



DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIERES ET DES ENTREPRISES

NORVEGE : PHASE 2

**RAPPORT SUR L'APPLICATION DE LA CONVENTION SUR LA LUTTE
CONTRE LA CORRUPTION D'AGENTS PUBLICS ÉTRANGERS DANS
LES TRANSACTIONS COMMERCIALES INTERNATIONALES ET DE LA
RECOMMANDATION DE 1997 SUR LA LUTTE CONTRE LA
CORRUPTION DANS LES TRANSACTIONS COMMERCIALES
INTERNATIONALES**

Ce rapport a été approuvé et adopté par le Groupe de travail sur la corruption dans le cadre de transactions commerciales internationales (CIME) le 12 avril 2004.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.....	4
a) Contexte économique.....	4
b) Sensibilisation à la corruption.....	5
c) Méthodologie et structure du rapport.....	7
A. PRÉVENTION ET DÉTECTION DE L'INFRACTION DE CORRUPTION D'AGENT PUBLIC ÉTRANGER	7
1. Prévention.....	7
a) Dans l'administration.....	7
i) Généralités	7
ii) Aide au développement et crédits à l'exportation.....	9
b) Dans le secteur privé.....	10
2. Détection.....	13
a) Dans les administrations publiques.....	14
b) Dans l'administration fiscale	16
c) En relation avec des affaires de blanchiment de capitaux.....	18
d) Professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes	19
e) Protection des dénonciateurs.....	22
B. POURSUITES ET SANCTION DE L'INFRACTION DE CORRUPTION D'AGENTS PUBLICS ÉTRANGERS ET DES INFRACTIONS CONNEXES.....	24
1. Les modifications de 2003 et l'introduction de deux nouvelles infractions de corruption d'agents publics étrangers.....	25
a) Rôle des travaux préparatoires.....	26
b) Éléments non affectés par les modifications de 2003	27
i) L'élément intentionnel de l'infraction	27
ii) Directement ou par des intermédiaires.....	27
iii) À son profit ou au profit d'un tiers	28
iv) Pour conserver un marché ou un autre avantage indu dans la conduite de transactions commerciales internationales	29
c) Éléments affectés par les modifications de 2003	29
i) d'offrir, de promettre ou d'accorder	29
ii) Tout avantage indu pécuniaire ou autre	30
iii) Définition des agents publics étrangers	31
iv) L'acte ou l'omission sollicitée de l'agent public étranger	33
d) L'infraction de corruption aggravée	34

2.	La responsabilité des entreprises vis-à-vis de la législation contre la corruption et du droit norvégien en général.....	35
3.	L'enquête et les poursuites concernant l'infraction.....	38
a)	Instances chargées d'appliquer la loi.....	38
b)	Moyens d'enquête.....	40
i)	Moyens généraux et spéciaux.....	40
ii)	Protection des témoins.....	41
iii)	Coopération internationale.....	42
c)	Poursuites.....	44
i)	Opportunité des poursuites.....	44
ii)	Prolongation du délai de prescription.....	45
iii)	Compétence.....	47
4.	Sanctions visant l'infraction de corruption actives d'agents publics étrangers.....	49
a)	Sanctions applicables.....	49
	Possibilité de prendre des mesures de confiscation.....	50
b)	Les sanctions effectivement prononcées par les tribunaux.....	51
C.	RECOMMANDATIONS DU GROUPE DE TRAVAIL ET SUIVI.....	54
ANNEXE 1	Tableau comparatif des nouvelles et des anciennes dispositions à l'encontre de la corruption des agents publics étrangers.....	57
ANNEXE 2	Composition de l'équipe d'évaluation.....	59

INTRODUCTION

1. L'adoption en 1998 de modifications au Code pénal visant à y introduire l'infraction de corruption active de fonctionnaires publics étrangers et de fonctionnaires d'organisations internationales publiques (article 128), a marqué une nouvelle étape dans l'engagement continu de la Norvège à lutter plus efficacement contre la corruption dans les transactions commerciales internationales. Dans le cadre de l'actuel processus de réforme entrepris par la Norvège dans ce domaine, qui comprend notamment la signature de la Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe en 1999, la législation anti-corruption norvégienne a été modifiée par la Loi n°79 du 4 juillet 2003, qui entraîne une refonte des dispositions existantes relatives à l'infraction de corruption au sens large et leur remplacement par deux nouvelles dispositions incriminant la corruption active et passive d'agents publics nationaux et étrangers, ainsi que les actes de corruption dans le secteur privé commis en Norvège et à l'étranger (articles 276a pour l'infraction simple et 276b pour l'infraction aggravée) et en introduisant la nouvelle infraction de trafic d'influence (article 276c) ; (voir partie B pour plus de précisions).

a) *Contexte économique*

2. La Norvège est dotée de ressources naturelles considérables –pétrole et gaz naturel, ressources hydroélectriques, ressources halieutiques et bois notamment. Malgré un intense développement industriel et technologique, ces ressources naturelles continuent d'être la colonne vertébrale des structures productives de l'économie et elles représentent l'essentiel des exportations norvégiennes : la Norvège est l'un des principaux exportateurs mondiaux de poissons, 95 % de sa production étant vendus à l'étranger, et le troisième exportateur mondial net de pétrole et elle fournit quelque 10 % de la consommation de gaz naturel d'Europe occidentale. Les échanges commerciaux du pays sont, et ce depuis longtemps, dominés par le commerce avec les pays de l'Union européenne (UE) ; près des trois quarts des exportations norvégiennes sont destinées à l'UE et environ 70 % de l'encours des investissements directs à l'étranger de la Norvège sont situés dans des pays de l'UE.¹ La participation de la Norvège à l'Espace économique européen (EEE) qui lie les pays de l'Association européenne de libre échange (Islande, Lichtenstein et Norvège) et l'UE joue un rôle important à cet égard. Aux termes du traité portant création de l'EEE, la Norvège, comme les autres États de l'AELE, fait partie intégrante du marché intérieur de l'UE (hormis pour la pêche et l'agriculture). En outre, ce traité impose à la Norvège d'adopter toutes les lois de l'UE concernant cet accord.

3. L'industrie pétrolière, principal secteur d'exportation de la Norvège, génère 44 pour cent des recettes d'exportation du pays, suivie de l'industrie manufacturière, qui est à l'origine de 31,5 pour cent du total des exportations. Le pétrole et le gaz sont essentiellement exportés vers l'Europe occidentale. En 2001, près de 80 pour cent des exportations de pétrole brut s'orientant vers l'Europe, suivie de l'Amérique du Nord, avec 19 pour cent des exportations ; l'Asie est le plus petit marché d'exportation, avec seulement 2 pour cent des ventes. La Chine représente également un marché en pleine expansion pour le pétrole norvégien : en 2001, près de 86 pour cent du pétrole brut exporté vers l'Asie étaient destinés à la Chine, les exportations vers ce dernier pays ayant progressé de 590 pour cent de 2000 à 2001.²

4. De grandes sociétés norvégiennes sont aujourd'hui très présentes sur les marchés internationaux. La compagnie pétrolière Statoil ASA intervient dans 25 pays, notamment en Afrique, en Asie, en Amérique latine et en Europe de l'Est. Les activités de Norsk Hydro ASA, dans les secteurs du pétrole, de l'aluminium et de l'agriculture, s'étendent à 60 pays dans le monde. Telenor ASA, principale société

¹ Source : OCDE.

² Statistiques du commerce extérieur norvégien 2001, Conseil norvégien du commerce extérieur.

norvégienne de télécommunications, détient partiellement ou entièrement des sociétés dans 16 pays et 40 pour cent de ses salariés travaillent à l'étranger. L'État est le principal actionnaire de ces trois sociétés, qui sont les plus grandes de Norvège. La quatrième plus grande société, Kvaerner ASA, spécialisée dans les secteurs du pétrole, de l'ingénierie et de la construction, de la pâte à papier et du papier, ainsi que de la construction navale, est active dans 30 pays en Asie, en Australie/Océanie, en Europe et au Moyen-Orient, en Amérique du Nord et du Sud. Une enquête réalisée par l'Institut norvégien de recherche en économie et en gestion d'entreprise (Samfunns-og næringslivsforskning AS – SNF) en 1996 indique que 43 pour cent des salariés des principales sociétés norvégiennes travaillent dans des filiales à l'étranger, ce qui équivaut à près de 40 pour cent des emplois dans le secteur manufacturier en Norvège.

5. Les exportations norvégiennes de produits manufacturés vers les pays en développement, bien que nettement inférieures à celles vers les pays industrialisés (en 2001, 70 pour cent des marchandises exportées l'ont été vers des États de l'Union européenne et près de 10 pour cent vers l'Amérique du Nord), ne cessent de croître, tant en valeur absolue que proportionnellement au commerce extérieur global de la Norvège. Ainsi, l'Asie est devenue le second marché d'exportation de marchandises traditionnelles, en absorbant 10,5 pour cent des exportations norvégiennes, le Japon, la Corée du Sud, Singapour et la Chine constituant les principaux débouchés dans la région. Les ventes asiatiques de marchandises traditionnelles norvégiennes ont enregistré une progression particulièrement sensible à Singapour, en Thaïlande, en Malaisie, en Chine, en Corée du Sud, en Iran, au Nigeria, au Panama, au Mexique et au Chili.³

6. Les sociétés norvégiennes concernées par l'investissement direct étranger (IDE) se trouvent également de plus en plus engagées dans des environnements commerciaux sensibles. Bien que l'IDE norvégien dans les pays en développement soit nettement moins important que investis dans des pays industrialisés, il n'a cessé de progresser depuis 1990. L'Europe reste la principale destination de l'IDE norvégien, 68 pour cent de l'investissement allant aux États membres de l'UE. L'Amérique arrive en deuxième position. Les pays qui attirent la plus grande part des investissements, soit 66 pour cent de l'IDE total, sont les États-Unis, la Suède, le Danemark et le Royaume-Uni. Les investissements de la Norvège en Asie sont passés de 1 milliard NOK à la fin de 1990 (environ 122 millions EUR) à 7,3 milliards NOK (environ 892 millions EUR) à la fin de 1998. La part de l'Asie se situait à 3 pour cent à fin 1998. En Asie, l'Inde, Singapour et la Thaïlande tiennent une place importante dans les investissements de la Norvège. L'extraction minière et pétrolière, les services financiers et l'industrie manufacturière représentent 76 pour cent des investissements totaux. Des enquêtes réalisées par la Banque de Norvège indiquent que la majeure partie de l'IDE est concentrée dans un nombre limité de sociétés étrangères : près des trois quarts des investissements se sont portés sur une centaine de sociétés.⁴

b) *Sensibilisation à la corruption*

7. En Norvège, comme dans la plupart des pays scandinaves, la corruption nationale n'est pas considérée comme un problème significatif. L'indice des perceptions de la corruption 2003 de Transparency International indique que la Norvège est considérée comme l'un des pays les moins corrompus du monde.⁵ Les rares procès pour corruption qui ont eu lieu en Norvège au cours des 25 dernières années, et les cas plus rares encore de corruption d'agents publics dans des transactions commerciales, ne font que confirmer aux yeux de nombreux observateurs que la corruption n'existe pas vraiment en Norvège, y compris parmi les dirigeants d'entreprise. C'est pourquoi jusqu'à récemment, le grand public n'avait pas souvent entendu parler de problèmes de corruption ou des efforts déployés pour y remédier.

³ Ibid.

⁴ Ibid.

⁵ Indice des perceptions de la corruption (IPC) 2003 de Transparency International.

8. Cette appréciation générale est renforcée par l'attachement à la responsabilité sociale des entreprises qui se manifeste en Norvège. Selon une enquête réalisée pour la Commission européenne, par exemple, les petites et moyennes entreprises norvégiennes sont parmi les mieux notées en matière de responsabilité sociale.⁶ Ce constat s'explique, dans une certaine mesure, par une demande de la part des consommateurs : une enquête montre, par exemple, que 75 pour cent des consommateurs norvégiens apprécient le sens de la responsabilité sociale d'une entreprise.⁷

9. Cela étant, d'autres facteurs ont tendance à perturber ce sentiment de satisfaction. Une enquête réalisée par Price Waterhouse Coopers en 1998 auprès des hauts responsables de 95 grandes sociétés norvégiennes, par exemple, a révélé en 2001 que 10 pour cent d'entre eux avaient été exposés à des sollicitations de pots-de-vin et que 60 pour cent estimaient que la corruption était nécessaire pour accéder à des marchés ou obtenir des contrats dans des pays en développement.⁸

10. Afin de réagir à cette opinion répandue dans les entreprises norvégiennes, mais aussi de tenir compte de l'augmentation des exportations vers des marchés sensibles ces dernières années, le débat sur la question de la corruption s'est intensifié. À la suite de la signature par la Norvège des conventions de l'OCDE et du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la corruption, ce mouvement s'est amplifié avec la diffusion par les médias norvégiens d'informations concernant des affaires de corruption impliquant des sociétés norvégiennes. En septembre 2002, par exemple, la presse norvégienne a en effet révélé que l'Økokrim (Autorité nationale d'enquête et de poursuites des délits économiques et environnementaux) avait ouvert une enquête sur une grande entreprise de construction en Norvège soupçonnée de corruption active d'un agent public en Ouganda⁹ ; plus récemment, en septembre 2003, l'Økokrim aurait, selon la presse norvégienne, ouvert une enquête sur une importante compagnie pétrolière soupçonnée d'avoir corrompu un agent public en Iran.

11. Les informations diffusées par les médias sur des affaires de corruption, ainsi que les mesures prises par les pouvoirs publics et le secteur privé, ont un impact sur la sensibilisation aux risques encourus par les entreprises norvégiennes. La Norvège a entamé un vaste programme de réformes intéressant tout particulièrement la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers. Elle a signé la Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe en 1999 et l'a transposée dans son droit interne par le biais de la Loi n°79 modifiant le Code pénal, entrée en vigueur le 4 juillet 2003. Conformément à la directive révisée de l'Union européenne sur le blanchiment d'argent, une nouvelle loi sur le blanchiment de capitaux, qui entrera en vigueur en janvier 2004, a allongé la liste des institutions et des professions soumises à l'obligation de déclarer tout soupçon de blanchiment aux autorités chargées d'appliquer la loi.

12. Au moment de la visite sur place, aucune condamnation n'avait été prononcée pour l'infraction de corruption d'agents publics étrangers depuis l'entrée en vigueur de la loi d'application en Norvège en 1999. Trois affaires étaient en cours d'enquête, dont deux au titre de l'article 128 du Code pénal et un au titre de l'article 128 et des nouveaux articles 276a et 276b, selon la date des faits. Il convient d'ajouter à ces chiffres la condamnation relative à des faits de corruption d'un agent public étranger survenus avant l'entrée en vigueur de la loi d'application, la qualification retenue étant alors l'abus de confiance.

⁶ Rapport 2002/n°4 : les PME européennes et les responsabilités sociale et environnementale.

⁷ Enquête réalisée par l'Institut de marché et de médias AS (*Markeds og Mediainstitutet AS*).

⁸ « *Standpoint Corruption 2000* » (Point de vue sur la corruption 2000), publication de la Confédération norvégienne du commerce et de l'industrie (Næringslivets Hovedorganisasjon – NHO).

⁹ Aftenposten, 12 septembre 2002. L'affaire a été classée sans suite après la visite sur place.

c) *Méthodologie et structure du rapport*

13. Conformément à la procédure adoptée par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption pour la deuxième phase d'auto-évaluation et d'évaluation mutuelle de la mise en œuvre de la Convention et de la Recommandation révisée, l'objectif de la présente étude est d'examiner les structures dont est dotée la Norvège pour faire respecter les textes législatifs et réglementaires visant à transposer la Convention et d'évaluer l'application de ces textes dans la pratique, ainsi que de contrôler sur le terrain le respect par la Norvège de la Recommandation de 1997. Ce Rapport de la Phase 2 tient compte des informations obtenues à partir des réponses de la Norvège aux questionnaires pour la Phase 2, des entretiens réalisés avec des experts gouvernementaux, des dirigeants d'entreprise, des juristes, des comptables et des représentants de la société civile au cours de la visite sur place qui s'est déroulée du 7 au 10 septembre 2003, d'un examen de l'ensemble des lois pertinentes, ainsi que d'études indépendantes effectuées par les examinateurs principaux et par le Secrétariat.

14. La structure du rapport est la suivante : la Partie A est axée sur les mécanismes existant pour la prévention et la détection de la corruption d'agents publics étrangers et étudie les moyens pour en renforcer l'efficacité. La Partie B aborde de manière analogue l'efficacité des mécanismes de poursuites et de sanction de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers ainsi que des infractions connexes dans les domaines de la comptabilité et du blanchiment de capitaux. Cette partie examine également de manière détaillée les amendements législatifs les plus récents adoptés par la Norvège afin de renforcer la conformité de sa législation avec ses engagements internationaux en matière de lutte contre la corruption. La dernière partie du rapport formule des recommandations spécifiques du Groupe de travail fondées sur les conclusions des examinateurs principaux en matière aussi bien de prévention et de détection que de poursuites et de répression. Elle précise également les questions qui doivent, selon le Groupe de travail, être surveillées ou examinées plus avant dans le cadre de l'effort permanent de suivi.

A. PRÉVENTION ET DÉTECTION DE L'INFRACTION DE CORRUPTION D'AGENT PUBLIC ÉTRANGER

I. Prévention

15. Au moment de la visite sur place de l'équipe d'évaluation, plusieurs initiatives étaient mises en œuvre par les pouvoirs publics comme par le secteur privé afin de sensibiliser les entreprises norvégiennes investissant à l'étranger et les fonctionnaires, notamment ceux qui sont principalement chargés de la détection, des poursuites et des sanctions liées à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers. Au niveau des pouvoirs publics, un Groupe de projet interministériel chargé de la lutte contre la corruption et le blanchiment de capitaux a été créé pour s'occuper notamment de la diffusion d'informations sur le problème de la corruption d'agents publics étrangers. " Les autorités norvégiennes ont informé les examinateurs principaux que l'organisation des efforts de coordination faisait actuellement l'objet d'un examen attentif en lien avec la révision du Plan d'action gouvernemental contre la criminalité économique (voir ci-dessous), prévue pour le printemps 2004.

a) *Dans l'administration*

i) Généralités

16. Il semblerait que les agents de l'administration soient, en règle générale, conscients du fait que la corruption d'agents publics étrangers constitue une infraction en Norvège. En outre, les accords internationaux, comme les Conventions de l'OCDE et du Conseil de l'Europe, ainsi que leurs conséquences pour la Norvège, sont de mieux en mieux connus en raison de la multiplication des activités de sensibilisation initiées par différentes institutions publiques.

17. Pour ce qui est des institutions concernées en premier lieu par la mise en œuvre de la nouvelle législation, nombre d'entre elles ont été contactées et leur avis a été sollicité avant l'adoption de cette nouvelle législation. Il s'agit là d'un processus habituel en Norvège : lorsqu'une nouvelle loi est élaborée, les institutions concernées par l'objet du texte sont systématiquement contactées afin de commenter le projet de loi. Ainsi, lorsque les nouvelles dispositions pénales relatives à la corruption ont été rédigées (articles 276a, 276b et 276c), le projet de loi a été transmis pour commentaires à un grand nombre d'institutions, notamment les tribunaux locaux de première instance, les cours d'appel et la Cour suprême norvégienne, Økokrim (Autorité nationale d'enquête et de poursuites des infractions économiques et environnementales) et d'autres directions de la police, les autorités de la concurrence, les autorités de surveillance du secteur bancaire et des représentants du secteur privé (voir ci-après). Ce processus a largement contribué à la sensibilisation des principaux organes chargés de l'application de la loi en Norvège à la mise en œuvre des nouvelles dispositions législatives modifiant le Code pénal.

18. Les examinateurs principaux ont également été informés de la création en mai 2002 d'un Groupe de projet interministériel chargé de la lutte contre la corruption et le blanchiment de capitaux à l'initiative conjointe des Ministères de la justice et des affaires étrangères. Outre sa participation à l'élaboration des nouvelles dispositions pénales relatives à la corruption et au blanchiment de capitaux, le Groupe a notamment pour mission de mener des actions de sensibilisation aux problèmes de corruption. À cette fin, un grand nombre de séminaires et de conférences ont été organisés à l'intention des diverses parties prenantes du secteur public et privé. Cette mission sera encore renforcée lorsque le Groupe prendra la responsabilité du plan d'action révisé du gouvernement contre la criminalité économique, qui accordera une attention toute particulière à la corruption. Le premier plan d'action a été adopté en 1992, et révisé en 1995, sous la responsabilité du Ministère de la justice, et en 2000 par l'EMØK (groupe interministériel composé de hauts fonctionnaires travaillant sur la criminalité économique) ; le plan d'action révisé devrait voir le jour au premier trimestre 2004 et comprendra des mesures de prévention de la corruption d'agents publics étrangers.

19. Le Ministère norvégien du travail et de l'administration prévoit également de publier au printemps 2004 des *Lignes directrices de déontologie dans le service public*, dont les autorités pensent qu'elle sera un outil important de sensibilisation de la fonction publique dans son ensemble à la nouvelle législation anti-corruption. De même, une brochure a été publiée par la Direction de la Police sous le titre *Valeurs fondamentales, morale et éthique – Introduction aux codes de déontologie des services de police*¹⁰, qui formule des recommandations éthiques à l'intention des officiers de police. Le ministère des Finances prépare également un manuel plus ciblé s'adressant spécifiquement aux contrôleurs fiscaux dans le but de sensibiliser cette profession aux nombreuses formes que peut prendre la fraude fiscale. De l'avis des examinateurs principaux, il s'agit là d'une mesure utile pour renforcer la capacité de l'administration fiscale à détecter les cas de versements de pots-de-vin à l'étranger.

20. Le Conseil norvégien du commerce extérieur (CNCE), fondation constituée par l'État norvégien et la Confédération norvégienne du commerce et de l'industrie (NHO) afin d'aider les entreprises norvégiennes à l'étranger, notamment par sa présence dans les missions diplomatiques, tient à ce que le comportement de ses collaborateurs soit conforme aux valeurs, aux normes et aux principes de l'État norvégien. Lors de leur recrutement et avant d'être affectés à l'étranger, les collaborateurs du CNCE sont informés des obligations qui leur incombent au titre du mandat du Conseil. En ce qui concerne la question de la corruption en particulier, les collaborateurs du CNCE doivent « *décourager la corruption conformément à la loi norvégienne et aux conventions internationales et s'efforcer d'être à la pointe des connaissances sur les pratiques de corruption dans les différents pays, afin d'être en mesure d'informer les clients sur les raisons et les moyens d'éviter la corruption* ». Le CNCE s'engage à apporter à ses salariés des informations et des formations spécifiques à ce sujet.

¹⁰ “Grunnleggende verdier, moral og etikk. En innføring i etikk for ansatte i politi- og lensmannsetaten”.

21. L'Agence norvégienne de coopération au développement (Direktoratet for utviklingssamarbeid – NORAD), dans le cadre de son travail sur le bon usage de l'aide au développement, semble avoir été particulièrement active en matière de sensibilisation à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers, notamment par le biais de son Plan d'action, et en coopération avec le Ministère des affaires étrangères. Le principal objectif de ce Plan est de renforcer l'aide norvégienne visant à soutenir les efforts déployés par des pays partenaires pour prévenir et maîtriser la corruption dans un contexte de bonne gouvernance et ce, par le biais de trois principaux leviers: accroître l'aide norvégienne en faveur d'une bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption dans les pays partenaires; renforcer l'action de sensibilisation et de formation des organes d'administration de l'aide aux moyens de prévenir la corruption dans tous les programmes de coopération pour le développement financés par la Norvège; enfin, mettre en place des mécanismes de collecte, d'analyse et de diffusion systématiques des expériences tirées des efforts de prévention et de lutte contre la corruption.¹¹ Ce plan a notamment permis d'informer le personnel des missions diplomatiques, en particulier dans les pays en développement, de proposer au personnel de la NORAD et des ambassades des séminaires de formation sur la Convention de l'OCDE et d'établir des lignes directrices pour le personnel de la NORAD chargé de l'élaboration des accords d'aide bilatéraux.

ii) Aide au développement et crédits à l'exportation

22. La NORAD a développé un Plan d'action spécifique visant à intégrer la lutte contre la corruption dans tous les programmes de coopération pour le développement. Dans le cadre de ce plan, et en coordination avec le ministère des Affaires étrangères, des efforts de sensibilisation sont déployés non seulement auprès des fonctionnaires norvégiens, mais aussi des pays partenaires, notamment des pays en développement. En ce qui concerne plus précisément les accords d'aide bilatéraux, la NORAD déclare vouloir instaurer une plus grande transparence en publiant systématiquement tous les accords conclus, ainsi que des informations sur leur suivi. En outre, depuis 2000, tous les accords comprennent des clauses spécifiques prévoyant des poursuites en cas de corruption et ceux qui n'en comportent pas doivent être renégo-ciés.¹² La NORAD a informé l'équipe d'évaluation qu'en cas de soupçons de corruption, elle pouvait dénoncer les accords concernés après avoir mené sa propre enquête. L'aide au développement norvégienne n'étant jamais liée, il est très rare que des entreprises norvégiennes bénéficient d'un marché public découlant d'accords entre la NORAD et des pays partenaires. Cela étant, la NORAD a clairement indiqué que si des entreprises norvégiennes étaient soupçonnées de corruption dans le cadre d'accords d'aide bilatéraux, le personnel de la NORAD le signalerait à leur directeur immédiatement, qui en référerait ensuite aux enquêteurs d'Økokrim. Les examinateurs principaux ont été informés qu'une telle situation ne s'était jamais présentée jusqu'à présent.

23. Pour ce qui est des crédits à l'exportation, l'Institut norvégien de garantie des crédits à l'exportation (Garanti-Instituttet for Eksportkreditt – GIEK) a distribué à ses clients une publication sur la corruption d'agents publics étrangers. De plus, les demandeurs souhaitant bénéficier d'une garantie officielle sont systématiquement informés des conséquences juridiques du recours à la corruption dans les transactions commerciales internationales et doivent impérativement, avant obtention d'un soutien public, s'engager officiellement, par le biais d'une déclaration signée, à respecter les dispositions du Code pénal norvégien relatives à la corruption d'agents publics norvégiens et étrangers. Les termes du contrat

¹¹ À cet égard, la NORAD a déjà publié plusieurs ouvrages relatifs à la corruption, librement accessibles sur son site internet (voir <http://www.norad.no>).

¹² Clause d'un contrat type de coopération institutionnelle exigée par la NORAD à laquelle doivent souscrire les parties à un accord d'aide bilatéral :
« Les parties s'engagent à réagir contre toute pratique de corruption dans le cadre de l'exécution du Contrat. En outre, les Parties s'engagent à ne pas accepter, directement ou indirectement, à titre d'incitation ou de récompense pour l'exécution du Contrat, une offre, un cadeau, un paiement ou un avantage qui serait ou pourrait être considéré comme illégal ou constitutif d'un acte de corruption ».

établissent expressément qu'un exportateur qui se trouverait en infraction avec ces règles perdrait tout droit à dédommagement, et que si le dédommagement avait déjà été versé, il devrait être remboursé ; la même sanction s'applique aux assistants en cas de manquement à l'interdiction imposée par le Code pénal.¹³ La portée du terme « assistant » a suscité des interrogations chez les examinateurs principaux ; de l'avis des autorités norvégiennes, il convient d'interpréter ce terme dans un sens large. Les représentants du GIEK étaient parfaitement au fait des discussions en cours au sein de l'OCDE sur la responsabilité de l'État en matière de crédits à l'exportation. Ils ne semblaient toutefois pas très bien savoir quand et comment appliquer de telles sanctions en pratique. Ils ont fait part aux examinateurs principaux de leur sentiment de n'avoir que très peu de moyens pour savoir si les entreprises en question ont recours à la corruption, les crédits étant souvent octroyés à des institutions bancaires plutôt qu'aux entreprises elles-mêmes, et ont indiqué qu'il serait souhaitable de mieux informer et former les collaborateurs du GIEK afin de leur permettre de mieux détecter les cas de corruption. Les représentants du GIEK semblaient peu sûrs des voies à suivre pour savoir si une société avait été sanctionnée pour des actes de corruption ou si le secret des affaires pouvait constituer un obstacle à cet égard. Ils ont en outre admis un certain manque de clarté des règles du GIEK concernant le moment auquel un contrat pouvait être suspendu en fonction du déroulement du procès ou s'il fallait une condamnation en première instance, par une cour d'appel ou par la Cour suprême pour procéder à cette suspension. Ce cas ne s'étant pas encore présenté, il n'existe aucune expérience concrète sur laquelle ils peuvent s'appuyer. Pour remédier à ce manque de clarté, le ministère du Commerce extérieur et de l'industrie, le GIEK et l'organisme norvégien de crédit à l'exportation (*Eksportfinans*) sont en train d'élaborer des lignes directrices, venant compléter la réglementation des crédits à l'exportation et visant spécifiquement à prévenir la corruption.

b) *Dans le secteur privé*

24. Les grandes sociétés sont de plus en plus au fait de l'adoption par la Norvège des conventions du Conseil de l'Europe et de l'OCDE, des modifications de la législation nationale auxquelles elles ont donné lieu, ainsi que des sanctions qu'elles encourent en cas de violation de ces nouvelles dispositions. Par conséquent, les sociétés norvégiennes de premier plan ont reflété ces changements dans leur règlement intérieur. Selon les avocats-conseils rencontrés lors de la visite sur place, les petites et moyennes entreprises demeurent, en revanche, moins informées de ces modifications légales, ainsi que de l'incrimination des versements de pots-de-vin qui en découle, et sont surtout au fait de la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin.

25. Même si des efforts supplémentaires de sensibilisation des entreprises sont sans doute nécessaires, les milieux d'affaires norvégiens n'en considèrent pas moins la corruption comme une question importante. Une enquête réalisée en 2000 par la Confédération norvégienne du commerce et de l'industrie (NHO) indique que 80 pour cent des entreprises estiment que la lutte contre la corruption est importante, même si 10 pour cent seulement des entreprises norvégiennes avaient connaissance de la

¹³ Déclaration requise par le GIEK de la part des candidats à l'obtention de garanties officielles de crédits à l'exportation :

« Nous nous engageons à respecter l'interdiction prévue par l'article 128 du Code pénal norvégien relatif à la corruption de fonctionnaires norvégiens ou étrangers ou d'agents publics au service d'organisations intergouvernementales et acceptons que les garanties prévues ne soient plus valables dès lors que cet engagement n'est pas respecté. Nous nous engageons par ailleurs, le cas échéant, à rembourser au GIEK tout versement effectué par le GIEK aux destinataires de garanties de crédit de fournisseur, de garanties aux créanciers ou de cautions, ainsi que les coûts et les pertes d'intérêts y afférentes. Ces stipulations s'appliqueront également dans le cas où nos assistants enfreindraient cette interdiction et où nous en aurions ou aurions dû en avoir connaissance. »

Les autorités norvégiennes ont informé l'équipe d'évaluation que le GIEK était en voie de modifier cette déclaration afin de faire état des changements au Code pénal et de faire référence aux nouveaux articles 276a et 276b.

Convention de l'OCDE et que 2 pour cent seulement étaient informées des modifications apportées à la législation norvégienne par suite de la signature de cette Convention.¹⁴ Selon les représentants de la NHO rencontrés lors de la visite sur place, les pouvoirs publics norvégiens avaient fait beaucoup plus d'efforts, notamment ces dernières années, afin d'assurer une publicité suffisante aux conséquences de la ratification de conventions internationales par la Norvège sur le commerce international.

26. Comme elles l'ont fait avec les institutions publiques concernées, les autorités norvégiennes ont, dans un premier temps, informé plusieurs institutions du secteur privé des modifications envisagées au Code pénal et leur ont demandé de commenter le projet de nouvelles dispositions pénales relatives à la corruption. Parmi les institutions contactées figurent la NHO, plusieurs associations du barreau, les facultés de droit des principales universités norvégiennes et diverses organisations non gouvernementales. Avant comme après l'adoption de la nouvelle législation, le Groupe interministériel de lutte contre la corruption et le blanchiment de capitaux a contribué à la sensibilisation du secteur privé en organisant des séminaires destinés aux juristes, aux étudiants en droit, en gestion et en journalisme, ainsi qu'à d'importantes sociétés d'audit, et a participé à des débats publics sur la corruption et la criminalité économique.

27. L'équipe d'Økokrim chargée de la lutte contre la corruption a également contacté certaines entreprises afin de les informer des conséquences des dispositions légales relatives à la corruption d'agents publics étrangers. Les examinateurs principaux ont été informés qu'Økokrim s'est notamment intéressée aux entreprises concernées par des marchés publics à l'étranger et présentes dans des secteurs susceptibles d'être plus sensibles en matière de corruption (l'énergie ou les transports, par exemple), ou implantées dans des zones géographiques sensibles (comme aux frontières entre la Norvège et la Russie).

28. Pour ce qui est de l'action du Ministère des affaires étrangères, des séminaires sur la corruption ont été organisés à l'intention des personnels des missions diplomatiques, en coordination avec la NORAD. Les examinateurs principaux ont eu l'impression qu'il pourrait utilement déployer des efforts d'information supplémentaires vis-à-vis des entreprises. Le Point de contact national norvégien (PCN), qui fait partie du ministère et veille à l'application efficace des Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, n'a fait état d'aucune discussion concernant la corruption avec ses interlocuteurs des milieux d'affaires et des syndicats. Au-delà du PCN, les examinateurs principaux estiment que le Ministère des affaires étrangères occupe une place privilégiée pour informer les entreprises norvégiennes souhaitant investir à l'étranger des situations potentielles de corruption, ainsi que des façons de réagir face à des sollicitations de pots-de-vin, notamment par le biais de ses missions diplomatiques à l'étranger susceptibles d'être contactées par ces sociétés. Le concours des collaborateurs du Conseil norvégien du commerce extérieur présents dans les ambassades pourrait être utile à cet égard. Les ambassades pourraient également jouer un important rôle de soutien aux entreprises norvégiennes implantées à l'étranger ; de l'avis de représentants de plusieurs grandes sociétés norvégiennes, il leur serait utile de pouvoir se tourner vers leur ambassade lorsqu'ils ont le sentiment, par exemple, qu'ils ont été écartés par des concurrents moins scrupuleux dans le cadre d'un appel d'offre public. Répondant aux préoccupations des examinateurs principaux, des représentants du Ministère norvégien des affaires étrangères ont indiqué leur intention de développer les opérations de sensibilisation à la fois à l'intention du personnel du ministère et du secteur privé. Cela comprendra des lignes directrices pour le personnel diplomatique susceptible de détecter des actes de corruption et la publication, en coopération avec le Conseil national du commerce extérieur, d'une brochure d'information destinée aux entreprises. En outre, le Ministère norvégien des affaires étrangères a indiqué qu'il était en train d'élaborer un livre blanc devant être soumis au Parlement en 2004, qui sera également axé sur le renforcement des moyens de lutte contre la corruption par le biais de la coopération norvégienne pour le développement.

¹⁴ *Standpoint Corruption 2000* (Point de vue 2000 sur la corruption), publication de la NHO.

29. Afin de compléter les efforts déployés par les pouvoirs publics et de réagir à la méconnaissance des conventions du Conseil de l'Europe et de l'OCDE révélée par l'enquête menée par la NHO en 2000, cette dernière a elle-même pris un certain nombre de mesures à l'intention de ses membres. Il s'agit notamment de séminaires visant à débattre de situations de corruption auxquelles des entreprises norvégiennes peuvent être confrontées, ainsi que de publications axées sur la responsabilité sociale des entreprises de manière générale et sur la corruption en particulier, comme *Bedrifter i konfliktområder : Ansvarlig engasjement*, également parue en anglais sous le titre *Corporate Actors in Conflict Zones: Responsible engagement* (Les sociétés dans les zones de conflit : l'engagement responsable) et *Standpunkt Korrupsjon* également parue en anglais sous le titre *Standpoint corruption* (Point de vue sur la corruption). Les examinateurs principaux ont également été informés que la NHO prévoyait d'autres initiatives, comme des études analysant la perception de la corruption sur les marchés internationaux et les coûts engendrés pour les entreprises par la perte de contrats ou encore les difficultés qu'elles rencontrent lorsqu'elles souhaitent porter des affaires de corruption devant les tribunaux à l'étranger.

30. Selon les représentants de la NHO, les efforts de sensibilisation déployés et la plus grande attention accordée par les médias aux affaires de corruption ont provoqué un changement d'attitude de la part des entreprises norvégiennes, qui ont dépassé le temps de l'innocence et ont pris conscience qu'elles aussi pouvaient, dans le cadre de leurs activités à l'étranger, être confrontées à la corruption. Ce changement a été confirmé par les représentants de grandes sociétés norvégiennes, qui ont admis que, là où, par le passé, lorsque les pots-de-vin étaient fiscalement déductibles,¹⁵ les entreprises préféraient ignorer les motifs et les destinataires de certains paiements sur les marchés internationaux, elles veillaient désormais soigneusement à retracer la totalité des sommes déboursées par l'entreprise. L'adoption par la Norvège de nouvelles dispositions juridiques pour lutter contre la corruption, ainsi que les informations diffusées et les formations dispensées en conséquence sur la question ont donc amené les sociétés norvégiennes à adopter de nouveaux modes de comportement.

31. De nombreuses entreprises norvégiennes, y compris celles qui ont été interrogées lors de la visite sur place, ont inscrit des principes déontologiques dans leur code de conduite ou dans la politique de leur groupe. Les quatre codes de conduite étudiés par les examinateurs principaux traitent tous de la corruption ; ils stipulent expressément qu'il est interdit de proposer un paiement ou un quelconque cadeau à des agents publics et précisent ce que l'on doit considérer comme un pot-de-vin. Un des codes de conduite fait spécifiquement référence à la Convention de l'OCDE et cite textuellement l'article 1. Tous les codes de conduite examinés prévoient des procédures de déclaration par les salariés soit directement auprès de leur supérieur hiérarchique, soit auprès d'un responsable de la déontologie ou du responsable du contrôle interne ; dans l'un des cas étudiés, un service d'assistance téléphonique a été créé spécialement pour apporter aide et conseil concernant des questions d'ordre déontologique ou la dénonciation de manquements aux règles. En outre, la plupart des codes garantissent aux salariés qui font part de leurs préoccupations en toute bonne foi, une protection contre des sanctions professionnelles. Ces principes déontologiques s'accompagnent tous de mécanismes de contrôle interne et d'organes spécialisés chargés d'informer les salariés, de dispenser des formations appropriées et de recevoir des déclarations.

32. Cela étant, selon les examinateurs principaux, même lorsque ces codes ou chartes déontologiques sont complets et précis sur les questions de corruption, ils doivent être assortis non seulement de procédures de contrôle interne efficaces, mais aussi d'une forte volonté des dirigeants de l'entreprise. De fait, une affaire récente faisant l'objet d'une enquête d'Økokrim concernant la conclusion par une société norvégienne d'accords contraires aux règles pour la prestation de services de conseil ont montré les limites de tels systèmes internes : en l'occurrence, les salariés qui ont donné l'alerte au sein de la société ont

¹⁵

La déductibilité fiscale des pots-de-vin a été expressément prohibée en 1995.

d'abord essayé d'en référer aux cadres dirigeants, conformément aux procédures internes. Devant l'absence de réaction de la direction, c'est finalement dans la presse que l'affaire a été soulevé.¹⁶

33. Alors que recevoir des pots-de-vin est considéré comme inacceptable par la société norvégienne, tant d'un point de vue légal que moral, plusieurs intervenants lors de la visite sur place ont indiqué que l'octroi de pots-de-vin par des entreprises faisant des affaires à l'étranger était un peu mieux accepté. Des avocats ont souligné que, même si des entreprises norvégiennes ne verseraient sans doute jamais de leur propre initiative des pots-de-vin, il est plus probable qu'elles accepteraient de le faire sur des marchés étrangers si elles étaient persuadées que c'est le seul moyen de conduire les affaires dans certaines situations. Selon ces avocats, depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle législation interdisant la corruption d'agents publics étrangers dans le cadre de transactions commerciales internationales, l'approche des entreprises norvégiennes à l'égard de l'octroi de pots-de-vin a évolué : alors que les dirigeants préféraient précédemment ignorer comment certains fonds étaient utilisés dans certains pays étrangers, ils sont maintenant conscients dans l'ensemble que le versement de pots-de-vin constitue une infraction pénale et que le fait de fermer les yeux sur de telles pratiques peut nuire à leur réputation et à leur situation vis-à-vis de la loi. Selon les juristes interrogés, des sociétés norvégiennes pourraient toutefois continuer de céder à des sollicitations de pots-de-vin lorsque leurs dirigeants sont d'avis que c'est le seul moyen de conclure des affaires, tout en s'efforçant de rester dans les limites imposées par la nouvelle loi en s'appuyant, notamment, sur la notion de « paiement de facilitation ». De fait, la tolérance de la législation norvégienne à l'égard des paiements de facilitation ainsi que la notion d' « impropiété » ont été très bien accueillies par les représentants du secteur des entreprises interrogés par les examinateurs principaux.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les pouvoirs publics norvégiens pour la multiplication de leurs actions de sensibilisation, notamment depuis 2002. Ils encouragent les autorités à poursuivre leurs efforts dans ce sens, notamment en chargeant le Groupe interministériel de la coordination des questions relatives à la corruption. Les examinateurs recommandent à des institutions comme le GIEK et le ministère des Affaires étrangères de poursuivre les actions proactives de sensibilisation (par le biais notamment de ses missions diplomatiques) compte tenu de l'interaction particulièrement importante de ces institutions avec les entreprises norvégiennes présentes à l'étranger. Ces institutions devraient également préciser leurs procédures internes de traitement concret des affaires de corruption étrangère.

2. Détection

34. Dans l'ensemble, depuis quatre ans environ, des allégations de violation de la législation anti-corruption et d'autres lois y afférentes sont parvenues par les voies les plus diverses aux autorités norvégiennes chargées d'appliquer la loi. Bien qu'il n'existe aucun mécanisme centralisé de collecte, de suivi ou de compilation des statistiques concernant les plaintes initiales ou leurs initiateurs, les autorités norvégiennes ont indiqué qu'elles provenaient, entre autres, d'institutions financières, d'organisations internationales, d'administrations publiques, comme les douanes ou l'administration fiscale, d'entreprises dotées de procédures de contrôle interne qui ont révélé des paiements suspects, de salariés, de personnes ou d'entreprises extérieures (concurrentes ou clientes), ainsi que des médias. La plus récente enquête d'Økokrim au moment de la visite sur place, par exemple, portant sur l'influence illicite exercée sur un agent public étranger et des actes de corruption probables perpétrés par une compagnie pétrolière norvégienne, a été ouverte à la suite de la publication, dans un journal suédois d'abord, puis dans les médias norvégiens, d'articles fondés vraisemblablement sur des déclarations de collaborateurs de cette

¹⁶ Source : Aftenposten, 23 septembre 2003, « Game over for Statoil's CEO ».

société. C'est ce qui ressort des déclarations, lors de la mission sur place, des représentants d'Økokrim qui considèrent les salariés des sociétés comme l'une des sources les plus efficaces d'information.

a) *Dans les administrations publiques*

35. Les administrations publiques peuvent jouer un rôle prépondérant dans la détection des infractions de corruption. Pourtant, à ce jour, les fonctionnaires norvégiens qui auraient connaissance d'activités potentiellement criminelles ne sont pas légalement tenus d'en aviser leurs supérieurs ni les autorités compétentes chargées des enquêtes et des poursuites. Même si la NORAD, par exemple, a publié des directives demandant à ses collaborateurs d'informer leurs supérieurs de toute infraction ou acte suspect dont ils pourraient avoir connaissance dans le cadre de leur travail, ce n'est pas le cas dans la plupart des administrations publiques. Les autorités norvégiennes ont cependant informé l'équipe d'évaluation de l'existence d'un principe général de loyauté envers l'employeur, qui n'est pas inscrit dans les textes mais qui est établi par la jurisprudence et la doctrine juridique, selon lequel les agents publics sont tenus d'informer leurs supérieurs de tout manquement grave dont ils auraient connaissance.

36. Cependant, la situation juridique des fonctionnaires qui ne se plient pas à l'avis d'un supérieur de ne pas donner suite à une telle information et qui en avisent directement les autorités chargées des enquêtes et des poursuites ou les médias, reste floue. Ces fonctionnaires pourraient risquer des sanctions administratives ou disciplinaires de la part de leur employeur, notamment s'il s'avère par la suite que leurs soupçons n'étaient pas fondés.¹⁷ Selon des représentants de la police, les agents de l'administration publique devraient être autorisés à informer les autorités chargées des enquêtes sur des infractions présumées, la police étant mieux placée pour en évaluer le bien-fondé. Les examinateurs principaux ont été informés que les *Lignes directrices de déontologie dans le service public*, qui doivent être publiées par le Ministère norvégien du travail et de l'administration au printemps 2004, aborderont ce problème et pourraient apporter des éclaircissements sur la question, les conséquences et les modalités de révélation d'infractions.

37. Cela étant, quelques administrations publiques jouent un rôle dans la chaîne administrative qui aboutit aux poursuites judiciaires. Il s'agit notamment de l'Administration norvégienne des douanes et des impôts indirects, qui peut jouer un rôle déterminant dans la détection des infractions de corruption, au niveau tant national qu'international. En vertu du Chapitre X de la législation douanière, les agents des douanes sont implicitement soumis à une obligation de rapporter aux autorités chargées d'appliquer la loi des activités suspectes dont ils auraient connaissance, à la discrétion du Chef de l'Administration des douanes. L'Administration des douanes coopère largement avec la police et le parquet et des déclarations de soupçons relatifs à des activités criminelles sont régulièrement effectuées ; de telles déclarations ont été faites à plusieurs occasions, par exemple pour des affaires d'exportation de poissons vers l'UE ou de contrebande d'alcool. Des représentants de l'Administration des douanes et des impôts indirects ont informé l'équipe d'évaluation qu'ils accordaient une grande importance à la coopération avec leurs homologues russes, compte tenu des frontières terrestres et maritimes entre les deux pays, et que des mesures avaient été prises afin de mettre au point la réglementation relative au franchissement des frontières, de former des douaniers russes et de créer un poste de douane commun. Il existe également traditionnellement des accords de coopération avec d'autres administrations douanières scandinaves. D'autres travaux de coopération visant à renforcer les moyens d'action des douanes dans la région seront à l'ordre du jour lorsque la Norvège prendra la présidence du Groupe de travail sur la coopération douanière du Conseil euro-arctique de Barents.

¹⁷ Selon les autorités norvégiennes, des poursuites, si elles restent en principe possibles, seraient extrêmement rares et n'ont jamais eu lieu en pratique.

38. Dans le cadre d'un mouvement général en Norvège visant à améliorer les sources de détection de la corruption d'agents publics étrangers grâce au renforcement de la coopération entre les différentes institutions publiques et les autorités chargées d'appliquer la loi, le rôle du Contrôleur général en matière de détection des actes de corruption est en voie d'extension. La principale tâche du Bureau du Contrôleur général est de veiller à ce que les actifs publics soient utilisés et gérés conformément à des normes financières saines, ainsi qu'aux décisions et aux intentions du Parlement. Cette mission comprend notamment le contrôle de la gestion des participations détenues par l'État norvégien dans des sociétés, des banques etc., et la présentation des rapports correspondants au Parlement. Dans un pays où une grande partie des sociétés de premier plan sont entièrement ou partiellement détenues par l'État, le Contrôleur général peut par conséquent jouer un rôle déterminant dans la lutte contre la corruption. Bien que le contrôle des entreprises n'inclue pas la vérification de leurs comptes (cette tâche incombant à des vérificateurs privés choisis à cet effet), il comprend toutes les vérifications, examens et enquêtes que le Bureau du Contrôleur général estime nécessaires afin de pouvoir émettre un avis motivé concernant l'administration par les différents ministères des participations de l'État dans des sociétés. En outre, bien que le contrôle des entreprises ne vise pas de sociétés spécifiques mais se concentre sur la réalisation d'objectifs des pouvoirs publics et sur les performances dans un secteur donné, il peut donner lieu à une enquête au sein d'une entreprise à titre de moyen au service d'un tel objectif.¹⁸

39. Jusqu'ici, le Contrôleur général ne rendait des comptes qu'au Parlement et n'était ni habilité, ni légalement tenu de contacter les autorités chargées des poursuites en cas de soupçons sur des transactions illégales au sein d'entreprises entièrement ou partiellement détenues par l'État. Un projet de loi modifiant ce dispositif, qui devrait être approuvé par le Parlement au premier semestre 2004, est en cours d'élaboration ; il permettrait au Bureau du Contrôleur général d'informer la police de tout soupçon d'infraction de la part des entreprises placées sous son contrôle. La communication de ces informations ne sera toutefois pas obligatoire, mais restera soumise à la discrétion du Bureau du Contrôleur général. Cette mesure a été bien accueillie par les autorités chargées des enquêtes et des poursuites au sein d'Økokrim et d'autres divisions de police qui y voient une extension utile des sources de détection dans le cadre de la lutte contre la corruption.

40. Une institution intéressante et caractéristique du système norvégien, est le Centre des registres de Brønnøysund (Brønnøysundregistrene), administration chargée des procédures de contrôle et d'immatriculation des entreprises du commerce et de l'industrie au niveau national ; en effet, ce centre constitue également un outil utile qui pourrait être mieux mis à profit pour détecter des actes de corruption commis par des entreprises norvégiennes. Parmi les différents registres dont le Centre est responsable, celui des entreprises regroupe des informations sur toutes les entreprises norvégiennes et étrangères en Norvège ; il permet d'avoir une vue d'ensemble de la structure financière des entreprises, d'obtenir des informations à jour sur les participations qu'elles détiennent et sur les modifications de leur actionnariat, de savoir si une entreprise a été renvoyée devant le tribunal des faillites pour que soit prononcée sa dissolution ou sa mise en règlement judiciaire, ainsi que de nombreux autres renseignements. Toutes les entreprises exerçant des activités commerciales doivent être immatriculées auprès du Registre des entreprises et si elles ne fournissent pas régulièrement les informations requises, elles encourent des sanctions allant d'une amende à la liquidation de l'entreprise dans les cas les plus extrêmes. Des officiers de police et des procureurs de l'Økokrim et des forces de police locales ont indiqué qu'ils utilisaient régulièrement ce registre pour obtenir des renseignements exacts et complets concernant les entreprises suspectées de crime économique. Diverses autres entités, comme des cabinets juridiques ou des médias, font également régulièrement appel à ces bases de données publiquement accessibles. Bien que le Centre des registres de Brønnøysund ne soit pas légalement tenu de transmettre une quelconque déclaration de soupçons concernant une société aux autorités chargées d'appliquer la loi, un mécanisme a été créé qui permet, par abonnement à un système d'alerte, de surveiller certaines données relatives aux entreprises : les unités de

¹⁸

Voir le site internet du Bureau du Contrôleur général de Norvège, <http://www.riksrevisjonen.no>.

lutte contre le crime économique de la police pourraient par exemple s'abonner à ce système afin d'être averties lorsqu'une entreprise procède de façon répétée à des changements de vérificateur externe, de tels faits pouvant être révélateurs de pratiques comptables suspectes. Les unités de lutte contre le crime économique de la police peuvent par exemple s'abonner à ce système afin d'être averties lorsqu'une entreprise procède de façon répétée à des changements de vérificateur externe, de tels faits pouvant, conformément aux dispositions de la Loi sur la vérification comptable et les vérificateurs, être révélateurs de pratiques comptables suspectes. Økokrim s'est réjouie de la mise en place d'un tel système et a informé les examinateurs principaux qu'il s'agirait là d'un outil utile de détection active de la corruption auquel elle envisagerait d'avoir recours.

b) *Dans l'administration fiscale*

41. L'administration fiscale peut être une source d'information utile concernant l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers. En effet, aux termes de l'article 6-22 de la loi fiscale du 26 mars 1999, l'inscription de pots-de-vin et de paiements analogues en déduction des bénéfices imposables est interdite si lesdits paiements ont été effectués « en contrepartie d'un service inapproprié »¹⁹ La détection de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers peut, par conséquent, être le fait d'inspecteurs des impôts dans le cadre d'un contrôle fiscal.

42. L'administration fiscale, qui fait partie du Ministère royal des finances et des douanes, comprend la Direction des impôts, 19 centres des impôts au niveau des comtés, 18 perceptions et 435 bureaux des impôts et du recensement au niveau local, ainsi que trois offices centraux chargés de l'imposition d'activités et de secteurs spéciaux ou de certaines catégories de contribuables. Parmi les diverses structures qui opèrent au sein de l'administration fiscale norvégienne et qui sont responsables du contrôle fiscal des sociétés, les trois offices centraux sont particulièrement bien placés pour détecter les infractions de corruption active d'agents publics étrangers : l'Office central, chargé de l'imposition des grandes sociétés, s'occupe notamment des entreprises qui réalisent un chiffre d'affaires important, qui sont impliquées dans des activités concernant de nombreuses municipalités, qui entretiennent des liens importants avec l'étranger ou qui sont organisées dans le cadre d'un groupe de sociétés, ainsi que des compagnies de transport maritime ; l'Office central chargé des affaires fiscales étrangères est pour sa part responsable de l'imposition des activités étrangères sans lien permanent avec la Norvège, des activités étrangères sur le plateau continental norvégien ou dans le secteur du bâtiment et de la construction sur le continent ; enfin, l'Office de taxation des hydrocarbures, chargé de l'imposition des sociétés d'exploitation de pipelines.

43. Dans le cadre de ses contrôles, l'administration fiscale dispose de nombreux outils, dont l'obligation de faire apparaître les demandes de déduction dans la déclaration d'impôt. L'examen de ces déclarations peut permettre aux agents des impôts de détecter les sommes qui sont suspectes par définition ; selon les autorités fiscales norvégiennes rencontrées par l'équipe d'examen, les agents du fisc sont particulièrement attentifs aux indemnités de représentation, aux factures concernant des sous-traitants extraterritoriaux, ainsi qu'aux paiements en numéraire. L'administration fiscale a également le droit d'exiger la présentation de documents émanant des institutions financières et, conformément à la Loi relative à l'établissement de l'impôt, elle peut également accéder aux comptes des sociétés exerçant leur activité en Norvège ou sur le plateau continental norvégien.

¹⁹

L'article 6-22 de la loi fiscale du 15 mars 1999 dispose que :

« Une dépense ne sera pas déductible si le paiement est versé en contrepartie d'un service illégal, ou si le paiement a pour objet d'obtenir un tel service en contrepartie. Le service rendu en contrepartie sera considéré comme illégal s'il est incompatible avec les principes déontologiques généraux des affaires ou les coutumes administratives locales, ou s'il est incompatible avec les principes déontologiques généraux des affaires ou les coutumes administratives en Norvège. »

44. En dépit de ces outils potentiellement puissants de détection d'affaires de corruption, relativement peu d'infractions de ce type ont été dénoncées à ce jour, car il était interdit aux inspecteurs des impôts de communiquer de leur propre initiative des renseignements de nature fiscale aux autorités compétentes chargées des enquêtes et des poursuites en cas de soupçons de fraude, et notamment de corruption. Les autorités chargées d'appliquer la loi ne pouvaient obtenir des renseignements de nature fiscale que s'il s'agissait d'une infraction relative à une fraude fiscale jugée par les tribunaux, ces informations tombant alors dans le domaine public. Une étape a été franchie en 1992, lorsque le Parlement a permis aux autorités chargées d'appliquer la loi de demander des renseignements dans le cadre d'une enquête en cas de soupçons d'infraction pénale passible de plus de six mois de prison, auprès de l'administration fiscale, les inspecteurs des impôts n'étant toutefois toujours pas habilités à informer les autorités de leur propre initiative. Par une lettre adressée à la Direction des impôts en date du 12 juillet 2002, le Ministère des finances a donné de nouvelles directives sur les situations dans lesquelles des renseignements portant sur des soupçons d'infractions pénales pouvaient être transmis à la police et au parquet. Sur la base de ces directives et à la suite d'un débat au parlement, la Direction des impôts a promulgué des instructions qui autorisent explicitement l'administration fiscale à divulguer des renseignements lorsqu'il y a un simple motif de soupçonner l'existence d'actes criminels ; en ce qui concerne spécifiquement les affaires graves de corruption, il sera désormais obligatoire de déclarer ces cas à la police lorsqu'il y a un simple motif de soupçon. L'interprétation à donner à la formule « simple motif de soupçon » a suscité des interrogations de la part des examinateurs principaux. Les autorités norvégiennes ont indiqué que de nouvelles instructions plus spécifiques sont en cours d'élaboration par le Ministère des finances et qu'elles comporteront des commentaires et des indications spécifiques sur cette formule de « simple motif de soupçon ». Ces instructions seront accompagnées de la traduction en norvégien du manuel de l'OCDE sur la détection de la corruption, afin d'aider les inspecteurs des impôts à identifier les transactions susceptibles de dissimuler des opérations suspectes. Ce renforcement de la coopération entre l'administration fiscale et les autorités chargées d'appliquer la loi pourrait marquer une étape importante vers la maximisation des possibilités de détection des infractions de corruption, la fraude fiscale recouvrant souvent d'autres infractions, dont celle de corruption. De fait, lors de la mission sur place, le Ministère des finances a cité en exemple une affaire d'abus de confiance, qui avait été découverte à travers une fraude fiscale par l'administration des impôts.²⁰ Les examinateurs principaux ont en outre été informés de procédures en cours devant les tribunaux civils sur la question de la déductibilité fiscale lorsque le corrupteur a été acquitté lors d'une procédure pénale.

Commentaire

Les examinateurs principaux se félicitent de la tendance générale visant à développer une meilleure coopération entre les institutions publiques, comme l'administration fiscale ou le Contrôleur général, et les autorités chargées d'appliquer la loi. Ils encouragent Økokrim et les unités de lutte contre la criminalité économique dans les districts de police à utiliser plus avant ces mécanismes et à tirer pleinement profit des outils disponibles pour une détection active de la corruption (comme les registres du Brønnøysund). Les examinateurs principaux notent toutefois qu'à ce jour les agents publics ne sont soumis à aucune obligation de déclaration et encouragent les pouvoirs publics norvégiens, dans le cadre de l'élaboration en cours des Lignes directrices de déontologie dans le service public, à faire figurer dans ces lignes directrices une description des mesures à prendre des soupçons crédibles de corruption ou de tentative de corruption d'un agent public étranger pèsent sur une entreprise norvégienne, en précisant notamment la démarche à suivre pour en aviser les autorités norvégiennes compétentes.

²⁰

Ce cas impliquait le versement de commissions à une société privée suédoise.

c) *En relation avec des affaires de blanchiment de capitaux*

45. L'article 317 du Code pénal prévoit que le fait de recevoir ou d'obtenir une quelconque partie du produit d'un acte criminel, ainsi que la complicité de recel de ce produit pour le compte d'une autre personne sont passibles de poursuites. Cette disposition interdit donc le blanchiment de capitaux provenant de la corruption active d'agents publics étrangers. Conformément aux dispositions de cet article, toute participation à de tels actes est passible d'une amende ou d'une peine de prison ne dépassant pas trois ans, et six ans en cas d'infraction « aggravée ». Pour faciliter la détection des opérations de blanchiment de capitaux, la loi a défini des obligations étendues en vertu desquelles les professions les plus exposées à ce type de transactions sont appelées à faire preuve de vigilance. Ces obligations seront étendues lorsque la nouvelle loi sur le blanchiment de capitaux adoptée par le Parlement en 2003 entrera en vigueur en janvier 2004.

46. Conformément à ce dispositif juridique, les établissements financiers et autres professions doivent consigner par écrit et conserver des informations concernant l'identité de leurs clients pendant une période de cinq ans lors de l'établissement d'une relation commerciale entre eux, pour les transactions supérieures ou égales à 100 000 NOK, et lorsqu'ils soupçonnent la transaction d'être liée au produit d'une infraction pénale, quelle que soit son ampleur. De plus, les établissements financiers et autres professions définies sont tenus de communiquer des détails sur les transactions qu'ils soupçonnent d'être liées à une infraction pénale. Toute violation délibérée des dispositions de la Loi sur les services financiers ou de la Loi sur le blanchiment de capitaux est passible d'une amende ou, en cas de circonstances particulièrement aggravantes, d'une peine de prison allant jusqu'à un an.

47. Le champ d'application du système de déclaration couvre l'ensemble du secteur bancaire et financier, la Banque de Norvège, les sociétés de paiement électronique, les personnes et les entreprises exerçant des activités de transfert de fonds ou de créances financières, les entreprises d'investissement, les gestionnaires d'OPCVM, les sociétés d'assurance, les fonds de pension, les opérateurs postaux dans le cadre de la fourniture de services postaux, les agents comptables des registres de titres, ainsi que d'autres entreprises dont la principale activité est régie par les points 2 à 12 et 14 de l'annexe I de la seconde directive européenne de lutte contre le blanchiment de capitaux, en date du 4 décembre 2001, relative à l'exercice et au suivi des activités des établissements de crédit, notamment l'octroi de prêts, le courtage en actions, les virements, les contrats de crédit-bail, les services de conseil et autres services liés aux transactions financières et à la location de coffres.

48. Une caractéristique intéressante du système norvégien contre le blanchiment de capitaux est que les succursales des banques et autres établissements de crédit hypothécaire dont le siège social est situé dans un autre État de l'Espace économique européen (EEE) sont également tenus de déclarer les transactions suspectes, conformément à la section 8 du Règlement du 2 mai 1994. Selon le § 5 du Règlement du 22 septembre 1995, il en va de même pour les sociétés d'assurance immatriculées dans un autre pays de l'EEE et qui exercent leur activité d'assurance en Norvège. Les succursales d'autres catégories d'institutions étrangères peuvent également être tenues d'agir ainsi si les autorités norvégiennes en font une condition d'exercice de leur activité.

49. Avec la promulgation de la nouvelle loi sur le blanchiment de capitaux, le système de déclaration s'appliquera également aux experts-comptables immatriculés et agréés par l'État, aux comptables agréés, aux agents immobiliers, aux associations de construction et de gestion de logements sociaux agissant en qualité d'agents immobiliers, aux courtiers d'assurance, aux apporteurs d'affaires, aux opérateurs sur les marchés des changes, aux avocats, aux autres personnes fournissant une aide juridique indépendante à titre professionnel ou régulier lorsqu'elles assistent ou agissent pour le compte de clients en planifiant ou en réalisant des transactions financières ou des transactions concernant des biens immobiliers ou meubles, et aux marchands d'objets, y compris les sociétés de vente aux enchères, les commissionnaires et assimilés,

en liaison avec des transactions en numéraire égales ou supérieures à 40 000 NOK (4 900 EUR) ou à une somme correspondante en monnaie étrangère. Dans la mesure où il n'existe pas de casinos en Norvège, ceux-ci ne figurent pas sur la liste des personnes tenues d'effectuer une déclaration aux termes de la Loi sur le blanchiment de capitaux.

50. La cellule norvégienne de renseignement financier située au sein d'Økokrim a autorité pour analyser, enquêter et engager des poursuites. Sa mission consiste à recevoir et à analyser les déclarations de soupçons établies par les sociétés légalement tenues de s'en acquitter et, le cas échéant, à ouvrir une enquête. En 2002, Økokrim a reçu 1290 déclarations de soupçons sur d'éventuelles activités de blanchiment de capitaux, contre 992 en 2001 et 788 en 1999.

51. Au moment de la visite sur place, cependant, aucune affaire potentielle de corruption d'agents publics étrangers ne faisait l'objet d'une enquête ouverte à la suite des déclarations de soupçons recueillies par Økokrim. Pour expliquer cette absence d'affaires, les représentants d'Økokrim interrogés par les examinateurs ont souligné que jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur le blanchiment de capitaux, en janvier 2004 conformément à l'article 2-17 de la Loi sur les Services financiers, les institutions financières et les autres professions étaient tenues de signaler uniquement les cas de soupçons d'infractions pénales passibles de plus de 6 mois d'emprisonnement. En d'autres termes, il convient de signaler les cas de corruption active, mais pas certaines formes de corruption passive. Les représentants d'Økokrim ont estimé que cette distinction prêtait à confusion pour les institutions financières, qui préféreraient ne pas faire de déclarations. Aux yeux des autorités norvégiennes, la situation devrait prochainement s'améliorer, car conformément à la nouvelle législation, les institutions financières et les autres professions citées seront désormais dans l'obligation de donner des détails sur les transactions qu'elles soupçonnent d'être liées à une infraction pénale, *quelle qu'elle soit*. Ces institutions et professions, lorsqu'elles remplissent leurs nouvelles obligations de déclaration, devraient être assistées par la Commission norvégienne des banques, de l'assurance et des valeurs mobilières (Kredittilsynet), qui a diffusé des instructions précises sur la nouvelle législation et les mécanismes à mettre en place afin de détecter les opérations suspectes.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent la Norvège d'avoir étendu la liste des intermédiaires financiers et autres professions soumis à l'obligation de déclaration des opérations suspectes à l'Økokrim, liste qui comprend désormais des secteurs supplémentaires comme les experts-comptables, les vérificateurs des comptes et les avocats. Il serait possible de renforcer ce mécanisme en introduisant des normes de détection plus strictes.

d) Professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes

52. Conformément à la Loi sur la vérification des comptes et sur les vérificateurs, toutes les sociétés à responsabilité limitée et illimitée, hormis certaines petites sociétés à responsabilité illimitée, définies comme ayant un chiffre d'affaires inférieur à 40 millions NOK, un total du bilan inférieur à 20 millions NOK et moins de 50 salariés, sont soumises à une obligation légale de vérification de leurs comptes. Sont ainsi concernées les sociétés à responsabilité limitée cotées ou non cotées, les succursales de sociétés étrangères dont le chiffre d'affaires total dépasse 5 millions NOK, les sociétés en nom collectif dont le chiffre d'affaires dépasse 5 millions NOK ou qui comptent plus de cinq associés²¹, ainsi que les entreprises individuelles dont les actifs totaux sont supérieurs à 20 millions NOK ou qui comptent plus de 20 salariés.

²¹ Les sociétés en commandite dont l'associé gérant est une personne morale à responsabilité limitée sont toujours soumises à une obligation de vérification.

53. La Loi comptable, en revanche, s'applique plus largement à toutes les sociétés norvégiennes, y compris aux entreprises individuelles de plus de 20 salariés ou dont les actifs totaux sont inférieurs à 20 millions NOK. Les obligations comptables visées par la loi norvégienne impliquent, entre autres, que les entreprises doivent enregistrer les transactions importantes pour la taille et la composition de leurs biens, dettes, revenus et charges dans un système comptable. L'enregistrement doit comprendre toutes les informations qui ont une importance pour la préparation des comptes annuels et autres documents d'information financière découlant des lois et réglementations (informations légales). Le système comptable doit détailler toutes les informations enregistrées qui constituent la base des montants figurant dans les documents d'information prévus par les textes. Aux termes de l'article 4-6 de la Loi comptable, les comptes doivent être tenus conformément aux bonnes pratiques comptables²² ; la Norvège entend introduire la norme internationale de « sincérité et de fidélité » des comptes dans la prochaine modification de la Loi comptable. Bien que la Loi comptable norvégienne n'interdise pas expressément les opérations hors livres ou insuffisamment identifiées, l'enregistrement de dépenses inexistantes ou l'utilisation de faux documents, certaines dispositions du Code pénal (article 182) et de la Loi comptable traitent des documents falsifiés. Les examinateurs principaux ont cependant noté que les sanctions en cas de manquement aux règles comptables prévues par le Code pénal (l'article prévoit une peine maximale d'emprisonnement de 1 an à 3 ans pour les cas d'infraction aggravée) sont sensiblement plus légères que les sanctions prévues par la Loi comptable (l'article 8-5 prévoit une peine maximale de 3 ans à 6 ans pour les infractions aggravées). Cela risque d'entraîner une incohérence dans l'application du droit.

54. Les pièces comptables, y compris les comptes annuels, le rapport des administrateurs, le rapport des vérificateurs, les reçus, les fiches horaires, les contrats commerciaux, la correspondance, etc., doivent être conservés en Norvège pendant les dix années suivant la fin de l'exercice, en cas d'enquête ou de contrôle par les autorités compétentes, comme les autorités chargées d'appliquer la loi et l'administration fiscale. La Norvège exige, à quelques exceptions près, notamment pour les petites entreprises, que les sociétés fournissent des comptes consolidés dès lors qu'une société mère détient une participation majoritaire dans une autre société. De plus, les filiales, y compris les filiales étrangères, doivent suivre la même méthodologie comptable que leur société mère (à moins que des législations étrangères n'imposent une méthodologie comptable différente).

55. La vérification des comptes (ou audit) est menée conformément à la Loi norvégienne sur la vérification des comptes et les vérificateurs et aux normes de vérification comptable généralement admises en Norvège. Les normes de vérification comptable généralement admises en Norvège requièrent que les vérificateurs planifient et effectuent les vérifications de façon à obtenir l'assurance raisonnable que les états financiers ne comportent pas d'anomalies significatives. Un audit consiste à examiner, par sondages, les éléments probants justifiant les montants et informations contenus dans les états financiers. Il consiste également à apprécier les principes comptables suivis et les estimations significatives retenues par la direction pour l'arrêté des comptes, ainsi qu'à apprécier leur présentation d'ensemble. Dans la mesure où la loi et les normes de vérification comptable généralement admises en Norvège l'imposent, un audit consiste aussi à examiner la gestion des affaires financières de la société, ainsi que ses systèmes de comptabilité et de contrôle interne²³.

56. Les obligations du vérificateur consistent à obtenir des éléments d'information sur la transaction, y compris les éléments d'autres sources sur les facteurs témoignant de l'existence possible d'irrégularités et d'erreurs. Un vérificateur est tenu de signaler par écrit les incohérences de la gestion dans le cadre des informations comptables en mentionnant les erreurs et carences relevées dans l'organisation et le contrôle

²² Des décisions de justice ont traité en détail de ce concept de « bonnes pratiques comptables ».

²³ Les modifications apportées dans le domaine du contrôle interne requièrent que toutes les institutions qui gèrent, pour leur compte propre ou pour celui de leurs clients, des actifs supérieurs à 10 milliards NOK, soient soumises à des audits internes.

des actifs, y compris toute irrégularité ou erreur pouvant être source de déclarations inexactes dans les comptes annuels. Si aucune mesure adéquate n'est prise, le vérificateur est contraint, sans délai, de renoncer à sa mission de vérificateur conformément à l'article 7-1 de la Loi ; la Loi dispose également que le vérificateur est tenu, sans délai excessif, d'informer le Registre des entreprises qu'il a renoncé à sa mission. Enfin, conformément à l'article 6-1 de la Loi, un vérificateur qui, dans l'exercice de sa mission de vérification ou de toute autre prestation, détecte des transactions délictueuses ou suspectes, ou soupçonne simplement qu'un acte délictueux a été commis, peut décider, en passant outre au secret professionnel, d'en informer les autorités chargées d'appliquer la loi.

57. La loi norvégienne fixe des règles destinées à préserver l'indépendance des vérificateurs dans l'exercice de leur mission. Les services de conseil pouvant être incompatibles avec l'audit sont interdits. Les cas de dépendance financière excessive à l'égard d'un seul client sont également proscrits, lorsque les honoraires perçus sont susceptibles d'influer sur les décisions du vérificateur. De plus, un vérificateur légal n'est pas autorisé à détenir une participation dans une société pour laquelle il effectue une mission d'audit. Cette interdiction est catégorique et toute dérogation est exclue sur ce point. La loi autorise néanmoins d'autres salariés d'un cabinet d'audit à être propriétaire ou à détenir une participation limitée dans la société, à condition qu'ils ne détiennent ou ne contrôlent pas plus de 10 pour cent des actions ou du capital engagé du cabinet d'audit.

58. Pour garantir plus encore la qualité et l'indépendance des travaux des vérificateurs, les vérificateurs, comme les comptables, sont placés sous la supervision directe de la Commission norvégienne des banques, de l'assurance et des valeurs mobilières (Kredittilsynet). La mission de supervision de la Kredittilsynet consiste notamment à délivrer les autorisations aux personnes et aux sociétés pouvant procéder à un audit (les vérificateurs doivent suivre une formation théorique, justifier de trois années d'expérience et passer un examen), assurer une formation professionnelle continue (les vérificateurs doivent suivre 105 heures de séminaires de formation durant trois ans) et vérifier régulièrement que les activités des vérificateurs sont conformes aux lois et aux réglementations et exercées de manière appropriée. Pour mener cette tâche à bien, des inspections sur place sont régulièrement réalisées par un département de la Kredittilsynet, qui contrôle les comptables et les vérificateurs externes et dispose de spécialistes de la comptabilité et de la vérification des comptes au fait de la législation et des normes en vigueur dans ces domaines. Ces enquêtes aboutissent souvent à des sanctions, comme le retrait de l'agrément du vérificateur : de 1994 à 2002, 63 vérificateurs se sont vus retirer leur agrément au total. En cas de faillite, la Kredittilsynet demande à consulter les opinions précédemment exprimées par les vérificateurs et les rapports des vérificateurs. Elle vérifie, entre autres, si les vérificateurs ont découvert des erreurs ou irrégularités et s'ils en ont informé le propriétaire ou le conseil d'administration.

59. Bien que la législation norvégienne sur la comptabilité et la vérification des comptes permette, dans une large mesure, de détecter les infractions commerciales, les comptables et les vérificateurs semblent avoir peu aidé les autorités chargées d'appliquer la loi comme Økokrim à détecter des affaires de corruption ou même d'infraction comptable. Au moment de la visite sur place, aucune des affaires de corruption étrangère faisant l'objet d'une enquête n'avait été ouverte à la suite de déclarations effectuées par des vérificateurs auprès d'Økokrim. Selon les représentants des autorités chargées d'appliquer la loi rencontrés durant la visite sur place, les contrôleurs fiscaux et les liquidateurs ont été, à ce jour, les deux principales sources d'information concernant les infractions comptables.

60. Aux termes de la Loi sur la vérification des comptes, un vérificateur est simplement dans l'obligation de signaler les actes qu'il soupçonne d'être illicites à la direction ou aux propriétaires de l'entreprise ; toutefois, si la direction ne prend pas les mesures appropriées, les vérificateurs ont le droit,

mais non l'obligation de déclarer ces actes à la police.²⁴ Un professionnel expérimenté de la comptabilité et de la vérification comptable, admettant que la priorité des vérificateurs était, on le comprend, de préserver la loyauté de leurs relations avec leurs clients, a fait observer que, pour cette raison, une obligation claire de déclarer à la police des actes qu'ils soupçonnent d'être illicites contribuerait à triompher de l'attitude trop prudente des vérificateurs à cet égard. Les représentants de la profession ne savent en outre pas très bien comment cet aspect est couvert par l'obligation faite aux vérificateurs de déclarer les opérations suspectes. Bien que de l'avis du Ministère de la justice, les dispositions de la législation relative au blanchiment de capitaux couvrent normalement la majorité des cas, le Ministère des finances n'envisage pas moins d'amender la Loi sur la vérification des comptes afin d'imposer une obligation de déclaration à la police des soupçons relatifs à des actes illicites, complétant ainsi les dispositions de la nouvelle loi sur le blanchiment de capitaux ;²⁵ dans une lettre du 8 octobre 2003, le Ministère des finances a demandé au Kredittilsynet d'étudier la question et de lui faire rapport.

61. Selon le Ministère de la justice et les représentants de la justice pénale interrogés durant la visite sur place, la situation pourrait néanmoins s'améliorer dans un proche avenir car, aux termes de la nouvelle loi sur le blanchiment de capitaux, les comptables et les vérificateurs sont désormais tenus de donner des détails sur les transactions qu'ils soupçonnent d'être liées à une infraction pénale, *quelle qu'elle soit*. Pour sa part, avec l'entrée en vigueur début 2003 de la convention entre la Kredittilsynet et l'Institut norvégien des experts-comptables — Den Norske Revisorforening (DnR), qui est l'association professionnelle d'auto-réglementation des comptables et des vérificateurs en Norvège — pour fixer les grandes lignes de la coordination du contrôle des vérificateurs, l'indépendance et l'objectivité des vérificateurs devraient être renforcées, car tous les comptables menant des audits devront désormais être contrôlés tous les cinq ans.

Commentaire

Les examinateurs principaux estiment que la législation norvégienne sur la comptabilité et la vérification des comptes pourrait jouer un rôle plus actif dans la détection de l'infraction de corruption active des agents publics étrangers. Compte tenu du caractère complexe de la corruption d'agents publics étrangers, ils recommandent à la Norvège de prendre des mesures pour que les professionnels de la comptabilité soient davantage sensibilisés aux dispositions relatives aux normes de comptabilité et de vérification comptable de la Convention de l'OCDE, grâce à une intensification de la formation axée sur la détection et la prévention des pots-de-vin. La Norvège pourrait également introduire des règlements plus contraignants en matière de détection, en soumettant les vérificateurs à une obligation claire de déclarer aux autorités chargées d'appliquer la loi toute activité suspecte pouvant indiquer un acte illégal de corruption.

e) *Protection des dénonciateurs*

62. Les plaintes déposées par des salariés ont représenté une source croissante de déclarations de violation de la législation anti-corruption au cours des dernières années. Les salariés seraient en fait, selon les représentants d'Økokrim rencontrés par les examinateurs principaux, l'une des principales sources d'information des autorités chargées d'appliquer la loi, en ce qui concerne les pots-de-vin et autres infractions économiques commises par les entreprises. De l'avis des représentants de Transparency International participant à la visite sur place, les dénonciateurs sont cependant découragés de signaler les violations par le fait que, d'une part, lorsque l'identité de la personne portant l'accusation est connue, les autorités ne peuvent pas garantir que cette identité ne sera pas dévoilée au cours d'une enquête ou de poursuites et, d'autre part, qu'il n'existe, dans la loi norvégienne, aucune mesure de sauvegarde spécifique

²⁴ Cette obligation découle de la nouvelle loi sur la lutte contre le blanchiment de capitaux de juin 2003 qui est entrée en vigueur en janvier 2004.

²⁵ Article 6-1 de la Loi sur la vérification des comptes.

pour protéger les salariés qui prennent connaissance d'un manquement de leur employeur et décident de le signaler à la direction, aux autorités chargées d'appliquer la loi ou aux médias. En revanche, le représentant des syndicats n'a pas considéré que la protection des dénonciateurs constituait un problème majeur, dans la mesure où il est possible d'invoquer les conventions collectives pour couvrir de tels cas ; le représentant de la Confédération norvégienne du commerce et de l'industrie a exprimé son accord sur ce point.

63. Dans le secteur des entreprises, certaines mesures ont été prises pour garantir aux salariés faisant état d'éventuelles violations de la loi qu'aucune sanction ne sera prise à leur encontre (voir ci-dessus, au sujet des codes de conduite des entreprises). Toutefois, cette protection, souvent mentionnée dans le code de conduite ou la charte déontologique de l'entreprise, s'applique habituellement aux seules révélations du salarié à un organe interne à l'entreprise et ne s'étend pas aux déclarations faites aux autorités chargées d'appliquer la loi ou aux médias. De plus, l'application concrète de ces mesures de protection et cette neutralité risquent d'être compromise lorsque l'entreprise est accusée, par l'un de ses salariés, d'agir illégalement tout en étant supposée assurer la protection de ce même salarié.

64. Par conséquent, de l'avis des examinateurs principaux, il serait utile de renforcer la protection des dénonciateurs, en la garantissant par la loi. Telle est l'opinion qui a été exprimée par la Commission sur la liberté d'expression, nommée par le gouvernement, dans son rapport de 1999, qui recommande une réglementation légale du droit d'alerte. Un représentant de la Commission interrogé durant la visite sur place a indiqué qu'à l'heure actuelle, les salariés souhaitant signaler d'éventuelles violations de la loi dont ils pourraient prendre connaissance dans l'exercice de leurs fonctions sont confrontés à des droits et obligations contradictoires : la liberté d'expression et le devoir de loyauté envers l'employeur. Il a déclaré, en outre, qu'il y a effectivement eu des cas où les dénonciateurs avaient été sanctionnés par leur employeur pour avoir signalé des infractions présumées, bien qu'il n'ait jamais été, à ce jour, question de corruption. Pour pallier cette absence de législation concernant le droit d'alerte, la Commission sur la liberté d'expression a publié un rapport proposant un éventail de mesures, et plus particulièrement une recommandation visant à modifier l'article 100 de la Constitution norvégienne sur la liberté d'expression. Lors de l'examen de la Norvège au titre de la Phase 2, on ignorait encore ce qu'il adviendrait de ces propositions : les recommandations de la Commission ont été transmises au Ministère de la justice ; les examinateurs principaux ont été informés que le Ministère travaillait actuellement à l'élaboration d'un livre blanc sur le sujet, qui devrait être soumis au Parlement courant 2004. De plus, les autorités norvégiennes ont indiqué que la Commission de révision de la loi sur les conditions de travail envisage également de travailler sur la question du droit d'alerte. De plus, les autorités norvégiennes ont indiqué que la Commission de révision de la loi sur les conditions de travail se demande également si les dénonciateurs doivent bénéficier d'une protection par la loi. Enfin, la Convention civile du Conseil de l'Europe sur la corruption, qui impose aux signataires d'accorder une protection convenable contre les sanctions injustifiées à l'encontre de salariés déclarant des soupçons relatifs à des actes de corruption²⁶ est actuellement diffusée en vue de solliciter des commentaires en Norvège, notamment à propos de la dénonciation et de la nécessité de l'encadrer par la loi ; le délai de transmission des commentaires est fixé au 8 janvier 2004.

Commentaire

Les salariés étant une source importante de détection de l'infraction de corruption en Norvège, les examinateurs principaux encouragent le gouvernement norvégien à légiférer sur la question du

²⁶

Conformément à l'article 9 de la Convention civile sur la corruption du Conseil de l'Europe :
« Chaque Partie prévoit dans son droit interne une protection adéquate contre toute sanction injustifiée à l'égard des employés qui, de bonne foi et sur la base de soupçons raisonnables, dénoncent des faits de corruption aux personnes ou autorités responsables. »

droit d'alerte, afin de garantir une protection suffisante aux salariés signalant en toute bonne foi d'éventuelles violations de la loi.

B. POURSUITES ET SANCTION DE L'INFRACTION DE CORRUPTION D'AGENTS PUBLICS ÉTRANGERS ET DES INFRACTIONS CONNEXES

65. Aucune condamnation pour corruption d'agents publics étrangers n'est intervenue en Norvège depuis l'entrée en vigueur de la loi d'application en janvier 1999'. Toutefois, la Norvège a déjà prononcé une condamnation pour des faits de corruption d'un agent public étranger commis avant l'entrée en vigueur de la loi d'application, en retenant la qualification d'« abus de confiance » (affaire UNICEF). De plus, au moment de la visite d'évaluation sur place, la Norvège enquêtait sur trois affaires de corruption d'agents publics étrangers : deux enquêtes sur la base de l'ancien article 128 du Code pénal et une sur la base à la fois de l'article 128 et des nouveaux articles 276a et 276b, selon la date des faits.

66. L'affaire UNICEF de 2002 concerne un ressortissant norvégien ayant corrompu un fonctionnaire norvégien de l'UNICEF au Danemark pour remporter un marché public auprès de cette organisation. Dans cette affaire, la qualification retenue est celle d'abus de confiance aggravé (articles 275 et 276 du Code pénal) puisque les actes illicites ont été commis avant l'entrée en vigueur de la loi d'application (de 1991 à 1996). Le fonctionnaire a été sanctionné pour abus de confiance aggravé envers son employeur (l'UNICEF au Danemark) et le dirigeant de la société norvégienne qui l'avait corrompu a été condamné pour complicité.²⁷

67. L'une des affaires en cours au moment de la visite sur place (« l'affaire suédoise ») implique quatre ressortissants norvégiens, accusés d'avoir corrompu un agent public suédois (article 128) qui, pour le compte d'une société émettrice de certificats, leur avait délivré des certificats de visite de grands voiliers, pour leur usage privé. L'affaire devrait être jugée en 2004.²⁸ La deuxième affaire en cours sur la base de l'article 128 du Code pénal au moment de la visite sur place concerne une société norvégienne, dont la filiale étrangère est suspectée d'avoir fait appel à un cabinet de conseil pour faciliter le versement de pots-de-vin à des fonctionnaires ougandais dans le cadre de la construction d'un barrage hydroélectrique.²⁹ La troisième affaire en cours porte sur un accord conclu entre une grande compagnie pétrolière norvégienne et un cabinet de conseil étranger. La compagnie pétrolière fait l'objet d'une enquête pour violation de la disposition sur la corruption et l'influence illicite de fonctionnaires étrangers. L'enquête a été ouverte en septembre 2003 sur la base de l'ancien article 128 pour les actes éventuellement commis avant le 4 juillet 2003, et également sur la base des nouveaux articles 276a et 276b pour les actes éventuellement commis après cette date.

68. Compte tenu de l'ampleur de la réforme de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers opérée depuis le rapport de la Phase 1 sur la Norvège, la présente partie du rapport de la Phase 2 analyse

²⁷ D'autres corrupteurs impliqués dans la même affaire ont été identifiés, dans d'autres pays (Danemark, États-Unis, Islande, Suède et Royaume-Uni). Du fait que la corruption d'agents publics étrangers n'étaient pas encore une infraction à la date des faits au Danemark et en Islande, les corrupteurs n'ont pas été sanctionnés pour les infractions pour cette infraction. Néanmoins, au Danemark le corrupteur a été condamné pour infraction fiscale.

²⁸ L'enquête a été ouverte en août 2001. Les charges officielles ont été prononcées le 11 septembre 2001 et l'acte d'accusation a été dressé par le procureur le 23 mai 2002. Au moment de la visite sur place, l'affaire était toujours en instance après un premier ajournement des poursuites, car il était question de joindre les affaires norvégienne et suédoise.

²⁹ Depuis la visite sur place, cette affaire a été classée sans suite.

les récentes modifications de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers avant de s'intéresser aux pratiques en matière d'enquêtes et de poursuites.

1. Les modifications de 2003 et l'introduction de deux nouvelles infractions de corruption d'agents publics étrangers

69. Jusqu'au 4 juillet 2003, la corruption active d'un agent public national ou étranger était régie par l'article 128 du Code pénal³⁰, de même que les menaces à leur 'encontre. La corruption passive était couverte par d'autres articles du Code (articles 112 à 114) et la corruption dans le secteur privé était réglementée par plusieurs dispositions spécifiques (articles 405b du Code pénal, articles 6 et 17 de la Loi sur le contrôle des pratiques commerciales).

70. Cet ensemble de dispositions a été entièrement remanié par la Loi n°79 portant modification du Code pénal, adoptée par le Parlement le 10 juin 2003 et entrée en vigueur le 4 juillet 2003. La loi modifie les infractions de corruption dans le secteur privé, qui contenaient plusieurs défauts, ainsi que les infractions de corruption passive d'agents publics norvégiens, qui occasionnaient des problèmes d'interprétation et d'application.³¹ L'article 128 n'était pas utilisé très souvent non plus : les autorités norvégiennes ont indiqué que d'une manière générale, la préférence allait aux articles 275 et 276 sur l'abus de confiance, lorsque cela était possible, ces dispositions prévoyant des sanctions plus sévères et des règles de prescription plus adaptées.³²

71. Avec les modifications de 2003, l'article 128 est désormais limité aux menaces à l'encontre des agents publics (étrangers compris) et les dispositions relatives à la corruption passive et à la corruption dans le secteur privé ont été supprimées. Les faits de corruption active ou passive d'agents publics ou privés norvégiens ou étrangers sont désormais couverts par le nouvel article 276a³³, la corruption caractérisée ou aggravée par le nouvel article 276b et le trafic d'influence par le nouvel article 276c. Les examinateurs principaux ont noté que ces dispositions allaient au-delà de ce que la Convention exige, en ce qu'elles couvrent la corruption dans le secteur privé et le trafic d'influence. Les éléments constitutifs de la nouvelle infraction de corruption figurent à l'article 276a. L'article 276b prévoit une peine plus sévère pour les cas de corruption aggravée et 'indique quels sont les éléments qui peuvent être pris en compte pour déterminer si la ''corruption est aggravée. La distinction entre la corruption et la corruption aggravée est toujours fonction des circonstances de l'affaire. Elle implique des différences de sanctions et de procédure (prescription, mise à disposition de moyens d'investigation spécifiques). Du fait de cette réforme, l'infraction de corruption active d'un agent public étranger a changé à la fois sur le fond, avec de nombreuses modifications des éléments de l'infraction, et sur la forme, en raison de la modernisation et de la simplification de la formulation du Code pénal de 1902 (voir annexe 1). Toutes ces modifications sont commentées en détail dans les travaux préparatoires à la Loi de 2003. Certains éléments de l'infraction aux termes de l'article 276a sont similaires à ceux de l'article 128, tandis que d'autres ont été largement

³⁰ Un nouveau paragraphe 2 a étendu l'infraction de corruption active aux agents publics étrangers.

³¹ Le contexte dans lequel s'inscrivent ces modifications figure dans le rapport du Conseil du Code pénal sur la nouvelle disposition générale sur la corruption, NOU2002:22.

³² L'évaluation de la loi d'application norvégienne de 1998 au titre de la Phase 1 s'est attachée, entre autres, à la définition des agents publics étrangers et à la couverture des pots-de-vin versés à des tiers ; le Groupe de travail avait alors décidé de réexaminer ces questions durant la Phase 2 du processus d'évaluation, en raison de l'absence de jurisprudence venant confirmer l'interprétation donnée par les autorités norvégiennes. Par conséquent, aucune modification n'avait été demandée à l'époque. Concernant les peines et le délai de prescription, le Groupe de travail avait favorablement accueilli l'intention exprimée par la Norvège d'élever le taux des peines et d'allonger le délai de prescription.

³³ L'article 276a, paragraphe 1, lettre a) traite de la corruption passive, tandis que l'article 276a, paragraphe 1, lettre b) s'applique à la corruption active.

modifiés. Enfin, l'article 276b portant sur la corruption aggravée et l'article 276c portant sur le trafic d'influence constituent des innovations dans le Code pénal norvégien.

a) *Rôle des travaux préparatoires*

72. Les travaux préparatoires à la Loi de 2003 modifiant le Code pénal [Ot.prp. nr. 78 (2002-2003)³⁴] expliquent dans le détail, précisent et justifient les nouveaux articles 276a, 276b et 276c. De l'avis des autorités et des juristes norvégiens rencontrés au cours de la visite sur place, conformément à la tradition juridique norvégienne, les travaux préparatoires ne consistent pas seulement à donner au parlement des explications avant l'adoption d'un nouveau texte, mais aussi à définir les grands principes d'interprétation. C'est la raison pour laquelle les rapports explicatifs sont publiés et considérés comme des sources de droit pertinentes.

73. Un représentant du Ministère de la justice a indiqué que la loi ne règle généralement pas tout en détail, des explications supplémentaires étant fournies dans les travaux préparatoires, qui peuvent donc développer quelque peu la formulation de la loi. Néanmoins, comme l'a rappelé un juge, le droit pénal devrait s'appliquer à la lettre, une certaine limite étant toutefois fixée par l'article 96 de la Constitution norvégienne, qui dispose que « nul ne peut être condamné que d'après la loi ». Le représentant du Ministère de la justice a précisé que le seul cas où un tribunal ne s'appuiera pas sur les travaux préparatoires sera celui où ces travaux auront donné une interprétation excessive de la disposition concernée. Les tribunaux ne sont pas tenus de se référer aux travaux préparatoires pour résoudre un problème de définition ou d'interprétation. Les tribunaux n'en attachent pas moins de l'importance à ces documents, qui passent pour exprimer la volonté du pouvoir législatif et un grand nombre d'arrêts de la Cour suprême font référence aux travaux préparatoires. Un juge a indiqué à l'équipe d'évaluation que lorsqu'il se prononce sur une affaire, il s'appuie en premier lieu sur la disposition concernée, en deuxième lieu sur l'interprétation que la Cour suprême en a déjà donné et en troisième lieu sur les travaux préparatoires.

74. La Convention et ses commentaires peuvent aussi jouer un rôle dans l'interprétation des textes. Les autorités norvégiennes ont indiqué qu'en vertu du « principe de présomption » (*presumsjonsprinsippet*), le droit national est présumé être conforme aux instruments internationaux contraignants, sauf disposition contraire explicite de la loi.³⁵ Là encore, ce principe doit être appliqué dans le respect du principe de légalité énoncé par l'article 96 de la Constitution. Les autorités norvégiennes estiment qu'un juge aura rarement besoin de tenir compte de la Convention de l'OCDE pour juger une affaire de corruption. Dans la pratique, un juge interrogé durant la mission sur place a considéré que lui-même et ses collègues partiraient du principe que la loi et les travaux préparatoires norvégiens avaient intégralement mis en oeuvre les conventions internationales concernées, d'autant que plusieurs juges avaient été consultés durant la phase de rédaction de la loi et de ses travaux préparatoires et qu'en outre, la Convention n'avait pas été publiée dans le Recueil des lois (*Norges Lover*). Toutefois, ce juge a indiqué qu'il pouvait consulter le droit international, voire examiner s'il le souhaite des arrêts de tribunaux étrangers et leurs attendus.

³⁴ Annexe aux réponses de la Norvège au Questionnaire de la Phase 2.

³⁵ La portée du principe de présomption a été examinée à plusieurs reprises par la Cour suprême de Norvège, notamment dans l'arrêt Finanger (en séance plénière du 16 novembre 2000) en se référant aux documents préparatoires à la loi du 27 novembre 1992, n° 109, transposant le texte principal du Traité portant création de l'EEE dans le droit norvégien, qui comporte une description de ce principe. La jurisprudence de la Cour suprême et des Cours d'appel font référence aux conventions internationales en tant que sources de droit.

b) *Éléments non affectés par les modifications de 2003*

i) L'élément intentionnel de l'infraction

75. L'article 128 employait l'expression « cherche à amener », qui n'a pas été retenue dans l'article 276a. Cela étant, la corruption reste une infraction intentionnelle (voir l'article 40 paragraphe 1 du Code pénal³⁶). Les causes générales excluant la responsabilité d'une personne physique s'appliquent également à la corruption. Parmi elles, la démence et l'inconscience, le fait de ne pas avoir atteint l'âge de la responsabilité pénale (15 ans) et la légitime défense n'ont jamais été appliqués aux affaires de corruption. La défense des personnes et des biens contre un danger inévitable³⁷ ne peut soustraire un corrupteur aux sanctions applicables, selon les autorités norvégiennes. De même, dans une affaire de corruption, par des entreprises norvégiennes, d'un membre d'une entreprise publique russe, l'argument d'un climat de corruption généralisée entourant l'activité n'a pas été retenu par les juges comme cause exonératoire de responsabilité. Toutefois, cette atmosphère de corruption généralisée, si elle n'est pas pertinente au regard de la culpabilité, pourrait être prise en considération en tant que circonstance atténuante pour fixer le niveau de la sanction. En ce qui concerne l'article 57 du Code pénal, qui permet d'invoquer, comme cause d'irresponsabilité, l'ignorance de la nature illicite des actes commis, un procureur a indiqué que cela ne s'appliquerait certainement pas à un corrupteur affirmant qu'il pensait que l'avantage octroyé à un agent public étranger était licite, car la loi norvégienne est claire sur ce point.³⁸

ii) Directement ou par des intermédiaires

76. La question de la corruption par le biais d'intermédiaires n'est pas expressément incluse dans la législation (l'article 276a du Code pénal, comme l'article 128 précédemment). Au cours de la Phase 1, la Norvège a affirmé qu'une personne se livrant à un acte de corruption par des intermédiaires sera tenue pour directement responsable et sera traitée comme étant en infraction directe avec l'article 128. De même, durant la visite sur place, les autorités norvégiennes ont fait référence aux travaux préparatoires, qui expliquent que, s'agissant de l'article 276a paragraphe 2 portant sur les agents publics étrangers, « cela n'a pas d'incidence sur la responsabilité pénale si la partie active à la corruption recourt à une autre personne, par exemple une personne résidant dans le pays de la partie passive, pour commettre l'acte de corruption même ». Dans les cas où un intermédiaire est utilisé, sans qu'il en ait connaissance, relativement à des actes de corruption, ceci n'aura aucun effet sur l'appréciation de la responsabilité pénale découlant des actes du corrupteur.

77. La question de la corruption par le biais d'intermédiaires dans le cadre de l'article 276a et de l'ancien article 128 du Code pénal n'a pas encore été soumise à l'appréciation des tribunaux norvégiens ; à ce jour, la question a été abordée uniquement dans le contexte d'une affaire de corruption poursuivie sous

³⁶ Article 40 paragraphe 1 : « Les dispositions pénales du présent code ne s'appliquent pas à une personne ayant agi de façon non intentionnelle, à moins qu'elles prévoient expressément ou impliquent sans ambiguïté qu'un acte de négligence est également punissable ». Les articles 276a et 276b ne traitent pas de la négligence.

³⁷ Article 47 du Code pénal : « Nul ne peut être punissable pour un acte commis afin de sauver la personne ou le bien de quelqu'un d'un danger par ailleurs inévitable, lorsque les circonstances justifient qu'il ait considéré ce danger comme étant particulièrement important par rapport au dommage pouvant être occasionné par son acte ».

³⁸ Les autorités norvégiennes ont par ailleurs indiqué que cette cause d'irresponsabilité a déjà été retenue dans environ 15 affaires pénales jugées par la Cour suprême, lorsque l'ignorance a été qualifiée d'« excusable » du fait de circonstances atténuantes spéciales.

le chef de l'article 276 du Code pénal (sur l'abus de confiance aggravée).³⁹ L'absence de jurisprudence concernant l'article 276a et l'ancien article 128 du Code pénal, ainsi que l'introduction récente en droit norvégien des nouvelles dispositions régissant l'infraction de corruption seulement quelques semaines avant la visite sur place, pourraient expliquer le fait que l'article 276a qui régit les actes commis à l'étranger par des sociétés étrangères sous contrat avec des sociétés norvégiennes ne semble pas, pour l'instant, être pris en compte à sa juste mesure par certains avocats interrogés par l'équipe d'évaluation lors de la visite sur place. En effet, certains représentants de la profession juridique considérant qu'une telle affaire pourrait relever du nouvel article 276c traitant du trafic d'influence, plutôt que des articles sur la corruption. Le traitement de la récente affaire présumée de corruption d'un agent public iranien par le consultant offshore⁴⁰ d'une société norvégienne permettra certainement d'éclaircir ce point, de même que l'affaire suédoise en cours, où les corrupteurs présumés et leur intermédiaire ont été simultanément mis en examen sur la base de l'ancien article 128 du Code pénal. Ainsi les examinateurs principaux sont confiants que la jurisprudence confirmera bientôt les explications données par les autorités norvégiennes, ce qui aiderait à résoudre l'incertitude de certains praticiens concernant l'étendue de l'infraction.

iii) À son profit ou au profit d'un tiers

78. Ni l'ancien article 128, ni les articles 276a ou 276b ne précisent au profit de qui la faveur est censée s'exercer. Un juge a admis que la formulation de l'article 276a pouvait susciter des interrogations, mais que, compte tenu de la clarté des travaux préparatoires sur ce point, aucun problème ne devait se poser devant les tribunaux. Toutefois, les travaux préparatoires adoptent le même raisonnement que celui qui a été présenté par les autorités norvégiennes durant la Phase 1.⁴¹ Les travaux préparatoires indiquent que « la sanction peut être imposée même si l'avantage est destiné à s'exercer au bénéfice d'autres personnes que la partie passive. Voir la formule "*pour lui-même ou pour d'autres personnes*" à l'article 276a, premier paragraphe (a) [corruption passive] et le mot "*quiconque*" à l'article 276a, premier paragraphe (b) [corruption active]. Le pot-de-vin peut, par exemple, être déposé sur un compte ouvert par une société de capitaux ou par un proche de la partie passive. Même des avantages ayant fait l'objet d'une donation à des organisations caritatives peuvent constituer des motifs de condamnation aux termes de l'article 276a. En pareil cas, le bénéficiaire de l'avantage est passible de sanctions pour complicité de corruption si l'acte peut être considéré comme un acte de corruption en raison de la faute manifeste de la personne impliquée en ce qui concerne les circonstances de fait. »

79. Le Groupe de travail avait conclu qu'on ne savait pas vraiment si l'article 128 du Code pénal s'appliquait aussi aux affaires dans lesquelles un tiers reçoit l'avantage et qu'il serait judicieux de réexaminer la question lors de la Phase 2 du processus d'évaluation afin d'établir si la pratique concrète était conforme à l'intention à cet égard. Comme il n'y a pas de jurisprudence à ce jour pour confirmer ce point, ni sur la base de l'article 128, ni sur celle de l'article 276a, la Norvège devrait, de l'avis des

³⁹ Arrêt de la Cour suprême du 13 février 2001. L'article 275 relatif à l'abus de confiance, comme l'article 276a, est silencieux sur la question de l'usage d'intermédiaires. L'article 275 prévoit que « toute personne qui, dans le but d'obtenir pour elle-même ou pour une autre personne un avantage illégal ou d'infliger un dommage, néglige les affaires d'une autre personne qu'il gère ou supervise, ou qui agit contre les intérêts de cette autre personne, sera responsable d'abus de confiance ».

⁴⁰ Selon les articles du *Aftenposten*, Horton Investments est une petite entreprise enregistrée auprès de Turks & Caicos.

⁴¹ Les autorités norvégiennes avaient expliqué que rien dans la formulation de l'article 128 ne limitait son application à des faveurs acceptées par l'agent public étranger lui-même. En outre, la Norvège avait attiré l'attention sur l'infraction de corruption « passive » de l'article 112, qui établissait la responsabilité pénale d'un fonctionnaire recevant des pots-de-vin « pour lui-même ou une autre personne ». Il était donc clair pour les autorités norvégiennes qu'il était prévu que l'article 128 s'applique lorsque la faveur était destinée à un tiers.

examineurs principaux, faire rapport au Groupe de travail lorsque la jurisprudence confirmera cette interprétation, notamment en ce qui concerne des affaires dans lesquelles le pot-de-vin est directement transféré du corrupteur au tiers bénéficiaire.

iv) Pour conserver un marché ou un autre avantage indu dans la conduite de transactions commerciales internationales

80. Comme l'ancien article 128, l'article 276a ne traite pas de la question de « l'objectif » de la corruption. Cette disposition n'emporte pas l'obligation que la corruption ait une quelconque relation avec une transaction nationale ou internationale. Au cours de la Phase 1, les autorités norvégiennes avaient affirmé qu'aux termes du principe selon lequel les lois doivent être interprétées conformément aux traités engageant la Norvège, les tribunaux interpréteraient l'article 128 de sorte qu'il ne couvre que les pots-de-vin versés en lien avec des transactions commerciales internationales. Toutefois, au cours de la Phase 2, les autorités norvégiennes ont affirmé que cette interprétation n'avait plus cours, premièrement parce que, dans le dossier suédois, les ressortissants norvégiens sont poursuivis pour des pots-de-vin accordés en contrepartie d'un avantage personnel et, deuxièmement, parce que la Convention du Conseil de l'Europe que transpose La loi de 2003 modifiant le Code pénal ne prévoit pas une telle restriction. L'infraction est donc, à cet égard, plus large que celle définie par la Convention.

c) *Éléments affectés par les modifications de 2003*

i) d'offrir, de promettre ou d'accorder

81. L'article 128 couvrirait les actes consistant à « octroyer ou promettre une faveur ». L'article 276a, premier paragraphe (b) prévoit désormais la sanction d'une personne qui « accorde ou offre à quiconque un avantage indu ». Les travaux préparatoires expliquent les termes « accorde » et « offre » comme suit :

– « le terme de remplacement « *accorde* » constitue le pendant de « recevoir » dans l'article 276a, premier paragraphe (a). Le Ministère a estimé que la commission d'une infraction par une personne qui accorde à quiconque un avantage indu s'accomplit en même temps que l'autre partie – ou un tiers ou une autre personne morale — reçoit l'avantage. » Un représentant du Ministère de la justice a indiqué que, pour le cas où l'avantage serait transmis, mais non reçu, une personne pourrait être convaincue d'une tentative d'infraction, ce qui pourrait donner lieu à des sanctions aussi lourdes que pour l'infraction effectivement commise.⁴²

– « Une personne qui « offre » à quiconque un avantage indu peut aussi être sanctionnée conformément à l'article 276a, premier paragraphe (b). Une violation de cette disposition de remplacement sera normalement constituée lorsque la proposition est portée à l'attention de l'autre partie. Si l'offre a été communiquée mais n'a pas encore été reçue par le destinataire, la sanction pour tentative de corruption active peut néanmoins être appropriée (...) La partie active peut aussi être punie, même si elle n'avait pas l'intention de donner suite à l'offre en accordant à la partie passive un avantage

⁴²

Article 49 du Code pénal : « Lorsqu'une infraction grave n'est pas commise, mais qu'un acte a été perpétré qui traduit l'intention de commettre une infraction grave, cette tentative est passible d'une sanction ». Article 51 : « Une tentative sera punie par une sanction plus légère qu'une infraction grave commise. La sanction peut être inférieure au minimum prévu pour une infraction grave de ce type et elle peut revêtir une forme plus légère. La sanction maximale prévue pour la perpétration d'une infraction grave peut être appliquée si la tentative a eu de telles conséquences que, si elle avait été voulue par l'auteur de l'infraction, elle aurait justifié l'application d'une sanction aussi lourde. »

indu. » Selon les autorités norvégiennes, l'offre peut revêtir une forme quelconque : lettre, conversation orale, etc., ainsi que les offres implicites.⁴³

82. De l'avis des examinateurs principaux, ces deux interprétations introduisent une différence entre les nouvelles dispositions et l'ancien article 128. Selon les indications des autorités norvégiennes lors de la Phase 1, l'étape de la tentative de corruption d'un agent national comme d'un agent étranger était couverte dans l'infraction⁴⁴, et l'infraction était réputée avoir été commise indépendamment de la mise à disposition du pot-de-vin à l'agent public.

83. Bien que la promesse d'un pot-de-vin ne soit plus expressément mentionnée dans la loi, les travaux préparatoires indiquent clairement que le terme « *promesses* » a été intentionnellement omis car « le Ministère ne considère pas que cette formulation alternative de l'infraction puisse avoir une quelconque signification autonome dans une disposition pénale norvégienne relative à la corruption en plus de la formulation alternative « *offres* » ». En réponse aux préoccupations exprimées par les examinateurs principaux quant à savoir si une offre couvrirait une situation dans laquelle le corrupteur a répondu positivement à une sollicitation de l'agent public étranger (en d'autres termes lorsque aucune offre n'est formulée en soi par le corrupteur)⁴⁵, les autorités norvégiennes ont confirmé au Groupe de travail sur la corruption que la « promesse » est couverte par l'infraction, en raison de la précision apportée sur ce point spécifique par les travaux préparatoires et du principe de présomption.

ii) Tout avantage indu pécuniaire ou autre

84. L'article 128 visait « une faveur » tandis que le nouvel article 276a q vise « un avantage indu ». Les travaux préparatoires spécifient que le terme « avantage » a la même signification que le terme « faveur ». La différence de formulation n'est donc pas destinée à affecter l'application de la loi, mais rend simplement compte de la modernisation d'un code datant de 1902. La seule différence de fond réside dans le fait qu'aux termes de l'article 276a, un avantage ne peut constituer un motif de sanction que s'il est « *indu* » (voir plus loin).

85. Ni l'article 128, ni l'article 276a ne spécifient que l'avantage peut être pécuniaire et non pécuniaire, mais les autorités norvégiennes ont réaffirmé que les deux cas sont couverts. C'est ce que confirment les travaux préparatoires, qui définissent en termes généraux le terme « avantage » comme « toutes les choses que la partie passive estime être dans son intérêt ou dont il peut tirer un profit ». Les travaux préparatoires indiquent en outre que l'avantage ne doit pas nécessairement revêtir une valeur importante en soi (comme de l'argent, voire des services), car une peine pour corruption peut fort bien être prononcée dans des cas où la partie passive se voit accorder un honneur, est admise dans une association à composition restreinte ou bénéficie de services sexuels, lorsque son enfant est accepté dans une école privée ou lorsque la personne reçoit des informations privilégiées concernant une société anonyme, qui n'ont pas de valeur intrinsèque, mais qui peuvent servir pour l'achat ou la vente d'actions. À ce jour cependant, la jurisprudence couvre des avantages pécuniaires ne comprenant que la remise d'argent sous forme d'espèces ou de dépôt bancaire

⁴³ En outre, les travaux préparatoires montrent que la corruption a posteriori peut être couverte par le nouvel article 276a, car les « offres alternatives » sont applicables non seulement lorsque la partie participant activement à la corruption propose à une quelconque personne un avantage en contrepartie d'un comportement spécifique, mais aussi lorsqu'elle offre à une quelconque personne un avantage en retour d'un acte ou d'une omission qui a déjà eu lieu. »

⁴⁴ D'après la Norvège, la formulation « cherche à amener » a été intégrée dans l'article 128 pour montrer qu'il n'existe pas d'étape de tentative dans l'acte de corruption d'un agent public national ou étranger.

⁴⁵ Il convient de noter que le premier paragraphe (a) de l'article 276a sur la corruption passive couvre expressément la situation inverse, puisqu'un agent public qui « sollicite », « reçoit » ou « accepte » une offre est passible de sanctions.

(arrêt de la Cour suprême du 13 février 2001, abus de confiance), d'une voiture, de voyages gratuits ou d'actions d'une société (affaire UNICEF, jugement du tribunal de district d'Oslo, 28 janvier 2002, abus de confiance).

86. En ce qui concerne la question de savoir ce que recouvre la notion d'avantage « indu », les travaux préparatoires contiennent une explication étendue de ce qui est dû et indu, citant des exemples et des lignes directrices.⁴⁶ Comme l'article 276a couvre l'infraction de corruption au sens large (corruption active et passive d'agents publics nationaux et étrangers, ainsi que la corruption entre agents privés en Norvège et à l'étranger), il est admis que le seuil entre ce qui est dû et indu peut varier d'une sphère à l'autre, d'une entreprise à l'autre, d'un organisme public à l'autre. Les travaux préparatoires définissent des critères permettant de décider si un avantage est indu ou non, notamment l'objectif de l'avantage, la relation entre le salarié et son mandant (c'est-à-dire la question de savoir si le mandant est au fait de l'avantage reçu ou offert) et les règles ou les contrats internes s'appliquant au côté passif de l'acte de corruption. Aucun de ces facteurs n'est déterminant et toutes les circonstances sont examinées au cas par cas. En ce qui concerne les paiements de facilitation, les autorités norvégiennes confirment que ceux-ci ne sont pas autorisés. La nouvelle loi considère ces paiements de manière identique à des pots-de-vin : si un paiement de facilitation est considéré comme indu, des sanctions pénales seront applicables. Cependant, les examinateurs principaux se sont inquiétés de ce que ce point n'ait pas été suffisamment communiqué aux milieux d'affaires.

87. Un représentant de la police qui a participé à la visite sur place s'est déclaré convaincu que si l'application pratique de ces directives semble difficile, le Directeur des poursuites publiques donnerait des instructions générales concernant les affaires devant donner lieu à des poursuites. Les examinateurs principaux se sont félicités des explications de la Norvège, mais ont néanmoins exprimé le point de vue qu'il y a là une marge d'interprétation et que la question méritait un suivi au fur et à mesure de l'évolution de la jurisprudence. Il convient d'accorder une attention particulière au Commentaire 9 de la Convention sur les petits paiements de facilitation et au Commentaire 7, lors de l'application de l'article 276a à des affaires de corruption active d'agents publics étrangers.

iii) Définition des agents publics étrangers

88. Les références aux agents publics étrangers ont été complètement modifiées par les amendements de 2003. L'article 128 couvre « les fonctionnaires étrangers et les fonctionnaires des organisations publiques internationales ». L'article 276a couvre désormais « toute personne liée à un poste, une fonction ou une mission dans un pays étranger ». Ce changement fondamental a été introduit en vue de couvrir les agents publics comme privés. À cet égard, le Groupe de travail a décidé, lors de la Phase 1, de procéder à un suivi de l'évolution d'une éventuelle jurisprudence dans le contexte du processus d'évaluation de la Phase 2, parce que le Code pénal norvégien ne contenait pas de définition de « l'agent public étranger » et qu'il n'y avait pas de jurisprudence étayant l'interprétation des autorités norvégiennes.⁴⁷ Jusqu'ici, il n'y a pas eu de jugement fondé sur l'article 128. Dans l'affaire suédoise qui doit être jugée en 2004, le Parquet était convaincu que l'Inspecteur des affaires maritimes suédois serait considéré comme un fonctionnaire étranger aux fins de l'application de l'article 128.

89. Bien que les travaux préparatoires indiquent que « le Ministère entend affirmer clairement que le Norvège respecte ses obligations aux termes de la Convention de l'OCDE et de la Convention du Conseil

⁴⁶ Voir l'annexe aux réponses de la Norvège au Questionnaire de la Phase 2, DAF/IME/BR/WD (2003)12.

⁴⁷ Le Groupe de travail s'est montré satisfait de l'assurance donnée par la Norvège que le terme d'agent public étranger serait interprété de la même manière que celui d'agent public national tel que défini dans l'article 128 du Code pénal. En outre, la Norvège a affirmé que le terme d'agent public (étranger) serait interprété comme toute personne exerçant une fonction publique qu'il soit nommé ou élu.

de l'Europe vis-à-vis des actes de corruption commis par ou aux dépend de personnes liée à un quelconque poste, fonction ou mission couverte par ces conventions », la formule « toute personne liée à un poste, une fonction ou une mission dans un pays étranger » dans le nouvel article 276a est très différente de la définition des agents publics étrangers énoncée à l'article 1.4 de la Convention.⁴⁸ Les postes, fonctions ou missions en Norvège ou dans un pays étranger ne sont pas définis plus avant et la qualification d'agent public étranger semble dépendre du lien contractuel entre la personne étrangère concernée et son administration (poste, fonction ou mission).

90. Les travaux préparatoires à l'élaboration de l'article 276a indiquent également que la référence aux pays étrangers « n'était pas strictement nécessaire », mais était incluse vis-à-vis de la corruption tant active que passive ainsi qu'à l'égard du trafic d'influence « afin d'éviter les incertitudes ». En fait, le Ministère de la justice « souhaitait indiquer très clairement que la modification vise les actes de corruption commis par ou en relation avec des personnes détenant tous les postes, fonctions ou missions concernées par la Convention du Conseil de l'Europe et son protocole additionnel ». ⁴⁹ Pour cette raison, la couverture des organisations internationales publiques est implicite. Les travaux préparatoires indiquent que la référence aux postes, fonctions ou missions « dans les pays étrangers » figurant dans la loi implique clairement que les actes de corruption commis en lien avec des postes, fonctions ou missions dans des organisations aussi bien intergouvernementales qu'internationales (comme la Croix rouge ou Amnesty International) sont couverts.⁵⁰ De l'avis du Ministère, c'est la raison pour laquelle il a été décidé d'omettre la référence aux organisations internationales publiques.

91. La Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe n'énonce pas de définition autonome, dans la mesure où elle fait référence à la fois à la définition figurant dans la loi de l'État de l'agent public et à la définition nationale de l'État engageant les poursuites. En ce qui concerne la couverture des agents publics, d'après les travaux préparatoires, « cette disposition couvre les actes de corruption commis par ou en relation avec un certain nombre de groupes de personnes qui ne relèvent pas des dispositions pénales qui s'appliquent actuellement en relation avec des faits de corruption. Tout employé public ne relevant pas de la notion « d'agent public » est également couvert. » Les travaux préparatoires définissent en outre les trois concepts :

- « Par corruption en lien avec un « *poste* », on entend les actes de corruption commis en lien avec un service ou un emploi ordinaire. »
- « Par le biais du terme alternatif « fonction », le projet d'amendement couvre la corruption commise par ou en relation avec des personnes ayant une fonction politique, siégeant dans un conseil ou occupant une autre position de confiance. Il n'est pas nécessaire que la partie passive à la

⁴⁸ « Le terme « fonctionnaire étranger » signifie toute personne détenant un poste législatif, administratif ou judiciaire d'un pays étranger, aux termes d'une nomination ou d'une élection ; toute personne exerçant une fonction publique pour un pays étranger, y compris pour un organisme public ou une entreprise publiques ; et tout responsable ou agent d'une organisation internationale publique ».

⁴⁹ L'article 1 de la Convention pénale sur la corruption de 1999 du Conseil de l'Europe dispose que : « a) l'expression « agent public » est interprétée par référence à la définition de « fonctionnaire », « officier public », « maire », « ministre » ou « juge » dans le droit national de l'Etat dans lequel la personne en question exerce cette fonction et telle qu'elle est appliquée dans son droit pénal ; b) le terme « juge » qui figure à l'alinéa a ci-dessus comprend les membres du ministère public et les personnes exerçant des fonctions judiciaires ; c) dans le cas de poursuites impliquant un agent public d'un autre Etat, l'Etat qui poursuit ne peut appliquer la définition d'agent public que dans la mesure où cette définition est compatible avec son droit national ».

⁵⁰ Les travaux préparatoires citent également les exemples de « postes, de fonctions ou de missions dans des tribunaux étrangers et internationaux et des tribunaux d'arbitrage, dans des assemblées parlementaires étrangères et internationales. »

corruption reçoive une rémunération pour la position de confiance et il importe peu que la personne concernée occupe sa position aux termes d'une élection ou d'une nomination. Les responsables élus des associations et organisations relèvent de cette catégorie, tout comme les membres du Storting [Parlement], les conseillers municipaux et autres représentants élus du peuple. Les juges, les juges de paix, les membres de jurys et les arbitres sont aussi couverts, bien qu'il soit sans doute plus naturel de dire qu'un arbitre assume une « mission » pour le compte des parties à un litige. »

– « Les sous-traitants relèvent également du premier paragraphe, voir le terme alternatif *mission*. L'article 276a peut donc s'appliquer aux affaires dans lesquelles un juriste, un consultant ou un agent immobilier assumant une mission ponctuelle pour une entreprise, une organisation ou un organisme public sollicite ou reçoit des avantages indus. Les actes de corruption dans des contrats de durée extrêmement brève peuvent aussi être sanctionnés aux termes de l'article 276a. L'arbitre d'une manifestation sportive qui reçoit un avantage indu d'un concurrent ou d'une personne qui a misé de l'argent sur un résultat spécifique peut donc être sanctionné pour corruption sous réserve que les autres conditions de responsabilité pénale soient remplies ».

92. Les autorités norvégiennes ont indiqué que l'absence de définition autonome des agents publics étrangers est compensée par la possibilité de sanctionner le corrupteur, quel que soit le statut, public ou privé, de la personne corrompue et que cela ne devait donc pas poser de quelconque difficulté devant les tribunaux. De plus, les catégories de personnes énumérées dans les travaux préparatoires comme étant couvertes par l'article 276a(1) semblent recouvrir toutes les catégories « d'agent public étranger » au sens de la Convention de l'OCDE.

iv) L'acte ou l'omission sollicitée de l'agent public étranger

93. Le lien entre le pot-de-vin et l'acte ou l'omission de la part d'un agent public étranger a été modifié avec l'adoption de l'article 276a. L'article 128 visait les personnes qui cherchent à amener un fonctionnaire public à « effectuer ou omettre d'effectuer, de manière illégale, un acte officiel »⁵¹, alors que l'article 276a vise désormais les personnes qui accordent ou offrent un avantage indu « en lien avec un poste, une fonction ou une mission ». Les travaux préparatoires expliquent que des conditions comme le manquement à ses devoirs ou l'illégalité n'ont pas été reprises dans le nouvel article 276a, dans la mesure où « il suffit que l'acte de corruption ait eu lieu « en lien avec » le poste, la fonction ou la mission de la partie passive ».

94. Les actes comme les omissions semblent être couverts, même si ce n'est pas expressément mentionné dans la disposition, car les travaux préparatoires précisent que « l'avantage suppose normalement un profit accordé en contrepartie de quelque chose que la partie passive à la corruption va faire ou omettre de faire dans l'exercice de ses fonctions dans son poste, sa fonction ou sa mission ». Les travaux préparatoires précisent que la nouvelle disposition contre la corruption « n'affecte que les avantages offerts, demandés ou reçus en lien avec le poste, la fonction ou la mission de la partie passive à la corruption. Cela suppose une association obligatoire entre l'avantage et le poste, la fonction ou la mission. » Il n'est cependant pas précisé si les pots-de-vin donnés afin que l'agent public accomplisse des actes qui ne relèvent pas directement de ses attributions, comme les pots-de-vin accordés à un agent public

⁵¹ Lors de la Phase 1, il a été expliqué que l'intention de la Norvège était que l'article 128 constitue un concept limité de manquement à ses obligations, par conséquent applicable seulement lorsque l'agent public étranger aurait agi contrairement à ses obligations, ce qui comporte le cas où, par exemple, le fonctionnaire étranger n'aurait pas exercé son jugement ou sa marge d'appréciation de façon impartiale, aurait accéléré le mode de traitement ou exécuté un acte en dehors de ses compétences (voir Commentaire 3 de la Convention). En effet, un arrêt de la Cour suprême de 1993 a établi que l'article 128 couvre aussi d'autres cas où la faveur est accordée pour inciter un agent public à prendre une décision particulière lorsqu'il choisit entre différentes options qui sont toutes en soi légales.

étranger afin qu'il contrefasse un document qu'il n'est pas habilité à délivrer. Les autorités norvégiennes considèrent que la disposition sur la corruption serait applicable, même si la disposition relative au trafic d'influence a également été mentionnée.

95. En ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire, les travaux préparatoires précisent que la sanction aux termes du nouvel article 276a « peut être imposée même si la partie passive n'aurait pas pu agir autrement dans le cadre de la législation actuelle. Toutefois, la caractérisation de ces actes comme indus suppose des éléments plus solides que dans d'autres cas ». Les autorités norvégiennes ont indiqué que cela signifie que les preuves concernant le caractère indu de l'acte doivent être plus solides que s'il s'agit d'une contravention à la loi (voir la discussion sur les avantages indus et les petits paiements de facilitation). Une limite évoquée est liée à la distinction entre vie professionnelle et privée de la partie passive, car les travaux préparatoires indiquent que « les avantages offerts à, demandés ou reçus par la partie passive en tant que personne privée ne sont pas associés au poste, à la fonction ou à la mission de ladite personne et ne relèvent donc pas du champ de la disposition. »

d) *L'infraction de corruption aggravée*

96. Les éléments de l'infraction de corruption simple doivent tous être réunis pour que la notion de corruption aggravée puisse s'appliquer. Les autorités norvégiennes ont indiqué que « la question de savoir si un acte de corruption doit être considéré comme aggravé ou non, va dépendre d'une évaluation globale ». L'alinéa 2 de l'article 276b donne des indications quant aux éléments qui peuvent être pris en compte : « pour décider si la corruption est aggravée, il convient d'accorder une attention particulière, entre autres, à la question de savoir si l'acte a été commis par ou en relation avec un agent public ou toute autre personne ayant abusé de la confiance particulière qui lui a été accordée à raison de son poste, de sa fonction ou de sa mission, s'il a abouti à un avantage économique considérable, s'il comporte le risque d'un dommage économique ou autre important ou si des renseignements comptables erronés ou si des faux en écritures comptables ou des comptes annuels falsifiés ont été établis. »

97. Les examinateurs principaux ont été particulièrement intéressés par cette conception d'un agent public investi d'une confiance particulière et par la définition qui aurait été retenue pour cette notion, car les travaux préparatoires ne clarifient pas ce point. Les autorités norvégiennes ont considéré unanimement que le statut public de la partie passive ne serait pas déterminant, la question de savoir si la personne se trouve investie d'une confiance particulière étant plus importante. Néanmoins, l'incertitude demeure, car un procureur a indiqué qu'il s'efforcerait d'obtenir des informations pertinentes à l'étranger quant à la position de la partie passive, alors qu'un juge a affirmé qu'il n'accorderait guère d'attention à la définition de l'agent public donnée par la loi étrangère.

98. Toutefois, les autorités norvégiennes ont indiqué que, comme le confirment les travaux préparatoires, la décision d'appliquer l'article 276b dans une affaire spécifique dépend d'une évaluation concrète des circonstances, la liste figurant au paragraphe 2 ne contenant que des exemples d'éléments à prendre en considération. Un procureur a indiqué que la distinction existante entre infraction économique simple et aggravée constituait une importante tradition juridique et que cette distinction existe aussi, par exemple, pour l'abus de confiance, la fraude, l'escroquerie ou le vol, avec des critères analogues. Un représentant du ministère de la Justice a indiqué qu'un seuil généralement utilisé pour distinguer les infractions simples des infractions aggravées est la barre de 12 000 EUR (100 000 NOK). Pour une infraction de corruption, ce seuil serait vraisemblablement appliqué au montant du pot-de-vin. À ce titre, selon lui, la plupart des situations couvertes par la Convention seraient certainement considérées comme des affaires de corruption aggravée. Toutefois, un représentant d'Økokrim a indiqué que dans le cas où le pot-de-vin ne serait que de 1 200 EUR (10 000 NOK), mais où il serait destiné à un juge, par exemple, cela serait aussi considéré comme un cas de corruption aggravée, car le juge est investi d'une confiance particulière.

Commentaire

Les examinateurs principaux se félicitent des modifications apportées en 2003 à l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers qui s'appuient sur un vaste corpus de travaux préparatoires qui ont un poids important dans la tradition juridique norvégienne. Comme aucune évaluation définitive sur l'efficacité de ces dispositions ne peut se dessiner avant que ne se développe une interprétation par les tribunaux, notamment en ce qui concerne la notion d'impropriété de l'avantage, ils recommandent au Groupe de travail de procéder à un suivi de cette question à mesure que se développe la jurisprudence.

2. La responsabilité des entreprises vis-à-vis de la législation contre la corruption et du droit norvégien en général

99. La Norvège a introduit le concept de responsabilité pénale pour les personnes morales en 1991 (loi n°66 du 20 juillet 1991), régi par une procédure spéciale d'opportunité des poursuites. La responsabilité est traitée dans l'article 48a du Code pénal et les règles relatives au pouvoir discrétionnaire de poursuivre, à l'application de la responsabilité par le tribunal et à l'évaluation de la sanction sont codifiées par l'article 48b. Ces articles s'appliquent à la responsabilité pénale des personnes morales norvégiennes ou étrangères pour l'infraction de corruption d'agents publics norvégiens ou étrangers introduite par la Loi de 2003 modifiant le Code pénal et précédemment couverte par l'article 128.

100. Au moment de l'évaluation de la Norvège en Phase 2, aucun cas de corruption nationale ou étrangère n'avait été relevé dans lequel une personne morale se serait vue accusée de corruption active ou de blanchiment de capitaux. De même, aucune amende optionnelle n'avait été prononcée (voir la discussion sur l'opportunité des poursuites). Les procureurs interrogés par l'équipe d'évaluation ont signalé que l'absence de poursuites engagées à l'encontre d'entreprises pour l'infraction de corruption après 1991 ne s'expliquait pas par un manque de sensibilisation à cette question – car la corruption est considérée comme une infraction pour laquelle il faut rechercher la responsabilité de l'entreprise⁵² – mais par les circonstances particulières ou les profils des dossiers où des entreprises étaient impliquées et qui ont donné lieu à des poursuites depuis 1991. Dans le cadre d'une affaire, l'entreprise avait déjà fait l'objet d'une liquidation au moment du procès. Dans deux affaires, le corrupteur était l'unique directeur et actionnaire de l'entreprise et le Parquet a donc considéré qu'il était inutile de sanctionner l'entreprise en plus du propriétaire. En ce qui concerne « l'affaire suédoise » qui devait passer en justice en 2004, seules les personnes physiques ont fait l'objet de poursuites, car le pot-de-vin n'était pas lié aux activités de l'entreprise, mais à des avantages au profit personnel des corrupteurs. Dans une dernière affaire, les autorités norvégiennes n'ont pas précisé pourquoi l'entreprise du corrupteur n'avait pas été sanctionnée, mais ont indiqué que quatre ressortissants étrangers avaient été mis en accusation, l'engagement de poursuites à leur encontre relevant de la responsabilité de leurs autorités nationales (affaire Haugland, arrêté en première instance du 28 janvier 1999).

101. Toutefois, les examinateurs principaux ont constaté que les infractions entrant dans le champ de la législation contre la corruption en Norvège et concernant une entreprises faisaient l'objet d'une enquête à l'époque de l'examen de la Norvège : l'enquête concernant l'affaire de Statoil n'a été effectuée que sur la société).

⁵²

Les travaux préparatoires pour la Loi de 2003 modifiant le Code pénal montrent qu'une modification des règles sur la responsabilité des entreprises en cas de corruption n'est pas nécessaire, dans la mesure où il n'est pas toujours souhaitable d'imposer une responsabilité pénale à l'entreprise (Ot.prp.nr.78 (2002-2003), paragraphe 5.3.8 page 37). Les autorités norvégiennes ont précisé que dans la plupart des affaires il serait souhaitable d'examiner la responsabilité de l'entreprise en cas de corruption active et qu'il ne serait très probablement pas souhaitable de le faire en cas de corruption passive. Cette sensibilisation des autorités chargées d'appliquer la loi a été confirmée par les avocats rencontrés.

102. Par conséquent, tant que des affaires spécifiques de corruption n'auront pas été jugées devant les tribunaux, on peut difficilement évaluer l'interprétation qu'ils donneront de la responsabilité pénale des personnes morales vis-à-vis de la corruption. Les examinateurs principaux ont donc étudié certains aspects pratiques de l'application de la responsabilité des personnes morales prévus par l'article 48a du Code pénal⁵³, en se fondant sur des interprétations supplémentaires données par les autorités norvégiennes lors de la visite sur place et sur les quelques exemples disponibles dans d'autres domaines du droit. Cinq cas d'infractions graves ont déjà été jugés par la Cour suprême. Trois se sont conclus par la condamnation des entreprises pour des infractions liées à l'environnement et pour une infraction purement économique (fixation illicite des prix). Les deux autres concernaient des infractions « ordinaires » intentionnelles et ont abouti à l'acquiescement des entreprises de presse. Toutefois, les autorités norvégiennes ont précisé que les acquiescements d'entreprises devant les tribunaux étaient extrêmement rares.⁵⁴

103. Le critère de culpabilité d'une personne morale est déterminé en étudiant l'infraction correspondante. Par exemple, un journal a été acquiescé pour l'infraction d'un achat de stupéfiants, cet achat ayant été effectué pour permettre la rédaction d'une série d'articles et non pas à des fins de consommation. Le tribunal a donc considéré que l'application de la responsabilité au journal ne servirait aucun objectif juridique et a estimé que, parfois, dans l'intérêt de la société, les médias devaient chercher à obtenir d'autres informations sur un sujet en adoptant une approche active de problèmes de société importants, comme la vente et la consommation de stupéfiants (décision de la Cour suprême, 1^{er} novembre 2001). En comparaison, dans des affaires de corruption d'agent public étranger aux termes de l'article 276a, il faut qu'une personne ait agi pour le compte d'une entreprise avec l'intention de persuader une personne parce qu'elle occupe un poste, une fonction ou une mission.

104. À la connaissance des autorités norvégiennes, aucun cas de jurisprudence n'a abouti à la condamnation d'une personne morale quand aucune personne physique n'a pu être identifiée, mais tous les interlocuteurs interrogés lors de la visite sur place étaient convaincus que, le cas échéant, cela ne poserait pas de problème. D'ailleurs, dans le cas mentionné précédemment d'achat de stupéfiants par un journal, aucune personne physique n'a pu être identifiée, ce qui a entraîné des poursuites à l'encontre du journal lui-même.

105. Tenir des sociétés responsables des activités illégales de leurs filiales à l'étranger est important pour lutter contre la corruption transnationale, en particulier dans le cas d'entreprises qui pourraient être tentées de recourir à « l'externalisation », par exemple en créant des structures de droit étranger dans lesquelles le pouvoir de décision, et par conséquent la responsabilité sont concentrés, afin qu'elles puissent continuer de payer des commissions à des agents étrangers sans encourir le risque d'être en infraction avec

⁵³ Article 48a(1) du Code pénal : « En cas de contravention à une disposition pénale par une personne qui a agi pour le compte d'une entreprise, l'entreprise peut être passible d'une sanction. Cela s'applique même si aucune personne physique ne peut être sanctionnée pour cette infraction. »

⁵⁴ Au total, 1516 amendes (condamnations ou amendes optionnelles) ont été prononcées en Norvège entre 1997 et 2002, la plupart pour des infractions mineures. Le nombre d'amendes pour délits graves représente une faible proportion des amendes totales. 68 amendes ont été prononcées à l'encontre de personnes morales depuis l'introduction de la responsabilité des personnes morales a été introduite en droit norvégien : aucune en 1991, 1992 et 1993, 1 en 1994, 2 en 1995, 9 en 1996, aucune en 1997, 3 en 1998, 7 en 1999, 4 en 2000, 22 en 2001, et 20 en 2002. (Les infractions de corruption sont des infractions graves, c'est-à-dire des actes criminels passibles, à titre de sanction principale, d'une peine de prison supérieure à 3 mois, d'une détention de plus de 6 mois ou d'une révocation d'un poste public. Les infractions mineures sont les autres actes criminels, article 2 du Code pénal). Les infractions commises étaient de nature pénale dans 20 cas (vandalisme, falsification de documents, fausse déclaration, réception du produit d'infractions pénales, atteintes à la sécurité publique, diffamation, trafic de drogues, pornographie, vol aggravé, etc.) ; mais également des infractions fiscales (3 cas), des infractions douanières (10 cas) et d'autres infractions graves (35 autres cas).

le droit pénal national. D'après les procureurs interrogés par l'équipe d'évaluation, rien n'empêcherait d'engager des poursuites contre une entreprise norvégienne pour des actes commis par une filiale à l'étranger, à condition que la filiale ait agi pour le compte de la société et que les dirigeants aient eu connaissance de l'infraction ou auraient dû en avoir connaissance. L'autorisation ou l'instigation constituerait très certainement une circonstance aggravante.

106. En ce qui concerne les entités couvertes par la responsabilité pénale, un assez large éventail est couvert par les dispositions correspondantes du Code pénal : la responsabilité pénale des « entreprises » est applicable à « une entreprise, un organisme ou autre association, entreprise unipersonnelle, fondation, donation ou activité publique ». « L'entreprise unipersonnelle » constitue un type de société immatriculée, dont le propriétaire est responsable à 100 % pour l'ensemble de ses engagements. Un juge interrogé par les examinateurs principaux a cependant expliqué que, dans ce cas, le propriétaire serait normalement sanctionné en tant que personne physique, l'entreprise ne l'étant pas. Bien que les entreprises publiques ne soient pas expressément couvertes, les autorités norvégiennes, les travaux préparatoires précisent que ces entités sont en fait couvertes. De plus, l'équipe d'évaluation a été informée d'une affaire dans laquelle une entreprise publique a accepté une amende optionnelle. Un cas récent de jurisprudence, dans lequel la ville d'Oslo a été condamnée pour un accident de tramway, a également confirmé que le terme « activité publique » englobe différents domaines du secteur public, indépendamment de la structure organisationnelle.

107. Quant aux entreprises qui font l'objet d'une fusion après la commission d'une infraction, la Cour suprême a estimé que, dans le cas d'une infraction fixation illicite des prix, la fusion d'une des entreprises avec une société mère qui n'avait pas pris part à l'infraction n'avait aucune incidence. Les entreprises ne peuvent donc pas échapper artificiellement aux sanctions par le biais de fusions. Un procureur a signalé que, dans la situation inverse où une société connaîtrait une scission, il appartiendrait au procureur de déterminer contre laquelle des nouvelles entreprises des poursuites devraient être engagées. En ce qui concerne la sanction d'entreprises étrangères pour des actes de corruption, les autorités norvégiennes n'avaient pas connaissance d'une quelconque entreprise étrangère sanctionnée en Norvège. Un procureur a précisé que, même si c'était possible, les autorités chargées d'appliquer la loi rencontreraient certainement des difficultés dans la pratique.

Pouvoir discrétionnaire pour l'application de sanctions à des personnes morales

108. L'article 48a du Code pénal prévoit la responsabilité non automatique des personnes morales (« l'entreprise *peut* être passible d'une sanction ») et l'article 48b définit en fonction de quels critères le tribunal peut décider ne pas appliquer de sanction à des personnes morales. Une attention particulière est prêtée aux éléments suivants : a) l'effet préventif de la sanction, b) la gravité de l'infraction, c) la possibilité ou non pour l'entreprise d'avoir empêché l'infraction par des lignes directrices, des instructions, une formation, un contrôle ou d'autres mesures, d) le fait que l'infraction ait été commise ou non dans le but de promouvoir les intérêts de l'entreprise, e) la question de savoir si l'entreprise a obtenu ou aurait pu obtenir un quelconque avantage en commettant l'infraction, f) la capacité économique de l'entreprise, g) la question de savoir si, en conséquence de l'infraction, d'autres sanctions ont été appliquées à l'entreprise ou à une quelconque personne ayant agi en son nom, y compris si une sanction a été appliquée à une personne physique. Les autorités norvégiennes confirment que cette liste n'est pas limitative et que d'autres facteurs peuvent être pris en compte, comme par exemple le statut ou le rang du salarié.

109. En pratique, dans son arrêt du 18 décembre 2000 (infraction environnementale, destruction du patrimoine culturel), la Cour suprême a pris en compte des facteurs énumérés dans l'article 48b, comme l'effet préventif de la sanction et le fait que l'infraction ait servi les intérêts de l'entreprise qui a perçu des bénéfices importants en conséquence des actes commis, mais également d'autres facteurs comme la position centrale occupée dans l'entreprise par le dirigeant responsable de l'infraction. De même, dans son

arrêt du 18 décembre 1995 (fixation illicite des prix), la Cour suprême a pris en compte le fait que l'infraction ait servi les intérêts de l'entreprise, ainsi que l'effet préventif de l'application de sanctions.

110. En ce qui concerne le critère (g) relatif à d'autres sanctions existantes, les autorités norvégiennes ont signalé que les sanctions appliquées à l'entreprise en conséquence de l'infraction pouvaient prendre la forme d'amendes fiscales ou de sanctions administratives. Par ailleurs, la condamnation de l'entreprise peut ne pas être exigée par le procureur dans les cas, par exemple, où le(s) propriétaire(s) ou le dirigeant(s) de l'entreprise sont tous sanctionnés à titre personnel, comme lors du jugement UNICEF. En pareil cas, il existe une relation si étroite entre la personne et l'entreprise qu'il peut ne pas être nécessaire d'imposer une amende à l'entreprise. Toutefois, dans les affaires de fixation illicite des prix, les administrateurs dirigeants des sociétés ont été condamnés avec les entreprises (Cour suprême, 18 décembre 1995).

111. En théorie, le droit norvégien n'exige pas l'implication directe du dirigeant de l'entreprise ; par conséquent la responsabilité pourrait être invoquée pour les actes commis par un simple salarié ; ceci doit cependant être lié au critère (c) sur l'existence de règles préventives internes. Un procureur a signalé que l'existence de règles internes interdisant la pratique de pots-de-vin pourrait éviter la sanction de l'entreprise, sous réserve que la direction ait appliqué et assuré le suivi de ces règles. De même, certains représentants des milieux juridiques et des entreprises ont signalé que, lorsque des procédures internes semblables permettent de mettre au jour un acte éventuel de corruption, l'entreprise enquêterait sur le cas et informerait la police. Une telle initiative de la part de la direction pourrait, à leur avis, éviter que l'entreprise soit poursuivie avec la personne physique.

112. Enfin, un pouvoir discrétionnaire existe tant au niveau du Parquet que des tribunaux car, une fois que la responsabilité de la personne morale est établie, le tribunal peut encore décider de ne pas la sanctionner (voir la discussion sur la sanction de l'infraction de corruption). C'est ainsi que, dans un arrêt en date du 22 décembre 1998, la Cour suprême a annulé l'acquittement de la Cour d'appel non pas en raison de l'interprétation de la responsabilité des personnes morales dans les articles 48a et 48b, mais parce que les travaux préparatoires de la loi sur la pollution stipulaient que « la règle veut normalement que l'on *doive* appliquer une sanction à l'entreprise quand une violation du droit a pu être établie ». Le pouvoir discrétionnaire du tribunal est donc réduit en pareils cas. De l'avis des examinateurs principaux, même si les articles 276a – 276c s'appliquent à toutes les formes de corruption, les infractions relevant de la Convention devraient souvent appeler de sérieux efforts pour sanctionner la ou les personnes morales impliquées.

Commentaire

En dépit de l'existence d'une responsabilité pénale des personnes morales depuis 12 ans en Norvège, les principaux examinateurs notent l'absence de poursuites engagées contre des personnes morales ou d'amendes optionnelles pour des actes de corruption active, indépendamment de leur qualification juridique. Ils recommandent de réexaminer ce point après une période raisonnable pour s'assurer que l'infraction de corruption d'un agent étranger est bel et bien appliquée aux personnes morales.

3. L'enquête et les poursuites concernant l'infraction

a) Instances chargées d'appliquer la loi

113. L'enquête pénale est ouverte et menée par la police. Elle peut être ouverte à partir d'un rapport ou d'un renseignement ou d'autres circonstances constituant « *des motifs raisonnables d'enquêter pour vérifier s'il subsiste une quelconque matière pénale nécessitant que le Parquet engage des poursuites* ». ⁵⁵

⁵⁵ Code de procédure pénale, article 224.

Les poursuites peuvent être engagées soit par les procureurs de police, au niveau du district, soit par les procureurs régionaux. Økokrim, l'entité chargée d'enquêter et d'engager les poursuites dans des affaires de criminalité économique, y compris la corruption d'agents publics étrangers, est une unité comprenant la police et le Parquet, le Directeur d'Økokrim occupant la fonction à la fois de chef de la police et de procureur général.

114. Les forces de police norvégiennes sont de manière générale chargées de prévenir et d'enquêter sur les infractions pénales. La Direction de la Police (créé en 2001), sous la responsabilité du Département de la police du Ministère, représente pour la police l'autorité centrale. Les districts de la police locale ont fait récemment l'objet d'une réorganisation et leur nombre a été ramené de 54 à 27. Cette réorganisation devrait permettre d'améliorer leur efficacité et de mettre sur pied, dans tous les districts policiers, des unités de lutte contre la criminalité économique, dotées de procureurs, d'enquêteurs de la police et d'enquêteurs ayant une expérience spécifique de la comptabilité ou de l'administration d'entreprise. Avant cette réorganisation, ces unités étaient concentrées uniquement dans les plus gros districts de police (comme Oslo, Vestfold et Kristiansand).

115. Les règles formelles concernant Økokrim se trouvent au chapitre 35 des Instructions officielles relatives aux poursuites judiciaires. Comme Økokrim détient à la fois des pouvoirs de police et de poursuite, elle est sous la responsabilité commune de la Direction de la Police et du Directeur du Parquet. Parmi le personnel d'Økokrim, il existe plusieurs procureurs généraux à la tête d'équipes d'enquêteurs distinctes, notamment des unités de lutte contre la corruption et contre le blanchiment de capitaux. Ces unités sont pluridisciplinaires et comportent, outre un ou deux procureurs, des enquêteurs de police ainsi que des enquêteurs possédant une expérience particulière en matière d'administration d'entreprise, d'audit et de comptabilité. L'unité anti-corruption d'Økokrim a été créée en 1994, lorsque le Ministère de la justice a décidé qu'Økokrim devait avoir une responsabilité nationale dans la lutte contre la corruption.

116. Les représentants des unités de lutte contre le crime économique de la police locale ont signalé que la décision de porter tout ou partie d'une affaire à Økokrim, dépendait de facteurs comme l'ampleur de l'enquête, la complexité de l'affaire et son envergure économique, ses ramifications dans des pays étrangers et sa nature même.⁵⁶ Les forces de police locales ne confient cependant pas systématiquement les affaires importantes à Økokrim, et se sont chargées de l'enquête et des poursuites concernant un certain nombre d'infractions économiques graves, notamment des affaires de corruption. À titre d'exemple, c'est la police d'Oslo qui s'est chargée de l'enquête et des poursuites pour l'affaire mentionnée précédemment concernant le versement de pots-de-vin par des Norvégiens à un agent public suédois. En dernier ressort, en cas de différend, il appartient au directeur du Parquet de décider si une affaire doit être confiée à l'Økokrim ou à un district local de la police. À ce jour, aucun conflit de ce type ne s'est produit et toutes les décisions à cet égard ont été prises par le Directeur de l'Økokrim ; des représentants d'Økokrim ont expliqué aux examinateurs principaux qu'une telle décision de se saisir d'une affaire d'un district de police reposerait sur la conviction d'être mieux équipé pour traiter de pareils dossiers. Par exemple, l'enquête en cours sur la corruption présumée de responsables iraniens par une entreprise norvégienne est menée par l'équipe anti-corruption d'Økokrim, comme cela a été le cas pour l'affaire de l'UNICEF. En revanche, Økokrim peut ne pas prendre en charge un dossier, mais décider d'apporter ses compétences aux forces de police locales sur les questions pertinentes, en cas de besoin. En tout, Økokrim traite une petite proportion des affaires (environ 1,4 pour cent de l'ensemble des crimes économiques), tandis que le District de police d'Oslo gère 50 à 65 pour cent des affaires de criminalité économique pour cent. Les représentants des Districts de police et de l'Økokrim ont convenu que la coopération entre les deux institutions était dans l'ensemble très satisfaisante.

⁵⁶ Article 35-4 sur les Domaines de compétences, dans les Instructions officielles relatives aux poursuites judiciaires.

117. La plus grande interrogation des examinateurs principaux à propos des structures en charge des enquêtes et des poursuites concerne la question des ressources qui, dans le cas d'infractions de corruption, peut se révéler un obstacle à l'accomplissement de leur mission. Au sein des districts de police, le problème réside dans l'attribution des ressources : les représentants de deux districts de police rencontrés par l'équipe d'évaluation ont signalé que, bien que tous les districts de police soient désormais dans l'obligation de mettre en place des unités de lutte contre la criminalité économique, les ressources humaines et financières de ces unités étaient souvent réattribuées à d'autres unités dont on considérait que le travail était plus urgent. Un procureur détaché auprès d'une unité de police locale a indiqué que la question du manque de ressources était encore plus pertinente lorsque le dossier à ouvrir présente la perspectives d'une enquête à l'étranger risquant de traîner en longueur et d'être coûteuse. C'est la raison pour laquelle ces affaires sont souvent confiées à Økokrim. En outre, l'extension des obligations de déclaration dans les institutions publiques (pour les inspecteurs des impôts ou le Bureau du Contrôleur général, par exemple) et aux termes de la nouvelle législation sur le blanchiment de capitaux va sans doute entraîner une augmentation du nombre d'infractions présumées signalées à la fois aux districts de police et à Økokrim alors que, jusqu'à présent, aucune augmentation des ressources ne semble avoir été prévue par les pouvoirs publics norvégiens. Les examinateurs principaux estiment qu'il importe de veiller à ce que des ressources humaines et financières suffisantes soient disponibles pour permettre des poursuites efficaces des infractions de corruption, car, comme indiqué par l'une des entreprises rencontrées lors de la visite sur place, l'abandon d'un nombre croissant d'affaires risque de nuire à l'effet dissuasif des sanctions plus lourdes introduites par la nouvelle législation (voir ci-après) et provoquer une baisse des affaires signalées, notamment de la part du secteur privé. Les autorités norvégiennes ont informé l'équipe d'évaluation que les travaux en cours pour régler le problème des ressources, de l'organisation et de la formation concernant la criminalité économique seraient traités dans le cadre du Plan d'action gouvernemental contre la criminalité économique.

b) *Moyens d'enquête*

i) *Moyens généraux et spéciaux*

118. Il n'existe dans le Code de procédure pénale en Norvège aucune disposition spécifique concernant les techniques d'enquête dans les affaires de corruption. Par conséquent, ce sont les dispositions générales portant sur l'instruction des affaires pénales qui s'appliquent, conformément aux dispositions du Code de procédure pénale. L'arsenal de moyens d'enquête disponibles comprend les possibilités d'arrestation ou de mise en détention provisoire, la perquisition et la saisie, ainsi que la perquisition et la saisie dissimulées, l'interception des communications, l'administration des biens de la personne poursuivie, l'interdiction de visites, les mécanismes de filature, les agents infiltrés, etc. Différents moyens d'enquête peuvent toutefois être utilisés selon la gravité de l'infraction, cette gravité étant déterminée en fonction des sanctions prévues par les articles correspondants du Code pénal. Avant l'entrée en vigueur en juillet 2003 des amendements au Code pénal concernant la lutte contre la corruption, tout l'arsenal des moyens d'enquête ne pouvait être utilisé que lors de l'enquête sur des infractions de corruption relevant de la qualification d'abus de confiance aggravé (Code pénal, article 276), car les infractions de corruption définies dans l'article 128 n'étaient passibles que d'une peine maximale d'une année de prison.

119. Avec l'introduction des amendements au Code pénal portant sur la corruption, les moyens d'enquête dont disposent les autorités chargées d'appliquer la loi dans des affaires de corruption présumée se sont étoffés. Par conséquent, alors que pour des enquêtes sur des affaires de corruption simple, passibles d'une sanction de trois ans de prison au plus (article 276a), on ne peut utiliser qu'une panoplie limitée de moyens d'enquête, il est possible, lors d'enquêtes sur des affaires de corruption aggravée, passibles de peines de prison pouvant aller jusqu'à dix ans (article 276b), de recourir à tout l'arsenal des moyens d'enquête disponibles. Essentiellement, l'interception des télécommunications, qu'on ne peut utiliser pour

des affaires de corruption simple, peut servir lors d'enquêtes sur des affaires de corruption aggravée (Code de procédure pénale, article 216a). En outre, les autorités chargées d'appliquer la loi disposent de plus de possibilités en termes d'arrestation et de mise en détention provisoire (Code de procédure pénale, article 172), ainsi que de perquisition et de saisie (Code de procédure pénale, article 194).

120. Les examinateurs principaux ont exprimé leurs inquiétudes quant aux possibilités de recourir à des moyens d'investigation spéciaux au début d'une enquête, lorsqu'on ne sait pas encore si une affaire relève d'une infraction de corruption simple ou aggravée. Face à ces inquiétudes, les représentants du parquet et un juge rencontrés lors de la visite sur place ont expliqué que, lorsque l'on souhaite utiliser les moyens spéciaux réservés aux infractions de corruption aggravée, il faut présenter une requête devant les tribunaux. Si cette requête est satisfaite, les éléments de preuve obtenus par ces moyens spéciaux seraient considérées comme recevables devant les tribunaux relativement à cet acte, même si l'infraction devait par la suite être requalifiée (soit au stade des poursuites, soit à celui du jugement) comme un cas de corruption simple.

121. Les examinateurs principaux ont exprimé certaines craintes à propos de plusieurs dispositions prévues par le Code de procédure pénale qui pourraient ne pas être conformes à l'article 5 de la Convention de l'OCDE. Aux termes de l'article 117 du Code de procédure pénale, par exemple, les preuves peuvent être tenues secrètes si cela est dans l'intérêt des relations avec un État étranger et les articles 124 et 204 autorisent à refuser de témoigner ou de saisir des documents en rapport avec des secrets commerciaux ou industriels. Les représentants d'Økokrim et des districts de police ainsi que les magistrats ont expliqué qu'à ce jour ces dispositions n'avaient jamais été invoquées dans des affaires de corruption et, pour ce qui est de l'article 117, ils ne se souvenaient d'aucune situation où cette disposition avait été invoquée avec succès. En ce qui concerne l'article 204, en particulier, les examinateurs principaux ont été informés que, si un suspect affirmait que les documents que la police devait saisir contenaient des secrets commerciaux, ces documents seraient néanmoins saisis, mais devraient être scellés et soumis à un juge qui serait chargé de décider s'il fallait accepter ou non ces documents comme preuves. Dans une affaire, cette condition a eu pour effet de mettre fin à la procédure. Cette interprétation a été corroborée par des avocats présents lors de la visite sur place. D'autres cas de jurisprudence confirmeront également si ces dispositions ne serviront pas à restreindre l'efficacité des poursuites et des sanctions à l'encontre d'infractions de corruption.

ii) Protection des témoins

122. Le droit norvégien prévoit également la protection des témoins. Le recours à des témoins anonymes devant les tribunaux est régi par l'article 130a du Code de procédure pénale, tandis que le recours à des informateurs anonymes de la police et à des interrogatoires anonymes de la police est régi par l'article 234a. Ces dispositions ont été récemment introduites dans le Code de procédure pénale par la Loi n° 73 du 28 juillet 2000, qui est entrée en vigueur le 1^{er} août 2001. En outre, des directives nationales ont été élaborées en 2002 ; elles prévoient des mesures telles que le changement d'identité, le changement de domicile et des alarmes à utiliser en cas de menaces ou d'actes de violence.

123. Ces dispositions ou directives concernant la protection des témoins ne sont cependant pas applicables dans les affaires de corruption. Lorsque Økokrim a été consulté sur le projet de loi, il a déclaré que, de son point de vue, les affaires de corruption, en particulier d'agents publics, seraient par nature des affaires où le recours à des témoins anonymes serait particulièrement nécessaire. La décision du Ministère de la justice, à ce stade, a été de limiter l'application de ces dispositions à un petit nombre d'infractions,

laissant ouverte la possibilité de la généraliser après avoir observé l'utilisation en pratique des articles 130a et 234a.⁵⁷

124. Les représentants d'Økokrim rencontrés lors de la visite sur place ont rappelé qu'il importait de pouvoir assurer la protection de témoin dans les affaires de corruption. Ils se sont félicités des changements récents leur permettant, comme première mesure, de refuser aux avocats de la défense l'accès à certaines parties de documents susceptibles de révéler l'identité d'un témoin, sous réserve que ces informations ne soient pas utilisées par le procureur comme preuve devant le tribunal.⁵⁸ L'article 242a ne s'applique que dans les cas d'infractions pénales graves qui, en vertu du droit, sont passibles de 5 ans de prison. Avec cette exception relative à l'existence d'une protection des témoins, les représentants d'Økokrim et les unités économiques des districts de police ont exprimé dans l'ensemble leur satisfaction concernant l'éventail de moyens d'investigation à leur disposition pour mener l'enquête dans des affaires de corruption. Ils ont indiqué que, désormais, le principal problème n'était pas d'obtenir des moyens d'enquête supplémentaires, mais surtout d'inciter les enquêteurs à les utiliser.

Commentaire

Les examinateurs principaux ont constaté l'expertise et la compétence considérables de l'Økokrim et des unités de lutte contre la criminalité économique des districts de police. Néanmoins, compte tenu des problèmes éventuels de répartition des ressources au sein des districts de police et de l'extension des sources de détection, ils recommandent d'accorder l'attention nécessaire à la question des ressources humaines et financières, afin de maintenir la capacité à mener des enquêtes internationales et de s'assurer de la coopération continue du secteur privé. Les examinateurs principaux sont satisfaits de l'arsenal important d'outils d'investigation disponibles, notamment en cas de corruption aggravée, et encouragent leur utilisation plus large où cela s'avère approprié. Ils recommandent d'étendre les mesures de protection des témoins aux affaires de corruption.

iii) Coopération internationale

125. Les participants interrogés par l'équipe d'évaluation ont reconnu le rôle essentiel de la coopération internationale dans l'obtention de preuves dans les dossiers de criminalité économique transnationale et, plus particulièrement, dans les affaires de corruption d'agents publics étrangers. Les mesures qui consistent à retracer le déplacement de capitaux à l'étranger et, dans certaines circonstances, à extraditer l'accusé, sont nécessaires dans bien des cas de ce genre et la Norvège a reçu et envoyé plusieurs demandes d'entraide judiciaire concernant des affaires de corruption d'agents publics étrangers. La Norvège a par exemple reçu deux demandes d'entraide judiciaire pour la corruption d'un agent public étranger, une de l'Ouganda et une de Finlande, depuis l'entrée en vigueur de la Convention. Aucune demande d'extradition n'a été déposée ni reçue. L'affaire UNICEF, instruite avant l'entrée en vigueur de l'infraction de corruption transnationale, a donné lieu à 50 commissions rogatoires auprès de 14 pays européens et nord-américains.

126. Dans le cas de la Finlande, Økokrim a reçu une demande d'entraide judiciaire directement de la police criminelle finlandaise concernant une infraction présumée de corruption aggravée d'agents de l'Administration maritime finlandaise par une entreprise norvégienne. Økokrim a aidé la police finlandaise à interroger le représentant de l'entreprise norvégienne et à rassembler les documents auprès de l'entreprise

⁵⁷ Voir les Travaux préparatoires pour la Loi n° 73 du 28 juillet 2000, Ot.prp.n° 40 (1999-2000) section 5.5.6.

⁵⁸ Voir le nouvel article 242a du Code de procédure pénale. Cet article 242a ne s'applique que dans les cas d'infractions pénales passibles en droit de plus de 5 ans de prison ; il ne peut donc être utilisé que dans des cas de corruption aggravée.

norvégienne, des banques et des sociétés de cartes de crédit en ordonnant leur divulgation. Dans le cas de l'Ouganda, la coopération a résidé dans l'échange d'informations/de documents, des interrogatoires de témoins ainsi que dans la présence d'enquêteurs ougandais à Oslo.

127. Les autorités norvégiennes n'ont pas signalé d'obstacles à la coopération dans ces deux cas. Il n'existe pas de délais pour répondre à une demande d'extradition ou d'entraide judiciaire, mais les autorités norvégiennes ont précisé qu'elles s'efforçaient de toujours répondre rapidement. En tant que pays requérant, la Norvège a déposé deux demandes d'entraide judiciaire en rapport avec la corruption d'un agent public étranger et elle a reçu une réponse quasi immédiate, ce qui s'explique en grande partie par la bonne communication avec les autorités du pays de l'OCDE requis. Toutefois, la Norvège a signalé les problèmes habituels de lenteur des réponses et de complications des procédures lors de demandes d'entraide judiciaire.

128. L'autorité intervenant comme interlocuteur pour l'émission et la réception de demandes de consultation, d'entraide judiciaire et d'extradition entre les États qui sont parties à la Convention de l'OCDE, est l'unité de lutte contre la corruption d'Økokrim. Des règles spéciales s'appliquent également dans le cadre de l'Accord de Schengen et de la coopération nordique.⁵⁹ Pour les pays n'appartenant à aucun de ces trois réseaux – et indépendamment de l'existence d'une convention d'entraide judiciaire entre la Norvège et ce pays⁶⁰ – les demandes sont reçues et déposées dans un premier temps par l'intermédiaire du ministère de la Justice ou par les voies diplomatiques, les contacts ultérieurs ayant lieu directement avec l'Økokrim. De même, les demandes d'extradition entrantes comme sortantes doivent, en règle générale, être transmises par l'intermédiaire du Ministère de la justice.⁶¹

129. En ce qui concerne l'extradition des ressortissants nationaux, dans l'affaire avec la Finlande, les autorités norvégiennes ont décidé d'attendre l'issue de l'enquête finlandaise avant d'en ouvrir une en Norvège.⁶² Cela s'explique par le fait que les actes sont survenus avant l'entrée en vigueur de l'infraction de corruption d'un agent public étranger et plusieurs autres infractions auraient été frappées de prescription. Quoi qu'il en soit, l'article 2 de la Loi sur l'extradition interdit l'extradition de ressortissants nationaux norvégiens. Par conséquent, en pareils cas à l'avenir, les examinateurs principaux estiment que la Norvège devrait attendre l'issue de l'enquête à l'étranger avant d'ouvrir sa propre enquête pour deux raisons : (i) la prescription n'est pas interrompue par les enquêtes à l'étranger, et (ii) l'article 10.3 de la Convention exige qu'une « Partie qui refuse une demande d'extradition d'une personne pour corruption d'un agent public étranger au seul motif que cette personne est son ressortissant doit soumettre l'affaire à ses autorités compétentes aux fins de poursuites. »

⁵⁹ Dans le cadre de l'Accord de Schengen Agreement, les procureurs sont compétents pour transmettre et recevoir des demandes d'entraide judiciaire et, dans le cadre de la coopération nordique, les Chefs de la police sont également compétents.

⁶⁰ Après 1999, la Norvège a adhéré aux conventions suivantes : la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme adoptée en 1999 par l'ONU ; la Convention de 2000 relative à l'entraide judiciaire entre les États membres de l'Union européenne et son Protocole de 2001 qui développe les acquis de Schengen, aux termes d'un Accord entre le Conseil de l'Union européenne, l'Islande et la Norvège.

⁶¹ Des règles spéciales s'appliquent dans le cadre de la coopération nordique, les demandes d'entraide pouvant être transmises par les Chefs de la police.

⁶² L'extradition de ressortissants norvégiens peut, sous certaines conditions, être accordée à d'autres pays nordiques aux termes de la Loi sur l'extradition entre pays nordiques.

c) *Poursuites*

i) *Opportunité des poursuites*

130. L'instruction et les poursuites en relation avec des infractions de corruption d'agents publics étrangers sont soumises aux règles générales concernant l'instruction et les poursuites pénales. Le Parquet est dirigé par le Directeur des poursuites publiques qui a la responsabilité nationale suprême en la matière. Au moment de la visite sur place en Norvège, il y avait sous la responsabilité du Directeur des poursuites publiques dix procureurs régionaux (aussi appelés procureurs publics) et des procureurs de police dans les 27 districts de police locaux. Le Roi en son Conseil (autrement dit le gouvernement en séance plénière) peut donner des directives générales au Parquet, mais il ne peut pas intervenir dans des affaires individuelles.⁶³ Le Parquet peut, à sa discrétion, engager, suspendre et clore une enquête ou des poursuites.⁶⁴ Une enquête peut être ouverte lorsque l'on est en raisonnablement en droit de penser en fonction de certains éléments qu'il faut vérifier si un crime a été commis, et elle est habituellement close ou suspendue lorsque l'on ne dispose pas de preuves suffisantes pour porter une accusation.

131. Les décisions du Parquet de ne pas engager de poursuites peuvent faire l'objet d'un recours par le dépôt d'une plainte auprès de l'instance de poursuite immédiatement supérieure de la part de personnes ayant des intérêts juridiques à représenter.⁶⁵ Selon le Directeur des poursuites publiques, les tribunaux ont une grande marge d'appréciation pour décider de l'ensemble de personnes présentant un intérêt juridique, qui comprendrait, par exemple, les personnes ayant rendu compte de l'infraction. À ce jour, il n'existe pas de jurisprudence donnant des indications sur le champ d'interprétation de la notion d'intérêt juridique dans les affaires de corruption, en particulier dans les affaires de corruption d'agent public étranger.

132. Pour compléter les dispositions du Code de procédure pénale en ce qui concerne l'opportunité des poursuites, plusieurs instructions et directives ont été diffusées par le Directeur des poursuites publiques. Les procureurs rencontrés pendant la visite sur place ont précisé que, bien que les crimes économiques soient depuis longtemps une priorité, à ce jour, aucune instruction n'avait été transmise concernant les enquêtes et les poursuites spécifiques aux infractions de corruption d'agent public étranger, mais qu'ils s'attendent à la publication de ces instructions à un stade ultérieur.

133. Quant aux raisons justifiant les décisions de ne pas engager de poursuites, les examinateurs principaux ont exprimé des inquiétudes concernant certains articles du Code de procédure pénale qui semblent prévoir une grande marge d'appréciation quant à l'engagement de poursuites dans certaines situations, ce qui pourrait être en contradiction avec les dispositions de l'article 5 de la Convention de l'OCDE. Des entretiens avec les autorités de poursuite, des magistrats et des avocats pendant la visite sur place, ainsi que la jurisprudence, indiquent cependant que ces dispositions sont très rarement appliquées dans la pratique. Par exemple l'article 69 du Code de procédure pénale dispose que l'on peut lever les poursuites s'il existe des « motifs sérieux » de ne pas poursuivre pour un acte donné ; bien que formulée de façon très large, le recours à cette disposition a diminué au fil des ans dans la jurisprudence norvégienne, n'a jamais été invoquée dans des affaires de corruption, et est invoquée uniquement pour des personnes jeunes ou âgées ayant commis une infraction dans le cadre d'affaires mineures. De même, l'article 64 dispose qu'une autorisation du Roi est nécessaire pour poursuivre des agents qu'il a nommés ; toutefois, cette autorisation n'a jamais été refusée en pratique. Les représentants du Parquet et des conseils juridiques privés ont confirmé que l'existence de ces dispositions n'a pas fait obstacle à la poursuite d'infractions de corruption en particulier et du crime économique en général.

⁶³ Article 56 du Code de procédure pénale.

⁶⁴ Voir les articles 72 à 75 du Code de procédure pénale régissant la décision de classer une affaire.

⁶⁵ Article 59a du Code de procédure pénale.

Amende ou confiscation optionnelle préalable au jugement

134. Une autre application des principes d'opportunité des poursuites en Norvège est la possibilité pour le procureur de proposer à l'accusé, si le dossier est simple et porte sur une infraction mineure à la loi, une amende ou une confiscation préalable au jugement, ou bien les deux, en lieu et place d'une mise en accusation.⁶⁶ L'article 255 du Code de procédure pénale confère au Parquet le pouvoir de prendre une telle ordonnance au lieu d'une mise en accusation. L'ordonnance peut également prévoir que la personne accusée dédommagera financièrement la victime, et remboursera les frais occasionnés à l'État. Il n'existe pas de plafond au montant de l'amende optionnelle en Norvège, mais une peine d'emprisonnement est exclue aux termes de ces dispositions. Si la personne visée accepte l'amende ou la confiscation optionnelle, elle accepte l'ordonnance. Le fait d'accepter l'option a l'effet d'un jugement.

135. Cette option est régulièrement utilisée en Norvège dans des cas où la culpabilité de la personne accusée est clairement établie et où une procédure rapide est dans l'intérêt de toutes les parties. En 2002, les responsables des poursuites à Økokrim ont pris une ordonnance d'amende optionnelle dans plus de 50 pour cent des cas pour lesquels des poursuites avaient été engagées. En ce qui concerne les personnes morales, sur les 1516 amendes appliquées entre 1997 et 2002, plus de 94 pour cent constituaient des amendes optionnelles. Ces amendes optionnelles ont été acceptées par les particuliers ou les entreprises accusés dans environ 97 pour cent des cas, ce qui représente près de 60 pour cent de l'ensemble des décisions définitives prises à la suite de poursuites engagées par Økokrim.⁶⁷ Les autorités norvégiennes ont indiqué que les amendes optionnelles sont souvent plus élevées que celles qu'imposent les tribunaux. Elles considèrent donc que ces chiffres indiquent que les sociétés sont souvent disposées à accepter une amende, plutôt que d'aller jusqu'à un véritable procès devant les tribunaux, non pas dans l'espoir d'être moins sévèrement sanctionnées, mais en raison du risque pour leur réputation que comporte un tel procès, notamment du fait de l'intérêt que pourraient lui accorder les médias. De même, un avocat de la défense interrogé par les examinateurs principaux a indiqué qu'une société préfère généralement un règlement hors tribunal par le biais d'une amende optionnelle (même élevée) dans des cas où l'infraction que la société est accusée d'avoir commise n'a pas été portée à la connaissance des médias, car il existe en Norvège des attentes considérables vis-à-vis de la responsabilité sociale des entreprises ; si, en revanche, les accusations ont déjà été rendues publiques, la société préférera un procès en bonne et due forme pour s'assurer que ses arguments de défense seront aussi rendus publics. En ce qui concerne le niveau des amendes, il n'y a pas eu d'informations communiquées permettant de comparer les amendes imposées dans le cadre de procédures avant procès et celles qu'imposent les tribunaux.

ii) Prolongation du délai de prescription

136. Jusqu'à la loi de juillet 2003 modifiant les dispositions du Code pénal sur la corruption, la prescription pour des poursuites devant les tribunaux pour l'infraction de corruption active d'un agent public étranger était de 2 ans. Ce délai a été modifié avec la promulgation des nouveaux articles 276a et 276b, qui la portent à 5 et 10 ans respectivement, à la fois pour les personnes physiques et morales.⁶⁸ À l'époque de l'évaluation de la Phase 1 de la Norvège, le Groupe de travail avait constaté que le délai de

⁶⁶ Les amendes et la confiscation optionnelles sont régies par le Chapitre 20 du Code de procédure pénale.

⁶⁷ Source : Statistiques pour 2002 d'Økostraff (base de données d'Økokrim).

⁶⁸ En Norvège, la prescription dépend de la peine maximale de prison prévue par la loi (article 67 du Code pénal). Une sanction maximale de 1 an de prison emporte une prescription de 2 ans (ancien article 128), une sanction de 3 ans emporte une prescription de 5 ans (nouvel article 276a) et une sanction de 10 ans emporte une prescription de 10 ans (nouvel article 276b). Pour ce qui est des personnes morales, l'article 67(5) prévoit que « le délai de prescription de la responsabilité pénale applicable aux entreprises devra être calculé en fonction du barème des sanctions applicables aux personnes physiques aux termes de la disposition pénale qu'elles ont enfreinte ».

prescription de deux ans en Norvège pour corruption d'agents publics étrangers aux termes de l'article 128 n'était pas conforme à l'article 6 de la Convention, qui impose de ménager un délai suffisant pour l'enquête et les poursuites. A l'époque, la Norvège avait assuré au Groupe de travail qu'une proposition destinée à allonger le délai de prescription serait présentée au Parlement (au moyen d'un alourdissement des peines). Tous les experts interrogés pendant la visite sur place ont reconnu que la brièveté du délai de prescription était une des raisons qui expliquait le recours à l'infraction d'abus de confiance pour couvrir des actes de corruption, la prescription étant de 5 ans pour un abus de confiance (article 275) et de 10 ans pour abus de confiance aggravé (article 276). Par le passé, la Norvège a dû par ailleurs renoncer à engager des poursuites à l'encontre de ressortissants norvégiens pour des actes de corruption commis à l'étranger, car elle n'avait été informée de cette infraction que 5 ans après sa perpétration.⁶⁹

137. Les délais de prescription différents pour les affaires de corruption simple et de corruption aggravée ont cependant suscité quelques préoccupations de la part de l'équipe d'évaluation. Cette différence peut être en effet particulièrement marquée, lorsque les actes de corruption sont découverts cinq à dix ans après la fin de ces actes. En pareils cas, l'infraction de corruption simple serait prescrite (article 276a), mais pas l'infraction de corruption aggravée (article 276b). Dans une situation où le procureur mettrait le corrupteur en accusation pour corruption aggravée, mais dans laquelle les juges estimeraient au cours du procès qu'il ne s'agit que d'un acte de corruption simple, les faits se trouveraient prescrits et aucune culpabilité ne saurait être reconnue. Les autorités chargées d'appliquer la loi doivent donc évaluer au préalable si le cas est suffisamment grave pour faire l'objet de poursuites pour infraction de corruption aggravée ou bien classer l'affaire. De l'avis des examinateurs principaux, avec un seuil concret d'environ 12 000 EUR pour les infractions aggravées, les autorités norvégiennes disposeraient très vraisemblablement de suffisamment de certitudes pour leurs enquêtes et leurs poursuites concernant des affaires de corruption.

138. Le fait que « la prescription est interrompue par toutes poursuites devant les tribunaux ayant pour conséquence de conférer au suspect le statut d'accusé » (article 69(1) du Code pénal) a soulevé des interrogations de la part de l'équipe d'évaluation, car une simple enquête n'interrompt pas la prescription, pas plus qu'une accusation provenant d'un pays étranger, même si cela n'a pas entraîné, jusqu'à présent, l'abandon de poursuites dans des affaires de corruption. En ce qui concerne les personnes morales, l'article 69(2), qui prévoit que « si la prescription est interrompue concernant une quelconque personne ayant agi pour le compte de l'entreprise, cette interruption s'applique également à l'entreprise », a suscité quelques préoccupations quant au risque qu'une infraction ne soit prescrite après le commencement des investigations, si les autorités chargées d'appliquer la loi ne parviennent pas à identifier un quelconque individu responsable des actes commis dans l'entreprise. En réponse à ces préoccupations spécifiques, les examinateurs principaux ont été informés par les représentants du Ministère de la justice que, malgré l'absence de réponse à cette question dans la jurisprudence à ce jour, si aucune personne physique ne pouvait être identifiée, des accusations à l'encontre de la personne morale elle-même interrompraient la prescription.

139. La prescription pour l'application d'amendes ou pour la confiscation n'a pas été modifiée par les infractions introduites en 2003.⁷⁰ En revanche, elle a changé en ce qui concerne les peines de prison : aux

⁶⁹ Dans cette affaire, une entreprise norvégienne avait versé des pots-de-vin à de hauts responsables de l'Administration maritime finlandaise (*Sjöfartsverket*) en rapport avec la construction et la location-vente de brise-glaces. Les représentants de l'entreprise norvégienne ont fait l'objet d'une enquête en Finlande, mais n'ont pas été reconnus coupables. Les agents publics finlandais ont été condamnés en appel. Les actes se sont déroulés avant l'application de la loi de transposition.

⁷⁰ Article 74 du Code pénal : « Une amende imposée est prescrite trois ans après la décision définitive. Pour les amendes supérieures à 3 000 NOK, la prescription est de cinq ans. » Article 70 : « Les prescriptions prévues par l'article 67 s'appliqueront à la confiscation, mais de telle sorte que le délai ne pourra en aucun cas être inférieur à cinq ans et à 10 ans pour la confiscation des gains. »

termes de l'article 71, la prescription dépend de la durée de la peine. Ainsi, deux différentes prescriptions peuvent s'appliquer à la corruption simple et quatre à la corruption aggravée, selon la peine⁷¹: « Une peine privative de liberté cessera de s'appliquer après expiration des prescriptions suivantes : 5 ans pour un emprisonnement d'une durée inférieure à un an (corruption simple ou aggravée) ; 10 ans pour un emprisonnement d'une durée dépassant un an mais ne dépassant pas quatre ans (corruption simple ou aggravée) ; 15 ans pour un emprisonnement d'une durée dépassant quatre ans mais ne dépassant pas huit ans (corruption aggravée) ; 20 ans de prison pour une période spécifiée supérieure à huit ans mais ne dépassant pas 20 ans (corruption aggravée) (...) ».

Commentaire

Les examinateurs principaux accueillent favorablement la prolongation de la prescription pour les infractions de corruption active d'un agent public étranger, conformément à la recommandation du Groupe de travail à l'issue de l'évaluation de la Phase 1. Ils recommandent à la Norvège de rendre compte de l'application concrète des possibilités d'interruption de la prescription dans des affaires de corruption étrangère.

iii) Compétence

140. Le champ d'action des autorités norvégiennes chargées d'appliquer la loi est vaste, car il découle de la très large compétence prévue par le droit norvégien pour une infraction de corruption d'un agent public étranger commise en Norvège ou à l'étranger, par un ressortissant national ou étranger, travaillant pour une entreprise norvégienne ou étrangère.⁷² Aux termes de l'article 12(1)(1) du Code pénal, la Norvège exerce sa compétence sur tout acte commis sur son territoire (y compris les dépendances). En outre, aux termes de l'article 12(1)(3)(a), la Norvège a compétence sur « les ressortissants nationaux ou toute personne domiciliée en Norvège » ayant commis à l'étranger une infraction de corruption d'un agent public étranger visée par les articles 276a et 276b. De plus, aux termes de l'article 12(1)(4)(a), la Norvège peut établir sa compétence sur un étranger qui a commis l'infraction à l'étranger, à la discrétion du Roi. Par rapport à la Convention, qui exige seulement que la compétence se fonde sur la nationalité et sur le territoire, la Norvège va plus loin dans ce domaine.

141. Dans la pratique, les compétences tant en fonction de la nationalité que de considérations territoriales, ont été établies pour des affaires de corruption transnationale, respectivement dans l'affaire suédoise concernant des certificats de navigation pour des voiliers et dans l'affaire UNICEF.⁷³ En revanche, les autorités norvégiennes ont expliqué que la compétence universelle n'avait que rarement été exercée (à deux reprises depuis 1975, mais jamais dans des affaires de corruption), cette disposition, qui est extrêmement théorique, n'étant invoquée que dans des cas exceptionnels et ne présentant pas, en pratique, un fondement à des poursuites « agressives » d'infractions commises à l'étranger.

⁷¹ « Si la peine privative de liberté a été abrégée par une mise en liberté surveillée, le délai sera calculé sur la base de la durée d'emprisonnement restante. Cela vaut aussi lorsque l'exécution de la peine est interrompue d'une quelconque autre manière. »

⁷² Les amendements de 2003 concernant l'infraction de corruption n'ont pas d'impact sur les règles relatives à la compétence sur cette infraction comme indiqué dans le rapport de Phase 1 (à propos de l'article 128 du Code pénal).

⁷³ Dans l'affaire UNICEF, la Norvège a jugé l'agent norvégien de l'UNICEF sur la base de l'article 12, paragraphe 3 point a, comme un ressortissant norvégien qui a commis l'infraction d'abus de confiance (articles 275 et 276) vis-à-vis de son employeur, l'UNICEF au Danemark, lorsqu'il résidait au Danemark. Le dirigeant norvégien de l'entreprise norvégienne, qui avait octroyé des pots-de-vin à l'agent de l'UNICEF, a été condamnée comme complice de l'agent.

142. Quant à la compétence au regard des infractions commises par des personnes morales, les autorités norvégiennes ont indiqué que la Norvège pouvait l'exercer tant qu'elle établit sa compétence sur la (les) personne(s) physique(s) concernées. Les examinateurs principaux ont constaté que si aucune personne physique (norvégienne ou étrangère) ayant corrompu un agent public étranger pour le compte d'une entreprise norvégienne (ou étrangère) ne peut être identifiée, la Norvège pourrait se trouver confrontée à des obstacles juridiques pour établir sa compétence sur l'entreprise. Cependant, bien que les tribunaux norvégiens n'aient pas eu jusqu'à présent l'occasion de décider de la compétence de la Norvège sur des personnes morales pour une infraction de corruption, des enquêtes sont en cours concernant des personnes morales.

143. Les préoccupations des examinateurs principaux se situent donc moins sur le plan théorique que sur le plan pratique et portent sur les circonstances dans lesquelles la Norvège va décider d'exercer ou non sa large compétence sur des affaires spécifiques, conformément au principe d'opportunité des poursuites. En effet, il semble qu'un procureur évaluera l'intérêt du système pénal norvégien (c'est-à-dire si la justice norvégienne se sent concernée par le cas en question) avant de décider de mener une enquête et d'engager des poursuites concernant un étranger ayant corrompu un agent public étranger à l'étranger. Sinon, on peut penser que la Norvège pourrait engager des poursuites dans toutes les affaires de corruption commises dans le monde, grâce à sa compétence universelle sur les actes de corruption transnationale. La question du pouvoir discrétionnaire de poursuivre peut se poser, par exemple, dans le cas de personnes morales étrangères dans une affaire dans laquelle un salarié norvégien (ou étranger) corrompt un agent public étranger en Norvège ou par l'intermédiaire du système bancaire norvégien. La même question se pose pour les poursuites à l'encontre d'une personne morale norvégienne quand un étranger (non-ressortissant) travaillant pour cette personne morale a commis une infraction pénale à l'étranger. Un autre type de question concerne le cas où le corrupteur se dissimule à l'étranger, pareille situation pouvant demander la mise en œuvre de longues procédures d'entraide judiciaire ou d'extradition, que la Norvège pourrait éviter en se contentant d'abandonner l'affaire.

144. Une façon de rationaliser l'utilisation du pouvoir discrétionnaire de poursuivre dans des affaires dans lesquelles la Norvège peut théoriquement établir sa compétence consiste à engager des consultations avec d'autres pays ayant compétence dans la même affaire, même lorsqu'il n'existe pas d'instrument juridique prévoyant ces consultations, et éventuellement à transférer l'affaire à une autre partie.⁷⁴ Ce type de consultations a déjà eu lieu dans l'affaire suédoise en cours déjà évoquée. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 2, les autorités norvégiennes ont indiqué qu'il y avait eu peu de retard dans cette affaire (affaire concernant des certificats de navigation pour des voiliers) : la question était de savoir si ce volet de l'affaire devait faire l'objet de poursuites conjointes avec l'affaire norvégienne, et a abouti au transfert du dossier de la Suède vers la Norvège. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 2, les autorités norvégiennes ont indiqué que des procédures plus efficaces de transfert de dossiers en vue de poursuites entre les pays nordiques pourraient être mises en place. Les examinateurs principaux encouragent les autorités compétentes à examiner cette question ainsi que les possibles améliorations.

Commentaire

Les examinateurs principaux notent la compétence très étendue de la Norvège en matière de corruption active d'agents publics étrangers. Au vu de la jurisprudence disponible, les examinateurs principaux estiment que les fondements de la compétence sur les personnes physiques sont conformes aux prescriptions de la Convention. Ils encouragent les autorités norvégiennes à rendre compte au Groupe de travail de l'évolution des affaires impliquant des

⁷⁴

Il a été précisé en Phase 1 que la Norvège a adhéré à la Convention européenne sur la transmission des procédures répressives (ETS n°73). En outre, elle peut consulter des parties en dehors de cette convention en ce qui concerne le transfert d'une affaire, même s'il n'existe aucun traité spécifique entre les parties.

personnes morales, notamment en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire de poursuivre.

4. Sanctions visant l'infraction de corruption actives d'agents publics étrangers

145. Comme on l'a vu précédemment dans ce rapport, depuis l'entrée en vigueur de la loi d'application en Norvège en janvier 1999, il n'y a eu aucune condamnation pour corruption d'un agent public étranger. Toutefois, la Norvège a déjà prononcé une condamnation pour des actes de corruption d'agent public étranger commis avant l'entrée en vigueur de la loi d'application, en invoquant la qualification alternative d'abus de confiance (l'affaire UNICEF). En outre, au moment de la visite sur place, la Norvège enquêtait sur trois affaires de corruption d'agent public étranger : deux d'entre elles aux termes de l'article 128 du Code pénal (les affaires suédoise et ougandaise⁷⁵) et la troisième aux termes à la fois de l'article 128 et des nouveaux articles 276a et 276b, en fonction des dates de perpétration des actes (l'affaire Statoil).

a) Sanctions applicables

146. Au moment de la Phase 1, la sanction privative de liberté était l'emprisonnement pour une durée n'excédant pas un an. Le Groupe de travail a donc considéré que cette sanction ne répondait pas à la norme prévue par la Convention, à savoir que la sanction devait être « efficace, proportionnée et dissuasive ». De plus, on pouvait craindre que la faiblesse de la peine maximale puisse poser des problèmes d'extradition. La Norvège a assuré au Groupe de travail qu'une proposition visant à porter la durée de la peine maximale d'emprisonnement à 6 ans serait soumise au Parlement. Le Groupe de travail a fortement soutenu cette initiative.

147. Les sanctions applicables aux personnes physiques en cas de corruption active d'agents publics nationaux ou étrangers ont été renforcées aux termes de la Loi de 2003 modifiant le Code pénal : l'article 276a prévoit des « peines d'amende ou d'emprisonnement pour une durée n'excédant pas trois ans » et l'article 276b « une peine d'emprisonnement pour une durée n'excédant pas dix ans » (la sanction minimale reste de 14 jours, conformément à l'article 17 du Code pénal). Comme dans le cas de l'article 128, il n'y a pas de limite supérieure pour le montant de l'amende. Cela étant, comme c'était déjà le cas avant les amendements de 2003, les sociétés et autres personnes morales sont passibles, aux termes de l'article 48a du Code pénal, d'une amende sans limite supérieure et encourrent des mesures d'interdiction, de privation de droits et d'interdiction d'exercice professionnel.⁷⁶

148. Interrogées lors de la visite sur place à propos de l'existence de sanctions civiles ou administratives supplémentaires applicables à une personne reconnue coupable de corruption d'un agent public étranger,⁷⁷ les autorités norvégiennes ont indiqué qu'elles peuvent faire valoir l'existence d'une

⁷⁵ Cette affaire a été classée sans suite après la visite sur place.

⁷⁶ Article 29 : « Lorsque ceci est dans l'intérêt général, toute personne jugée coupable d'un acte criminel peut être condamnée à : 1) l'interdiction d'exercer une quelconque fonction publique que le contrevenant n'est pas en mesure ou digne d'exercer compte tenu de cet acte criminel. 2) l'interdiction temporaire, pendant une période donnée ne dépassant pas cinq ans, ou permanente du droit d'exercer une profession ou d'exercer une quelconque activité ou profession que le contrevenant, compte tenu de cet acte criminel, n'est pas en mesure d'exercer ou pourrait utiliser à mauvais escient ou qui suppose une grande confiance de la part du public. Toute personne ainsi privée du droit d'exercer une quelconque activité ne peut pas non plus l'exercer pour le compte d'une autre personne. Elle peut recevoir l'ordre de remettre tout document ou autre objet ayant servi d'attestation dudit droit. »

⁷⁷ Commentaire 24 à la Convention : « Les sanctions civiles et administratives, autres que les amendes non pénales, qui peuvent être imposées aux personnes morales pour un acte de corruption d'agents publics étrangers sont entre autres : l'exclusion du bénéfice d'un avantage public ou d'une aide publique ;

condamnation pour corruption d'agent public étranger lors de l'attribution d'une aide publique ou auprès des autorités chargées d'attribuer des contrats publics. Dans le domaine des marchés publics, un vendeur qui a commis un acte de corruption peut être exclu de la procédure de soumission pour un contrat. Toutefois, aucune procédure automatique n'a été établie pour s'assurer que des entités publiques puissent recevoir des renseignements portant spécifiquement sur une partie condamnée pour corruption. Des discussions sont en cours au ministère des Affaires étrangères pour savoir si ces parties devaient être inscrites dans un registre officiel. Pour le moment, il reste à régler certains problèmes juridiques avant de pouvoir prendre une décision.

Possibilité de prendre des mesures de confiscation

149. Un élément de dissuasion potentiellement plus puissant à la corruption d'agents publics étrangers réside dans la possibilité de prendre des mesures de confiscation aux termes de diverses dispositions juridiques (à l'encontre aussi bien de personnes physiques que de personnes morales). Les articles 34 à 37d du Code pénal ont été modifiés en 1999, à la suite de l'examen de la Phase 1.⁷⁸ Plus précisément, l'article 34 prévoit désormais une confiscation obligatoire des « gains tirés d'un acte criminel », tandis que l'article 35 prévoit toujours le pouvoir discrétionnaire de confisquer les « objets qui ont été produits ou ont été sujets d'un acte criminel » et les « objets ayant servi ou destinés à servir à un acte criminel ». La confiscation d'une somme correspondant au pot-de-vin est possible.

150. Les articles 34, 37a et 317 prévoient également la confiscation auprès de tiers.⁷⁹ L'article 37a prévoit la confiscation de l'avantage transféré *ultérieurement* à l'infraction et couvre le cas où le pot-de-vin est versé (ou le produit transféré) directement au tiers si le destinataire comprend ou aurait dû comprendre le lien entre l'acte criminel et l'objet transféré, ou indépendamment de la bonne foi du destinataire, si l'objet transféré constitue un don (en d'autres termes, le destinataire n'a rien donné en contrepartie). De plus, il est possible de confisquer « tous les gains » auprès d'un tiers si ledit tiers agit comme complice ou s'il commet, intentionnellement ou par négligence, une infraction de blanchiment de capitaux (article 317 sur le recel du produit d'un acte criminel) ou auprès de « la personne à laquelle le gain est revenu directement par suite de cet acte » (préssumé commis par le prévenu aux termes de l'article 34(4) ; toutefois, cela peut aussi être un tiers).

151. Une caractéristique importante du régime norvégien réside dans le fait qu'aux termes de l'article 36(1) du Code pénal, « la confiscation visée par l'article 35 peut intervenir auprès de la personne coupable ou de la personne pour le compte de laquelle elle a agi. » Cette disposition relative à la confiscation a déjà été appliquée à des personnes morales dans des affaires de fixation illicite des prix et d'infractions environnementales et pourrait servir à confisquer les produits d'actes de corruption active pour lesquels l'entreprise n'a été ni poursuivie ni condamnée, mais pour lesquels l'un de ses salariés a été condamné.

l'interdiction temporaire ou permanente de participer à des marchés publics ou d'exercer une activité commerciale ; le placement sous surveillance judiciaire ; la dissolution judiciaire ».

⁷⁸ Les autorités norvégiennes ont signalé qu'un manuel sera publié en janvier 2004 pour aider les autorités chargées des enquêtes et des poursuites à appliquer efficacement les nouvelles dispositions sur la confiscation.

⁷⁹ « Lors que des gains ou un objet mentionnés dans les articles 34 ou 35 sont transférés après la perpétration de l'infraction à une personne à laquelle on peut appliquer la confiscation, l'objet transféré ou sa valeur peut être confisqué au destinataire si le transfert s'est produit sous forme de cadeau ou si le destinataire a compris ou aurait dû comprendre le rapport entre l'acte criminel et l'objet qui lui a été remis. Cela vaut également pour le droit sur un objet qui est établi, après la perpétration du délit, par une personne à laquelle on peut appliquer la confiscation. »

Autre caractéristique, la confiscation peut être imposée qu'elle ait été demandée ou non par le procureur et les tribunaux peuvent aller au-delà des réquisitions du procureur concernant l'ampleur de la confiscation.⁸⁰

152. Les pots-de-vin peuvent être confisqués aux termes de l'article 35 en tant qu'objets (y compris sommes d'argent) ayant servi à un acte criminel. En ce qui concerne les produits d'actes de corruption active, ils pourraient être confisqués aux termes des articles 34 et 35. Les autorités norvégiennes ont indiqué que cela devrait recouvrir toutes les choses ou services revêtant une valeur économique pour le corrupteur. Un juge a indiqué que, dans le cas d'un contrat obtenu par le biais du versement d'un pot-de-vin, mais par ailleurs légal, il pourrait être difficile de déterminer la part de l'avantage du bénéficiaire constituant le produit de la corruption. Cela étant, aux termes de l'article 34(2) du Code pénal, si l'on ne peut pas déterminer la valeur exacte des gains, le tribunal a toute latitude pour déterminer la somme à confisquer.

153. En outre, un nouvel article 34a prévoit l'extension de la confiscation (totale ou partielle) à tous les actifs financiers appartenant au contrevenant qui ne peut prouver l'origine légale de ses biens, et pas uniquement aux gains obtenus directement ou indirectement au titre d'une infraction spécifique pour laquelle la responsabilité pénale du contrevenant est établie. Ce type de sanction serait applicable en cas de corruption aggravée, voire de récidive de corruption simple, lorsque des gains considérables peuvent avoir été tirés de l'infraction. Les travaux préparatoires indiquent que cette nouvelle disposition vise les contrevenants présentant un « mode de vie criminel », qui peut être déduit de critères comme des condamnations antérieures pour des infractions commises en vue de la réalisation de profits ou de la comparaison entre la situation financière courante et les renseignements sur les revenus légaux. Une première application de cette disposition a concerné un trafiquant de stupéfiants. Les autorités norvégiennes ont indiqué que la confiscation totale ou partielle étendue était applicable aux entreprises dans des cas où la totalité ou une partie des actifs de l'entreprise proviennent d'activités criminelles.

b) Les sanctions effectivement prononcées par les tribunaux

154. Trois observations principales sont ressorties d'une analyse des arrêts des tribunaux norvégiens. La première est que toutes les condamnations ont abouti à prononcer des peines d'emprisonnement à l'encontre des corrupteurs (quelle que soit la qualification de l'infraction : corruption ou complicité d'abus de confiance).⁸¹ Les sanctions vont de 90 jours à 2 ans, une partie de la peine étant souvent assortie d'un sursis. Dans la plupart des affaires, la personne condamnée est un dirigeant de société.

155. En ce qui concerne la détermination de la gravité de la sanction, dans l'affaire UNICEF (complicité d'abus de confiance couvrant des actes de corruption), le tribunal a pris en compte plusieurs faits pour déterminer le niveau de la peine d'emprisonnement prononcée à l'encontre du corrupteur : l'absence d'antécédents criminels, l'importance des bénéfices résultant de sa collaboration avec le contrevenant principal (à savoir l'agent public corrompu) ainsi que les sanctions fiscales déjà imposées à lui-même et à sa société. Cela a abouti à une peine de 2 ans d'emprisonnement. En ce qui concerne la détermination du niveau de la sanction à l'encontre de l'agent corrompu, la Cour d'appel a indiqué que l'absence de contrôle de la part de ses supérieurs ne pourrait pas être considérée comme une circonstance atténuante. Toutefois, les autorités norvégiennes chargées d'appliquer la loi ont indiqué, en ce qui concerne le corrupteur, qu'une atmosphère générale de corruption dans une administration étrangère ne saurait être

⁸⁰ En pareil cas, la personne accusée doit se voir accorder – en toutes circonstances – la possibilité de préparer sa défense. Si le tribunal l'estime souhaitable, un ajournement d'une durée convenable peut être accordé.

⁸¹ La sanction maximale était de 1 an pour la corruption et de 3 à 10 ans pour complicité d'abus de confiance simple ou aggravé.

un facteur pertinent en ce qui concerne sa culpabilité, mais pourrait être prise en compte à titre de circonstance atténuante pour déterminer le niveau de la sanction.

156. Dans une affaire de corruption nationale dans le secteur privé, qui avait été sanctionnée sous la qualification d'abus de confiance, le tribunal avait refusé de tenir compte de la couverture par les médias de cette affaire en tant qu'élément atténuant. En outre, le corrupteur avait plaidé qu'il ressentait des pressions exercées par la personne corrompue et qu'il craignait que sa société ne puisse pas sinon faire face à la concurrence sur un pied d'égalité avec d'autres sociétés. Là encore, le tribunal a rejeté l'argument car aucun élément de preuve n'a été trouvé montrant que la personne corrompue exerçait des pressions sur le corrupteur, ni que la société était moins bien traitée que d'autres. Le tribunal a aussi invoqué de précédentes affaires d'infractions analogues pour déterminer la gravité de la peine. Par exemple, il a noté que la corruption doit être plus sévèrement punie que l'escroquerie et que le corrupteur ne méritait pas d'être moins sanctionné que la personne corrompue, à circonstances ambiantes équivalentes (Arrêt de la Cour suprême, 13 février 2001).

157. La deuxième observation porte sur le fait que ces peines d'emprisonnement ne se sont jamais accompagnées de peines d'amendes. Les examinateurs principaux ont estimé que cela pouvait être imputable aux solutions alternatives prévues par l'ancien article 128 et le nouvel article 276a, aux termes desquels des peines d'amende *ou* d'emprisonnement peuvent être imposées.⁸² Un procureur a affirmé que même si des peines d'amende n'ont pas été encore prononcées aux termes de l'article 128, il est néanmoins possible d'appliquer des amendes en même temps que des peines de prison aux termes de l'article 26a du Code pénal.⁸³

158. Dans la pratique, lorsque des sanctions économiques ont été appliquées dans des affaires de corruption, c'est essentiellement à l'encontre de la personne corrompue au moyen de la confiscation de biens et de l'indemnisation des victimes, la confiscation servant généralement à verser les indemnités (il est rare que des peines d'amende soient prononcées à l'encontre de l'agent public corrompu). Le raisonnement des tribunaux a consisté à priver l'agent public corrompu du pot-de-vin qu'il a perçu et à indemniser la perte financière correspondante subie par son employeur par suite d'un acte de corruption ou d'abus de confiance. En conséquence, les actifs confisqués servent souvent à couvrir les dommages attribués à l'employeur et le corrupteur n'est passible d'aucune sanction économique.

159. L'article 27 du Code pénal prévoit des lignes directrices quant à l'imposition d'amendes (y compris d'amendes optionnelles) : « lorsqu'une amende est imposée, il convient de prendre en considération non seulement la nature de l'infraction, mais aussi plus spécialement la situation financière de la personne condamnée et ce qu'il semble pouvoir se permettre de payer dans sa situation. » Comme la confiscation et le dédommagement de la victime se voient accorder la priorité sur le paiement des amendes, la situation du condamné, une fois déduits les biens ou sommes confisquées et le dédommagement, ne permet généralement pas d'y adjoindre des amendes. De fait, dans la mesure où la Cour d'appel a, dans l'affaire UNICEF, annulé la condamnation aux dépens, compte tenu des autres sanctions en jeu, il est probable que si le tribunal de première instance avait prononcé des peines d'amende, la Cour d'appel les aurait également annulées.

⁸² En comparaison, l'article 275 dispose que « la sanction pour abus de confiance est l'emprisonnement pour une période n'excédant pas trois ans. Des amendes peuvent être appliquée *en plus* d'une peine l'emprisonnement. »

⁸³ L'article 26a du Code pénal prévoit que « en plus d'une peine de prison, le tribunal peut appliquer une amende. Il peut même s'agir d'amendes qui ne sont pas prévues comme sanction pour l'infraction. Lors de l'évaluation de la peine de prison, le fait qu'une amende également appliquée doit entrer en ligne de compte. Le pouvoir d'associer une peine de prison à une amende qui découle du présent article n'a aucune incidence sur les dispositions réglementaires qui confèrent leur effet juridique à l'échelle des sanctions. »

160. De l'avis des examinateurs principaux, cet équilibre des sanctions financières s'est sans doute avéré satisfaisant dans des affaires de corruption nationale, mais cette solution pourrait ne pas être efficace dans des affaires de corruption d'agents publics étrangers. De fait, la plupart du temps, les tribunaux norvégiens ne seront pas en mesure de sanctionner l'agent public en même temps que le corrupteur, si bien que le compromis habituel entre confiscation du pot-de-vin et dédommagement de l'employeur (en l'occurrence, un État étranger, une agence nationale ou une organisation internationale) serait inopérant. Plus précisément, on ne sait pas vraiment si les tribunaux norvégiens imposeraient un dédommagement au corrupteur plutôt qu'à l'agent corrompu, dans la mesure où l'on pourrait estimer que la victime peut réclamer des dommages-intérêts devant le tribunal étranger à l'encontre de l'agent public corrompu. Néanmoins, dans le cas où le pays étranger réclamerait des dommages-intérêts devant un tribunal norvégien à l'encontre du corrupteur, il devrait étayer sa plainte et faire la preuve des pertes qu'il a subies en raison de la corruption. Un procureur a indiqué que dans le cas où le pays de l'agent public corrompu semblerait un peu négligeant quant au contrôle qu'il doit exercer sur la probité de ses agents, il pourrait envisager de demander aux tribunaux d'imposer une amende au corrupteur au lieu d'un dédommagement. En réponse aux autres préoccupations exprimées par l'équipe d'évaluation en ce qui concerne les tiers, un magistrat a estimé qu'un concurrent ayant perdu une enchère en raison d'un acte de corruption serait habilité à demander un dédommagement pour la perte subie ; toutefois, il estime que le dédommagement pourrait être demandé directement auprès de l'employeur de l'agent corrompu plutôt qu'auprès du corrupteur.

161. La troisième observation porte sur le fait que, à ce jour, seuls des particuliers ont été tenus pour responsables de l'infraction de corruption, en dépit du fait que certaines affaires portées devant les tribunaux concernaient des actes impliquant des sociétés. Le nombre total d'amendes (condamnations ou amendes optionnelles) imposées aux entreprises en Norvège a été de 1516 de 1997 à 2002, la plupart s'appliquant à des infractions mineures. Dans 51 cas, ces amendes ont dépassé 500 000 NOK. Dans les trois condamnations de personnes morales sur lesquelles a statué la Cour suprême, les sanctions prévoyaient des amendes, un dédommagement et une confiscation. La privation de droits d'exercer des activités commerciales ou l'interdiction de les exercer sous certaines formes, sont très rarement utilisées. Le niveau des amendes applicables aux entreprises varie considérablement, de 5 000 NOK à 15 millions NOK. Les autorités norvégiennes ont indiqué que le montant de l'amende est calculé de façon à être supérieur au gain retiré de l'infraction et en tenant compte des conséquences de l'amende pour la société, notamment pour sa capacité à poursuivre ses activités. La plus forte amende à avoir été appliquée par les tribunaux est de 5.5 millions NOK (soit quelque 664 000 EUR) dans une affaire de fixation illicite des prix, et l'amende optionnelle maximale est de 15 millions NOK.

162. En ce qui concerne l'évaluation de la sanction, la liste non exhaustive des facteurs énumérés à l'article 48 doit être prise en compte, en plus des directives prévues à l'article 27 du Code pénal en ce qui concerne les amendes. Dans l'arrêt de la Cour suprême du 18 décembre 2000 lié à une infraction environnementale (destruction du patrimoine culturel), l'amende imposée à la société a été fixée en relation avec les sommes confisquées. Dans l'arrêt de la Cour suprême en date du 18 décembre 1995 (fixation illicite des prix), le chiffre d'affaires des sociétés, la pratique au sein de l'UE, la durée de l'infraction et la sophistication de l'infraction ont été pris en compte pour déterminer le niveau de l'amende.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les autorités norvégiennes pour avoir relevé le niveau de la peine d'emprisonnement applicable à l'infraction de corruption, ce qui permet de résoudre les problèmes potentiels liés à l'extradition et au délai de prescription. Toutefois, comme les sanctions économiques constituent un facteur de dissuasion fondamental pour des infractions économiques comme la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, il conviendra de veiller au niveau de ces sanctions économiques,

car l'équilibre entre confiscation, dédommagement et amendes pourrait être différent, en pratique, par rapport aux affaires de corruption nationale. Les examinateurs principaux estiment qu'au vu des circonstances particulières entourant les affaires de corruption active d'agents publics étrangers, il conviendra d'attirer l'attention des autorités chargées des enquêtes et des poursuites ainsi que des autorités judiciaires sur l'imposition de sanctions économiques aux corrupteurs.

C. RECOMMANDATIONS DU GROUPE DE TRAVAIL ET SUIVI

163. Sur la base des observations du Groupe de travail concernant l'application de la Convention et de la Recommandation révisée par la Norvège, le Groupe de travail (i) formule les recommandations à la Norvège au titre de la partie 1 et (ii) procédera à un suivi des questions de la partie 2 lorsque la Norvège aura acquis une expérience pratique suffisante en ce qui concerne les affaires impliquant la corruption d'agents publics étrangers.

1. Recommandations

Recommandations en vue de l'adoption de mesures efficaces de prévention et de détection de la corruption d'agents publics étrangers

164. En ce qui concerne les actions de sensibilisation, le Groupe de travail recommande à la Norvège de :

1. poursuivre les efforts actuels de sensibilisation à l'infraction de corruption dans les transactions commerciales internationales, notamment lorsque ces transactions concernent des petites et moyennes entreprises (Recommandation révisée, article I) ;
2. faire savoir au secteur des entreprises qu'aux termes de la nouvelle législation, les paiements de facilitation ne sont pas autorisés (Recommandation révisée, article I) ;
3. entreprendre de nouvelles actions par l'intermédiaire d'institutions susceptibles d'avoir des contacts privilégiés avec les entreprises norvégiennes exportant à l'étranger comme l'Institut norvégien de garantie des crédits à l'exportation (GIEK) ou le ministère des Affaires étrangères, notamment par l'intermédiaire de ses missions diplomatiques à l'étranger (Recommandation révisée, article I) ;
4. envisager, dans ce contexte, de mettre en place un organisme de coordination destiné à superviser les initiatives de sensibilisation entreprises par les pouvoirs publics norvégiens et touchant à la corruption d'agents publics étrangers (Recommandation révisée, article I).

165. En ce qui concerne la détection, le Groupe de travail recommande à la Norvège de :

5. poursuivre ses efforts pour intensifier la coopération entre les institutions publiques pouvant contribuer utilement à la détection des infractions de corruption d'agents publics étrangers et les autorités chargées de faire respecter la loi (Recommandation révisée, article I) ;
6. envisager l'introduction d'une obligation générale pour le personnel des institutions publiques de déclarer aux autorités compétentes les soupçons relatifs à des actes de corruption par les sociétés norvégiennes (Recommandation révisée, article I) ;
7. de mener, compte tenu du rôle vital des vérificateurs comptables dans la mise au jour et la déclaration des infractions de corruption, des actions de sensibilisation concernant l'obligation

faite aux vérificateurs de déclarer aux autorités chargées de faire respecter la loi toutes les activités suspectes susceptibles d'indiquer des actes illicites de corruption (Convention, article 8 ; Recommandation révisée, article V.B.iv) ;

8. poursuivre la réflexion en cours menée par plusieurs organismes publics de Norvège sur la question de la protection des dénonciateurs, en vue d'introduire des mesures de protection convenables contre les sanctions frappant des salariés qui déclarent des affaires suspectes de corruption d'agents publics étrangers (Recommandation révisée, article I).

Recommandations visant à assurer des poursuites et des sanctions efficaces de la corruption d'agents publics étrangers

166. En ce qui concerne les poursuites, le Groupe de travail recommande à la Norvège de :

9. veiller à ce que des ressources financières et humaines suffisantes continuent d'être affectées à l'Økokrim et aux sections économiques des districts de police afin de conserver toute la capacité de mener des enquêtes internationales dans des affaires de corruption transnationales (Convention, article 5 ; Recommandation révisée, article I ; Annexe à la Recommandation révisée, paragraphe 6) ;
10. veiller, compte tenu de la distinction récemment introduite entre corruption simple et corruption aggravée, à ce que les autorités chargées de faire respecter la loi soient pleinement au fait de la panoplie d'instruments d'enquête dont elles disposent et qu'elles disposent des compétences suffisantes pour en faire un large usage, en cas de besoin ; envisager en outre la mise en place de dispositifs de protection des témoins dans des affaires de corruption étrangère (Recommandation révisée, article I) ;
11. attirer l'attention des autorités chargées de faire respecter la loi et des autorités judiciaires sur l'importance de l'utilisation de tout l'éventail des sanctions économiques susceptibles d'être appliquées aux corrupteurs, compte tenu des circonstances particulières entourant les affaires de corruption transnationale (Convention, article 3).

2. *Suivi par le Groupe de travail*

167. À la lumière des récentes modifications apportées dans la loi à l'infraction de corruption nationale et transnationale et en l'absence de jurisprudence définitive concernant la corruption d'agents publics étrangers, le Groupe de travail procédera à un suivi :

12. de l'application sur le terrain de la nouvelle infraction à mesure que de nouvelles affaires concernant l'infraction de corruption seront portées devant les tribunaux, notamment sur la notion d' « impropriété » de l'avantage (Convention, article 1.1) ;
13. de la responsabilité pénale des personnes morales afin de s'assurer que l'infraction de corruption est effectivement appliquée à des personnes morales, soit dans le cadre d'arrêts de tribunaux, soit par le biais d'amendes optionnelles ou de mesures de confiscation (Convention, articles 2 et 4) ;
14. des conséquences de la distinction entre corruption simple et corruption aggravée du point de vue du délai de prescription et pour ce qui est de savoir si les différentes modalités d'interruption du délai de prescription permettent de suspendre convenablement le fonctionnement de la prescription, en particulier lorsque des personnes morales sont impliquées (Convention, articles 1.1 et 6) ;

15. de l'application des sanctions, notamment la pratique concernant la confiscation à la fois des instruments et des produits de la corruption, en vue de déterminer si elles sont suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives pour prévenir et sanctionner l'infraction de corruption active d'agents publics étranger (Convention, Article 3).

ANNEXE 1

Tableau comparatif des nouvelles et des anciennes dispositions à l'encontre de la corruption des agents publics étrangers

Nouvelles dispositions – 4 juillet 2003	Anciennes dispositions – 1999 – Phase 1
<p>ARTICLE 276a</p> <p>Est passible d'une sanction pour corruption toute personne qui</p> <p>a) pour elle-même ou pour d'autres personnes, demande ou reçoit un avantage indu ou accepte une offre d'avantage indu lié à un poste, une fonction ou une mission</p> <p>b) accorde ou offre à une quelconque personne un avantage indu en lien avec un poste, une fonction ou une mission.</p> <p>Par poste, fonction ou mission, on entend également, dans le premier paragraphe, un poste, une fonction ou une mission dans un pays étranger.</p> <p>La sanction pour corruption prend la forme d'une amende ou d'une peine de prison d'une durée de trois ans au plus. La complicité est passible de la même peine.</p>	<p>Corruption active</p> <p>§ 128. Toute personne qui, par la menace ou en accordant ou promettant une faveur cherche à amener un fonctionnaire public à effectuer ou à s'abstenir d'effectuer illégalement un acte officiel, ou qui y contribue, est passible d'une amende ou d'une peine de prison d'une durée d'un an au plus.</p> <p style="padding-left: 40px;">Le terme fonctionnaire figurant au premier paragraphe recouvre aussi les fonctionnaires étrangers et les fonctionnaires d'organisations internationales publiques.</p> <p style="padding-left: 40px;">Les dispositions du troisième paragraphe de l'article précédent s'appliquent en conséquence.⁸⁴</p> <p>Corruption passive</p> <p>§ 112. Un fonctionnaire qui, pour effectuer ou s'abstenir d'effectuer un acte officiel demande ou reçoit, pour lui-même ou pour un autre, une faveur illicite ou une promesse en ce sens, en sachant que celle-ci lui est octroyée ou promise pour influencer sur l'exercice de ses prérogatives officielles, sera passible d'une amende, d'une révocation ou d'une peine de prison d'une durée de six mois au plus.</p> <p>§ 113. Si l'acte ou l'omission mentionnée dans l'article 112 pour lequel la faveur a été reçue ou promise a constitué une violation des obligations de la personne visée ou si le fonctionnaire a refusé d'accomplir un acte officiel afin d'extorquer une telle faveur pour lui-même ou pour une autre personne, il sera passible d'une peine de prison de 5 ans au plus.</p> <p style="padding-left: 40px;">La même sanction s'appliquera à toute personne recevant une faveur sachant qu'elle lui est accordée en contrepartie de la réalisation d'un acte officiel en violation de ses obligations.</p> <p>§ 114. Si un juge, un juré, un assesseur ou un expert demande ou reçoit pour lui-même ou pour une autre personne une quelconque faveur illégale ou la promesse d'une telle faveur pour agir ou avoir agi à ce titre pour ou contre les intérêts d'une quelconque partie à un différend juridique, il sera passible d'une peine de prison de 8 ans au plus.</p> <p style="padding-left: 40px;">Ces dispositions s'appliquent aussi aux arbitres si la sentence arbitrale a la même valeur exécutoire que l'arrêt d'un tribunal.</p>
<p>ARTICLE 276b</p> <p>La corruption caractérisée est passible d'une peine de prison de 10 ans au plus. La complicité est passible de la même sanction.</p> <p>Pour déterminer s'il s'agit d'un cas de corruption caractérisée, il conviendra de vérifier plus particulièrement, mais pas exclusivement, si l'acte a été commis par ou en lien avec un agent public ou toute autre personne abusant de la confiance qui lui a été spécifiquement accordée du fait de son poste, de sa fonction ou de sa mission, si ledit acte s'est traduit par un avantage économique considérable, s'il y a eu un risque de dommage économique ou autre considérable ou si de fausses informations comptables ont été enregistrées ou de faux documents comptables ou comptes annuels ont été préparés.</p>	<p>§ 113. Si l'acte ou l'omission mentionnée dans l'article 112 pour lequel la faveur a été reçue ou promise a constitué une violation des obligations de la personne visée ou si le fonctionnaire a refusé d'accomplir un acte officiel afin d'extorquer une telle faveur pour lui-même ou pour une autre personne, il sera passible d'une peine de prison de 5 ans au plus.</p> <p style="padding-left: 40px;">La même sanction s'appliquera à toute personne recevant une faveur sachant qu'elle lui est accordée en contrepartie de la réalisation d'un acte officiel en violation de ses obligations.</p> <p>§ 114. Si un juge, un juré, un assesseur ou un expert demande ou reçoit pour lui-même ou pour une autre personne une quelconque faveur illégale ou la promesse d'une telle faveur pour agir ou avoir agi à ce titre pour ou contre les intérêts d'une quelconque partie à un différend juridique, il sera passible d'une peine de prison de 8 ans au plus.</p> <p style="padding-left: 40px;">Ces dispositions s'appliquent aussi aux arbitres si la sentence arbitrale a la même valeur exécutoire que l'arrêt d'un tribunal.</p>

⁸⁴

Article 127.3 : « Des employés des chemins de fer, des soldats ou toute autre personne qui, dans l'exercice de ses fonctions ou sur demande, assiste un fonctionnaire public seront considérés comme des fonctionnaires publics ».

ARTICLE 276c

Est passible d'une sanction pour trafic d'influence toute personne qui

a) pour elle-même ou pour d'autres personnes, demande ou reçoit un avantage indu ou accepte une offre d'avantage indu pour la récompenser d'avoir influé sur l'exécution des fonctions inhérentes à un poste, une fonction ou une mission

b) ou accorde ou offre à quelqu'un un avantage indu pour le récompenser d'avoir influé sur l'exécution des obligations inhérentes à un poste, une fonction ou une mission.

Par poste, fonction ou mission, on entend également, dans le premier paragraphe, un poste, une fonction ou une mission dans un pays étranger.

La sanction pour trafic d'influence prend la forme d'une amende ou d'une peine de prison d'une durée de trois ans au plus. La complicité est passible de la même sanction.

ANNEXE 2
Composition de l'équipe d'évaluation

Finlande	République Tchèque
<p>M. Heikki KOPPEROINEN Detective Chief Superintendent Head of the Western Division of NBI National Bureau of Investigation</p> <p>M. Antti PIHLAJAMAKI, Chief District Prosecutor Prosecutor's Office of Turku District</p>	<p>Mr. Petr HABARTA Co-ordinator Legal Expert Ministry of Justice</p> <p>Mme Hana BABKOVA Accounting expert Ministry of Finance</p> <p>M. Robert FREMR Penal judge High Court in Prague</p>

Secrétariat OCDE

M. Frédéric WEHRLÉ
Coordinateur, Norvège – Phase 2
Administrateur principal - Division de lutte contre la corruption
Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises

Mme France CHAIN
Administrateur – Division de lutte contre la corruption
Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises

Mme Anita HELMO
Consultante - Division de lutte contre la corruption
Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises

Mme Gwenaëlle LE COUSTUMER
Administrateur – Division de lutte contre la corruption
Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises

Mr. John RIEGER
Expert en comptabilité
Administrateur – Division de lutte contre la corruption
Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises