-9 une décision ou un avis favorable. »

VI. – La section 4 du chapitre IV du titre III du livre IV du même code est ainsi modifiée :

1° L'article 434-44 est ainsi modifié :

a) Dans le premier alinéa, la référence : « 434-8 » est remplacée par la référence : « 434-9-1 » ;

b) Dans le deuxième alinéa, après les mots : « aux articles », sont insérées les références : « 434-9, 434-9-1, » ;

c) Dans le troisième alinéa, les mots : « à l'article 434-33 » sont remplacés par les mots : « aux articles 434-9, 434-9-1 et 434-33 » ;

2° Dans l'article 434-46, les mots : « deuxième alinéa de l'article 434-9, à l'article 434-30 » sont remplacés par les mots : « huitième alinéa de l'article 434-9, aux articles 434-9-1 et 434-30 » ;

3° Les deux premiers alinéas de l'article 434-47 sont remplacés par un alinéa ainsi rédigé :

« Les personnes morales reconnues pénalement responsables, dans les conditions prévues à l'article 121-2, des infractions prévues au huitième alinéa de l'article 434-9, au deuxième alinéa de l'article 434-9-1 et aux articles 434-39 et 434-43 encourent les peines suivantes : ».

VII. – Les articles 445-1 et 445-2 du même code sont ainsi rédigés :

« *Art. 445-1.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à une personne qui, sans être dépositaire de l'autorité publique, ni chargée d'une mission de service public, ni investie d'un mandat électif public exerce, dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale, une fonction de direction ou un travail pour une personne physique ou morale ou pour un organisme quelconque, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'obtenir qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de son activité ou de sa fonction ou facilité par son activité ou sa fonction, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne visée au premier alinéa qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles.

« *Art. 445-2.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par une personne qui, sans être dépositaire de l'autorité publique, ni chargée d'une mission de service public, ni investie d'un mandat électif public exerce, dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale, une fonction de direction ou un travail pour une personne physique ou morale ou pour un organisme quelconque, de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte de son activité ou de sa fonction ou facilité par son activité ou sa fonction, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles. »

5

Article 2

Le chapitre V du titre III du livre IV du code pénal est ainsi rédigé :

« CHAPITRE V

« ***Des atteintes à l'administration publique et à l'action de la justice des Communautés européennes, des Etats membres de l'Union européenne, des autres Etats étrangers et des autres organisations internationales publiques***

« *Section 1*

« *Des atteintes à l'administration publique*

« *Sous-section 1*

« *De la corruption et du trafic d'influence passifs*

« *Art. 435-1.* – Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public dans un Etat étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

« *Art. 435-2.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public au sein d'une organisation internationale publique.

« *Sous-section 2*

« *De la corruption et du trafic d'influence actifs*

« *Art. 435-3.* – Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public dans un Etat étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'obtenir qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne visée au premier alinéa qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa.

« *Art. 435-4.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, afin qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public au sein d'une organisation internationale publique.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à toute personne qui sollicite, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne visée au premier alinéa.

« *Sous-section 3*

« *Dispositions communes*

« *Art. 435-5.* – Les organismes créés en application du traité sur l'Union européenne sont considérés comme des organisations internationales publiques pour l'application des dispositions de la présente section.

« *Art. 435-6.* – La poursuite des délits mentionnés aux articles 435-1 à 435-4 ne peut être engagée qu'à la requête du ministère public, sauf lorsque les offres, promesses, dons, présents ou avantages quelconques sont soit proposés ou accordés à une personne qui exerce ses fonctions dans un des Etats membres de l'Union européenne ou au sein ou auprès des Communautés européennes ou d'un organisme créé en application du traité sur l'Union européenne, soit sollicités ou agréés par une telle personne en vue de faire obtenir une décision favorable, ou d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par ses fonctions.

6

« Section 2

« Des atteintes à l'action de la justice

« Sous-section 1

« De la corruption et du trafic d'influence passifs

« *Art. 435-7.* – Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par :

« 1° Toute personne exerçant des fonctions juridictionnelles dans un Etat étranger ou au sein ou auprès d'une cour internationale ;

« 2° Tout fonctionnaire au greffe d'une juridiction étrangère ou d'une cour internationale ;

« 3° Tout expert nommé par une telle juridiction ou une telle cour ou par les parties ;

« 4° Toute personne chargée d'une mission de conciliation ou de médiation par une telle juridiction ou par une telle cour ;

« 5° Tout arbitre exerçant sa mission sous l'empire du droit d'un Etat étranger sur l'arbitrage,

« de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, en vue de l'accomplissement ou de l'abstention d'un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction.

« *Art. 435-8.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir toute décision ou tout avis favorable d'une personne visée à l'article 435-7, lorsqu'elle exerce ses fonctions au sein ou auprès d'une cour internationale ou lorsqu'elle est nommée par une telle cour.

« Sous-section 2

« De la corruption et du trafic d'influence actifs

« *Art. 435-9.* – Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à :

« 1° Toute personne exerçant des fonctions juridictionnelles dans un Etat étranger ou au sein ou auprès d'une cour internationale ;

« 2° Tout fonctionnaire au greffe d'une juridiction étrangère ou d'une cour internationale ;

« 3° Tout expert nommé par une telle juridiction ou une telle cour ou par les parties ;

« 4° Toute personne chargée d'une mission de conciliation ou de médiation par une telle juridiction ou une telle cour ;

« 5° Tout arbitre exerçant sa mission sous l'empire du droit d'un Etat étranger sur l'arbitrage,

« pour lui-même ou pour autrui, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour obtenir l'accomplissement ou l'abstention d'un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne mentionnée aux 1° à 5° qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, en vue de l'accomplissement ou de l'abstention d'un acte de sa fonction.

« *Art. 435-10.* – Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, afin qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir toute décision ou avis favorable d'une personne visée à l'article 435-9, lorsqu'elle exerce ses fonctions au sein ou auprès d'une cour internationale ou lorsqu'elle est nommée par une telle cour.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à toute personne qui sollicite, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons ou des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une personne visée au premier alinéa toute décision ou tout avis favorable.

« Sous-section 3

« Dispositions communes

« *Art. 435-11.* – La poursuite des délits mentionnés aux articles 435-7 à 435-10 ne peut être engagée qu'à la requête du ministère public, sauf lorsque les offres, promesses, dons, présents ou avantages quelconques sont soit sollicités ou agréés par une personne qui exerce ses fonctions dans un des Etats membres de l'Union européenne ou au sein ou auprès des Communautés européennes, soit proposés ou accordés à une telle personne, en vue de faire obtenir une décision ou un avis favorable, ou d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par ses fonctions.

7

« Sous-section 4

« Des autres entraves à l'exercice de la justice

« *Art. 435-12.* – Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende le fait, par quiconque, d'user de promesses, offres, présents, pressions, menaces, voies de fait, manœuvres ou artifices à l'occasion d'une procédure ou en vue d'une demande ou défense en justice, dans un Etat étranger ou devant une cour internationale, afin de déterminer autrui soit à fournir une déposition, une déclaration ou une attestation mensongère, soit à s'abstenir de fournir une déposition, une déclaration ou une attestation, même si la subornation n'est pas suivie d'effet.

« *Art. 435-13.* – Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par quiconque, d'user de menaces, de violences ou de commettre tout autre acte d'intimidation pour obtenir d'un magistrat, d'un juré, de toute personne siégeant dans une formation juridictionnelle ou participant au service public de la justice, ou d'un agent des services de détection ou de répression des infractions dans un Etat étranger ou dans une cour internationale, qu'il accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou facilité par sa fonction ou sa mission.

« Section 3

« Peines complémentaires et responsabilité des personnes morales

« *Art. 435-14.* – Les personnes physiques coupables de l'une des infractions prévues au présent chapitre encourent également les peines complémentaires suivantes :

« 1° L'interdiction des droits civiques, civils et de famille, suivant les modalités prévues par l'article 131-26 ;

« 2° L'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ;

« 3° L'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-35 ;

« 4° La confiscation, suivant les modalités prévues par l'article 131-21, de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit.

« L'interdiction du territoire français peut en outre être prononcée dans les conditions prévues par les articles 131-30 à 131-30-2 soit à titre définitif, soit pour une durée de dix ans au plus, à l'encontre de tout étranger qui s'est rendu coupable de l'une des infractions prévues au présent chapitre.

« *Art. 435-15.* – Les personnes morales reconnues pénalement responsables, dans les conditions prévues à l'article 121-2, des infractions prévues aux articles 435-3, 435-4, 435-9 et 435-10 encourent les peines suivantes :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 ;

« 2° Pour une durée de cinq ans au plus, les peines prévues aux 2° à 7° de l'article 131-39 ;

« 3° La confiscation, suivant les modalités prévues par l'article 131-21, de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit ;

« 4° L'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-35. »

Article 3

L'article 689-8 du code de procédure pénale est ainsi modifié :

1° Dans le deuxième alinéa (1°), la référence : « à l'article 435-1 » est remplacée par les références : « aux articles 435-1 et 435-7 » ;

2° Dans le troisième alinéa (2°), les références : « 435-1 et 435-2 » sont remplacées par les références : « 435-1, 435-3, 435-7 et 435-9 » ;

3° Dans le dernier alinéa (3°), la référence : « à l'article 435-2 » est remplacée par les références : « aux articles 435-3 et 435-9 ».

Article 4

I. – Dans le deuxième alinéa (1°) de l'article 704 du code de procédure pénale, les références : « 435-1 et 435-2, » sont supprimées.

II. – Dans les premier et deuxième alinéas de l'article 706-1 du même code, les références : « 435-3 et 435-4 » sont remplacées par les références : « 435-1 à 435-10 » et, dans le premier alinéa, la référence : « 282 » est remplacée par la référence : « 382 ».

8

Article 5

I. – Le 8° *bis* de l'article 706-73 du code de procédure pénale est abrogé.

II. – Après l'article 706-1-2 du même code, il est inséré un article 706-1-3 ainsi rédigé :

« *Art. 706-1-3.* – Les articles 706-80 à 706-87, 706-95 à 706-103, 706-105 et 706-106 sont applicables à l'enquête, la poursuite, l'instruction et le jugement des délits prévus par les articles 313-2 (dernier alinéa), 432-11, 433-1, 433-2, 434-9, 434-9-1, 435-1 à 435-4 et 435-7 à 435-10 du code pénal. »

Article 6

I. – Dans le deuxième alinéa (*a*) de l'article L. 1414-4 du code général des collectivités territoriales, les mots : « l'article 434-9 » sont remplacés par les mots : « l'article 433-2, par le huitième alinéa de l'article 434-9, par le deuxième alinéa de l'article 434-9-1 », et la référence : « 435-2 » est remplacée par les références : « 435-3, 435-4, 435-9, 435-10 ».

II. – Dans le deuxième alinéa (*a*) de l'article 4 de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, les mots : « l'article 434-9 » sont remplacés par les mots : « l'article 433-2, par le huitième alinéa de l'article 434-9, par le deuxième alinéa de l'article 434-9-1 », la référence : « 435-2 » est remplacée par les références : « 435-3, 435-4, 435-9, 435-10 », et les mots : « et par l'article 450-1 du code pénal, ainsi que par le deuxième alinéa de l'article L. 152-6 du code du travail » sont remplacés par les mots : « , par les articles 445-1 et 450-1 du code pénal ».

Article 7

Dans le second alinéa de l'article L. 4312-1 du code général des collectivités territoriales, la référence : « de l'article L. 2313-1 » est remplacée par les références : « des articles L. 2313-1 et L. 2313-1-1 ».

Article 8

L'article 3 de la loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption est abrogé.

Article 9

I. – Le livre Ier de la première partie du code du travail dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative) est complété par un titre VI ainsi rédigé :

« *TITRE VI*

« *CORRUPTION*

« *Art. L. 1161-1.* – Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, soit à son employeur, soit aux autorités judiciaires ou administratives, de faits de corruption dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

« Toute rupture du contrat de travail qui en résulterait, toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit.

« En cas de litige relatif à l'application des deux premiers alinéas, dès lors que le salarié concerné ou le candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise établit des faits qui permettent de présumer qu'il a relaté ou témoigné de faits de corruption, il incombe à la partie défenderesse, au vu de ces éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers aux déclarations ou au témoignage du salarié. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. »

II. – Le livre préliminaire du code du travail applicable à Mayotte est complété par un article L. 000-5 ainsi rédigé :

« *Art. L. 000-5.* – Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, soit à son employeur, soit aux autorités judiciaires ou administratives, de faits de corruption dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

« Toute rupture du contrat de travail qui en résulterait, toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit.

9

« En cas de litige relatif à l'application des deux premiers alinéas, dès lors que le salarié concerné ou le candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise établit des faits qui permettent de présumer qu'il a relaté ou témoigné de faits de corruption, il incombe à la partie défenderesse, au vu de ces éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers aux déclarations ou au témoignage du salarié. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. »

III. – Pour son application dans les îles Wallis et Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises, il est inséré après l'article 30 de la loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952 instituant un code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministères de la France d'outre-mer un article 30 bis ainsi rédigé :

« *Art. 30* bis. – Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, soit à son employeur, soit aux autorités judiciaires ou administratives, de faits de corruption dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

« Toute rupture du contrat de travail qui en résulterait, toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit.

« En cas de litige relatif à l'application des deux premiers alinéas, dès lors que le salarié concerné ou le candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise établit des faits qui permettent de présumer qu'il a relaté ou témoigné de faits de corruption, il incombe à la partie défenderesse, au vu de ces éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers aux déclarations ou au témoignage du salarié. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. »

Article 10

Les articles 1er à 5 et l'article 8 de la présente loi sont applicables sur l'ensemble du territoire de la République.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 13 novembre 2007.

NICOLAS SARKOZY

Par le Président de la République :

Le Premier ministre,
FRANÇOIS FILLON

La ministre de l'intérieur,
de l'outre-mer et des collectivités territoriales,
MICHÈLE ALLIOT-MARIE

Le ministre des affaires étrangères
et européennes,
BERNARD KOUCHNER

La ministre de l'économie,
des finances et de l'emploi,
CHRISTINE LAGARDE

La garde des sceaux, ministre de la justice,
RACHIDA DATI

Le ministre du travail, des relations sociales
et de la solidarité,
XAVIER BERTRAND

Le ministre de la défense,
HERVÉ MORIN

Le ministre du budget, des comptes publics
et de la fonction publique,
ERIC WOERTH

(1) *Travaux préparatoires :* loi n° 2007-1598.

Assemblée nationale :

Projet de loi n° 171 ;

DOCUMENT n° 2 10

LOIS

LOI n° 2000-595 du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption (1)

NOR : JUSX9800178L

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Article 1er

I. – Dans le premier alinéa de l'article 432-11 du code pénal, après les mots : « sans droit, », sont insérés les mots : « à tout moment, ».

II. – Dans le premier alinéa de l'article 433-1 du code pénal, après les mots : « sans droit, », sont insérés les mots : « à tout moment, ».

Dans le dernier alinéa du même article, après les mots : « sans droit, », sont insérés les mots : « à tout moment, ».

III. – Dans le premier alinéa de l'article 434-9 du code pénal, après les mots : « sans droit, », sont insérés les mots : « à tout moment, ».

Dans le deuxième alinéa du même article, après les mots : « le fait », sont insérés les mots : « , à tout moment, ».

Article 2

Il est créé, dans le titre III du livre IV du code pénal, un chapitre V intitulé : « Des atteintes à l'administration publique des Communautés européennes, des Etats membres de l'Union européenne, des autres Etats étrangers et des organisations internationales publiques » comprenant trois sections ainsi rédigées :

« Section 1

« De la corruption passive

« *Art. 435-1.* – Pour l'application de la convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne faite à Bruxelles le 26 mai 1997, est puni de dix ans d'emprisonnement et de 1 000 000 F d'amende le fait par un fonctionnaire communautaire ou un fonctionnaire national d'un autre Etat membre de l'Union européenne ou par un membre de la Commission des Communautés européennes, du Parlement européen, de la Cour de justice et de la Cour des comptes des Communautés européennes de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

« Section 2

« De la corruption active

« Sous-section 1

« De la corruption active des fonctionnaires des Communautés européennes, des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, des membres des institutions des Communautés européennes

« *Art. 435-2.* – Pour l'application de la convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne faite à Bruxelles le 26 mai 1997, est puni de dix ans d'emprisonnement et de 1 000 000 F d'amende le fait de proposer sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour obtenir d'un fonctionnaire communautaire ou d'un fonctionnaire national d'un autre Etat membre de l'Union européenne ou d'un membre de la Commission des Communautés européennes, du Parlement européen, de la Cour de justice et de la Cour des comptes des Communautés européennes qu'il accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

« Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne visée à l'alinéa précédent qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa.

« Sous-section 2

« De la corruption active des personnes relevant d'Etats étrangers autres que les Etats membres de l'Union européenne et d'organisations internationales publiques autres que les institutions des Communautés européennes

« *Art. 435-3.* – Pour l'application de la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales signée à Paris le 17 décembre 1997, est puni de dix ans d'emprisonnement et de 1 000 000 F d'amende le fait de proposer sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour obtenir d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public, ou investie d'un mandat électif public dans un Etat étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat, en vue d'obtenir ou conserver un marché ou un autre avantage indu dans le commerce international.

« Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne visée à l'alinéa précédent qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa.

« La poursuite des délits visés au présent article ne peut être exercée qu'à la requête du ministère public.

« *Art. 435-4.* – Pour l'application de la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales signée à Paris le 17 décembre 1997, est puni de dix ans d'emprisonnement et de 1 000 000 F d'amende le fait de proposer sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour obtenir d'un magistrat, d'un juré ou de toute autre personne siégeant dans une fonction juridictionnelle, d'un arbitre ou d'un expert nommé soit par une juridiction, soit par les parties, ou d'une personne chargée par l'autorité

judiciaire d'une mission de conciliation ou de médiation, dans un Etat étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, qu'il accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat, en vue d'obtenir ou conserver un marché ou un autre avantage indu dans le commerce international.

« Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne visée à l'alinéa précédent qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa.

« La poursuite des délits visés au présent article ne peut être exercée qu'à la requête du ministère public.

« Section 3

« Peines complémentaires et responsabilité des personnes morales

« *Art. 435-5.* – Les personnes physiques coupables de l'une des infractions prévues au présent chapitre encourent également les peines complémentaires suivantes :

« 1° L'interdiction des droits civiques, civils et de famille, suivant les modalités prévues par l'article 131-26 ;

« 2° L'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ;

« 3° L'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-35 ;

« 4° La confiscation, suivant les modalités prévues par l'article 131-21, de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit, à l'exception des objets susceptibles de restitution.

« L'interdiction du territoire français peut en outre être prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-30 soit à titre définitif, soit pour une durée de dix ans au plus, à l'encontre de tout étranger qui s'est rendu coupable de l'une des infractions visées au premier alinéa.

« *Art. 435-6.* – Les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2, des infractions définies aux articles 435-2, 435-3 et 435-4.

« Les peines encourues par les personnes morales sont :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 ;

« 2° Pour une durée de cinq ans au plus :

« – l'interdiction d'exercer directement ou indirectement l'activité professionnelle ou sociale dans laquelle ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ;

« – le placement sous surveillance judiciaire ;

« – la fermeture des établissements ou de l'un des établissements de l'entreprise ayant servi à commettre les faits incriminés ;

« – l'exclusion des marchés publics ;

« – l'interdiction de faire appel public à l'épargne ;

« – l'interdiction d'émettre des chèques autres que ceux qui permettent le retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés ou d'utiliser des cartes de paiement ;

« 3° La confiscation, suivant les modalités prévues par l'article 131-21, de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit, à l'exception des objets susceptibles de restitution ;

« 4° L'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-35. »

Article 3

Les articles 435-1 à 435-4 du code pénal ainsi que l'article 689-8 du code de procédure pénale entreront en vigueur à la date d'entrée en vigueur sur le territoire de la République des conventions ou protocoles visés par ces articles.

Article 4

Après l'article 689-7 du code de procédure pénale, il est inséré un article 689-8 ainsi rédigé :

« *Art. 689-8.* – Pour l'application du protocole à la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes fait à Dublin le 27 septembre 1996 et de la convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne faite à Bruxelles le 26 mai 1997, peut être poursuivi et jugé dans les conditions prévues à l'article 689-1 :

« 1° Tout fonctionnaire communautaire au service d'une institution des Communautés européennes ou d'un organisme créé conformément aux traités instituant les Communautés européennes et ayant son siège en France, coupable du délit prévu à l'article 435-1 du code pénal ou d'une infraction portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes faite à Bruxelles le 26 juillet 1995 ;

« 2° Tout Français ou toute personne appartenant à la fonction publique française coupable d'un des délits prévus aux articles 435-1 et 435-2 du code pénal ou d'une infraction portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes faite à Bruxelles le 26 juillet 1995 ;

« 3° Toute personne coupable du délit prévu à l'article 435-2 du code pénal ou d'une infraction portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes faite à Bruxelles le 26 juillet 1995, lorsque ces infractions sont commises à l'encontre d'un ressortissant français. »

Article 5

I. – L'article 706-1 du code de procédure pénale est ainsi rétabli :

« *Art. 706-1.* – Pour la poursuite, l'instruction et le jugement des actes incriminés par les articles 435-3 et 435-4 du code pénal, le procureur de la République de Paris, le juge d'instruction et le tribunal correctionnel de Paris exercent une compétence concurrente à celle qui résulte de l'application des articles 43, 52, 282, du second alinéa de l'article 663 et de l'article 706-42.

« Lorsqu'ils sont compétents pour la poursuite et l'instruction des infractions prévues aux articles 435-3 et 435-4 du code pénal, le procureur de la République et le juge d'instruction de Paris exercent leurs attributions sur toute l'étendue du territoire national. »

II. – A la fin du premier alinéa de l'article 693 du même code, les mots : « et 706-17 » sont remplacés par les mots : « , 706-1 et 706-17 ».

Article 6

Le deuxième alinéa (1°) de l'article 704 du code de procédure pénale est ainsi rédigé :

« 1° Délits prévus par les articles 222-38, 313-1, 313-2, 313-4, 313-6, 314-1, 314-2, 324-1, 324-2, 432-10 à 432-15, 433-1, 433-2, 434-9, 435-1 et 435-2 du code pénal ; »

Article 7

Le début du 2 *bis* de l'article 39 du code général des impôts est ainsi rédigé : « A compter de l'entrée en vigueur sur le territoire de la République de la convention sur la lutte contre la corruption... (*le reste sans changement*). »

12

Article 8

La présente loi, à l'exception de l'article 7, est applicable en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, dans les îles Wallis-et-Futuna et dans la collectivité territoriale de Mayotte.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 30 juin 2000.

JACQUES CHIRAC

Par le Président de la République :

Le Premier ministre,
LIONEL JOSPIN

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,
LAURENT FABIUS

Le garde des sceaux, ministre de la justice,
ÉLISABETH GUIGOU

Le ministre de l'intérieur,
JEAN-PIERRE CHEVÈNEMENT

Le ministre des affaires étrangères,
HUBERT VÉDRINE

Le secrétaire d'Etat à l'outre-mer,
JEAN-JACK QUEYRANNE

---

(1) *Travaux préparatoires :* loi n° 2000-595.

Sénat :

Projet de loi n° 179 ;

Rapport de M. José Balarello, au nom de la commission des lois, n° 42 ;

Discussion et adoption le 10 novembre 1999.

Assemblée nationale :

Projet de loi, adopté par le Sénat, n° 1919 ;

Rapport de M. Jacky Darne, au nom de la commission des lois, n° 2001 ;

Discussion et adoption le 14 décembre 1999.

Sénat :

Projet de loi, modifié par l'Assemblée nationale, n° 135 ;

Rapport de M. José Balarello, au nom de la commission des lois, n° 202 ;

Discussion et adoption le 8 février 2000.

Assemblée nationale :

Projet de loi, adopté avec modifications par le Sénat en deuxième lecture, n° 2157 ;

Rapport de M. Jacky Darne, au nom de la commission des lois, n° 2194 ;

Discussion et adoption (procédure d'examen simplifiée) le 29 février 2000.

Sénat :

Projet de loi, modifié par l'Assemblée nationale en deuxième lecture, n° 251 (1999-2000) ;

Rapport de M. José Balarello, au nom de la commission mixte paritaire, n° 275 (1999-2000) ;

Discussion et adoption le 4 avril 2000.

Assemblée nationale :

Rapport de M. Jacky Darne, au nom de la commission mixte paritaire, n° 2260 ;

Discussion et adoption le 20 juin 2000.

BULLETIN OFFICIEL DU MINISTÈRE DE LA JUSTICE
n° 94 (1er avril - 30 juin 2004)

3

Circulaires de la direction des affaires criminelles et des grâces
Signalisation des circulaires du 1er avril au 30 juin 2004

Circulaire de présentation des évaluations de la France par l'OCDE et le GRECO et fixant des orientations de politique pénale

CRIM 2004-06 G3/21-06-2004
NOR : *JUSD0430119C*

Corruption

Evaluation

Orientation de politique pénale

POUR ATTRIBUTION

Procureurs généraux - Procureurs de la République près les TGI - Premiers présidents - Présidents près les TGI - Magistrats du siège

- 21 juin 2004 -

Textes sources :

Loi n° 2000-595 du 30 juin 2000
Loi n° 99-424 du 27 mai 1999
Loi n° 2004-130 du 11 février 2004

La lutte contre la corruption, qu'elle soit nationale ou internationale, doit constituer l'un des axes principaux de la lutte contre la délinquance économique et financière.
C'est la raison pour laquelle la France a soutenu l'élaboration, sous l'égide de l'Union européenne et de l'OCDE (1), de diverses conventions dont l'objectif commun était de faire obligation aux Etats parties de renforcer leurs instruments juridiques afin d'incriminer et de sanctionner, par des peines efficaces, proportionnées et dissuasives, les faits de corruption internationale. La loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale et relative à la lutte contre la corruption, objet de la circulaire du 3 juillet 2001, a transposé les dispositions pénales de cette convention dans notre droit interne (2).
De même, la France a signé à Mérida (Mexique), le 9 décembre 2003, la Convention des Nations unies sur la corruption qui comprend, outre un volet prévention et incriminations, des dispositions relatives à la restitution des avoirs.
Parallèlement à cette activité normative, la France a fait l'objet depuis l'année 2000 de diverses évaluations portant sur sa politique de lutte contre la corruption, tant par l'OCDE que par le Conseil de l'Europe.
En effet, afin d'assurer une équivalence fonctionnelle entre les mesures prises par les Etats signataires, et de garantir une égalité de traitement entre les entreprises des différents Etats parties, la convention OCDE, en son article 12, prévoit un mécanisme de surveillance et de suivi, reposant sur une logique de vérification et d'inspection mutuelle par les pairs, qui, en cas de non-conformité de l'Etat évalué, peut déboucher sur la formalisation de recommandations par le groupe de travail de l'OCDE (réunissant l'ensemble des parties à la convention).

Ce mécanisme donne lieu à deux phases successives :

1° La phase I, qui pour la France s'est achevée en décembre 2000, a pour objet d'apprécier la conformité de la législation de transposition de la convention aux critères et définitions fixées par cette dernière. A l'issue de cette phase, le groupe de travail a félicité les autorités françaises pour leur " transposition consciencieuse " de la convention en droit interne, tout en relevant néanmoins quelques points (dont notamment le régime de mise en mouvement des poursuites, la durée du délai de prescription de l'action publique, les conditions de mise en oeuvre de la responsabilité pénale des personnes morales) devant faire l'objet de mesures de suivi ou de réexamen en phase II (3).

2° La phase II, destinée à mesurer l'application concrète de la convention, a pour objet l'examen et l'évaluation d'une part des moyens mis en oeuvre pour faire mieux connaître la Convention, d'autre part des structures et mécanismes institutionnels mis en place pour appliquer la législation de transposition. Cette phase, qui a donné lieu à une visite en France du secrétariat de l'OCDE et des représentants des pays évaluateurs (l'Italie et le Canada) s'est conclue par le rapport ci-joint en annexe, approuvé par le groupe de travail le 22 janvier 2004 et rendu public le 2 février 2004.

Parallèlement à cet exercice, la France a également été évaluée, par ses pairs, dans le cadre du Conseil de l'Europe, par le GRECO (Groupe d'Etats contre la corruption), sur le respect des principes directeurs n° 3, 6 et 7, tels qu'établis le 6 novembre 1997 par la résolution (97)24 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe.
Ces principes ont trait à l'indépendance, à l'autonomie et aux pouvoirs des personnes et agences responsables de la prévention, des enquêtes, des poursuites et des sanctions concernant les infractions de corruption (principe n° 3), à la spécialisation, aux moyens et à la formation desdites personnes ou agences (principe n° 6) et, enfin, aux immunités dans les enquêtes, les poursuites et les sanctions concernant les infractions de corruption (principe n° 7).
Les rapports d'évaluation de la France par le GRECO (rapport principal et rapport de suivi), qui soulignent le caractère satisfaisant du système français de lutte contre la corruption, qu'elle soit interne ou internationale, peuvent être consultés sur le site Internet du GRECO, au lien : www.greco.coe.int.
A l'issue de ces deux évaluations, diverses recommandations, de portée très variable, ont pu être formulées. Ces dernières, sauf exceptions, ne nécessitent pas une adaptation de notre droit interne, mais visent à renforcer l'efficacité des dispositifs de détection, d'enquête, de poursuite ou de jugement existants ainsi qu'à assurer l'effectivité des normes de droit positif d'incrimination et de sanction.
Dans le prolongement de la circulaire du 3 juillet 2001 présentant les nouvelles normes d'incrimination et de sanction de la corruption internationale, et à la lumière des recommandations qui ont pu être ainsi faites à la France, il apparaît nécessaire d'appeler votre attention sur les orientations de politique pénale suivantes, qui touchent à la détection des faits de corruption (I), à leur poursuite (II) ou à leur sanction (III).
Sauf précision contraire dans le corps de cette circulaire, ces orientations de politique pénale ont naturellement vocation à s'appliquer quelle que soit l'infraction de corruption d'agent public, que ce dernier soit français, fonctionnaire communautaire ou assimilé, fonctionnaire d'un Etat membre, ou agent public étranger au sens de la Convention OCDE.

I. - LA DETECTION DES FAITS DE CORRUPTION

Le caractère occulte des manœuvres corruptrices, qui peuvent être même implicites, l'absence de préjudice directement identifiable par les entreprises concurrentes, expliquent que, sauf dénonciation des faits par les salariés de l'entreprise corruptrice, le point d'émergence judiciaire de la corruption n'est pas le " pacte de corruption " lui-même mais principalement l'analyse des comptes de l'entreprise à laquelle appartient le corrupteur, ou la caractérisation d'un avantage indu lors de l'attribution d'un marché public.
Dès lors, il est primordial que les agents de l'administration, sur la base de l'article 40, alinéa 2 du code de procédure pénale, ou les commissaires aux comptes, en application de l'article L. 225-240, alinéa 2 du code de commerce, sanctionné pénalement (4), informent sans délai le ministère public des infractions de corruption ou des infractions comptables, de nature à révéler des faits de corruption, dont ils auraient pu avoir connaissance dans l'exercice de leurs fonctions.
A cet égard, au regard du contexte local, et dans le cadre des politiques de partenariat menées notamment avec les DDCCRF ou la DGI, il peut être opportun de rappeler aux agents de ces administrations le caractère impératif de l'article 40, alinéa 2 du code de procédure pénale, les principales normes incriminant la corruption, ainsi que leurs traductions comptables.
De même, il n'y aurait qu'avantage à ce que soit organisée au sein de chaque cour d'appel une réunion avec des commissaires aux comptes, à laquelle pourraient être associés le cas échéant des assistants spécialisés, voire des juges d'instruction spécialisés en matière économique et financière, afin de sensibiliser les représentants de cette profession aux infractions de corruption et, en particulier, au dispositif de la loi précitée du 30 juin 2000.

Cette sensibilisation est d'autant plus nécessaire que la loi n° 2004-130 du 11 février 2004 (5) réformant le statut de certaines professions judiciaires ou juridiques, des experts judiciaires, des conseils en propriété industrielle et des experts en ventes aux enchères publiques a, d'une part assujetti les commissaires aux comptes à l'obligation de déclaration de soupçon prévue à l'article L. 562-2 du code monétaire et financier et, d'autre part étendu le champ de cette déclaration de soupçon aux sommes ou opérations qui portent sur des sommes " qui pourraient provenir de la corruption ou de la fraude aux intérêts financiers des Communautés européennes ".

II. - LA POURSUITE DES FAITS DE CORRUPTION

S'agissant de la poursuite des faits de corruption, trois points principaux semblent devoir appeler votre attention : d'une part, les conditions de mise en mouvement de l'action publique, d'autre part la mise en jeu de la responsabilité pénale des personnes morales, et enfin l'application des règles de prescription de l'action publique à l'infraction de corruption.

1. La mise en mouvement de l'action publique

Il convient de rappeler que, comme en toute autre matière, un classement sans suite d'une procédure du chef de corruption (qu'il s'agisse d'un agent public français, d'un fonctionnaire communautaire, d'un autre Etat membre, ou d'un agent public étranger au sens de la convention OCDE), ne saurait reposer sur des critères autres que techniques, tenant d'une part à l'appréciation de la gravité des faits, et d'autre part à la consistance des éléments de preuve recueillis en préliminaire, ainsi qu'à l'absence de possibilité raisonnable de les conforter dans le cadre d'une information judiciaire.
Dès lors, un classement sans suite d'une procédure initiée du chef de corruption ne saurait être motivé par des considérations tenant à la qualité de l'agent public français ou, s'agissant d'une corruption de fonctionnaire communautaire, d'un autre Etat membre, ou d'agent public étranger, par des considérations tirées de l'intérêt économique national ou des effets possibles sur les relations avec un autre Etat.
La prise en compte de tels critères constituerait en effet une violation des engagements internationaux souscrits par la France (cf. notamment l'article 5 de la convention OCDE).
A cet égard, et dès lors que la poursuite de l'infraction de corruption active d'agent public étranger (art. 435-3 et art. 435-4 du CP), ne peut être exercée, de par la loi (6), qu'à la requête du ministère public, quel que soit le lieu de commission de l'infraction, contrairement à celle des infractions de corruption active et passive de fonctionnaire communautaire ou d'un autre Etat membre qui répond aux règles du droit commun, il vous appartient de faciliter la poursuite sur plainte simple des victimes des infractions de corruption d'agents publics étrangers en adoptant de facto les mêmes conditions de recevabilité que celle exigée pour une plainte avec constitution de partie civile du chef de corruption d'agents publics français (7). Pour ce faire, j'appelle votre attention sur l'exigence d'examiner avec la plus grande attention les plaintes simples qui pourraient vous être adressées du chef de corruption active d'agent public étranger et d'exercer l'action publique avec détermination dès lors qu'il vous apparaîtrait que les circonstances sur lesquelles elles s'appuient permettent d'admettre comme possible l'existence du préjudice allégué et la relation directe de celui-ci avec une infraction de corruption active d'agent public étranger.
Dans l'hypothèse où une plainte vous apparaîtrait insuffisamment motivée au regard de ces critères, il pourrait être utilement envisagé, avant toute décision de classement, de faire entendre le plaignant afin de lui faire préciser la teneur de sa plainte.
En revanche, s'il apparaissait, notamment après une telle audition du plaignant, que sa plainte était dénuée de tout fondement, en raison soit de l'absence de tout préjudice, soit de l'absence de toute infraction, le procureur de la République pourrait apprécier de manière éclairée l'opportunité de poursuivre.
Enfin, dans cette matière où la plainte avec constitution de partie civile est irrecevable, il peut apparaître opportun que le procureur de la République, d'ores et déjà, avise d'une éventuelle décision de classement sans suite de la procédure tout plaignant en lui indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient et ce, par application anticipée de l'article 40-2, alinéa 2 du code de procédure pénale, tel qu'il résulte de l'article 68 de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (8).
Un tel avis au plaignant est en effet de nature à permettre à ce dernier d'exercer un recours hiérarchique auprès du procureur général contre la décision de classement sans suite, dans les conditions prévues à l'article 40-3 nouveau du code de procédure pénale.

2. La mise en jeu de la responsabilité pénale des personnes morales

Les articles 432-25 et 435-6 du code pénal prévoient expressément la responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions de corruption active définies aux articles 433-1 (corruption active de personne exerçant une fonction publique en France), 435-2 (corruption active des fonctionnaires des communautés

européennes, des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne ou des institutions des Communautés européennes), 435-3 et 435-4 du code pénal (corruption active d'agent public étranger au sens de la Convention OCDE).
Or, en l'état, il semble qu'aucune poursuite n'ait jamais été initiée du chef de l'une de ces qualifications à l'encontre d'une personne morale, alors même que les conditions de l'engagement d'une telle responsabilité pénale paraissaient caractérisées.
La mise en jeu effective de la responsabilité pénale des personnes morales, si elle doit se faire avec discernement, permet pourtant de sanctionner de façon appropriée les faits les plus graves de corruption, commis au sein d'une personne morale, dont la stratégie commerciale serait fondée sur de telles pratiques illicites, par notamment le prononcé de peines d'amendes élevées (jusqu'à 750 000 euros) et de peines complémentaires dissuasives, telle l'exclusion des marchés publics.
Elle est en outre nécessaire au regard des engagements internationaux souscrits par la France (art. 2 de la Convention OCDE et art. 3 du deuxième protocole relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes). Ce point doit d'ailleurs faire l'objet d'un suivi particulier au sein du groupe de travail de l'OCDE.
En conséquence, vous vous attacherez à requérir, soit dès le réquisitoire introductif, soit par réquisitoire supplétif, la mise en examen des personnes morales dès lors qu'il apparaîtrait que les conditions de l'article 121-2 du code pénal sont remplies.
A cet égard, il convient de noter que la jurisprudence récente de la Cour de cassation semble de nature à faciliter la preuve de l'une des conditions posées par l'article précité, à savoir la commission de l'infraction par un " organe ou un représentant " de la personne morale.
Selon la Cour de cassation, la responsabilité pénale de la personne morale peut être engagée d'une part par un délégataire de pouvoirs (9), tel un dirigeant de filiale à l'étranger, d'autre part, même en l'absence d'identification de la personne physique, auteur des faits de corruption, dès lors que l'on est certain que l'infraction a été commise par un organe ou un représentant (10), quel qu'il soit. Tel serait notamment le cas dans l'hypothèse où il serait établi que la décision de corruption n'a pu qu'être prise par un dirigeant, en raison du processus d'engagement des dépenses au sein de l'entreprise.

3. La prescription de l'action publique

S'agissant du régime de la prescription de l'action publique dans les procédures de corruption, deux points jurisprudentiels, propres à permettre une poursuite de faits de corruption, même anciens, semblent devoir être soulignés.
En premier lieu, et selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, le point de départ de la prescription de l'action publique du chef de corruption est reporté au jour de la dernière réception de la chose promise ou du dernier versement de commission occulte. En conséquence, le point de départ du délai de prescription peut, notamment dans les marchés à livraisons successives, être reporté bien au-delà du pacte corrupteur initial.
En second lieu, il convient de garder en mémoire, que dans l'hypothèse où la poursuite porte sur différentes infractions connexes entre elles, au sens de l'article 203 du code de procédure pénale, un acte interruptif de prescription concernant l'une d'elles a nécessairement le même effet à l'égard de l'autre (11).

III. - LA SANCTION DES FAITS DE CORRUPTION

S'agissant des sanctions, question qui fera l'objet d'un suivi au sein du groupe de travail de l'OCDE, il vous appartiendra naturellement de requérir des peines efficaces, proportionnées et dissuasives.
A ce sujet, j'appelle votre attention sur le fait que le code pénal prévoit, pour les infractions de corruption active (art. 433-1, 435-2 à 435-4) ou passive (art. 432-11 et art. 435-1) d'agent public français ou étranger, la peine complémentaire de confiscation qui peut porter tant sur la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction, que la chose qui en est le produit.
En conséquence, peuvent légalement faire l'objet d'une mesure de confiscation non seulement les commissions occultes, mais également les avantages obtenus indûment en exécution de l'acte de corruption. Dans le cas où un tel avantage ne pourrait être confisqué en nature (marché par exemple), une confiscation pourra être ordonnée en valeur, conformément à l'article 121-31, alinéa 4 du code pénal, le cas échéant après expertise que vous pourrez requérir dans le cadre de l'information judiciaire.
D'une façon plus générale, vous n'hésiterez pas, en présence d'infraction de corruption présentant une très grande complexité, à saisir le ministère public près une juridiction spécialisée en matière économique et financière, prévue à l'article 704, alinéa 2 nouveau du code de procédure pénale, ou à requérir le dessaisissement du juge d'instruction saisi au profit de la juridiction d'instruction compétente en application de l'article 705-1 précité.
Par ailleurs, il convient de relever que l'article 22 de la loi précitée portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a introduit dans le code de procédure pénale un troisième alinéa à l'article 706-1 du code de procédure pénale dont l'objet est de permettre au procureur de la République du tribunal

territorialement compétent en application du droit commun de requérir le juge d'instruction de son ressort, saisi d'une procédure du chef de corruption active d'agent public étranger, de se dessaisir au profit de la juridiction d'instruction de Paris qui bénéficie d'une compétence nationale concurrente facultative en la matière, quelle que soit la complexité des faits (art. 706-1 du CPP).

16 bis

Enfin, et conformément aux recommandations formulées par le groupe de travail de l'OCDE, afin d'effectuer un suivi pertinent de la nouvelle législation et de son application concrète en France, vous voudrez bien aviser systématiquement la direction des affaires criminelles et des grâces (sous-direction de la justice pénale spécialisée - bureau du droit économique et financier) de :

- toute procédure portant sur des faits susceptibles d'entrer dans le champ de la Convention OCDE, ayant donné lieu à poursuite ou à classement sans suite, avant ou après enquête ;

- toute demande d'entraide (accordée ou refusée) susceptible de porter sur de tels faits, dont vous auriez été destinataire ;

- toute mise en jeu de la responsabilité pénale des personnes morales du chef de corruption active d'agent public français ou étranger ;

- d'une façon plus générale, de toute difficulté ressortant de l'application de la loi du 30 juin 2000 ou des orientations de politique pénale ci-dessus définies.

Pour le garde des sceaux,
ministre de la justice,
Par délégation :
Le directeur des affaires criminelles et des grâces,
J.-C. MARIN

---

(1) La Convention OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales est entrée en vigueur en France le 29 septembre 2000.
(2) Cf. la circulaire NOR : JUSD0130099C du 3 juillet 2001 présentant les dispositions de la loi du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale et relative à la corruption.
(3) Cf. rapport de la France en phase I consultable sur le site Internet de l'OCDE au lien www.oecd.org.
(4) Art. L. 820-7 du code de commerce.
(5) Art. 70 de la loi précitée.
(6) En vertu des alinéas 3 des articles 435-3 et 435-4 du code pénal.
(7) Cf. recommandation 8 du rapport OCDE (phase II).
(8) L'article 40-2, al. 2 du code de procédure pénale, tel qu'il résulte de la loi précitée, n'entre en vigueur en effet qu'au 31 décembre 2007.
(9) Cf. par exemple Cass. crim. 26 juin 2001, Bull. crim. n° 161.
(10) Cf. par exemple Cass. crim. 21 mars 2000, Bull. crim. n° 128.
(11) Pour illustration, cf. Cass. crim. 28 mai 2003, Bull. crim. n° 108, p. 419.

© Ministère de la justice - octobre 2004

DOCUMENT n° 4

Corruption
Trafic d'influence

Circulaire de la DACG n° CRIM 08-02/G3 du 9 janvier 2008 présentant des dispositions de la loi n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption

NOR : *JUSD0800604C*

La garde des Sceaux, ministre de la Justice, à Mesdames et Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel ; Mesdames et Messieurs les procureurs de la République près les tribunaux de grande instance (pour attribution) et à Mesdames et Messieurs les premiers présidents des cours d'appel ; Mesdames et Messieurs les présidents des tribunaux de grande instance ; Monsieur le représentant national auprès d'Eurojust (pour information)

SOMMAIRE

I. – Modifications apportées au droit interne

A. – Modification des incriminations existantes

1. Précisions et homogénéisation des éléments constitutifs de la corruption et du trafic d'influence

2. Incriminations propres au personnel judiciaire

B. – Création de nouvelles incriminations

C. – Peines encourues

II. – L'extension des incriminations internationales

A. – Extension des incriminations existantes en matière de corruption internationale

B. – Création de nouvelles incriminations

1. Le trafic d'influence visant les agents publics internationaux

2. Les entraves à la justice

III. – Dispositions de procédure pénale

A. – Monopole des poursuites du parquet

B. – Adaptation de la compétence élargie des juridictions françaises pour la corruption intracommunautaire aux dispositions nouvelles

C. – Elargissement de la compétence concurrente du TGI de Paris en matière de corruption internationale

D. – Extension de certaines techniques d'enquête applicables à la délinquance organisée, à la corruption et au trafic d'influence

IV. – Protection du salarié donneur d'alerte

ANNEXE

Tableau de transposition en droit national des instruments internationaux de lutte contre la corruption (non-publié).

La loi du 30 juin 2000 relative à la lutte contre la corruption avait apporté les modifications législatives rendues nécessaires par la ratification de deux conventions :

– celle du 26 mai 1997 relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne ;

et

– celle du 17 décembre 1997 relative à la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, adoptée dans le cadre de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE).

Ces dispositions étaient toutefois devenues insuffisantes au regard de nos engagements internationaux ultérieurs, résultant :

- des conventions pénale (1) et civile (2) du Conseil de l'Europe sur la corruption des 27 janvier et 4 novembre 1999 ;
- du protocole additionnel du 15 mai 2003 à la convention pénale du Conseil de l'Europe (3) ;
- de la convention des Nations unies contre la corruption, adoptée le 31 octobre 2003 à New York (dite convention de « Mérida ») (4).

L'objet de la loi n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 (*JO* du 14 novembre 2007) relative à la lutte contre la corruption est ainsi de compléter les modifications introduites par la loi du 30 juin 2000 précitée, afin d'assurer l'adéquation de la législation française aux engagements résultant de ces différents instruments internationaux.

Outre les dispositions relatives à la corruption il conviendra d'être particulièrement attentif aux dispositions de procédure pénale qui modifient le régime des techniques d'enquête spéciales applicables à l'escroquerie en bande organisée.

La présente circulaire a pour objet de présenter les innovations introduites en matière de corruption en droit interne (I), les modifications apportées aux incriminations internationales (II), les changements apportés à la procédure pénale (III), et de présenter brièvement les dispositions connexes (IV).

I. – MODIFICATIONS APPORTÉES AU DROIT INTERNE

A. – Modification des incriminations existantes

1. Précisions et homogénéisation des éléments constitutifs de la corruption et du trafic d'influence

Dans toutes les incriminations de corruption et de trafic d'influence, la loi précise désormais que l'avantage offert à l'agent public peut lui bénéficier ou bénéficier à un tiers, ce qui est traduit par l'ajout de la formule « **pour** lui-même ou pour autrui ».

Si cette analyse pouvait sans aucun doute être faite par les juridictions sur la base des textes existants, qui ne distinguaient pas selon que l'avantage avait été versé à un tiers ou reçu personnellement par l'auteur, cet ajout garantit cette interprétation, conforme aux exigences de la convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption.

La loi ajoute également aux articles 433-2 du code pénal (relatif au trafic d'influence actif et passif entre particuliers) et 445-1 du même code (relatif à la corruption active de personne n'exerçant pas une fonction publique) l'expression « à tout moment » qui n'avait pas été reprise uniformément.

2. Incriminations propres au personnel judiciaire

A l'article 434-9 du code pénal, relatif à la corruption active et passive de personnel judiciaire national, figure une énumération des personnes qui constituent le personnel judiciaire susceptible d'être corrompu. La loi ajoute à cette énumération les fonctionnaires du greffe qui avaient été omis jusqu'à présent, alors qu'ils sont expressément prévus par l'article 11 de la convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption.

En outre, afin de se conformer aux exigences du protocole additionnel à la convention pénale du Conseil de l'Europe, la définition des arbitres de commerce est modifiée.

En effet, notre législation distinguait l'arbitre national de l'arbitre étranger par référence à un critère territorial (mission exercée sur ou en dehors du territoire national, article 434-9 ancien). Désormais, la loi française s'applique à « tout arbitre exerçant sa mission sous l'empire du droit d'un Etat étranger sur l'arbitrage ». En intégrant dans les textes d'incrimination une référence à la loi de procédure en vertu de laquelle l'arbitre exerce sa mission, la loi substitue donc un critère matériel à l'ancien critère territorial.

La poursuite des faits de corruption d'un arbitre – national ou étranger – reste cependant soumise aux critères habituels de compétence territoriale des juridictions pénales françaises puisqu'il n'est pas dérogé aux dispositions générales du code pénal sur ce point (art. 113-2 et 113-6 et suivants du code pénal).

Ainsi, alors que l'application des articles 113-2 et suivants permet de déterminer la compétence des juridictions françaises pour connaître des faits, la détermination de la loi (nationale ou étrangère) en vertu de laquelle l'arbitre exerce sa mission permet de qualifier ces faits de corruption de personnel judiciaire national prévus à l'article 434-9 ou de corruption de personnel judiciaire étranger ou international prévus aux nouveaux articles 435-7 et 435-9 *(cf. infra)*.

(1) http://conventions.coe.int/Treaty/fr/Treaties/Html/174.htm

(2) http://conventions.coe.int/treaty/fr/Treaties/Html/173.htm

(3) http://conventions.coe.int/treaty/fr/Treaties/Html/191.htm

(4) http://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-f.pdf

Le législateur a ajouté dans ce même article 434-9, ainsi que dans les nouveaux textes sur la corruption du personnel judiciaire étranger et international, l'hypothèse d'un acte « facilité par sa fonction ».

En effet, tous les textes d'incrimination de la corruption (même dans le secteur privé) mentionnaient déjà « l'accomplissement ou l'abstention d'un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction » pour déterminer l'acte attendu de la personne corrompue.

Seules les incriminations de corruption de personnel judiciaire, qu'il soit national ou international, ne précisaient pas que l'acte recherché pouvait être uniquement « facilité par la fonction ». Cette distorsion dans la rédaction et, par conséquent, dans les faits susceptibles d'être poursuivis, est aujourd'hui supprimée.

Au-delà des réquisitions ou du jugement, qui sont des actes relevant des fonctions des magistrats, pourront être retenus des actes facilités par ces fonctions tels que l'obtention injustifiée d'un bulletin n° 1 de casier judiciaire, un renseignement sur une enquête ou un dossier...

B. – Création de nouvelles incriminations

La loi introduit en droit interne l'incrimination du trafic d'influence actif et passif envers le personnel judiciaire national (nouvel article 434-9-1 du code pénal).

Jusqu'à présent, le trafic d'influence envers un magistrat pouvait être poursuivi au titre du trafic d'influence visant un agent public prévu à l'article 433-2, les magistrats pouvant relever « d'une autorité ou d'une administration publique ».

En revanche, le trafic d'influence envers un arbitre ou un expert n'aurait pas pu être poursuivi sur ce même fondement. La nouvelle disposition de l'article 434-9-1 du code pénal vient donc clarifier et réprimer spécifiquement le trafic d'influence exercé à l'égard du personnel judiciaire.

C. – Peines encourues

Sont désormais encourues les peines qui figurent dans les tableaux suivants :

Personnes physiques

ARTICLE(S) d'incrimination	ARTICLE(S) peine complémentaire	EMPRISONNEMENT	AMENDE	INTERDICTION des droits civiques, civiles et de famille	INTERDICTION d'exercer une fonction publique	CONFISCATION	AFFICHAGE et diffusion de la décision	INTERDICTION du territoire français
432-11	/	10 ans	150 000 euros	❑	❑	❑	❑	
433-1	433-22 et 433-23	10 ans	150 000 euros	❑	❑	❑	❑	
433-2		5 ans	75 000 euros					
434-9	434-44 et 434-46	10 ans	150 000 euros	❑	❑	❑	❑	❑ Sauf 434-9, al. 1 à 7
434-9-1		5 ans	75 000 euros					
445-1 445-2	445-3	5 ans	75 000 euros	❑	❑	❑	❑	

Personnes morales

ARTICLE(S) d'incrimination	ARTICLE(S) peine complémentaire	AMENDE	PEINES prévues aux 2° à 7° de l'article 131-39	CONFISCATION	AFFICHAGE et diffusion de la décision
432-11	/	750 000 euros	/	/	/
433-1	433-22 et 433-23	750 000 euros			
433-2		750.000 euros			
434-9	434-47	750 000 euros	❑	❑	❑
434-9-1		375 000 euros			
445-1 445-2	445-4	375 000 euros	❑	❑	❑

II. – L'EXTENSION DES INCRIMINATIONS INTERNATIONALES

Afin de compléter la transposition des conventions internationales, la loi réécrit le chapitre V du titre III du livre IV du code pénal regroupant l'ensemble des dispositions relatives à la corruption internationale. Vous trouverez joint en annexe un tableau récapitulatif des modifications apportées.

Pour s'assurer de leur bonne compréhension et d'en faciliter l'usage, le législateur a choisi de transposer ces incriminations dans les mêmes termes que les incriminations équivalentes de droit national telles que modifiées par la présente loi.

A. – Extension des incriminations existantes en matière de corruption internationale

L'ancien chapitre V ne comprenait que quatre incriminations :

- la corruption passive d'un fonctionnaire des Communautés européennes ou d'un Etat membre de l'Union européenne ou d'un juge communautaire (art. 435-1) ;
- la corruption active d'un fonctionnaire des communautés européennes, d'un juge communautaire ou d'un agent public d'un Etat membre de l'Union européenne (art. 435-2) ;
- la corruption active d'un agent public étranger ou international afin d'obtenir un marché ou un avantage dans le commerce international (art. 435-3) ;
- et enfin la corruption active du personnel judiciaire étranger ou international afin d'obtenir un marché ou un avantage dans le commerce international (art. 435-4).

La loi a dû réécrire les incriminations existantes afin d'en élargir le champ et de prendre ainsi en compte les exigences des différents instruments internationaux.

Désormais la loi ne distingue plus selon que la corruption s'exerce dans le cadre du commerce international ou à toutes autres fins. Par voie de conséquence la loi a supprimé la distinction entre les faits qui ont été commis au sein de l'Union européenne ou en dehors et la référence aux conventions a pu être supprimée dans les articles d'incrimination.

Il existe désormais quatre incriminations de corruption internationale :

- la corruption passive d'agent public étranger ou international (art. 435-1) ;
- la corruption active d'agent public étranger ou international (art. 435-3) ;
- la corruption passive du personnel judiciaire étranger ou international (art. 435-7) ;
- la corruption active du personnel judiciaire étranger ou international (art. 435-9).

Les deux premières incriminations permettent désormais aux juridictions françaises de poursuivre et de juger tant le corrupteur que l'agent public étranger ou international corrompu.

Cette disposition concerne toute personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou élu public dans n'importe quel Etat étranger, mais aussi au sein ou auprès de toute organisation internationale publique qu'elle soit mondiale ou régionale (ONU, OTAN, UE, ...).

L'infraction sera constituée qu'il s'agisse d'Etat signataire des conventions internationales ou non et qu'il s'agisse d'une organisation internationale à laquelle la France appartient ou non.

L'article 435-5 précise, par ailleurs, que les organismes créés en application du Traité sur l'Union européenne sont considérés comme des organisations internationales publiques pour l'application de ces infractions. Le législateur a ainsi voulu s'assurer que tomberait sous le coup de ces articles nouveaux, la corruption du personnel travaillant au sein d'organismes européens tels que certains organismes de coopération judiciaire.

Les deux dernières incriminations sont rédigées comme la corruption en droit national (art. 434-9 du code pénal) telle que modifiée par la présente loi *(cf. supra)*.

B. – Création de nouvelles incriminations

1. Le trafic d'influence visant les agents publics internationaux

Le législateur a choisi de poursuivre de la même façon le trafic d'influence exercé en direction d'un de ses agents ou d'un agent international (juge d'une cour internationale, élu d'une assemblée internationale ou fonctionnaire international).

La loi introduit pour cela quatre nouvelles incriminations :

- trafic d'influence passif commis en direction d'un agent public international (art. 435-2) ;
- trafic d'influence actif commis en direction d'un agent public international (art. 435-4) ;
- trafic d'influence passif en direction du personnel judiciaire international (art. 435-8) ;
- trafic d'influence actif en direction du personnel judiciaire international (art. 435-10).

Là encore, le législateur a choisi de transposer ces incriminations dans les mêmes termes que les incriminations équivalentes de droit national. Seule diffère la qualité de l'agent cible du trafic d'influence.

En revanche, le législateur a choisi de ne pas incriminer le trafic d'influence en direction d'un agent public ou du personnel judiciaire d'un Etat étranger car le trafic d'influence est une infraction peu répandue que nombre de nos partenaires économiques n'entendent pas incriminer. C'est donc une logique de réciprocité qui a été privilégiée.

2. Les entraves à la justice

Les dispositions de la Convention des Nations Unies contre la corruption conduisent à étendre expressément le champ des infractions prévues aux articles 433-3, 434-8 et 434-15 du code pénal, qui incriminent les entraves au bon fonctionnement de la justice nationale, aux faits visant à perturber le fonctionnement de l'institution judiciaire d'un autre Etat ou d'une organisation internationale.

La loi crée donc deux nouveaux articles sur la subornation de témoin dans le cadre d'une procédure judiciaire étrangère ou internationale (art. 435-12) et les menaces ou intimidations envers le personnel judiciaire étranger ou international (art. 435-13)

L'article 435-12 dispose ainsi qu'« est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait, par quiconque, d'user de promesses, offres, présents, pressions, menaces, voies de fait, manœuvres ou artifices à l'occasion d'une procédure ou en vue d'une demande ou défense en justice, dans un Etat étranger ou devant une cour internationale, afin de déterminer autrui à fournir ou s'abstenir de fournir une déposition, une déclaration ou une attestation mensongère, même si la subornation n'est pas suivie d'effet ».

La rédaction de ce nouvel article est directement inspirée de celle de l'article correspondant en droit national (art. 434-15). Les éléments constitutifs de l'infraction sont donc les mêmes. Seul diffère le cadre de la procédure au cours de laquelle interviennent ces faits, puisqu'il s'agit d'une « procédure ou d'une demande ou défense en justice dans un Etat étranger ou devant une cour internationale ».

L'article 435-13 dispose qu'« est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende le fait, par quiconque, d'user de menaces, de violences ou de commettre tout autre acte d'intimidation pour obtenir d'un magistrat, d'un juré, de toute personne siégeant dans une formation juridictionnelle, ou participant au service public de la justice, ou d'un agent des services de détection ou de répression des infractions dans un Etat étranger ou dans une cour internationale, qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou facilité par sa fonction ou sa mission ».

Cette rédaction a été très largement inspirée de celle de l'article 434-8, relatif aux menaces et actes d'intimidation commises envers le personnel judiciaire national.

Toutefois, elle recouvre une réalité plus large puisqu'elle vise aussi le fait d'user « de violences », et non plus seulement de menaces et d'intimidations, et vise les actes commis envers « un agent des services de détection ou de répression des infractions » ce qui recoupe davantage l'énumération de certains agents, tels que « les militaires de la gendarmerie nationale, les fonctionnaires de la police nationale, des douanes, de l'inspection du travail », faite à l'article 433-3, relatif aux menaces et actes d'intimidation commis contre les personnes exerçant une fonction publique.

III. – DISPOSITIONS DE PROCÉDURE PÉNALE

A. – Monopole des poursuites du parquet

La loi réserve au parquet la poursuite des délits de corruption d'agent public ou du personnel judiciaire étranger ou international hors Union européenne (art. 435-6 et 435-11).

En revanche, au sein de l'Union européenne la convention de 1997 sur la corruption intra-communautaire repose sur un principe d'assimilation, qui interdit de soumettre la poursuite de la corruption d'un agent d'un autre Etat membre ou d'un fonctionnaire communautaire à des conditions plus strictes que pour la corruption nationale. Il était donc nécessaire de permettre la mise en œuvre de l'action publique par la partie civile puisqu'elle existe en droit interne.

Ces dispositions maintiennent le mécanisme prévu depuis la loi du 30 juin 2000.

B. – Adaptation de la compétence élargie des juridictions françaises pour la corruption intra-communautaire aux dispositions nouvelles

L'article 689-8 du code de procédure pénale établit des règles de compétence élargies des juridictions françaises pour la corruption intra-communautaire, conformément aux exigences des conventions de l'Union européenne.

La loi coordonne cette disposition avec les modifications apportées aux incriminations.

C. – Elargissement de la compétence concurrente du TGI de Paris en matière de corruption internationale

Les tribunaux de grande instance sont compétents pour les infractions de corruption et de trafic d'influence selon les règles de compétence de droit commun.

En vertu des dispositions de l'article 706-1 du code de procédure pénale, le tribunal de grande instance de Paris avait une compétence concurrente avec celle des tribunaux territorialement compétents en qualité de « juridiction nationale spécialisée » pour les infractions prévues aux articles 435-3 et 435-4, à savoir la corruption active d'agents publics dans les transactions commerciales internationales hors de l'UE.

Hors de ces infractions, toutes les juridictions régionales spécialisées avaient une compétence concurrente si les infractions, de corruption et de trafic d'influence, apparaissaient d'une grande complexité (art. 704, al. 1er du code de procédure pénale art. D. 47-2 du code de procédure pénale).

Il en allait de même pour les juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) pour les affaires de corruption internationale dans l'UE d'une très grande complexité (art. 704, al. 14, et art. D. 47-2 du code de procédure pénale).

Pour simplifier cette organisation, le législateur a décidé d'accorder au seul tribunal de grande instance de Paris une compétence concurrente avec les tribunaux territorialement compétents pour tous les faits de trafic d'influence et de corruption internationaux.

D. – Extension de certaines techniques d'enquête applicables à la délinquance organisée, à la corruption et au trafic d'influence

L'article 50 de la convention de Mérida prévoit que chaque Etat partie « prend, dans la limite de ses moyens, les mesures nécessaires pour que ses autorités puissent recourir de façon appropriée, sur son territoire, à des livraisons surveillées et, lorsqu'il le juge opportun, à d'autres techniques d'enquête spéciales, telles que la surveillance électronique ou d'autres formes de surveillance et les opérations d'infiltration ».

Le législateur a donc choisi d'étendre certaines techniques spéciales d'enquêtes aux affaires de corruption et de trafic d'influence auxquelles elles paraissent adaptées au vu du caractère occulte de ces infractions. Sont désormais applicables à toutes les infractions de corruption et de trafic d'influence nationales et internationales, les mesures de surveillance (art. 706-80), d'infiltration (art. 706-81 à 706-87), les écoutes téléphoniques en phase d'enquête (art. 706-95), les sonorisations et fixations d'images de certains lieux ou véhicules (art. 706-96 à 706-102) et la possibilité de prononcer des mesures conservatoires (art. 706-103).

Parallèlement le législateur a rendu applicable à ces mêmes infractions les dispositions des articles 706-105 et 706-106, renforçant les droits des personnes concernées par ces mesures spéciales.

Par souci de proportionnalité des moyens d'investigation aux infractions et afin d'homogénéiser les règles applicables aux infractions économiques et financières, l'escroquerie en bande organisée, qui avait été insérée dans la partie du code de procédure pénale consacrée à la criminalité organisée a été replacée dans un nouvel article 706-1-3 du titre XIII du livre IV du code de procédure pénale relatif aux infractions économiques et financières et alignée sur les mêmes règles.

J'appelle votre attention sur le fait que depuis l'entrée en vigueur de la présente loi, le 15 novembre 2007, il n'est donc plus possible de faire application des articles 706-88 à 706-94 (relatives à la garde à vue prolongée et aux perquisitions de nuit) pour les faits d'escroquerie en bande organisée.

IV. – PROTECTION DU SALARIÉ DONNEUR D'ALERTE

L'article 9 de la loi introduit une nouvelle section dans le code du travail relative à la corruption, dans laquelle est instaurée une protection légale efficace au profit de l'employé qui, de bonne foi, témoigne ou relate, à son employeur ou aux autorités judiciaires ou administratives, des faits de corruption dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

Cette disposition permet de satisfaire aux exigences de l'article 9 de la convention civile du Conseil de l'Europe du 4 novembre 1999 sur la corruption, qui invite les Etats parties à prévoir une « protection adéquate » contre toute sanction injustifiée au profit des salariés « donneurs d'alerte ».

Je vous serais obligé de bien vouloir veiller à la diffusion de la présente circulaire aux magistrats du siège et du parquet des juridictions de votre ressort et de m'informer des éventuelles difficultés susceptibles de résulter de sa mise en œuvre.

Pour la garde des Sceaux, ministre de la Justice :
Le directeur des affaires criminelles et des grâces,
Jean-Marie Huet

DOCUMENT n° 5

Corruption
Lutte contre la corruption
Service central de prévention de la corruption

Circulaire de la DACG CRIM n° 09-02/G3 du 20 janvier 2009 relative à la lutte contre la corruption et au service central de prévention de la corruption

NOR : *JUSD0901177C*

La garde des sceaux, ministre de la justice, à Mesdames et Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel ; Mesdames et Messieurs les procureurs de la République près les tribunaux de grande instance ; Mesdames et Messieurs les magistrats du parquet (pour attribution), et à Mesdames et Messieurs les premiers présidents des cours d'appel ; Mesdames et Messieurs les présidents des tribunaux de grande instance ; Mesdames et Messieurs les magistrats du siège (pour information).

La lutte contre la corruption nationale ou internationale doit constituer un des axes principaux de la lutte contre la délinquance économique et financière.

Ainsi, depuis un an, la France a poursuivi ses efforts en matière de lutte contre la corruption (I). Le service central de prévention de la corruption participe à cet effort et peut constituer un soutien technique utile aux magistrats qui ont à traiter des procédures judiciaires engagées en cette matière (II).

I. – DERNIÈRES AVANCÉES DE LA FRANCE EN MATIÈRE DE LUTTE CONTRE LA CORRUPTION

1. La loi du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption

Le parlement a en effet voté la loi du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption qui a complété le dispositif existant afin d'adapter le droit français aux derniers engagements internationaux de la France en matière de lutte contre la corruption résultant de :

- la convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe signée le 27 janvier 1999 et son protocole additionnel du 15 mai 2003 ;
- la convention civile sur la corruption du Conseil de l'Europe signée le 4 novembre 1999 ;
- la convention des Nations unies contre la corruption, adoptée le 31 octobre 2003 à New York «dite convention de Mérida».

Cette loi a introduit de nouvelles incriminations en droit interne (trafic d'influence actif et passif par un particulier envers le personnel judiciaire national) ainsi qu'en matière de corruption et de trafic d'influence internationaux et en matière d'atteinte à la justice étrangère ou internationale (subornation de témoin dans le cadre d'une procédure judiciaire étrangère ou internationale et menaces ou intimidations du personnel judiciaire étranger ou international.

La loi a également introduit dans le code du travail une disposition qui instaure une protection légale efficace contre toute forme de sanction disciplinaire au profit de l'employé qui, de bonne foi, témoigne ou relate, à son employeur ou aux autorités judiciaires ou administratives, des faits de corruption dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

La loi a enfin modifié le code de procédure pénale afin de simplifier les règles de compétence (compétence concurrente du seul tribunal de grande instance de Paris pour tous les faits de trafic d'influence et de corruption internationaux) et de renforcer l'efficacité des enquêtes (extension à la corruption et au trafic d'influence de certaines techniques d'enquête applicables à la délinquance organisée (ex. : mesures de surveillance, d'infiltration, possibilité d'ordonner sous certaines conditions des écoutes téléphoniques durant les enquêtes, *cf.* circulaire du 9 janvier 2008)

2. La ratification des instruments anti-corruption du Conseil de l'Europe

Compte tenu de la mise en conformité de son dispositif législatif, la France a pu ratifier, le 25 avril 2008, les trois principaux instruments anticorruption du Conseil de l'Europe : la convention pénale contre la corruption, la Convention civile contre la corruption et le protocole additionnel à la convention pénale.

Les décrets de publication de ces trois textes ont été publiés au *Journal officiel* du 6 juillet 2008.

Toutefois ces outils, à l'image des précédents instruments internationaux ratifiés par la France et plus particulièrement la Cconvention des Nations unies contre la corruption, adoptée à New York le 31 octobre 2003, dite «convention de Mérida», ne mettent pas uniquement l'accent sur la répression des faits de corruption mais aussi sur leur prévention.

En France, c'est le service central de prévention de la corruption (SCPC) qui est plus particulièrement chargé de mener la politique en matière de prévention.

II. – POSSIBILITÉ POUR LES AUTORITÉS JUDICIAIRES DE SAISIR LE SCPC

1. Rappel du fonctionnement et des missions du SCPC

Le SCPC a été créé par la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, dont les modalités d'application ont été fixées par le décret n° 93-232 du 22 février 1993.

Non doté de la personnalité morale, il est placé auprès du garde des sceaux, mais il est, dans son fonctionnement, autonome vis-à-vis du ministère de la justice.

Le SCPC présente une composition interministérielle :

– un chef de service, qui est un magistrat de l'ordre judiciaire (le plus souvent un magistrat du parquet ayant le rang de procureur général) ;

– un secrétaire général.

– sept « conseillers » : magistrats et agents publics nommés par décret de quatre ans renouvelables. Ces conseillers sont issus notamment de la magistrature, du MINEFI (DGCCRF, DGI), du ministère de l'intérieur (police, gendarmerie) du ministère de l'équipement, des juridictions financières (chambre régionale des comptes).

La loi du 29 janvier 1993 attribue trois missions à cet organisme :

– centraliser les informations nécessaires à la détection et à la prévention des faits de corruption, de trafic d'influence commis par des personnes exerçant une fonction publique ou par des particuliers, de concussion, de prise illégale d'intérêts ou d'atteinte à la liberté et à l'égalité des candidats dans les marchés publics ;

– prêter son concours sur leur demande aux autorités judiciaires saisies de faits de cette nature (qui prend le plus souvent la forme de notes techniques) ;

– donner un avis sur les mesures susceptibles d'être prises pour prévenir de tels faits à des autorités administratives limitativement énumérées (ministres, préfets, chefs des juridictions financières, inspections d'Etat, établissements publics d'Etat, trésoriers-payeurs généraux et autres comptables publics, présidents de divers organismes, dont le Conseil de la concurrence, les présidents des collectivités territoriales et les maires). Cette mission peut prendre la forme de recommandations sur des projets de textes.

Au-delà de ces missions statutaires, le SCPC a initié trois missions complémentaires :

– des actions de formation et de sensibilisation dans des écoles d'application, des centres de formation publics, des grandes écoles et des universités ;

– la présence dans les enceintes internationales de lutte contre la corruption ainsi que des missions de coopération thématiques ou plus générales sur un plan bilatéral ;

– des actions vers les entreprises.

Le SCPC rend compte de son activité dans un rapport annuel adressé au Premier ministre et au garde des sceaux, qui comporte notamment des propositions de mesures tendant à prévenir les irrégularités de la nature de celles qui lui ont été signalées.

2. Possibilité offerte aux autorités judiciaires de saisir le SCPC

Compte tenu de la technicité des affaires traitant de manquements à la probité, la loi de 1993 a prévu que les autorités judiciaires, au premier rang desquelles figurent naturellement dans ce domaine les magistrats instructeurs et les membres du parquet, ont la possibilité de saisir le SCPC pour une demande d'avis concernant des infractions dont ils ont à connaître.

Jusqu'à présent cette faculté n'a été que rarement utilisée par les juridictions. Il convient donc de rappeler que cette demande de concours peut porter sur un point de droit, des modalités de procédure ou d'enquêtes ou bien des éléments de contexte qui s'apparenteraient à des sujets déjà traités par le SCPC.

En revanche, le SCPC ne dispose pas de la possibilité de procéder lui-même à des actes d'investigation.

Cette saisine doit se faire par écrit auprès du chef de service (1). Aucune forme particulière n'est requise sur le plan procédural.

Le traitement de l'information par le SCPC respecte le principe de confidentialité qui s'impose à tous les conseillers du service.

Conformément aux dispositions de la loi du 29 janvier 1993, les avis sont ensuite communiqués aux autorités qui les ont demandés et à elles seules.

(1) Service central de prévention de la corruption, ministère de la justice, 13, place Vendôme, 75042 Paris Cedex 01, téléphone : 01 44 77 69 95, télécopie : 01 44 77 71 99 courriel : scpc@justice.gouv.fr.

Je vous demande donc de rappeler aux magistrats du ministère public placés sous votre autorité qu'ils peuvent utilement saisir le SCPC ou requérir cette saisine chaque fois que cela sera susceptible d'enrichir les investigations en cours.

Je vous serais obligé de bien vouloir m'aviser des éventuelles difficultés qui pourraient survenir à cette occasion.

Pour la garde des sceaux, ministre de la justice et par délégation :
Le directeur des affaires criminelles et des grâces,
J.-M. HUET

DOCUMENT n° 6 96

N° 243

—

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

TREIZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 3 octobre 2007.

RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE SUR LE PROJET DE LOI (N° 171) *relatif à la* **lutte** *contre la* **corruption,**

PAR M. MICHEL HUNAULT,

Député.

—

MESDAMES, MESSIEURS,

Après avoir été considérée trop longtemps comme un mal inévitable, la corruption fait l'objet depuis une vingtaine d'années d'une prise de conscience de la communauté internationale, qui a pris la mesure des multiples nuisances générées par ce phénomène. Non seulement la corruption augmente le coût de la vie, fausse la concurrence et entrave le développement économique, mais elle mine la démocratie en remettant en cause l'État de droit et la confiance des citoyens dans leurs institutions. On peut donc considérer que la corruption est contraire à l'exigence de bonne gouvernance et affaiblit la démocratie. Elle s'oppose à l'exigence d'éthique qui doit caractériser les responsables économiques et publics.

Phénomène multiforme, la corruption concerne aussi bien le secteur public que le secteur privé. Dans le secteur public, la corruption *stricto sensu* se manifeste par le versement de commissions à des agents publics soit pour obtenir des passe-droits, soit pour se voir attribuer un marché public. Dans le secteur privé, le versement de commissions incite les responsables d'entreprises à prendre des décisions qui ne sont pas conformes à l'intérêt de la société. Une autre forme de corruption est le trafic d'influence, qui consiste à verser une commission à un intermédiaire qui usera de son influence sur le décideur pour l'inciter à prendre une décision favorable au corrupteur. Par ailleurs, les infractions de corruption sont étroitement liées à d'autres délits financiers tels que l'abus de biens sociaux, le blanchiment de capitaux et le délit de favoritisme. En effet, un acte de corruption s'accompagne généralement d'une dépense illicite pour l'entreprise corruptrice et est suivi d'une tentative de blanchir les fonds reçus. De même, si un agent public se laisse corrompre pour l'attribution d'un marché public, il commet un délit de favoritisme.

La France est depuis longtemps l'un des pays les plus impliqués dans la lutte contre la corruption. La corruption des fonctionnaires y est réprimée depuis le code pénal de 1810 et la corruption dans le secteur privé depuis 1919. C'est également l'un des pays où les sanctions sont les plus sévères, la corruption d'agents publics étant passible d'une peine d'emprisonnement de dix ans.

Malgré l'incrimination de la corruption en droit interne, jusqu'à une période récente, aucun État, à l'exception des États-Unis, n'avait érigé en infraction la corruption d'agents publics étrangers, chacun s'estimant garant de la probité de sa propre administration. Cependant, la corruption internationale a pris de telles proportions, en raison du développement du commerce international, de la liberté croissante de circulation des capitaux et de la cybercriminalité que les États et les organisations internationales ont pris conscience de la nécessité d'une régulation internationale et coordonnée de ce fléau.

Depuis les années quatre-vingt-dix, plusieurs conventions internationales de lutte contre la corruption ont été conclues, soit au niveau régional, soit au niveau global, afin de coordonner les efforts des États pour combattre la corruption. La France est partie à plusieurs conventions conclues dans le cadre de l'Union européenne, du Conseil de l'Europe, de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) et de l'Organisation des Nations Unies (ONU). Afin de mettre en œuvre ces engagements, dans un premier temps, la loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption a incriminé les pratiques de corruption d'agents publics étrangers dans certaines hypothèses. Il convient aujourd'hui de compléter notre arsenal législatif afin de mettre le droit français en conformité avec les conventions internationales conclues depuis lors. La lutte contre la corruption ne peut être dissociée de la lutte contre le recyclage et le blanchiment de l'argent sale. La loi n° 96-392 du 13 mai 1996 relative à la lutte contre le blanchiment et à la coopération internationale en matière de saisie et de confiscation des produits du crime et les récentes directives et conventions européennes contribuent à l'exigence de la traçabilité des mouvements financiers, indissociable de la lutte contre la corruption et de l'exigence de bonne gouvernance.

I. – LES MÉFAITS DE LA CORRUPTION

A. UN PHÉNOMÈNE DONT LES CONSÉQUENCES ONT LONGTEMPS ÉTÉ SOUS-ESTIMÉES

1. Une prise de conscience tardive

La corruption pratiquée à l'étranger a longtemps été ignorée, voire a bénéficié d'une certaine tolérance.

Elle était couramment qualifiée de « mal nécessaire » pour obtenir des marchés dans certains pays, l'octroi de commissions illicites étant indispensable pour remporter des offres, et donc pour protéger le chiffre d'affaires et les emplois des entreprises nationales. Le versement de pots-de-vin aux personnels des administrations étrangères était également vu comme un facteur de souplesse face à des appareils bureaucratiques trop rigides, soumis à des règlements tatillons et des procédures trop longues et complexes. Enfin, la corruption était même censée avoir une utilité sociale en fournissant des revenus aux fonctionnaires trop mal payés et en permettant ainsi une redistribution des richesses.

C'est pourquoi, jusqu'à la fin du vingtième siècle, les pratiques de corruption commises hors des frontières n'étaient généralement pas sanctionnées. En France, notamment, avant l'adoption de la loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption, aucune disposition pénale ne permettait d'incriminer la corruption d'agents publics étrangers. Au contraire, jusqu'en 1992, les entreprises françaises qui avaient dû verser une commission pour obtenir un marché à l'étranger pou-

vaient déduire celle-ci de leurs impôts [1]. Le Conseil d'État avait jugé en 1983 que les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers étaient des charges déductibles du bénéfice imposable puisque ces dépenses étaient faites dans l'intérêt de l'entreprise [2].

Cependant, à partir des années soixante-dix, une prise de conscience graduelle des méfaits de la corruption internationale s'est effectuée, notamment parce que celle-ci avait pris une ampleur considérable à la suite du choc pétrolier, les entreprises européennes et américaines se livrant à une concurrence acharnée pour obtenir des marchés auprès des pays du Moyen-Orient.

Aujourd'hui, la corruption internationale est largement dénoncée et ses conséquences néfastes clairement mises en évidence : elle crée une spirale négative puisqu'elle nuit au développement économique et que la corruption est la plus répandue dans les pays qui n'ont pas de structures de droit et de règles de bonne gouvernance. Une enquête menée par la Banque Mondiale [3] auprès de 3 600 firmes de 69 pays portant sur les nuisances rencontrées dans leur environnement de travail a fait apparaître que la corruption était considérée comme la nuisance la plus importante en Amérique latine, dans les Caraïbes et en Afrique noire. Elle était classée au deuxième rang en Afrique du Nord et au Moyen-Orient et en troisième position en Europe de l'Est. L'ampleur des montants en jeu peut parfois être considérable. L'OCDE explique ainsi que « *les pots-de-vin versés dans le cadre des transactions internationales peuvent aller de 5 % à 25 % du montant du contrat, voire davantage. Il semblerait que pour les fournitures militaires, ils puissent atteindre 30 % dans la région du Golfe, 10 % en Afrique, 5 % à 20 % en Amérique latine et 5 % à Taïwan. Les commissions occultes [...] semblent également monnaie courante dans les grands projets d'infrastructures civiles comme les centrales nucléaires, les raffineries, le traitement de l'eau, le recyclage des déchets, le transport.* » [4] Des organisations internationales telles que Transparency International ont contribué à cette prise de conscience des méfaits de la corruption dans le monde.

2. Des effets néfastes sur l'économie, les institutions et la société

a) Un frein au développement économique

Loin de dynamiser le développement économique, la corruption internationale en constitue un frein. Lors de la conférence internationale anti-corruption de Durban, en octobre 1999, le secrétaire général des Nations Unies a ainsi estimé que la corruption pouvait faire perdre jusqu'à un point de croissance annuelle à un pays. La corruption et, plus globalement, le recyclage de l'argent sale provenant

---

(1) La déductibilité fiscale des commissions était subordonnée à l'accord préalable d'un service spécialisé du ministère des finances.

(2) La loi de finances rectificative pour 1997 du 29 décembre 1997 a interdit de déduire du bénéfice imposable les sommes versées au titre de la corruption d'agents publics étrangers à compter de l'entrée en vigueur de la convention de l'OCDE du 17 décembre 1997.

(3) World Development Report, 1997.

(4) Corruption dans les marchés publics, OCDE, 2007, p. 50.

des trafics en tout genre est évaluée à plus de 2 000 milliards de dollars par an dans le monde.

La corruption, en effet, a un effet négatif sur les investissements. Elle détourne des flux financiers de l'appareil de production et réduit d'autant les capacités d'investissement des entreprises. En faussant les règles de la concurrence, elle favorise l'apparition de monopoles, qui nuisent à la liberté d'entreprendre. Elle entraîne enfin une perte de confiance des investisseurs nationaux et étrangers s'ils ont le sentiment que la justice ne fait pas appliquer la loi.

Par ailleurs, la corruption n'allège pas réellement les relations des entreprises avec les administrations. Bien au contraire, elle demande aux entreprises de consacrer beaucoup plus de temps à leurs rapports avec les fonctionnaires, puisqu'il faut négocier, prendre des précautions pour assurer le secret des transactions illicites, souvent renouveler ses démarches à l'échelon supérieur... La difficulté de la lutte contre la corruption réside dans les techniques de plus en plus sophistiquées employées. La bonne compréhension et la transparence dans les marchés publics sont souvent freinées, sous un prétexte de complexité et d'urgence qui justifie le recours à des partenariats qui échappent au contrôle de légalité.

b) Une menace pour les institutions démocratiques

La corruption affecte la bonne gestion des affaires publiques. Elle incite, en premier lieu, à privilégier les fournisseurs ou prestataires qui payent les plus gros pots-de-vin plutôt que ceux qui proposent la meilleure qualité au meilleur coût. En second lieu, les décideurs publics sont tentés de commander des équipements surdimensionnés, voire d'engager des investissements inutiles, car plus le prix du marché est élevé, plus le pot-de-vin est conséquent. La corruption favorise enfin les dépenses publiques donnant lieu à des transactions corrompues, par exemple, les dépenses d'armement au détriment des dépenses d'éducation. La corruption représente donc un coût non négligeable pour les États qui réduit d'autant les ressources financières finançant les services publics [1].

La corruption est également une source de violations des droits de l'homme car elle va de pair avec les discriminations et les inégalités, notamment devant la justice, et porte atteinte au droit de propriété en favorisant des appropriations abusives par des manipulations du cadastre.

Lorsqu'elle devient endémique, la corruption porte atteinte à la confiance des citoyens dans leurs institutions, et menace donc la stabilité de celles-ci et la cohésion sociale. Les enquêtes d'opinion témoignent de cette défiance envers les responsables et dirigeants politiques et économiques des États.

---

(1) La ville de Milan, à la suite de l'opération « mani pulite *», a connu une diminution de 20 à 40 % du prix du kilomètre de métro et du kilomètre de voirie de 1992 à 1995. Ces économies ont permis de tripler les crédits consacrés au logement et de multiplier par 14 ceux des écoles et par 50 ceux de l'adduction d'eau.*

c) Les conséquences sociales

En accroissant le prix des produits et des services, la corruption augmente le coût de la vie. On constate ainsi un lien direct entre les conséquences de la corruption et les problèmes sociaux liés à un faible niveau de vie, car les recettes liées à la corruption aggravent les inégalités sociales. Un État vulnérable à la corruption profite par ailleurs au crime organisé, car les mafias ont recours à la corruption pour protéger leurs activités illégales. Enfin, la corruption peut avoir des conséquences extrêmement dangereuses lorsqu'elle permet à certaines personnes de contourner des normes visant à préserver les intérêts publics, telles les règles d'urbanisme, les règles d'hygiène, les normes de sécurité, les normes environnementales…

d) Les effets dans les pays développés

La corruption pratiquée à l'étranger par les entreprises ne reste pas sans conséquences à l'intérieur du pays. L'habitude de verser des commissions dans le commerce international génère une culture de la corruption dans les entreprises, qui sont ensuite tentées d'y recourir sur le marché intérieur. Le lien entre corruption internationale et corruption interne se fait en particulier par le biais du « retour sur commission » qui était devenu courant à la fin du vingtième siècle. Lorsqu'un exportateur européen confiait la négociation d'un contrat à un intermédiaire, il demandait ainsi qu'une fraction de la commission versée à celui-ci soit reversée à son profit sur un compte ouvert à l'étranger, afin de servir de caisse noire.

B. LA NÉCESSITÉ D'UNE RÉPONSE COORDONNÉE À LA CORRUPTION INTERNATIONALE

Un phénomène transnational appelle une réponse internationale, pour des raisons tant juridiques qu'économiques.

Avant l'adoption des premières conventions internationales en la matière, la corruption s'était d'autant plus développée que les juges, limités par leurs règles de compétence territoriale, ne pouvaient pas s'attaquer à certains actes. L'efficacité de la lutte contre la corruption implique tout d'abord que tous les États incriminent ces pratiques de façon efficace et coordonnée, et donc dissuasive. Elle suppose aussi un développement de la coopération judiciaire entre les États afin d'identifier les mouvements de capitaux suspects et prouver les faits de corruption. La construction d'un espace judiciaire européen permettant une parfaite coopération entre les autorités judiciaires est indissociable de l'élaboration de normes juridiques.

Une action concertée au niveau international est également indispensable pour rétablir les conditions d'une concurrence économique non faussée. Un État qui prendrait des mesures isolées pour réprimer la corruption d'agents publics étrangers risquerait, en effet, de connaître des difficultés à exporter si ses concurrents continuent à verser des commissions occultes. C'est l'une des raisons pour

lesquelles le *Foreign Corrupt Practices Act* adopté par les États-Unis en 1977, qui introduisait des règles comptables empêchant le versement de commissions occultes et des sanctions sévères en cas de corruption de personnalités officielles étrangères, n'a pas mis fin aux pratiques des sociétés américaines, qui ont continué à corrompre par le biais de leurs filiales ou d'intermédiaires étrangers.

Une réponse internationale coordonnée est donc le seul moyen de rompre le cercle vicieux de la corruption selon lequel, dans un État où sévit la corruption, toutes les entreprises sont incitées à s'y livrer par peur que les marchés ne leur échappent au profit de concurrents moins scrupuleux et les agents publics, s'habituant à percevoir des pots-de-vin dans le cadre de leurs fonctions, finissent par en réclamer systématiquement.

L'organisation, à partir de 1983, d'une conférence internationale anti-corruption biannuelle [1] a permis de sensibiliser progressivement les États et les organisations internationales à la nécessité d'adopter des instruments en matière de lutte contre la corruption.

Au niveau mondial ont ainsi été élaborées :

— sous l'égide de l'OCDE, la convention de Paris sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions internationales, adoptée le 17 novembre 1997 ;

— dans le cadre de l'ONU, la convention de Mérida contre la corruption, en date du 11 décembre 2003.

Ces deux dispositifs sont complétés par diverses conventions régionales :

— la convention interaméricaine de lutte contre la corruption du 29 mars 1996, adoptée dans le cadre de l'Organisation des États américains (OEA) ;

— la convention de Maputo du 11 juillet 2003 sur la prévention et la lutte contre la corruption élaborée par l'Union africaine ;

— la convention pénale du 27 janvier 1999 et la convention civile du 4 novembre 1999 du Conseil de l'Europe ;

— deux conventions élaborées par l'Union européenne : la convention de Dublin relative à la protection des intérêts financiers des communautés européennes, adoptée le 26 juillet 1995, et la convention de Bruxelles relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne, adoptée le 26 mai 1997 ;

---

(1) Depuis 1995, cette conférence est animée par l'organisation non gouvernementale Transparency International, créée en Allemagne en 1993 pour lutter contre la corruption.

— une décision-cadre de l'Union européenne du 22 juillet 2003 relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé, qui vise à harmoniser les incriminations et les sanctions prévues par les législations pénales des États membres en matière de corruption active et passive dans le secteur privé [1].

Le Conseil de l'Europe, à travers le GRECO, évalue les États dans leur volonté de lutte contre la corruption et sensibilise aux nouvelles techniques auxquelles font appel les corrupteurs.

Par ailleurs, en ce qui concerne les organisations internationales publiques, il convient de signaler que les différentes banques multilatérales de développement [2], qui peuvent être tout particulièrement soumises à des pressions corruptrices, ont convenu le 17 septembre 2006 d'adopter un régime de prévention et de répression de la corruption dans les activités et les opérations de leurs institutions. Ce régime comprend notamment des principes et des lignes directrices communs en matière d'enquêtes, un échange de renseignements concernant les enquêtes, une action commune pour aider les pays membres à renforcer la gouvernance et la lutte contre la corruption.

C. LE RÔLE MOTEUR DE LA FRANCE DANS LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION

La France fait partie des États les plus engagés dans la lutte contre la corruption, tant sur le plan interne qu'au niveau international.

1. La France a mis en place des moyens juridiques et techniques importants pour lutter contre la corruption

La France dispose d'ores et déjà d'une législation fournie en matière de corruption. Le code pénal réprime la corruption passive des agents publics et des magistrats, la corruption active, le trafic d'influence, ainsi que la corruption dans le secteur privé. Si le délai de prescription est court – aligné sur le droit commun en matière délictuelle, c'est-à-dire trois ans –, il ne court cependant qu'à partir de l'exécution du dernier versement. En revanche, ce délai est plus long dans la plupart des autres pays de l'OCDE. Il est ainsi de cinq ans aux États-Unis et en Allemagne et imprescriptible au Royaume-Uni et au Canada. C'est pourquoi l'allongement de la prescription du délit de corruption serait un signe fort de la vo-

---

(1) La décision-cadre n° 2003/568/JAI du 22 juillet 2003 relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé a été transposée en droit français par la loi n° 2005-750 du 4 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la justice. Les articles 445-1 à 445-4 du code pénal, relatifs à la corruption dans le secteur privé, répriment désormais la corruption passive et active des personnes n'exerçant pas une fonction publique, alors qu'ils ne concernaient auparavant que la corruption des dirigeants ou salariés placés dans une situation de subordination hiérarchique vis-à-vis de leur employeur.

(2) Ces banques sont la Banque africaine de développement, la Banque asiatique de développement, la Banque européenne pour la reconstruction et le développement, la Banque européenne d'investissement, la Banque interaméricaine de développement, la Banque mondiale et le Fonds monétaire international. Ce dernier refuse depuis 1997 son concours à des pays qui refusent de prendre des mesures pour éliminer les pratiques de corruption ayant un impact sur l'économie nationale.

lonté politique de lutter efficacement contre la corruption, délit de plus en plus caché.

La France s'est par ailleurs dotée de moyens de lutte contre la corruption, notamment le Service central de prévention de la corruption (SCPC). Ce service interministériel placé sous l'autorité du garde des Sceaux a été créé par la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques. Il est chargé de centraliser les informations nécessaires à la prévention et à la détection des faits de corruption, d'apporter son concours aux autorités judiciaires saisies de tels faits, de donner des avis sur les mesures de prévention et de mettre en œuvre des actions de formation et de sensibilisation auprès des agents publics. Il exerce également un rôle important dans la coopération internationale contre la corruption, sur un plan bilatéral, en intervenant dans d'autres États, et en participant à plusieurs instances multilatérales [(1)].

Le contrôle du patrimoine des hommes politiques, la mise en place d'un financement public des partis politiques et l'encadrement du financement privé de ces partis contribuent d'autre part à prévenir la corruption dans la vie politique. La Commission pour la transparence financière de la vie politique [(2)] contrôle les déclarations de situation patrimoniale qui lui sont communiquées en début et en fin de mandat par certains élus politiques, certains dirigeants d'organismes publics ainsi que par les membres du Gouvernement. Cette commission a la faculté de transmettre le dossier au parquet lorsqu'une évolution de patrimoine significative ne peut être expliquée de manière satisfaisante. La Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques [(3)] est pour sa part chargée de contrôler les comptes de campagne de chacun des candidats aux élections présidentielles, européennes, législatives et régionales ainsi qu'aux élections municipales et cantonales dans les circonscriptions de plus de 9 000 habitants. Elle vérifie également le respect par les partis de leurs obligations comptables et financières. Elle peut saisir le procureur de la République de tout fait susceptible de constituer une infraction pénale.

En matière de marchés publics, la lutte contre la corruption passe par un renforcement de la transparence et du contrôle dans la passation de ces marchés publics. Une mission interministérielle d'enquête sur les marchés et les conventions de délégation de service public [(4)] est chargée de vérifier la régularité de la préparation et de l'exécution de ces marchés et conventions de délégation, qu'ils

---

(1) Le SCPC participe aux travaux du groupe anti-corruption de l'OCDE, du Groupe des États contre la corruption (GRECO) du Conseil de l'Europe, de l'Agence des Nations Unies contre la Drogue et le Crime (ONUDC) et de l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF).

(2) Cette commission a été créée par la loi n° 88-227 du 227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique.

(3) Cette commission a été créée par la loi n° 90-55 du 15 janvier 1990 relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques.

(4) Cette mission a été créée par la loi n° 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marché et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence.

soient passés par l'État, par les collectivités territoriales, par des établissements publics ou par des sociétés d'économie mixte. Le recours accru aux partenariats public privé et les délégations de service public ne doivent pas conduire à s'exonérer de l'exigence de lutte contre la corruption.

Le recours au secret défense est un obstacle à la lutte contre la corruption. La nécessaire définition et moralisation des professions de lobbyistes ou d'intermédiaire devrait accompagner l'adoption de ce projet de loi.

La lutte contre la corruption est enfin étroitement liée à la lutte contre le blanchiment, dans la mesure où l'argent issu de la corruption doit ensuite être blanchi. De ce point de vue, la loi n° 96-392 du 13 mai 1996 relative à la lutte contre le blanchiment et à la coopération internationale en matière de saisie et de confiscation des produits du crime et la transposition en droit national des différentes directives européennes relatives à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ont permis d'imposer aux organismes financiers et assimilés ainsi qu'aux professions juridiques des obligations de vigilance et de déclarations de soupçon. Un service de traitement du renseignement et d'action contre les circuits financiers (TRACFIN) est chargé de recevoir ces déclarations de soupçon. TRACFIN est également en relation avec les cellules de renseignement financier des autres États membres. Il peut transmettre au ministère public les informations ainsi recueillies. En raison des liens pouvant exister entre corruption et blanchiment, votre rapporteur considère qu'un dépôt rapide du projet de loi qui achèvera la transposition de la troisième directive communautaire sur le blanchiment [1] apportera une pierre supplémentaire à l'édifice français de lutte contre la corruption. En effet, la lutte contre le blanchiment de capitaux est un élément de prévention de la corruption et doit constituer une priorité de la politique pénale compte tenu des liens étroits entre le blanchiment et la criminalité organisée et, parfois, le financement du terrorisme.

On pourrait suggérer que, sur le modèle de TRACFIN, un service spécialisé puisse coordonner, centraliser et examiner les signalements pour corruption.

La France satisfait donc d'ores et déjà aux principes posés par les diverses conventions internationales en matière de mise en place d'organismes indépendants de lutte contre la corruption, de transparence des règles d'attribution des marchés publics et d'alerte sur les mouvements suspects de capitaux.

2. La France a eu une grande influence dans l'adoption de conventions internationales contre la corruption

La France a joué un rôle de premier plan dans l'adoption des divers instruments internationaux de lutte contre la corruption. La France a été dès 1989 à

---

(1) Directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005, avec laquelle les États membres doivent se conformer au plus tard le 15 décembre 2007. Le décret n° 2006-736 du 26 juin 2006 relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux et modifiant le code monétaire et financier a toutefois déjà procédé à la plupart des transpositions rendues nécessaires par cette troisième directive.

l'origine de la création du Groupe d'action financière (GAFI), un organisme intergouvernemental chargé de mettre en place des stratégies de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

La France est largement à l'initiative de la convention de Paris de 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions internationales. Appuyée par l'Allemagne, elle a souhaité l'adoption d'un instrument juridique contraignant, alors que les États-Unis préféraient une simple recommandation par crainte que la négociation d'une convention soit un processus très long. La France est aujourd'hui le pays qui a transposé la convention de la manière la plus complète en droit interne et elle arrive au deuxième rang pour le nombre de poursuites engagées, derrière les États-Unis. Cet engagement a été salué par le groupe de travail de l'OCDE chargé du suivi de l'application de la convention, qui a constaté que la France était en pointe dans la lutte contre la corruption.

La France a également joué un rôle décisif dans l'élaboration d'une convention sur la corruption par les Nations Unies. Le projet proposé par la France lors de la huitième session de la Commission du crime (avril-mai 1999) a été approuvé par une résolution de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies le 17 décembre 1999 (résolution 54/128). Puis un comité spécial a été chargé de négocier un instrument conventionnel spécifique, distinct de la convention sur la criminalité transnationale organisée. La France a ensuite veillé au bon déroulement des négociations de la convention de Mérida, qui se sont tenues alors que la France assurait la présidence du G8. Elle est notamment à l'initiative d'une des dispositions phares de cette convention : le principe de restitution des produits des infractions de détournement et de blanchiment des fonds publics. Cette disposition, qui satisfaisait les pays du Sud, a permis de trouver un point d'équilibre entre l'ensemble des pays et un projet qui recueille l'accord d'un grand nombre d'États. Par la suite, la France a joué un rôle actif pour que la convention de Mérida soit largement ratifiée. Elle a ainsi participé au « groupe des Amis de la convention », composé de dix-sept États, qui assure un rôle de suivi et d'impulsion à la convention.

Le rôle de la France a également été important pour l'adoption des conventions civile et pénale du Conseil de l'Europe contre la corruption. La France s'est ainsi opposée à l'extension des possibilités de réserve à la convention pénale, pour éviter que celle-ci ne soit vidée de sa substance, et a recherché l'adoption d'un texte permettant une véritable équivalence entre les incriminations prévues par chaque État. Elle a joué un rôle très actif dans la négociation de la convention civile en présidant, à partir de février 1998, le groupe de travail sur le droit civil. Comme pour la convention de l'OCDE, les travaux de suivi menés par le Conseil de l'Europe ont montré que la législation française était déjà en quasi-totalité conforme aux préconisations de ces conventions. La France gagnerait en crédibilité si elle excluait de tout mandat public ou de toute responsabilité au sein des entreprises les personnes condamnées pour corruption, blanchiment, délit financier ou de favoritisme.

II. – LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION À L'ÉCHELLE INTERNATIONALE

Le dispositif pénal français en matière de lutte contre la corruption a été largement aménagé, ces dernières années, dans le sens d'une meilleure prise en compte des phénomènes de corruption à l'échelle internationale.

La convention conclue le 17 décembre 1997 dans le cadre de l'OCDE d'une part et la convention conclue le 26 mai 1997 dans le cadre de l'Union européenne d'autre part, bien qu'étant des instruments conventionnels de portée non universelle, sont à l'origine de ces évolutions législatives récentes et permettent de disposer de moyens efficaces de lutte contre la corruption à l'égard des agents publics tant au sein de l'Union européenne qu'à l'échelle des principaux partenaires commerciaux de la France.

A. LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION DANS LE COMMERCE INTERNATIONAL

La convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, signée à Paris le 17 décembre 1997, et entrée en vigueur le 15 février 1999, est la traduction de plusieurs années d'efforts des pays de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) dans la lutte contre la corruption.

À l'origine de cet effort, on peut citer les Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales, qui avaient été adoptés par l'OCDE dès 1976. Plus récemment, avant l'adoption de la convention du 17 décembre 1997, une recommandation sur la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales avait demandé aux pays membres de l'OCDE de supprimer toutes les dispositions prévoyant une déductibilité des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers [1].

La convention de l'OCDE se distingue d'autres instruments conventionnels de lutte contre la corruption par son objet spécifique, qui est la corruption en matière de transactions commerciales internationales. Les transactions commerciales internationales sont en effet un domaine où les risques de corruption sont tout particulièrement élevés, pour diverses raisons : une vigilance moins grande à l'étranger ; la détection plus difficile soit en raison de la structure de l'entreprise soit en raison de la coexistence de pratiques commerciales et de cultures différentes au sein de l'entreprise ; la spécialisation de certaines entreprises dans des activités ou des régions particulièrement sujettes à la corruption…

L'objectif de cette convention est d'empêcher la corruption d'agents publics étrangers par des entreprises agissant dans le commerce international, et par conséquent de lutter contre une concurrence faussée dans le commerce international. Elle peut ainsi avoir des retombées positives tant pour l'ensemble des entre-

---

(1) En France, la déductibilité fiscale des commissions versées aux agents publics étrangers a été supprimée par l'article 32 de la loi de finances rectificative pour 1997, à compter de l'exercice fiscal 2000.

prises participant au commerce international que pour l'administration publique des États, et tout particulièrement des États en voie de développement dans lesquels la corruption est parfois une pratique chronique.

Ratifiée par les trente pays membres de l'OCDE ainsi que par six pays non membres de l'organisation [1], cette convention a une portée mondiale en raison de la puissance commerciale des pays signataires.

Chaque partie est tenue de prendre les mesures nécessaires pour incriminer l'infraction de corruption d'un agent public étranger ainsi que la complicité d'un acte de corruption. La notion d'agent public étranger au sens de la convention est très large puisqu'elle inclut tout personne qui détient un mandat législatif, administratif ou judiciaire dans un pays étranger de même que tout fonctionnaire ou agent d'une organisation internationale. La convention prévoit également que chaque partie doit établir sa compétence dès lors que l'infraction est commise en tout ou partie sur son territoire ou qu'elle est commise par un ressortissant. Les sanctions doivent être efficaces, proportionnées, dissuasives et comparables à celles applicables à la corruption des agents publics nationaux (principe d'équivalence). Une des principales originalités de la convention, est l'invitation à introduire en droit national la responsabilité pénale des personnes morales pour des faits de corruption. Enfin, la convention soumet les parties à des obligations de coopération et d'entraide, afin de permettre l'extradition et l'assistance mutuelle dans le cadre d'enquêtes et de procédures pénales relatives à la corruption en matière de commerce international.

La convention fait l'objet d'une procédure de suivi systématique. Le Groupe de travail sur la corruption, composé d'experts issus des administrations des pays participants, est en effet chargé par l'OCDE de suivre les efforts des pays signataires pour appliquer les obligations imposées par la convention. À cet effet, il se réunit cinq fois par an au siège de l'organisation. Il envoie par ailleurs dans chaque pays une équipe d'examen, dirigée par des représentants de deux pays membres du groupe de travail, qui a pour mission de rencontrer des représentants des pouvoirs publics, des entreprises, de la société civile, des syndicats et d'évaluer l'efficacité et le degré d'application des dispositions nationales relatives à la corruption. Cette procédure d'évaluation permet d'émettre des recommandations, qui peuvent inciter les pays à modifier leur législation et à améliorer leur lutte contre la corruption.

La loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption a notamment eu pour objet de transposer en droit interne les dispositions de cette convention internationale. Ont ainsi été introduites dans le code pénal deux nouvelles incriminations :

— l'incrimination de la corruption active des personnes dépositaires de l'autorité publique, chargées d'une mission de service public ou investies d'un

---

(1) Ces six pays sont l'Argentine, le Brésil, la Bulgarie, le Chili, l'Estonie et la Slovénie. En outre, l'Afrique du Sud est également signataire de la convention, mais la loi d'application n'est pas encore entrée en vigueur.

mandat électif public dans un État étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, lorsque cette corruption a pour but d'obtenir ou de conserver un marché ou un autre avantage indu dans le commerce international (art. 435-3 du code pénal) ;

— l'incrimination de la corruption active des magistrats, jurés ou autres personnes siégeant dans une fonction juridictionnelle, arbitres ou experts nommés par une juridiction ou par les parties ou personnes chargées de l'autorité judiciaire dans un État étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, lorsque cette corruption a pour but d'obtenir ou de conserver un marché ou un autre avantage indu dans le commerce international (art. 435-4 du code pénal).

En outre, cette loi a prévu des peines complémentaires pour les personnes physiques (art. 435-5 du code pénal) ainsi que pour les personnes morales coupables de l'une de ces infractions (art. 425-6 du code pénal).

Afin de respecter le principe d'équivalence, la définition des infractions et la sanction de celles-ci sont similaires à la définition et à la sanction des faits de corruption active d'agents publics nationaux. Du point de vue de la procédure, la poursuite des faits de corruption active d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales ne peut être exercée qu'à la requête du ministère public.

Il convient d'insister sur deux restrictions importantes que comporte la convention de l'OCDE : d'une part l'incrimination des faits de corruption passive imputables à des personnes étrangères demeure de la seule compétence des États dont ces personnes relèvent ; d'autre part l'incrimination de la corruption active des agents publics étrangers ne vise que les faits commis en vue d'obtenir ou de conserver un marché ou un autre avantage indu dans le commerce international.

Par ailleurs, la lutte contre la corruption dans le commerce international implique un effort des milieux d'affaires internationaux. Dans une étude de l'OCDE de juin 2003 sur l'approche de la corruption par les 100 plus grandes entreprises multinationales, il était ainsi indiqué que « *75 % des entreprises qui abordent la question des parties prenantes à des actes de corruption évoquent les deux formes de corruption* [la corruption entre agents privés d'une part et la corruption d'agents publics d'autre part], *tandis que dans une étude antérieure reposant sur des données de 1998, seul un tiers des entreprises l'avaient fait* ». La convention de l'OCDE a sans doute contribué à renforcer la vigilance des entreprises à l'égard de la corruption d'agents publics. Toutefois, comme l'indique cette même étude, « *les milieux d'affaires internationaux continuent d'afficher de larges divergences de points de vue sur la plupart des autres grands aspects de la corruption* », notamment sur le problème de la limite entre pratiques acceptables et pratiques inacceptables (par exemple entre un paiement de facilitation et un pot-de-vin).

B. LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION INTRA-COMMUNAUTAIRE

La lutte contre la corruption des agents publics au sein de l'Union européenne s'est d'abord inscrite dans le cadre de la protection des intérêts financiers de l'Union européenne et de la lutte contre la fraude communautaire.

La protection des intérêts financiers de l'Union européenne a été organisée en plusieurs étapes.

Une convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers de la communauté a exigé des États membres qu'ils incriminent les comportements constitutifs de fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes, et à ce titre notamment la corruption active et passive des fonctionnaires communautaires. Un service, dénommé Unité de coordination de la lutte anti-fraude (UCLAF) a été créé au sein de la Commission par un règlement du 11 novembre 1996. Il a été remplacé en 1999 par une agence communautaire, l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF), disposant de pouvoirs d'enquête élargis.

La convention du 26 juillet 1995 a été complétée par plusieurs protocoles, et notamment par un protocole du 27 septembre 1996 introduisant l'exigence d'une incrimination identique de la corruption des fonctionnaires communautaires ou d'un autre État membre et de la corruption des fonctionnaires nationaux (selon un principe d'assimilation).

L'adoption de la convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles le 26 mai 1997, a étendu le champ de la répression de la corruption dans le cadre communautaire au-delà des seuls faits portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union.

La loi du 30 juin 2000 précitée a permis de transposer en droit interne la convention du 26 mai 1997. Elle a ainsi introduit dans le code pénal :

— l'incrimination de la corruption passive des fonctionnaires des Communautés européennes, des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne, des membres de la Commission, du Parlement européen, de la Cour de justice et de la Cour des comptes des Communautés européennes (art. 435-1 du code pénal) ;

— l'incrimination de la corruption active de ces mêmes agents publics (art. 435-2 du code pénal) ;

— des peines complémentaires pour les personnes physiques coupables de l'une de ces infractions (art. 435-5 du code pénal) ;

— des peines complémentaires pour les personnes morales coupables de l'infraction de corruption active définie par l'article 435-2 (art. 425-6 du code pénal).

Afin de respecter le principe d'assimilation, la définition des délits de corruption de fonctionnaires communautaires ou d'États membres de l'Union européenne est identique à celle des délits de corruption d'agents publics nationaux, de même que le quantum des peines applicables. La compétence des juridictions pénales françaises pour juger les faits de corruption de fonctionnaires communautaires est d'autre part aménagée (art. 689-8 du code de procédure pénale), afin de permettre la poursuite et le jugement dès lors que l'institution communautaire a son siège en France ou que l'infraction est commise par un Français ou une personne appartenant à la fonction publique française ou que l'infraction est commise à l'encontre d'un ressortissant français.

La législation française en matière de corruption a enfin également été modifiée par la loi n° 2005-750 du 4 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la justice pour prendre en compte une décision-cadre du Conseil relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé [1]. L'incrimination de la corruption dans le secteur privé a été insérée dans le code pénal au titre des atteintes à la confiance publique, dans la mesure où les faits de corruption du secteur privé, bien que n'ayant parfois aucun rapport avec la puissance publique, portent atteinte à l'ordre public économique. L'incrimination de la corruption des personnes n'exerçant pas une fonction publique a été modifiée afin de viser toute personne exerçant dans le cadre d'une activité professionnelle une fonction de direction ou un travail pour une personne physique ou morale ou un organisme quelconque (art. 445-1 et 445-2 du code pénal), alors qu'auparavant elle ne visait que les faits commis « *à l'insu et sans l'autorisation* » de l'employeur. La sanction a été alourdie, passant de deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende à cinq ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende (à l'instar de la sanction du délit de trafic d'influence visant un agent public). Les peines complémentaires (art. 445-3 du code pénal) sont désormais aussi complètes que celles pouvant être prononcées en cas de corruption d'un agent public. Enfin, les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement des infractions de corruption prévues aux articles 445-1 et 445-2 du code pénal et faire l'objet de peines spécifiques (art. 445-4 du code pénal).

III. – LA NÉCESSITÉ D'ADAPTER LE DROIT FRANÇAIS POUR LE METTRE EN CONFORMITÉ AVEC LES NOUVELLES NORMES INTERNATIONALES

Depuis l'adoption de la loi du 30 juin 2000, la ratification de nouvelles conventions visant à lutter contre la corruption internationale a été autorisée par le législateur. Les dispositions contenues dans ces conventions sont à l'origine des dispositions du présent projet de loi, qui ont pour objet de renforcer les incriminations en matière de corruption et de délits voisins et de modifier les dispositions de procédure pénale en ce qui concerne ces infractions.

---

(1) Décision-cadre 2003/568/JAI du 22 juillet 2003.

A. L'ÉLABORATION DES CONVENTIONS ANTI-CORRUPTION SOUS L'ÉGIDE DES NATIONS UNIES ET DU CONSEIL DE L'EUROPE

1. Les conventions pénale et civile du Conseil de l'Europe

Les conventions pénale et civile élaborées dans le cadre du Conseil de l'Europe sont issues des travaux du Groupe multidisciplinaire sur la corruption (GMC) constitué à la suite de la conférence des ministres de la justice organisée à Malte en juin 1994. Le GMC a élaboré un « programme d'action contre la corruption », approuvé en 1996, qui a donné lieu à l'organisation de conférences annuelles des services spécialisés impliqués dans la lutte anti-corruption [(1)], à la définition de vingt principes directeurs pour la lutte contre la corruption [(2)], à la création du Groupe d'États contre la corruption (GRECO) chargé de suivre l'application de ces principes directeurs [(3)] et à l'élaboration de conventions internationales.

Les conventions ont été préparées par deux sous-groupes du GMC, consacrés respectivement au droit pénal et au droit civil. Le projet de convention pénale a été approuvé par le GMC en septembre 1998 et adopté par le Comité des ministres en novembre 1998. Il a été ouvert à la signature le 27 janvier 1999. Les discussions sur la convention civile ont été plus longues, aboutissant à son approbation par le GMC en juin 1999, puis à son adoption par le Comité des ministres et à son ouverture à la signature le 4 novembre 1999.

Le champ d'application de la **convention pénale sur la corruption** est beaucoup plus vaste que celui de la convention de l'OCDE sur la corruption. Ainsi, la convention prévoit l'incrimination de la corruption active d'agents publics nationaux ou étrangers, mais également :

— la corruption passive d'agents publics nationaux ou étrangers ;

— la corruption de fonctionnaires internationaux ;

— la corruption active ou passive d'entreprises ou associations nationales ou étrangères à but lucratif. Cette infraction permet de sanctionner un associé ou un gérant acceptant un pot-de-vin pour agir d'une manière qui est contraire aux intérêts de son employeur. L'incrimination de la corruption dans le secteur privé constitue une innovation importante de la convention car ce type de comportement est souvent appréhendé uniquement par le droit civil ou le droit du travail ;

— le trafic d'influence impliquant des agents publics nationaux ou étrangers ;

— le blanchiment du produit des délits de corruption ;

---

(1) Ces conférences se sont tenues de 1996 à 2001.

(2) Résolution (97)24 du Conseil de l'Europe portant les vingt principes directeurs pour la lutte contre la corruption, adoptée par le Comité des ministres le 6 novembre 1997.

(3) Résolution (98)7 portant autorisation de créer l'accord partiel et élargi établissant le «Groupe d'États contre la corruption - GRECO».

— les infractions comptables, notamment les fausses factures, car ces actes ont pour but de permettre ou de cacher la corruption.

Les actes de complicité de ces infractions doivent eux-mêmes constituer des infractions pénales.

La convention prévoit également que les personnes morales doivent être tenues pour responsables des infractions commises par la personne physique les dirigeant. L'introduction de la responsabilité pénale des personnes morales répond à la difficulté d'identifier la personne physique responsable dans une structure complexe. Elle est également plus dissuasive pour les entreprises.

En matière de procédure, la convention pénale établit, en premier lieu, les règles de compétence judiciaire des États, qui dépendent du lieu de l'infraction, de la nationalité de l'auteur de l'infraction et du statut de la personne qui s'est laissée corrompre. Elle incite, en second lieu, les États à mettre en place des entités spécialisées dans la lutte contre la corruption. Enfin, elle met en place un système de coopération internationale et d'entraide judiciaire entre les États parties, en prévoyant notamment que le secret bancaire ne peut pas être invoqué pour refuser une demande d'entraide.

Il est possible aux États d'émettre des réserves sur certaines dispositions de la convention, mais cette faculté est encadrée. Le nombre de réserves ne peut excéder cinq. Les réserves pouvant être émises concernent :

— l'incrimination de la corruption active ou passive de membres d'assemblées publiques nationales, étrangères ou internationales ;

— l'incrimination de la corruption passive des agents publics d'États étrangers ;

— l'incrimination de la corruption active dans le secteur privé ;

— l'incrimination de la corruption passive dans le secteur privé ;

— l'incrimination du trafic d'influence ;

— l'application des règles de compétence lorsque l'auteur de l'infraction est un ressortissant, un agent public national ou un membre d'une assemblée publique nationale ou lorsque l'infraction implique un agent public national ou un membre d'une assemblée publique nationale ou lorsque l'infraction implique un fonctionnaire international, un juge ou un agent d'une cour internationale ou un membre d'une assemblée parlementaire internationale qui est en même temps un ressortissant ;

— les demandes d'entraide judiciaire lorsque la partie requise considère l'infraction comme une infraction politique.

La convention prévoit enfin la compétence du GRECO pour assurer le suivi de sa mise en œuvre et veiller au respect par les États de leurs engagements. Le respect de la convention est en effet assuré par un mécanisme d'évaluation mutuelle entre les États parties à la convention.

La **convention civile sur la corruption** est l'unique texte définissant des règles communes afin d'utiliser le droit civil aux fins de lutte contre la corruption. Elle prévoit que les auteurs d'actes de corruption ou ceux qui autorisent de tels actes peuvent voir leur responsabilité civile engagée. Les personnes ayant subi un dommage résultant d'un acte de corruption doivent pouvoir obtenir des dommages-intérêts. Ils doivent également pouvoir demander réparation à l'État lorsque la faute a été commise par un agent public. La convention prévoit également la nullité des contrats dont l'objet est un acte de corruption et l'adoption de mesures de protection des employés qui dénoncent des faits de corruption aux autorités. Enfin, les États devront prévoir des procédures efficaces pour recueillir des preuves des actes de corruption et permettre de prendre des mesures conservatoires. À la différence de la convention pénale, cette convention ne prévoit pas la possibilité de réserves, mais son application fait elle aussi l'objet d'un suivi par le GRECO.

À la suite de l'adoption de la convention pénale, le Groupe de travail sur le droit pénal en matière de corruption (GMCP) a constaté que les acquis de la convention pourraient être renforcés dans plusieurs domaines. Il a donc proposé d'adjoindre à la convention un protocole additionnel relatif à la corruption d'arbitres et de jurés. Le **protocole additionnel à la convention pénale**, signé le 15 mai 2003, prévoit ainsi l'incrimination de la corruption active et passive d'un arbitre ou d'un juré, qu'ils soient nationaux ou étrangers.

Les ratifications des conventions civile et pénale ont été autorisées par les lois n^{os} 2005-103 et 2005-104 du 11 février 2005, tandis que la ratification du protocole additionnel a été autorisée par la loi n° 2007-1154 du 1er août 2007. Toutefois, la nécessité d'adapter la législation pénale française a repoussé jusqu'à présent le dépôt des instruments de ratification.

2. La convention de Mérida

En 2000, l'Assemblée générale de l'ONU a décidé de créer un comité spécial chargé de négocier une convention internationale contre la corruption [(1)]. Les négociations sur l'avant-projet de convention, ouvertes à Vienne en 2002, ont abouti à l'adoption par l'Assemblée générale, le 31 octobre 2003 [(2)], de la convention des Nations Unies contre la corruption. Cette convention a été ouverte à la signature le 9 décembre 2003 lors de la conférence de Mérida (Mexique) et est entrée en vigueur le 14 décembre 2005 [(3)]. À ce jour, la convention de Mérida a reçu 140 signatures et a été ratifiée par 98 États.

---

(1) Résolution 55/61 du 4 décembre 2000.

(2) Résolution 58/4.

(3) La convention devait entrer en vigueur le 90ème jour suivant la date de dépôt du 30ème instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

La convention constitue le premier instrument mondial véritablement contraignant. Elle constitue, en outre, un instrument réellement global car elle aborde tous les aspects de la lutte contre la corruption : la prévention, les incriminations, les règles de droit pénal et de procédure pénale, la coopération internationale, le recouvrement d'avoirs, l'assistance technique et les échanges d'informations.

Le chapitre II de la convention traite des mesures préventives, qui concernent aussi bien le secteur public que le secteur privé. Les États assurent la transparence et l'objectivité des règles de recrutement des agents publics, adoptent des codes de conduite pour les fonctionnaires et les entreprises et garantissent la transparence des finances publiques et des marchés publics, ainsi que la transparence de la comptabilité des entreprises.

Le chapitre III définit les incriminations en matière de corruption et de délits connexes et pose une série de principes procéduraux pour la poursuite et le jugement de ces infractions. Les États doivent incriminer les faits de corruption active et passive d'agent public, de corruption active d'agent public étranger dans le cadre des transactions commerciales internationales, de détournement de biens publics, de blanchiment du produit du crime et d'entrave au bon fonctionnement de la justice. La convention recommande en outre l'incrimination du trafic d'influence, de l'abus de fonctions, de l'enrichissement illicite, de la corruption privée, de la soustraction de biens dans le secteur privé et du recel. S'agissant de la procédure pénale, les États sont incités à prévoir la possibilité de geler, saisir et confisquer les avoirs illicites, à protéger les témoins et à permettre aux victimes de demander la réparation de leur préjudice.

Le chapitre IV détaille les conditions de la coopération internationale dans la lutte contre la corruption. Les États doivent s'accorder l'entraide judiciaire la plus vaste possible, sans pouvoir invoquer le secret bancaire, une autorité centrale étant chargée de recevoir les demandes d'entraide. L'extradition doit être facilitée ; si elle n'est pas accordée, l'auteur de l'infraction devra être poursuivi par les juridictions nationales. Des corps d'enquête conjoints pourront être mis en place ou, à défaut, les États pourront décider de mener des enquêtes conjointes.

Enfin, le chapitre V introduit un mécanisme de restitution des avoirs, qui constitue la disposition la plus novatrice de la convention. Il pose un principe de restitution des produits des infractions de détournement de fonds publics à l'État ayant formé une demande de coopération aux fins de confiscation [1]. Il comprend également des mesures visant à faciliter la détection de transferts illicites de fonds et à renforcer la coopération internationale en vue de leur restitution.

La ratification de cette convention des Nations Unies par la France a été autorisée par la loi n° 2005-743 du 4 juillet 2005 et les instruments de ratification ont été déposés le 11 juillet 2005.

---

(1) Habituellement, l'État auquel est adressée la demande de confiscation des fonds dispose librement de ces avoirs confisqués.

B. LE RENFORCEMENT DES INCRIMINATIONS EN MATIÈRE DE CORRUPTION ET DE DÉLITS VOISINS

L'article 2 du projet de loi procède à une réécriture complète du chapitre V du titre III du livre IV du code pénal, afin de mettre en conformité le droit français avec la convention des Nations Unies contre la corruption et la convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe adoptée à Strasbourg le 27 janvier 1999.

Si, depuis la loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 relative à la lutte contre la corruption, les articles 435-1 et 435-2 du code pénal incriminent la corruption active et passive d'un fonctionnaire communautaire, d'un fonctionnaire d'un autre État membre de l'Union européenne, d'un membre de la Commission, du Parlement européen, de la Cour de justice et de la Cour des comptes des Communautés européennes, en revanche les articles 435-3 et 435-4 ne prévoient qu'une incrimination de la corruption active d'agents publics et de magistrats d'organisations internationales autres que l'Union européenne ou d'État étrangers non membres de l'Union européenne lorsqu'elle intervient dans le cadre du commerce international. Or, tant la convention des Nations Unies contre la corruption que la convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe appellent des modifications de ces dispositions pénales afin de permettre à la France de déposer les instruments de ratification.

Les nouvelles dispositions de l'article 2 du projet de loi prévoient pour cette raison :

— une incrimination générale de la corruption passive et de la corruption active des agents publics et magistrats des États étrangers et des organisations internationales publiques ;

— une incrimination du trafic d'influence passif et du trafic d'influence actif visant à influencer un agent public d'une organisation internationale publique ou un magistrat d'une cour internationale ;

— des peines complémentaires pour les personnes physiques reconnues coupables de tels délits ainsi que la responsabilité pénale et des peines spécifiques pour les personnes morales reconnues coupables de tels délits ;

— l'incrimination de la subornation de témoin et des actes d'intimidation dans le cadre d'une procédure juridictionnelle devant une cour internationale ou dans un État étranger ;

— un monopole du ministère public pour les poursuites relatives à ces incriminations lorsqu'elles concernent un agent public ou un magistrat d'un État étranger non membre de l'Union européenne ou un agent public ou un magistrat d'une organisation internationale publique autre que l'Union européenne.

L'absence d'incrimination du trafic d'influence visant à influencer des magistrats ou des agents publics d'États étrangers devra conduire la France à émettre une réserve d'interprétation à la convention du 27 janvier 1999 du Conseil de l'Europe.

De la même manière, l'absence de compétence universelle de la justice française contraindra le Gouvernement français à émettre une réserve à cette convention en ce qui concerne la compétence de la justice française pour juger un auteur d'un fait de corruption ou de trafic d'influence qui serait un ressortissant français, un agent public français ou un membre d'une assemblée publique française. Cette compétence ne pourra en effet être établie que dans la mesure où les faits seront également punis par la législation du pays où ils ont été commis.

Le principe général qui guide la création des différentes incriminations est celui de l'équivalence avec les incriminations en matière de corruption et de trafic d'influence concernant les agents publics et les magistrats nationaux.

N° 51 **DOCUMENT n° 7**

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2007-2008

Annexe au procès-verbal de la séance du 24 octobre 2007

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, relatif à la **lutte** *contre la* **corruption**,

Par M. Hugues PORTELLI,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : M. Jean-Jacques Hyest, *président* ; MM. Patrice Gélard, Bernard Saugey, Jean-Claude Peyronnet, François Zocchetto, Mme Nicole Borvo Cohen-Seat, M. Georges Othily, *vice-présidents* ; MM. Christian Cointat, Pierre Jarlier, Jacques Mahéas, Simon Sutour, *secrétaires* ; M. Nicolas Alfonsi, Mme Michèle André, M. Philippe Arnaud, Mme Eliane Assassi, MM. Robert Badinter, José Balarello, Laurent Béteille, Mme Alima Boumediene-Thiery, MM. François-Noël Buffet, Christian Cambon, Marcel-Pierre Cléach, Pierre-Yves Collombat, Jean-Patrick Courtois, Yves Détraigne, Michel Dreyfus-Schmidt, Pierre Fauchon, Gaston Flosse, Bernard Frimat, René Garrec, Jean-Claude Gaudin, Charles.Gautier, Jacques Gautier, Mme Jacqueline Gourault, M. Jean-René Lecerf, Mme Josiane Mathon-Poinat, MM. Hugues Portelli, Marcel Rainaud, Henri de Richemont, Jean-Pierre Sueur, Mme Catherine Troendle, MM. Alex Türk, Jean-Pierre Vial, Jean-Paul Virapoullé, Richard Yung.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (13ème législ.) : 171, 243 et T.A. 42

Sénat : 28 (2007-2008)

Mesdames, Messieurs,

Le Sénat est appelé à examiner en première lecture le projet de loi relatif à **la lutte contre la corruption** adopté par l'Assemblée nationale le 10 octobre dernier.

Ce texte tend à transcrire dans notre droit plusieurs engagements internationaux, en particulier **trois textes élaborés sous l'égide du Conseil de l'Europe** -une convention pénale sur la corruption du 27 janvier 1999 et son protocole additionnel signé le 15 mai 2003 et une convention civile sur la corruption du 4 novembre 1999-, ainsi qu'une **convention des Nations unies** contre la corruption, adoptée le 31 octobre 2003.

A cet effet, il est proposé de compléter notre législation pénale en matière de corruption. De nouvelles incriminations seraient créées et le champ de certains délits déjà consacrés dans notre droit, étendu.

Cette réforme s'inscrit dans la continuité de **deux lois antérieures** : **la loi du 30 juin 2000** modifiant le code pénal et le code de procédure pénale relative à la lutte contre la corruption qui a érigé en infraction pénale la corruption d'un agent public étranger ou international et **la loi du 4 juillet 2005** portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la justice qui a renforcé la répression de la corruption dans le secteur privé.

I. LA CORRUPTION, UN PHÉNOMÈNE MONDIAL NÉFASTE AU DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE ET DÉMOCRATIQUE

« *La corruption constitue une menace pour la prééminence du droit, la démocratie et les droits de l'homme, sape les principes de bonne administration, d'équité et de justice sociale, fausse la concurrence, entrave le développement économique et met en danger la stabilité des institutions démocratiques et les fondements moraux de la société* » (extrait de la convention pénale sur la corruption de 1999 précitée).

Ce cri d'alarme du Conseil de l'Europe est corroboré par les organisations internationales. Selon la Banque Mondiale, mille milliards de dollars US sont versés en pots-de-vin chaque année dans le monde. L'Union

africaine considère que la corruption coûte aux économies du continent plus de 148 milliards de dollars US par an, soit le quart du produit intérieur brut africain.

La corruption s'est aggravée ces dernières années sous l'effet de plusieurs phénomènes : l'accroissement des échanges internationaux qui incite à la conquête de nouveaux marchés par tous les moyens, l'effondrement des régimes totalitaires et dictatoriaux et leur remplacement par des pouvoirs faibles et peu démocratiques où les systèmes mafieux ont pris une place déterminante, la perte de repères éthiques dans de nombreuses entreprises (affaire ENRON), et enfin l'inadaptation des systèmes policiers et judiciaires (essentiellement nationaux) pour appréhender et réduire des phénomènes de nature inter ou trans-nationale.

La lutte contre la corruption appelle un renforcement des moyens préventifs et répressifs nationaux mais surtout la mise en place d'un système transnational, policier et judiciaire, capable de franchir aussi efficacement les frontières que la criminalité mondiale, qui a, sur ce terrain, plusieurs longueurs d'avance.

Sous l'impulsion de quelques Etats membres (dont la France), de nombreuses organisations internationales se sont impliquées depuis le milieu des années 90 pour faire reculer ce phénomène, en particulier le Conseil de l'Europe depuis 1994, l'Union européenne depuis 1995, les Nations unies depuis 1996 et enfin, l'organisation de coopération et de développement économiques depuis 1997.

Par ailleurs, depuis une dizaine d'années, **les banques de développement** ont mis en place des **mécanismes anti-corruption**. Ces dispositifs comportent un volet répressif allant jusqu'à l'exclusion des **entreprises** coupables de corruption ou de comportements frauduleux des programmes financés par ces établissements. En février 2006, la Banque mondiale et toutes les Banques régionales de développement, la Banque européenne pour la reconstruction et le développement, la Banque européenne d'investissement et le Fonds monétaire international ont formé un groupe de travail (« *Task Force* ») pour échanger des informations, établir des définitions standardisées de la fraude et de la corruption et harmoniser leurs procédures. Les conclusions adoptées dans le cadre de cette instance en septembre 2006 doivent désormais être approuvées par chaque banque et appliquées.

Mais la corruption dépasse la sphère de l'entreprise, elle concerne aussi les acteurs publics (classe politique, administration, justice) de nombreux Etats[1].

---

[1] *Le dernier rapport de l'organisation non gouvernementale Transparency International a souligné en particulier l'ampleur de la corruption dans le secteur judiciaire En 2006, près de 60.000 personnes ont été interrogées dans 62 pays. Dans un tiers de ces pays, plus de 10 % des personnes interrogées ayant été en rapport avec la justice ont déclaré « qu'eux-mêmes ou un membre de leur famille avaient payé un pot-de-vin pour obtenir une décision « juste » dans un procès. » Extrait du rapport Global corruption 2007.*

51

Chaque année, l'organisation non gouvernementale (O.N.G) *Transparency International* classe 180 Etats selon un indice de perception de la corruption dans les administrations publiques et la classe politique sur une échelle comprise entre 10 (pays le plus « propre ») et 1 (pays le plus corrompu). A quelques exceptions près, cette évaluation révèle une forte corrélation entre le seuil de pauvreté d'un pays et le degré de corruption. En 2007, les pays les mieux notés sont le Danemark, la Finlande et la Nouvelle-Zélande, étant précisé que 40 % des pays évalués ont reçu une note inférieure à 3 sur 10. La France, juste devant les Etats-Unis, figure au dix-neuvième rang de ce classement.

Dans ce contexte, il est impératif de soutenir le présent projet de loi qui constitue un outil supplémentaire pour lutter contre la corruption en visant plus particulièrement les acteurs publics. Votre rapporteur présentera les principaux apports de ce texte, après avoir rappelé l'état du droit en vigueur en France.

II. LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION, UN CADRE JURIDIQUE EN MOUVEMENT

Le code pénal élaboré en 1810 punissait déjà les faits de corruption, tout en en limitant la définition aux infractions commises « contre la chose publique ». Le législateur a progressivement élargi le champ des actes et des personnes susceptibles d'être incriminés à ce titre, tandis que les acteurs chargés de réprimer ces délits se sont diversifiés et spécialisés.

A. UNE LEGISLATION PÉNALE PROGRESSIVEMENT ÉTOFFÉE SOUS L'INFLUENCE DES ENGAGEMENTS INTERNATIONAUX CONCLUS PAR LA FRANCE

La législation pénale française incrimine la corruption sous différentes formes :

- la **corruption** proprement dite qui désigne une **pratique illicite** consistant à **utiliser et à abuser d'une fonction -publique ou privée- à des fins privées** en vue par exemple de s'enrichir personnellement. Le droit pénal français appréhende deux sortes de corruption : la **corruption passive** qui est le fait de la personne corrompue -que celle-ci sollicite[1] ou accepte l'avantage indu-, et la **corruption active** qui est le fait du corrupteur -que celui-ci recherche ou accepte la corruption ;

- le **trafic d'influence** qui, à la différence de la corruption qui vise une relation corrompu-corrupteur, s'applique à une **relation triangulaire** dans laquelle une personne dotée d'une **influence réelle ou supposée** sur certaines

---

[1] *Contrairement à ce que cette formulation peut laisser entendre, la personne corrompue peut être à l'origine de l'acte délictueux.*

52

personnes échange cette influence contre un avantage fourni par un tiers qui souhaite profiter de cette influence. Comme pour la corruption, le droit pénal français distingue le trafic d'influence dans ses deux dimensions (active et passive).

Notre droit, complété depuis 2000, distingue principalement trois situations.

1. La corruption et le trafic d'influence d'agents publics nationaux

• La répression de la corruption

Le code pénal punit la **corruption passive** d'une **personne exerçant une fonction publique**, à savoir le fait pour cette personne de solliciter tout don –argent, immeubles, objets précieux- ou avantage (article 432-11). La loi identifie **trois sortes d'agents publics : les personnes dépositaires de l'autorité publique, chargées d'une mission de service public**, ou **investies d'un mandat électif public**. La corruption passive tend à l'accomplissement ou à l'abstention d'actes liés à la fonction ou facilités par la fonction, en violation des devoirs qui s'y attachent.

L'article 433-1 réprime **la corruption active** qui désigne le fait d'une part de proposer à une personne exerçant une fonction publique des offres, des dons ou tous autres avantages ou, d'autre part, de céder aux sollicitations de cette personne.

L'article 434-9, dans des termes analogues aux articles 432-11 et 433-1, sanctionne la **corruption -passive et active- du personnel judiciaire** (magistrats, jurés, autres personnes participant à l'activité juridictionnelle, experts, arbitres, conciliateurs et médiateurs).

Les **peines encourues** par l'auteur de l'un de ces délits s'élèvent à **dix ans d'emprisonnement et 150.000 euros d'amende**. Des **peines complémentaires** telles que l'interdiction des droits civils, civiques ou de famille pour une durée de cinq ans au plus ou la confiscation de la chose irrégulièrement reçue par l'auteur du délit peuvent en outre être prononcées.

Afin de réprimer plus largement les faits de corruption, le législateur, en 2000[1], a précisé que le délit peut intervenir « *à tout moment* » c'est-à-dire que les rémunérations aient été versées antérieurement ou postérieurement à l'acte accompli par le corrompu. Jusqu'alors, le code pénal exigeait que les manœuvres délictueuses fussent antérieures aux actes à accomplir, ce qui soulevait de réelles difficultés pratiques[2].

---

[1] *Loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 précitée.*

[2] *Ainsi, les rémunérations versées a posteriori, à moins de répondre à l'exécution d'une promesse antérieure, ne pouvaient être réprimées. Arrêt Chambre criminelle de la Cour de cassation, 16 décembre 1997.*

53

La corruption, une infraction complexe

Compte tenu de son caractère occulte, la mise en évidence de la corruption est **difficile à établir**. Aussi **la recherche de preuves** bien souvent habilement dissimulées (fausses factures, intermédiaires multiples...) est-elle **particulièrement délicate**, comme l'ont expliqué les magistrats entendus par votre rapporteur. Afin que ces délits n'échappent pas à la sanction pénale, l'autorité judiciaire a donc souvent été conduite ces dernières années à **requalifier des faits de corruption** en infraction voisine telle que l'abus de biens sociaux ou le recel d'abus de biens sociaux, plus facile à matérialiser.

En outre, ainsi que l'a souligné le responsable de la section financière du parquet du tribunal de grande instance de Paris, les délits de corruption sont fréquemment révélés à l'occasion de la détection d'opérations de blanchiment de capitaux ou de détournements frauduleux. Il n'est donc pas rare que les affaires traitées en matière de corruption **soient constitutives de plusieurs infractions.**

• **La répression du trafic d'influence**

La loi française punit **le trafic d'influence** impliquant des agents exerçant une fonction publique. Plusieurs hypothèses sont envisagées :

- le **trafic d'influence passif** qui est commis soit par une personne exerçant une fonction publique (article 432-11), soit par une personne privée qui se prévaut d'une influence réelle ou supposée sur les pouvoirs publics (article 433-2) ;

- le **trafic d'influence actif** qui désigne les agissements d'un tiers qui offre un avantage soit à une personne exerçant une fonction publique (article 433-1) soit à un particulier qu'il sait ou croît supposer qu'il possède une influence sur les pouvoirs publics (article 433-2).

Le but du trafic d'influence tend à l'obtention de faveurs telles que des distinctions (décorations, médailles, citations, récompenses...), des emplois ou des marchés.

Le code pénal ne prévoit pas d'incrimination spécifique pour le trafic d'influence en direction du personnel judiciaire pour lequel les articles 432-11, 433-1 et 433-2 s'appliquent dans la limite du champ des personnes visées[1]. Ainsi, le trafic d'influence commis envers un arbitre, un expert, un conciliateur ou un médiateur qui ne peuvent être assimilés à des personnes dépositaires de l'autorité publique échappe à la sanction pénale.

Les peines infligées aux coupables de ces infractions diffèrent selon les situations. Lorsque le trafic d'influence met en présence de simples particuliers, les peines s'élèvent à **cinq ans d'emprisonnement** et à **75.000 euros**. En revanche, si le trafic d'influence fait intervenir un agent exerçant **une fonction publique** qui sert d'intermédiaire au « trafiquant » d'influence, les sanctions **–dix ans emprisonnement et 150.000 euros d'amende-** sont aggravées. Les peines complémentaires prévues en cas de corruption s'appliquent.

---

[1] *Pour une application au personnel judiciaire, voir arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation, 20 mars 1997 à propos d'un trafic d'influence visant à l'arrêt de poursuites dans une procédure concernant une infraction à la réglementation des changes.*

54

Condamnations prononcées entre 2003-2005
-Corruption et trafic d'influence-

Infraction	2003	2004	2005
Corruption active	86	59	47
Corruption passive	38	42	55
Trafic d'influence actif	15	28	22
Trafic d'influence passif	28	26	23
Recel de corruption ou de trafic d'influence	-	3	6
Total	**167**	158	**153**

Source : Casier judiciaire

Les personnes morales coupables de corruption ou de trafic d'influence actif d'agents publics nationaux sont soumises à un régime de responsabilité pénale.

2. La corruption d'agents publics étrangers ou internationaux

La loi du 30 juin 2000 précitée a créé **quatre incriminations spécifiques** à la **corruption d'agents publics exerçant une fonction publique dans un Etat étranger ou relevant d'une organisation internationale.**

• La corruption d'agents exerçant une fonction publique à l'intérieur de l'Union européenne : un large champ d'application

A l'échelle de l'Union européenne, le code pénal punit **tous** les faits de **corruption dans le secteur public.**

Les articles 435-1 et 435-2 répriment en effet respectivement la corruption **passive et active** d'un **fonctionnaire communautaire,** d'un **fonctionnaire d'un autre Etat membre de l'Union européenne** ou d'un **membre** –élu ou désigné- d'un **organe communautaire** (Commission européenne, Parlement européen, Cour de justice et Cour des comptes des Communautés européennes).

La définition de ces incriminations reprend celles qui figurent dans le code pénal pour la corruption d'agents publics nationaux. Les peines sont les mêmes.

Le champ des actes susceptibles d'être incriminés se caractérise par son ampleur dans la mesure où l'infraction est constituée dès lors que l'agent public accomplit ou s'abstient d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction. Il s'agit d'un but général dont le champ d'application peut s'étendre à de nombreux domaines (économique, financier, culturel, sportif ...). Les personnes morales peuvent être reconnues coupables de corruption active (article 435-6) et encourent les mêmes peines qu'en matière de corruption active d'agents publics nationaux.

Ces dispositions assurent la transposition en droit interne de la **convention de Bruxelles du 26 mai 1997 relative à la lutte contre la corruption signée dans le cadre de l'Union européenne.** Ce texte a complété

55

trois instruments juridiques précédemment adoptés, dont le premier date de 1995[1].

Ainsi que l'a indiqué le ministère de la justice à votre rapporteur, il est encore trop tôt pour dresser un bilan de la mise en oeuvre de ces dispositions. Leur entrée en vigueur a en effet coïncidé avec celle de la convention de Bruxelles de 1996[2], applicable sur le territoire national seulement depuis le **28 septembre 2005**.

Selon les indications fournies par le ministère de la justice, actuellement, aucune affaire en cours ne concerne -à titre principal- un délit de corruption en direction du secteur public de l'Union européenne ou d'un de ses Etats membres.

• **La répression des faits de corruption d'agents publics d'un Etat étranger ou relevant d'une organisation internationale publique hors de l'Union européenne : un champ d'application étroitement circonscrit**

Hors de l'Union européenne est seule réprimée la **corruption active** visant des **agents publics étrangers ou internationaux** (article 435-3 du code pénal), des magistrats étrangers ou exerçant dans une organisation internationale ou toute autre personne exerçant des activités juridictionnelles (article 435-4). A la différence des infractions précédentes, le champ de ces incriminations est étroitement limité au **commerce international**.

Les peines sont équivalentes à celles prévues pour la corruption d'agents publics nationaux. S'agissant des personnes morales, elles sont soumises au même régime de responsabilité pénale que s'agissant d'un acte de corruption d'agents publics nationaux (article 435-6).

Par dérogation au droit commun, le ministère public détient le **monopole de l'action publique** (articles 435-3 et 435-4 du code pénal).

Ces dispositions ont transcrit dans notre législation les obligations imposées par la **convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales** conclue sous l'égide de **l'O.C.D.E** et signée à Paris **le 17 décembre 1997**. Ce texte international, entré en vigueur le 15 février 1999, est applicable en France depuis le 29 septembre 2000.

La justice est actuellement saisie de **17 procédures de corruption d'agents publics étrangers touchant à des opérations commerciales.** Aucune n'a à ce jour donné lieu au prononcé d'un jugement, mais l'une d'entre elles –qui concerne la corruption d'un ministre d'un Etat africain par

---

[1] *Il s'agit d'une convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes qui impose aux Etats membres d'incriminer les comportements constitutifs de fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes adoptée le 26 juillet 1995 par le Conseil de l'Union européenne. Voir fiche annexée sur les instruments juridiques anti-corruption élaborés dans le cadre communautaire.*

[2] *Article 3 de la loi du 30 juin 2000 précitée. L'entrée en vigueur de cette convention a été fixée au quatre-vingt-dixième jour après la notification par le dernier Etat membre de sa ratification. Le Luxembourg a été le dernier Etat à notifier sa ratification le 30 juin 2005.*

56

trois entreprises– devrait être jugée prochainement. Les autres dossiers en cours impliquent des agents étrangers du Moyen-Orient (3), d'Afrique subsaharienne (9), d'Amérique centrale (1) et d'Indonésie (1), deux affaires mettent en cause des agents publics de plusieurs zones géographiques. Les domaines principalement touchés sont **l'industrie de l'armement** et des **équipements militaires**, les **exploitants de pétrole** ou encore les entreprises de **télécommunications**.

Le ministère de la justice a indiqué à votre rapporteur que la mise en œuvre de ces dispositions n'avait soulevé aucun problème d'application de la part des autorités judiciaires et des services enquêteurs. Il a expliqué cette situation par le fait que les incriminations de corruption d'agents publics étrangers créées par la loi de 2000 sont définies sur le modèle de l'incrimination de corruption d'agents publics nationaux.

Mme Xavière Siméoni, vice-présidente, chargée de l'instruction au pôle économique et financier du tribunal de grande instance de Paris, au cours de son audition a cependant souligné les **difficultés soulevées par l'exécution des commissions rogatoires internationales** étroitement dépendantes de la bonne volonté des autorités locales compétentes. A cet égard, elle a indiqué que la coopération avec certains Etats -dont le Royaume-Uni- n'était pas satisfaisante, ajoutant qu'avec certains Etats d'Afrique et d'Amérique centrale, la collaboration était « impossible ».

Elle a expliqué que cette situation pesait sur les **délais de traitement des affaires de corruption internationale**. Elle a signalé que le premier dossier dont elle avait été saisie datait de 2005 et que cette affaire ne serait pas jugée avant un an compte tenu des investigations restant à mener.

Un groupe de travail institué au sein de l'O.C.D.E et constitué de représentants des 36 Etats signataires[1] de la convention de Paris a été chargé de suivre les législations nationales et les pratiques destinées à lutter contre la corruption dans les Etats parties[2]. Actuellement, 22 pays -dont la France- ont été évalués.

Comme le note le rapport sur l'application de la convention publié en janvier 2004, la **loi de 2000** a apporté un **incontestable progrès** car jusqu'alors, *« en matière de transactions commerciales, le gouvernement français, depuis les années 1970, et suivi par la plupart de ses homologues européens et les autres pays de l'O.C.D.E, tolérait les pots-de-vin, officiellement appelés commission ou frais commerciaux exceptionnels et leur déduction fiscale dès lors qu'ils étaient versés à un fonctionnaire étranger »*[3].

---

[1] Voir en annexe la liste des Etats signataires de cette convention.

[2] Il s'agit d'un système d'évaluation par les pairs : deux pays sont désignés, avec leur accord, en qualité d'évaluateurs principaux, pour en évaluer un troisième. Ces évaluations se déroulent en deux temps : une première phase consiste à vérifier la conformité des lois nationales anti-corruption avec la convention et la seconde phase, plus opérationnelle, tend notamment au moyen de visites sur place, à s'assurer de l'efficacité « sur le terrain » des lois nationales.

[3] La loi de finances rectificative de 1997 a supprimé la déductibilité des commissions qualifiées de frais commerciaux exceptionnels, article 39-2 bis du code général des impôts.

57

Dans ce rapport, la transposition par la France de la convention en droit interne a été qualifiée de « *consciencieuse* ».

Quelques réserves ont cependant été formulées sur l'état de notre droit notamment au regard du **délai de prescription de ces infractions**. La France a répondu à cette observation en soulignant que la jurisprudence permettait de poursuivre certains actes de corruption longtemps après l'expiration du délai légal de prescription.

Les délais de prescription des actes de corruption d'agents publics

• Le droit en vigueur en France

Comme les autres délits, la corruption se prescrit par **trois ans** et court à compter du jour de la commission du délit. Toutefois, la jurisprudence **a considérablement assoupli la rigueur de ces règles** en reportant le point de départ du délai de prescription :

- **à la date du dernier acte d'exécution du pacte de corruption** (réception de la chose promise ou réalisation de l'acte acheté – Chambre criminelle de la Cour de cassation, 9 novembre 1995) ;

- **à la date du dernier acte de corruption conclu dans le cadre du dernier marché en cas de « concert frauduleux »** qui désigne des faits de corruption sur des marchés successifs (Chambre criminelle de la Cour de cassation, 8 octobre 2003).

A cet égard, il convient de rappeler que votre commission des lois dans le cadre de la mission constituée en son sein sur le régime des prescriptions a recommandé de consacrer dans la loi la jurisprudence de la Cour de cassation tendant, pour les infractions occultes ou dissimulées, à reporter le point de départ du délai de prescription au jour où l'infraction est révélée (recommandation n° 5)[1]. Une telle proposition pourrait donc s'appliquer à la corruption lorsqu'elle est occulte ou dissimulée.

• La prescription en droit comparé

Un examen attentif des législations étrangères fait apparaître que les régimes de prescription de la corruption à l'étranger ne sont pas nécessairement plus sévères qu'en France. Ainsi, l'évaluation du groupe de travail de l'OCDE sur la transposition de la convention de Paris de 1999 fait ressortir que :

- dans de nombreux Etats, la prescription court à compter de la commission de l'infraction sans report possible ;

- il n'existe, dans certains Etats, aucune cause de suspension ou d'interruption de la prescription ;

- dans d'autres pays, les actes d'investigation antérieurs à la mise en examen ne sont pas interruptifs de prescription, contrairement au régime applicable en France où tous les actes d'enquête et de poursuites font repartir le délai de prescription à zéro.

En outre, il existe des délais « butoirs » dans de nombreux Etats qui empêchent toute poursuite quelles que soient les circonstances quand un certain temps s'est écoulé depuis la date des faits.

On peut également souligner une interrogation de l'O.C.D.E qui craignait que par une interprétation restrictive de la loi française, la responsabilité des personnes morales soit exclue « *lorsque l'infraction est commise par un préposé ou un subalterne* ». En réponse, les autorités françaises ont fait valoir que les conditions d'engagement de la responsabilité

[1] *« Pour un droit de la prescription moderne et cohérent » - Rapport n° 338 (Sénat, session 2006-2007) de MM. Jean-Jacques Hyest, Hugues Portelli et Richard Young.*

pénale des personnes morales étaient très souples et permettaient d'appréhender largement de nombreuses situations.

3. La corruption d'agents du secteur privé

La dernière modification de la législation pénale en matière de corruption a été introduite par la loi n° 2005-750 du 4 juillet 2005.

Le législateur a élargi le champ de la corruption privée au-delà de la seule relation employeur-employé en insérant, dans le code pénal, des dispositions nouvelles consacrées à la corruption **de personnes n'exerçant pas une fonction publique**. Avant 2005, ce délit incriminé dans le code du travail existait avec un champ d'application plus restreint -limité à la corruption des salariés[1].

La corruption est incriminée sous sa forme **active** (article 445-1) et **passive** (article 445-2). Sa définition est inspirée des éléments constitutifs de l'infraction de corruption d'agents publics nationaux.

Les coupables de ces délits sont passibles de **cinq ans d'emprisonnement** et de **75.000 euros d'amende**. Des **peines complémentaires** identiques à celles encourues en cas de corruption d'agents publics nationaux sont prévues. Le régime de responsabilité des **personnes morales** est calqué sur ce que dispose le code pénal pour la corruption d'agents publics nationaux.

Une modification de notre droit est apparue nécessaire compte tenu de l'adoption de la **décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 22 juillet 2003 relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé** tendant à harmoniser les incriminations et les sanctions prévues par les législations pénales des Etats membres en matière de **corruption active et passive** dans le **secteur privé**.

Ce texte européen s'est inscrit dans le prolongement des instruments juridiques communautaires évoqués plus haut. Il concrétise la volonté des Etats de l'Union européenne affirmée dans une action commune relative à la corruption dans le secteur privé adoptée le 22 décembre 1998 d'apporter **une réponse internationale au favoritisme susceptible de fausser la concurrence, à la constitution de monopoles et aux atteintes à la liberté d'entreprendre.**

Très peu d'affaires de corruption sur ce fondement sont actuellement **en cours.**

---

[1] *Ancien article L. 152-6 du code du travail - La personne corrompue devait nécessairement être subordonnée à l'employeur.*

DOCUMENT n° 8

6.4 Europe et Asie centrale

France

Indice de perception de la corruption 2008 : 6,9 (23e sur 180 pays)

Conventions

Convention civile du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en novembre 1999, ratifiée en avril 2008)

Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en septembre 1999, ratifiée en avril 2008)

Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (signée en juillet 2000, ratifiée en septembre 2000)

Convention des Nations unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en juillet 2005)

Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en octobre 2002)

Changements juridiques et institutionnels

- Le 13 novembre 2007, une nouvelle loi a été adoptée en vue de transposer dans la législation française, les dispositions pénales des conventions civile et pénale du Conseil de l'Europe, ainsi que la convention des Nations unies contre la corruption[1]. Cette nouvelle loi est un pas dans la bonne direction dans la mesure où elle renforce la réglementation anti-corruption. Elle devrait faciliter le travail des magistrats financiers en définissant de nouveaux délits, en élargissant la portée des délits existants et en renforçant les moyens de détection et d'investigation. Parmi les autres domaines d'amélioration, on relève : l'extension du délit de corruption d'agents publics étrangers au-delà du simple commerce international ; l'introduction de l'infraction de corruption passive par des agents publics et des représentants élus d'autres pays, ainsi que des agents d'organisations internationales ; la création du délit de trafic d'influence impliquant des agents d'organisations internationales ; l'exclusion des entrepri-

1. Loi no. 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption ; *Journal Officiel*, 14 novembre 2007.

ses reconnues coupables de corruption des partenariats public-privé ; et la mise en place d'une protection juridique pour les déclencheurs d'alerte dans le secteur privé. En dépit de ces faits nouveaux, d'autres garanties doivent être fournies pour une mise en œuvre efficace du système.

- Le renforcement des ressources des juridictions financières a fait l'objet, le 10 octobre 2008, d'un débat parlementaire relatif à la loi du 13 novembre 2007. Bien que le nombre actuel de magistrats spécialisés semble suffisant, il est essentiel de renforcer leur formation et leurs ressources matérielles, ainsi que le nombre de greffiers et d'experts financiers mis à leur disposition. Les suites données à la déclaration de la ministre de la Justice au Parlement concernant l'augmentation du nombre de « magistrats expérimentés » et « d'assistants spécialisés » au sein de la division financière du parquet de Paris devront être surveillées, sans pour autant négliger les juridictions régionales spécialisées.
- Le débat parlementaire du 10 octobre a également porté sur la possibilité, pour les organisations de la société civile, d'engager à l'avenir des poursuites contre les auteurs de corruption. À l'heure actuelle, certaines associations sont autorisées à engager des poursuites en qualité de plaignants, afin de défendre des intérêts collectifs spécifiques dignes d'être juridiquement protégés (lutte contre le racisme, protection des mineurs, etc.). Afin de renforcer la reconnaissance et la protection des victimes de corruption, la lutte contre la corruption doit aussi faire partie intégrante des intérêts pour lesquels les associations spécialisées peuvent intenter une action en justice. Un amendement, soumis par le rapporteur à l'Assemblée nationale et proposant de permettre aux associations de lutte contre la corruption d'ester en justice en se constituant partie civile, a été rejeté par les députés[2]. Le fait qu'il ait fait l'objet d'un débat indique néanmoins que les opinions évoluent dans ce domaine.

Lutte contre la corruption dans le secteur privé : les pratiques en France à l'heure actuelle

Dans le cadre d'une vaste partie de poker engagée par les nations exportatrices signataires de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption, un certain nombre d'incertitudes existent quant à l'identification des pratiques réellement mises en œuvre par les autorités et les entreprises françaises et de celles qui ne sont que bluff. Malgré le consensus international sur la nécessité de lutter contre la corruption, des pays comme la France, qui ont commencé à respecter leurs engagements internationaux, continuent d'observer très attentivement le comportement de leurs principaux concurrents. Les pouvoirs publics sont soucieux de ne pas aller trop loin en imposant des sanctions pour corruption internationale afin d'éviter que leurs entreprises nationales soient frappées de « dumping éthique[3] ». Une telle situation survient lorsque les sys-

2. Consulter www.assemblee-nationale.fr/13/cri/2007-2008/20080007.asp
3. Divers députés ont employé cette expression lors du débat du 13 novembre 2007 concernant la loi sur la lutte contre la corruption. Consulter www.assemblee-nationale.fr/13/cra/2007-2008/007-2.asp

tèmes et politiques de lutte contre la corruption varient entre les différents pays, les pouvoirs publics étant contraints d'arbitrer entre leur volonté de lutter contre la corruption et la nécessité de préserver leurs intérêts économiques. Les autorités sont également soucieuses d'éviter, par exemple, les critiques qu'a subies le Royaume-Uni lorsqu'il a décidé de mettre fin à une enquête portant sur le rôle de sa principale entreprise d'armement dans une affaire de corruption impliquant l'Arabie Saoudite[4].

En France, les risques ont évolué

Le score affiché par la France dans l'Indice de perceptions de la corruption 2008 de TI (6,9) reste médiocre par rapport à la plupart des autres pays d'Europe occidentale[5]. Ce score, qui n'a pas évolué de façon significative au cours des années, indique que la France doit encore réaliser de gros progrès en matière d'intégrité dans les relations entre les fonctionnaires de l'État, les politiciens et les hommes d'affaires. Par exemple, au tout début de son mandat, le Président Nicolas Sarkozy a accepté une invitation à passer des vacances sur un yacht appartenant à un industriel milliardaire français, Vincent Bolloré, qui possède également un certain nombre de groupes de presse[6]. Cette affaire a provoqué un tollé en France ainsi qu'à l'étranger.

De nombreux observateurs s'accordent à dire que la corruption dans la passation des marchés publics a diminué en France, suite aux scandales politico-financiers des années 90 et à l'adoption d'une série de lois visant à prévenir la corruption dans la passation des marchés publics et à réglementer plus efficacement le financement des partis politiques[7]. Corinne Lepage, juriste, ancienne ministre de l'Environnement et membre du conseil d'administration de TI France, partage cette opinion en ce qui concerne le secteur à risques de la gestion des eaux usées et des déchets[8]. Elle souligne cependant le fait que la nature des risques a évolué. Il n'est plus nécessairement question de corruption sous la forme traditionnelle de versement de pots-de-vin, telle que la loi française la définit, mais plutôt de trafic d'influence et de lobbying, des activités qui ne sont pas toujours réglementées de façon adéquate en France. Le parrainage de symposiums, le financement de voyages d'étude et le recrutement de parents de décideurs politiques publics sont des pratiques courantes qui, sans être des actes de corruption au regard de la loi, s'apparentent néanmoins au trafic d'influence et entraînent des décisions qui ne sont pas justifiées en termes d'intérêt public.

Sur le plan international, les entreprises françaises qualifient leur situation de difficile

Dans leurs déclarations publiques, les organisations d'entreprises françaises ne cachent

4. Radio France Internationale, 16 janvier 2007.
5. Parmi les autres scores, on relève notamment : 9 pour la Suisse, 7,9 pour l'Allemagne et 7,7 pour le Royaume-Uni.
6. *Washington Post* (États-Unis), 10 mai 2007.
7. Consultez www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000186650&dateTexte=
8. C. Lepage, *La Lettre de Transparence*, no. 36, mars 2008.

pas les difficultés qu'elles rencontrent à l'étranger, dans les pays à faible gouvernance. D'après Jean Monville, président de l'entreprise de construction SPIE et du comité « Internationalisation de l'entreprise » du Medef[9], les entreprises subissent fréquemment des pressions, tant avant que pendant le processus de passation de marché[10]. Le Conseil Français des Investisseurs en Afrique (CIAN[11]) a indiqué que la corruption avait progressé à l'échelle mondiale entre 1997 et 2007, et que les montants en jeu étaient plus élevés qu'autrefois[12]. Le CIAN, qui a noté qu'un certain nombre d'entreprises de la zone OCDE se désengageaient des pays à faible gouvernance, a également constaté une augmentation des sollicitations indues à l'occasion de contrôles fiscaux, de procédures douanières ou d'autres opérations réglementaires. Elle observe de surcroît que ses membres qui cherchent à résister font, dans certains pays, l'objet de lourdes représailles: saisie de comptes bancaires, pose de scellés sur les locaux de l'entreprise, confiscation de passeports, refus de renouveler les titres de séjour, voire menaces physiques sur les personnes.

Les 19 enquêtes menées en France concernant des entreprises françaises accusées de corruption d'agents publics étrangers confirment ce tableau inquiétant[13]. Il convient de noter que la plupart de ces poursuites judiciaires concernent de grands groupes, généralement considérés comme étant davantage en mesure de résister aux sollicitations indues et aux tentatives de corruption que les petites et moyennes entreprises.

Une enquête menée en mai 2008 par Ernst & Young[14] éclaire cette question d'une lumière légèrement différente. Aussi surprenant que cela puisse paraître, les dirigeants des entreprises françaises ayant participé à cette enquête ont estimé que leurs entreprises étaient moins exposées aux pratiques frauduleuses que d'autres entreprises à travers le monde[15]. Un nombre inférieur de dirigeants avait été impliqué dans un acte de corruption, avait été sollicité en vue de payer une commission non officielle ou avait perdu un contrat face à un concurrent ayant eu recours à un acte de corruption. Plus que leurs homologues dans d'autres pays, les dirigeants français avaient tendance à penser que la législation était plus strictement appliquée que cinq ans auparavant.

9. Le Medef (Mouvement des Entreprises de France) est la principale organisation patronale en France.
10. TI France Symposium 2007, « Quels droits pour les victimes de corruption? », TI France/Sécure Finance/Graffic, 2008.
11. Le CIAN est une association regroupant une centaine d'entreprises françaises qui investissent et sont présentes sur le continent africain.
12. CIAN, « Réponses au document de consultation concernant l'examen des instruments de lutte contre la corruption de l'OCDE ».
13. Voir les pages suivantes.
14. Ernst & Young, *Corruption or Compliance - Weighing the Costs: 10th Global Fraud Survey* (Londres: Ernst & Young, 2008).
15. L'enquête portait sur 33 pays d'Amérique du Nord, d'Amérique latine, du Moyen-Orient, d'Europe, d'Afrique, d'Asie et d'Océanie.

Sanctions en cas de corruption

La législation française dispose à l'heure actuelle d'un vaste arsenal de dispositions permettant de lutter contre la corruption dans le secteur privé. Les diverses formes de corruption (active et passive, publique et privée, intérieure et étrangère) constituent toutes des délits spécifiques que la loi no. 2007-1598 du 13 novembre 2007 a harmonisés. Par conséquent, la question est de déterminer dans quelle mesure les tribunaux français appliquent réellement ces dispositions. Une fois encore, il est important de faire la distinction entre les actes commis en France et ceux qui sont commis à l'étranger.

En ce qui concerne le fait de sanctionner les actes de corruption commis en France, la politique des gouvernements récents a suscité un certain nombre de doutes. Cela étant, il est difficile d'évaluer l'évolution des sanctions dans la mesure où aucune statistique n'est recueillie. Les seules statistiques disponibles sont globales et concernent les « délits économiques et financiers », dont la corruption n'est qu'un des éléments. On peut simplement noter que le nombre d'affaires portées devant les tribunaux concernant un délit économique et financier a progressé entre 2004 et 2006[16].

Une observation s'impose. Pour la plupart, les affaires de corruption les plus importantes ayant récemment défrayé la chronique en France concernent des activités datant des années 90, comme l'affaire des emplois fictifs à la Mairie de Paris[17] et les contrats de marchés publics concernant la construction d'établissements scolaires en Île-de-France[18]. Il est cependant peu probable que cela traduise un recul de la corruption, cette idée ne correspondant pas à l'image qu'ont les dirigeants d'entreprises internationales et les citoyens français lorsqu'ils sont interrogés[19]. Ce constat pourrait s'expliquer par les faiblesses, délibérées ou non, du système de détection, qui ne permettrait plus aux affaires de corruption de parvenir jusqu'aux tribunaux. On pourrait également ajouter l'insuffisance des ressources mises à la disposition des enquêteurs et des magistrats pour lutter contre la délinquance en col blanc.

La magistrate Isabelle Prévost-Desprez, vice-présidente de la 15e chambre (délits économiques et financiers) de Nanterre, attribue cette situation à la réaction des élites après la vague de condamnations prononcées dans les années 90[20]. Selon elle, les pressions politiques sur les magistrats se sont accrues, notamment depuis 2002. En outre, la plupart des réformes de procédure pénale ont été dictées par la volonté des élites de se protéger des juges. Lorsqu'on les examine de plus près, on s'aperçoit que les récentes modifications de procédure ne ciblent en fait que les cas de délinquance en col blanc. Par

16. 8 172 en 2004, 9 391 en 2005 et 10 040 en 2006 ; Ministère de l'Intérieur, Institut National des Hautes Études de Sécurité.
17. *Le Monde* (France), 20 février 2007.
18. *Le Monde* (France), 23 avril 2005.
19. Consulter l'Indice de perception de la corruption et le Baromètre mondial de la corruption de TI.
20. « Les moyens de la justice française face à la corruption », conférence organisée par TI France, 12 juin 2007.

exemple, l'obligation faite au juge d'instruction, depuis le 1er juillet 2007, de rédiger un énoncé de mission avant de commettre un expert financier (l'énoncé et l'expert devant être approuvés par diverses parties prenantes dans l'affaire) est une nouvelle source de ralentissements potentiels de la procédure.

Il convient néanmoins de noter qu'en 2007 a eu lieu la première inculpation officielle pour « corruption d'agent privé ». Ce délit existe depuis 2005, date à laquelle la France a intégré la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne concernant cette question au sein de la législation nationale[21]. Cette inculpation concerne un journaliste soupçonné d'avoir reçu des pots-de-vin d'un homme d'affaires étranger en échange d'un portrait complaisant dans un hebdomadaire à grand tirage[22].

D'après le rapport d'étape 2008 de TI concernant la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers, la France était l'un des États signataires les plus consciencieux dans l'application de cette convention[23]. Depuis juillet 2000, date à laquelle la convention a été incorporée au sein de la législation française, 19 enquêtes ont été engagées à l'encontre de sociétés françaises soupçonnées d'avoir versé des pots-de-vin à des agents publics étrangers. D'après les articles parus dans la presse, certaines enquêtes portent sur de grandes entreprises comme Total[24], Thalès[25] et Alstom[26].

En revanche, les sanctions pour actes de corruption à l'étranger ne sont pas aussi clairement définies. Les autorités françaises semblent déterminées à garder le contrôle des procédures judiciaires dans ce domaine. Le procureur de la République, qui reçoit ses instructions du ministère de la Justice, détient le monopole concernant l'engagement de poursuites judiciaires pour tout délit commis en dehors de l'Union européenne. Le gouvernement justifie cela[27] par sa volonté de prévenir toute tentative de manipulation du système judiciaire français. Par exemple, on peut imaginer une situation dans laquelle une soi-disant victime soit manipulée par une entreprise étrangère ou par un État étranger dans le seul but d'obtenir l'inculpation d'une entreprise française et de ternir ainsi sa réputation. Ce monopole du procureur suscite néanmoins un risque d'interférence dans les affaires de corruption internationale. Ce risque a été souligné par l'OCDE[28] et par le

21. Loi no. 2005-750 « du 4 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la justice » ; www.legifrance.gouv.fr.
22. « Libération du journaliste Marc Francelet », Nouvelobs.com, 13 juin 2008.
23. F. Heimann et G. Dell, *Rapport d'étape 2008 : Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption* (Berlin : TI, 2008).
24. *Le Figaro* (France), 15 octobre 2007.
25. *Le Monde* (France), 9 décembre 2005.
26. *Le Figaro* (France), 16 mai 2008.
27. Outre le procureur de la République, en général toute victime est autorisée à intenter une action en justice en portant plainte officiellement et en demandant à comparaître en tant que plaignant.
28. OCDE, *Rapports par pays sur la mise en œuvre de la convention de lutte contre la corruption de l'OCDE et de la recommandation révisée de 1997* [*Rapport phase 1*, 2000 ; *Rapport phase 2*, 2004 ; *Rapport de suivi phase 2*, 2006] (Paris : OCDE).

GRECO (Groupe d'États contre la Corruption[29]).

D'autres obstacles viennent entraver la mise en œuvre de la convention de l'OCDE en France. Le plus récent rapport d'évaluation de l'OCDE[30] mentionne le délai de prescription de trois ans pour les affaires de corruption qui, selon lui, est beaucoup trop court. Comme nous l'avons précédemment indiqué, il est également essentiel de renforcer la formation des enquêteurs et des magistrats spécialisés, et d'accroître les ressources ainsi que le nombre de greffiers et d'experts financiers mis à leur disposition. Certains magistrats de la division financière du parquet de Paris estiment également ne pas être traités équitablement par leur hiérarchie, par rapport à d'autres collègues issus d'autres juridictions, en termes de promotion et de soutien dans leurs enquêtes[31]. Enfin, il est important de noter qu'en dépit des 19 enquêtes ouvertes depuis 2000 sur la base de la convention de l'OCDE, aucune condamnation n'a encore été prononcée.

La prévention de la corruption dans les entreprises

Depuis 2003, date à laquelle le 10e principe du Pacte Mondial des Nations unies concernant la lutte contre la corruption et l'extorsion a été adopté, les entreprises françaises ont attaché une importance croissante à ces questions. Le nombre de forums spécialisés, d'études, de conférences et de séminaires destinés au secteur privé n'a cessé de s'accroître ces dernières années[32]. Par exemple, Jean Monville estime que « le fait de ne pas s'impliquer dans la lutte contre la corruption peut exposer [les entreprises] à des risques majeurs[33] ».

Ainsi, un nombre croissant de grandes entreprises déclarent leur intention d'instaurer des politiques et des programmes de prévention, comme des codes de conduite, des responsables de la conformité et des programmes de formation. Ce mouvement est encouragé par la loi américaine Sarbanes-Oxley de 2002 qui contraint les entreprises cotées en Bourse de mettre en œuvre des procédures de conformité (par ex. en matière de déclenchement d'alerte). En 2006, TI France a rédigé un rapport sur les politiques et les systèmes de lutte contre la corruption des grandes entreprises françaises[34]. Sur les 24 sociétés qui ont répondu, 22 ont déclaré avoir défini une politique officielle de lutte contre la corruption, et 17 ont déclaré avoir mis en place des procédures de prévention.

29. Rapport d'évaluation septembre 2001, rapport de conformité octobre 2003 et avenant au rapport de conformité juin 2006.
30. OCDE, 2004 ; 2006.
31. Témoignage anecdotique, recueilli par l'auteur.
32. Par exemple le Symposium anticorruption intitulé « Entre la volonté de réglementer et la réalité sur le terrain : les actes d'une entreprise responsable dans la mondialisation éthique », Medef, 7 décembre 2006. Parmi les participants se trouvaient le président de la Banque mondiale, le secrétaire général de l'OCDE, le directeur de la trésorerie et la présidente de TI.
33. TI France/Sécure Finance/Graffic, 2008.
34. TI France, « Prévention de la corruption : quelle est la situation parmi les grandes entreprises françaises ? Évaluation 2005/2006 » (Paris : TI France, 2006).

L'étude menée par Ernst & Young démontre le caractère relativement unique de la situation française[35]. Les entreprises françaises ont tendance à considérer les audits internes axés sur la conformité et l'augmentation des contrôles concernant les échanges financiers à haut risque comme les procédures les plus efficaces pour minimiser l'exposition aux risques de corruption, alors que les entreprises des autres pays considèrent la formation du personnel comme le moyen de dissuasion le plus efficace. Par contraste, très peu de dirigeants français interrogés croient en l'efficacité de systèmes comme le déclenchement d'alerte, alors que cette procédure est fréquemment plébiscitée par les entreprises d'autres pays. Ce phénomène peut s'expliquer par une spécificité culturelle, le principe de dénonciation étant culturellement mal accepté en France.

La marge de progression potentielle est encore plus grande en ce qui concerne la sensibilisation des dirigeants, dans la mesure où la réglementation anti-corruption et, *a fortiori*, les systèmes de prévention restent encore méconnus d'un grand nombre d'entre eux. Parmi les 512 entreprises françaises qui ont adhéré au Pacte Mondial des Nations unies, seules 40 ont déclaré en 2008 avoir mis en œuvre les pratiques d'excellence concrétisant leur engagement à lutter contre la corruption[36]. Par ailleurs, lorsque ces déclarations sont examinées en détail, on retrouve très peu d'informations concernant les pratiques d'excellence censées avoir été mises en œuvre.

TI France aide les entreprises françaises à mettre en place ou à améliorer leurs dispositifs de lutte contre la corruption. Par exemple, entre avril 2004 et décembre 2005, TI France a travaillé avec le groupe de construction Lafarge dans le cadre d'une collaboration axée sur l'analyse de l'exposition du groupe aux risques de corruption et d'extorsion. Sur la base de ce diagnostic, Lafarge a élaboré des supports spécifiques visant à sensibiliser les responsables à l'échelle locale et à leur permettre de gérer les questions de déontologie.

Perspectives et conclusion

Bien que la corruption dans la passation de marchés publics semble avoir reculé à l'échelon national, la France doit encore améliorer l'intégrité des relations entre les entreprises et la classe politique. Les activités de lobbying, en particulier, doivent être réglementées rapidement. Les pouvoirs publics doivent également offrir davantage de garanties quant à leur volonté de sanctionner la « délinquance en col blanc » en donnant au système judiciaire l'indépendance ainsi que les moyens procéduraux et matériels nécessaires.

En ce qui concerne la corruption internationale, la France semble osciller entre, d'une part, sa volonté apparente de faire progresser la lutte contre la corruption à travers le monde, en adoptant par exemple une politique volontariste visant à garantir l'application de la Convention des Nations unies contre la corruption par l'ensemble des pays signataires, et, d'autre part, la défense des entreprises françaises.

35. Ernst & Young, 2008.
36. Consulter www.institut-entreprise.fr/index.php?id=649

Quant aux entreprises, s'il reste encore beaucoup à faire, des progrès ont été accomplis ces dernières années en termes de sensibilisation et de prévention. Ces progrès pourraient cependant être compromis par la concurrence déloyale dont les entreprises françaises se plaignent régulièrement. Les entreprises observent avec attention l'évolution de l'affaire Al Yamamah au Royaume-Uni. Si l'entreprise BAE Systems n'est pas contrainte de rendre des comptes face aux soupçons de corruption d'agents publics étrangers qui pèsent contre elle, cela risque d'entraîner une détérioration générale des pratiques au sein des entreprises des principaux pays exportateurs, y compris en France.

Le milieu des affaires français a fait un certain nombre de propositions visant à réduire les déséquilibres concurrentiels. Le Medef suggère, par exemple, que l'Europe introduise une clause anti-corruption et anti-blanchiment d'argent dans tous les accords commerciaux afin de faire pression sur des pays comme la Chine, la Russie et la Corée du Sud[37]. Aux côtés du CIAN, le Medef propose également d'étendre à tous les délits de corruption la possibilité de plaider coupable avant le procès. Outre l'accélération des procédures judiciaires, un tel système présenterait beaucoup d'autres avantages pour les entreprises françaises. Elles se trouveraient ainsi sur un pied d'égalité avec les entreprises américaines, dans la mesure où les conséquences négatives d'une telle procédure sur la réputation sont moindres que celles d'une inculpation, telle qu'elle est actuellement appliquée en France. Les entreprises françaises affirment également qu'un plaidoyer de culpabilité avant procès, accompagné de l'engagement de l'entreprise à prendre les mesures correctives qui s'imposent, encouragerait le développement des systèmes de prévention.

Daniel Lebègue et Julien Coll (TI France)

Bibliographie

A. Dulin, « Biens mal acquis… profitent trop souvent : La fortune des dictateurs et les complaisances », document de travail (Paris : Comité Catholique contre la Faim et pour le Développement, March 2007).

P. Montigny, « L'entreprise face à la corruption internationale », communiqué de presse, www.ethic-intelligence.com, 23 octobre 2006.

P. Montigny *et al.*, *La corruption, un risque actuel pour les entreprises* (Paris : Sécure Finance, 2006).

OCDE, *Rapport de suivi sur la mise en œuvre des recommandations au titre de la Phase 2 sur l'application de la Convention de l'OCDE et de la Recommandation de 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales* (Paris : OCDE, 2006).

TI France : www.transparence-france.org.

37. TI France/Secure Finance/Graffic, 2008.