



Mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption



Rapport de Phase 4: Pays-Bas

Mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption

Rapport de Phase 4 : Pays-Bas



Ce rapport de Phase 4 sur les Pays-Bas par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption évalue et fait des recommandations sur la mise en œuvre par les Pays-Bas de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et la Recommandation de 2009 du Conseil visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Il a été adopté par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption le 16 octobre 2020.

Le rapport fait partie de la quatrième phase de l'exercice de suivi mené par le Groupe de travail, qui a débuté en 2016. La Phase 4 examine les difficultés particulières que les pays rencontrent pour réprimer l'infraction de corruption transnationale, ainsi que les résultats obtenus. Il expose en détail les résultats obtenus par les Pays-Bas et les difficultés rencontrées dans ce domaine, notamment en ce qui concerne la mise en œuvre de la législation relative à la lutte contre la corruption transnationale, ainsi que les avancées réalisées par les Pays-Bas depuis l'évaluation de Phase 3 en 2012.

Résumé

Ce rapport de Phase 4 rédigé par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans le cadre de transactions commerciales internationales (le « Groupe de travail ») évalue la mise en œuvre et l'application, par les Pays-Bas, de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et des instruments connexes, et formule des recommandations à cet égard. Il expose en détail les résultats obtenus par les Pays-Bas et les difficultés rencontrées dans ce domaine, notamment en ce qui concerne la mise en œuvre de la législation relative à la lutte contre la corruption transnationale, ainsi que les avancées réalisées par les Pays-Bas depuis l'évaluation de Phase 3 en 2012.

Depuis la Phase 3, les Pays-Bas ont pris des mesures importantes pour lutter contre la corruption transnationale. Vingt-six nouvelles enquêtes sur des faits de corruption transnationale ont été ouvertes, alors que quatre étaient encore en cours. Le nombre d'enquêtes a sensiblement augmenté depuis 2016, ce qui coïncide avec la création d'un cadre répressif spécial d'enquête et de poursuite des infractions de corruption transnationale. Cependant, le nombre d'affaires de corruption transnationale ayant donné lieu à des sanctions reste faible. Les Pays-Bas ont sanctionné sept personnes morales et deux personnes physiques pour corruption transnationale depuis l'entrée en vigueur de la Convention, toutes dans le cadre d'un accord hors procès et visant seulement cinq systèmes de corruption transnationale. Il s'est révélé particulièrement difficile d'appliquer l'infraction de corruption transnationale à des personnes physiques et la responsabilité des personnes physiques concernées n'a été établie dans aucune des quatre affaires de corruption transnationale très médiatisées aux Pays-Bas. Les processus d'évaluation des demandes de protection du secret professionnel freinent considérablement les enquêtes et la poursuite dans ce type d'affaires. Le Groupe de travail se félicite de la récente révision de la Directive sur la corruption transnationale, qui devrait mettre fin à toute confusion sur la politique de lutte contre les petits paiements de facilitation.

Les Pays-Bas ont considérablement amélioré le cadre de détection de la corruption transnationale depuis la Phase 3. L'Agence de lutte contre les fraudes fiscales (*Fiscale inlichtingen- en opsporingsdienst* ou FIOD) et le ministère public néerlandais (*Openbaar Ministerie* ou OM) ont créé des équipes anticorruption spéciales comprenant des cellules de renseignements spécialisées qui coopèrent pour détecter de nouvelles affaires. La cellule de renseignements financiers (CRF) a ciblé ses efforts de sensibilisation et, après l'entrée en vigueur de la nouvelle législation sur la lutte contre le blanchiment de capitaux, trois enquêtes sur des faits de corruption transnationale ont été ouvertes à la suite d'une déclaration d'opération suspecte (DOS) et d'un grand nombre de signalements de la part de vérificateurs des comptes. Un petit nombre d'affaires font l'objet de dénonciations volontaires mais les Pays-Bas ne disposent pas d'un cadre juridique détaillé pour cette procédure ni pour les accords hors procès, d'où l'incertitude du secteur privé et son manque d'empressement à y recourir. Le débat parlementaire en cours sur la réglementation du recours aux enquêtes internes dans des affaires pénales devrait être suivi d'actions. Le régime tant attendu de protection des lanceurs d'alerte a été vivement critiqué et doit encore démontrer qu'il est efficace

concernant cette source de détection. Il fait également l'objet de réformes en vue de le mettre en conformité avec la directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte.

Bien que les Pays-Bas disposent d'un solide cadre de coopération internationale, dont l'échange spontané d'informations et la coopération informelle, le nouveau protocole sur la coopération internationale suscite des préoccupations sur le rôle du ministre de la Justice et de la Sécurité dans l'approbation des demandes d'entraide judiciaire adressées à des pays non membres de l'UE. L'intervention d'un ambassadeur néerlandais dans une enquête sur des faits de corruption transnationale le mettant en cause est également source d'inquiétude. En effet, cette pratique découle des considérations proscrites par l'article 5 de la Convention et remet en cause l'indépendance des procureurs chargés des affaires. Les mesures de rétorsion prises à l'encontre du lanceur d'alerte qui a dénoncé le comportement répréhensible de l'ambassadeur sont d'autant plus préoccupantes. La révision de la directive sur les transactions de grande valeur, qui était en cours au moment de la finalisation du présent rapport, abroge l'obligation imposant au ministre de la Justice et de la Sécurité d'approuver les propositions d'accords hors procès. Si cette révision tient compte des principales préoccupations du Groupe de travail concernant l'intervention ministérielle dans le règlement des affaires de corruption transnationale, le fonctionnement de la nouvelle « commission d'examen » devra faire l'objet d'un suivi, tout comme les propositions de modifications législatives du régime relatif aux accords hors procès visant à instituer un contrôle juridictionnel à ce titre.

Le Groupe de travail salue la jurisprudence récente qui confirme l'élargissement de l'exercice de la compétence aux sociétés « boîtes aux lettres », et continuera à assurer un suivi de la responsabilité pénale des entreprises au fur et à mesure de l'évolution de la jurisprudence. En ce qui concerne les sanctions, et même compte tenu du nombre très limité d'affaires menées à leur terme impliquant des personnes physiques, les sanctions et amendes infligées dans la pratique à des personnes physiques ne sont peut-être pas suffisamment effectives, proportionnées et dissuasives. Les sanctions imposées à des personnes morales pour corruption transnationale dans le cadre d'accords hors procès ont abouti à des amendes considérables, dont le mode de calcul gagnerait cependant à être plus clair et plus transparent. Les mesures de confiscation des produits illicites de la corruption transnationale visant des personnes morales ont également été bien exécutées. Toutefois, les Pays-Bas devraient supprimer les éventuelles incohérences entre le droit et la mise en pratique du traitement fiscal des biens confisqués.

Le présent rapport et ses recommandations reflètent les conclusions d'experts estoniens et suédois et ont été adoptés par le Groupe de travail le 16 octobre 2020. Le rapport s'appuie sur les textes législatifs, les données et autres documents fournis par les Pays-Bas et sur les recherches menées par l'équipe d'examen. Il se fonde aussi sur les informations obtenues par l'équipe d'examen lors de la mission sur place qui s'est déroulée à La Haye en février 2020, au cours de laquelle l'équipe a rencontré des représentants des secteurs privé et public, des médias et de la société civile. Les Pays-Bas présenteront un rapport écrit dans un an (octobre 2021) sur les progrès des réformes législatives apportées à leur dispositif d'accords hors procès ainsi que sur les avancées du processus de modification de la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte pour mettre en œuvre la directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte (Recommandation 2(a) et Recommandations 7(a)-(d)). Dans deux ans (octobre 2022), les Pays-Bas soumettront au Groupe de travail un rapport écrit présentant les mesures qu'ils auront prises pour mettre en œuvre l'ensemble de ses recommandations, ainsi que les actions répressives qu'ils auront menées.

Table des matières

Résumé	2
Introduction	6
A. La détection de l'infraction de corruption transnationale	16
A.1. Détection via le système néerlandais de lutte contre le blanchiment de capitaux	17
A.2. Détection par l'administration fiscale	22
A.3. Protection des lanceurs d'alerte et mécanismes de signalement	23
A.4. Dénonciation volontaire/Divulgateion spontanée par des entreprises	30
A.5. Détection et signalement par les comptables et les vérificateurs des comptes	32
A.6. Accroître la détection grâce à d'autres sources potentielles	35
B. Actions répressives engagées en cas d'infraction de corruption transnationale	39
B.1. Infraction de corruption transnationale	39
B.2. Instances chargées des enquêtes et des poursuites	47
B.3. L'enquête pour corruption transnationale	57
B.4. Jugement d'une affaire de corruption transnationale	67
B.5. Sanctions de l'infraction de corruption transnationale	77
B.6. Entraide judiciaire et extradition dans les affaires de corruption transnationale	87
C. Responsabilité des personnes morales	93
C.1. Étendue de la responsabilité des personnes morales au titre de l'infraction de corruption transnationale et d'infractions connexes	93
C.2. Engagement auprès du secteur privé	97
D. Autres questions	100
D.1. Blanchiment de capitaux	100
D.2. Mesures fiscales de lutte contre la corruption	101
D.3. Crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public	103
D.4. Aide publique au développement	109
Conclusion : réalisations positives, recommandations et questions nécessitant un suivi	115
Réalizations positives et bonnes pratiques	115
Recommandations du Groupe de travail	116

Annex A. Recommandations de Phase 3 aux Pays-Bas et évaluation de la mise en œuvre par le Groupe de travail sur la corruption en 2015	121
Annex B. Liste des participants à la visite sur place	125
Annex C. Extraits de textes de loi	127
Annex D. Directive sur les transactions de grande valeur (Traduction en français de la traduction officielle anglaise)	129
Annex E. Liste d'abréviations, termes et acronymes	136

Tableaux

Tableau 1. Sanctions maximales dans les affaires de corruption transnationale	78
Tableau 2. Sanctions infligées à des personnes morales dans des affaires de corruption transnationale et pour des infractions connexes	82

Graphiques

Graphique 1. Mise en œuvre par les Pays-Bas des recommandations de Phase 3	7
Graphique 2. Répression de la corruption transnationale aux Pays-Bas depuis 1999	14
Graphique 3. Sources des enquêtes pour corruption transnationale aux Pays-Bas	16
Graphique 4. Pays-Bas : Dix premiers bénéficiaires de l'APD en 2017	110

Encadrés

Encadré 1. Évaluations précédentes des Pays-Bas par le GTC	6
--	---

Introduction

En octobre 2020, le Groupe de travail a procédé à l'examen du Rapport d'évaluation de phase 4 de la mise en œuvre, par les Pays-Bas, de la [Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales](#) (la « Convention »), de la [Recommandation de 2009 du Conseil visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales](#) (la « Recommandation de 2009 ») et des instruments connexes.

Encadré 1. Évaluations précédentes des Pays-Bas par le GTC

2015	Rapport de suivi de Phase 3
2012	Rapport de Phase 3
2008	Rapport de suivi de Phase 2
2006	Rapport de Phase 2

Évaluations précédentes des Pays-Bas par le Groupe de travail sur la corruption

Le suivi de la mise en œuvre et de l'application de la Convention et des instruments connexes par les pays membres du Groupe de travail repose sur un examen par les pairs rigoureux qui comporte plusieurs étapes successives. Le processus de suivi fait l'objet de principes spécifiques convenus au préalable. Il est obligatoire pour toutes les Parties et prévoit des missions sur place (à compter de la Phase 2), y compris des rencontres avec les acteurs non gouvernementaux. Le pays évalué ne peut pas mettre son veto au rapport final ou aux recommandations. L'ensemble des rapports d'évaluation et des recommandations du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption sont systématiquement publiés sur le site web de l'OCDE.

Au cours de l'évaluation de la Phase 3 réalisée par le Groupe de travail en décembre 2012, celui-ci a adressé 22 recommandations aux Pays-Bas. En 2015, le Groupe de travail avait conclu que les Pays-Bas avaient pris des mesures importantes pour mettre en œuvre un certain nombre de recommandations ; sur les 22 recommandations formulées, 11 avaient été intégralement mises en œuvre, 6 partiellement et 5 n'avaient pas été mises en œuvre¹.

¹ Voir **Annexe 1** pour la liste des recommandations de Phase 3 aux Pays-Bas et l'évaluation de leur mise en œuvre par le Groupe de travail, sur la base du rapport de suivi de Phase 3 des Pays-Bas.

Graphique 1. Mise en œuvre par les Pays-Bas des recommandations de Phase 3

Évaluations par le Groupe de travail du rapport de suivi écrit de Phase 3 après deux ans - 2015



Processus et mission sur place de Phase 4

Les évaluations de Phase 4 portent sur trois grandes questions transversales : la mise en œuvre, la détection et la responsabilité des entreprises². Les examinateurs principaux analysent aussi les progrès réalisés pour mettre en œuvre les recommandations formulées au cours des phases antérieures, auxquelles les Pays-Bas n'ont pas encore donné suite, ainsi que les problèmes éventuellement soulevés par la modification de la législation nationale ou du cadre institutionnel. La Phase 4 adopte une approche individualisée qui tient compte de la situation et des enjeux propres à chaque pays ainsi que de ses réalisations et bonnes pratiques. Par conséquent, il se peut que les questions qui n'ont pas été jugées problématiques lors des phases précédentes ou qui n'ont pas été présentées comme telles au cours de cette évaluation n'aient pas été totalement réévaluées lors de la mission sur place et il est probable qu'elles ne soient donc pas réexaminées dans ce rapport. Cependant, certaines questions ont dû être réexaminées, en raison de l'absence persistante de jurisprudence sur l'infraction de corruption transnationale et sur l'application de sanctions aux personnes physiques et morales (jusqu'à présent, toutes les affaires de corruption transnationale ont été réglées au moyen d'accords hors procès) et en raison de l'engagement du Groupe de travail à respecter le principe de l'égalité de traitement.

L'équipe chargée de cette évaluation de Phase 4 des Pays-Bas était composée d'examineurs principaux de l'Estonie et de la Suède, ainsi que de membres de la Division de lutte contre la corruption de l'OCDE³. Après avoir reçu les réponses des Pays-Bas au questionnaire de Phase 4 et aux questions complémentaires, l'équipe d'examen a effectué une mission sur place à la Haye, du 10 au 14 février 2020. Elle a rencontré des représentants de l'État néerlandais, des autorités répressives, des autorités judiciaires, du secteur privé (associations professionnelles, entreprises, banques, avocats et vérificateurs des comptes extérieurs), ainsi que de la société civile (organisations non gouvernementales, universitaires et médias)⁴. Elle tient à exprimer sa gratitude à tous les participants pour leur contribution aux discussions

² Voir [procédures d'évaluation de Phase 4](#).

³ L'[Estonie](#) était représentée par **M. Tanel Kalmet**, ancien directeur de la Division du droit pénal et de la procédure pénale, ministère de la Justice et par **M^{me} Elina Elkind**, juge au tribunal de comté de Harju. La [Suède](#) était représentée par **M. Walo von Greyerz**, directeur de la Division du droit pénal, ministère de la Justice, **M. Leif Görts**, Procureur général, ministère public national et **M^{me} Ulrika Lyckman**, directrice adjointe, Département de la promotion commerciale, de l'image de marque nationale et de la RSE. L'[OCDE](#) était représentée par **M^{me} Leah Ambler**, coordinatrice de l'évaluation de Phase 4 des Pays-Bas ; **M^{me} Alice Berggrun**, analyste juridique et **M^{me} Alejandra Tadeu**, analyste juridique, toutes de la Division de lutte contre la corruption, Direction des affaires financières et des entreprises.

⁴ Voir **Annexe 2** pour le programme et la liste des participants aux discussions lors de la mission sur place.

franches et constructives. Elle remercie aussi les Pays-Bas, en particulier le ministère de la Justice et de la Sécurité, le ministère des Affaires étrangères, le ministère public néerlandais et l'Agence de lutte contre les fraudes fiscales, pour leur coopération exemplaire tout au long de l'évaluation, l'organisation de la mission sur place qui a rassemblé un grand nombre de participants, et la communication d'informations complémentaires à la suite de la visite.

Économie des Pays-Bas et risques de corruption transnationale

En 2018, les Pays-Bas étaient, en termes de PIB, la 14^e économie des 44 membres du Groupe de travail, la 17^e économie mondiale et en 2019, la 5^e économie de l'Union européenne (UE)⁵. En 2019, les exportations néerlandaises de biens et de services représentaient 83.3 % de son PIB⁶. Les Pays-Bas sont aussi une importante plateforme européenne de transit – le port de Rotterdam est le plus grand d'Europe – et comptent un grand nombre d'activités de réexportation. Les Pays-Bas exportent essentiellement des produits chimiques, du pétrole raffiné et des machines électriques, et le secteur agricole est très mécanisé et rentable. Les principaux secteurs d'exportation de services sont ceux des services aux entreprises, des services professionnels et techniques, des franchises (et droits similaires), et du transport aérien et maritime. Les principaux partenaires à l'exportation des Pays-Bas sont les États de l'UE (en particulier l'Allemagne, la Belgique et la France), le Royaume-Uni, la Chine et les États-Unis⁷.

En 2018, les Pays-Bas se situaient à la deuxième place mondiale, derrière les États-Unis, avec 2 380 milliards USD de sorties d'investissements directs étrangers (IDE ; encours à prix courants). Les entrées d'IDE aux Pays-Bas ont atteint 114 milliards USD en 2018 (ce qui correspond à 12.5 % du PIB), contre 60 milliards USD l'année précédente, dans le contexte d'une baisse mondiale généralisée de l'IDE⁸. Plus de la moitié de leurs IDE étaient à destination des pays de l'UE (en particulier l'Allemagne, la Suisse et le Luxembourg), du Royaume-Uni et des États-Unis. Les activités minières, pétrolières, chimiques et extractives, ainsi que la banque et l'assurance, sont les principaux secteurs ciblés par les IDE en provenance des Pays-Bas.

L'économie des communes néerlandaises à statut spécial dans les Caraïbes (Bonaire, Saint-Eustache et Saba ; îles BES) repose essentiellement sur le tourisme, Bonaire attirant des investissements considérables dans le secteur de l'immobilier. En 2017, le PIB des îles BES s'élevait à 583 millions USD. Bonaire a également enregistré une augmentation des immatriculations de sociétés, avec la création de plus de 700 nouvelles sociétés en 2014-2015 ; 74 % de ces sociétés proposaient des « services aux entreprises et autres services »⁹.

Après la mission sur place, la pandémie de COVID-19 a entraîné des difficultés sans précédent, de l'incertitude et des perturbations économiques majeures à l'échelle mondiale, y compris des risques de corruption accrus. L'impact de la pandémie sur l'économie néerlandaise et l'ampleur des risques de corruption transnationale auxquels les Pays-Bas seront confrontés en conséquence des mesures prises

⁵ Eurostat, « [Which EU countries had the highest GDP in 2019?](#) », 8 mai 2020.

⁶ Statistique Pays-Bas – CBS, [Approaches of domestic product \(GDP\); National Accounts](#) (2019, préliminaire).

⁷ [Études économiques de l'OCDE : Pays-Bas](#) (OCDE, 2018).

⁸ OCDE (2020), flux d'IDE (Pays-Bas). doi: 10.1787/99f6e393-en (accès le 16 mars 2020).

⁹ [National Risk Assessment on Money Laundering and Terrorist Financing for the Caribbean Netherlands](#) (Bonaire, Saint-Eustache et Saba), 2018 (Centre de recherches et de documentation, WODC (Cahier 2018-17a) ; PIB des Pays-Bas caribéens 2017 : 583 millions \$, une augmentation de 0.1 % (Source : [Statistics Netherlands CBS](#)).

pour atténuer la crise économique et sanitaire n'ont pas pu être pleinement appréciés au moment de la finalisation du présent rapport.

Entités à vocation spéciale : flux financiers accrus et risques significatifs

L'économie néerlandaise se caractérise notamment par la présence notable d'entités à vocation spéciale (EVS, ou société « boîte aux lettres »). En novembre 2018, le ministère des Finances a indiqué que 15 000 EVS étaient immatriculées aux Pays-Bas. Il s'agit de personnes morales créées essentiellement à des fins fiscales, qui respectent des exigences minimales d'organisation et d'immatriculation. Elles n'ont généralement pas de bureaux, d'actifs ou de salariés aux Pays-Bas et réalisent leurs activités commerciales dans un autre pays. Ces sociétés sont le plus souvent gérées par des prestataires de services aux sociétés et fiduciaires (PSSF), qui peuvent être des juristes ou des experts-comptables et des vérificateurs des comptes (parfois appelés « ouvreurs de portes »). La contribution des EVS au PIB n'est généralement pas très élevée, mais ces entreprises peuvent générer d'importants flux de revenus et encours financiers. Les dividendes, intérêts et redevances des EVS qui transitent par les Pays-Bas s'élevaient à 200 milliards EUR en 2016 (contre 70 milliards EUR en 2014) et les paradis fiscaux néerlandais sont l'une des principales destinations des redevances, recevant près de 60 % des flux sortants¹⁰. À quelques exceptions près, les sociétés mères qui sont les bénéficiaires effectifs des EVS sont domiciliées dans d'autres pays.

Le grand nombre d'EVS immatriculées aux Pays-Bas en font un pays de transit de flux financiers potentiellement illicites, y compris les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers. Le gouvernement néerlandais a toutefois souligné, dans son plan de lutte contre le blanchiment de capitaux de 2019, qu'il ne tolérera pas que des conditions fiscales attrayantes pour les multinationales exerçant réellement des activités aux Pays-Bas soit utilisées à mauvais escient pour créer des structures inappropriées, par exemple en vue de faciliter la corruption transnationale ou de nuire à l'intégrité du système financier néerlandais¹¹. En outre, le Décret-loi administratif fiscal interdit d'accorder la sécurité juridique à l'avance en matière fiscale si le demandeur est soupçonné d'avoir participé à des activités de blanchiment de capitaux, de corruption, à de graves atteintes aux biens ou à des actes de financement du terrorisme¹². Les Pays-Bas se sont également engagés à mettre en place un certain nombre de mesures pour ne plus pouvoir servir de pays de transit à des flux financiers illicites, y compris des réformes de leur régime fiscal visant à mettre en œuvre le projet de l'OCDE concernant l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices (BEPS)¹³.

Brexit : afflux d'entreprises britanniques vers les Pays-Bas

À la suite du référendum sur le Brexit organisé en 2016, de nombreuses sociétés britanniques ont décidé de s'installer aux Pays-Bas. Ce développement économique récent et spécifique pourrait nécessiter de consacrer des ressources supplémentaires à la surveillance des multinationales. L'Agence néerlandaise des investissements étrangers (NFIA) a annoncé qu'au total, 140 entreprises avaient ouvert des bureaux

¹⁰ [CPB Policy Brief: Conduit country the Netherlands in the spotlight](#) (CPB, Bureau d'analyse de la politique économique des Pays-Bas, janvier 2019).

¹¹ Voir [Rapport des ministres de la Finance et de la Justice et de la Sécurité au Parlement sur les progrès réalisés concernant le plan national de lutte contre le blanchiment de capitaux annoncé en juin 2019](#), 14 janvier 2020 (en néerlandais).

¹² [Décret-loi fiscal administratif \(Besluit Fiscaal Bestuursrecht\)](#), para. 4.

¹³ [Études économiques de l'OCDE : Pays-Bas \(2018\)](#), pp. 34-35.

ou transféré leurs activités aux Pays-Bas ; elles devraient générer 325 millions EUR d'investissements, essentiellement dans les secteurs de la finance, des technologies de l'information, des médias, de la publicité, de la biologie et de la santé. La NFIA serait en pourparlers avec 425 sociétés qui souhaitent opérer un transfert similaire¹⁴.

Affaires de corruption transnationale aux Pays-Bas

Les informations contenues dans ce rapport reposent sur l'analyse, par l'équipe d'examen, des réponses des Pays-Bas au questionnaire de Phase 4, des extraits traduits de décisions de justice et d'études indépendantes. Les Pays-Bas ont aussi fourni des données anonymisées concernant les affaires en instance et celles menées à leur terme. On compte 23 affaires en cours de corruption transnationale, 22 en sont au stade de l'enquête et une au stade des poursuites ; 40 personnes physiques et 45 sociétés sont mises en cause aux Pays-Bas.

Au moment de la Phase 3 (décembre 2012), les Pays-Bas n'avaient sanctionné aucune personne physique ni aucune personne morale pour l'infraction de corruption transnationale. Ils ont indiqué que quatre enquêtes étaient en cours et que quatre autres avaient été classées sans suite. Aucune affaire n'ayant été menée à son terme, le Groupe de travail a fait part de sa préoccupation concernant le faible niveau de répression, surtout compte tenu de la taille de l'économie néerlandaise¹⁵. Depuis la Phase 3, le nombre d'enquêtes ouvertes pour des faits de corruption transnationale a sensiblement augmenté et les Pays-Bas ont infligé des sanctions importantes dans quatre affaires très médiatisées, qui ont toutes été réglées par voie d'accords hors procès. En octobre 2020, la situation concernant l'application de l'infraction de corruption transnationale aux Pays-Bas était la suivante :

- des enquêtes sur des faits de corruption transnationale ont abouti à des sanctions contre deux personnes physiques (PP) et sept personnes morales (PM) par la voie d'un accord hors procès [Ballast Nedam (1 PM) ; Vimpelcom (2 PM) ; Teliasonera (3 PM) ; SBM Offshore (1 PM) Affaire A (2 PP)] ;
- aucune affaire de corruption transnationale n'a été menée à son terme à la suite d'une condamnation pénale lors d'un procès ;
- les autorités néerlandaises ont saisi et confisqué des avoirs estimés à 892.5 millions USD au total (soit 790.8 millions EUR sur la base du taux de change applicable au moment de l'élaboration du présent rapport) à des personnes morales au titre des produits de l'infraction de corruption transnationale ;
- aucune personne physique n'a fait l'objet d'une ordonnance de confiscation concernant l'instrument ou les produits de la corruption d'agents publics étrangers ;
- 40 personnes physiques et 44 personnes morales sont actuellement visées par une enquête, et une société fait actuellement l'objet de poursuites, pour soupçon de corruption d'agents publics étrangers en lien avec 23 affaires ;
- des procédures engagées pour corruption transnationale ont été abandonnées contre 13 personnes physiques et 5 personnes morales.

¹⁴ Reuters, « [Brexit brings record number of businesses to Netherlands in 2019](#) » (19 février 2020).

¹⁵ Des sanctions ont été infligées à sept sociétés néerlandaises au moyen d'accords hors procès dans le cadre des affaires pétrole contre nourriture. Bien que des pots-de-vin aient été versés en Irak, les sociétés n'ont pas été sanctionnées pour corruption transnationale, mais pour violation des règlements sur les sanctions.

Affaires de corruption transnationale menées à leur terme

Ballast Nedam : entre 1996 et 2003, cette entreprise a versé des pots-de-vin à des agents publics saoudiens et surinamiens en vue d'obtenir des marchés de travaux de construction. Ballast Nedam a aussi construit deux aéroports en Arabie Saoudite pour un montant de 580 millions USD dans le cadre d'un marché plus large remporté par sa société mère et estimé à 45 milliards USD. Selon les estimations, près d'1 milliard EUR aurait été versé en pots-de-vin, dont la moitié par Ballast Nedam elle-même. Cette entreprise s'est dénoncée volontairement à la suite d'une enquête diligentée par l'administration fiscale et douanière (TCA). Elle a été sanctionnée par la voie d'un accord hors procès en décembre 2012 ; elle s'est acquittée d'une amende de 5 millions EUR et s'est vu confisquer 12.5 millions EUR. Des enquêtes visant six personnes physiques pour blanchiment de capitaux et corruption transnationale ont été classées à la suite du règlement de l'affaire avec la société. Le 6 octobre 2014, une personne physique a conclu un accord hors procès dans le cadre d'une enquête pénale pour blanchiment de capitaux dont la corruption transnationale constituait l'infraction principale, en application duquel elle a payé une amende de 40 000 EUR. Une personne physique, qui ne travaille pas pour la société, a conclu un accord fiscal avec la TCA le 31 mai 2013 à la suite de quoi l'enquête pénale pour blanchiment de capitaux en lien avec des faits de corruption commerciale a été classée. L'ancien directeur financier de Ballast Nedam a été condamné le 10 juillet 2018, pour avoir blanchi 3.1 millions EUR en lien avec des faits de corruption commerciale. Au cours du même procès, un autre ancien dirigeant a été acquitté au motif que les faits étaient antérieurs à l'incrimination du blanchiment de capitaux aux Pays-Bas.

SBM Offshore : en 2012, cette société s'est dénoncée volontairement et a mené une enquête interne sur des paiements suspects, y compris à des agents publics. L'enquête a révélé que l'entreprise avait versé près de 200 millions EUR de commissions à ses agents commerciaux à travers le monde, environ 180 millions USD ayant été versés à des agents au Brésil, en Angola, en Guinée équatoriale, au Kazakhstan et en Irak en vue de décrocher des contrats d'une valeur totale de 2.8 milliards USD avec des sociétés pétrolières publiques de ces cinq pays. Certaines de ces sommes ont été versées à des tiers, dont des agents publics par l'intermédiaire de ces agents commerciaux. L'OM a sanctionné la société au moyen d'un accord hors procès en novembre 2014 ; la société s'est acquittée d'une amende de 40 millions EUR et s'est vu infliger une mesure de confiscation à hauteur de 200 millions EUR. Le conseil d'administration qui a pris ses fonctions au cours du premier semestre 2012 a approuvé un ensemble complet de mesures destinées à améliorer la politique de conformité de la société. Dans le cadre de l'accord conclu, SBM Offshore a convenu de tenir l'OM informé de la mise en œuvre de sa politique de conformité. Les Pays-Bas n'étaient pas compétents en ce qui concerne les personnes physiques considérées comme suspects mais ont transféré l'information aux autorités répressives des pays compétents. Le 28 mars 2019, l'Autorité néerlandaise des marchés financiers (AMF) a aussi infligé à SBM Offshore une sanction financière d'un montant de 2 millions EUR pour ne pas avoir annoncé suffisamment tôt qu'elle menait pour l'OM une enquête interne sur des faits de corruption transnationale¹⁶. SBM N.V. est également parvenue à un accord avec le ministère américain de la Justice (DOJ) en 2017. Elle a conclu un accord de suspension des poursuites pendant trois ans, s'est engagée à s'acquitter de sanctions financières cumulées d'un montant total de 238 millions USD pour le compte de sa filiale américaine SBM Offshore USA Inc., et a plaidé coupable du chef d'association de malfaiteurs visant à enfreindre les dispositions anticorruption du FCPA concernant les mêmes faits. Dans le cadre de l'accord américain, le DOJ a tenu compte des sanctions et de la saisie prononcées dans le cadre de l'accord conclu par la société avec les autorités néerlandaises en 2014¹⁷. Il a également imposé un contrôle de la politique de conformité

¹⁶ Site internet de l'AMF, « [AFM fines SBM Offshore for non-timely disclosure of inside information](#) », 5 avril 2019.

¹⁷ [Communiqué de presse](#) de SBM Offshore.

de la société. En juillet 2018, SBM a accepté de payer 189 millions USD aux autorités brésiliennes et à Petrobras à titre d'amendes et de dommages-intérêts.

Vimpelcom : la société et sa filiale, Silkway Holdings BV, ont versé des sommes d'argent à la fille du Président de l'Ouzbékistan, qui contrôlait le marché des télécommunications ouzbek, entre 2006 et 2012, pour accéder au marché et obtenir les licences requises. Les pots-de-vin ont été versés par l'intermédiaire de l'une des autres filiales de Vimpelcom, Unitel, pour un montant total de 114.5 millions USD. Ils ont été versés à une société offshore établie à Gibraltar (Takilant Limited) dont le propriétaire effectif était la fille du Président de l'Ouzbékistan. L'OM a conclu que les pots-de-vin avaient aidé Unitel à se hisser en position dominante sur le marché des télécommunications ouzbek, ce qui lui a permis de réaliser d'importants bénéfices. Cette affaire de corruption a pu être détectée grâce à une association de signalements de médias internationaux, et à l'aide d'informations obtenues par l'administration fiscale et communiquées dans des demandes d'entraide judiciaire, étant donné que les faits faisaient l'objet d'enquêtes parallèles dans d'autres pays membres du Groupe de travail. Vimpelcom et sa filiale ont été sanctionnées en vertu d'un accord hors procès en février 2016, dans le cadre d'un accord conjoint avec les autorités néerlandaises et américaines. Les entreprises concernées ont payé aux Pays-Bas une amende de 230 millions EUR et se sont vu confisquer la somme de 167.5 millions EUR. Lors de la mission sur place, les avocats ont précisé – et les procureurs l'ont confirmé par la suite – que les poursuites à l'encontre du directeur financier de la société avaient été abandonnées le 17 janvier 2020 faute de preuves suffisantes pour établir qu'il avait eu connaissance de la nature criminelle des paiements ou avait intentionnellement omis d'agir pour empêcher la corruption.

Teliasonera : l'enquête menée aux Pays-Bas portait sur trois des filiales de Teliasonera : Sonera Holding BV, Teliasonera UTA Holding BV et Teliasonera Uzbek Telecom Holding BV. Ces filiales étaient impliquées dans le versement de pots-de-vin de 2007 à 2010 afin de s'implanter sur le marché des télécommunications ouzbek, comme dans l'affaire Vimpelcom. Au total, 314.2 millions USD de pots-de-vin ont été versés à Takilant Limited, se composant notamment d'une prise de participation de 6 % dans sa filiale Teliasonera Uzbek Holding située à Rotterdam. Les sociétés ont également dépensé 27.3 millions USD dans des actions de « parrainage » et des « œuvres caritatives » en Ouzbékistan entre 2007 et 2013. Certains de ces paiements étaient associés à des agents publics ouzbeks. Les trois filiales ont été sanctionnées en vertu d'un accord hors procès en septembre 2017, dans le cadre d'un accord conjoint conclu entre les autorités néerlandaises et américaines. Les entreprises ont payé aux Pays-Bas une amende de 100 millions EUR et se sont vu infliger une mesure de confiscation à hauteur de 382.5 millions EUR.

Affaires classées de blanchiment de capitaux dont la corruption transnationale et la corruption passive d'agents publics étrangers constituent l'infraction principale

KPMG : l'enquête pénale portait sur le rôle que KPMG et trois de ses anciens associés avaient joué dans la dissimulation de paiements effectués par Ballast Nedam à des agents étrangers dans le cadre de l'affaire Ballast Nedam entre les exercices 2000 et 2003. Les autorités des Pays-Bas ont estimé que KPMG n'avait pas respecté ses obligations de vigilance et d'intégrité et qu'elle avait activement participé à la dissimulation du versement des pots-de-vin. La société a été sanctionnée au moyen d'un accord hors procès en décembre 2013 pour contrefaçon et blanchiment de capitaux ; elle s'est acquittée d'une amende de 3.5 millions EUR et s'est vu confisquer 3.5 millions EUR. Les trois personnes physiques ont été accusées de blanchiment de capitaux mais le tribunal de district du Midden-Nederland, dans une décision du 19 avril 2018, a prononcé un non-lieu. Le parquet national chargé des fraudes graves, des atteintes à l'environnement et de la confiscation d'actifs (Functioneel Parket ou FP) a fait appel de la décision.

ING Bank : une enquête menée par l'OM, la FIOD et la police a découlé d'autres enquêtes qui visaient des titulaires de comptes ING (dont Vimpelcom). Elle a révélé que des centaines de millions d'euros avaient

été blanchis par le biais des comptes de la banque. ING n'enquêtait pas suffisamment sur les clients et ne contrôlait pas suffisamment les comptes bancaires. Elle ne déclarait pas les opérations inhabituelles ou le faisait trop tard. L'enquête a également révélé que la politique de conformité d'ING présentait des défaillances structurelles, en particulier, s'agissant de l'exercice de son devoir de vigilance vis-à-vis de ses clients, et la banque a été accusée de violer la Loi néerlandaise sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme ou Wwft). ING a également été accusée de blanchiment de capitaux par négligence pour ne pas avoir empêché que des clients utilisent leurs comptes bancaires pour blanchir des capitaux entre 2010 et 2016. La banque a été sanctionnée en vertu d'un accord hors procès en septembre 2018 ; elle s'est acquittée d'une amende de 675 millions EUR (la plus importante jamais infligée aux Pays-Bas) et une mesure de confiscation à hauteur de 100 millions EUR lui a été infligée. À la suite d'une plainte déposée au titre de l'article 12 concernant la décision d'accord et la décision de ne pas poursuivre le PDG d'ING (voir ci-dessous, la section consacrée aux accords hors procès), un tribunal néerlandais a décidé d'entendre ING et son ancien PDG pour déterminer s'il convenait d'annuler l'accord et de passer l'affaire en jugement¹⁸. Le tribunal doit se prononcer sur la validité de l'accord hors procès et la décision de ne pas engager de poursuites d'ici fin 2020.

Takilant : Takilant est une société « boîte aux lettres » basée à Gibraltar dont la propriétaire effective est la fille de l'ancien Président de l'Ouzbékistan. Elle avait pour habitude de recevoir des pots-de-vin versés par Teliasonera et Vimpelcom pour accéder au marché ouzbek des télécommunications et obtenir les licences nécessaires afin d'exercer ses activités dans le pays. Elle a été poursuivie pour corruption passive et a jugée par contumace. En juillet 2016, le tribunal de district d'Amsterdam l'a condamnée pour complicité d'acceptation d'un cadeau par un agent public, en sachant que ce cadeau avait été offert afin que l'agent accomplisse un acte contraire à ses obligations professionnelles, et complicité de falsification de documents. Le tribunal lui a infligé une amende de 1 580 000 EUR, a confisqué 1 080 actions nominatives détenues par Takilant dans Teliasonera Uzbek Telecom et a prononcé à son encontre une ordonnance de confiscation de 123 093 600 EUR afin de la priver des avantages obtenus illégalement. Un solde important reste dû, dans l'attente de la réponse à une demande d'entraide judiciaire adressée à une autre partie du Groupe de travail visant à exécuter l'ordonnance de confiscation.

Vue d'ensemble de la répression de la corruption transnationale aux Pays-Bas

Malgré les montants considérables demandés à titre d'amendes et de mesures de confiscation dans les quatre affaires de corruption transnationale menées à leur terme, la répression de l'infraction de corruption transnationale commise par les personnes physiques comme par les personnes morales reste faible. Sur les 23 enquêtes en cours concernant des infractions de corruption transnationale, 18 ont été ouvertes depuis 2016 (lorsque le FP et la FIOD ont été chargés d'enquêter sur les affaires de corruption transnationale), ce qui montre que les efforts consacrés à la lutte contre la corruption transnationale ont été considérablement accrus ces dernières années¹⁹. Seules deux personnes physiques ont été sanctionnées pour corruption transnationale depuis l'entrée en vigueur de la Convention, le total des amendes à leur encontre s'élevant à 25 000 EUR dans une affaire où plus de 430 000 EUR avaient été versés à titre de pots-de-vin en vue de décrocher 11 marchés différents, d'une valeur comprise entre 580 600 USD et 1.5 million USD. Aucune des personnes sanctionnées n'avait joué de rôle majeur dans cette entreprise de corruption.

¹⁸ Reuters, « [Dutch court to question ING and ex-CEO Hamers in money laundering case](#) » (8 juillet 2020).

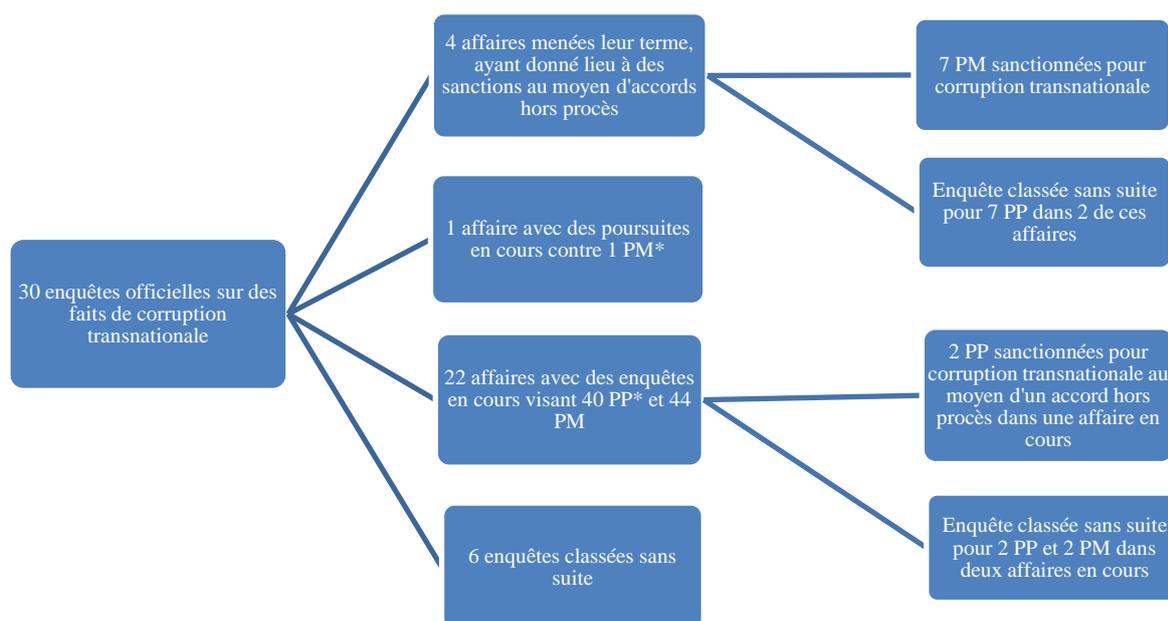
¹⁹ Depuis 2016, une enquête a été ouverte et classée sans suite concernant l'infraction de corruption transnationale. L'enquête est toujours en cours en ce qui concerne d'autres infractions pénales.

En ce qui concerne les motifs de clôture des enquêtes sur des faits de corruption transnationale, dans l'affaire A, l'enquête qui visait deux personnes physiques a été classée sans suite compte tenu du rôle très limité qu'elles avaient joué dans le mécanisme de corruption. Les procureurs chargés de l'affaire Ballast Nedam ont mis un terme à l'enquête diligentée contre six personnes physiques soupçonnées d'avoir commis des infractions de corruption transnationale et de blanchiment de capitaux car cette affaire a été réglée avec la société au moyen d'un accord hors procès, notamment²⁰. Dans l'affaire Vimpelcom, l'enquête qui visait une personne physique a été classée sans suite faute de preuves.

Des enquêtes sur des faits de corruption transnationale visant deux personnes morales qui ont été contraintes de déposer leur bilan ont également été classées. Une personne morale était visée par une enquête en lien avec l'affaire A mais les informations qui auraient pu aboutir à des poursuites étaient insuffisantes. Selon les Pays-Bas, des informations sur cette affaire ont été partagées avec le pays dans lequel cette infraction a été commise, qui est membre du Groupe de travail. Deux enquêtes sur des faits de corruption transnationale n'ont pas officiellement été poursuivies en raison de la prescription des faits. Une enquête sur des actes de corruption transnationale a été classée sans suite faute de preuves, bien que l'affaire soit toujours en cours pour ce qui est du volet relatif aux infractions de contrefaçon.

Le graphique 2 montre les résultats de toutes les enquêtes connues sur des faits de corruption transnationale menées aux Pays-Bas depuis l'entrée en vigueur de la Convention en 1999.

Graphique 2. Répression de la corruption transnationale aux Pays-Bas depuis 1999



Note : données d'octobre 2020, les chiffres se rapportent aux procédures pénales engagées dans des différentes affaires selon des « scénarios d'affaires » de corruption transnationale ; les abréviations « PP » et « PM » désignent respectivement les personnes physiques et les personnes morales.

Source : données recueillies dans le cadre de l'évaluation de Phase 4.

²⁰ Selon les informations communiquées par les Pays-Bas sur l'application de l'infraction de corruption transnationale dans leurs réponses au questionnaire de Phase 4.

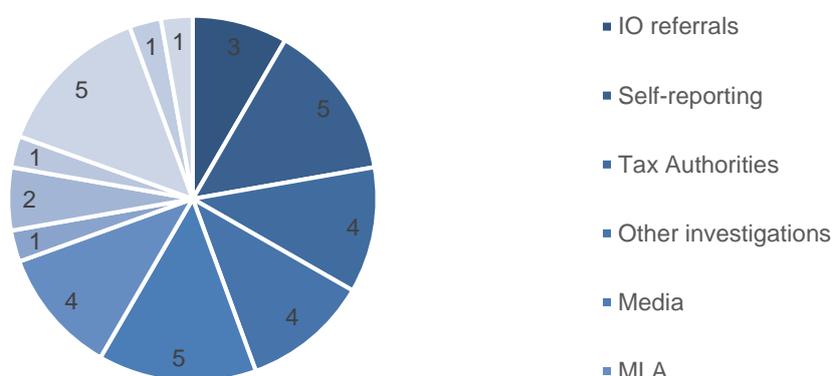
Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas d'avoir déployé des efforts supplémentaires pour lutter contre la corruption transnationale depuis la Phase 3. Notamment, le nombre d'enquêtes sur des faits de corruption transnationale ouvertes depuis 2016 (18) témoigne de l'efficacité de la récente réorganisation du cadre d'enquête et de poursuite. Cependant, seulement trois affaires ont abouti à des sanctions aux Pays-Bas depuis la Phase 3, dont deux se rapportant aux mêmes faits. La répression à l'encontre de personnes physiques reste également faible, seulement deux personnes physiques ayant été sanctionnées pour l'infraction de corruption transnationale depuis l'entrée en vigueur de la Convention et plusieurs procédures ayant été abandonnées. L'infraction de corruption transnationale reste peu appliquée aux Pays-Bas, surtout eu égard à la taille et au profil de risque spécifique de l'économie néerlandaise. Les auteurs du présent rapport s'efforcent de recenser les raisons qui sous-tendent le faible taux de répression et formulent des recommandations pour tenir compte de cette préoccupation.

A. La détection de l'infraction de corruption transnationale

Les Pays-Bas recourent activement à des sources diverses afin de détecter des infractions de corruption transnationale d'agents publics étrangers, commises par des personnes physiques et des entreprises néerlandaises. Le tableau ci-dessous indique comment les autorités néerlandaises ont détecté ces infractions à ce jour.

Graphique 3. Sources des enquêtes pour corruption transnationale aux Pays-Bas



Note : La majorité des enquêtes pour corruption transnationale ont eu de multiples sources. Elles ont toutes été prises en compte individuellement dans le graphique ci-dessus.

Légendes :

IO referrals = signalements par des organisations internationales

Self reporting = signalement volontaire

Tax authorities = autorités fiscales

Other investigations = autres enquêtes

Media = médias

MLA = entraide judiciaire

NLD Authority for Consumers and Markets = Autorité néerlandaise de protection des consommateurs et des marchés

Criminal Intelligence Team = Équipe de renseignement criminel

Witnesses = témoins

FIU/STRs = Cellule de renseignements financiers/déclarations d'opérations suspectes

Criminal complaint = plainte pénale

A.1. Détection via le système néerlandais de lutte contre le blanchiment de capitaux

Au cours de la Phase 3, le Groupe de travail a recommandé aux Pays-Bas de mieux sensibiliser et former le personnel de la CRF, les responsables des instances répressives et des entités déclarantes concernant la corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux. Cette recommandation a été jugée pleinement mise en œuvre à la date du rapport écrit de suivi de Phase 3. Toutefois, les développements intervenus depuis justifient de réexaminer la capacité des Pays-Bas à détecter des infractions de corruption transnationale au moyen de leur système anti-blanchiment de capitaux.

Comme on l'a vu, les Pays-Bas sont un centre financier majeur, caractérisé par des flux d'IDE très significatifs. La première évaluation du risque national (National Risk Assessment ou NRA), réalisée en 2017, a identifié les principales vulnérabilités au risque de blanchiment de capitaux, en tant que secteur financier axé sur l'international et en raison du volume des flux financiers entrants dérivés d'activités criminelles, y compris la fraude²¹. Les Pays-Bas ont publié leur seconde évaluation du risque national en juillet 2020 et actualisé la liste des risques prioritaires de blanchiment de capitaux²². L'économie des Pays-Bas se caractérise également par un grand nombre de « sociétés boîtes aux lettres » qui peuvent être utilisées de manière illégale dans le contexte de plans de corruption. Les obligations de signalement en vertu des réglementations sur le blanchiment de capitaux constituent un élément essentiel de la détection car elles s'appliquent aux prestataires de services aux sociétés et fiducies (« PSSF ») et autres prestataires de services qui jouent un rôle essentiel dans la constitution et le maintien de ces sociétés.

En outre, le cadre juridique de la lutte contre le blanchiment de capitaux (LBC) a connu plusieurs évolutions législatives et institutionnelles depuis la Phase 3. La loi Wwft (Loi sur la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme) a été modifiée à plusieurs reprises depuis la Phase 3, et en dernier lieu par le Décret d'application de 2018, qui est entré en vigueur le 25 juillet 2018 et a transposé la Directive UE 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 (la quatrième Directive LBC). La loi Wwft a en outre été modifiée par un Décret d'application entré en vigueur le 21 mai 2020, transposant la Directive UE 2018/843 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 (la cinquième Directive LBC). La Loi portant création d'un Registre des propriétaires effectifs de sociétés et autres personnes morales, qui doit entrer en vigueur le 27 septembre 2020, introduira également d'autres modifications de la loi Wwft (voir ci-dessous, Accès aux informations sur les propriétaires effectifs dans un proche avenir).

Difficultés de traitement du volume des signalements d'opérations inhabituelles en spectaculaire augmentation

Les entités tenues à une obligation de signalement sont définies de manière large par la loi Wwft et incluent les banques, d'autres établissements de crédit, des entreprises non financières désignées, des personnes physiques exerçant certaines professions, - notamment les experts comptables et les avocats -, des personnes morales ou certaines sociétés de personnes dans le contexte de leurs activités professionnelles (article 1(1)(a)). Ces entités déclarantes doivent adresser immédiatement des déclarations d'opérations inhabituelles (DOI) à la CRF dès que (i) la nature inhabituelle de l'opération devient apparente et (ii) les

²¹ [National Risk Assessment 2017](#), (Évaluation du risque national 2017), p.9. Les résultats de cette NRA indiquent clairement que le blanchiment de capitaux via les établissements financiers représente le plus grand risque potentiel, suivi par le blanchiment de capitaux via des prestataires de services de paiement, des fiducies et des entreprises extraterritoriales.

²² [National Risk Assessment 2020](#), (Évaluation du risque national 2020).

vérifications préalables concernant le client ne sont pas concluantes ou s'il a été mis fin à la relation avec le client, et s'il existe simultanément des indices que le client en question peut être impliqué dans une opération de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme. Le rapport doit être envoyé indépendamment du point de savoir si l'opération a déjà été réalisée ou a seulement été tentée (article 16(1) et (4)).

Les îles BES ont leur propre législation de lutte contre le blanchiment de capitaux (LBC), à savoir la Loi des îles BES sur la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (Wwft BES). En vertu de cette législation, les prestataires de services établis dans les îles BES sont tenus de déclarer les opérations inhabituelles à la CRF des Pays-Bas (article 3(2)). Afin de faciliter cette déclaration, la CRF des Pays-Bas a détaché un officier de liaison permanent dans les îles. En 2019, la CRF des Pays-Bas a reçu 1 031 DOI en provenance de ces îles, dont 276 ont été déclarées suspectes²³. Ce chiffre représente une légère hausse, faisant suite à une tendance de baisse progressive du nombre de DOI communiquées depuis 2015²⁴. La CRF a précisé qu'elle s'est attachée à améliorer la qualité des déclarations des prestataires de services implantés dans les îles BES, et qu'elle se concentrera « *en temps voulu* » sur la quantité des déclarations²⁵.

En raison du volume des DOI communiquées, la CRF procède à un filtrage initial en utilisant un outil de déclaration et d'analyse, qui est devenu opérationnel en 2014. Cet outil informatique interroge automatiquement une base de données sur les profils de risque définis par la CRF. En 2017, la CRF a priorisé la détection de la corruption comme un thème stratégique. Quatre questions différentes ont été introduites dans la base de données de la CRF, y compris des définitions de la corruption et des pays et secteurs particulièrement préoccupants. Ces questions permettent à la CRF de prioriser les DOI liées à la corruption.

En cas de résultat positif, la CRF procède à une enquête préliminaire afin de déterminer s'il convient de déclarer la DOI comme suspecte, et d'envoyer une déclaration d'opération suspecte (DOS) aux autorités pénales. Les représentants de la CRF présents au cours de la mission sur place ont indiqué qu'ils reçoivent un nombre de DOI trop important pour pouvoir les examiner individuellement. Dans ces conditions, toutes les DOI sont traitées au moyen d'un système semi-automatique qui les compare avec les données dont dispose la CRF, y compris des données émanant des autorités répressives. Aucune autorité autre que la CRF n'a accès aux DOI. Si une DOI est déclarée suspecte par le directeur de la CRF et devient une DOS, elle est enregistrée dans un système central accessible à toutes les autorités répressives et de renseignements financiers. Quatre affaires donnant actuellement lieu à des enquêtes pour corruption transnationale ont été détectées via la CRF depuis la Phase 3. Le FIOD (agence de lutte contre les fraudes fiscales) a organisé, conjointement avec la CRF, une formation sur les typologies d'actes et de systèmes de corruption.

En 2019, la CRF a reçu le plus grand nombre de DOI jamais enregistré à ce jour. Sur les 2 462 973 DOI reçues, la CRF a transmis 5 302 dossiers contenant 39 544 opérations déclarées suspectes aux services d'enquête, de renseignement financier et de sécurité pour enquête pénale et poursuites éventuelles. Seuls 62 de ces dossiers impliquaient de possibles infractions de corruption, bien qu'il ne soit pas possible de chiffrer clairement le nombre d'entre eux qui impliquaient la corruption d'agents publics étrangers²⁶. Les DOS ont représenté un total de plus de 19 milliards EUR, soit le chiffre le plus élevé jamais enregistré par

²³ [FIU Netherlands 2019 Annual Report](#), (Rapport annuel 2019 de la CRF Pays-Bas) p.48.

²⁴ Selon les informations disponibles dans les rapports annuels de la CRF Pays-Bas : [2015](#) (1285 DOI), [2016](#) (1.281 DOI), [2017](#) (1.038 DOI) et [2018](#) (993 DOI).

²⁵ [FIU Netherlands 2018 Annual Report](#), (Rapport annuel 2018 de la CRF des Pays-Bas) p. 40.

²⁶ [FIU Netherlands 2019 Annual Report](#), (Rapport annuel 2019 de la CRF Pays-Bas) p. 6.

la CRF en une seule année. Par contraste, 424 118 DOI en moyenne ont été reçues annuellement au cours des cinq dernières années, au titre desquelles la CRF a identifié des opérations suspectes représentant une moyenne de 4.92 milliards EUR²⁷.

L'augmentation extraordinaire du volume de DOI peut être attribuée pour l'essentiel à l'entrée en vigueur du décret d'application de la loi Wwft de 2018. Ce décret avait imposé un nouveau seuil objectif de signalement, en vertu duquel toutes les opérations conclues avec des pays à haut risque, tels que désignés par la Commission européenne, seraient réputées constituer des opérations inhabituelles. Ce seuil objectif de signalement a été supprimé en octobre 2019. L'inflation exceptionnelle du volume de DOI a fourni des informations extrêmement limitées permettant de les analyser comme suspectes. Des représentants du secteur financier ont indiqué, au cours de la mission sur place, que de récentes actions judiciaires qui ont conduit à infliger des amendes de montant considérable à des établissements financiers pour des défaillances de leurs contrôles de LBC, ont également pu inciter à multiplier le nombre de signalements. En conséquence, 2019 a enregistré une hausse de plus de 1 700 000 DOI par rapport à la seconde année ayant connu le nombre le plus élevé de DOI (2018), mais le nombre d'opérations qui ont été déclarées suspectes par la CRF a baissé, puisque les DOS ont été de 18 406 inférieures à celles de 2018.

Au cours de la mission sur place, des représentants du secteur bancaire, ainsi que des vérificateurs des comptes et des avocats, ont estimé que la différence entre opération inhabituelle et opération suspecte n'est pas claire, de telle sorte que le seuil de déclaration risque d'être fixé à un niveau trop bas. Cette situation pourrait conduire à des déclarations péchant par excès de zèle, ce qui entraînerait une baisse de la qualité globale et de la pertinence des déclarations. Certains représentants du secteur privé ont indiqué qu'ils reçoivent des informations de la CRF lorsqu'une DOI devient une DOS, mais cette remarque n'est pas partagée par tous les secteurs. Des représentants du secteur bancaire ont indiqué que le volume de DOI en cours de traitement par la CRF rend difficile de fournir des informations en retour sur la qualité des déclarations. Les vérificateurs des comptes ont indiqué qu'ils reçoivent des informations en retour dans les cas particuliers où des informations supplémentaires leur sont demandées. Le représentant du secteur des fiducies a déclaré avoir un point de contact spécifique au sein de la CRF, et des canaux très clairs permettant de recevoir et d'envoyer des informations.

Augmentation des ressources de la CRF

En plus du grand volume de DOI, plusieurs représentants de secteurs non gouvernementaux présents au cours de la mission sur place ont unanimement exprimé leur crainte que la CRF n'ait pas suffisamment de ressources pour traiter le nombre de déclarations qu'elle reçoit. Cette crainte à propos des ressources n'est pas nouvelle. Au cours de la Phase 3, la CRF a indiqué que ces ressources sont « très limitées » car 57 personnes doivent s'occuper d'environ 200 000 DOI par an. Huit ans après, la CRF emploie actuellement 63 personnes à temps complet ainsi qu'un effectif supplémentaire travaillant à temps partiel pour gérer des DOI qui ont augmenté de plus de deux millions (même si, sur les 2 462 973 DOI reçues en 2019, 1 921 737 opérations ont été déclarées en raison du seuil objectif de déclaration concernant les pays à haut risque). Les Pays-Bas indiquent que la CRF recrutera 25 salariés supplémentaires à plein temps (y compris des experts en mégadonnées et des experts en technologie), à la suite de l'augmentation de son

²⁷ Rapports annuels de la CRF :

- [2014](#) (277 000 DOI, 29 000 déclarées suspectes (5 661 dossiers séparés) s'élevant à 2.4 milliards EUR) ;
- [2015](#) (312 160 DOI, 40 959 déclarées suspectes (6 382 dossiers séparés) s'élevant à près de 2 milliards EUR) ;
- [2016](#) (417 067 DOI, 53 533 déclarées suspectes (6 516 dossiers séparés) s'élevant à plus de 4 milliards EUR) ;
- [2017](#) (361 015 DOI, 40 546 déclarées suspectes (5 898 dossiers séparés) s'élevant à près de 6.7 milliard EUR) ;
- [2018](#) (753 352 DOI, 57 950 déclarées suspectes (8 514 dossiers séparés) s'élevant à plus de 9.5milliards EUR).²⁸ Les banques participantes sont ABN AMRO, ING, Rabobank et de Volksbank.

financement de 6 millions EUR à 9 millions EUR en 2020. Ce financement supplémentaire servira également à investir dans de nouvelles technologies et des outils d'intelligence artificielle afin d'aider à l'analyse des données.

Cette augmentation du budget de la CRF est liée à l'apport de fonds structurels supplémentaires afin de mettre en œuvre la cinquième Directive LBC, ainsi qu'au Plan d'action de lutte contre le blanchiment de capitaux (PALBC), qui a été soumis au Parlement le 30 juin 2019 par le ministre des Finances et le ministre de la Justice et de la Sécurité. Le PALBC prévoit d'accorder des financements supplémentaires au FIOD, à l'Administration fiscale et douanière, à la CRF et au ministère public, d'un montant de 29 millions EUR à compter de 2021 et au-delà, notamment afin de contribuer à la lutte contre le blanchiment de capitaux. Le PALBC mentionne également un programme national pour 2019-2022 afin de combattre le blanchiment de capitaux, qui a été élaboré par le ministère public en concertation avec la police, la CRF et le FIOD.

Encourager des signalements efficaces de la part du secteur privé

En 2017, le FIOD, le FP (Parquet national chargé des fraudes graves, des atteintes à l'environnement et de la confiscation d'actifs), la CRF et les quatre principales banques des Pays-Bas ont noué un partenariat public-privé se focalisant spécifiquement sur la corruption²⁸. L'objectif était de sensibiliser davantage les banques au risque de corruption et d'améliorer le contrôle des opérations afin de détecter un plus grand nombre d'affaires de corruption. Le Rapport annuel 2018 de la CRF indique que cette expérience pilote a produit des DOI très utiles qui ont pu être exploitées pour des enquêtes ultérieures²⁹. Sur la base des indicateurs de l'OESO et du Groupe Egmont, une « question sur la corruption » est posée aux banques afin de détecter de possibles actes de corruption et de tester leur efficacité, leur efficacité (éviter trop de « faux positifs ») et leur valeur ajoutée (si de nouveaux cas sont détectés par rapport aux opérations courantes et au contrôle des clients). La CRF et le FIOD-ACC (Centre anti-corruption du FIOD) ont analysé les DOS de 2018 et 2019 susceptibles d'être liées à la corruption afin d'optimiser la question posée. En outre, le FIOD-ACC a produit un « document de référence » en coopération avec les banques, destiné à améliorer la connaissance de l'infraction de corruption et la détection des affaires de corruption éventuelles chez les analystes responsables du contrôle des opérations, les collaborateurs chargés de vérifier les informations relatives aux clients et les responsables de la conformité au sein des banques. Ce « document de référence » a été publié en août 2020 et accompagné d'une vidéo promotionnelle.

Toujours dans le secteur financier, l'Association des banquiers néerlandais a annoncé, le 8 juillet 2020, la création d'un organe commun —Transaction Monitoring Netherlands (TMNL)—entre cinq banques néerlandaises (ABN AMRO, ING, Rabobank, Triodos Bank et de Volksbank) chargé d'assurer un contrôle collectif des opérations et de partager des informations, en vue d'un traçage plus facile et plus efficace de fonds d'origine criminelle³⁰. Les banques ont fait participer la CRF, l'OM, le ministère des Finances et le ministère de la Justice et de la Sécurité au projet, et la loi Wwft devra être modifiée pour permettre un contrôle collectif des opérations de grande envergure. L'initiative TMNL se déroulera en plusieurs phases, dans l'objectif de l'ouvrir à d'autres banques. Les établissements financiers représentés au cours de la mission sur place ont précisé que cette initiative en est encore à ses débuts, car ils luttent actuellement pour surmonter les défis juridiques liés à la protection des données. Les Pays-Bas rapportent que les préoccupations liées à la protection des données sont abordées dans un projet de loi (la Loi sur le traitement des données transmises à des partenaires), qui a été envoyé au Parlement en avril 2020.

²⁸ Les banques participantes sont ABN AMRO, ING, Rabobank et de Volksbank.

²⁹ [FIU-The Netherlands Annual Report 2018](#), (Rapport annuel 2018 de la CRF Pays-Bas) p. 11.

³⁰ Dutch Bankers' Association website, "[Transaction Monitoring Netherlands: a unique step in the fight against money laundering and the financing of terrorism](#)" (8 juillet 2020).

La CRF a également mené un projet pilote impliquant des entités déclarantes, des autorités répressives et des autorités de supervision, qui a contribué à l'adoption par le Groupe Egmont d'un nouveau jeu d'indicateurs de corruption en juillet 2019³¹. La CRF a diffusé la liste des indicateurs de corruption du Groupe Egmont auprès d'entités déclarantes. Afin de mieux cibler certains types spécifiques d'entités déclarantes, la CRF a collaboré en 2018 avec l'Autorité néerlandaise des marchés financiers (AMF), le FP et le Centre anti-corruption du FIOD (FIOD-ACC) à un projet visant à améliorer le signalement des DOI par les vérificateurs des comptes. Dans ce contexte, la CRF a contribué aux ateliers organisés par l'AMF à l'intention des vérificateurs des comptes.

Les vérificateurs des comptes déclarent chaque année 1 100 opérations inhabituelles à la CRF, dont 306 ont été déclarées suspectes en 2018. Au cours des cinq dernières années, le FIOD-ACC a examiné les DOS déposées par des vérificateurs des comptes, évoquant de possibles infractions de corruption. Cet examen a identifié 70 DOS non liées à une enquête pénale en cours. Sept de ces DOS ont permis au FIOD-ACC d'ouvrir des enquêtes pour corruption, dont deux pour corruption d'agents publics étrangers. Les Pays-Bas rapportent que la CRF, le FP et le FIOD-ACC envisagent des initiatives similaires à l'avenir destinées à d'autres « ouvreurs de portes » du secteur financier.

Les juristes présents lors de la mission sur place ont reconnu que les professionnels du droit ne sont pas enclins à communiquer des informations reçues de leurs clients et qu'il existe de nombreuses zones grises, dans lesquelles il est difficile de savoir si leur activité relève d'une obligation de déclaration ou en est dispensée. Néanmoins, l'Association des barreaux néerlandais s'est employée activement à réaliser une évaluation de la manière dont les cabinets d'avocats s'acquittent de leurs obligations de déclaration et se concertent régulièrement avec la CRF Pays-Bas. Étant donné le rôle clé joué par les juristes dans le montage de structures de sociétés, et le risque particulier de blanchiment de capitaux posé par ces structures aux Pays-Bas, les efforts futurs de sensibilisation de la CRF devraient continuer de se focaliser spécifiquement sur cette profession.

La CRF a également mené des activités ciblées dans les îles BES afin de mieux sensibiliser aux obligations de déclaration. Parmi ces activités, on citera un séminaire et un atelier de travail organisés en 2018 à Bonaire à l'intention de toutes les grandes banques, en coopération avec la Banque centrale néerlandaise (DNB). La CRF s'est également adressée individuellement à chacune des banques présentes dans un effort pour améliorer la qualité des déclarations. Plusieurs réunions se sont également déroulées en 2018 entre les organes de supervision, la DNB, les Banques centrales du Royaume et les CRF des Pays-Bas, d'Aruba, de Curaçao et de Sint Maarten afin de discuter des signaux d'alerte et des scénarios de blanchiment de capitaux dans le contexte de la région des Caraïbes³². Comme on l'a vu, le nombre de DOI provenant des îles BES a augmenté en 2019 alors qu'il avait baissé l'année précédente. La CRF devrait donc veiller à ce que ses efforts pour sensibiliser davantage aux obligations de déclaration se poursuivent de manière efficace.

Commentaire

Les examinateurs principaux se réjouissent de l'augmentation de la détection de la corruption transnationale grâce aux DOS depuis la Phase 3, et voient un signe encourageant dans le potentiel du système de LCB de jouer un rôle encore accru dans la détection. La CRF a lancé plusieurs initiatives de sensibilisation innovantes, notamment l'établissement d'un partenariat public-privé en collaboration avec le FIOD, le FP et les quatre principales banques des Pays-Bas, afin de se concentrer sur la détection de la corruption en améliorant le contrôle des opérations, et en ciblant des entités déclarantes spécifiques, tels les vérificateurs des comptes. L'Initiative TMNL et sa

³¹ [Egmont Group set of indicators for corruption related cases.](#)

³² [FIU-The Netherlands Annual Report 2018.](#) (Rapport annuel 2018 de la CRF-Pays-Bas), p. 39.

première tentative mondiale de contrôle collectif des opérations, traduisent également une évolution impressionnante. L'augmentation des ressources financières et humaines de la CRF est particulièrement importante, considérant que, de l'avis pratiquement unanime, ces ressources étaient jusqu'à présent insuffisantes. Cette augmentation bienvenue des ressources améliorera, espérons-le, la capacité de la CRF à traiter des DOI.

En conséquence, les examinateurs principaux recommandent que le Groupe de travail assure le suivi de la question de savoir si l'augmentation des ressources améliore la capacité de la CRF des Pays-Bas à traiter des DOI et à fournir des retours d'information sur la qualité globale de celles-ci au secteur privé, dans la mesure où elles se rapportent à la détection de la corruption transnationale. Sachant le rôle essentiel des professions juridiques dans le montage de structures de sociétés et le risque particulier que ces structures posent dans le contexte économique néerlandais, les examinateurs principaux recommandent en outre que la CRF intensifie ses efforts de sensibilisation auprès des professions juridiques, en ce qui concerne leurs obligations de déclaration et les cas particuliers dans lesquels elles en sont exemptées, sans oublier les signaux d'alerte de la commission d'infractions de blanchiment de capitaux sur fond de corruption transnationale.

A.2. Détection par l'administration fiscale

Le FIOD est le service d'enquêtes pénales de l'Administration fiscale et douanière. Un Centre anti-corruption dédié (ACC) a été créé au sein du FIOD et est devenu opérationnel en septembre 2016. Il a pour mission d'enquêter sur des affaires de corruption transnationale et commerciale (voir également, Enquêter sur la corruption transnationale). Selon ses représentants présents lors de la mission sur place, le FIOD-ACC commence à institutionnaliser sa capacité de détection de la corruption transnationale, et à former d'autres autorités à la détection. L'Administration fiscale et douanière emploie des inspecteurs des impôts spécialisés qui travaillent avec de grandes entreprises et que le FIOD-ACC forme afin de détecter et d'envoyer des signaux d'alerte en matière de corruption ; toutefois, certains obstacles tiennent à la législation spécifique régissant l'Administration fiscale et douanière et à la nature des contrôles fiscaux. Selon les réponses au questionnaire, les Pays-Bas indiquent que l'Administration fiscale et douanière peut découvrir des preuves de corruption lorsqu'elle enquête sur l'exactitude et l'exhaustivité de déclarations fiscales ; vérifie des frais et charges d'exploitation ; ou contrôle la fixation des prix de transfert au sein de grands groupes internationaux de sociétés. Bien que le personnel de l'Administration fiscale et douanière soit tenu d'une obligation de confidentialité (article 67, Loi fiscale des États généraux (AWR)), cette obligation peut être levée si une infraction pénale grave (y compris en cas de corruption transnationale) a été commise (article 161 du Code néerlandais de procédure pénale (CPP) ; article 43c appliquant la Loi fiscale des États généraux (AWR)).

Le ministre des Finances a publié des instructions sur la manière dont les fonctionnaires de l'administration fiscale devraient déclarer des délits suspectés aux autorités pénales. Cette procédure implique de contacter le FIOD ou l'officier de liaison de l'OM au sein de l'Administration fiscale et douanière, avant de faire un signalement à l'OM, et elle s'applique à certains délits spécifiés, y compris : la corruption, la corruption dans le secteur privé (la corruption publique est déjà couverte par une obligation légale de déclaration), le blanchiment des produits d'infractions non fiscales, et le financement du terrorisme. À l'époque de la Phase 3, l'affaire **Ballast Nedam** était la première affaire de corruption transnationale détectée par l'Administration fiscale et douanière. Depuis lors, l'Administration fiscale et douanière a transmis trois affaires de corruption transnationale au ministère public (OM). L'une d'elles a été menée à terme (**affaire Vimpelcom**) et les deux autres font l'objet d'enquêtes pénales en cours. Ces affaires ont été détectées respectivement grâce à des informations découvertes lors de l'examen des comptes

bancaires de personnes physiques et de sociétés non immatriculées aux Pays-Bas des déclarations fiscales d'une entreprise (à savoir, mouvement étrange d'actions entre l'entreprise et ses filiales) et lors d'une enquête sur les prix de transfert. Ainsi que nous y reviendrons ci-dessous (Dénonciation spontanée), l'Administration fiscale et douanière a également détecté la corruption transnationale dans l'affaire **Ballast Nedam** à la suite d'une enquête sur l'administration d'entités étrangères, après quoi Ballast Nedam a fait un signalement spontané à l'OM.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent l'administration fiscale des Pays-Bas pour son approche volontariste de la détection, qui permet de transmettre des affaires de corruption transnationale aux autorités répressives, ou incite même les entreprises à prendre l'initiative de faire un signalement spontané.

A.3. Protection des lanceurs d'alerte et mécanismes de signalement

Aucune affaire de corruption transnationale n'a été détectée à ce jour par des lanceurs d'alerte. Toutefois, le signalement fait par un témoin a déclenché une enquête pour corruption transnationale aux Pays-Bas. Les mécanismes de signalement et les cadres de protection des lanceurs d'alerte, bien qu'ils soient relativement bien établis au sein des entreprises néerlandaises et des autorités gouvernementales, n'ont pas contribué à la détection de la corruption transnationale aux Pays-Bas, et ce en dépit de la promulgation en 2016 de la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte (WAA; Wet Huis voor klokkenluiders)³³. Des représentants des médias présents au cours de la mission sur place, ont exprimé l'avis que l'Autorité des lanceurs d'alerte (*Huis voor Klokkenluiders*) n'est pas ce qu'ils en attendaient initialement, et qu'il est pénible pour les journalistes, qui ont quotidiennement des contacts avec des lanceurs d'alerte, de devoir les informer qu'ils ne peuvent pas relayer leurs signalements en toute sécurité pour eux aux Pays-Bas.

La Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte : une législation d'avant-garde qui ne fournit pas, néanmoins, une protection totale

Les mécanismes de signalement et la protection des lanceurs d'alerte aux Pays-Bas sont essentiellement régis par la loi WAA. Cette loi définit à la fois l'étendue des personnes protégées et la procédure de signalement d'un soupçon d'acte illicite (*vermoeden van een misstand*) au sein d'une entité, et interdit de pratiquer des représailles contre ceux qui font un tel signalement³⁴. En outre, la loi WAA impose aux entités du secteur public et privé qui emploient 50 personnes ou plus de mettre en place des canaux de signalement protégés (Section 2). La loi WAA donne mission à l'Autorité des lanceurs d'alerte de recevoir à la fois des signalements d'acte illicite et des signalements de représailles contre les lanceurs d'alerte, et de mener des enquêtes sur ces deux types de signalement. L'Autorité des lanceurs d'alerte et la loi WAA sont actuellement réexaminées et seront réformées dans le contexte de la transposition dans le droit interne de la Directive de l'Union européenne sur la protection des personnes qui signalent des violations

³³ [Whistleblowers Authority Act](#) (en néerlandais).

³⁴ La loi WAA introduit une interdiction des représailles à l'encontre des lanceurs d'alerte, en modifiant l'Article 658c du Livre 7 du Code civil ; la Section 47 (3) de la Loi sur la police de 2012 et les Sections 12quater, second paragraphe et 12o, cinquième paragraphe de la Loi sur les fonctionnaires de la Défense.

du droit de l'Union (Directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte), qui doit être finalisée d'ici le 17 décembre 2021, conformément à l'article 26(1) de la Directive³⁵.

La loi WAA définit l'étendue des personnes protégées ; institue un système à plusieurs niveaux en ce qui concerne le signalement et les protections et recours disponibles ; prévoit des enquêtes sur la manière dont les employeurs agissent à l'égard des employés qui signalent un « abus suspecté » ; impose aux entités de mettre en place des canaux de signalement protégés ; et définit les fonctions de conseil, d'enquête et de prévention qui sont dévolues à l'Autorité.

Étendue des personnes protégées

La loi WAA définit les personnes protégées comme les « employés » (article 1(h)) qui travaillent ou ont travaillé en vertu d'un contrat de travail de droit civil, ou d'un contrat de droit public néerlandais, ou qui travaillent ou ont travaillé autrement que dans le contexte d'un contrat de travail. La protection s'étend aux stagiaires, bénévoles, anciens employés et travailleurs indépendants. Sont exclus du champ de protection défini dans la loi WAA les fonctionnaires qui occupent un poste dans les sphères gouvernementales sensibles (article 4(2)), tels les membres des services judiciaires, nationaux, de renseignement militaire et de sécurité. Le personnel du ministère de la Défense et de la police nationale serait couvert par les articles 12quater et 12o de la Loi sur les fonctionnaires de la Défense et par l'article 47 paragraphe 3 de la Loi sur la police de 2012, qui disposent que les personnes qui signalent un abus suspecté de bonne foi, au sens de l'article 1(d) de la loi WAA, ne doivent pas subir, de ce fait, un tort porté à leur statut légal, que ce soit pendant ou après la période pendant laquelle ce signalement est traité par l'autorité ou l'agence compétente. Le ministère public a publié des instructions internes à l'intention de ses employés, afin de leur donner des orientations sur les signalements protégés en vertu de la loi WAA.

Divulgations faites pour des « motifs raisonnables » et « de bonne foi »

Aux termes de la loi WAA, il y a « *lancement d'alerte* » lorsqu'un « employé » signale un « *abus suspecté* » commis par son employeur (article 1(d))³⁶. La loi WAA dispose qu'il ne sera enquêté sur une divulgation —et que son auteur ne pourra bénéficier d'une protection —qu'à condition que le signalement soit fait pour des « *motifs raisonnables* » et qu'un « *intérêt public soit en jeu* ». Cette disposition ne permet pas de savoir clairement si elle pourrait être interprétée comme imposant des conditions supplémentaires, en ce qui concerne la manière dont les lanceurs d'alerte doivent faire leurs signalements pour être protégés par la loi WAA. D'autres dispositions de la loi néerlandaise instituent des cadres parallèles —et contradictoires— pour les signalements protégés. Ce point est encore plus important sachant que d'autres dispositions légales exigent que le signalement soit fait « de bonne foi », ce qui représente une exigence plus élevée que les « motifs raisonnables » visés dans la loi WAA³⁷. Il existe donc des seuils de protection différents, ce qui crée une incertitude juridique pour les lanceurs d'alerte.

En pratique, toutefois, il n'est pas certain que la norme des « *motifs raisonnables* » protège suffisamment les lanceurs d'alerte, alors qu'ils ont toujours la charge de prouver la validité de leur signalement. L'Autorité des lanceurs d'alerte n'a transmis aucun cas de représailles contre des lanceurs d'alerte aux tribunaux civils ; la question de savoir si un lanceur d'alerte doit prouver le caractère intentionnel des représailles

³⁵ [Directive \(EU\) 2019/1937](#) du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

³⁶ WAA, Section 1 (d).

³⁷ WAA, Chapitre 3, Section 18 modifiant l'Article 658c du Livre 7 du Code civil ; Section 47 (3) de la Loi sur la police de 2012 et Sections 12quater, second paragraphe et 12o, cinquième paragraphe de la Loi sur les fonctionnaires de la Défense.

exercées par son employeur afin de prétendre à la réparation du préjudice causé par ces représailles n'a pas encore été jugée. Il conviendra de suivre l'évolution de la jurisprudence pour s'assurer que les tribunaux civils néerlandais évaluent si les lanceurs d'alerte avaient de bons motifs de faire leurs signalements, plutôt que d'évaluer l'exactitude ou la pertinence des signalements. Les Pays-Bas indiquent que cette question sera résolue au moment où la Directive de l'UE sera transposée, puisqu'elle renverse la charge de la preuve en imposant à l'employeur de prouver que les représailles n'étaient pas liées au signalement.

En outre, la loi WAA (article 7) impose au département d'enquêtes de l'Autorité de notifier le signalement à l'employeur, ce qui pourrait potentiellement exposer le lanceur d'alerte à des représailles. Ce risque semble plus concret si l'on songe qu'en 2014, SBM Offshore a déposé une plainte en diffamation, à Monaco et aux Pays-Bas, contre un employé qui avait enregistré la réunion qui a conduit à découvrir des actes de corruption transnationale commis par la société, et a ensuite divulgué cet enregistrement à des journalistes. L'enregistrement devait ensuite figurer parmi un ensemble de preuves utilisées en 2017 par un magazine néerlandais, *Vrij Nederland*, pour prétendre que SBM Offshore avait tenté de dissimuler certaines allégations de corruption. Cet employé a quitté SBM Offshore en 2012 à la suite d'un différend à propos du traitement de l'enquête³⁸. En août 2020, il a été arrêté en Croatie où il se trouvait en vacances, à la suite d'une Notice rouge d'Interpol émise par Monaco au titre du procès en diffamation intenté par SBM Offshore en 2014. Plusieurs organisations de la société civile ont demandé aux autorités de Monaco de retirer toutes les charges à l'encontre du lanceur d'alerte et de lui permettre de regagner son domicile. Elles se sont également déclarées préoccupées par la situation des lanceurs d'alerte aux Pays-Bas, en particulier par les mécanismes utilisés par des entreprises pour intimider et réduire au silence des lanceurs d'alerte qui s'expriment dans le cadre d'affaires de corruption transnationale très médiatisées³⁹. Des lanceurs d'alerte ont également fait l'objet de pressions et d'une ingérence politiques. En juillet 2019, le ministère néerlandais des Affaires étrangères a licencié un ancien conseiller politique senior en poste à l'ambassade des Pays-Bas au Nigéria, qui avait signalé à l'officier de liaison de l'ambassade, responsable des questions de police, que l'ambassadeur néerlandais avait violé son obligation de confidentialité au titre d'une enquête pour corruption transnationale portant sur Royal Dutch Shell (voir infra, Indépendance). Un jugement rendu en septembre 2020 par un tribunal de La Haye a reconnu que cet ancien employé avait fait un « signalement réaliste de lanceur d'alerte » et avait été victime d'un licenciement abusif, et a condamné l'État néerlandais à lui payer une indemnité ainsi que les frais de justice⁴⁰.

Une approche du signalement à plusieurs niveaux : signalement interne versus signalement externe

La loi WAA (article 2) introduit une approche du signalement protégé à plusieurs niveaux. Les lanceurs d'alerte doivent d'abord utiliser les canaux de signalement internes mis en place dans leur lieu de travail. Toutefois, il existe des situations dans lesquelles un employé peut immédiatement faire un signalement externe d'un abus suspecté, par exemple si cet employé ne peut raisonnablement pas faire ce signalement en interne (article 6(1)(e)). La loi ne définit pas ce qui est considéré comme raisonnable, mais l'Autorité des lanceurs d'alerte le définit au cas par cas. La protection s'étend aux signalements à propos d'une entité avec laquelle le lanceur d'alerte est entré en contact dans le cadre de son travail.

³⁸ Global Investigations Review, « [Inside a company's decision to self-report bribery](#) » (1er août 2018).

³⁹ ECPMF, « [MFRR partners an call on Monaco to withdraw arrest warrant on oil industry whistleblower Jonathan Taylor](#) » (14 août 2020)

⁴⁰ [Court of The Hague, Judgment of 09/09/2020, 8429332 RL EXPL 20-5528](#) (en néerlandais).

Étendue des protections et des recours

Le harcèlement d'employés est interdit par la loi, mais la loi WAA ne définit pas spécifiquement les représailles à l'encontre d'un lanceur d'alerte comme tel. Les définitions des représailles diffèrent en fonction de la législation applicable (voir loi WAA, Chapitre 3) ; elles vont de l'interdiction du « traitement injuste » dans le Code civil jusqu'au « tort causé à son statut juridique » dans certaines lois spécifiques applicables au secteur public. En outre, aucune disposition légale n'impose aux employeurs de réintégrer et d'indemniser les lanceurs d'alerte qui ont été licenciés ou ont subi d'autres représailles pour avoir signalé un acte illicite. L'Autorité peut enquêter sur des allégations de traitement injuste de lanceurs d'alerte et rédiger un rapport écrit. Pour exercer leurs recours en droit, les lanceurs d'alerte devraient saisir un conseil des prud'hommes (c'est-à-dire un tribunal de sous-district) et auraient la charge de prouver que les représailles sont liées au signalement. L'Autorité délivrera au lanceur d'alerte une reconnaissance écrite (klokkenluiders brief) avant de commencer l'enquête sur l'acte illicite signalé et/ou les représailles, certifiant que le signalement a été fait conformément aux exigences légales et soulignant qu'il/elle devrait bénéficier de la protection conférée par la loi. Les autorités néerlandaises insistent sur le fait qu'il s'agit d'un outil politique élaboré par l'Autorité, qui n'a aucun statut légal formel. Si un lanceur d'alerte décide d'engager une action judiciaire, la question de savoir si et dans quelle mesure un juge tiendrait compte de la reconnaissance écrite ou du rapport d'enquête émis par l'Autorité reste une inconnue. À ce jour, ces reconnaissances écrites et ces rapports d'enquête n'ont pas été produits devant des tribunaux.

En outre, la loi WAA ne prévoit pas les sanctions applicables en cas de représailles exercées par des employeurs personnes physiques ou morales. Les participants aux tables rondes interrogés lors de la mission sur place ont unanimement conclu que la loi WAA ne sera réellement efficace qu'à condition de renverser la charge de la preuve en faisant peser cette charge sur l'employeur et en mettant d'autres recours à la disposition des lanceurs d'alerte.

Le Code civil (article 7:658c) dispose que dans le cas où un employé signale une mauvaise pratique suspectée avec toute la prudence requise et de bonne foi, l'employeur ne peut pas infliger un traitement défavorable à l'employé, que ce soit pendant ou après le traitement du signalement par l'employeur ou une institution autorisée. En d'autres termes, le lanceur d'alerte a droit à une protection en vertu du Code civil même après que le département d'enquêtes de l'Autorité ait bouclé cette enquête. Les autorités néerlandaises indiquent que la protection n'est pas limitée dans le temps, et serait disponible aussi longtemps que ce traitement désavantageux peut être imputé au signalement de l'acte illicite suspecté.

Certains fonctionnaires des Pays-Bas peuvent obtenir une indemnisation financière s'ils sont victimes de harcèlement au travail après avoir lancé une alerte. Il s'agit, en particulier, du personnel du ministère de la Défense, du gouvernement central et de la police nationale. Le Règlement général du service civil et militaire (chapitre 11c, paragraphe 3), le « CAO Rijk » (Convention collective des personnels de l'administration centrale) (chapitre 13) et le Décret général sur la police (chapitre VII. a, paragraphe 2.3) prévoient une indemnisation au titre des frais d'une procédure pour harcèlement sur le lieu de travail et/ou une aide juridique. Cette indemnisation n'est pas prévue pour d'autres employés du secteur privé et public.

L'Autorité des lanceurs d'alerte

La loi WAA donne mission à l'Autorité de fournir des conseils et une assistance aux lanceurs d'alerte et de mener des enquêtes sur les actes illicites signalés et les allégations de représailles, si aucune autre autorité néerlandaise n'est mandatée pour enquêter ou prendre des mesures (loi WAA, article 6). Les autorités néerlandaises indiquent que l'Autorité peut ouvrir son enquête sur les allégations de représailles, si l'entité concernée a ait entrepris ou non sa propre enquête interne sur le signalement, ou si d'autres autorités ont prévu d'ouvrir ou ont ouvert des enquêtes pénales. L'Autorité comprend trois départements : l'unité consultative (chargée de conseiller des lanceurs d'alerte potentiels sur les exigences légales en

matière de signalement), l'unité d'enquêtes (chargée d'enquêter sur les allégations de représailles et les signalements d'actes illicites) et l'unité de prévention (chargée de conseiller des employeurs sur des questions concernant la gestion de l'intégrité, y compris la mise en place de mécanismes de signalement). L'Autorité conseille également des employeurs sur la mise en place de mécanismes de signalement interne. L'Autorité emploie environ 25 personnes à plein temps.

Les services fournis par l'Autorité le sont à titre confidentiel, indépendant et gratuit pour les lanceurs d'alerte et les employeurs. L'Autorité est statutairement indépendante ; ses administrateurs et son président sont nommés par Décret royal, mais elle dépend administrativement du ministère de l'Intérieur et des Relations au sein du Royaume. Bien que seul le ministre puisse être tenu responsable par le Parlement, l'Autorité soumet un rapport annuel au Parlement. L'Autorité dispose d'un budget annuel d'environ 3.5 millions EUR. Depuis qu'elle est devenue opérationnelle en 2016, elle a reçu jusqu'en 2019 (inclus) 70 demandes d'ouverture d'enquête. Dix-neuf de ces demandes concernaient des allégations de représailles et 28 concernaient un acte illicite potentiel et des représailles présumées. Quatorze demandes ont donné lieu à une enquête et cinq signalements ont été rendus publics. Dans un cas, les enquêteurs ont trouvé la preuve d'un traitement injuste (représailles). L'Autorité a reçu 23 demandes d'enquête sur un acte illicite potentiel (sans problèmes de représailles), dont trois ont conduit à diligenter une enquête. Le délai d'enquête varie et est souvent d'un an ou plus. Le rapport sur « l'évaluation de la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte », publié en juin 2020, a noté que le délai moyen d'enquête est en réalité considérablement supérieur au délai fixé par la loi⁴¹. Le délai légal de six semaines n'a pas été respecté trois fois sur quatre, et le délai maximum d'un an n'a pas été respecté quatre fois sur quatre. Étant donné que les délais d'évaluation de la recevabilité et les délais d'enquête sont longs, le danger existe qu'une fois que le rapport sera prêt, le problème ne sera plus d'actualité ou les conséquences pour le lanceur d'alerte seront graves. Depuis 2016, l'Autorité a reçu 1 703 demandes de conseil sur des cas potentiels d'actes illicites/de représailles.

L'Autorité ne répond pas aux attentes en raison de sa mission limitée. Des représentants de la société civile et du secteur privé, présents lors de la mission sur place, ont cité le manque de recours juridiques et de protections accordés aux lanceurs d'alerte en vertu de la loi WAA, et se sont déclarés préoccupés par l'organisation de l'Autorité. En particulier, ils ont mentionné le rôle potentiellement conflictuel qu'elle joue lorsqu'il s'agit d'enquêter sur des représailles exercées par des entreprises à l'encontre d'employés qui signalent un acte illicite, alors même qu'elle donne des recommandations sur des mécanismes de signalement protégé aux mêmes entreprises. Des organisations de la société civile ont considéré que la plupart des problèmes liés à la loi WAA proviennent du manque de consultation publique sur le projet avant sa promulgation. Elles sont particulièrement préoccupées par la mission confiée à l'Autorité, qui la charge d'enquêter sur les signalements d'actes illicites qu'elle reçoit, y compris lorsqu'ils concernent des faits éventuels de corruption transnationale (Loi WAA, articles 1(d) et 3a(3)). Or, l'Autorité n'a ni l'expérience technique, ni la mission ni les outils nécessaires pour enquêter au pénal sur des allégations de corruption transnationale. Ces allégations devraient donc plutôt être transmises directement au FIOD-ACC ou au FP. Les Pays-Bas ont indiqué qu'en pratique, l'Autorité n'enquête pas sur des signalements d'actes illicites reçus de lanceurs d'alerte et les transmet directement aux autorités répressives. Toutefois, même si l'Autorité a conclu un protocole de coordination avec l'OM en vertu de l'Article 17b de la loi WAA, ni le FIOD-ACC ni le FP n'ont, à ce jour, reçu des signalements transmis par l'Autorité⁴².

⁴¹ [Report 'Evaluation of the Whistleblowers Authority Act'](#), (Rapport « Évaluation de la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte », Kwink Groep, 2020.

⁴² [Coordination Protocol between OM and the WA](#), 2017 (en néerlandais).

Les obligations imposées par la loi WAA de mettre en place des procédures garantissant un signalement interne protégé

L'un des aspects le plus novateurs de la loi WAA est l'obligation faite aux employeurs employant 50 personnes ou plus (y compris des salariés, des travailleurs intérimaires, des stagiaires, des sous-traitants, etc.) de mettre en place un système de signalement interne protégé. L'Autorité des lanceurs d'alerte n'est pas mandatée pour contrôler le respect de cette obligation, mais elle a néanmoins réalisé des enquêtes en 2017 et 2018, portant respectivement sur les procédures de signalement interne et les « conseillers spécialistes des questions d'intégrité intervenant à titre confidentiel ». Cette enquête a révélé que la plupart des employeurs ayant répondu avaient introduit (79 %) ou étaient sur le point d'introduire (8 %) une procédure de signalement et qu'environ la moitié d'entre eux avaient introduit ou adapté cette procédure en réponse à la loi WAA⁴³. Des représentants d'entreprises ont indiqué, au cours de la mission sur place, qu'il existe une marge d'amélioration, et, plus précisément, qu'il est nécessaire que la loi donne mission à l'Autorité de donner des orientations sur la mise en place de mécanismes de signalement protégé efficaces. En 2017, Transparency International Pays-Bas a mené une étude sur les mécanismes de lancement d'alerte mis en place dans 27 sociétés cotées en bourse, qui a révélé que seules 50 % de ces sociétés avaient des niveaux de protection satisfaisants, des procédures efficaces et une culture d'entreprise soutenant le signalement d'actes illicites⁴⁴. En mai 2020, TI Pays-Bas a évalué les mécanismes de lancement d'alerte au sein de 68 sociétés néerlandaises au regard des obligations posées par la Directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte. L'étude a montré que la moitié de ces sociétés n'avaient pas mis en place les procédures nécessaires en matière de signalement interne. En outre, près du tiers des sociétés ne tenaient pas les lanceurs d'alerte informés du suivi de leur signalement dans un délai de trois mois⁴⁵. Il semble que les grandes entreprises des Pays-Bas disposent de canaux bien établis qui n'ont pas été modifiés à la suite de l'adoption de la loi WAA, mais ces canaux sont rarement utilisés pour signaler des infractions pénales comme la corruption transnationale.

Coopération entre l'Autorité des lanceurs d'alerte et le Functioneel Parket

L'Autorité et le Collège des Procureurs généraux ont conclu un Protocole d'accord le 2 février 2017, conformément aux exigences de la loi WAA (article 17a(1))⁴⁶. Ce Protocole d'accord couvre les affaires dans lesquelles une question particulière conduit à l'ouverture d'une enquête à la fois par le Département d'enquête (sur un acte illicite qui a été signalé) et par le ministère public (sur une infraction pénale). Dans le cas où une affaire particulière cumulerait à la fois un acte illicite et une infraction pénale, les parties devraient tenir des consultations sur la structure des deux enquêtes conformément au protocole de coopération, et s'échanger des informations sur la base de ce protocole. De manière intéressante, le protocole signé entre le ministère public et l'Autorité des lanceurs d'alerte (article 3.3) permet au ministère public de demander des informations uniquement au Département d'enquête de l'Autorité et non au Département consultatif qui travaille sur des informations confidentielles. À ce jour, une seule affaire signalée à l'Autorité avait trait à un délit économique qui a conduit à l'ouverture d'une enquête pénale

⁴³ Autorité néerlandaise des lanceurs d'alerte, [Survey: Reporting procedures and integrity provisions in The Netherlands in 2017](#); [Survey: The confidential integrity adviser - Current status and future prospects in The Netherlands](#) (2018).

⁴⁴ Transparency International Nederland, [Whistleblowing Frameworks: Assessing Dutch Publicly Listed Companies](#) (2017).

⁴⁵ Transparency International Nederland, « [Dutch companies falling short of compliance with new EU whistleblower directive](#) » (28 mai 2020).

⁴⁶ [Cooperation Protocol](#) between the DPP and Huis voor Klokkenluiders (7 février 2017) (en néerlandais).

(affaire de fraude transmise au *Rijksrecherche*). Des enquêteurs du FIOD se sont déclarés préoccupés à propos de l'impact de la loi sur de potentiels lanceurs d'alerte, étant donné qu'excepté dans les cas où un employé peut prouver qu'il n'était pas possible de lui demander de commencer par faire ce signalement en interne, cet employé doit faire ce signalement au sein de sa propre entreprise plutôt que de contacter directement les autorités publiques compétentes. Les autorités néerlandaises affirment que cette situation changera avec la transposition de la Directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte, et qu'un lanceur d'alerte pourra faire un signalement interne ou externe selon son propre choix⁴⁷.

Des réformes prometteuses prévues pour la loi WAA et l'Autorité

Le fonctionnement de l'Autorité a été évalué à deux reprises par l'instance de médiation nationale, qui a conseillé de fournir des informations pertinentes au lanceur d'alerte, y compris sur les soumissions aux autorités compétentes et, si besoin est, d'assumer un rôle de médiation. Cette instance a également recommandé une coopération accrue entre le département consultatif, le département d'enquête et le conseil de l'Autorité. En outre, une assistance juridique, sociale et psychologique, fournie par des prestataires externes, devrait être mise à la disposition des lanceurs d'alerte. Un projet de loi modifiant la loi WAA et d'autres lois pertinentes afin de transposer la Directive a été ouvert à la consultation publique du 31 juillet au 10 septembre 2020, mais ce projet ne tient pas compte des conclusions de l'étude « Évaluation de l'Autorité des lanceurs d'alerte » réalisée en juin 2020⁴⁸. Les Pays-Bas indiquent que le projet sera réexaminé à la lumière des commentaires reçus et suivra ensuite la procédure législative normale. Une nouvelle évaluation de la loi WAA a été publiée en juin 2020 et un rapport supplémentaire devrait suivre en septembre 2020. Les Pays-Bas précisent qu'une nouvelle version du projet de loi sera préparée pour tenir compte des résultats de ces évaluations.

Le projet de loi portant « modification de la Loi sur les lanceurs d'alerte », tel qu'il a été publié pour consultation, semble de portée limitée⁴⁹. En particulier, il ne prévoit pas de sanctions réprimant les représailles à l'encontre de lanceurs d'alerte. En outre, le projet mandate huit autorités différentes afin d'enquêter sur les signalements, mais n'indique pas comment ces institutions devront coordonner les enquêtes et garantir une égalité de traitement et la protection des lanceurs d'alerte. Le projet de loi introduit quelques mesures positives afin de transposer la Directive de l'UE, notamment une présomption favorable au lanceur d'alerte en cas de représailles, et une disposition prévoyant que l'Autorité oriente les lanceurs d'alerte vers des organismes pouvant leur fournir une aide juridique ou un soutien psychologique. Le projet de loi institue également un nouveau critère de signalement, à savoir « *des motifs raisonnables de croire ...que l'information est correcte* », en supprimant les références antérieures au critère de signalement « *de bonne foi* ».

La nécessité d'apporter des modifications à la loi WAA a été confirmée par des représentants de l'Autorité, qui ont reconnu au cours des discussions qu'il serait extrêmement bénéfique de renforcer la législation, et de disposer des ressources nécessaires afin de mettre ces réformes en œuvre. Des représentants du gouvernement, des représentants de la société civile et l'Autorité elle-même ont indiqué qu'une réforme plus fondamentale de la loi WAA et de l'Autorité s'impose. En particulier, des organisations de la société civile considèrent qu'une refonte totale de la loi WAA serait nécessaire afin de la mettre en conformité avec la nouvelle Directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte.

⁴⁷ [Directive \(EU\) 2019/1937](#) du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

⁴⁸ [Report « Evaluation of the Whistleblowers Authority Act »](#), Kwink Groep, 2020.

⁴⁹ [Amendment of the Whistleblowers Authority Act to implement EU directive](#), (Modification de la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte afin de mettre en œuvre la Directive de l'UE) juillet-septembre 2020 (en néerlandais).

Depuis l'évaluation de Phase 3 des Pays-Bas, des lanceurs d'alerte ont divulgué des allégations de corruption transnationale à des médias plutôt qu'en interne au sein de leurs entreprises ou à des autorités externes. C'est pourquoi des représentants de la société civile ont insisté sur la nécessité de sanctions afin de dissuader l'exercice de représailles à l'encontre des auteurs de signalements, en violation de la loi WAA. D'autres représentants du secteur privé ont également prôné d'améliorer les mesures existantes afin de garantir la confidentialité ou même l'anonymat pour les lanceurs d'alerte et de décourager des représailles.

Commentaire

D'une manière générale, les examinateurs principaux saluent l'adoption de la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte aux Pays-Bas et y voient un signe encourageant. Cette loi traduit un projet ambitieux – qui est au demeurant une première mondiale – de création d'une autorité dédiée ayant pour mission de conseiller et de soutenir des lanceurs d'alerte, de recevoir des signalements d'actes illicites et de représailles et d'enquêter sur eux. Les examinateurs principaux reconnaissent les défis auxquels l'Autorité est confrontée en raison de sa création récente, à la fois en ce qui concerne le cadre juridique et institutionnel régissant ses activités et en termes de ressources humaines et financières. Les examinateurs principaux espèrent que les réformes qu'il est prévu d'apporter à la loi WAA permettront de relever ces défis. Néanmoins, de récentes affaires de représailles exercées à l'encontre de lanceurs d'alerte du secteur public et du secteur privé dans le contexte d'affaires de corruption transnationale suscitent de graves préoccupations.

Les examinateurs principaux recommandent donc, à titre de priorité, que les Pays-Bas modifient la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte afin de transposer la Directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte et mettent en œuvre, en tant que de besoin, les recommandations des différentes évaluations de l'Autorité, afin de garantir que les employés du secteur public et du secteur privé qui signalent des actes suspectés de corruption transnationale soient protégés contre des actes discriminatoires ou des sanctions disciplinaires. En outre, les examinateurs principaux recommandent que les Pays-Bas mènent des activités de formation et de sensibilisation à l'intention du secteur privé et d'administrations publiques, en particulier le ministère des Affaires étrangères, consacrées à l'application des exigences de la loi WAA en ce qui concerne la mise en place de mécanismes de signalement interne protégé, et l'application des textes qui viendront modifier cette loi, lorsqu'ils seront adoptés. Ils recommandent également que les Pays-Bas fournissent des instructions claires et dispensent une formation aux fonctionnaires de l'Autorité des lanceurs d'alerte, afin qu'ils maîtrisent les procédures de détection et de signalement de l'infraction de corruption transnationale aux autorités pénales.

A.4. Dénonciation volontaire/Divulgarion spontanée par des entreprises

À ce jour, cinq affaires de corruption transnationale ont été détectées grâce à des dénonciations volontaires (ou à une divulgation spontanée) des entreprises auprès du FP. Ballast Nedam a été la première entreprise à se dénoncer volontairement aux Pays-Bas pour des faits de corruption transnationale. En janvier 2011, Ballast Nedam a transmis les conclusions d'une enquête interne au ministère public, à la suite d'une demande d'informations de l'administration fiscale et douanière à propos de l'administration d'une entité étrangère qui avait pris fin en 2001. En 2012, SBM Offshore a déclaré spontanément aux autorités néerlandaises des pots-de-vin payés en Guinée Équatoriale, en Angola et au Brésil. Les affaires **Ballast Nedam** et **SBM Offshore** ont toutes deux été réglées par un accord hors procès. Les trois autres dénonciations volontaires ont été faites en 2016, 2017 et 2019 et les enquêtes se poursuivent dans les trois cas. Ces dénonciations volontaires ont été principalement faites auprès du FP. Dans un seul de ces

cas, le contact a d'abord été pris avec le FIOD-ACC, qui a ensuite directement informé le FP et l'a fait participer à l'enquête. En pratique, et selon les autorités néerlandaises, les entreprises font des signalements volontaires directement auprès du FP ou du FIOD-ACC, et ce grâce aux efforts de sensibilisation menés auprès des responsables de la conformité, et à la publication d'informations sur les règlements hors procès dans les journaux et sur le site web du ministère public. Comme le montreront les développements ci-dessous (Techniques d'enquête ; Règlements hors procès), la dénonciation volontaire a conduit à une coopération accrue, notamment le partage de rapports d'enquête internes, ainsi qu'au règlement hors procès d'affaires de corruption transnationale aux Pays-Bas.

La dénonciation volontaire a un aspect positif aux Pays-Bas, car elle a permis au FP de détecter et de régler des affaires de manière plus efficace. Toutefois, il n'existe aucun cadre juridique ni aucune instruction du parquet en matière de dénonciation volontaire. La Directive sur la corruption transnationale (voir infra, la Politique de répression) contenait antérieurement des références aux sources de détection spécifiques de la corruption transnationale, mais ces références —y compris à la dénonciation volontaire— ont été supprimées au cours de ses révisions récentes. Cette situation laisse les procureurs dans l'incertitude sur la manière d'évaluer la dénonciation volontaire d'une entreprise et sur la manière dont cette dénonciation devrait influencer la décision de poursuivre ou de régler l'affaire par un accord hors procès, ou sur la manière dont la dénonciation volontaire devrait être prise en considération pour atténuer les sanctions. Les autorités néerlandaises ont indiqué que les suspects qui se dénoncent volontairement peuvent s'attendre à ce que les procureurs tiennent compte de certains facteurs pour décider des pénalités à demander au tribunal ou à proposer dans le cadre d'un règlement hors procès. Ces facteurs sont notamment la reconnaissance des infractions ; les mesures destinées à garantir la conformité à l'avenir ; l'enquête et la coopération internes ; la volonté de réparer le préjudice et la récidive.

Comme des membres des professions juridiques l'ont souligné lors de la mission sur place, les entreprises n'ont aucune certitude que les procureurs proposeront un règlement hors procès lorsqu'elles se dénoncent volontairement et certaines affaires ont même été réglées par un accord hors procès en l'absence d'auto-dénonciation par l'entreprise concernée (par ex., Vimpelcom et Telia). Des représentants du secteur privé et des juristes ont ajouté que l'incertitude à propos des conséquences d'une dénonciation volontaire – y compris dans le contexte de faits impliquant plusieurs pays et pouvant entraîner des procédures multi-juridictionnelles – dissuade nombre d'entreprises de se dénoncer. Des procureurs présents au cours de la mission sur place ont indiqué que lorsqu'une entreprise se dénonce, et en fonction des faits de la cause, ils peuvent lui conseiller également de se rapprocher d'autres autorités nationales chargées de l'application des lois. Plusieurs entreprises et associations professionnelles ont considéré que les incitations à la dénonciation volontaire sont insuffisantes, comparées à celles d'autres juridictions qui proposent des transactions ou d'autres formules d'accord aux entreprises qui se dénoncent volontairement, remédient spontanément au problème et coopèrent. Une autre préoccupation a été exprimée à propos de la dénonciation volontaire, à savoir le fait qu'elle pourrait potentiellement exposer un vérificateur des comptes à une responsabilité au titre des avis d'audit émis pendant la période couverte par cette dénonciation, voire même conduire à incriminer des personnes physiques. Les participants à la mission sur place – y compris des procureurs – ont été unanimes à considérer qu'il est nécessaire d'avoir des orientations pratiques sur la dénonciation volontaire. Plus précisément, les procureurs ont mentionné la nécessité d'avoir des lignes directrices sur les procédures de règlement hors procès dans le contexte d'une dénonciation volontaire par une entreprise.

Commentaire

Les examinateurs principaux saluent l'utilisation de la dénonciation volontaire comme source de détection des affaires de corruption transnationale aux Pays-Bas. Toutefois, la dénonciation

volontaire n'a permis de détecter qu'un petit nombre d'affaires à ce jour. Il semble qu'il y ait une réticence générale à se dénoncer volontairement en raison de l'incertitude à propos des conséquences de la dénonciation et de l'absence d'un cadre juridique d'ensemble. Les examinateurs principaux recommandent en conséquence que les Pays-Bas établissent une politique et des lignes directrices claires expliquant dans quelle mesure la dénonciation volontaire sera prise en compte dans le règlement des affaires de corruption transnationale et la détermination des sanctions correspondantes. En outre, ils encouragent le ministère public à donner des orientations sur les procédures en matière de dénonciation volontaire. Enfin, ils notent que l'incertitude à propos du risque de devoir affronter de multiples procédures dans différents pays peut dissuader les entreprises de se dénoncer auprès des autorités répressives.

A.5. Détection et signalement par les comptables et les vérificateurs des comptes

La Recommandation de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers encourage les Parties à exiger des vérificateurs externes des comptes qui découvrent des indices d'éventuels actes de corruption d'agents publics étrangers qu'ils en informent les dirigeants et, le cas échéant, les organes de contrôle de l'entreprise, et à envisager de requérir qu'ils signalent ces soupçons aux autorités chargées de l'application des lois ou de la réglementation. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus (Économie des Pays-Bas et risques de corruption transnationale), les « ouvreurs de portes » jouent un rôle clé en facilitant de possibles infractions de corruption transnationale en provenance des Pays-Bas, particulièrement dans leur rôle de PSSF pour des sociétés « boîtes aux lettres ». Les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes relèvent de cette catégorie et peuvent être une source importante de détection.

Au cours de la Phase 3, le Groupe de travail a recommandé aux Pays-Bas de veiller à ce que l'infraction de corruption transnationale et les exigences en matière de comptabilité et de vérification des comptes prévues par la Convention soient traitées dans les programmes de formation et les instructions correspondantes à l'intention des professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes afin d'encourager leur rôle plus actif dans la détection de la corruption transnationale (Recommandation 6(a)). À la date du rapport écrit de suivi, le Groupe de travail a noté que l'Institut néerlandais des experts comptables (NBA) avait élaboré un projet de lignes directrices sur la formation des vérificateurs des comptes à la détection de la corruption transnationale, mais a constaté que la formation elle-même ne serait pas dispensée jusqu'à ce que ces lignes directrices aient été finalisées, de telle sorte qu'il a considéré que la recommandation n'avait pas été mise en œuvre.

Les Pays-Bas ont mis en œuvre les normes internationales d'audit clarifiées (ISA) (les *Nadere Voorschriften Controle- en overige Standaarden*, ou « NV-COS ») en 2010. Les obligations de signalement des soupçons de fraude auxquelles sont soumis les comptables et les vérificateurs des comptes externes sont fondées sur les normes ISA 240 et ISA 250, ainsi que sur la Loi sur la supervision des vérificateurs des comptes (article 36) et sur la Loi sur la supervision des cabinets d'audit (article 26(3)). En conséquence, les vérificateurs, quand ils contrôlent les comptes annuels d'une société, sont tenus de mener une enquête supplémentaire en cas de soupçons d'actes frauduleux concernant les comptes annuels. Si l'enquête renforce ou confirme les soupçons du vérificateur, ce dernier doit signaler ses soupçons à la direction, puis s'assurer que des mesures adéquates ont été prises. Si la fraude a un impact important sur les états financiers et que la direction n'a pas pris de mesures adéquates, le vérificateur des comptes a l'obligation de signaler ses soupçons à la police néerlandaise, après quoi le parquet prend les dispositions nécessaires. Le terme « fraude » appliqué aux normes ISA couvre les soupçons de corruption transnationale. En outre, les vérificateurs néerlandais sont des entités déclarantes en vertu de la Loi sur la

prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (Wwft) et sont aussi tenus de déclarer les opérations inhabituelles à la CRF (voir supra, Détection via le système néerlandais de lutte contre le blanchiment de capitaux).

Depuis la Phase 3, les Pays-Bas ont adopté la norme intitulée « Non-Compliance with Laws and Regulations » (NOCLAR) de l'International Ethics Standards Board for Accountants (IESBA). Le NBA a adopté des règles régissant le non-respect des lois et réglementations (connues sous le nom de NV NOCLAR) applicables à la profession de comptable, en vertu de l'article 24 du Règlement portant Code de conduite et de pratique professionnelle des comptables (VGBA). Bien que les règles NV NOCLAR n'imposent pas une obligation directe de signalement à la charge des vérificateurs des comptes, elles évoquent des situations dans lesquelles le vérificateur devrait envisager un signalement dans l'intérêt public. Aux termes de l'article 16 des règles NV NOCLAR, un vérificateur des comptes est tenu, après avoir exhorté son client à prendre des mesures pour remédier au défaut de conformité, d'envisager s'il convient de prendre d'autres mesures dans l'intérêt public, y compris un signalement auprès des autorités compétentes. Le vérificateur des comptes doit informer son client avant de faire ce signalement.

En outre, l'article 6 des règles NV NOCLAR dispose qu'un vérificateur des comptes devrait immédiatement signaler le non-respect à une autorité compétente si une action directe de cette autorité paraît nécessaire afin d'empêcher ou d'atténuer un préjudice important. En décembre 2016, le NBA a publié la Note pratique 1137 intitulée « Corruption, procédures à suivre par le vérificateur des comptes »⁵⁰. Cette note rappelle le cadre juridique applicable, décrit les risques de corruption et définit la procédure à suivre par les vérificateurs des comptes lorsque des indices apparaissent dans le contexte d'un audit, y compris en communiquant des constatations révélant une corruption.

L'Autorité néerlandaise des marchés financiers (AMF) a réalisé une enquête thématique auprès des 4 plus grands cabinets de vérificateurs des comptes (les « Big 4 ») des Pays-Bas, afin de déterminer le niveau de gestion du risque de corruption transnationale. Cette enquête a révélé que les « Big 4 » reconnaissent le risque d'implication de clients dans des actes de corruption transnationale. En mars 2016, l'AMF a envoyé une lettre aux cabinets de vérificateurs des comptes agréés afin de leur rappeler les risques de corruption. En 2019, l'AMF a lancé une nouvelle revue thématique des procédures mises en place par ces cabinets afin de prévenir la corruption. Cette revue a pour objectif d'inciter les cabinets de vérificateurs des comptes à renforcer leurs mesures de contrôle, afin de parer à tout risque d'implication dans des actes de corruption. L'AMF et l'Office de supervision financière (BFT) ont conclu un accord de coopération leur permettant de s'échanger des informations afin de superviser la profession de comptable et de vérificateur des comptes⁵¹. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, des vérificateurs des comptes et la société à laquelle ils appartenaient ont fait l'objet d'une enquête et de poursuites en raison de leur rôle dans la dissimulation de faits de corruption d'agents publics étrangers dans le contexte de *l'affaire Ballast Nedam*. La société a été sanctionnée, mais la procédure pénale à l'encontre des vérificateurs des comptes a abouti à un non-lieu en première instance. Une procédure pénale est en cours à l'encontre d'une autre société de vérificateurs des comptes au titre de son rôle dans *l'affaire Vimpelcom*. Le 17 juin 2020, l'Ordre des vérificateurs des comptes néerlandais a statué sur une action disciplinaire (à savoir, un blâme) engagée par l'AMF contre des auditeurs de PwC, pour s'être abstenus, dans le cadre de la vérification des comptes de la société néerlandaise SHV et de sa filiale au Moyen-Orient, Econosto, de signaler des commissions en numéraire de plus de 3 millions EUR payées à des tiers entre 2007 et 2014, qui auraient dû les alerter sur un risque de fraude et de corruption. Dans sa décision, l'Ordre a exonéré le vérificateur des comptes de la société mère de toute responsabilité, au motif que le montant des paiements en numéraire allégués était

⁵⁰ [NBA Practice Note 1137: Corruption, procedures of the auditor](#), 22 décembre 2016.

⁵¹ Site web du BFT, « [Better Wwft supervision of accountants through collaboration between AFM and BFT](#) » (25 mai 2020, en néerlandais).

insignifiant par rapport aux états financiers consolidés du groupe, et que les mesures de vérification des comptes prises par lui étaient adéquates, mais il a considéré que l'action disciplinaire engagée à l'encontre du vérificateur des comptes de la filiale était justifiée. L'AMF peut interjeter appel de cette décision⁵². L'issue de ces procédures disciplinaires (blâme pour le vérificateur des comptes de la filiale et exonération de responsabilité pour le vérificateur des comptes du groupe) n'envoie pas un signal fort aux professionnels de la vérification des comptes à propos de leur obligation de détecter et de signaler des soupçons de corruption transnationale. Les deux sociétés précitées font l'objet d'enquêtes pénales afin de déterminer si ces faits constituent des infractions de corruption transnationale ; en revanche, on ignore si les vérificateurs des comptes concernés sont également visés par une enquête pénale.

Des représentants de la profession de vérificateur des comptes, présents lors de la mission sur place, ont noté que les autorités de supervision et les autorités chargées de l'application des lois (AMF ; NBA ; FIOD et CRF) intensifient leurs efforts, sous forme d'instructions et de formation, afin de sensibiliser la profession à son rôle de détection de la corruption et du blanchiment de capitaux. Ils ont estimé que des progrès ont été accomplis, dont témoignent le plus grand nombre de risques identifiés dans les états financiers des entreprises, et l'émission plus fréquente d'opinions d'audit avec réserves. Ils ont également semblé très conscients de la menace de responsabilité potentielle, en notant que « *dans une enquête pour corruption, la première chose que font les enquêteurs est d'examiner les 'ouvreurs de portes' concernés* ». En dépit de profondes réformes réglementaires, de la diffusion d'orientations officielles, de la dispense de formations et de la politique claire de la justice pénale en matière de poursuite des comptables et des vérificateurs des comptes pour leur rôle dans des affaires de corruption transnationale, les procureurs et les enquêteurs présents au cours de la mission sur place n'ont pas enregistré une hausse des signalements directs par les vérificateurs des comptes. Les vérificateurs des comptes ont fait cinq signalements de fraude suspectée à la police en 2018, et un signalement de fraude en 2019. Des représentants des autorités répressives ont estimé que s'ils entendent faire un signalement, les vérificateurs des comptes le feront très probablement à la CRF. Jusqu'en 2018, des vérificateurs des comptes ont signalé environ 1 100 opérations inhabituelles par an à la CRF. En 2018, le nombre de DOI transmises par des vérificateurs des comptes a augmenté pour passer à 1 987 et à 3 444 en 2019. Cette augmentation est partiellement due à la fixation d'un nouveau seuil de signalement objectif au titre des pays à haut risque désignés par la Commission européenne (voir Détection via le système néerlandais de lutte contre le blanchiment de capitaux). Par comparaison, les DOI soumises par des vérificateurs des comptes entre 2012 et 2016 ont abouti à 70 DOS divulguant des infractions de corruption qui ne faisaient pas déjà l'objet d'une enquête pénale.

Commentaire

L'équipe d'évaluation félicite les Pays-Bas pour leurs efforts significatifs afin d'aborder le rôle des comptables et des vérificateurs des comptes en tant qu'« ouvreurs de portes » du système financier, et à la lumière du rôle qu'ils jouent dans la vérification des comptes de diverses entités juridiques, y compris les sociétés boîtes aux lettres. L'équipe d'évaluation salue l'éventail impressionnant d'avancées réglementaires et jurisprudentielles, couplées aux initiatives de sensibilisation entreprises par des autorités de supervision, des organisations professionnelles et des autorités chargées de l'application des lois depuis la Phase 3, et elle considère que la Recommandation 6(a) a été intégralement mise en œuvre. Les professionnels de la vérification des

⁵² Site web de l'AMF, « [AFM partially successful in disciplinary action against SHV accountants PwC](#) » (17 juin 2020, en néerlandais).

comptes soumettent chaque année un nombre substantiel de DOI à la CRF ; en revanche, le nombre de signalements directs aux autorités pénales est minime.

A.6. Accroître la détection grâce à d'autres sources potentielles

Au cours de la Phase 3, les examinateurs principaux ont noté que bien que les autorités néerlandaises pourraient ouvrir des enquêtes sur la base d'un vaste éventail de sources possibles, le nombre d'enquêtes demeure faible. Le Groupe de travail a donc recommandé aux Pays-Bas d'adopter une approche volontariste pour réunir des informations provenant de diverses sources au stade précédant l'enquête afin de multiplier les sources d'allégations et d'améliorer les enquêtes (Recommandation 3(a)). Le Groupe de travail a considéré que cette recommandation avait été partiellement mise en œuvre à la date du rapport écrit de suivi de Phase 3, en notant que le ministère public avait créé un forum au sein duquel toutes les autorités compétentes pourraient s'échanger des informations et se consulter. Toutefois, ce forum ne s'est réuni qu'une seule fois et aucune des sept nouvelles enquêtes pour corruption transnationale ouvertes à l'époque ne l'avait été grâce à des efforts volontaristes de détection. Cette évaluation de Phase 4 a mis en lumière les efforts significatifs déployés par le FIOD-ACC et le FP pour accroître la capacité de détection et de collecte de renseignements.

Le rôle du ministère des Affaires étrangères et des ambassades

Les employés du ministère des Affaires étrangères sont soumis à l'obligation générale que l'article 162 du Code néerlandais de procédure pénale impose aux fonctionnaires, et doivent donc signaler des infractions suspectées qui seraient commises par des personnes physiques ou morales néerlandaises. Le Coordinateur de l'intégrité du ministère agit comme point de contact pour le ministère et les personnels d'ambassades. En 2019, le Coordinateur de l'intégrité a créé une ligne d'assistance téléphonique unifiée et un centre de ressources (office central interne de signalement des problèmes liés à l'intégrité) pour permettre aux personnels du ministère des Affaires étrangères de signaler leurs préoccupations dans le domaine de l'intégrité sociale et professionnelle (notamment, fraude, conflits d'intérêts, mauvaises pratiques, acceptation de cadeaux et corruption transnationale). Des informations sur la ligne d'assistance téléphonique et le centre de ressources ont été communiquées à tous les personnels pendant la Semaine de l'intégrité en septembre 2019 dans plusieurs langues. Si un signalement de corruption transnationale est fait via la ligne d'assistance téléphonique, le Coordinateur de l'intégrité l'enverra au FP. Les fonctionnaires (qu'ils travaillent dans la capitale ou dans les ambassades) doivent en informer leur supérieur hiérarchique ou les chargés de mission, si possible. Le Code de conduite du ministère des Affaires étrangères comporte une Annexe consacrée à la procédure de signalement de faits de corruption transnationale.

Le ministère des Affaires étrangères a également mené des activités de sensibilisation sur l'obligation de signalement auprès de ses fonctionnaires en poste à l'étranger, y compris à l'occasion des conférences annuelles des ambassadeurs. Ainsi qu'il est observé ci-dessous (Aide publique au développement ou APD), les ambassades néerlandaises à l'étranger ont la responsabilité d'administrer certains projets d'APD et d'aider d'autres agences d'APD à évaluer les risques, notamment l'Agence néerlandaise des entreprises (RVO). Deux affaires de corruption transnationale ont été signalées par des ambassades néerlandaises à l'étranger au FP depuis le rapport écrit de suivi de Phase 3 en 2012. Un signalement n'a pas donné lieu à une enquête faute de preuves indiquant une corruption transnationale, et l'autre n'a pas non plus fait l'objet d'une enquête au motif que les éléments de fond ou l'importance de l'affaire ne justifiaient pas de la prioriser pour enquête.

Ainsi qu'il a été noté ci-dessus – et nous y reviendrons plus tard - un conseiller politique senior de l'ambassade néerlandaise au Nigéria a été licencié en juillet 2019 après avoir signalé à l'officier de liaison chargé de la police de l'ambassade une violation de l'obligation de confidentialité de l'ambassadeur, dans l'enquête pour corruption transnationale ouverte contre Shell, ainsi que d'autres violations de son devoir d'intégrité. Le tribunal de La Haye a accordé des dommages-intérêts au lanceur d'alerte et jugé non seulement que le signalement était un signalement valide de lanceur d'alerte, mais également que le licenciement était abusif. Les développements de la section Indépendance exposent les préoccupations que cette affaire inspire à l'équipe d'évaluation, puisqu'elle révèle que l'ambassadeur néerlandais au Nigéria a divulgué à Royal Dutch des informations confidentielles sur l'enquête pénale ouverte aux Pays-Bas pour corruption transnationale. Cette section formule également les recommandations de l'équipe d'évaluation au ministère des Affaires étrangères. Cette affaire suscite des craintes à propos du cadre mis en place par ce ministère afin de protéger les signalements de faits de corruption transnationale et de mettre en œuvre la Convention, et fait craindre que ce cadre ne respecte pas l'article 5 de la Convention.

Services de renseignements

L'équipe anti-corruption du FP est dotée d'un coordinateur du renseignement et d'un responsable de la politique de lutte contre la corruption, qui travaillent à développer la collecte de renseignements sur des faits potentiels de corruption et se réunissent périodiquement avec le FIOD-ACC afin de discuter des affaires entrantes. Ces renseignements sont évalués et peuvent conduire à l'ouverture d'enquêtes pénales préliminaires. Cette équipe est également le point de contact pour des partenaires nationaux et internationaux, et se concentre sur la détection et l'appréhension d'affaires dans le cadre juridique et politique en vigueur. Des spécialistes du renseignement du FIOD-ACC et du FP présents lors de la mission sur place ont décrit un plan annuel interne conjoint qui définit le « type » d'affaires à cibler pour détection et enquête au cours de l'année à venir. Cette politique n'est pas fondée sur une évaluation du risque en soi, mais vise plutôt des secteurs spécifiques ou se concentre sur les affaires qui peuvent avoir le plus grand impact. À titre d'exemple, l'accent a été mis en 2019 sur les vérificateurs des comptes ou les « ouvreurs de portes », et en 2020 sur le secteur de la santé et les fiducies.

Médias

Aux Pays-Bas, les signalements d'allégations de corruption transnationale qui paraissent dans les médias peuvent être utilisés pour ouvrir des enquêtes, pour autant qu'ils soient suffisamment détaillés et puissent être vérifiés. Les autorités répressives s'efforceront d'étayer les allégations des médias en recourant à d'autres sources indépendantes avant de déclencher une enquête formelle. Les affaires Vimpelcom et Teliasonera ont été engagées partiellement sur la base d'enquêtes de journalistes d'investigation en Suède. Deux enquêtes pour corruption transnationale en cours ont été ouvertes grâce à des signalements des médias et une troisième l'a été grâce à des informations obtenues à la fois dans les médias et à la suite d'une demande d'entraide judiciaire. D'après les réponses au questionnaire, les signalements qui ont été à l'origine de deux de ces enquêtes provenaient de médias nationaux et les trois autres venaient de médias internationaux. Le FIOD et le FP surveillent les signalements faits dans les médias et par la société civile sur une base journalière. Les autorités néerlandaises rapportent également que la Matrice des allégations de corruption transnationale tenue à jour par l'OCDE leur sert à obtenir des informations sur les indicateurs de corruption et les procédures pénales qui concernent les mêmes entités dans d'autres pays. Le journalisme d'investigation a joué un rôle très actif aux Pays-Bas dans la découverte et le signalement d'allégations de corruption transnationale. Des représentants des médias présents au cours de la mission sur place ont fait preuve d'une connaissance impressionnante des questions couvertes par la Convention.

En 2020, les Pays-Bas ont été classés 5^{ème} sur 180 dans la liste des pays garants de la plus grande liberté de la presse, selon l'Indice de la liberté de la presse mondiale de Reporters sans frontières.⁵³ À la suite de la multiplication du nombre de menaces en ligne, le gouvernement a adopté en 2018 une nouvelle politique en vertu de laquelle toutes les plaintes pénales déposées par un journaliste doivent faire l'objet d'une enquête approfondie⁵⁴. Il apparaît donc que les Pays-Bas ont mis en place un cadre juridique robuste pour protéger la liberté de la presse, particulièrement depuis l'entrée en vigueur de la Loi sur la protection des sources en matière pénale, le 1^{er} octobre 2018. Cette loi, qui a modifié le Code de procédure pénale, dispose que les journalistes convoqués comme témoins peuvent refuser de répondre à des questions de l'autorité judiciaire, dès lors que ces réponses compromettraient la confidentialité de leurs sources journalistiques. Dans la lignée de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, un magistrat peut passer outre ce refus, s'il estime qu'un intérêt public impérieux est en jeu et prime sur le droit de refuser de répondre à ces questions.

Le fait que des témoins puissent être mis en détention par le tribunal s'ils refusent de répondre aux questions du juge est particulièrement préoccupant. En 2019, c'est-à-dire après l'entrée en vigueur des nouvelles protections, les conversations téléphoniques entre un journaliste et sa source ont été interceptées dans le contexte d'une enquête pour meurtre. Le journaliste a été cité comme témoin lors du procès et a été mis en détention pendant 36 heures par le tribunal de district de Rotterdam, le 24 octobre 2019, pour avoir refusé de fournir des informations sur sa source, bien qu'il ait invoqué les dispositions relatives à la protection des sources⁵⁵.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour le cadre juridique robuste qu'ils ont mis en place afin de protéger la liberté de la presse, et pour la veille permanente des médias assurée par les autorités répressives en tant que source de détection. Ils sont toutefois préoccupés par le fait qu'un journaliste ait été placé en détention pour ne pas avoir dévoilé ses sources, dans une affaire ne présentant aucun lien avec des faits de corruption transnationale. Les examinateurs principaux assureront le suivi de cette question, afin de garantir que les sources qui signalent des faits de corruption transnationale soient protégées conformément à la Loi sur la protection des sources en matière pénale.

Coopération internationale et organisations multilatérales

Les demandes d'entraide judiciaire émanant de pays enquêtant sur leurs agents publics pour avoir accepté des pots-de-vin d'entreprises aux Pays-Bas sont une source potentielle d'allégations de corruption transnationale. Le FP a un Centre d'assistance juridique internationale (FP-IRC) qui reçoit les demandes d'entraide judiciaire entrantes et détermine, en coopération avec le bureau du Procureur public national chargé de la corruption, qui est responsable de la coordination et des poursuites en matière de corruption transnationale (NCPC) et avec le FIOD, s'il existe des motifs potentiels d'ouvrir une enquête pour corruption aux Pays-Bas et, dans l'affirmative, coordonne cette enquête avec le pays requérant (voir, Entraide judiciaire et extradition dans les affaires de corruption transnationale). À l'heure actuelle, quatre

⁵³ [Reporters without borders](#), (Reporters sans frontières) Pays-Bas 2020

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Certains articles de presse sur l'affaire de Robert Bas, le journaliste mis en détention par le tribunal : [Het Parool](#), [European Federation of Journalists](#), [Teller Report](#), [AD News](#), [NL Times](#).

enquêtes en cours pour corruption transnationale ont été ouvertes à la suite de demandes d'entraide judiciaire entrantes.

Les signalements provenant de banques multilatérales de développement et d'organisations internationales sont également traités par le FP, et, plus précisément par l'équipe d'information et de coopération opérationnelle (TIOC). Au sein du TIOC, le coordinateur des services de renseignement et le responsable de la politique de renseignement en matière d'affaires de blanchiment de capitaux et de corruption, agissant en coopération avec le FIOD-ACC, ont accès aux renseignements collectés et déterminent s'il y a lieu d'ouvrir une enquête pénale préliminaire. À l'heure actuelle, trois enquêtes en cours pour corruption transnationale ont pour origine des signalements effectués par des organisations internationales (plus précisément, l'Office européen anti-fraude (OLAF)) et des banques multilatérales de développement.

Les Municipalités spéciales pourraient mieux détecter des faits de corruption transnationale

Les îles BES sont des municipalités spéciales des Pays-Bas qui sont administrées directement par le gouvernement néerlandais⁵⁶. L'industrie des services financiers est active dans les îles BES. Elles peuvent donc être utilisées pour faciliter la corruption transnationale ou blanchir les produits de cette corruption. Des mesures ont été prises pour améliorer la détection des délits économiques et financiers dans les îles BES. Le ministère néerlandais de la Justice et de la Sécurité a alloué 303 000 EUR par an à la Direction des enquêtes internes de la police nationale (*Rijksrecherche*), afin de financer des enquêtes pour corruption. L'équipe d'évaluation a également appris que le *Rijksrecherche* a réalisé une étude de base afin d'analyser la criminalité dans la région. Toutefois, il reste encore à savoir quelle utilisation les autorités locales en feront éventuellement.

⁵⁶ [Evaluation](#) of the new administrative structure of the BES Islands 2015 (Évaluation de la nouvelle structure administrative des îles BES de 2015)

B. Actions répressives engagées en cas d'infraction de corruption transnationale

B.1. Infraction de corruption transnationale

Les modifications apportées au Code pénal néerlandais en la matière sont entrées en vigueur aux Pays-Bas le 1^{er} janvier 2015. Dans le rapport de suivi écrit de la Phase 3, les Pays-Bas ont indiqué que l'infraction de corruption transnationale s'appliquerait en se fondant sur la jurisprudence existante en matière de corruption nationale. Le Groupe de travail a pris acte des modifications apportées pour simplifier et harmoniser l'infraction de corruption transnationale en 2015, y compris la distinction entre la corruption visant à inciter à une violation des obligations professionnelles d'un agent public et la corruption visant à recevoir un avantage sans violation des obligations professionnelles de l'agent public (Recommandation 1(a)). C'est pourquoi le Groupe de travail a considéré, dans le rapport de suivi écrit de la Phase 3 sur les Pays-Bas, que la Recommandation 1(a) a été pleinement mise en œuvre. Toutefois, le Groupe de travail a décidé, pendant le rapport de suivi écrit, qu'il conviendrait de procéder, conformément à la procédure habituelle, à une évaluation complète de la loi modifiée au cours de la phase d'évaluation suivante, étant donné que les Pays-Bas entendent se fonder sur la jurisprudence nationale en matière de corruption nationale, en l'absence de jurisprudence sur l'infraction de corruption transnationale⁵⁷.

Bien que la Phase 4 ait donné l'opportunité d'explorer les modifications apportées à la définition de l'infraction au cours de la mission sur place, il n'existe toujours aucune jurisprudence sur l'infraction de corruption transnationale, de telle sorte que l'équipe d'évaluation n'a aucune confirmation que l'infraction serait effectivement retenue par un tribunal. En outre, les modifications apportées à la Directive du ministère public sur la corruption transnationale en 2013 et 2020 n'ont pas clarifié les problèmes identifiés à propos de l'infraction de corruption transnationale au cours des évaluations antérieures des Pays-Bas. Le texte intégral des articles réprimant l'infraction après la réforme de 2015 se lit comme suit :

En vertu de l'**Article 177 du Code pénal néerlandais** (Corruption active d'un agent public) :

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

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

⁵⁷ [Rapport de suivi écrit de la Phase 3](#), p. 5.

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

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

Nouvel Article 178 du Code pénal néerlandais (Corruption active d'un juge)

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

2. Si le don ou la promesse est octroyé, ou le service est rendu ou offert, en vue d'obtenir une condamnation dans une affaire, l'auteur est passible d'une peine d'emprisonnement de douze ans au maximum ou d'une amende de cinquième catégorie.

3. L'auteur de l'infraction peut être frappé d'une interdiction d'exercer sa profession s'il commet l'une des infractions graves définies dans le présent article dans l'exercice de sa profession.

4. L'auteur de l'infraction peut se voir privé des droits mentionnés dans l'article 28, premier paragraphe, alinéas 1, 2 et 4.

Nouvel Article 178a du Code pénal néerlandais (définition étendue de la notion d'« agent de la fonction publique »)

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

2. Les anciens agents de la fonction publique sont considérés comme des agents de la fonction publique mentionnés à l'article 177, premier paragraphe, alinéa 2.

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

Éléments de l'infraction

Faire, promettre, offrir

L'article 177 du Code pénal néerlandais emploie le terme « faire » un cadeau ou une promesse à un agent de la fonction publique, mais ne couvre pas le fait d'offrir un cadeau. Il vise également le fait de rendre ou d'offrir « un service ». Les autorités néerlandaises précisent que le terme « service » peut être interprété au sens large et que le terme « service » a été inclus dans cet article pour s'aligner sur la jurisprudence. En outre, les Pays-Bas ont indiqué dans leurs réponses au questionnaire qu'il ressort de son historique législatif et des documents parlementaires que l'infraction est constituée « *indépendamment du point de savoir si la contrepartie offerte a effectivement été fournie ou si l'agent de la fonction publique a accepté la promesse, le cadeau ou le service (c'est-à-dire l'offre d'une promesse)* ». ⁵⁸ Selon la jurisprudence de la

⁵⁸ Documents parlementaires, Chambre des Représentants 1998/99, 26469, n° 3. L'article 177 du Code pénal a été modifié afin de mettre en œuvre la Convention de l'OCDE (et d'autres dispositions). Outre le « cadeau » et la « promesse », l'article a été étendu par l'adjonction des termes « rend ou offre un service ».

Cour suprême, l'offre d'un cadeau doit être considérée comme une promesse et doit être incriminée comme telle⁵⁹.

Définition et étendue des termes « cadeau, promesse ou service »

Les articles 177 et 178 du Code pénal néerlandais emploient les termes « cadeau », « promesse » et « service » pour décrire l'avantage indu caractérisant la corruption. Dans leurs réponses au questionnaire, les Pays-Bas ont indiqué que la jurisprudence définit un « cadeau » comme quelque chose ayant de la valeur pour son bénéficiaire. En 1994, la Cour suprême a étendu la définition pour y inclure des avantages matériels et immatériels⁶⁰. Les autorités néerlandaises ont donné d'autres exemples de l'interprétation judiciaire des cadeaux dans des affaires de corruption nationale, y compris un voyage gratuit, l'utilisation d'un chalet de vacances à un prix réduit et une commission pour services rendus⁶¹. Certaines des affaires de corruption transnationale en cours et menées à terme ont clarifié ce qui constitue un cadeau. Dans ***l'affaire SBM Offshore*** par exemple, les avantages octroyés incluaient des paiements de frais de voyage et d'études au profit d'un ou plusieurs fonctionnaires du gouvernement angolais ou de leurs parents, des voitures et une maison.

En novembre 2018, la Cour suprême des Pays-Bas a confirmé la condamnation de l'ancien Premier ministre de Curaçao pour avoir reçu de grosses sommes d'argent d'un homme d'affaires italien. Le Premier ministre a soutenu que les paiements avaient servi à financer la création d'un parti politique en cours de formation et qu'ils ne constituaient donc pas des « cadeaux » constitutifs d'une infraction. La Cour suprême a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel, en ce qu'elle a jugé que ces paiements pouvaient être considérés comme un « cadeau », puisqu'ils avaient de la valeur pour le Premier ministre étant donné qu'ils devaient servir à financer ce parti politique. Cette interprétation du terme « cadeau » est largement conforme aux exigences de l'article 1 de la Convention anti-corruption. En ce qui concerne l'interprétation de ce qui constitue un « service », les autorités néerlandaises évoquent une affaire de corruption nationale, dans laquelle un agent néerlandais de la fonction publique avait accepté l'aide d'un subordonné pour construire sa maison, le rendant ainsi vulnérable à des incitations potentielles à agir ou s'abstenir d'agir dans l'accomplissement de ses fonctions officielles⁶². L'équipe d'évaluation est rassurée sur le fait que le FP entend donner une interprétation large aux termes « cadeau », « service » et « avantage » dans les affaires de corruption transnationale. Toutefois, étant donné que l'infraction de corruption transnationale reste encore à « tester » devant les tribunaux néerlandais, le Groupe de travail devrait assurer un suivi à propos de l'interprétation de ces termes au fur et à mesure qu'une jurisprudence se développera.

Définition de la notion d'« agent public étranger »

Le Commentaire 3 de la Convention précise que les pays doivent introduire « une définition 'autonome' [de la notion d'« agent public étranger »] *n'exigeant pas la preuve du droit du pays particulier de l'agent public* ». L'article 178a du Code pénal néerlandais définit les agents publics étrangers comme des « *agents du service public d'un État étranger ou d'une institution régie par le droit international* ». Ce texte n'a pas été modifié par les amendements adoptés en 2015 et n'est pas plus amplement défini dans le Code pénal néerlandais ou dans tout autre texte de loi des Pays-Bas. Les tribunaux sont donc libres d'interpréter

⁵⁹ Voir HR 29 novembre 1915, NJ 1916, p. 300. « Considérant *ex officio* que l'offre d'un florin (ancienne monnaie néerlandaise) doit être considérée comme le fait de faire une promesse au sens de l'article 177 du Code pénal » (dans une affaire de corruption nationale).

⁶⁰ Cour suprême des Pays-Bas, 31 mai 1994, NJ 1994, 673

⁶¹ Voir Documents parlementaires, Chambre des Représentants 1998/99, 469, n° 3, p. 4.

⁶² Den Haag 20 décembre 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:3702, sous le paragraphe 11.6.2.

l'étendue de la définition au cas par cas. Cette définition n'est pas autonome et peut impliquer, en pratique, de se référer à d'autres sources de preuve, telle la preuve du statut professionnel et des fonctions de la personne concernée dans l'État étranger⁶³. L'absence de définition des agents publics étrangers (et, dès lors, sa nature non autonome) a été évoquée lors de l'évaluation de Phase 2 des Pays-Bas et par d'autres organismes de contrôle internationaux, y compris le Groupe d'États contre la corruption du Conseil de l'Europe (GRECO)⁶⁴. Des représentants du gouvernement présents au cours de la mission sur place ont également indiqué que les tribunaux se référeront à la nature des tâches accomplies (par exemple, par une entreprise publique pour déterminer si elle se livre à la fourniture d'un « service public »).

En 2008, le GRECO a recommandé que les Pays-Bas analysent s'il est nécessaire de clarifier les fonctions couvertes par la notion d'« agent de la fonction publique » telle qu'elle figure dans les articles du Code pénal néerlandais consacrés aux infractions de corruption (recommandation i). Il a constaté que la jurisprudence de la Cour suprême néerlandaise est contredite par « *des affaires dans lesquelles des tribunaux ont jugé que l'étendue de la connaissance que le défendeur avait de son propre statut d'agent de la fonction publique ou du statut d'agent de la fonction publique d'un tiers est un facteur pertinent pour statuer sur la culpabilité de la personne concernée* ». Dans leur rapport sur la conformité de 2010 adressé au GRECO, les Pays-Bas ont indiqué qu'ils avaient commandé une étude au Centre de recherche et de documentation (WODC) dans le contexte d'un débat sur la mise en œuvre de l'obligation faite aux agents publics de signaler des infractions pénales. Cette étude a confirmé les préoccupations exprimées par le GRECO et a conclu que le terme « agent de la fonction publique » employé dans le droit pénal néerlandais peut conduire à des malentendus en ce qui concerne l'obligation de signalement pour des entités de droit privé exerçant des fonctions publiques. Les Pays-Bas ont indiqué qu'il serait remédié à ce problème, soit en modifiant la législation, soit en ajoutant une disposition supplémentaire au règlement d'administration publique relatif aux dispositions pénales concernées⁶⁵. Rien n'a été fait pour résoudre les problèmes posés par la définition de l'agent de la fonction publique depuis que cette étude a été réalisée.

L'équipe d'évaluation est particulièrement préoccupée par le fait que les modifications apportées en 2015 aux articles consacrés aux délits de corruption n'aient pas également clarifié la définition de l'agent de la fonction publique. Néanmoins, les procureurs présents au cours de la mission sur place n'ont pas considéré que l'absence de définition de l'agent de la fonction publique était problématique et ont fait référence au jugement du Tribunal de district d'Amsterdam dans *l'affaire Takilant*. Cette affaire impliquait la société offshore par l'intermédiaire de laquelle ont transité des pots-de-vin payés dans les *affaires Vimpelcom* et *Teliasonera*. Le tribunal a considéré que la fille du Président de l'Ouzbékistan était la propriétaire effective de Takilant, un agent de la fonction publique ayant fait remarquer qu'elle détenait effectivement « *le contrôle de plusieurs organes gouvernementaux en Ouzbékistan, y compris ceux*

⁶³ En 2007, la Cour d'appel a jugé que l'étendue de la connaissance que le défendeur avait de son propre statut d'agent de la fonction publique ou du statut d'agent de la fonction publique d'un tiers est un facteur pertinent pour statuer sur la culpabilité de la personne concernée (cf. Cour d'appel Den Bosch, 12 octobre 2007, LJN: BB5551 et LJN: BB5556).

⁶⁴ [Rapport de Phase 2](#) (paragraphe 184) : « *Le Code pénal néerlandais ne définit pas tous les termes des dispositions relatives aux infractions de corruption transnationale faisant référence à un « agent public étranger ». On a noté dans le Rapport de Phase 1 que les définitions des « agents de la fonction publique » dans le Code pénal ne peuvent s'appliquer directement aux agents étrangers de la fonction publique et qu'on ne peut donc pas considérer que la définition d'un agent public étranger a un caractère autonome* » et rapport du GRECO sur les Pays-Bas, 2008, paragraphe 87.

⁶⁵ [Third Evaluation Round: Compliance Report on the Netherlands](#) (GRECO RC-III (2010) 5E), 11 juin 2010, p. 3.

opérant dans le marché des télécommunications »⁶⁶. L'équipe d'évaluation note toutefois que cette affaire a été jugée *in absentia* en ce qui concerne l'infraction de corruption passive.

Paiements effectués via des intermédiaires et à des tiers

Les articles 177 et 178 du Code pénal néerlandais ne font pas référence aux pots-de-vin payés via des intermédiaires ni aux pots-de-vin destinés à des bénéficiaires tiers. La mise à jour 2020 de la Directive sur la corruption transnationale a incorporé le texte suivant afin d'éclairer les procureurs sur la question : « *Les entreprises opérant à l'étranger ne devraient pas considérer à tort que le fait d'utiliser les services d'un tiers, tel un agent, un représentant ou un consultant local, les exonère de leur responsabilité pénale. Il est bien connu que ces parties sont souvent utilisées dans le paiement de pots-de-vin à l'étranger.* » Comme elles l'avaient déjà fait remarquer au cours d'évaluations précédentes, les autorités néerlandaises considèrent que ces paiements de pots-de-vin seraient incriminés en tant que délits connexes en vertu du Code pénal néerlandais, telles l'aide et la complicité (articles 47-48 du Code pénal néerlandais). Dans ***l'affaire SBM Offshore***, des pots-de-vin avaient été payés via des agents commerciaux (intermédiaires). Selon le ministère public, ces paiements avaient été effectués au su de personnes alors employées par SBM, dont administrateur de l'époque. Dans les ***affaires Teliasonera/Vimpelcom***, des pots-de-vin avaient été payés par l'intermédiaire de Takilant, une société boîte aux lettres immatriculée à Gibraltar, dont la propriétaire effective était la fille du Président ouzbek. La question de la responsabilité au titre de pots-de-vin payés à des tiers n'a pas encore été jugée dans le cadre d'une affaire de corruption transnationale aux Pays-Bas.

Commentaire

Les examinateurs principaux ont eu l'opportunité d'évaluer les modifications apportées en 2015 à l'article 177 du Code pénal néerlandais consacré à l'infraction de corruption transnationale, qui sont largement conformes aux exigences de l'article 1 de la Convention. Toutefois, ils sont préoccupés par le fait que ces modifications n'ont pas réglé les problèmes identifiés à l'occasion de précédentes évaluations du Groupe de travail et d'évaluations d'autres organisations, et notent que l'infraction de corruption transnationale n'a pas encore été jugée devant les tribunaux. Ils recommandent en conséquence que le Groupe de travail procède à un suivi sur l'interprétation de l'infraction en pratique, afin de s'assurer que : (a) l'offre d'un pot-de-vin est incriminée et poursuivie ; et (b) la définition de l'« agent public étranger » est autonome, suffisamment large pour couvrir des employés d'entreprises publiques et conforme à l'article 1 de la Convention anti-corruption.

Les examinateurs principaux recommandent également que les Pays-Bas continuent à dispenser une formation aux procureurs et aux juges et à les sensibiliser sur les normes de la Convention anti-corruption, y compris la définition de l'agent public étranger, et la responsabilité au titre des pots-de-vin payés via des intermédiaires et à des bénéficiaires tiers.

Incrimination de l'infraction de corruption transnationale dans les Caraïbes

Le Royaume des Pays-Bas a ratifié la Convention anti-corruption pour le compte de la partie européenne des Pays-Bas. Ce faisant, les Pays-Bas ont défini l'application territoriale de la Convention, en la limitant au « Royaume en Europe », et en excluant, jusqu'à nouvel avis, son application aux « Antilles néerlandaises et à Aruba ». Au demeurant, les « Antilles néerlandaises » n'existent plus et il existe actuellement trois pays autonomes et trois « municipalités spéciales ». Les îles d'Aruba, Curaçao et Sint

⁶⁶ ECLI: NL: RBAMS: 2016:4520

Maarten sont désormais des pays entièrement indépendants et ont leurs propres systèmes autonomes de justice pénale, tout en partageant la Cour suprême avec les Pays-Bas et en alignant leurs codes pénaux autant que possible sur le Code pénal néerlandais. Curaçao a adopté un nouveau Code pénal en novembre 2011 ; Aruba l'a fait en février 2014 et Sint Maarten en 2015. Désormais, ces trois îles incriminent toutes l'infraction de corruption d'agents publics étrangers. Les îles BES sont des municipalités spéciales des Pays-Bas et sont directement administrées par le gouvernement néerlandais⁶⁷.

Les îles BES ont leur propre Code pénal (adopté par le Parlement néerlandais), qui définit le droit pénal applicable dans ces îles et dont les dispositions ressemblent de près à celles du Code pénal néerlandais⁶⁸. En particulier, la corruption transnationale est incriminée (articles 183 et 183a, 184 et 184a) et le quantum modifié des peines prévues par le Code pénal néerlandais a également été institué dans le Code pénal des îles BES, y compris la nouvelle peine maximum de dix pour cent du chiffre d'affaires annuel de l'année précédente pour les personnes morales (article 53). Comme décrit ci-dessous, les Pays-Bas ont adopté une approche plus volontariste afin de garantir la répression de l'infraction de corruption transnationale dans les Caraïbes. Cette approche a notamment conduit à allouer des ressources au personnel chargé des enquêtes dans les îles BES.

Application pratique de la Convention dans les municipalités spéciales

Ainsi qu'il a été décrit ci-dessus, les îles BES présentent certains risques de corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux. Toutefois, aucune enquête pour corruption transnationale n'a été ouverte à ce jour dans les îles. Le ministère néerlandais de la Justice et de la Sécurité mandate les autorités des îles BES afin de diligenter des enquêtes et des poursuites au titre d'infractions prévues et réprimées par le Code pénal des îles BES. Il n'est pas autorisé à intervenir dans ces affaires, mais est responsable du système juridique en vigueur dans les îles. En pratique, les îles BES comptent quatre procureurs, qui viennent en majorité (70-80 %) de la partie européenne des Pays-Bas et sont en poste dans les îles pour une période de cinq ans. Le *Korps Politie Caribisch Nederland* (KPCN) emploie 100 fonctionnaires locaux sur les îles. Afin d'identifier et de coordonner les priorités en matière d'enquêtes dans les îles, un financement supplémentaire de 303 000 EUR a été mis à la disposition de la *Rijksrecherche* pour la période de 2020-2022. Ce financement servira à couvrir les frais de détachement de deux détectives expérimentés et spécialement sélectionnés de la *Rijksrecherche* à Bonaire (mais opérant dans les trois municipalités spéciales) pendant une période de trois ans, à compter d'août 2020.

Ces détectives de la *Rijksrecherche* auront pour rôle principal de réaliser et/ou de coordonner des enquêtes pénales relevant de leur mandat, sous l'autorité du procureur en chef de Bonaire. En outre, entre six et huit fonctionnaires du FIOD et 20 fonctionnaires de la police nationale néerlandaise sont en poste à Curaçao afin de gérer une taskforce consacrée à la corruption et au blanchiment de capitaux, qui a compétence pour traiter les affaires sur les îles BES, à Curaçao et à Sint Maarten. Cette taskforce existe depuis 2016, et des fonctionnaires du FIOD et de la police y participent depuis sa création. La taskforce a enquêté, entre autres, sur plusieurs grosses affaires de corruption à Sint Maarten (Emerald, Larimar), qui ont déjà conduit à condamner des hommes politiques de Sint Maarten⁶⁹. Le FIOD-ACC a également organisé un atelier de travail de trois jours à Curaçao sur les enquêtes en matière de corruption. La Cour suprême des Pays-Bas a compétence pour tout le Royaume, y compris dans la partie caribéenne de celui-ci (les municipalités spéciales des îles BES et les pays autonomes de Curaçao, Aruba et St Maarten).

⁶⁷ [Evaluation](#) of the new administrative structure of the BES Islands 2015.

⁶⁸ [BES Criminal Code. \(Code pénal des îles BES\)](#)

⁶⁹ Pour plus de détails sur l'« affaire Emerald », voir : <https://www.sxm-talks.com/the-daily-herald/court-hears-first-suspects-in-so-called-emerald-case/>

Commentaire

Les examinateurs principaux se félicitent de l'approche plus volontariste adoptée par les Pays-Bas afin de promouvoir la répression de l'infraction de corruption transnationale et d'autres infractions commises dans les îles BES, et saluent en particulier la décision de détacher des fonctionnaires de la Rijksrecherche et du FIOD sur les îles. Ils sont toutefois préoccupés par l'absence de détection des infractions de corruption transnationale ou d'infractions connexes par les autorités des îles BES. Les examinateurs principaux recommandent en conséquence que les Pays-Bas veillent à ce que les îles BES disposent de ressources appropriées et de la formation, de l'expertise et de la capacité nécessaires afin d'enquêter sur des infractions de corruption transnationale et des infractions connexes et de diligenter des poursuites sur ces infractions.

Petits paiements de facilitation

Le paragraphe VI de la Recommandation de 2009 demande que les pays s'engagent à réexaminer régulièrement leurs politiques et leur façon d'appréhender les petits paiements de facilitation afin de lutter contre ce phénomène, et encouragent les entreprises à décourager le recours à ces paiements. Les petits paiements de facilitation sont incriminés aux Pays-Bas (article 177 du Code pénal néerlandais). Au cours des missions sur place de la Phase 3 et de la Phase 4, la Directive sur la corruption transnationale stipulait catégoriquement que ces paiements ne donneraient pas lieu à des poursuites, sous réserve de certains critères, tout en reconnaissant qu'ils sont techniquement illégaux⁷⁰. Le Groupe de travail a recommandé au cours de la Phase 3 que les Pays-Bas revoient cette politique et continuent d'encourager les entreprises néerlandaises à interdire ou décourager leur utilisation, et, en toute hypothèse, à enregistrer le montant de ces paiements dans les comptes des entreprises (Recommandation 1(b)). À l'époque du rapport de suivi écrit de la Phase 3 sur les Pays-Bas, le Groupe de travail a considéré que la recommandation 1 (b) était partiellement mise en œuvre, en notant que les mesures visant à encourager des entreprises à interdire, décourager et comptabiliser ces paiements étaient insuffisantes.

Au cours de la Phase 2 et de la Phase 3, le Groupe de travail s'est déclaré préoccupé par le fait que la Directive sur la corruption transnationale, lorsqu'elle indique que les petits paiements de facilitation ne donneront pas lieu à des poursuites, introduit une exception *de facto* à l'infraction de corruption transnationale, ce qui crée des tensions entre deux sources de droit et, par voie de conséquence, un manque de clarté pour les parties prenantes. Le Groupe de travail a également exprimé la crainte que la Directive puisse inciter les autorités répressives à la passivité, dans les cas où des entreprises ou leurs avocats les convaincraient qu'un pot-de-vin est un paiement de facilitation. Des questions ont été posées à propos du respect de la Convention et du Commentaire 9. La Directive sur la corruption transnationale a été révisée et republiée le 1^{er} octobre 2020. Le texte révisé a supprimé les références à la politique consistant à ne pas poursuivre les petits paiements de facilitation. En particulier, l'article 1.2 de la Directive dispose désormais expressément « [qu'] *aucun critère n'est fixé afin de distinguer les cadeaux qui donneraient lieu à des poursuites de ceux qui n'y donneraient pas lieu* »⁷¹. Étant donné que la Directive a été révisée après la mission sur place, l'équipe d'évaluation n'a pas eu l'opportunité de discuter des modifications qui lui ont été apportées avec les différentes parties prenantes.

Au cours de la discussion sur la précédente version de la Directive, les procureurs présents au cours de la mission sur place ont confirmé que la décision d'engager des poursuites dans des affaires impliquant des paiements de facilitation relève d'une appréciation discrétionnaire. Aux Pays-Bas, les Directives à

⁷⁰ Pour la liste des critères, voir [Rapport de Phase 3 sur les Pays-Bas](#), paragraphe 25.

⁷¹ [Aanwijzing opsporing en vervolging buitenlandse corruptie](#) [Directive sur la corruption transnationale].

l'intention du ministère public ont un « effet externe » pour les questions éligibles à cet effet et peuvent donc être considérées comme une source de droit dans des procédures pénales et invoquées par les défendeurs à ces procédures. En conséquence, les défendeurs pourraient invoquer la disposition de l'ancienne Directive indiquant que les petits paiements de facilitation ne feront pas l'objet de poursuites, à titre de moyen de défense potentiel dans le cadre de procédures pénales qui porteraient sur ces paiements. Cela suggère que la Directive est *de facto* une source de droit et que sa version antérieure contrevenait à l'interdiction des petits paiements de facilitation posée par l'article 177 du Code pénal néerlandais.

Dans leurs réponses au questionnaire, les Pays-Bas indiquent que les activités de sensibilisation sur cette question se sont concentrées sur une brochure publiée en 2012 et actualisée en 2017 par le ministère des Affaires économiques, le ministère des Affaires étrangères et le ministère de la Justice et de la Sécurité, ainsi que sur le Code de conduite du ministère des Affaires étrangères. Ce ministère, conjointement avec la CCI Pays-Bas, a organisé des tables rondes avec le secteur privé, qui ont permis de discuter des petits paiements de facilitation. Des représentants des milieux d'affaires présents au cours de la mission sur place ont indiqué ne pas être certains de connaître le régime juridique de ces paiements aux Pays-Bas, et ont ajouté qu'ils ignoraient que le ministère public avait antérieurement pour politique de ne pas engager de poursuites à ce titre, y compris dans des situations où une entreprise fait l'objet d'une enquête à l'étranger au titre de paiements de facilitation. Des représentants de grandes entreprises néerlandaises ont néanmoins déclaré que les approches contradictoires des petits paiements de facilitation ne modifient en rien leur approche de tolérance zéro à l'égard de la corruption, bien qu'elles envoient un « *signal fort aux entreprises* » et « *rendent la situation plus difficile sous l'angle de la conformité* ».

Les comptables et les vérificateurs des comptes ont déclaré connaître le texte de la version précédente de la Directive et indiqué que, s'ils détectaient un petit paiement de facilitation, ils le signaleraient à leur client et probablement à la CRF. Ils ont ajouté que, dans le cas où le paiement serait effectué systématiquement, ils le signaleraient au FP. Les vérificateurs des comptes ont donc la lourde tâche de déterminer quand un paiement de facilitation devient un pot-de-vin, ce qui met de nouveau en lumière la nécessité de mener des activités formelles et systématiques de sensibilisation afin de décourager les paiements de facilitation.

Commentaire

Les examinateurs principaux saluent les révisions récentes de la Directive sur la corruption transnationale, qui suppriment les incohérences entre la Directive et l'infraction de corruption transnationale.

Ils recommandent que les Pays-Bas déploient des efforts plus ciblés, dans le contexte de la récente modification de la Directive, y compris au moyen d'activités de formation et de sensibilisation, afin d'encourager les autorités répressives, les entreprises et les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes à prévenir, détecter et signaler l'utilisation de paiements de facilitation.

B.2. Instances chargées des enquêtes et des poursuites

Aperçu des changements institutionnels apportés aux instances chargées des enquêtes et des poursuites

L'agence de lutte contre les fraudes fiscales (FIOD) : une agence très efficace dédiée aux affaires de corruption transnationale

Le dispositif institutionnel

Depuis l'évaluation de Phase 3, l'agence de lutte contre les fraudes fiscales (FIOD) a été profondément restructurée. Le FIOD est le service d'enquêtes pénales de l'administration fiscale et douanière néerlandaise, qui a compétence exclusive pour mener des enquêtes pour corruption transnationale et corruption commerciale. À l'époque de la Phase 3, les enquêtes pour corruption transnationale étaient traitées par la *Rijksrecherche* (Direction des enquêtes internes de la police nationale) qui se consacre désormais entièrement aux enquêtes sur la corruption d'agents publics néerlandais, ainsi qu'aux affaires de fautes ou de négligences policières, et aux affaires impliquant l'usage d'armes à feu par des forces de police et des violences policières injustifiées. Le FIOD et la *Rijksrecherche* sont tous deux des autorités répressives pénales et disposent donc des mêmes pouvoirs d'enquête. Au sein du FIOD, le Centre anti-corruption (FIOD-ACC) est divisé en trois branches, respectivement responsables des domaines suivants : détection et acquisition d'informations ; enquête et renseignement. Ce Centre emploie des collaborateurs du FIOD et travaille à lutter contre la corruption, en se concentrant essentiellement sur la corruption d'agents publics étrangers et sur la corruption commerciale. Le FIOD-ACC enquête également sur des infractions connexes et mène de nombreuses actions de formation et de sensibilisation auprès d'autres autorités publiques et du secteur privé. À cet égard, le FIOD a pris l'initiative de publier des informations sur des enquêtes sur son site web, dans le but d'attirer l'attention du grand public et de le sensibiliser à ces questions.

Le FIOD a réalisé des vidéos de formation à l'intention du ministère des Affaires étrangères et des ambassades des Pays-Bas à l'étranger, il a fait des présentations à Atradius Dutch State Business (Atradius DSB), l'agence publique néerlandaise de crédit aux exportations, et a dispensé des formations aux fonctionnaires responsables de l'APD et aux fonctionnaires de l'administration fiscale. Le FIOD-ACC peut également travailler en liaison directe avec d'autres équipes du FIOD responsables d'enquêtes pour fraude fiscale ou blanchiment de capitaux, et partager des informations avec ces équipes. Tous les participants présents au cours de la mission sur place se sont largement accordés à reconnaître le rôle clé joué par le FIOD pour la répression de l'infraction de corruption transnationale. La récente révision de la Directive sur la corruption transnationale fait référence au rôle du FIOD dans la lutte contre la corruption transnationale aux Pays-Bas.

Ressources et formation

L'évaluation de Phase 3 a noté que la *Rijksrecherche* disposait d'un effectif de 100 salariés et d'un budget annuel de 13.1 millions EUR afin de mener des enquêtes pour corruption nationale et transnationale, ainsi que des enquêtes sur des affaires de fautes ou de négligences policières, des affaires impliquant l'usage d'armes à feu par des forces de police et des affaires de violences policières injustifiées. Actuellement, 36 employés du FIOD travaillent en permanence au sein du FIOD-ACC au siège du FIOD à Utrecht et 21 autres sont détachés par d'autres équipes régionales pour enquêter sur certaines affaires. Soixante-quinze pour cent des employés du FIOD-ACC à Utrecht sont des enquêteurs financiers. Ils regroupent des inspecteurs des finances (auparavant employés par l'administration fiscale), des comptables/vérificateurs des comptes, des juristes, des criminologues, des économistes et des analystes.

Les vingt-cinq pour cent restants d'employés du FIOD-ACC se consacrent à la détection et au traitement de la corruption, à la collecte et au partage d'informations et à des activités administratives et de gestion. Le FIOD-ACC peut également faire appel à d'autres enquêteurs du FIOD afin de mener des enquêtes pour corruption transnationale si besoin est, y compris les enquêteurs financiers qui travaillent au sein des six équipes régionales du FIOD. Le montant des ressources financières spécifiques du FIOD n'a pas été communiqué à l'équipe d'évaluation, mais les Pays-Bas ont indiqué que 20 millions EUR ont été provisionnés pour améliorer et intensifier les efforts afin de combattre la corruption et le blanchiment de capitaux. Cette somme correspond au budget annuel à compter de 2018.

Functioneel Parket

Le dispositif institutionnel

Le Collège des procureurs généraux dirige le ministère public et a la responsabilité de 10 départements régionaux, 3 départements nationaux et un département d'appel (*Resort Parket*). Il supervise également la *Rijksrecherche*⁷². Le Collège détermine les politiques internes du ministère public en matière d'enquêtes et de poursuites, en émettant des lignes directrices en vertu de l'article 130(6) de la Loi sur l'organisation judiciaire. Ces lignes directrices prennent la forme d'Instructions (*Instructie*) et de Directives (*Aanwijzingen*), ces dernières étant publiées sur le site web du ministère public. Tandis que les Instructions sont des lignes directrices internes visant à aider les procureurs dans l'exercice de leurs fonctions, les Directives sont publiées au Journal officiel et ont un effet juridique externe pour les questions éligibles à cet effet, de telle sorte que les citoyens peuvent invoquer des droits sur le fondement des Directives, par exemple en tant que parties à une procédure (voir ci-dessous, Politique de répression)⁷³. Le Bureau du Procureur général prépare le texte de nouvelles Directives ou amende ou révoque des Directives existantes en coordination avec les procureurs des départements concernés. Ces Directives sont ensuite soumises au Collège des procureurs généraux en vue de leur mise en œuvre.

Le FP est la branche du ministère public qui est chargée des fraudes graves, des atteintes à l'environnement et de la confiscation d'actifs ; il dirige également les poursuites pour corruption transnationale. Le FP a des bureaux à Leeuwarden, Zwolle, Amsterdam, Rotterdam et Den Bosch. Comme cela était déjà le cas à l'époque de la Phase 3, le NCPC est chargé de la coordination et des poursuites en matière de corruption transnationale. Le NCPC a été transféré du National Parket au FP en 2016 et a été chargé de créer une équipe dédiée aux poursuites pour corruption transnationale et commerciale (la coordination des poursuites pour corruption nationale étant laissée au National Parket sous la supervision du procureur de la *Rijksrecherche*). Cela a conduit à la création de l'équipe anti-corruption du FP en 2017, composée de collaborateurs de plusieurs unités régionales du FP et d'autres unités du ministère public. L'équipe anti-corruption du FP a la tâche de superviser les enquêtes pénales conduites par le FIOD-ACC pour le compte du FP.

À l'époque de la Phase 3, le ministère public avait une unité dédiée à la confiscation des actifs d'origine criminelle (*Bureau Ontnemingswetgeving Openbaar Ministerie* ou BOOM) qui a été transférée au FP en 2013. Le transfert du BOOM au FP a été motivé par le fait qu'il était essentiellement chargé d'affaires de délinquance financière, mais cette unité est théoriquement compétente pour tout le pays et tous les types de délits. Le BOOM se compose non seulement de procureurs mais également de comptables, de conseillers internationaux et d'experts en droit civil, qui sont tous spécialisés dans la traque des produits d'activités criminelles. Le BOOM se coordonne avec le procureur responsable d'une affaire afin de définir la stratégie de confiscation. Les procureurs présents au cours de la mission sur place ont indiqué que

⁷² Voir [OM website](#). (site web du ministère public)

⁷³ Voir [OM website: \(Aanwijzingen\)](#), (en néerlandais).

l'Équipe de direction et d'évaluation décide, lorsqu'elle élabore le plan d'une enquête sur une affaire, s'il convient d'affecter une équipe du BOOM à cette affaire, et fixe également sa composition au sein du nombre d'experts disponibles.

Le département d'appel du ministère public gère les appels des décisions du FP, ainsi que les appels des décisions mettant fin à la procédure en vertu de l'article 12 du Code pénal néerlandais (voir ci-dessous, Règlements hors procès), donnant lieu à un contrôle judiciaire de la Cour d'appel si la transaction ou la décision d'arrêt des poursuites porte sur un montant important. En 2020, le département d'appel a nommé un procureur senior en tant que « spécialiste anti-corruption national en appel » (NSAP en appel), qui – comme le NCPC du FP — a la responsabilité de coordonner et de conduire les poursuites pour corruption transnationale. Ce NSAP en appel est également responsable de l'anti-corruption. En outre, le département d'appel a une Équipe chargée des affaires spéciales, essentiellement composée de procureurs senior qui sont tous capables, en principe, de traiter des affaires de corruption transnationale et de confiscation.

Ressources et formation

Lors de la Phase 3, le ministère public a indiqué qu'il avait une équipe de 35 procureurs travaillant sur des affaires de fraude et de corruption. Toutefois, l'équipe du NCPC ne comptait qu'un procureur et un assistant juridique, et les participants à la mission sur place ont exprimé la crainte que des ressources insuffisantes expliquent peut-être les faibles niveaux de répression enregistrés à l'époque. Le Groupe de travail a donc recommandé que les Pays-Bas dotent les autorités répressives de ressources adéquates pour leur permettre d'examiner tous les soupçons de corruption transnationale, d'enquêter sur eux et de diligenter des poursuites à ce titre de manière efficace. Cette recommandation a été jugée pleinement mise en œuvre dans le Rapport de suivi écrit de Phase 3.

À l'époque de la mission sur place, l'Équipe anti-corruption du FP était constituée de trois procureurs, dont deux dans le bureau de Rotterdam et un dans le bureau d'Amsterdam, qui sont affectés au traitement des affaires de corruption transnationale et commerciale, mais qui peuvent également être appelés en renfort dans d'autres affaires, en fonction des besoins en expertise ou en capacité. Toutefois, l'équipe d'évaluation a été informée du fait que le NCPC ainsi qu'un procureur clé dirigeant les poursuites pour corruption transnationale au sein de l'Équipe anti-corruption ont assumé des rôles différents depuis cette époque. Le procureur a déjà été remplacé, mais on ignore actuellement si le NCPC sera également remplacé. Il existe également une « cellule mobile », actuellement composée de huit procureurs qui font partie de l'Équipe mais ne sont pas exclusivement affectés à des affaires de corruption et traitent également d'autres affaires de fraude. Les Pays-Bas précisent que les procureurs qui ne font pas partie de l'Équipe anti-corruption peuvent également être affectés à des affaires de corruption, et que toutes les unités du FP peuvent en principe enquêter sur des affaires de cette nature, sous réserve d'avoir la capacité et les compétences requises.

Les ressources humaines affectées aux poursuites pour corruption transnationale ont quelque peu augmenté depuis la Phase 3. Simultanément, le nombre d'affaires de corruption transnationale a connu une hausse significative aux Pays-Bas (passant de 4 enquêtes en cours à l'époque de la Phase 3 à 24 actuellement) : à l'époque de la Phase 3, le ministère public n'avait qu'un bureau chargé de la corruption transnationale, à savoir le NCPC. Huit ans plus tard, en plus du NCPC, trois procureurs travaillent exclusivement sur des affaires de corruption transnationale et commerciale et huit procureurs consacrent une partie de leur temps à travailler sur ces affaires. Ces ressources humaines semblent minimales comparées à celles d'autres pays membres du Groupe de travail dont les économies sont de taille similaire et qui sont exposés à des risques de corruption transnationale similaires, alors même que le nombre

d'affaires de corruption transnationale qu'ils sont appelés à traiter est parfois inférieur⁷⁴. Le budget annuel du FP pour 2019 approchait les 40 millions EUR, incluant une part des 20 millions EUR supplémentaires consacrés à l'amélioration et à l'intensification des efforts de lutte contre la corruption et le blanchiment de capitaux.

En termes de formation, le ministère public organise une journée de formation sur la corruption à l'intention des procureurs, qui traite spécifiquement de tous les éléments de cette infraction pénale. Le Centre de formation et d'études de la magistrature, qui est ouvert à la fois aux procureurs et aux juges, mène également des activités de sensibilisation. Les Pays-Bas indiquent que ces activités de sensibilisation ont lieu une à deux fois par an, mais ne précisent pas qui y participe. Bien que ces initiatives traitent de la détection, des enquêtes et de la répression de la fraude, l'équipe d'évaluation n'a pas pu savoir si elles comportent un chapitre spécifique consacré aux affaires de corruption transnationale. Toutefois, il ne semble pas qu'une formation spécifique ou systématique soit consacrée à la manière de traiter les dénonciations volontaires, la coopération et les accords hors procès, à la manière de calculer les sanctions ou la confiscation, ou à la manière de poursuivre des personnes morales et en particulier des intermédiaires d'entreprises (y compris en ce qui concerne la question complexe de l'exercice de la compétence). Le ministère public a publié des « Mémos d'information » internes sur « la corruption indirecte d'agents publics par l'intermédiaire d'agents locaux » et « la compétence dans les affaires de corruption transnationale » en 2017 et 2019, respectivement. Il faudrait non seulement que le ministère public donne des conseils supplémentaires sur ces questions, mais qu'il propose également des formations spécifiques et systématiques à la fois aux enquêteurs et aux procureurs.

Équipe de direction et d'évaluation anti-corruption

En janvier 2020, le FP et le FIOD ont mis en place une Équipe de direction et d'évaluation, qui est une structure permanente se composant du NCPC et du FIOD- ACC. Cette équipe est chargée de prendre la décision d'ouvrir une enquête formelle et de définir un plan d'enquête, et fixe notamment les ressources qui seront allouées à l'affaire. Le rôle de l'Équipe de direction et d'évaluation a été formalisé, mais il n'existe pas de lignes directrices à propos des facteurs pris en compte lorsqu'il s'agit de décider d'ouvrir une enquête formelle ou non. Si besoin est, des procureurs travaillant à la détection et des chefs de projet du FIOD peuvent assister aux réunions de l'Équipe de direction et d'évaluation. Les décisions prises par l'Équipe de direction et d'évaluation sont juridiquement contraignantes. Le procureur affecté à l'affaire collaborera étroitement avec le chef de projet du FIOD. La révision de la Directive sur la corruption transnationale ne reflète pas le rôle de l'Équipe de direction et d'évaluation, mais les Pays-Bas ont indiqué que ce rôle a été mentionné dans des instructions internes.

Coordination entre les autorités compétentes et attribution des affaires

Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, la *Rijksrecherche* est dédiée depuis la Phase 3 aux enquêtes sur des affaires de corruption nationale d'agents publics et le FIOD traite des affaires de corruption commerciale et des enquêtes pour corruption transnationale. Depuis la création du FIOD-ACC en 2016, le FIOD et la *Rijksrecherche* coopèrent régulièrement à des enquêtes et s'échangent mutuellement des informations sur des faits de corruption relevant de leur sphère de compétence respective. Il n'existe aucun accord formel de coopération entre la *Rijksrecherche* et le FIOD et cette coopération est plutôt organisée au cas par cas. Lorsqu'un signalement de corruption transnationale suspectée est reçu via la *Rijksrecherche*, cette dernière contactera le FIOD-ACC ou le FP. Les équipes du FIOD et de la *Rijksrecherche* chargées de la

⁷⁴ Voir également : [Phase 4 Report](#) consacré à la Norvège paragraphe 74 (en anglais seulement), et [Phase 4 Report](#), paragraphe 125 consacré à l'Australie (en anglais seulement).

délinquance économique et financière (Finec) coopèrent et se partagent des informations et des signalements spécifiques de corruption.

En 2013, le FIOD a créé un Centre de lutte contre le blanchiment de capitaux. Ce centre vise à être une plateforme permettant à des entités publiques et privées engagées dans la lutte contre le blanchiment de capitaux de se partager des connaissances et une expertise dans ce domaine, et de nouer une coopération étroite. Ce Centre adopte un plan annuel définissant les grands axes de ses activités et ses priorités pour chaque année. Le plan annuel implique l'adoption d'un thème qui traite un problème particulier de blanchiment de capitaux et encourage le secteur privé et public à coordonner leurs activités de manière plus efficace. Selon les réponses aux questionnaires, les demandes d'entraide judiciaire reçues par le Centre à propos de soupçons de pots-de-vin et/ou d'utilisation abusive du système financier néerlandais par des personnes politiquement exposées sont transmises au FIOD-ACC.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour la réorganisation de leurs autorités chargées des enquêtes et des poursuites et, en particulier, pour la création d'équipes spécialisées dans la lutte contre la corruption au sein du FIOD et du FP. Ils saluent les efforts impressionnants déployés par le personnel de ces différents services, dont les travaux ont permis une augmentation exponentielle du nombre d'enquêtes pour corruption transnationale depuis 2016. Les examinateurs principaux notent également avec satisfaction que la coopération entre les deux autorités précitées commence à des stades précoces de la procédure d'enquête.

Néanmoins, les examinateurs principaux restent préoccupés par le niveau des ressources disponibles, et en particulier par l'effectif de personnel affecté aux affaires de corruption au sein du FP, que plusieurs représentants du secteur privé présents lors de la mission sur place ont jugé insuffisant. Le Groupe de travail assurera donc le suivi de l'adéquation des ressources humaines et financières affectées aux enquêtes et poursuites diligentées au titre de la corruption transnationale.

Politique de répression

Aux Pays-Bas, les poursuites sont engagées en application du principe de l'opportunité des poursuites (*opportuïteitsbeginsel*) qui a été formalisé dans l'article 167 du Code de procédure pénale néerlandais. Les procureurs disposent d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire lorsqu'ils décident de classer une affaire sans suite, de régler l'affaire par un accord hors procès ou de poursuivre un suspect et, dans ce dernier cas, pour quelles infractions. Ce pouvoir discrétionnaire est atténué par un ensemble de lignes directrices émises par le Collège des procureurs généraux qui lient les procureurs dans leurs actions et définissent la politique interne du ministère public : ces lignes directrices figurent dans des Instructions et des Directives. Le ministère de la Justice et de la Sécurité est toujours consulté à propos de l'émission de nouvelles Directives. Ainsi qu'il a déjà été mentionné ci-dessus, les Instructions sont des lignes directrices internes tandis que les Directives sont publiques, produisent un effet juridique externe et peuvent constituer le fondement juridique d'une procédure pénale.

La Directive sur la corruption transnationale

La Directive relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption d'agents publics étrangers (Directive sur la corruption transnationale) a suscité plusieurs préoccupations de la part du Groupe de travail pendant les évaluations de Phase 2 et de Phase 3, en ce qui concerne le respect de l'article 5 de la

Convention, qui ont conduit à sa modification. À l'époque de la Phase 3, la révision de cette Directive était en cours et le Groupe de travail a recommandé aux Pays-Bas d'adopter et de mettre en œuvre dans les meilleurs délais la version révisée en établissant sans aucune ambiguïté qu'elle ne peut pas être interprétée en contradiction avec l'article 5 de la Convention (Recommandation 3(d)). Cette réforme est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2013, et le Groupe de travail a considéré que cette recommandation a été pleinement mise en œuvre. La Directive a de nouveau été modifiée en octobre 2020, afin de régler la question des petits paiements de facilitation et d'ajouter des orientations sur des questions comme le reversement des profits et l'utilisation de tiers dans des systèmes de corruption transnationale.

La Directive sur la corruption transnationale définit le cadre d'incrimination de l'infraction de corruption transnationale aux Pays-Bas et « décrit la procédure de prise de décisions pour la sélection des affaires »⁷⁵. La Directive traite tous les aspects d'une affaire de corruption transnationale, y compris l'enquête et les poursuites (y compris les autorités responsables) et le reversement des profits, entre autres.

Les facteurs suivants, énumérés dans la Directive sur la corruption transnationale, doivent être pris en compte par les procureurs afin de déterminer l'ordre de priorité des poursuites pour corruption transnationale⁷⁶ :

- Importance du pot-de-vin, en termes absolus ou relatifs ;
- Implication d'agents publics ou d'hommes politiques influents (étant donné que l'implication de ces personnes dans un système de corruption internationale est considérée comme plus grave en raison de leur obligation d'exemplarité et/ou du pouvoir que leur confère leur position) ;
- Le pot-de-vin a été payé directement ou indirectement (par ex., une aide publique, une assurance-crédit, des subventions, etc.) aux dépens des finances publiques néerlandaises en général ou de fonds destinés à l'aide au développement international ;
- Le préjudice causé au pays où l'agent public a reçu le pot-de-vin ;
- Le mesure dans laquelle la corruption a entraîné une concurrence déloyale (étant donné qu'un système de corruption entraînant une distorsion importante de la concurrence sur le marché est considéré comme plus grave) ;
- La récidive ; et
- Les possibilités de poursuivre l'enquête et les chances probables de succès des poursuites.

Ainsi que le mentionne le présent rapport à plusieurs reprises, plusieurs lacunes ont été identifiées dans cette Directive. Ainsi, la Directive ne donne aucune orientation aux procureurs à propos de l'infraction de corruption transnationale, y compris des exemples des catégories qui pourraient potentiellement constituer des agents publics étrangers, ni à propos de la responsabilité au titre des pots-de-vin versés par des intermédiaires. La Directive ne donne également aucune orientation sur l'application des sanctions et la compétence à l'égard des personnes morales (voir ci-dessous, Établissement de la compétence). Les Pays-Bas considèrent que ces questions ont été clarifiées dans les « Mémos d'information » précités, qui sont disponibles sur le site web interne du ministère public, et ajoutent que des formations plus poussées sont organisées à l'intention des procureurs.

⁷⁵ Directive sur la corruption transnationale, voir Annexe 2 au Rapport de suivi écrit de Phase 3, [Phase 3 Written Follow-up Report](#) p. 35.

⁷⁶ Ibid, p. 41.

La Directive sur les transactions de grande valeur : l'instrument qui permet de sanctionner des personnes morales

La Directive sur les transactions de grande valeur et les transactions spéciales (*Aanwijzing hoge transacties en bijzondere transactie* (2008A021)) est entrée en vigueur le 1^{er} novembre 2008 et a introduit un cadre juridique permettant de proposer des règlements hors procès en vertu de l'article 74 du Code pénal néerlandais dans des cas spécifiques. Cette Directive a été révisée et sa version révisée, désormais dénommée Directive sur les transactions de grande valeur (*Aanwijzing hoge transacties* (2020A005)), a été publiée le 4 septembre 2020, à la date de finalisation du présent rapport (voir Annexe 4 : Directive sur les transactions de grande valeur)⁷⁷. La Directive révisée définit les transactions « de grande valeur » comme celles qui impliquent une sanction fixe égale ou supérieure à 200 000 EUR (auparavant égale ou supérieure à 50 000 EUR) et une transaction financière égale ou supérieure à 1 million EUR en amendes, confiscation, restitution et dommages-intérêts combinés (auparavant égale ou supérieure à 500 000 EUR). Ces seuils sont plus élevés que ceux que prévoyait la Directive d'origine, mais ont supprimé la condition supplémentaire directe relative aux affaires suscitant des préoccupations pour l'intérêt public, en indiquant désormais qu'une « transaction ne sera proposée, pour des infractions ayant suscité des préoccupations pour l'intérêt public, qu'à condition qu'il existe une très bonne raison de ce faire ». L'équipe d'évaluation n'a pas pu déterminer si le seuil de 200 000 EUR correspond aux amendes maximums prévues pour des infractions spécifiques en vertu du Code pénal, auquel cas la « Directive sur les transactions de grande valeur » ne pourrait pas s'appliquer à des infractions de corruption transnationale commises par des personnes physiques, si les sanctions maximums prévues par la loi pénale sont inférieures à ce montant (voir ci-dessous, Sanctions de l'infraction de corruption transnationale).

La Directive révisée stipule en outre qu'« en principe, des transactions de grande valeur ne peuvent être conclues qu'en relation avec des personnes morales », étant donné que les règlements hors procès ont le potentiel de produire un impact supérieur à celui de poursuites pénales, en raison de la possibilité d'imposer des mesures correctrices ». La Directive sera analysée plus en détail ci-dessous (Règlements hors procès). La Directive révisée n'indique plus qu'un règlement hors procès ne peut être proposé qu'en cas de circonstances exceptionnelles, ce qui suggère un changement de politique du ministère public en faveur d'un recours plus systématique à des règlements hors procès. Ainsi qu'il a été détaillé dans ce rapport, toutes les affaires de corruption transnationale impliquant des personnes morales ont été réglées à ce jour par des accords hors procès relevant du champ d'application de l'ancienne version de la Directive. En outre, certains accords hors procès ont été conclus avec des personnes physiques, hors du champ d'application de la Directive. La Directive révisée prend effet immédiatement, mais ne s'applique pas aux accords hors procès qui ont déjà été soumis à l'approbation du ministre de la Justice et de la Sécurité. Les autorités néerlandaises ont confirmé qu'elle pourrait s'appliquer aux enquêtes pour corruption transnationale qui sont déjà en cours.

Il importe de mentionner qu'il n'existe pas, pour le moment, de lignes directrices en matière d'application des sanctions qui pourraient guider les procureurs dans des affaires de corruption transnationale. En conséquence, il n'existe aucune orientation spécifique à propos du montant des amendes à infliger dans le contexte de règlements hors procès. La Directive révisée ne contient pas de lignes directrices sur les sanctions à imposer dans le contexte de règlements hors procès.

⁷⁷ Site web de l'OM, [Aanwijzing hoge transacties \(2020A005\)](#) (en néerlandais).

Tenir les personnes physiques et les « ouvreurs de portes » pour responsables au titre de leurs rôles dans des affaires de corruption transnationale

Des représentants de la société civile présents au cours de la mission sur place ont considéré que la politique de répression à l'encontre des personnes physiques n'est pas satisfaisante, en faisant observer qu'une seule personne physique a été reconnue responsable de faits de corruption transnationale (**affaire *Ballast Nedam***) et que dans d'autres affaires, les personnes physiques n'ont pas fait l'objet d'une enquête ou de poursuites. Ils ont estimé que le ministère public n'avait pas réussi à retenir la responsabilité des personnes physiques et qu'il avait également acquitté des membres de la direction d'une entreprise poursuivie pour corruption transnationale (à savoir, Dutch Railways)⁷⁸. Selon eux, la politique de répression cible résolument les entreprises, au lieu des personnes physiques. La Directive révisée sur les transactions de grande valeur n'apporte aucune clarté sur l'approche officielle, en prescrivant dans l'introduction que « *les transactions de grande valeur ne s'appliquent généralement qu'en relation avec des personnes morales* » et en notant plus loin, dans ses principes généraux, que « *plusieurs facteurs sont pertinents pour déterminer si une personne physique ou morale auteur de l'infraction est éligible pour bénéficier d'une transaction* » [non souligné dans l'original].

Des représentants des entreprises présents au cours de la mission sur place ont exprimé le point de vue qu'un règlement hors procès ne devrait désormais être proposé à une entreprise qu'à condition qu'elle coopère avec les autorités pour déclencher des poursuites contre les personnes physiques impliquées. Des juristes présents sur place ont indiqué que le ministère public a annoncé qu'il adopterait une approche similaire à celles des États-Unis, dans la lignée du mémorandum de Yates au titre des affaires de délinquance en col blanc⁷⁹. Selon les procureurs, les entreprises qui reconnaissent les faits (il ne s'agit pas d'un aveu de culpabilité) peuvent se voir proposer un règlement hors procès, tandis que les personnes physiques impliquées seront formellement poursuivies dans la plupart des cas. La reconnaissance des faits suscite souvent une coopération main dans la main, qui sera ensuite prise en compte. Les procureurs ont indiqué que l'une des raisons pour lesquelles ils préfèrent poursuivre des personnes physiques afin qu'elles soient jugées tient au plus large éventail de sanctions disponibles, telle l'interdiction d'exercer une activité professionnelle.

Les procureurs présents sur place ont indiqué qu'en théorie, les administrateurs et les dirigeants d'entreprise pourraient être reconnus responsables dans les conditions définies à l'article 51 du Code pénal néerlandais (voir également ci-dessous, Responsabilité des personnes morales). Ils ont indiqué qu'en pratique, une enquête formelle sur des personnes physiques est conduite parallèlement à une enquête sur l'entreprise en cause. Toutefois, le classement sans suite des enquêtes sur des cadres dans les affaires ***Ballast Nedam*** et ***Vimpelcom*** suggère que les autorités répressives néerlandaises rencontrent des difficultés à établir la responsabilité des personnes physiques. De la même manière, les deux seules personnes physiques sanctionnées pour corruption transnationale, toutes deux en relation avec l'Affaire A, ont joué un petit rôle dans le système de corruption ou n'étaient pas des décideurs de haut niveau. Ainsi

⁷⁸ Pour de plus amples informations sur cette affaire, voir [State-Owned Enterprises and Corruption: What are the risks and what can be done? \(OECD, 2018\)](#), p. 36.

⁷⁹ Le Mémorandum de Yates est le nom communément donné à un document publié en septembre 2015 par Sally Yates, qui était alors Procureur général adjoint au ministère de la Justice américain (DOJ), intitulé « Individual Accountability for Corporate Wrongdoing ». Comme son titre le suggère, le document a servi à réaffirmer l'engagement du DOJ de tenir des personnes physiques, et en particulier des cadres, pour responsables des manquements de leur entreprise. Il a été publié à la suite du tollé provoqué par le fait que le DOJ n'avait poursuivi aucun dirigeant senior à la suite de la crise financière de 2008. Le mémorandum réaffirme l'un des piliers de la politique répressive du DOJ en indiquant que les entreprises ne seront créditées de leur coopération avec le DOJ qu'à condition de fournir tous les faits pertinents à propos des personnes physiques impliquées dans les infractions faisant l'objet de l'enquête.

qu'il a été noté ci-dessus (Affaires classées de blanchiment de capitaux dont la corruption transnationale constitue l'infraction principale), l'accord hors procès conclu dans **l'affaire ING** a été contesté par un investisseur dans ING au motif que la responsabilité des cadres responsables ultimes des défauts de conformité en cause n'avait pas été retenue. Des procureurs présents sur place ont indiqué qu'une enquête séparée avait été menée sur les personnes physiques concernées, mais qu'il n'existait aucun « soupçon raisonnable » qu'une infraction ait été commise, suffisant pour justifier l'ouverture d'une procédure pénale (voir ci-dessous, Ouverture d'une enquête). Le tribunal devrait statuer sur la validité de l'accord hors procès et de la décision de non-lieu à la fin de l'année 2020.

Des représentants de la société civile et des journalistes présents sur place ont indiqué qu'il semble y avoir une tendance à se focaliser sur les personnes morales et à ne pas sanctionner les dirigeants d'entreprise dans des affaires de délinquance économique. Les personnes physiques sont rarement tenues pour responsables, comme en attestent les données fournies par les Pays-Bas. Les représentants de la société civile et les journalistes présents ont l'impression que cette situation traduit une grande incapacité du ministère public à poursuivre des personnes physiques pour corruption, y compris dans des affaires nationales. Selon les Pays-Bas, les accords hors procès conclus avec des personnes morales ne s'étendent pas aux personnes physiques impliquées et une décision séparée est prise en ce qui concerne les poursuites à leur encontre. Toutefois, à la suite de la sanction infligée à l'entreprise dans **l'affaire Ballast Nedam**, il a été mis un terme aux enquêtes pénales ouvertes à l'encontre de six personnes physiques impliquées dans la corruption transnationale et le blanchiment de capitaux. En dépit du fait que le ministère public semble avoir adopté pour politique de demander aux entreprises auxquelles un accord hors procès est proposé de coopérer, ce qui peut entraîner des poursuites à l'encontre de personnes physiques, le ministère public n'a pas encore réussi à tenir une personne physique pour responsable d'une infraction de corruption transnationale devant un tribunal.

Ainsi qu'il a été noté ci-dessus (Détection et signalement par les comptables et les vérificateurs des comptes), les Pays-Bas ont élaboré une politique d'enquête et de sanctions, non seulement à l'encontre de personnes morales responsables de corruption transnationale, mais également à l'encontre des « ouvreurs de portes » qui peuvent avoir été impliqués dans l'audit ou la facilitation des actes de corruption. **L'affaire KPMG** est un cas de jurisprudence puisque c'est la première fois qu'une Partie à la Convention a sanctionné un cabinet d'audit pour le rôle actif qu'il a joué afin d'aider à dissimuler un système de corruption. Toutefois, les vérificateurs des comptes personnes physiques n'ont pas été tenus pour responsables puisque la procédure pénale à leur encontre a abouti à un non-lieu devant le tribunal de première instance. Des procédures pénales sont actuellement en cours contre un autre cabinet d'audit au motif présumé qu'il se serait abstenu de signaler à la CRF huit transactions inhabituelles en lien avec **l'affaire Vimpelcom**, qui était son client à l'époque des faits impliquant le système de corruption en Ouzbékistan. Ainsi qu'il a été observé ci-dessus (Détection et signalement par les comptables et les vérificateurs des comptes), des vérificateurs des comptes personnes physiques ayant audité les comptes d'une entreprise néerlandaise et de sa filiale au Moyen-Orient ont reçu un blâme officiel de l'Ordre des vérificateurs des comptes néerlandais le 17 juin 2020, pour s'être abstenus de signaler des commissions en numéraire de plus de 3 millions EUR payées à des tiers, qui auraient dû les alerter sur un risque de fraude et de corruption entre 2007 et 2014. On ignore si les vérificateurs des comptes concernés sont également visés par une enquête pénale.

La confiscation est un objectif politique clé du ministère public

Les Pays-Bas rapportent que la confiscation du produit d'activités criminelles est un objectif politique clé de toutes les autorités répressives. En janvier 2019, à la suite de la présentation des résultats des confiscations réalisées au cours de l'année précédente, le ministère public a identifié quatre domaines

dans lesquels il pourrait renforcer ses capacités en la matière et sa collaboration avec le FIOD, la police et la *Rijksrecherche* :

- Renforcer les enquêtes financières systématiques dans toutes les enquêtes pénales ;
- Accroître l'expertise et l'adapter aux changements sociétaux et technologiques rapides ;
- Intensifier l'internationalisation ;
- Contrôler

Ces sujets ont également été mentionnés comme autant de domaines d'action clés dans une lettre adressée au Parlement en mars 2019 par le ministre de la Justice et de la Sécurité et le ministre des Finances. La lettre appelait également à une collaboration intégrée efficace en matière de confiscation, en combinant des interventions des autorités pénales et des autorités fiscales et administratives. Le ministère de la Justice et de la Sécurité et le ministère des Finances contrôlent annuellement les progrès des indicateurs clés de performance nationaux. À compter de 2020, les résultats des saisies opérées par chaque bureau de procureur (régional) et chaque circonscription policière seront publiés, ainsi que les résultats des confiscations effectuées par les autorités pénales nationales. Par ailleurs, le Parlement néerlandais a récemment adopté une motion sur la saisie d'actifs provenant d'activités criminelles, appelant le ministère de la Justice et de la Sécurité à prendre le contrôle de la chaîne de confiscation afin de s'assurer qu'un plus grand nombre de ces actifs soient confisqués.⁸⁰ Toutes ces actions s'inscrivent dans le cadre d'un plan général qui inclut une nouvelle Équipe d'intervention pluridisciplinaire créée en avril 2020, qui se consacrera à exposer les modèles mis en place par des structures criminelles pour générer des revenus illégaux⁸¹. Les Pays-Bas indiquent que des plans concrets sont actuellement en cours d'élaboration.

La Directive sur la confiscation fournit différentes options aux procureurs afin de confisquer le produit d'activités criminelles. Toutes les autorités concernées déterminent la meilleure option légale de confiscation et les procureurs s'efforcent d'empêcher la dissipation des actifs à un stade aussi précoce que possible. La politique de confiscation du ministère public priorise l'indemnisation de la victime par rapport aux paiements à l'État. L'offre d'un accord hors procès portant sur un montant supérieur à 5 000 EUR doit être signalée à l'administration fiscale et douanière. La Directive définit également les principes applicables aux enquêtes financières sur des actifs et des flux financiers et à la confiscation elle-même, en déterminant, par exemple, qu'aucune demande de confiscation ne peut être faite si la personne concernée n'a aucun moyen financier.

v. Impact de la pandémie de COVID-19 sur la répression de la corruption transnationale

Depuis la mission sur place, la pandémie de Coronavirus (COVID-19) a confronté les autorités répressives du monde entier à des défis sans précédent et généré des risques de corruption transnationale liés aux mesures prises afin d'atténuer l'ampleur de la crise sanitaire et économique. Les Pays-Bas ont indiqué que les enquêtes et les poursuites pour corruption transnationale ont été particulièrement affectées, en raison de l'impossibilité de voyager dans le pays requis afin d'obtenir les informations demandées dans le cadre de la coopération internationale. Les affaires ont également été priorisées, afin de se concentrer sur les abus commis en matière d'aides accordées en réponse à la COVID-19 et sur le recouvrement des fonds correspondants aux Pays-Bas, ainsi que sur les risques accrus de blanchiment de capitaux.

⁸⁰ Moniteur des débats parlementaires des Pays-Bas, [Motion on the seizure of criminal assets](#), 16 juin 2020 (en néerlandais).

⁸¹ Site web du gouvernement néerlandais, [About 400 MIT specialists to join the fight against subversive crime](#), 16 juin 2020.

La Loi temporaire « COVID-19 Justice et Sécurité » a été promulguée le 24 avril 2020. Elle prévoit le recours à des conférences téléphoniques dans les affaires pénales pour l'audition et les interrogatoires de personnes à la place d'une visioconférence établissant un lien direct audio et vidéo (article 27), ainsi que le remplacement des audiences physiques dans les procédures pénales par une audience au moyen d'une conférence téléphonique (article 28). Certaines enquêtes et poursuites ont été ou sont retardées en raison de la pandémie de COVID-19, et seules des perquisitions urgentes sont réalisées, bien que les procureurs indiquent que de nouvelles affaires ont été ouvertes depuis le début de la crise. Par ailleurs, les enquêtes préliminaires se poursuivent, ainsi que la collecte et l'évaluation d'informations susceptibles de conduire à de nouvelles affaires.

Les tribunaux ont été fermés entre mars et mai 2020 et ont uniquement traité des affaires prioritaires liées à la privation de liberté, des affaires (pénales) impliquant des mineurs et des affaires de droit de la famille. Les juges, procureurs et avocats s'efforcent de faire avancer certaines affaires en procédant à des entrevues en visioconférence ou en s'échangeant des conclusions écrites plutôt que de défendre leurs positions devant le tribunal. Le FP a créé un groupe de travail afin d'analyser l'impact de la COVID-19 sur les enquêtes et les poursuites, et partage des solutions et meilleures pratiques avec d'autres autorités, y compris le FIOD.

Commentaire

L'équipe d'évaluation félicite le ministère public pour son initiative d'émettre des Directives traitant de la corruption transnationale, des règlements hors procès et de la confiscation. Les réformes de la Directive sur la corruption transnationale et les récentes révisions de la Directive sur les transactions de grande valeur démontrent la volonté de mettre la politique répressive des Pays-Bas en conformité avec les normes du Groupe de travail et sont chacune examinées ailleurs dans ce rapport.

Les examinateurs principaux applaudissent également le succès du ministère public dans le traitement du rôle des « ouvreurs de portes » en matière de corruption transnationale. Ils saluent également sa politique en matière de poursuites des personnes physiques, qu'ils trouvent encourageante, mais estiment néanmoins qu'elle doit encore porter ses fruits, sachant les niveaux très faibles de répression à l'encontre de personnes physiques et l'opacité persistante qui entoure la disponibilité d'accords hors procès avec des personnes physiques. Les examinateurs principaux recommandent que le Groupe de travail effectue un suivi de l'évolution de la jurisprudence afin de s'assurer que les personnes physiques impliquées dans des systèmes de corruption transnationale soient tenues responsables.

B.3. L'enquête pour corruption transnationale

L'ouverture d'une enquête

Ainsi qu'il a été noté au cours de la Phase 3, une enquête pénale en matière de corruption transnationale peut être ouverte lorsque les informations collectées créent un « soupçon concret » d'infraction pénale en vertu de l'article 27 du Code de procédure pénale néerlandais. L'existence d'un « soupçon concret » est également requise pour déclencher l'utilisation d'outils d'enquête spéciaux. Le FIOD-ACC et le coordinateur des renseignements du FP évaluent les allégations de corruption transnationale en vue d'ouvrir une enquête pénale. L'Équipe de direction et d'évaluation anti-corruption contrôle ensuite si l'affaire est grave et prioritaire (par rapport à d'autres affaires), si elle a une chance raisonnable de succès et s'il existe un « bon mixte » d'affaires de corruption commerciale et de corruption transnationale et de couverture de différents secteurs, après quoi elle prend la décision finale d'ouvrir une enquête. Les

décisions de l'Équipe de direction et d'évaluation anti-corruption ne sont pas susceptibles d'appel et sont juridiquement contraignantes. Un rapport préliminaire est rédigé, incluant un plan d'enquête.

Les autorités néerlandaises recourent à différentes sources pour détecter des cas possibles de corruption d'agents publics étrangers (voir également ci-dessus, La détection de l'infraction de corruption transnationale). Dans le cas où les preuves de la corruption découlent d'une enquête pénale sur d'autres infractions, telle l'infraction de blanchiment de capitaux, le FIOD et le FP se concertent à propos des faits, de l'opportunité d'ouvrir une enquête supplémentaire pour corruption et de la ligne de partage entre les deux enquêtes. Ils décident ensuite de la manière dont l'enquête doit être poursuivie, et, en particulier si elle doit être dirigée par le centre anti-corruption du FIOD ou par l'équipe chargée de l'enquête pour blanchiment de capitaux.

Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, 44 personnes physiques et 41 personnes morales font actuellement l'objet d'une enquête pour des soupçons de corruption d'agents publics étrangers, en lien avec 21 affaires. Ce volume d'affaires semble incohérent par rapport aux risques significatifs de corruption transnationale posés par la nature de l'économie néerlandaise (voir ci-dessus, Économie des Pays-Bas et risques de corruption transnationale). Les procureurs ont décrit un système de « sélection » des enquêtes pour corruption transnationale. Ils ont évoqué la nécessité de priorisation, étant donné qu'il y a toujours plus d'affaires que de fonctionnaires pour enquêter sur elles. La première question qu'ils examinent est de savoir s'il existe un soupçon concret de commission de l'infraction, ainsi que l'impact potentiel qu'une affaire peut avoir, par exemple son effet dissuasif. Des enquêteurs ont également indiqué qu'ils tiennent compte du « traçage des actifs » aux fins de saisie et de confiscation, dans la pondération et la sélection des affaires. Ils ont ajouté que les ressources disponibles sont prises en considération dans la sélection des affaires : si l'Équipe de direction et d'évaluation sait qu'elle n'a pas la capacité d'enquêter et de poursuivre, il sera procédé à une priorisation des affaires. Les discussions qui ont eu lieu pendant la mission sur place ont également fait apparaître que ces considérations de ressources disponibles ont conduit à moins de proactivité dans la détection des affaires potentielles de corruption transnationale.

À titre d'exemple, les Pays-Bas ont indiqué que 70 DOS reçues de vérificateurs des comptes au cours des cinq dernières années impliquaient de possibles infractions de corruption. Sur ces 70 DOS, le FIOD, la CRF et le FP en ont sélectionné sept pour enquête pénale. Deux de ces affaires impliquent des faits de corruption d'agents publics étrangers. Ces affaires ont été sélectionnées pour des raisons diverses, y compris l'implication d'un ensemble de secteurs, l'évaluation de l'impact potentiel de l'affaire et son potentiel de déclencher un changement. Toutefois, le nombre d'affaires sélectionnées pour enquête ne représente que 10 % d'un grand volume d'affaires possibles, ce qui suggère qu'il existait d'autres affaires potentielles qui n'ont pas fait l'objet d'une enquête.

Établissement de la compétence

Le cadre d'exercice de la compétence territoriale, de la compétence fondée sur la nationalité ou d'autres formes de compétence extraterritoriale en matière d'infraction de corruption transnationale, n'a pas changé depuis la Phase 3, bien que la numérotation des articles ait été modifiée à la suite de réformes concernant d'autres dispositions. Les articles 2-8d du Code pénal néerlandais et le Décret sur la compétence extraterritoriale (obligations internationales) régissent l'exercice de la compétence par les autorités répressives des Pays-Bas, laquelle est fondée sur le principe de la territorialité ; en d'autres termes, les Pays-Bas ont compétence si l'infraction est totalement ou partiellement commise dans leur territoire. Ainsi qu'il est mentionné ci-dessus (Responsabilité des personnes morales), la question de savoir si la nationalité active ou passive est requise en droit pour exercer la compétence à l'égard des entreprises situées aux Pays-Bas est actuellement en pleine évolution.

La compétence extraterritoriale est invoquée lorsqu'une infraction est commise en dehors du territoire des Pays-Bas, mais les circonstances sont telles que le droit pénal néerlandais peut être appliqué par des juridictions pénales néerlandaises, étant donné que l'infraction a été commise par un ressortissant néerlandais. L'article 7 du Code pénal néerlandais exige une double incrimination pour exercer la compétence extraterritoriale à l'égard de ressortissants néerlandais (personnes physiques ou morales) au titre des infractions de corruption. Les procureurs présents au cours de la mission sur place ont confirmé qu'il suffirait, dans des affaires de corruption transnationale, que le pays étranger incrimine la corruption nationale/passive, ce qui traduit une approche flexible des « infractions réprimant une conduite équivalente ». Les procureurs ont en outre confirmé que l'exigence de la double incrimination ne s'étend pas à la responsabilité des personnes morales, de telle sorte que la compétence pourrait être établie à l'égard d'une entreprise pour corruption transnationale, si la juridiction étrangère ne prévoit pas la responsabilité des personnes morales, ou ne prévoit qu'une forme administrative de responsabilité.

Commentaire

Les examinateurs principaux considèrent que le cadre d'exercice de la compétence des Pays-Bas en matière de corruption transnationale est cohérent avec les normes posées par la Convention. Néanmoins, ils recommandent que le Groupe de travail effectue un suivi de l'application de l'exigence de double incrimination pour l'exercice de la compétence extraterritoriale, afin de s'assurer qu'elle ne constitue pas un obstacle dans les affaires de corruption transnationale.

Délais de prescription et d'enquête

Délai de prescription

L'article 70 du Code pénal néerlandais définit les règles relatives au délai de prescription, qui varie en fonction de la peine maximale encourue pour l'infraction concernée. Le délai de prescription applicable à l'infraction de corruption transnationale varie donc entre 12 ans (corruption d'agents publics) et 20 ans (corruption de juges pour obtenir une condamnation pénale). La période commence à courir le lendemain du jour où l'infraction est commise. Selon l'article 72(1), « un acte quelconque de poursuite interrompt » l'écoulement du délai, qui recommence alors à courir de nouveau. Il n'est pas nécessaire que le défendeur soit au courant de l'acte de poursuite pour que le délai soit suspendu et cette suspension est donc automatique. Le droit de poursuivre l'infraction expire lorsque le délai originel de prescription a expiré deux fois. En d'autres termes, dès lors qu'un « acte de poursuite » est intervenu pendant le délai de prescription initial de 12 ans, le délai réel de prescription de l'infraction de corruption transnationale sera de 24 ans en vertu de l'article 177 du Code pénal néerlandais.

Selon les Pays-Bas, aucune action pour corruption transnationale n'a été éteinte par la prescription, bien que deux affaires n'aient pas fait l'objet d'une enquête formelle au motif que les faits étaient prescrits. Dans un jugement du 11 février 2020 rendu dans une procédure interlocutoire relative à une affaire de corruption transnationale, le tribunal de district de Rotterdam a considéré qu'une demande d'entraide judiciaire et des actes accomplis par des autorités étrangères en réponse à celle-ci pourraient être considérés comme un « acte de poursuite », et, dès lors, interrompt le délai de prescription⁸². Bien que le jugement interlocutoire ne soit pas susceptible d'appel, la défense pourrait néanmoins soulever de nouveau la question au moment où l'affaire sera jugée sur le fond. Cette affaire se rapporte à des faits qui ont eu lieu en 2006.

⁸² Jugement du tribunal de district de Rotterdam, 11 février 2020 ([ECLI:NL:RBROT:2020:2579](https://www.eclis.nl/rbrot/2020/2579)).

Délais d'enquête

Bien que le délai légal de prescription semble suffisant pour les affaires de corruption transnationale, les tribunaux néerlandais appliquent un critère supplémentaire de « délai raisonnable » dans leurs jugements de condamnation (conformément à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme). Si l'enquête, les poursuites et le jugement de première instance d'un suspect ne sont pas terminés dans un délai raisonnable, les tribunaux pourraient réduire la peine, y compris la confiscation⁸³. La Cour suprême néerlandaise a jugé qu'un « *suspect devrait être jugé dans les deux ans suivant la date à laquelle les autorités néerlandaises prennent à son encontre une mesure dont il peut inférer qu'il sera poursuivi par le ministère public au titre d'une infraction pénale* »⁸⁴. Cette exigence a été clarifiée dans une jurisprudence supplémentaire de la Cour suprême, qui a institué certaines exceptions⁸⁵. Le critère de « délai raisonnable » a par exemple été appliqué en pratique dans l'arrêt des poursuites à l'encontre de trois comptables de KPMG dans ***l'affaire Ballast Nedam***. Bien que cela n'ait pas été la seule raison pour laquelle l'action publique a été jugée irrecevable, le tribunal a clairement indiqué que l'un de ses motifs était que les actes délictueux présumés avaient eu lieu 12 à 17 ans plus tôt et que le procès n'avait commencé qu'en 2019. Au cours de la mission sur place, des enquêteurs ont indiqué que la plupart des enquêtes pour corruption transnationale prennent plus de deux ans. La Cour suprême a jugé en 2008 que le délai raisonnable pourrait être étendu à 5 ans dans des affaires complexes⁸⁶. Toutefois, les procureurs présents ont exprimé la crainte que le délai excessif nécessaire pour traiter la question du privilège légal (voir ci-dessous, Le privilège légal) puisse être problématique pour respecter l'exigence de terminer la procédure dans un délai raisonnable.

Techniques d'enquête

Le FIOD dispose de vastes pouvoirs et outils d'enquête

Aux Pays-Bas, les pouvoirs spéciaux d'enquête des autorités répressives sont définis dans le Code de procédure pénale néerlandais, et sont disponibles pour enquêter sur des infractions sanctionnées par une peine d'emprisonnement de quatre ans au moins. Ces pouvoirs spéciaux d'enquête incluent des méthodes de surveillance, des perquisitions, des écoutes téléphoniques, l'interception de communications, des enquêtes secrètes et des livraisons surveillées. La Loi sur les pouvoirs spéciaux d'enquête a été modifiée plusieurs fois depuis la Phase 3, afin d'ajouter d'autres outils d'enquête, tels que l'observation systémique (article 126g du Code de procédure pénale néerlandais (CPP) ; l'enregistrement de communications à

⁸³ Arrêt de la Cour suprême du 17 juin 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD2578, confirmé dans l'arrêt de la Cour suprême du 17 avril 2018, ECLI:NL:HR:2018:558

⁸⁴ Arrêt de la Cour suprême du 17 juin 2008, ([ECLI:NL:HR:2008:BD2578](https://www.eclinet.nl/lookup?text=ECLI:NL:HR:2008:BD2578)).

⁸⁵ Le point de départ peut être la date à laquelle le suspect est mis en garde à vue ou cité à comparaître ([ECLI:NL:HR:2008:BD2578](https://www.eclinet.nl/lookup?text=ECLI:NL:HR:2008:BD2578), paragraphe 3.12.1). Le délai limite de confiscation commence au moment où le procureur indique au suspect qu'il a l'intention de soumettre une demande de confiscation en vertu de l'article 311(1) du CPP. Le délai limite de confiscation ne commence donc pas au même moment que le délai limite d'ouverture du procès ([ECLI:NL:HR:2008:BD2578](https://www.eclinet.nl/lookup?text=ECLI:NL:HR:2008:BD2578), paragraphe 3.12.2). Le délai limite de deux ans se rapporte uniquement au verdict du tribunal en première instance. Un nouveau délai de deux ans commence en cas d'appel. Un retard dans la procédure de première instance peut être compensé par une procédure plus rapide en appel ([ECLI:NL:HR:2008:BD2578](https://www.eclinet.nl/lookup?text=ECLI:NL:HR:2008:BD2578), paragraphes 3.14 et 3.16.). Le délai limite de base de deux ans peut être prolongé dans des circonstances spéciales, y compris : (a) la complexité de l'affaire ; (b) l'influence du suspect sur l'affaire ; (c) la manière dont l'affaire est traitée par les autorités ([ECLI:NL:HR:2008:BD2578](https://www.eclinet.nl/lookup?text=ECLI:NL:HR:2008:BD2578), paragraphes 3.13.1 à 3.14).

⁸⁶ Ibid.

l'aide d'un dispositif technique (article 126m du CPP) ; les recherches approfondies sur le contenu d'un système informatique (article 126nba du CPP) ; et la réquisition d'images de caméras de surveillance par les fonctionnaires chargés de l'enquête – un outil qui était auparavant réservé aux procureurs (article 126nda du CPP). En outre, l'article 126m du CPP a été modifié en 2017 pour permettre que les écoutes téléphoniques soient autorisées en fonction du nom de la personne qui en fait l'objet (plutôt que d'être limitées à un numéro). Cela évite la nécessité de devoir solliciter une nouvelle autorisation à chaque fois qu'un suspect utilise un téléphone différent. Le magistrat instructeur a la responsabilité de décider si les écoutes doivent être autorisées par nom ou par numéro. Les enquêteurs du FIOD présents au cours de la mission sur place ont indiqué que le procureur chargé de l'affaire doit solliciter des approbations pour employer certaines techniques d'enquête spéciales. En termes de plan d'enquête, le NCPC (bureau du Procureur public national chargé de la corruption) aide à diriger la procédure si l'affaire pose des problèmes juridiques ou tactiques. Les enquêteurs et les procureurs travaillant sur l'affaire organisent également des « groupes de réflexion » à intervalles de quelques mois afin de coordonner et d'élaborer des plans conjoints.

Dans les affaires de corruption transnationale, le FIOD-ACC a utilisé principalement les techniques suivantes-: examen des livres et registres en version papier ; analyse de données numériques utilisant l'outil Forensic Toolkit (FTK) afin de consulter des registres, courriels et autres formes d'informations numériques (tels les procès-verbaux de séances du conseil d'administration) ; perquisitions et saisies ; examen d'informations sur des enquêtes internes ; et interrogatoire de témoins et de suspects, écoutes téléphoniques et interception de communications. Le FIOD a également fait appel à des comptables externes pour l'aider dans ses enquêtes. Les enquêteurs du FIOD présents au cours de la mission sur place ont souligné la nécessité que le FIOD soit institutionnellement intégré à l'administration fiscale et douanière afin d'avoir accès à des informations fiscales. Cela permettrait aux enquêteurs du FIOD d'entrer dans les systèmes de l'administration fiscale et douanière pour accéder à des informations fiscales (y compris des informations sur les comptes de ressortissants néerlandais auprès de banques étrangères, divulguées dans le cadre de l'Échange automatique d'informations (AEOI)) et d'ouvrir des enquêtes de leur propre initiative. Ces enquêteurs du FIOD ont indiqué qu'il serait utile que des orientations soient données à propos de l'auto-enquête et des procédures à suivre à ce titre, étant donné que les entreprises font actuellement des signalements spontanés à la fois aux procureurs et aux enquêteurs du FIOD-ACC. Dans le contexte des procédures de règlement des affaires faisant suite à un signalement spontané, le rôle du FIOD est d'enquêter sur les informations financières et de les étayer afin de calculer les amendes et de définir les mesures de confiscation à l'intention des procureurs.

La réalisation d'« auto-enquêtes »

Dans certaines affaires passées de fraude et de corruption, des entreprises défenderesses avaient chargé un cabinet d'avocats ou de consultants de mener une « auto-enquête » (*zelfonderzoek*) parallèlement à l'enquête pénale du FIOD. L'équipe d'évaluation n'a eu connaissance de cette pratique qu'au cours de la préparation de ce rapport, en raison du débat public décrit ci-dessous.

Des procureurs néerlandais indiquent que l'utilisation des « auto-enquêtes » est déterminée au cas par cas et qu'elle peut intervenir soit avant un signalement spontané (c'est-à-dire de la propre initiative de l'entreprise), soit à la suite d'une perquisition, soit parallèlement à une enquête pénale en cours du FIOD-ACC. Dans certains cas, le ministère public a préalablement défini les paramètres de l'enquête avec l'entreprise défenderesse, laquelle s'est à son tour engagée à partager les conclusions de l'enquête avec le FP, qui feront l'objet d'une vérification et d'une enquête supplémentaires par le FIOD-ACC. Le ministère public rapporte qu'à ce jour des auto-enquêtes ont été utilisées dans sept affaires liées à la corruption et que les résultats ont été partagés avec le FIOD et le ministère public. On ignore combien d'entre elles étaient liées à la corruption transnationale.

En juin 2019, le ministre de la Justice et de la Sécurité a répondu à des questions parlementaires à propos de l'utilisation des auto-enquêtes par le ministère public et le FIOD, en faisant remarquer que cette pratique est soumise à des conditions préalables ainsi qu'à un examen des informations fournies. Il a ajouté que ces auto-enquêtes permettent d'économiser les ressources du FIOD et du FP et pourraient permettre une résolution plus efficace des affaires.⁸⁷ Toutefois, certaines affaires ont suscité des préoccupations à propos de l'utilisation de cabinets de droit privé dans le cadre d'enquêtes pénales, et des conflits d'intérêts potentiels, particulièrement si le cabinet qui assure l'enquête représente également l'entreprise défenderesse⁸⁸. Le 2 juillet 2020, le Parlement néerlandais a adopté une motion demandant au ministre de la Justice et de la Sécurité de mener une enquête indépendante sur les « auto-enquêtes » et sur la fiabilité et l'utilité de celles-ci pour les autorités répressives néerlandaises⁸⁹. Le ministère a déjà mandaté le Centre de recherche et de documentation (WODC) afin de procéder à cette enquête et élabore actuellement l'acte de mission correspondant avec les autorités compétentes. Cette enquête devrait être terminée en 2021.

Commentaire

Les examinateurs principaux saluent les pouvoirs d'enquête étendus conférés au FIOD-ACC et leur utilisation proactive de ces pouvoirs dans des affaires de corruption transnationale. Ils notent avec intérêt le recours à des « auto-enquêtes » qui permet d'utiliser des informations obtenues au moyen d'enquêtes internes réalisées à la demande d'entreprises dépendantes dans des affaires de délinquance économique et le débat public en cours à propos des arguments qui militent pour et contre cette pratique. Toutefois, les examinateurs principaux n'ont pas été informés de l'utilisation de ces « auto-enquêtes » avant ou pendant la mission sur place et n'ont donc pas pu obtenir d'informations sur l'approche du recours à des « auto-enquêtes » dans des procédures pénales et sur la manière dont elles ont été utilisées dans des affaires de corruption transnationale à ce jour. Ils recommandent en conséquence que le Groupe de travail effectue un suivi de l'utilisation des « auto-enquêtes » dans les affaires de corruption transnationale.

Accès à des informations sur les propriétaires effectifs dans un proche avenir

Les Pays-Bas ont créé un registre central des propriétaires effectifs ultimes, dans le cadre du package législatif adopté pour transposer la Directive (UE) 2018/843 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 (Quatrième Directive LBC modifiée de l'UE). La Loi portant création d'un registre des propriétaires effectifs ultimes de sociétés et d'autres entités juridiques, modifiant la Wwft et la Loi sur le registre du commerce, est entrée en vigueur le 27 septembre 2020. Le 2 juillet 2020, la Commission européenne a assigné les Pays-Bas devant la Cour de justice de l'Union européenne pour avoir manqué de transposer intégralement la Quatrième Directive LBC, notamment au titre des « informations à fournir

⁸⁷ Compte-rendu des débats parlementaires, [Lower house of the States General 2018-2019 no. 88, Item 4](#), 18 juin 2019 (en néerlandais), voir également Global Investigations Review, « [Dutch parliamentary probe to clarify role of law firms in criminal investigations](#) », 22 juillet 2020.

⁸⁸ Avocatenblad, « [Can lawyers do objective fact-finding if they have to represent the interests of their client? Or do lawyers as corporate investigators engage in 'vagueness finding'?](#) », 18 avril 2019 (en néerlandais).

⁸⁹ Parliamentary Website, « [Motion by members Groothuizen and Van Nispen for independent research into the advantages and disadvantages of "self-investigation"](#) », 2 juillet 2020 (en néerlandais).

sur la propriété effective d'entreprises et d'autres personnes morales »⁹⁰. Les Pays-Bas ont notifié à la Commission européenne les récentes modifications apportées à la Loi Wwft (loi sur la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme) afin de mettre en place le registre des propriétaires effectifs ultimes et attendaient une réponse au moment où le présent rapport a été rédigé. Un projet de loi similaire a été présenté afin de créer le registre central d'informations sur les propriétaires effectifs de fiducies et sur des accords juridiques similaires⁹¹.

Les données sur les propriétaires effectifs seront enregistrées centralement dans le registre des sociétés de la Chambre de commerce néerlandaise. Les sociétés et autres personnes morales immatriculées aux Pays-Bas (environ 1.6 million déjà existantes) disposeront de 18 mois pour enregistrer leurs propriétaires effectifs ultimes à compter de l'entrée en vigueur de la loi le 27 septembre 2020. Les personnes morales créées après cette date devront enregistrer immédiatement leurs propriétaires effectifs. Les personnes morales qui manqueraient d'enregistrer leurs propriétaires effectifs ultimes ou d'actualiser la liste de ceux-ci dans les délais prévus par la loi seront passibles de sanctions administratives ou pénales. Les personnes morales immatriculées dans les îles BES n'auront pas à soumettre les informations sur leurs propriétaires effectifs ultimes à un registre central, étant donné qu'elles ne sont pas soumises à la législation de l'UE.

Le grand public pourra accéder instantanément par internet aux informations figurant dans le registre en payant une redevance minime. Les autorités néerlandaises compétentes auront également un accès instantané à ce registre grâce à des canaux de communication directe avec la Chambre de commerce. Les autorités répressives pourront donc avoir accès aux informations du registre des propriétaires effectifs ultimes et utiliser ces informations dans le contexte d'une enquête pénale, y compris pour corruption transnationale. Outre les informations disponibles auprès du grand public, les autorités compétentes d'autres États (qu'ils soient ou non des États membres de l'UE) pourront accéder directement aux informations publiquement disponibles du registre des propriétaires effectifs ultimes et demander aux autorités compétentes néerlandaises des informations sur les propriétaires effectifs, dont seules ces autorités disposent⁹². Les registres des propriétaires effectifs ultimes, tenus par les États membres de l'UE, seront très prochainement interconnectés afin de faciliter encore le partage d'informations sur les propriétaires effectifs ultimes.

Des représentants de la société civile présents au cours de la mission sur place ont considéré que la proposition de création d'un registre des propriétaires effectifs ultimes est limitée, dans la mesure où l'accès à ce registre exige le paiement d'une redevance. Les enquêteurs présents n'ont pas été convaincus que ce registre soit d'une grande aide pour les enquêtes sur des affaires de corruption transnationale, étant donné que, dans la plupart des cas, ces enquêtes doivent déterminer qui sont les propriétaires effectifs ultimes d'entreprises étrangères, plutôt que néerlandaises.

⁹⁰ [Anti-Money Laundering: Commission decides to refer Austria, Belgium and the Netherlands to the Court of Justice of the EU for failing to fully implement EU anti-money laundering rules](#) (Commission européenne, 2 juillet 2020).

⁹¹ [Implementation Act registration ultimate beneficial owners of corporate and other legal entities](#) (Site web du Sénat, 7 juillet 2020, en néerlandais) ; [Wwft: UBO Register from 27 September](#) (Site web de l'Institut néerlandais des experts-comptables, 6 juillet 2020, en néerlandais).

⁹² Conformément à la Quatrième Directive (modifiée) de l'UE sur la lutte contre le blanchiment de capitaux, les informations suivantes doivent être publiquement disponibles : nom, mois et année de naissance, nationalité, pays de résidence et de naissance, numéro d'identification fiscale, nature et étendue du droit de propriété effective détenu. Seules les autorités compétentes pourront avoir accès aux informations suivantes : adresse, date complète de naissance, pays et lieu de naissance, numéro de service civique/numéro d'identification fiscale, copie des pièces d'identité et copie des documents détaillant la nature et l'étendue du droit de propriété effective détenu.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour la récente introduction d'un registre des propriétaires effectifs des sociétés et autres entités juridiques immatriculées aux Pays-Bas. Ils espèrent que cela aidera à faciliter une détection et une répression accrues de l'infraction de corruption transnationale. Ils recommandent donc que le Groupe de travail assure le suivi de la mise en place du registre des propriétaires effectifs aux Pays-Bas, y compris dans les îles BES, afin de s'assurer qu'il enregistre des informations adéquates, exactes et à jour sur les propriétaires effectifs des sociétés immatriculées dans leurs ressorts, et soit suffisamment accessible aux autorités répressives dans les affaires de corruption transnationale.

Les procédures d'évaluation des revendications de privilège légal entraînent des retards importants dans le déroulement des procédures de répression de la corruption transnationale

Aux Pays-Bas, la protection des communications entre le client et son avocat est garantie par l'article 11a(1) et (2) de la Loi sur la profession d'avocat, qui dispose qu'un avocat doit maintenir la confidentialité de toutes les informations qui sont confiées à l'avocat en sa qualité professionnelle. Cette obligation s'applique quel que soit le client. La Règle 3 des Règles de déontologie de 2018 stipule qu'un avocat doit tenir confidentielles toutes les informations à propos de ses clients et des affaires dont il est chargé. Il convient toutefois d'examiner si ces informations ont été confiées à l'avocat dans le cadre de l'exercice de sa profession. La violation du privilège légal est passible de sanctions disciplinaires en vertu de l'article 46 de la Loi sur la profession d'avocat et de sanctions pénales en vertu de l'article 272 du Code pénal néerlandais.

Le Code de procédure pénale néerlandais (CPP) définit les paramètres régissant les revendications de privilège légal dans les procédures pénales. L'article 218 dispose qu'un avocat est en droit de s'abstenir de fournir des preuves et de répondre à des questions en lien avec des informations qu'il a reçues en sa qualité d'avocat. Les articles 96a(3(b)) et 105(3) établissent qu'un avocat n'a pas à répondre à des demandes émanant des autorités enquêtrices ou du magistrat instructeur, sollicitant la communication de documents couverts par le privilège avocat-client. Aux Pays-Bas, les avocats peuvent revendiquer ce privilège au titre de certaines communications et il incombe ensuite au magistrat instructeur de décider si les documents sont effectivement couverts par le privilège (article 98(1) du CPP). En pratique, cela signifie que les documents saisis pendant une perquisition sont mis sous scellés et transmis au magistrat instructeur pour décision. Le magistrat instructeur prend la décision ultime de définir quels documents sont couverts par le privilège, souvent après avoir consulté le doyen de l'ordre des avocats local (mais sans être tenu par l'avis de celui-ci). Conformément à la jurisprudence de la Cour suprême, les assertions de l'avocat en question doivent être suivies à moins « *qu'il n'existe un doute raisonnable permettant de considérer que le point de vue de l'avocat n'est pas correct* »⁹³. Le privilège ne peut pas être invoqué si les documents ont été utilisés pour commettre l'infraction ou font partie de l'infraction (article 98(5) du CPP), ou s'il existe des circonstances particulières dans lesquelles l'importance d'avoir accès aux documents l'emporte sur l'importance du privilège avocat-client (par ex. l'avocat est soupçonné d'avoir commis des infractions (avec le client)⁹⁴. Dans son arrêt du 16 juin 2020 (ECLI:NL:HR:2020:1048) la Cour suprême a jugé que le privilège ne sera pas violé si le magistrat instructeur – dans des affaires impliquant la consultation de volumes importants de données – ordonne à un enquêteur spécialement désigné à cet

⁹³ ECLI:NL:HR:2010:BJ9262 et ECLI:NL:HR:2013:CA0434.

⁹⁴ ECLI:NL:HR:1986:AC3769, NJ 1987/490, ECLI:NL:HR:2002:AD9162, NJ 2002/439 et ECLI:NL:HR:2009:BH7284, NJ 2009/443

effet d'utiliser certains termes de recherche afin d'exfiltrer les informations qui sont couvertes par le privilège légal. Cette opération est soumise à certaines conditions, notamment la présence de la personne invoquant le privilège au moment où les termes de recherche sont déterminés. Cette jurisprudence évite aux magistrats instructeurs d'avoir à évaluer chaque document individuel figurant dans les pièces saisies et pourrait donc conduire à une plus grande efficacité. Les autorités néerlandaises ont indiqué que cet arrêt a également clarifié le fait que les revendications globales de privilège légal ne peuvent pas, si elles ne sont pas dûment motivées, bloquer l'utilisation des informations qui sont filtrées par l'équipe d'enquête.

L'enquête sur les paiements effectués par Royal Dutch Shell dans le contexte du champ pétrolier OPL 245 au Nigéria illustre certains des défis posés par le cadre juridique néerlandais en matière de privilège. Le FIOD a fait une perquisition au siège de Shell à La Haye en 2016 et saisi des données et des registres financiers. Shell et ses avocats internes ont prétendu que ces documents étaient couverts par le privilège légal, étant donné qu'ils contenaient des communications entre des avocats internes basés au Nigéria, aux Pays-Bas, au Royaume-Uni, aux États-Unis, au Canada et en Suisse. Le magistrat instructeur du tribunal de district de Rotterdam a jugé le 7 octobre 2019 que les avocats internes de Shell ne pouvaient pas invoquer le privilège professionnel étant donné qu'ils étaient des avocats expatriés travaillant aux Pays-Bas en tant qu'avocats invités et n'avaient pas signé la charte professionnelle requise par le Barreau néerlandais. Le magistrat instructeur a également jugé qu'étant donné que le directeur juridique de Shell siégeait au comité de direction, le département juridique ne jouissait pas d'une indépendance suffisante pour invoquer le privilège protégeant ses communications⁹⁵. L'avocat de l'avocat interne a interjeté appel de la décision du magistrat instructeur. Le tribunal de district de Rotterdam statuera sur cet appel le 15 octobre 2020.

Des représentants d'entreprises et des avocats présents pendant la mission sur place ont souligné l'importance du privilège pour garder le contrôle sur des informations obtenues dans le contexte d'enquêtes internes. Ils ont considéré que cet élément est particulièrement important dans le contexte néerlandais, puisqu'il n'existe ni orientations sur les implications du signalement volontaire au ministère public ni cadre définissant la coopération subséquente, de telle sorte que les entreprises n'ont aucune garantie que les informations divulguées dans un signalement spontané ne seront pas utilisées contre elles ou leurs employés dans un procès pénal.

Toutefois, le problème des retards de procédure découlant de l'évaluation des revendications de privilège légal n'est pas nouveau. En 2014, la législation a été modifiée pour introduire un délai plus court (90 jours pour la Cour suprême ; 30 jours pour les juridictions de degré inférieur ; arts. 552a(8) et 552d(3) du CPP) d'évaluation des revendications de privilège légal, afin de garantir que cette évaluation n'entrave pas les enquêtes⁹⁶. Cependant, ces réformes n'ont pas défini les conséquences du non-respect de ces délais réduits et, en réalité, ces nouveaux délais ne sont pas respectés en raison des gros volumes de données qui doivent être évaluées afin de déterminer si le privilège s'applique. Les Pays-Bas ont indiqué que le WODC réalise actuellement une étude sur la raison pour laquelle ces délais ne sont pas respectés et sur « *l'utilisation inappropriée et l'abus du droit de non-divulgaration afin de retarder et de compliquer des enquêtes pénales* »⁹⁷. Le rapport sera publié et communiqué au Parlement d'ici la fin de l'année 2020. Des fonctionnaires des autorités répressives présents lors de la mission sur place ont exprimé leur accord de principe sur la nécessité d'encadrer fortement le privilège légal, mais ont indiqué que les implications pratiques du respect de ce cadre a entraîné des retards de 2 à 3 ans dans les enquêtes. Les autorités

⁹⁵ Jugement du Tribunal de district de Rotterdam du 7 octobre 2019 (ECLI:NL:RBROT:2019:7856 - Rechtbank Rotterdam, 07-10-2019 / 10/997376-16 16/605).

⁹⁶ [FATF Netherlands MER 2014](#), p. 26.

⁹⁷ Voir site web du WODC (en néerlandais) : www.wodc.nl/onderzoeksdatabase/2981-verschoningsrecht.aspx.

répressives sont particulièrement préoccupées par les implications de ces retards dans l'optique du critère de « délai raisonnable » appliqué par les tribunaux et dans l'optique des délais de prescription (voir ci-dessus, Délais de prescription). En particulier, elles ont évoqué le temps exorbitant nécessaire pour passer au crible les volumes gigantesques de données saisies sur des serveurs, ainsi que l'inadéquation des ressources, des outils technologiques et de l'expertise des magistrats instructeurs pour mener cette analyse. Les enquêteurs et les procureurs présents lors de la mission sur place ont indiqué que le principal obstacle à une répression efficace tient aux revendications globales de privilège sur les données saisies dans le cadre d'enquêtes pour corruption transnationale. À court terme, les autorités néerlandaises étudient actuellement si l'intelligence artificielle et d'autres outils d'analyse des données pourraient être utilisés pour extraire des documents privilégiés de bases volumineuses de données électroniques. Toutefois, elles expriment des craintes à propos de la marge d'erreur humaine dans la fixation des paramètres qui devraient être définis à cet effet.

Des enquêteurs du FIOD ont également évoqué la revendication du privilège afin d'entraver l'enquête, et fait allusion à une affaire de corruption transnationale dans laquelle l'entreprise voulait divulguer des informations aux autorités, mais où l'avocat externe a refusé en affirmant que ces informations étaient protégées par le privilège légal. Dans d'autres cas, des avocats ont invoqué le privilège au titre d'informations saisies auprès de tiers, voire même au titre de témoins, les empêchant de témoigner. Le FP peut toutefois utiliser des informations fournies par des autorités étrangères en réponse à des demandes d'entraide judiciaire, qui contiennent des informations pour lesquelles l'autre juridiction a renoncé au privilège.

Dans une déclaration datée de juin 2019, le ministère public et le FIOD ont indiqué qu'ils étudiaient des propositions afin d'améliorer les procédures applicables au droit de non-divulgaration, en raison des retards pris par les enquêtes pénales du fait de ces revendications globales de privilège et de leur utilisation comme une « arme procédurale ». Le ministère public a ajouté qu'il ne pourra pas diligenter des poursuites dans de grandes affaires impliquant des entreprises internationales si aucun changement n'est apporté au cadre juridique applicable au privilège⁹⁸. Des fonctionnaires du ministère de la Justice et de la Sécurité ont indiqué que la question du privilège serait traitée dans le contexte plus large d'une réforme majeure visant à moderniser le CPP, qui est menée en concertation étroite avec les parties concernées. Cependant, ils ont également indiqué qu'en raison de l'ampleur de cette réforme, il est peu probable qu'elle soit adoptée dans un proche avenir. Plusieurs initiatives sont également menées pour trouver des solutions techniques permettant d'exfiltrer plus efficacement les informations privilégiées. L'arrêt de la Cour suprême décrit ci-dessus pourrait aider à ces développements dans un proche avenir et conduire à une plus grande efficacité. L'Association des Barreaux néerlandais a modifié le Code de déontologie (*gedragsregels*) en 2018, afin de clarifier quelles informations relèvent du privilège avocat-client, notamment les informations « qui lui sont confiées en sa qualité d'avocat ». Le Code met spécifiquement en garde contre le fait de mettre un avocat en copie d'un courriel ou d'inclure un avocat dans une conversation au seul effet de revendiquer le privilège sur les communications. Il indique également que le privilège n'est pas absolu et qu'il ne s'étend pas au « corps » et aux « instruments du délit », y compris les documents qui constituent l'élément matériel de l'infraction pénale ou qui ont été l'instrument de sa commission.

Commentaire

Les examinateurs principaux sont sérieusement préoccupés par le fait que les affaires de corruption transnationale subissent des retards importants en raison des délais d'évaluation des

⁹⁸ Site web du ministère public, « [OM en FIOD willen procedures voor verschoningsrecht effectiever en duidelijker maken](#) », 7 juin 2019.

revendications de privilège légal au titre des grands volumes de données obtenus dans le contexte des enquêtes. Ils sont conscients de la nécessité de garantir la confidentialité des communications avocat-client mais sont néanmoins déçus que les Pays-Bas n'aient pas pris des mesures afin de traiter ce problème ancien. Certaines tentatives ont été faites afin de corriger le problème en modifiant le Code de déontologie de l'Association des Barreaux et en entreprenant une étude sur les causes profondes du problème, mais elles n'ont pas abouti à réaliser les réformes nécessaires. Des réformes législatives importantes sont actuellement à l'étude mais ne seront pas adoptées dans un proche avenir, et les procédures d'évaluation des revendications de privilège continuent de retarder le traitement de grandes affaires de corruption transnationale. Les examinateurs principaux recommandent aux Pays-Bas de prendre des mesures urgentes, comme il convient dans le cadre de leur système de justice pénale, afin de résoudre le problème des retards excessifs causés par les procédures d'évaluation des revendications de privilège légal dans des enquêtes pour corruption transnationale.

B.4. Jugement d'une affaire de corruption transnationale

Sensibilisation, formation et spécialisation des magistrats

Les Pays-Bas n'ont pas de tribunaux spécialisés dans les affaires de délinquance économique ou financière. Toutefois, plusieurs tribunaux (y compris des tribunaux statuant en dernier ressort) ont des chambres spécialisées chargées des affaires de délinquance économique, qui jugent des affaires de corruption transnationale. Les 11 tribunaux de district ont tous des chambres chargées des affaires de délinquance économique. En outre, le FP a conclu des accords avec le Conseil de la magistrature, de telle sorte que les poursuites intentées par le FP seront concentrées sur quatre tribunaux : Amsterdam, Rotterdam, Den Bosch et Zwolle, ce qui garantit que les affaires de fraude et de corruption transnationale les plus complexes seront toujours traitées par un tribunal connaissant parfaitement ces types d'infractions.

Les magistrats présents au cours de la mission sur place ont indiqué que leurs collègues des juridictions d'appel et de première instance sont spécialisés et ont estimé que les magistrats sont suffisamment qualifiés pour aborder des questions financières complexes puisqu'ils combinent une expertise dans différents domaines. Ils ont mentionné une affaire dans laquelle le procès a été présidé par un collectif de magistrats, dont chacun avait une spécialisation différente (un juge spécialisé en droit fiscal, un autre en droit civil et le troisième en infractions financières). Ainsi qu'il a été mentionné tout au long de ce rapport, l'infraction de corruption transnationale doit être jugée dans le cadre d'un procès devant un tribunal. Les magistrats présents au cours de la mission sur place ont exprimé l'avis que les tribunaux seraient préparés pour juger de ces affaires, étant donné que les éléments constitutifs de l'infraction ont fait l'objet de jugements dans d'autres affaires, en particulier dans des affaires de corruption nationale.

L'un des problèmes majeurs identifiés tient au nombre insuffisant de magistrats, qui contribue au fait que les affaires mettent très longtemps avant d'être jugées. Des procureurs ont indiqué que, selon leur expérience de procédures similaires pour infractions économiques, une affaire de corruption transnationale pourrait potentiellement prendre plusieurs années avant d'être jugée par un tribunal. Les magistrats présents lors de la mission sur place ont indiqué que le tribunal de Rotterdam est particulièrement affecté, étant donné que la plupart des affaires du FP sont jugées par lui en première instance, puis par la Cour d'appel de La Haye en appel.

Les Pays-Bas ont créé un centre de formation à Utrecht destiné à la fois aux juges et aux procureurs. Selon les magistrats présents lors de la mission sur place, plusieurs séminaires ont été organisés sur la corruption transnationale, et des conférenciers extérieurs ont été invités à participer à ces sessions et à partager leurs connaissances.

Indépendance

Le cadre juridique des instructions ministérielles données dans des affaires spécifiques et, auparavant, dans des règlements hors procès

L'article 5 de la Convention anti-corruption de l'OCDE dispose que les enquêtes et poursuites ne « *seront pas influencées par des considérations d'intérêt économique national* », les « *effets possibles sur les relations avec un autre État* » ou l'identité des personnes physiques ou morales en cause. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus (Instances chargées des enquêtes et des poursuites), la Loi sur l'administration judiciaire (Organisation) dispose que le ministre de la Justice et de la Sécurité peut donner des instructions générales et spécifiques sur les tâches et la compétence du ministère public (article 127). En relation avec les enquêtes ou les poursuites pour infractions pénales dans des cas spécifiques, le ministre doit informer le Collège des procureurs généraux de ces instructions, en lui adressant une notification écrite et motivée. Le ministre peut donner des instructions verbales si l'urgence le justifie, auquel cas elles devront être confirmées par écrit dans un délai d'une semaine. S'il donne l'instruction d'arrêter une enquête ou des poursuites, le ministre doit notifier cette instruction et les vues du Collège aux deux chambres du Parlement (article 128). Dans leurs réponses au questionnaire de la Phase 4, les autorités néerlandaises ont rapporté n'avoir reçu aucune instruction ministérielle dans des affaires de corruption transnationale.

Ainsi qu'il a été exposé ci-dessus (Politique de répression) et ainsi qu'il sera rappelé ci-dessous, les règlements hors procès intervenant dans des affaires de corruption transnationale sont régis pour l'essentiel par la Directive sur les transactions de grande valeur. Cette Directive a été révisée et republiée et entre en vigueur le 4 septembre 2020. La Directive révisée crée un Comité d'examen chargé de revoir et d'approuver les règlements hors procès proposés, en remplaçant l'obligation antérieure d'approbation par le ministre de la Justice et de la Sécurité. Toutefois, en théorie et bien que la Directive garde désormais le silence sur le rôle du ministre de la Justice et de la Sécurité en matière de règlements hors procès, le ministre peut néanmoins, conformément aux articles 127-129 de la Loi sur l'administration judiciaire (Organisation), émettre une instruction afin que l'affaire soit jugée. En outre, l'article 129 de cette même loi dispose que le Collège des Procureurs généraux est légalement tenu de fournir au ministre « les informations dont il a besoin » et que les procureurs du ministère public doivent, à leur tour, fournir au Collège les informations dont il a besoin. Les autorités néerlandaises indiquent que la Directive a été révisée et republiée en tant que mesure provisoire, dans le contexte de réformes législatives plus vastes du Code pénal néerlandais et du régime des accords hors procès néerlandais, qui proposent d'introduire, entre autres, un contrôle judiciaire. Ces réformes sont décrites ci-dessous (Règlements hors procès).

Influence politique et hiérarchique dans la gestion des affaires de corruption transnationale

L'indépendance en matière de poursuites s'apprécie à la fois dans une perspective « interne » et « externe »-: l'indépendance du ministère public en tant qu'institution et l'indépendance des procureurs individuels. La procédure définie dans l'ancienne Directive sur les transactions de grande valeur et les transactions spéciales a suscité des préoccupations au titre de l'indépendance à la fois interne et externe. Les discussions avec des procureurs et des avocats de la défense présents lors de la mission sur place ont révélé qu'en pratique, les procureurs ont proposé un règlement hors procès à des entreprises défenderesses sous réserve que ce règlement soit soumis à l'approbation finale à la fois du Collège des procureurs et du ministre de la Justice et de la Sécurité. Cette Directive a été révisée et republiée le 4 septembre 2020 afin de supprimer l'obligation d'obtenir l'approbation ministérielle précitée (voir ci-dessous).

L'affaire de corruption transnationale en cours contre Royal Dutch Shell suscite de sérieuses préoccupations à propos de l'intervention du ministre de la Justice et de la Sécurité dans des décisions

d'engager des poursuites ou de transiger dans le cadre d'affaires de corruption transnationale, qui vont au-delà de ce que prévoit la Loi sur l'administration judiciaire (Organisation) ou l'ancienne Directive sur les transactions de grande valeur et spéciales. En réponse à une demande d'accès à l'information déposée par un avocat agissant pour le compte de quatre organisations de la société civile, le ministre de la Justice et de la Sécurité a publié des documents le 27 janvier 2020, contenant des échanges par courriel et WhatsApp fortement expurgés à propos de l'enquête pénale ouverte sur l'acquisition par Shell du gisement pétrolier et gazier OPL 245 au Nigéria. Les documents révèlent des interactions répétées et des réunions en personne consacrées à l'affaire entre le ministre de la Justice et de la Sécurité, le Directeur national du ministère public, des membres du Collège des procureurs généraux et des procureurs du ministère public. Ces interactions ont eu lieu entre octobre 2015 et janvier 2019. Un message en particulier, adressé au ministre de la Justice et de la Sécurité, daté du 22 juillet 2018, contient un passage consacré à « Etosha » (nom de code de l'enquête Shell) et indique « *concerne la transaction de grande valeur Shell. Une réunion avec le ministre a eu lieu la semaine dernière. Une réunion de suivi aura probablement lieu vendredi.* » En 2016, le FIOD a procédé à une perquisition au siège de Shell à La Haye en lien avec l'enquête Etosha⁹⁹. Shell a publié un communiqué de presse le 1^{er} mars 2019 indiquant avoir été informé par le ministère public que l'enquête était proche de la fin et qu'il se préparait à poursuivre¹⁰⁰. Shell, Eni et des cadres de ces deux entreprises font également l'objet de poursuites pénales en Italie au titre des mêmes faits.

Les documents divulgués dans l'affaire OPL 245 ont suscité un vif intérêt aux Pays-Bas et de nombreuses questions parlementaires ont été adressées au ministre de la Justice et de la Sécurité à propos de son intervention dans l'enquête Shell. Le ministre a répondu le 2 mars 2020 que le ministère public considère que l'affaire est « *sensible* » et a ajouté : « *J'ai besoin d'être informé par les services du ministère public à propos des questions qui sont (peuvent être) sensibles et dont je pourrais être ou serais tenu responsable* »¹⁰¹. Les autorités néerlandaises ont souligné que l'article 129 de la Loi sur l'administration judiciaire (Organisation) confère au Collège le pouvoir légal d'informer le ministre des affaires sensibles (voir ci-dessus, Indépendance). Le 25 février 2020, Shell a publié un communiqué de presse indiquant que la société n'avait jamais demandé au ministère public d'avoir une discussion sur un éventuel règlement hors procès de l'enquête OPL 245¹⁰².

Depuis la mission sur place, les développements ultérieurs de l'enquête OPL 245 ont été rendus publics. Des articles de presse ont révélé qu'à la fin de l'année 2017, l'ambassadeur néerlandais au Nigéria a informé le directeur local de Shell de la mission imminente du FIOD auprès de la Commission nigériane des infractions économiques et financières, dans le contexte de l'enquête confidentielle OPL 245. Un conseiller politique senior de l'ambassade a alors alerté l'officier de liaison chargé de la police de l'ambassade de cet incident, ainsi que d'autres violations de l'obligation d'intégrité de l'ambassadeur, y compris l'utilisation par ce dernier du jet privé de l'entreprise concernée¹⁰³. Le ministre néerlandais des Affaires étrangères a enquêté sur l'incident en 2018 et a licencié le lanceur d'alerte en juillet 2019. L'ambassadeur a été rappelé en janvier 2019 mais est resté chef de mission jusqu'à la fin de cette année.¹⁰⁴ En septembre 2020, un tribunal de La Haye a jugé que l'ancien conseiller politique senior avait

⁹⁹ The Guardian, « [Shell faces corruption probe over \\$1bn oil deal in Nigeria](#) » (30 mars 2016).

¹⁰⁰ Communiqué de presse de Shell, « [OPL 245 – RDS Plc informed of DPP preparing to prosecute](#) » (1^{er} mars 2019).

¹⁰¹ Site web du Parlement (Tweede Kamer), [Answer to questions from members Groothuizen and Sneller about the possible settlement with Shell](#) (2 mars 2020, en néerlandais).

¹⁰² Communiqué de presse de Shell, « [Reaction due to Dutch parliamentary questions on settlement OPL245](#) » (25 février 2020).

¹⁰³ Premium Times, « [Nigerian whistleblower dismissed by Dutch foreign ministry](#) » (11 juillet 2020).

¹⁰⁴ NL Times, « [Dutch ambassador to Nigeria leaked confidential info to Shell: Report](#) » (4 juin 2020).

été victime d'un licenciement abusif¹⁰⁵. Les mesures de représailles prises par le ministère des Affaires étrangères à l'encontre de ce fonctionnaire d'ambassade, qui avait signalé les violations de l'obligation d'intégrité par les voies officielles, sont inquiétantes. L'intervention de l'ambassadeur néerlandais – un représentant de l'exécutif du gouvernement – dans l'affaire Shell OPL 245, suscite en outre de graves préoccupations au regard de l'article 5 de la Convention, qui prohibe l'ingérence dans des enquêtes et poursuites en cas de corruption transnationale.

En réaction au tollé public à propos des règlements hors procès, y compris l'impunité des personnes physiques impliquées, et dans le contexte d'une réforme du système juridique des décisions de sanctions prononcées dans le cadre des règlements hors procès (*strafbeschikking*), le ministre de la Justice et de la Sécurité a adressé une lettre au Parlement en septembre 2019, l'informant d'une réforme législative de la procédure de conclusion des accords hors procès, afin de définir le cadre juridique des transactions de grande valeur (*hoge transacties*) dans le Code pénal. Une partie de ces réformes supprimerait l'obligation de faire approuver les transactions de grande valeur et spéciales par le ministre, et la remplacerait par un contrôle judiciaire. Les participants à la mission sur place ont été unanimes à considérer que le passage au contrôle judiciaire apportera plus de transparence, de prévisibilité et de responsabilité au cadre législatif néerlandais applicable aux règlements hors procès. Entre-temps, la Directive sur les transactions de grande valeur a été révisée et republiée, qui crée un Comité d'examen chargé de fournir son avis au Collège des procureurs généraux sur les accords hors procès proposés, supprimant ainsi l'obligation d'obtenir une approbation ministérielle. La Directive révisée et les réformes législatives proposées seront analysées ci-dessous (Règlements hors procès).

Commentaire :

L'équipe d'évaluation était gravement préoccupée par le fait que la Directive sur les transactions de grande valeur et spéciales exigeait l'intervention du ministre de la Justice et de la Sécurité dans le règlement des affaires de corruption transnationale (et exigeait l'approbation ministérielle des règlements hors procès), ce qui pouvait entraîner une influence de la nature prohibée par l'article 5 de la Convention. La récente révision de la Directive afin de remplacer l'obligation d'obtenir une approbation ministérielle par un avis d'un Comité d'examen des transactions de grande valeur (en attendant les réformes législatives introduisant le contrôle judiciaire) atténue ces préoccupations. Toutefois, les points suivants doivent être clarifiés : le rôle, la fonction et le statut du Comité d'examen, ses membres, ses avis et le délai dans lequel des réformes législatives plus étendues seront apportées au régime néerlandais des accords hors procès.

Le pouvoir du ministre de la Justice et de la Sécurité de demander des informations au ministère public dans des affaires spécifiques, et l'exercice de ce pouvoir dans une affaire de corruption transnationale, méritent un suivi. Des exemples concrets d'intervention politique ou hiérarchique directe dans la gestion et le signalement d'affaires de corruption transnationale suscitent d'autres préoccupations. À la lumière de la divulgation par un ambassadeur néerlandais d'informations confidentielles se rapportant à une procédure pénale en cours, et de la récente décision du tribunal de La Haye reconnaissant le licenciement abusif du lanceur d'alerte qui avait signalé l'incident, les examinateurs principaux éprouvent de sérieuses préoccupations quant au respect de l'article 5. En conséquence, ils recommandent que le ministre des Affaires étrangères organise une formation systématique des fonctionnaires néerlandais en poste à l'étranger sur les questions suivantes :

¹⁰⁵ Tribunal de La Haye, 09/09/2020, 8429332 RL EXPL 20-5528

son système de signalement protégé, les principes posés par la Convention, y compris son article 5, et la nature confidentielle des enquêtes pénales.

Règlements hors procès

Au cours de la Phase 3, le Groupe de travail a décidé d'effectuer un suivi du recours aux règlements hors procès dans les affaires de corruption transnationale (Question nécessitant un suivi 11(b)). À l'époque du Rapport de suivi écrit de la Phase 3, deux affaires de corruption transnationale avaient fait l'objet d'un règlement extrajudiciaire (**SBM Offshore** et **Ballast Nedam**). Depuis lors, deux accords hors procès supplémentaires ont été conclus avec des entreprises au titre du même système de corruption transnationale (**Vimpelcom** et **Teliasonera**).

Le cadre juridique des règlements hors procès

Deux dispositions légales régissent les règlements hors procès en droit néerlandais : l'article 74 du Code pénal néerlandais (CP) (« transaction » ; *transactie*) et l'article 257a du Code de procédure pénale néerlandais (CPP) (« décision de sanction » ; *strafbeschikking*), qui a été introduit en 2008. Ces deux dispositions s'appliquent aux infractions passibles d'une peine d'emprisonnement de six ans au maximum (qui incluent l'infraction de corruption transnationale). La Loi de 2008 sur les accords extrajudiciaires conclus avec le ministère public (*Wet OM-Afdoening*) a introduit la décision de sanction afin de remplacer progressivement les règlements hors procès en vertu de l'article 74 du CP. La Directive de janvier 2019 sur les décisions de sanctions (2018A010) note que l'introduction de la décision de sanction visait à réduire le nombre de recours aux transactions en vertu de l'article 74 du CP. La Directive indique cependant que dans des cas exceptionnels, notamment les transactions dites « de grande valeur et spéciales », les procureurs peuvent encore avoir recours à des règlements en vertu de l'article 74 du CP pour régler une affaire.

Les décisions de sanctions prononcées par le procureur en vertu de l'article 257a du CPP impliquent un acte de poursuite, ce qui signifie, entre autres, qu'une procédure peut être engagée afin de recouvrer une amende éventuelle et que la décision équivaut à une condamnation pénale et implique une reconnaissance de culpabilité. À la différence d'une transaction, une décision de sanction est une décision unilatérale prise par le procureur, qui n'exige pas un consensus entre le procureur et le défendeur. La décision devient définitive en l'absence d'opposition active du défendeur après un délai de deux semaines¹⁰⁶. En revanche, les transactions conclues en vertu de l'article 74 du CP sont des accords extrajudiciaires conclus pour éviter des poursuites pénales. Bien que la sanction imposée par le procureur puisse être assortie de certaines conditions, notamment une confiscation d'actifs et des mesures de changement du comportement de l'entreprise (par ex., contrôles de l'entreprise, mesures correctrices ou mesures de conformité), ces conditions n'ont pas force exécutoire dans le cadre actuel¹⁰⁷. L'article 74 n'exige pas un aveu de culpabilité pour la conclusion d'un règlement hors procès. En outre, ainsi qu'il a été noté dans le rapport de Phase 3, un règlement hors procès conclu en vertu de l'article 74 du CP dans une affaire de corruption transnationale ne constitue pas une condamnation pour corruption justifiant la privation du droit de participer à l'adjudication de marchés publics (y compris en relation avec l'application des dispositions en matière d'exclusion de la Directive européenne sur les marchés publics).

À ce jour, toutes les affaires de corruption transnationale ont été réglées au moyen de transactions conclues en vertu de l'article 74 du CP. Les procureurs et les professionnels du droit présents au cours de

¹⁰⁶ Voir : [Dutch 'ZSM Settlements' in the Face of Procedural Justice: The Sooner the Better ?](#), P Jacobs, Utrecht Law Review (2014).

¹⁰⁷ [UNCAC Country Review Report of the Netherlands](#) (2013), p.104.

la mission sur place ont exprimé des doutes sur le fait que les décisions de sanctions puissent jamais être utilisées pour résoudre des affaires de corruption transnationale, en dépit d'une politique claire de la justice pénale afin d'institutionnaliser leur utilisation dans d'autres affaires. Les transactions dans des affaires de corruption transnationale sont, en pratique, régies par la Directive sur les transactions de grande valeur et spéciales, qui a été révisée et est devenue la Directive sur les transactions de grande valeur le 4 septembre 2020. En termes de disponibilité des transactions pour les personnes physiques et ainsi qu'il a été observé ci-dessus (Politique de répression), les procureurs présents au cours de la mission sur place ont indiqué qu'ils poursuivraient des personnes physiques dans la plupart des cas plutôt que de leur proposer un règlement extrajudiciaire. L'une des principales critiques publiques adressées aux règlements hors procès conclus aux Pays-Bas est l'absence de poursuite de personnes physiques.

Critères à remplir pour proposer des règlements hors procès

En plus des critères décrits ci-dessus, c'est-à-dire l'exigence que la transaction implique une sanction fixe égale ou supérieure à 200 000 EUR (auparavant égale ou supérieure à 50 000 EUR) et une transaction financière égale ou supérieure à 1 million EUR en amendes, confiscation, restitution et dommages-intérêts combinés (auparavant égale ou supérieure à 500 000 EUR), plusieurs principes supplémentaires s'appliquent lorsqu'il s'agit de proposer des règlements hors procès en vertu de la Directive révisée :

Il doit exister des motifs suffisants pour procéder à une inculpation ;

Le ministère public doit prendre la décision sur la base d'une évaluation objective, tenant compte des intérêts des victimes et des parties lésées ;

Il est raisonnablement prévisible que le comportement en cause serait puni d'une amende si l'affaire était jugée dans le cadre d'un procès ;

Le défendeur doit reconnaître le comportement en cause qui forme la base de l'accord hors procès. Toutefois, le défendeur ne reconnaît pas, ce faisant, qu'il a commis une infraction pénale ; et

Le défendeur doit également accepter volontairement le règlement hors procès proposé.

Les procureurs peuvent également prendre en considération les mesures suivantes lorsqu'ils déterminent s'il convient de proposer un règlement hors procès : les mesures correctrices prises par le défendeur ; le signalement volontaire ; des enquêtes multi-juridictionnelles et les règlements conjoints qui s'en sont ensuivis ; et la réparation du préjudice (ou la volonté de le réparer). La Directive révisée traite de la question importante de la récidive, en stipulant que « *la récidive pénale est une contre-indication à l'offre d'un règlement extrajudiciaire de grande valeur.* »

Contrôle

L'affaire Ballast Nedam (2012) illustre comment l'ancien cadre de contrôle et d'approbation des règlements hors procès pouvait compromettre la bonne administration de la justice dans des affaires de corruption transnationale. Dans cette affaire, les vérificateurs des comptes de l'entreprise (trois comptables de KPMG) ont fait l'objet d'enquêtes séparées pour blanchiment de capitaux et falsification des comptes, en lien avec l'émission d'un rapport d'audit sans réserves et le défaut de signalement d'une fraude dans le contexte de la corruption d'agents publics d'Arabie saoudite et du Surinam. À la suite de discussions qui ont eu lieu fin 2013, les vérificateurs des comptes ont accepté un règlement hors procès avec le ministère public et déposé la somme convenue sur le compte de l'avocat de l'État, à la suite d'une demande spécifique du ministère public, faite par courriel du 20 décembre 2013, qui indiquait également ce qui suit : « *[S]i l'État n'autorise pas la sanction transactionnelle, le montant sera bien entendu remboursé à votre*

client »¹⁰⁸. L'offre de règlement hors procès a ensuite été révoquée et le paiement remboursé, à la suite d'un message du ministère public du 23 décembre, indiquant ce qui suit : « aucune autorisation n'a été reçue de 'la hiérarchie' »¹⁰⁹. Les trois défendeurs ont ensuite été poursuivis. Le tribunal de district de la région de Midden-Nederland a jugé, dans sa décision du 19 avril 2018, que l'affaire était irrecevable. Dans son jugement, le tribunal a considéré, entre autres, qu'« au vu du déroulement complet des événements pendant le processus de règlement, le ministère public a agi de manière inappropriée à l'égard du suspect »¹¹⁰. Le ministère public a interjeté appel de cette décision et l'affaire est toujours pendante.

La Partie 5 de la Directive révisée donne instruction aux procureurs d'informer le directeur du ministère public localement compétent (dans des affaires de corruption transnationale, il s'agira du directeur du FP) de leur intention de proposer un règlement hors procès de grande valeur. L'approbation est donc requise à un stade plus précoce de la procédure que ne le prévoyait l'ancienne Directive, qui exigeait que les procureurs soumettent le règlement proposé « à un moment où le règlement n'est pas encore irréversible ». On peut espérer que cela devrait éviter de répéter le scénario décrit ci-dessus, comme dans l'affaire contre des vérificateurs des comptes de KPMG, où l'offre de règlement hors procès a été retirée après que le montant des sanctions convenues ait été versé.

L'équipe d'évaluation n'a pas pu déterminer l'étendue de la consultation publique ayant précédé l'élaboration de ce nouveau cadre juridique d'approbation des règlements hors procès. Étant donné que ces nouvelles dispositions n'étaient pas publiées au moment de la mission sur place, l'équipe d'évaluation n'a pas eu l'opportunité de recueillir les avis des différentes parties prenantes. Conformément à la Directive révisée, une fois le règlement approuvé par le directeur du ministère public localement compétent, la proposition de transaction est soumise au Collège des procureurs généraux pour approbation. Le Collège demande ensuite l'avis du Comité d'examen des transactions de grande valeur. Le Comité d'examen se compose de trois membres nommés par le Collège parmi des candidats qui doivent être d'anciens avocats, magistrats, professeurs de droit et de procédure pénale, ou d'anciens procureurs. Le Collège des procureurs généraux nomme les membres du Comité, bien que les critères de nomination et la durée du mandat ne soient pas définis dans la Directive ou ailleurs, pas plus que les motifs de révocation d'un membre du Comité. Par ailleurs, la Directive ne fait aucune référence à ce qui constituerait un conflit d'intérêts, ni à la procédure à suivre s'il survient un conflit d'intérêts. Les membres du Comité ont été nommés mais leur nomination n'avait pas été annoncée publiquement à la date de rédaction du présent rapport. En l'absence d'un cadre plus clair et publiquement disponible définissant les conditions de nomination et de mandat des membres du Comité, la procédure d'évaluation des règlements hors procès et le statut juridique des avis du Comité, l'équipe d'évaluation considère qu'il existe des risques de conflits d'intérêts et de prise en compte de facteurs prohibés par l'article 5 de la Convention.

En ce qui concerne le rôle du Comité dans les règlements hors procès proposés, le Collège soumet au Comité une proposition de transaction dûment motivée ; un exposé des faits indiquant les dispositions pénales applicables ; et le projet de communiqué de presse. Ces informations sont moins étendues que celles qui étaient soumises au Collège en vertu de la version précédente de la Directive, qui exigeait la description : des faits ; des infractions ; de la manière proposée pour régler l'affaire à l'encontre de tous les auteurs d'infraction (c'est-à-dire à la fois des personnes physiques et morales) ; et des motifs de ne pas mener l'affaire jusqu'au procès ; ainsi qu'une explication du montant infligé à titre de sanctions. Le Comité d'examen évalue les documents et procède à des auditions avec le directeur du ministère public localement compétent, l'entreprise défenderesse et son conseil avant de donner son avis au Collège des

¹⁰⁸ Jugement du tribunal de district de la région Midden-Nederland, 19 avril 2018 (ECLI:NL:RBME:2018:1616).

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Ibid.

procureurs généraux. L'équipe d'évaluation n'a pas pu déterminer si le Comité peut suggérer d'apporter des modifications aux règlements proposés ou s'il peut simplement accepter ou refuser la proposition. Si l'avis est en faveur du règlement, le Collège des procureurs généraux décide si le règlement sera proposé au défendeur. Cela suggère qu'à supposer même que le Comité soit favorable au règlement proposé, le Collège conserve le pouvoir discrétionnaire de refuser que ce règlement soit proposé au défendeur. Toutefois, si le Comité d'examen émet un avis défavorable sur le règlement, l'affaire est de nouveau renvoyée au directeur local du ministère public afin qu'il prenne une nouvelle décision à propos des poursuites. La Directive n'est pas claire sur ce point, et n'indique pas, en particulier, s'il est possible que le procureur soumette de nouveau une proposition modifiée de règlement hors procès au titre de la même affaire. Elle n'indique pas non plus si les procureurs (ou les défendeurs) peuvent faire appel des décisions du Collège ou de l'avis du Comité, ni à quel stade de la procédure le défendeur est informé du règlement proposé. Les procureurs ont indiqué que le délai dans lequel une décision doit être prise sur un accord hors procès proposé en vertu de l'ancienne Directive a varié en fonction de la complexité de l'affaire, mais qu'il a été généralement de 6 semaines. La Directive révisée ne fixe pas le délai dans lequel il doit être statué sur des propositions de règlements hors procès.

Orientations

Comme cela était le cas de la précédente version, la Directive sur les transactions de grande valeur fournit très peu d'orientations aux procureurs sur la manière de négocier et de déterminer des sanctions dans le cadre des règlements hors procès (voir ci-dessous, Les sanctions de l'infraction de corruption transnationale). La Directive originelle ne traitait pas de la gamme de sanctions à infliger dans des règlements hors procès. La Directive révisée sur les transactions de grande valeur définit les facteurs à prendre en considération pour déterminer le montant à payer pour régler l'affaire, y compris : les ressources financières du défendeur (article 24 du CP) ; le signalement volontaire ; la coopération ; l'indemnisation de la victime ; les sanctions infligées dans des affaires similaires par des décisions judiciaires et dans le cadre de règlements hors procès ; et les sanctions imposées par des autorités étrangères. Toutefois, elle ne fait aucune référence à la confiscation de l'instrument et des produits de l'infraction, ni à la prise en considération de mesures de conformité préexistantes ou correctrices. Elle introduit également le concept de supervision externe du respect de l'accord hors procès par des autorités de supervision comme la Banque centrale néerlandaise ou l'Autorité néerlandaise de protection des données. En outre, elle prévoit des mesures de supervision interne à convenir avec les défendeurs, notamment des contrôles de la conformité ou des instructions de signalement régulier au « Conseil de surveillance ». Ces dispositions traitent les problèmes évoqués par des participants présents au cours de la mission sur place, à propos de l'absence d'un cadre permettant faire respecter les engagements des entreprises défenderesses dans le contexte des règlements hors procès.

Ainsi qu'il a été décrit ci-dessus (Politique de répression), la Directive révisée n'indique pas clairement l'approche à adopter dans des affaires impliquant à la fois des personnes physiques et des personnes morales. Elle indique, d'une part, que les transactions de grande valeur ne peuvent être conclues, en règle générale, qu'avec des personnes morales et précise, d'autre part, que bien que le principe de base demeure l'engagement de poursuites à l'encontre de défendeurs personnes physiques, « le cas de chaque suspect sera jugé selon ses propres mérites en relation avec la décision de poursuivre ». Au cours de la discussion consacrée à la version précédente de la Directive, des avocats, enquêteurs et procureurs ont tous considéré qu'il était nécessaire de pouvoir disposer d'instructions supplémentaires sur la procédure de règlement d'affaires de corruption transnationale au moyen d'accords hors procès aux Pays-Bas. L'équipe d'évaluation n'a pas eu l'opportunité de discuter de la Directive révisée avec eux et ignore donc si elle répond pleinement à ce besoin d'instructions. Il est clair qu'il faudra des activités de formation et de sensibilisation pour accompagner l'introduction de la Directive révisée, à la fois pour les autorités répressives et pour les parties prenantes du secteur privé.

Transparence

En termes de transparence, la Directive révisée dispose qu'en principe, un communiqué de presse sera publié et devrait inclure le montant de la transaction ainsi qu'un exposé des faits indiquant les conclusions de l'enquête, le comportement incriminé faisant l'objet du règlement, les infractions pénales applicables et le rôle du défendeur. Selon la Directive révisée, cette obligation a pour effet de rendre le ministère public publiquement responsable du traitement et du règlement de l'affaire et de compenser le manque de publicité à la suite d'une audience publique et d'une décision judiciaire, et aura un effet préventif. Les règlements hors procès conclus dans les affaires Ballast Nedam, SBM Offshore, Teliasonera et Vimpelcom ont tous été rendus publics par un communiqué de presse posté sur le site web du ministère public¹¹¹. L'affaire ING en 2018 a été la première affaire dans laquelle un exposé complet des faits et l'accord hors procès ont tous deux été publiés¹¹². Des représentants de la société civile présents au cours de la mission sur place ont noté que les informations sur les règlements hors procès sont désormais plus transparentes. Toutefois, les règlements hors procès conclus avec des personnes physiques dans une autre affaire de corruption transnationale n'ont pas été rendus publics. Les règlements hors procès qui sortent du cadre des « transactions de grande valeur » ou, en d'autres termes, les affaires qui impliquent des sanctions inférieures à 200 000 EUR (auparavant 50 000 EUR) ne relèvent pas de ce régime et ne sont donc toujours pas rendus publics.

Projets de réforme des dispositions légales régissant les règlements hors procès

Le ministre de la Justice et de la Sécurité a présenté à la Chambre des représentants, le 19 décembre 2018, un projet de réforme des dispositions légales régissant les règlements hors procès. Plus précisément, l'article 74 du CP serait modifié afin de prévoir un contrôle judiciaire de ces règlements dans le cadre des procédures pénales. L'objectif déclaré de cette réforme est de garantir une plus grande transparence pour le grand public.

Les Pays-Bas indiquent qu'en vertu des modifications proposées – que le ministère de la Justice et de la Sécurité élaborera en concertation avec le ministère public et l'administration judiciaire – le contrôle judiciaire ne pourra s'appliquer qu'à des transactions de grande valeur conformément à la Directive révisée. Le contrôle judiciaire pourrait être exercé dans le cadre d'une audience à huis clos entre les parties (l'accusation et la défense) en référé. Les défendeurs pourraient bénéficier de l'aide juridictionnelle. Le tribunal pourrait appliquer le critère du caractère raisonnable à des facteurs comme l'existence de preuves suffisantes, la procédure ayant conduit au règlement et le respect des conditions relatives à une transaction de grande valeur. Le tribunal pourrait appliquer le critère du caractère raisonnable sur la base des informations fournies par le ministère public et le FIOD, plutôt que de mener lui-même une enquête supplémentaire. Les Pays-Bas indiquent qu'il est prévisible que le résultat du contrôle judiciaire soit rendu public, y compris en publiant la nature des infractions pour lesquelles le règlement a été confirmé après le contrôle judiciaire. Il reste à déterminer si ces modifications s'appliqueront à tous les règlements hors procès ou uniquement à ceux donnant lieu à des sanctions supérieures à 200 000 EUR (comme cela est le cas en vertu de la Directive révisée). Un groupe de travail a été constitué au sein du ministère de la Justice et de la Sécurité afin de rédiger le projet de loi, qui devrait être soumis à une consultation publique dès que possible, en concertation étroite avec les parties concernées. En général, la procédure législative

¹¹¹ [SBM Offshore N.V. settles bribery case for US \\$240,000,000](#) (12 novembre 2014); [International fight against corruption: Telia Company pays 274.000.000 US Dollars to the Netherlands](#) (21 septembre 2017); [Vimpelcom pays close to 400 million dollars to the Netherlands for bribery in Uzbekistan](#) (18 février 2016).

¹¹² Site web du ministère public, « [ING pays 775 million due to serious shortcomings in money laundering prevention](#) » (4 septembre 2018).

néerlandaise dure deux ans entre le dépôt du projet initial et la promulgation de la loi, en fonction des circonstances particulières.

Parallèlement, la Directive sur les transactions de grande valeur révisée est entrée en vigueur le 4 septembre 2020 et, à titre transitoire, remplace l'approbation ministérielle par le Comité d'examen des transactions de grande valeur, en attendant l'adoption des réformes proposées de l'article 74 du CP visant à introduire un contrôle judiciaire. La Directive dispose ce qui suit : « [D]epuis quelque temps déjà, une volonté politique s'est fait jour afin d'inscrire dans la loi le principe d'un contrôle judiciaire des transactions de grande valeur avant qu'elles puissent être proposées au contrevenant. Jusqu'à ce que ce principe soit consacré par la loi, la réglementation définie dans la présente Directive s'appliquera, qui impose l'évaluation de toute transaction de grande valeur proposée par un comité indépendant ». Au cours de la discussion consacrée au projet de révision de la Directive, les représentants du ministère de la Justice et de la Sécurité présents au cours de la mission sur place ont considéré que cette solution transitoire servirait également à tester le nouveau cadre juridique applicable aux règlements hors procès et, si besoin est, d'améliorer le projet de loi. Il n'a pas été possible de savoir dans quelle mesure la Directive sera de nouveau révisée lorsque les réformes auront été promulguées. Par ailleurs, l'équipe d'évaluation ignore si le Comité a déjà reçu des demandes d'avis à propos de règlements hors procès proposés dans des affaires de corruption transnationale, ou s'il est probable qu'il en recevra avant que les réformes visant à remplacer le Comité par un contrôle judiciaire n'entrent en vigueur.

Il n'était pas prévu de soumettre à une consultation publique le projet qui a conduit à réviser la Directive et à adopter cette solution transitoire, et, au demeurant, cette consultation n'a pas eu lieu avant la publication de la Directive révisée. Des représentants non gouvernementaux présents au cours de la mission sur place ont indiqué n'avoir eu aucune connaissance des réformes proposées du cadre juridique régissant les règlements hors procès ni de la solution transitoire introduite dans la Directive révisée, à savoir la création d'un comité d'examen indépendant pour une courte durée, jusqu'à la lettre initiale adressée au Parlement en 2019, alors même qu'ils sont unanimes à reconnaître la nécessité d'une plus grande clarté et d'orientations supplémentaires.

Mécanismes d'appel : un autre défi pour une répression efficace ?

L'article 12 du Code de procédure pénale (CPP) dispose que les personnes physiques ou morales qui sont des « parties intéressées » peuvent saisir la Cour d'appel compétente d'un recours contre la décision de ne pas poursuivre en justice (y compris la décision de conclure des accords hors procès). L'article 12 du CPP a par exemple été invoqué par un groupe d'investisseurs au titre du règlement hors procès de l'affaire ING, afin de solliciter que les cadres d'ING impliqués fassent l'objet de poursuites. Le 8 juillet 2020, la Cour d'appel de La Haye a décidé d'interroger ING et son ancien PDG afin de statuer sur l'opportunité d'annuler le règlement hors procès et de renvoyer l'affaire devant un tribunal pour jugement¹¹³. La Cour devrait statuer sur la validité du règlement hors procès et de la décision de ne pas poursuivre à la fin de l'année 2020. À la lumière de la forte controverse suscitée par les grandes affaires de délinquance financière qui ont fait l'objet de règlements hors procès aux Pays-Bas à ce jour, particulièrement en ce qui concerne la responsabilité des personnes physiques impliquées, il est possible que les règlements hors procès qui seront conclus à l'avenir dans des affaires de corruption transnationale soient contestés en vertu de l'article 12. Les magistrats présents lors de la mission sur place ont indiqué que les projets de réforme de l'article 74 du CP devraient introduire un contrôle judiciaire des règlements hors procès par des magistrats d'appel, dont la décision ne serait pas susceptible d'appel. Il reste à voir si et comment l'article 12 du CPP sera modifié dans le contexte de ce projet de réforme. La Directive révisée sur les transactions de grande valeur n'indique pas les moyens permettant d'interjeter appel des décisions du Collège des procureurs généraux en matière de règlements hors procès proposés, ou des avis rendus par le Comité d'examen des transactions de grande

¹¹³ Reuters, « [Dutch court to question ING and ex-CEO Hamers in money laundering case](#) » (8 juillet 2020).

valeur qui forment la base de ces décisions. La Directive révisée stipule que le recours prévu par l'article 12 du CPP doit être formé dans les trois mois suivant la date à laquelle la partie intéressée a eu connaissance du règlement hors procès. On ignore si cette date sera la date de publication du communiqué de presse et de l'exposé des faits.

Commentaire

Les examinateurs principaux saluent les efforts déployés par les autorités néerlandaises depuis la Phase 3 afin de régler des affaires de corruption transnationale au moyen d'accords hors procès, et afin de garantir une transparence accrue grâce à la publication de communiqués de presse et d'exposés des faits. Ils félicitent le ministère de la Justice et de la Sécurité pour son initiative de réviser la Directive sur les transactions de grande valeur, afin de supprimer l'obligation de faire approuver les règlements hors procès proposés par le ministre de la Justice et de la Sécurité et afin de clarifier davantage les critères, la procédure et les sanctions à infliger dans le cadre de règlements hors procès. Ils sont préoccupés par le manque de clarté à propos du rôle, des membres et des fonctions du nouveau Comité d'examen des transactions de grande valeur, en notant qu'il s'agit d'une mesure transitoire en attendant l'adoption des réformes qu'il est proposé d'apporter au Code pénal afin d'introduire des dispositions légales soumettant les règlements hors procès à un contrôle judiciaire. Les examinateurs principaux recommandent donc que les Pays-Bas poursuivent de manière prioritaire les réformes proposées du cadre juridique des règlements hors procès, et leur recommandent, dans ce contexte :

de publier, en tant que de besoin et en conformité avec les règles pertinentes, les éléments essentiels des règlements hors procès conclus dans toutes les affaires de corruption transnationale, y compris les règlements portant sur moins de 200 000 EUR ;

d'introduire, comme prévu, un contrôle judiciaire approprié des règlements hors procès proposés dans des affaires de corruption transnationale¹¹⁴ ;

de donner des orientations sur les procédures de signalement volontaire et sur le niveau de coopération attendu des défendeurs ;

de préciser si et dans quelles conditions des règlements hors procès peuvent être conclus avec des personnes physiques dans des affaires de corruption transnationale, y compris en vertu de la Directive sur les transactions de grande valeur ;

de fournir des orientations et une formation supplémentaires sur les facteurs à prendre en compte pour déterminer les sanctions dans le cadre des règlements hors procès, et pour imposer et faire appliquer des mesures supplémentaires, tels des contrôles de conformité et des mesures correctrices destinées à garantir la conformité.

B.5. Sanctions de l'infraction de corruption transnationale

À l'issue de la Phase 3, le Groupe de travail a recommandé aux Pays-Bas d'adopter les propositions de modifications du Code pénal afin d'augmenter le niveau des sanctions (Recommandation 4(a)) et a décidé d'effectuer un suivi de l'application concrète des sanctions et des mesures de confiscation dans le contexte des enquêtes en cours et futures en matière de corruption transnationale aux Pays-Bas (Question nécessitant un suivi 11(c)). À l'époque du rapport de suivi écrit de la Phase 3, les Pays-Bas avaient adopté des modifications des dispositions du Code pénal relatives à l'infraction de corruption transnationale, qui

¹¹⁴ Les Pays-Bas projettent déjà d'introduire un contrôle judiciaire des règlements hors procès.

sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2015. La peine d'emprisonnement maximale a été augmentée, et une pénalité optionnelle supplémentaire de 10 % au maximum du chiffre d'affaires de l'année précédente a été introduite pour les personnes morales. Le Groupe de travail a considéré que la recommandation 4(a) de la Phase 3 avait été pleinement mise en œuvre, mais a décidé de procéder à une évaluation complète de la loi modifiée au cours de la Phase 4.

Sanctions applicables aux personnes physiques pour corruption transnationale

L'infraction de corruption transnationale est passible d'une peine d'emprisonnement ou, à titre d'alternative, d'une amende de cinquième catégorie. Les montants maximums des amendes relevant des différentes catégories sont fixés à l'article 23(4) du Code pénal et sont révisés tous les deux ans sur la base de l'indice des prix à la consommation. À l'époque de la Phase 3, l'infraction de corruption transnationale incluait une distinction entre les pots-de-vin ayant pour but le manquement à des obligations professionnelles de l'agent public, passibles d'une peine d'emprisonnement de 4 ans au maximum, et les pots-de-vin n'ayant pas pour but le manquement à des obligations professionnelles de l'agent public, passibles d'une peine d'emprisonnement de 2 ans au maximum. L'amende de cinquième catégorie pouvant être infligée à la place d'une peine d'emprisonnement était fixée à 78 000 EUR au maximum (article 177 du Code pénal).

Tableau 1. Sanctions maximales dans les affaires de corruption transnationale

Infraction	Sanction
Corruption active d'un agent public (article 177(1) du Code pénal)	Emprisonnement de 6 ans au maximum OU amende de 87 000 EUR au maximum
Corruption active d'une personne ayant des perspectives de devenir un agent public (article 177(2) du Code pénal)	Emprisonnement de 6 ans au maximum OU amende de 87 000 EUR au maximum
Corruption active d'un juge (article 178(1) du Code pénal)	Emprisonnement de 9 ans au maximum OU amende de 87 000 EUR au maximum
Corruption active d'un juge pour obtenir une condamnation pénale (article 178(2) du Code pénal)	Emprisonnement de 12 ans au maximum OU amende de 87 000 EUR au maximum

Si la personne qui a commis les infractions visées aux articles 177 et 178 l'a fait dans l'exercice de son activité professionnelle, les tribunaux peuvent imposer une sanction supplémentaire de disqualification professionnelle, qui privera la personne en question de son droit d'exercer son activité professionnelle (articles 177(3) et 178(3) du Code pénal néerlandais (CP)). En vertu des articles 177(4) et 178(4) du CP, il est également possible de prononcer en plus une peine de privation de certains droits. Conformément à l'article 31 du CP, ces peines supplémentaires peuvent être infligées pour une période de deux ans au moins et de cinq ans au plus si l'intéressé est condamné à une peine d'emprisonnement ou à une peine d'amende.

Sanctions infligées aux personnes physiques en pratique

À l'époque de l'adoption du rapport de Phase 3, les Pays-Bas n'avaient mené à terme aucune affaire de corruption transnationale. Depuis lors, l'approche en matière de poursuite des personnes physiques n'a pas été cohérente, et un très petit nombre d'affaires se sont soldées par des sanctions à l'encontre de personnes physiques. Les données fournies par les Pays-Bas à propos des affaires de corruption transnationale et de corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux indiquent que 63 personnes physiques ont fait l'objet d'enquêtes pour l'une au moins des deux infractions depuis 2006. Toutefois, seules quatre personnes physiques ont été sanctionnées, deux pour corruption transnationale dans le contexte de l'**Affaire A**, qui est actuellement en cours ; deux pour blanchiment de capitaux, en relation avec l'**affaire Ballast Nedam**. Seule l'une des personnes physiques sanctionnées pour blanchiment de capitaux l'a été dans le cadre d'une affaire où la corruption transnationale était l'infraction principale et cette affaire a été réglée en 2014 par un accord hors procès qui a infligé une amende de 40 000 EUR. Aucune personne physique n'a été sanctionnée pour corruption transnationale dans le contexte des quatre affaires de corruption transnationale qui ont été réglées par des accords hors procès (voir Sanctions infligées à des personnes morales en pratique).

Les Pays-Bas n'ont pas encore prononcé une condamnation pénale à l'encontre d'une personne physique pour l'infraction de corruption transnationale, de telle sorte que les tribunaux n'ont pas encore eu l'occasion de prononcer des sanctions selon le nouveau barème de sanctions. Des difficultés similaires à engager avec succès des poursuites à l'encontre de personnes physiques semblent se poser également dans le contexte de la corruption nationale. Des participants à la mission sur place ont fait référence à l'affaire Dutch Railways (qui impliquait une infraction de corruption commerciale et de falsification des comptes) afin d'illustrer cette réalité, en notant que l'ancien PDG et des cadres dirigeants ont tous été acquittés des charges de corruption. Dutch Railways (NS) a été sanctionnée par l'autorité de la concurrence néerlandaise (ACM) dans cette affaire. Toutefois, les Pays-Bas rapportent que la société a également été acquittée étant donné que le tribunal a jugé qu'il n'y avait eu aucun acte de corruption.

Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, les règlements hors procès ne peuvent pas infliger des peines d'emprisonnement, en vertu de l'article 74 du Code pénal néerlandais (CP), mais peuvent inclure des sanctions financières, la restitution d'objets saisis ou le paiement de leur valeur estimée, ainsi que le paiement des produits estimés de l'activité criminelle. Les amendes infligées par un règlement hors procès doivent être calculées conformément au maximum légal fixé par les articles 177 et 178, par référence aux catégories établies par l'article 23(4) du CP. En conséquence, une affaire de corruption transnationale réglée par voie d'accord hors procès avec une personne physique entraînera une sanction maximale de 87 000 EUR pour chaque infraction individuelle, qui peut être infligée cumulativement s'il existe de nombreux paiements de pots-de-vin ou des infractions supplémentaires (tel le blanchiment de capitaux).

Deux personnes physiques ont été sanctionnées pour des faits de corruption transnationale en vertu d'un accord hors procès en vertu de l'article 74 du CP dans le contexte de l'**Affaire A**. Deux personnes morales et deux personnes physiques font toujours l'objet d'une enquête en lien avec cette affaire. En revanche, l'enquête a été abandonnée à l'encontre de deux autres personnes physiques en 2016, en raison de leur rôle très limité dans les faits de la cause. Un montant total de 434 983,30 USD a été payé à titre d'amendes, à savoir 11 petits paiements afin d'obtenir 11 marchés différents, dont la valeur oscillait entre 580 600 USD et 1 495 000 USD. Une personne physique a été condamnée en 2016 à une amende de 20 000 EUR et à 40 heures de travaux d'intérêt général au titre de l'un de ces marchés. La seconde personne, qui avait joué un rôle mineur au sein de l'entreprise et n'avait aucun pouvoir de décision, a été condamnée à une amende de 5 000 EUR et à 80 heures de travaux d'intérêt général. Ces sanctions correspondent au minimum des sanctions pouvant être infligées à des personnes physiques. Bien qu'elles soient justifiées par le petit rôle que ces deux personnes physiques ont joué dans le système global de corruption, elles illustrent le fait que les Pays-Bas n'infligent pas de sanctions aux cadres dirigeants des entreprises concernées.

Selon les Pays-Bas, les accords hors procès conclus avec des personnes morales ne s'étendent pas aux personnes physiques impliquées, et une décision séparée est prise à propos des poursuites à leur rencontre. Toutefois, selon les informations fournies par les Pays-Bas à propos des données sur la répression, une enquête pénale pour corruption transnationale et blanchiment de capitaux a été arrêtée dans l'**affaire Ballast Nedam** à l'encontre de six personnes physiques à la suite du règlement de l'affaire avec la société et en raison de ce règlement. À ce jour, une personne physique a été sanctionnée dans une affaire de blanchiment de capitaux dont l'infraction de corruption transnationale était en partie l'infraction principale, bien que cette sanction ait été prononcée dans le cadre d'un règlement hors procès, dans le contexte de l'**affaire Ballast Nedam**. Une autre personne physique a été condamnée dans la même affaire lors du procès et sanctionnée pour une infraction de blanchiment de capitaux dont l'infraction de corruption transnationale était l'infraction principale.

Bien que le FP ait pour politique de prioriser l'engagement de poursuites à l'encontre des personnes physiques par rapport à des règlements hors procès, la jurisprudence existante à ce jour permet uniquement d'évaluer les sanctions infligées dans le contexte de ces règlements hors procès. On ignore actuellement comment les tribunaux appliqueront les nouvelles sanctions dans des affaires de corruption transnationale impliquant des personnes physiques et, par voie de conséquence, dans quelles circonstances des peines d'emprisonnement seront préférées à des amendes et vice-versa. Aucune disposition légale n'empêche que des faits plus graves de corruption transnationale commis par des personnes physiques fassent l'objet de règlements hors procès. Il semble donc que, dans ces circonstances, si une peine d'amende est la seule sanction applicable, la peine d'amende maximum de 87 000 EUR actuellement prévue par la loi (à l'exclusion de la confiscation), bien qu'elle puisse être appliquée de manière cumulative dans des affaires impliquant de multiples infractions, peut ne pas s'avérer suffisamment efficace, proportionnée et dissuasive, au regard des critères posés par l'article 3 de la Convention.

Sanctions prévues par la loi à l'encontre des personnes morales pour corruption transnationale

En vertu de l'article 23(7) du CP, la sanction applicable à une personne morale correspond à la catégorie suivant immédiatement celle qui s'applique aux personnes physiques. En conséquence, étant donné que l'amende maximum applicable aux personnes physiques en vertu des articles 177 et 178 du CP est une amende de cinquième catégorie, l'amende maximum applicable à une personne morale est une amende de sixième catégorie qui correspond à un montant de 870 000 EUR. Fait important, la réforme du CP de 2015 a également permis d'infliger une amende pouvant atteindre dix pour cent du chiffre d'affaires annuel de la personne morale au cours de l'exercice fiscal précédent, si le montant maximum de l'amende de sixième catégorie n'est pas jugé approprié dans les circonstances particulières de la cause.

En vertu de l'article 57(2) du Code pénal, des amendes peuvent être infligées de manière cumulative si plusieurs infractions sont commises. Tel est le cas si différentes infractions concourent à l'action pénale (falsification des comptes et blanchiment de capitaux, par exemple, qui sont également passibles d'amendes de sixième catégorie) ou si les multiples infractions de corruption transnationale sont commises par le versement de plusieurs pots-de-vin successifs. Selon les autorités néerlandaises présentes au cours de la mission sur place, les procureurs calculeront le montant des amendes après avoir préalablement examiné le montant total de l'amende une fois cumulées toutes les infractions individuelles, chaque infraction étant plafonnée à un maximum de 870 000 EUR. Si le montant global n'est pas jugé approprié, les procureurs devront s'appuyer sur la seconde partie de l'article 23(7) et imposeront une amende égale à dix pour cent au maximum du chiffre d'affaires annuel de la personne morale concernée pour l'exercice fiscal précédent. Actuellement, il n'existe pas de lignes directrices qui guident les procureurs dans leurs décisions en matière de sanctions de l'infraction de corruption transnationale (voir Politique de répression).

Les procureurs présents lors de la mission sur place ont indiqué que dans des affaires concernant la responsabilité de personnes morales au titre des actes de leurs filiales, la sanction sera calculée sur la base du chiffre d'affaires annuel de la société mère. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus (Signalement volontaire), des signalements volontaires peuvent également être pris en compte au moment de la détermination des sanctions dans le cadre d'un règlement hors procès, sous réserve de certains critères.

Au cours de la Phase 3, le Groupe de travail a également recommandé que les Pays-Bas envisagent d'imposer des sanctions supplémentaires à l'encontre des personnes morales, comme l'interdiction de participer à des marchés publics et à d'autres marchés financés par des fonds publics. Les modifications apportées au Code pénal néerlandais en 2015 n'ont apporté aucun changement à ce propos, et le rapport de suivi de Phase 3 a donc estimé que cette recommandation n'avait pas été mise en œuvre. La situation est demeurée inchangée (voir également ci-dessous, Marchés publics).

Des représentants de la société civile interrogés sur place ont souligné la nécessité de doter les tribunaux d'outils supplémentaires pour imposer aux entreprises de prendre des mesures correctrices en matière de conformité. Sur le sujet des contrôles des entreprises, les magistrats présents au cours de la mission sur place ont suggéré que la proposition visant à introduire ces mesures correctrices devrait confier ces contrôles au ministère public, sachant à quel point il serait difficile pour les tribunaux de superviser ces contrôles. Dans certains cas, un règlement hors procès comme celui intervenu dans *l'affaire SBM Offshore*, a été subordonné à certaines conditions en matière de conformité, et des procureurs présents lors de la mission sur place ont confirmé que les dispositions du droit pénal néerlandais ne définissent pas ces conditions et ont ajouté que bien qu'elles soient négociées dans le cadre du règlement hors procès, ces conditions revêtent le caractère d'un accord de droit civil. Ainsi, une violation des conditions imposées en matière de conformité ne constituerait pas une violation du règlement hors procès mais uniquement de cet accord de droit civil.

Des représentants du secteur privé et des autorités répressives présents au cours de la mission sur place se sont déclarés favorables à introduire dans la loi la possibilité d'imposer et de faire exécuter ces mesures dans le contexte des projets de réforme des dispositions légales régissant les règlements hors procès aux Pays-Bas. Des représentants d'entreprises également présents ont cité l'exemple de l'affaire Dutch Railways, déjà mentionnée ci-dessus, dans laquelle l'entreprise a été sanctionnée par l'autorité de la concurrence néerlandaise en relation avec un appel d'offres lancé pour des trains légers sprinter. Dans cette affaire, le gouvernement néerlandais (en qualité d'actionnaire de l'entreprise) a commandé un audit complet, y compris sur l'efficacité du programme de conformité, qui a conduit à recommander 200 mesures correctrices à l'entreprise, notamment la mise en place d'un contrôleur de la conformité.

Sanctions imposées à des personnes morales en pratique

À l'époque de la Phase 3, aucune affaire de corruption transnationale n'avait été menée à terme et le Groupe de travail n'avait donc pas pu évaluer le niveau de sanctions infligées à des personnes morales au titre de cette infraction. Des amendes ont été infligées à sept personnes morales au moyen d'accords hors procès dans le contexte des *Affaires pétrole contre nourriture*, mais les entreprises concernées étaient accusées d'avoir violé la législation relative aux sanctions, et non d'avoir commis l'infraction de corruption transnationale. En outre, le faible niveau de sanctions imposées à l'époque n'était guère dissuasif ; au demeurant, les autorités néerlandaises avaient elles-mêmes reconnu que les entreprises avaient considéré le montant de l'amende comme le prix à payer pour faire des affaires, étant donné que les montants auxquels elles ont été condamnées étaient excessivement bas comparés au profit qu'elles avaient réalisé en se livrant à des pratiques de corruption¹¹⁵.

¹¹⁵ [Rapport de Phase 3 sur les Pays-Bas](#), paragraphe 50.

Les données fournies par les Pays-Bas à propos des affaires impliquant une corruption transnationale et une corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux indiquent que 53 personnes morales ont fait l'objet d'une enquête sur l'une au moins de ces deux infractions depuis 2006. Depuis la Phase 3, les Pays-Bas ont sanctionné sept personnes morales au titre de l'infraction de corruption transnationale au moyen d'un règlement hors procès. Une personne morale (Takilant) a été condamnée en vertu d'un jugement par défaut pour corruption passive en relation avec l'**affaire Vimpelcom** et l'**affaire Teliasonera**. Voir le Tableau 2 ci-dessous pour plus de détails.

Tableau 2. Sanctions infligées à des personnes morales dans des affaires de corruption transnationale et pour des infractions connexes

1.	Personne morale	Valeur approx. du pot-de-vin	Valeur approx. de l'avantage	Sanctions
Corruption transnationale	Ballast Nedam (accord hors procès de 2012)	1 milliard EUR	45 milliards EUR entre plusieurs marchés militaires et de construction	Total : 17.5 millions EUR Amende de 5 millions EUR ; Confiscation de 12.5 millions EUR
	SBM Offshore (accord hors procès de 2014)	200 millions EUR	2.8 milliards USD en marchés conclus avec des entreprises publiques dans 3 pays différents	Total : 240 millions USD Amende de 40 millions USD Confiscation de 200 millions USD
	Vimpelcom Limited Silkway Holdings BV	114.5 millions USD	335 millions USD de bénéfices bruts depuis l'entrée sur le marché ouzbek en 2012	Total : 397.5 millions USD payés aux Pays-Bas (Total incluant le règlement avec d'autres juridictions : 795 millions USD) Amende : 230 millions USD Confiscation : 167.5 millions USD
	Sonera Holding BV Teliasonera UTA Holding BV	314.2 millions USD en pots-de-vin et approx. 27.3 millions en	457 millions USD de bénéfices bruts depuis l'entrée sur	Total : 274 millions USD payés aux Pays-Bas

Teliasonera Uzbek Telecom Holding BV (accord hors procès de 2017)	« parrainage » et le marché ouzbek « contributions en 2014 caritatives » en Ouzbékistan	(Total incluant le règlement avec d'autres juridictions : 965 millions USD) Amende : 100 millions USD Confiscation : 174 millions USD + 208.5 millions USD (qui auraient dû initialement être versés à la Suède mais ont été reversés aux Pays-Bas au moment où la société mère a été acquittée en Suède)
---	---	--

Le ministère public ne s'est pas doté de lignes directrices internes consacrées au calcul du montant des amendes pénales dans le contexte d'une affaire de corruption transnationale. Par ailleurs, il n'existe pas de lignes directrices formelles sur la manière de prendre en compte, afin d'atténuer les sanctions applicables, le signalement volontaire, la coopération subséquente à l'enquête ou les mesures existantes ou correctrices en matière de conformité. Selon les procureurs présents lors de la mission sur place, les règles applicables sont identiques à celles qui s'appliqueraient si l'affaire était jugée par un tribunal. En conséquence, les mêmes circonstances potentiellement aggravantes et atténuantes sont prises en compte, ainsi que les règles concernant les sanctions maximales figurant à l'article 23(7) du Code pénal néerlandais. Il convient donc de noter les montants très élevés des amendes qui ont été infligées dans les quatre affaires de corruption transnationale récapitulées dans le tableau ci-dessus, sachant que les enquêtes pénales ouvertes dans toutes ces affaires ont commencé avant la modification de l'article 23(7). La sanction maximale de dix pour cent du chiffre d'affaires annuel d'une personne morale n'était applicable que dans l'**affaire ING**, étant donné que toutes les autres affaires évoquées ci-dessus portaient sur des faits antérieurs à l'entrée en vigueur des réformes législatives de 2015.

Cet élément est particulièrement frappant dans le contexte des affaires **Vimpelcom** et **Teliasonera**. Dans ces deux affaires, les autorités néerlandaises ont coopéré avec leurs homologues aux États-Unis, non seulement dans le contexte de l'enquête mais également au moment du prononcé des sanctions. Les entreprises ont conclu leurs accords hors procès respectifs aux Pays-Bas en même temps qu'un accord de poursuites différées avec le ministère de la Justice américain pour violations de l'U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Selon le FP, le montant de l'amende et le montant de la confiscation ont été les mêmes dans les deux cas et les deux pays. Cela pose des questions sur la manière dont le calcul des sanctions a été orchestré dans le cadre des dispositions légales néerlandaises et sur la méthode spécifique utilisée par les autorités néerlandaises pour parvenir aux montants des amendes infligées dans ces deux affaires. Même en cumulant les infractions et les sanctions prévues par l'article 57(2) du Code pénal néerlandais, il est difficile d'établir comment les amendes ont atteint ces montants de centaines de millions EUR.

Le montant des amendes infligées dans les affaires **Vimpelcom** et **Teliasonera** met en lumière un manque de transparence dans le calcul des amendes infligées dans le contexte des règlements hors procès aux Pays-Bas (sur le calcul de l'amende dans l'**affaire ING**, voir Blanchiment de capitaux). Particulièrement si l'on considère le contraste entre le montant des amendes infligées dans le cadre des règlements hors procès et celui des amendes infligées dans des condamnations prononcées par des tribunaux. La sanction

financière la plus élevée jamais infligée à une entreprise des Pays-Bas par un tribunal l'a été à Odfiel en 2013 pour des infractions environnementales ; elle s'est élevée à 3.5 millions EUR au total, soit un montant considérablement inférieur à celui des amendes récentes infligées par le ministère public. Les avocats et les magistrats présents au cours de la mission sur place ont tous exprimé l'avis que les montants très élevés des amendes infligées dans les affaires *Vimpelcom* et *Teliasonera* s'expliquent par l'influence des procureurs américains et de la SEC, étant donné que les entreprises concernées avaient conclu des accords de non-poursuites avec les deux juridictions simultanément.

Il est également important de noter que depuis 2015, date d'entrée en vigueur de la modification de la sanction maximale encourue par des personnes morales, le nouveau plafond de dix pour cent du chiffre d'affaires annuel de la personne morale concernée n'a jamais été appliqué par les tribunaux, de telle sorte qu'il n'existe encore aucune jurisprudence relative à l'application de ce seuil. Les magistrats néerlandais disposent de lignes directrices en matière de sanctions dans le contexte d'affaires de fraude, y compris les affaires de corruption transnationale, qui s'appliquent aux sanctions infligées à la fois aux personnes physiques et aux personnes morales¹¹⁶. Les magistrats présents lors de la mission sur place ont fait observer qu'à l'heure actuelle on ne sait pas clairement comment ces lignes directrices s'appliqueront à la nouvelle sanction maximum. Ils ont toutefois ajouté que la « sanction appropriée » devrait être fixée en tenant compte des mêmes facteurs, en termes de circonstances aggravantes ou atténuantes, que ceux qui sont déjà pris en considération pour fixer la peine maximale prévue par la loi.

Confiscation des pots-de-vin et des produits de la corruption transnationale

Les dispositions légales régissant la confiscation aux Pays-Bas sont demeurées inchangées depuis la Phase 3. Les articles 33 et 33a du Code pénal régissent la confiscation ordinaire et l'article 36e régit la confiscation spéciale. La Directive sur la confiscation publiée par le Collège des procureurs généraux définit les règles à suivre par les procureurs et les options qui leur sont ouvertes en matière de confiscation des produits d'activités criminelles. Les révisions récentes de la Directive sur la corruption transnationale stipulent que tous les plans d'enquête préparés pour des affaires de corruption transnationale « *devraient comporter une section sur les possibilités permettant de priver les auteurs de l'infraction de l'avantage qu'ils ont obtenu de manière illégale.* » Les autorités répressives présentes au cours de la mission sur place ont indiqué que l'arsenal légal en place est suffisamment robuste pour leur permettre de confisquer les produits obtenus de manière illégale grâce à la commission d'une infraction. Elles ont toutefois ajouté que les ressources sont insuffisantes pour traiter chaque affaire, de telle sorte que les procureurs chargés de la confiscation d'actifs doivent donc se concentrer sur les affaires les plus importantes (voir Functioneel Parket).

Lors de la détermination des montants à confisquer dans des affaires de corruption transnationale, le FIOD-ACC fournit aux procureurs du FP les informations et l'expertise nécessaires afin de calculer les montants qui devraient être considérés comme des produits illégaux d'activités criminelles. Dans des affaires particulièrement complexes ou sensibles, un procureur spécialisé dans la confiscation aidera le procureur principal à accomplir sa tâche (pour de plus amples informations, voir Vue d'ensemble des autorités chargées des enquêtes et des poursuites dans des affaires de corruption transnationale). Le ministère public fixe des objectifs annuels en termes de montant total des produits d'activités criminelles qu'il vise à confisquer (171 millions EUR en 2018 et en 2019), qui sont établis sur la base des résultats des années précédentes. Ces objectifs annuels ne sont pas détaillés selon les différentes infractions. Les procureurs présents au cours de la mission sur place ont confirmé que l'objectif a toujours été atteint ces dernières années, essentiellement grâce aux montants confisqués dans le cadre d'affaires de corruption transnationale. Comme les développements consacrés aux mesures fiscales de lutte contre la corruption

¹¹⁶ [Judicial Sentencing Guidelines 2020](#), p.22 (en néerlandais).

(voir infra) l'analyseront plus en détail, les Pays-Bas reconnaissent officiellement la déductibilité fiscale des montants confisqués, étant précisé que des entreprises se sont engagées, dans certains accords hors procès, à ne pas solliciter un abattement fiscal au titre de la confiscation.

Absence de confiscation des produits illégaux obtenus par des personnes physiques dans des affaires de corruption transnationale

Aucune mesure de confiscation n'a été imposée à des personnes physiques au titre de l'infraction de corruption transnationale, y compris à l'encontre des deux personnes physiques qui ont été sanctionnées pour corruption transnationale au moyen d'un règlement hors procès. La seule mesure de confiscation qui ait été imposée à ce jour en relation avec une affaire de corruption transnationale l'a été dans le contexte de l'**affaire Ballast Nedam**. Son ancien directeur financier a été poursuivi et condamné pour infraction de blanchiment de capitaux dont l'infraction de corruption commerciale était l'infraction principale, et un total de 5.1 millions EUR a été confisqué à titre de produits illégaux¹¹⁷. De manière intéressante, le tribunal a considéré que les produits illégaux ne provenaient pas de l'infraction de blanchiment de capitaux, mais plutôt de la rémunération reçue dans le contexte de la corruption nationale d'agents non publics. Le jugement du tribunal du 10 juillet 2018 indique que le défendeur est coupable de corruption commerciale, alors même qu'il n'a pas été accusé de cette infraction étant donné que les faits étaient prescrits. L'article 36e du Code pénal néerlandais (en l'espèce, la version en vigueur avant 2011, étant donné que les faits de la cause étaient antérieurs à la modification de cet article) permet au tribunal d'évaluer s'il est plausible que d'autres infractions aient conduit la personne condamnée à obtenir un avantage illégal. Le fait que l'autre infraction soit elle-même prescrite n'empêche pas d'ordonner la confiscation¹¹⁸. Une mesure de confiscation a été imposée à des personnes physiques dans des affaires de corruption commerciale¹¹⁹.

Les autorités néerlandaises ont réussi à confisquer des sommes importantes dans le contexte de règlements hors procès

Comme l'a illustré le Tableau 2 ci-dessus, des montants importants ont été confisqués auprès des entreprises concernées dans les quatre affaires de corruption transnationale qui ont été réglées au moyen d'accords hors procès. La méthode de calcul des montants confisqués a varié, en fonction des circonstances particulières de chaque affaire. À ce jour, et comme on l'a vu à propos des sanctions financières, aucune confiscation n'a été ordonnée par un tribunal dans une affaire de corruption transnationale. Des enquêteurs du FIOD-ACC présents au cours de la mission sur place ont précisé leurs méthodes de calcul des produits de l'infraction de corruption transnationale et considéré qu'elles seraient validées par un tribunal, si l'affaire avait abouti à un procès.

Dans l'**affaire Ballast Nedam**, le ministère public a confisqué 12.5 millions EUR. En décembre 2012, au moment où l'accord hors procès a été signé entre cette entreprise et le ministère public, Ballast Nedam était proche de la faillite. L'entreprise devait recevoir 12.3 millions EUR de remboursement d'impôts, de telle sorte qu'elle a renoncé à cette « créance fiscale » et que ce montant a donc été confisqué. Dans l'**affaire SBM Offshore**, 200 millions USD ont été confisqués en tant que produits illégaux d'actes de corruption transnationale. Les Pays-Bas font état des difficultés pratiques liées au chiffrage du profit exact obtenu grâce au pot-de-vin, en raison de la complexité de la structure de l'entreprise et de la difficulté à

¹¹⁷ Tribunal de la région Midden-Nederland (Utrecht, 10 juillet 2018), [ECLI: NL: RBMNE: 2018: 3173 \(en néerlandais\)](#).

¹¹⁸ Cour suprême 7 juillet 2009, ECLI: NL: HR: 2009: BI2307.

¹¹⁹ Voir, par exemple, le jugement du tribunal d'Amsterdam du 6 janvier 2017 ([ECLI: NL: RBAMS: 2017: 3801](#), en néerlandais) ; Site web du ministère public, « [Deprivation of 1.1 million euros due to 7 000 hours of undelivered care](#) » (19 décembre 2019, en néerlandais).

déterminer l'année précise à laquelle les profits découlant du pot-de-vin doivent être imputés. Les calculs ont été effectués avec l'aide de comptables du FIOD, d'experts de l'administration fiscale et douanière et d'un comptable externe spécialisé dans l'investigation judiciaire. KPMG a payé 3.5 millions EUR au titre de la confiscation des produits illégaux liés à la corruption dans l'affaire Ballast Nedam. Ce montant correspond aux honoraires de KPMG perçus au titre de l'audit de Ballast Nedam, les procureurs chargés de l'affaire ayant considéré que ce montant correspondait au profit tiré de l'activité criminelle.

Dans l'**affaire Vimpelcom**, l'entreprise avait payé des pots-de-vin pour pouvoir avoir accès au marché des télécommunications ouzbek et obtenir des licences. Les autorités ont considéré que tous les profits réalisés par l'entreprise dans le contexte de ses opérations en Ouzbékistan constituaient des produits d'activités criminelles. Les autorités néerlandaises, en coopération avec leurs homologues américains, ont pris en compte les bénéfices bruts réalisées par Vimpelcom en Ouzbékistan à partir du moment où elle est entrée sur le marché et jusqu'au début de l'année 2012 et ont confisqué 335 millions USD. Les deux pays ont reçu un montant identique. Afin de retracer les produits générés par la commission de l'infraction de corruption transnationale, le FIOD a utilisé les rapports établis par les comptables de l'entreprise, ainsi que les résultats de l'enquête interne de Vimpelcom. De même, dans l'**affaire Teliasonera** (dont les faits sont identiques à ceux de l'**affaire Vimpelcom**) le FP a également considéré que tous les profits réalisés en Ouzbékistan constituaient des produits illégaux et a confisqué les profits bruts de l'entreprise en Ouzbékistan à partir du moment où elle est entrée sur le marché ouzbek et jusqu'au début de l'année 2014. Teliasonera a payé la somme de 457 millions USD à titre de confiscation, qui a été partagée à parts égales entre les Pays-Bas et les États-Unis.

Dans l'**affaire ING**, 100 millions EUR ont été confisqués en tant que produits d'activités criminelles. Des enquêteurs du FIOD-ACC présents lors de la mission sur place ont précisé qu'un type différent de méthode de calcul a été appliqué dans l'affaire ING, car il était trop difficile de calculer les profits directs que la banque avait tirés des infractions commises. L'approche adoptée a consisté à examiner non pas ce que la banque avait gagné, mais plutôt les montants qu'elle avait « économisés » en n'employant pas un personnel suffisant pour procéder aux contrôles adéquats dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux. Le montant de la confiscation a été calculé comme le montant qu'ING a indûment gagné grâce « *aux économies de frais de personnel accumulées pendant plusieurs années en n'employant pas le personnel dont la tâche aurait été de garantir l'application de la politique de conformité* »¹²⁰.

Commentaire

Les examinateurs principaux saluent les modifications apportées au Code pénal néerlandais, qui ont augmenté la durée de la peine d'emprisonnement maximale encourue par des personnes physiques, et ont ajouté une pénalité optionnelle de 10 % du chiffre d'affaires annuel pour les personnes morales coupables de corruption transnationale.

En ce qui concerne les sanctions infligées aux personnes morales, les examinateurs principaux notent le niveau élevé des amendes infligées dans le contexte des quatre affaires de corruption transnationale qui ont été réglées au moyen d'accords hors procès à ce jour. Toutefois, ils sont préoccupés par le manque de transparence de la méthode de calcul de ces amendes. Ils apprécieraient que des lignes directrices soient rédigées et appliquées par le ministère public dans le contexte des affaires de corruption transnationale, ce qui pourrait être fait à l'occasion de la révision actuelle du cadre juridique des règlements hors procès (voir le commentaire sur les Règlements hors procès).

¹²⁰ ING non-trial resolution [press release](#) by the OM. (Communiqué de presse du ministère public sur l'accord hors procès conclu avec ING)

En ce qui concerne les personnes physiques, en dépit de l'augmentation de la durée de la peine d'emprisonnement maximale, les examinateurs principaux notent que les quelques rares affaires menées à terme à ce jour ont été réglées par des accords hors procès, et, par voie de conséquence, par le paiement d'amendes. Dans ce contexte, il est toujours à craindre que le niveau des amendes prévu par la loi soit trop bas pour garantir que les sanctions pénales infligées à des personnes physiques sont efficaces, proportionnées et dissuasives en pratique. Les examinateurs principaux recommandent donc que les Pays-Bas augmentent les amendes maximales encourues par des personnes physiques en cas de corruption transnationale ou prennent d'autres mesures afin de garantir que les sanctions infligées en pratique soient conformes aux normes posées par l'article 3 de la Convention, c'est-à-dire efficaces, proportionnées et dissuasives.

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour leur approche proactive et innovante de la confiscation dans de grandes affaires de corruption transnationale et des affaires de blanchiment de capitaux connexes, qui a produit des résultats impressionnants. Ils notent toutefois qu'à ce jour, aucune mesure de confiscation n'a été imposée à des personnes physiques, et encouragent les autorités néerlandaises à faire preuve du même niveau de proactivité lorsqu'elles sanctionnent des personnes physiques.

B.6. Entraide judiciaire et extradition dans les affaires de corruption transnationale

Présentation du cadre de la coopération internationale

Depuis la Phase 3, les dispositions du Code de procédure civile néerlandais (CPC) régissant l'entraide judiciaire ont été modifiées en 2018 afin de supprimer la disposition subordonnant la fourniture d'une entraide judiciaire dans les affaires pénales à l'existence d'un traité spécifique de coopération internationale (article 5.1.4 du CPC). Cette réforme a eu des conséquences majeures sur la coopération avec d'autres pays, étant donné que les Pays-Bas peuvent désormais coopérer avec un plus grand nombre de pays dans les cas où aucun traité d'entraide judiciaire ne s'applique. Comme cela était également le cas au cours de la Phase 3, les demandes d'entraide judiciaire en provenance ou à destination des pays de l'UE peuvent être traitées directement par les instances répressives.

Aux Pays-Bas, le ministère de la Justice et de la Sécurité est l'Autorité centrale chargée de recevoir, d'évaluer et de transmettre les demandes de coopération internationale. Le rôle de l'Autorité centrale est délégué au Département des affaires internationales et de l'entraide judiciaire en matière pénale (AIRS). Comme cela était déjà le cas au cours de l'évaluation de Phase 3, les demandes en provenance ou à destination de pays non-membres de l'UE passent par l'Autorité centrale rattachée au ministère. Une équipe de 20 personnes au sein de l'Autorité centrale traite les demandes d'entraide judiciaire. Elle évalue si les exigences sont respectées, puis les transmet aux autorités compétentes chargées des poursuites. Le ministère public a un centre d'entraide judiciaire internationale compétent au niveau national (LIRC), qui donne des conseils en matière de coopération internationale dans des affaires pénales et supervise cette coopération. Le LIRC se compose d'un procureur, d'un secrétaire-greffier, d'assistants juridiques, de détectives de la police et d'employés administratifs. Les membres de cette équipe aident le ministère public à rédiger et envoyer des mandats d'arrêt européens, et à traiter les demandes d'entraide judiciaire et d'extradition émanant de pays non-membres de l'UE. Le LIRC traite également l'exécution des demandes de coopération internationale adressées aux Pays-Bas.

Outre les centres régionaux d'entraide judiciaire (IRC) et le LIRC, un IRC dédié a été créé au sein du FP en 2018. Le procureur du FP de cet IRC et une équipe de juristes traitent les demandes d'entraide judiciaire qu'ils envoient ensuite au département international du FIOD pour signature. Une fois signée par le FIOD,

la réponse à la demande d'entraide judiciaire est retournée à l'IRC du FP pour transmission au pays requérant.

En 2019, l'IRC du FP a reçu près de 1 000 demandes d'entraide judiciaire liées à des affaires de fraude fiscale, de criminalité financière et de criminalité économique. Si l'IRC national ou un IRC régional reçoit des demandes d'entraide judiciaire liées à une affaire de corruption transnationale, il les transmet à l'IRC du FP. L'IRC du FP transmet à son tour au Bureau du procureur public national chargé de la corruption (NCPD) toute demande d'entraide judiciaire qu'il reçoit et qui se rapporte spécifiquement à la corruption transnationale. Les Pays-Bas permettent également une coopération entre les différents services de police, de telle sorte que le FIOD ou des fonctionnaires de police peuvent avoir des discussions informelles avec leurs homologues avant d'émettre une demande d'entraide judiciaire formelle. Des fonctionnaires de police présents lors de la mission sur place ont indiqué qu'ils utilisent la gamme des réseaux existants, y compris INTERPOL, EUROPOL, et le réseau des officiers de liaison de la police.

Toutes les demandes d'entraide judiciaire entrantes et sortantes et leur statut sont enregistrés nationalement dans un système connu sous le nom de Luris, qui est accessible à la police, au ministère public, au FIOD et à l'AIRS (en qualité d'autorité centrale). Au moment de l'enregistrement des demandes d'entraide judiciaire entrantes dans le système Luris, l'IRC sélectionne le type d'infraction. Des informations sur les demandes d'entraide judiciaire entrantes peuvent être collectées annuellement ou sur demande par référence à la corruption en tant que catégorie d'infraction.

Plusieurs affaires récentes ont suscité des préoccupations à propos des implications, en termes de protection des droits humains, de la fourniture d'une entraide judiciaire par les Pays-Bas. On citera le Rapport de l'instance de médiation nationale dans l'affaire opposant un ressortissant néerlandais au gouvernement néerlandais, ainsi qu'un Rapport de l'Inspection du ministère de la Justice et de la Sécurité sur l'échange d'informations pendant une procédure d'expulsion impliquant un ressortissant du Bangladesh, qui a fait l'objet de vastes débats au Parlement^{121 122}. En réponse à ces préoccupations, le ministre de la Justice et de la Sécurité et le Bureau du Procureur général ont publié un nouveau Protocole sur la coopération internationale et l'entraide judiciaire, qui est entré en vigueur le 1^{er} mars 2020. Le ministère public et la police ont également été consultés sur le Protocole. Le ministère de la Justice et de la Sécurité a indiqué que ce Protocole est un acte de « droit souple » et n'a pas de fondement légal spécifique ; il sert à clarifier la pratique existante et agit comme un accord entre les parties qui interviennent dans des demandes d'entraide judiciaire et d'extradition. Le Protocole entend « *parvenir à mieux contrôler et équilibrer les considérations entourant les demandes d'entraide judiciaire internationale émanant de*

¹²¹ Un citoyen néerlandais qui exploitait plusieurs coffee shops aux Pays-Bas a été condamné à 103 ans de prison (réduits à 50 en appel par la Cour suprême) en Thaïlande pour des infractions de blanchiment de capitaux en relation avec ses activités aux Pays-Bas. Les autorités thaïlandaises ont ouvert leur enquête à la suite d'une demande d'entraide judiciaire émanant des Pays-Bas les informant qu'il avait gagné son argent en vendant de la marijuana et sollicitant leur assistance dans le cadre d'une enquête pénale. L'instance de médiation nationale néerlandaise a rendu un rapport critiquant la manière dont le ministère public avait traité l'affaire, en notant qu'il était « *parfaitement au courant des risques qu'une enquête pénale liée à la drogue peut faire encourir en Thaïlande.* » L'affaire a également fait l'objet d'un débat parlementaire aux Pays-Bas.

¹²² En 2018, un ressortissant étranger a été forcé de retourner au Bangladesh. Il a été escorté par la Maréchaussée royale néerlandaise, mais, à son arrivée au Bangladesh, et à la surprise de la Maréchaussée royale néerlandaise, il était attendu par des autorités d'enquête du Bangladesh. Ces autorités étaient en possession du casier judiciaire néerlandais de ce ressortissant étranger. En conséquence, l'Inspection du MJS a examiné la manière dont les informations avaient été échangées entre les autorités néerlandaises et bengalis, et dont les autorités judiciaires pénales et d'immigration s'étaient mutuellement informées. L'Inspection a recommandé la création d'une procédure et de canaux d'information clairement définis entre les autorités, au titre de l'évaluation et de la fourniture d'informations à des autorités répressives étrangères. Voir : [International Legal Aid Report](#).

pays non-membres de l'UE ». Il décrit les autorités compétentes responsables de l'entraide judiciaire, à savoir les IRC (y compris l'IRC du FP, voir infra) ; l'AIRS ; et la police. Il ne fait aucune référence au rôle du FIOD. Les autorités néerlandaises indiquent que cette question sera évoquée dans une version révisée du Protocole.

Le Protocole définit la procédure de formulation d'une demande d'entraide judiciaire, qui permet, entre autres, d'avoir des consultations exploratoires avec des autorités étrangères, avant de faire la demande formelle d'entraide judiciaire. Selon cette procédure, le procureur doit soumettre une demande d'entraide judiciaire via l'IRC national à l'AIRS pour évaluation (si besoin est, en concertation avec le ministère des Affaires étrangères et/ou les officiers de liaison de la police en poste à l'étranger), en respectant un cadre prescrit. Le cadre à respecter pour évaluer si la demande d'entraide judiciaire est légale ou souhaitable doit être appliqué principalement en relation avec des pays avec lesquels les Pays-Bas n'entretiennent pas des relations de coopération internationale anciennes ou stables et des pays non-membres de l'UE. Les facteurs à évaluer sont les suivants :

- la possibilité que des autorités étrangères mènent leur propre enquête en conséquence des informations divulguées dans la demande d'entraide judiciaire ;
- l'absence d'autorité judiciaire indépendante ;
- la possibilité que les faits divulgués dans la demande d'entraide judiciaire soient passibles de la peine de mort ;
- des conditions de détention exceptionnellement mauvaises ;
- le fait que la personne visée dans la demande d'entraide judiciaire bénéficie du droit d'asile ou fait l'objet d'une procédure en cours en vertu de la législation sur l'immigration ;
- le point de savoir si la personne concernée appartient à un groupe vulnérable en raison de la race ou de l'ethnie, de ses convictions politiques, religieuses ou philosophiques, de son appartenance à un syndicat, de son orientation sexuelle ou de sa profession ;
- le risque d'autres violations flagrantes des droits de l'homme, par exemple un procès inéquitable ;
- des soins médicaux inadéquats ou un accès inadéquat à un avocat ;
- les possibilités d'obtenir des garanties du pays requis contre l'une ou l'autre de ces conséquences.

En cas de désaccord entre le procureur, l'IRC et l'AIRS dans l'évaluation de la faisabilité de la demande d'entraide judiciaire, les autorités se concerteront afin de trouver une solution. Le ministre de la Justice et de la Sécurité, sur avis de l'AIRS, prendra la décision finale sur le point de savoir si la coopération internationale est souhaitable avec le pays concerné, non-membre de l'UE, « *et si les risques impliqués sont supérieurs à l'importance de l'enquête néerlandaise* »¹²³. Les autorités néerlandaises ont indiqué que toutes les décisions se fondent sur une coopération avec toutes les parties concernées. Des procureurs présents au cours de la mission sur place ont indiqué que bien que le Protocole ne dise rien sur les conséquences qui se produiraient, pour une affaire, si des procureurs formulaient une demande d'entraide judiciaire en violation du nouveau cadre d'évaluation, il est clair que les procureurs sont censés suivre le protocole. Il est donc possible que des preuves obtenues au moyen de demandes d'entraide judiciaire émises en violation du Protocole pourraient être jugées irrecevables dans une procédure pénale.

L'équipe d'évaluation est préoccupée, particulièrement dans le contexte plus large d'une intervention politique dans des affaires de corruption transnationale, évoqué ci-dessus (voir, Indépendance), par le fait que le Protocole confère au ministre de la Justice et de la Sécurité le droit d'opposer son veto à des demandes d'entraide judiciaire dans certains cas, ce qui risque d'entraîner, dans ces évaluations, la prise en considération de facteurs prohibés par l'article 5 de la Convention. En outre, le premier motif pouvant

¹²³ [Protocol on International Legal Assistance](#). (Protocole sur l'entraide judiciaire internationale)

être pris en considération pour refuser d'émettre une demande d'entraide judiciaire est la possibilité que des autorités étrangères mènent leur propre enquête – une pratique qui est encouragée par le Groupe de travail sur la corruption, sachant que les demandes d'entraide judiciaire sont une source importante de détection. Ce cadre d'évaluation pourrait conduire à deux conséquences : soit les procureurs ne délivreraient pas des demandes d'entraide judiciaire de crainte des conséquences (ou même en anticipation d'un refus d'autorisation), soit des demandes d'entraide judiciaire visant à obtenir des preuves vitales dans des affaires de corruption transnationale seraient refusées en raison d'une enquête potentielle dans le pays requis, ce qui entraverait considérablement les enquêtes et les poursuites pour corruption transnationale.

Demandes d'entraide judiciaire entrantes et sortantes dans des affaires de corruption transnationale

En ce qui concerne les demandes d'entraide judiciaire sortantes, liées à l'infraction de corruption transnationale, les Pays-Bas ont indiqué avoir fait 21 demandes (à 16 Parties à la Convention) entre 2015 et 2018 (inclus). Sur ces 21 demandes, cinq ont été accueillies et une a été retirée. S'agissant des demandes d'entraide judiciaire entrantes liées à l'infraction de corruption transnationale, les Pays-Bas ont indiqué avoir reçu 67 demandes (dont 42 provenant de Parties à la Convention) entre 2013 et 2018 (inclus). Ils ont donné suite à 65 de ces demandes et une seule a été refusée au motif que le témoin ne se trouvait pas aux Pays-Bas. En moyenne, les Pays-Bas ont pris 10.5 mois pour répondre aux demandes d'entraide judiciaire entrantes. Les mesures demandées comprenaient des mesures de perquisition et de saisie de registres financiers et autres dossiers de l'entreprise, des auditions de témoins et la consultation de dossiers de tribunaux. Plusieurs demandes d'entraide judiciaire entrantes, liées à la corruption transnationale, sont toujours en cours.

Pour les évaluations de Phase 4, le Secrétariat a réalisé des enquêtes sur les pratiques d'autres parties à la Convention anti-corruption de l'OCDE en matière de demandes d'entraide judiciaire. Neuf pays ont répondu à l'enquête et leurs réponses ont indiqué que les Pays-Bas semblent bien notés, en termes de facilitation des demandes d'entraide judiciaire émanant des Parties à la Convention. Toutefois, certains pays ont mentionné des problèmes liés à la coopération avec les Pays-Bas, notamment au titre de la protection des données, pour les informations fournies en réponse à la demande d'entraide judiciaire. Conformément aux lois néerlandaises sur la protection des données, certains pays qui ont répondu à l'enquête n'ont pas pu inclure des informations d'identification dans leurs réponses à des demandes d'entraide judiciaire (par exemple, le nom, la photo et l'adresse des titulaires de comptes bancaires). Une approbation judiciaire est requise si des procureurs souhaitent obtenir des informations d'identification dans le contexte d'une demande d'entraide judiciaire. Un autre problème a été mentionné dans ces réponses à l'enquête, à savoir l'incapacité de fournir une entraide judiciaire internationale dans des affaires pénales relevant de la compétence d'autorités administratives. Ainsi, entre 2014 et 2019, les Pays-Bas ont rejeté deux demandes d'entraide judiciaire de Parties à la Convention, se rapportant à des affaires de corruption transnationale, au motif que la responsabilité des personnes morales est régie par le droit administratif et non pénal en vertu de la législation de ces pays, et que les demandes émanaient de l'autorité administrative. D'autres difficultés ont été citées par des procureurs présents au cours de la mission sur place, à savoir : le délai nécessaire pour traiter des demandes d'entraide judiciaire ; des seuils plus élevés pour ouvrir une enquête pénale que la norme néerlandaise du « soupçon concret » (voir supra, l'Enquête pour corruption transnationale) ; et l'impossibilité de formuler des demandes d'entraide judiciaire à des pays où il existe un risque en termes de droits humains.

En relation avec la coopération internationale pour l'identification, le gel, la saisie, la confiscation et la récupération des produits de la corruption d'agents publics étrangers, les Pays-Bas ont coopéré avec 17 pays, à ce jour, dans les efforts déployés pour saisir et confisquer les produits de ces activités criminelles.

Toute demande adressée à un pays étranger afin de geler ou de saisir des actifs dans le cadre d'une enquête pénale aux Pays-Bas doit s'appuyer sur la législation néerlandaise. Les demandes adressées à des autorités étrangères ne peuvent l'être qu'à condition que le procureur ait le pouvoir d'accomplir les actes en question dans son ressort de compétence. En ce sens, certaines actions accomplies par des procureurs, qui requièrent une autorisation judiciaire (par exemple, la saisie d'actifs avant le prononcé du jugement), exigeront cette même autorisation avant que la demande ne soit faite à un pays étranger. Les demandes présentées à des autorités étrangères peuvent l'être au moyen d'une demande d'entraide judiciaire ou, dans le cas d'un pays membre de l'UE, d'une ordonnance européenne de gel d'actifs. Les autorités ne peuvent transmettre un jugement aux autorités étrangères, pour exécution, qu'après le prononcé d'une décision définitive d'un tribunal néerlandais.

Les autorités néerlandaises, américaines et suédoises ont coopéré pour confisquer et saisir des actifs dans les affaires Vimpelcom et Teliasonera. Ces trois pays ont examiné ensemble les possibilités de procéder à une confiscation dans chaque pays (sur la base des procédures judiciaires et de la compétence). Les autorités répressives néerlandaises ont saisi et confisqué des actifs aux Pays-Bas et, à la suite de demandes d'entraide judiciaire, dans trois autres pays. Les Pays-Bas et d'autres pays concernés ont ensuite négocié la restitution et la distribution des actifs confisqués. Toutes les affaires de corruption transnationale menées à terme à ce jour l'ont été au moyen d'un accord hors procès et non d'une décision judiciaire définitive.

L'enquête sur des affaires multi-juridictionnelles et sa conclusion

La Directive sur la corruption transnationale disposait auparavant, si des enquêtes pénales avaient été ouvertes à l'étranger, que le ministère public devait contacter ses homologues étrangers concernés, se concerter avec eux sur la compétence et la stratégie des poursuites, et chercher à coopérer avec eux le plus tôt possible. Cette disposition a été supprimée dans la récente révision de la Directive. Les autorités néerlandaises ont indiqué que la concertation à propos de la compétence était rendue possible via des demandes d'entraide judiciaire et des enquêtes parallèles, ou grâce à la création d'une Équipe commune d'enquête (ECE). À ce jour, les autorités néerlandaises ont conclu avec succès une enquête multi-juridictionnelle dans une affaire de corruption transnationale (concernant le système de corruption impliquant Vimpelcom, Teliasonera et Takilant). Le FIOD a coopéré avec ses homologues de 17 pays dans des affaires pénales. Dans le contexte de cette enquête, des réunions de coordination ont été organisées au sein du cadre Eurojust et le ministère public a rencontré cinq autres services des ministères publics nationaux afin de discuter des faits allégués et de la manière dont ils concernaient chaque pays. Les autorités néerlandaises ont indiqué avoir fait appel à une ECE au sein de l'UE pour une affaire de corruption transnationale et en dehors du cadre européen pour des affaires non liées à une infraction de corruption transnationale.

Les autorités néerlandaises semblent également adopter une approche positive du partage spontané d'informations. Des fonctionnaires du FIOD ont indiqué que des écoutes téléphoniques ont révélé des infractions pénales potentielles à l'étranger, que les Pays-Bas n'avaient pas compétence pour poursuivre. Le FIOD a ensuite réuni les informations livrées par ces écoutes téléphoniques et les a partagées avec le pays en question. Dans une autre affaire conclue au moyen d'un accord hors procès, les personnes physiques se trouvaient toutes à l'étranger, de telle sorte que les autorités néerlandaises sont passées par Eurojust pour partager spontanément les informations qui avaient été obtenues dans le contexte de cet accord hors procès.

Extradition

À l'issue de la Phase 3, le Groupe de travail a décidé de suivre la question de l'extradition afin de s'assurer que les Pays-Bas prennent toutes les mesures nécessaires pour pouvoir extraditer leurs ressortissants pour corruption transnationale ou poursuivre leurs ressortissants pour corruption transnationale (Question nécessitant un suivi 11(d)). En effet, ce suivi a été décidé étant donné qu'en vertu de la loi néerlandaise, si le tribunal décide d'accepter une demande d'extradition, le ministre de la Justice et de la Sécurité a le pouvoir discrétionnaire de refuser cette demande s'il estime qu'il existe de bons motifs de croire que la personne en question sera poursuivie en raison de ses convictions religieuses ou politiques, et si l'infraction est de nature politique. Le ministre a annulé une décision judiciaire d'extradition d'un ressortissant néerlandais dans une affaire de corruption de 2008, mais cette affaire était antérieure à la reconnaissance de l'infraction de corruption transnationale dans le droit néerlandais et ne pouvait donc pas donner lieu à des poursuites. Dans leurs réponses au questionnaire, les Pays-Bas ont indiqué que le système Luris ne stocke pas d'informations sur les affaires d'extradition et qu'il est donc impossible de déterminer si des demandes d'extradition dans des affaires de corruption ont été rejetées par les Pays-Bas depuis la Phase 3. Des représentants du ministère de la Justice et de la Sécurité ont indiqué que le système Luris sera remplacé par un nouveau système, dénommé Dias, qui pourra organiser les affaires de manière plus efficace et générer des données plus détaillées.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour le cadre solide et efficace qu'ils ont mis en place afin d'assurer la coopération internationale dans des affaires de corruption transnationale, qui recouvre à la fois la coopération informelle et l'échange spontané d'informations. Ils notent, toutefois, les difficultés qui s'attachent à la fourniture d'une coopération internationale complète, spécialement dans des pays où la responsabilité des personnes morales ne relève pas du droit pénal. Ils recommandent donc que les Pays-Bas veillent, dans la plus large mesure permise par leur système légal, à satisfaire à une large gamme de demandes d'entraide judiciaire émanant de Parties à la Convention, qui ne reconnaissent que la responsabilité civile ou administrative (et non pénale) des personnes morales en cas de corruption transnationale, et les incitent à faire en sorte que les informations couvertes par la protection des données soient divulguées dans la plus large mesure possible.

Les examinateurs principaux reconnaissent la nécessité de mettre en balance des considérations liées aux droits de l'homme, d'une part, et la nécessité d'enquêter sur des infractions et de les poursuivre dans l'intérêt public, d'autre part, mais ils sont préoccupés par les pouvoirs conférés au ministre de la Justice et de la Sécurité en vertu du nouveau Protocole sur la coopération internationale, qui lui permettent de refuser d'émettre une demande d'entraide judiciaire. Ils notent en outre que le Protocole ne dit rien sur le rôle et les pouvoirs du FIOD en matière de coopération internationale. Ils recommandent que les Pays-Bas modifient le Protocole afin de refléter le rôle du FIOD en matière de coopération internationale et veillent à ce que l'ouverture d'une enquête dans le pays requis ne soit pas le seul motif de refuser d'émettre une demande d'entraide judiciaire.

Enfin, en ce qui concerne l'extradition, les examinateurs principaux sont déçus que les Pays-Bas n'aient pas pu fournir des informations sur les demandes d'entraide judiciaire dans des affaires de corruption transnationale depuis la Phase 3. À cet égard, et dans le prolongement de la question 11(d) nécessitant un suivi identifiée lors de la Phase 3, ils recommandent que les Pays-Bas prennent les mesures nécessaires afin de garantir que la base de données recensant les demandes de coopération internationale contiennent des informations sur l'existence et le statut des demandes d'extradition, ventilées par catégorie d'infraction, y compris la corruption, de manière à contrôler si des ressortissants néerlandais non extradés pour des infractions de corruption transnationale font l'objet de poursuites, s'il y a lieu.

C. Responsabilité des personnes morales

C.1. Étendue de la responsabilité des personnes morales au titre de l'infraction de corruption transnationale et d'infractions connexes

La législation des Pays-Bas sur la responsabilité des personnes morales dans les affaires de corruption transnationale est demeurée inchangée (à part l'augmentation des sanctions disponibles, décrite ci-dessus) depuis la Phase 3 et cette responsabilité est régie par l'article 51 du Code pénal (CP). À l'issue de la Phase 3, le Groupe de travail a formulé cinq recommandations sur la responsabilité des personnes morales. Dans le rapport de suivi écrit de 2015, le Groupe de travail a considéré que deux de ces recommandations avaient été intégralement mises en œuvre et que les trois autres restaient partiellement mises en œuvre ou n'avaient pas été mises en œuvre. Plus précisément, la recommandation de prendre toutes les mesures possibles pour s'assurer que les sociétés boîtes aux lettres soient considérées comme des entités juridiques et puissent faire l'objet de poursuites pour corruption transnationale (recommandation 2(a)) a été jugée partiellement mise en œuvre. Les recommandations de mettre au point des instructions sur l'application de périodes probatoires dans les affaires de corruption transnationale (recommandation 2(d)) et d'introduire la possibilité d'imposer des sanctions supplémentaires à l'encontre des personnes morales (recommandation 4(b)) ont été jugées non mises en œuvre. Plusieurs questions demeurent à propos de la conformité avec les normes sur la responsabilité des personnes morales définies dans la Convention anti-corruption et la Recommandation anti-corruption de 2009, et de l'efficacité de la répression exercée en pratique à l'encontre des personnes morales.

Un vaste cadre juridique régissant la responsabilité des personnes morales qui n'a pas encore été appliqué à des affaires de corruption transnationale

L'article 51(2) du CP dispose que si une infraction est commise par une personne morale, des poursuites pénales peuvent être engagées (a) contre la personne morale, ou (b) contre ceux qui ont ordonné la commission de l'infraction et ceux qui exerçaient un contrôle sur ce comportement illégal, ou (c) contre les personnes visées sous (a) et (b) conjointement. Dans leurs réponses au questionnaire, les Pays-Bas ont indiqué qu'en vertu de l'article 51 du CP, une personne morale commet une infraction pénale si cette infraction peut lui être attribuée. Ainsi qu'il a été décrit dans le rapport de Phase 3, un arrêt de la Cour suprême prononcé en 2003 dans l'affaire Zijpe a défini les critères de l'exercice d'un contrôle, y compris en introduisant une doctrine du défaut de prévention, et le principal critère est à présent de déterminer « si l'acte a eu lieu ou a été exécuté dans la sphère de la personne morale ». Un acte peut être considéré comme « exécuté dans la sphère de la personne morale » dans une ou plusieurs des circonstances

suivantes¹²⁴ : (i) un acte ou une omission par une personne qui est employée par la personne morale ; (ii) l'acte s'inscrit dans le déroulement normal des activités de la personne morale ('*taakuitoefening*'); (iii) l'acte a bénéficié à la personne morale dans le déroulement normal de ses activités ; (iv) l'acte était sous le contrôle de la personne morale, a été accepté ou est réputé avoir été accepté par elle, ou n'a pas été empêché par elle. Cet arrêt de 2003 demeure l'arrêt de principe en la matière aux Pays-Bas. La doctrine de l'affaire Zijpe a été confirmée et encore clarifiée dans un arrêt de la Cour suprême d'avril 2016¹²⁵.

Les autorités néerlandaises ont confirmé, sur la base de l'affaire Zijpe, que l'ouverture de poursuites contre une personne physique n'est pas une condition préalable à la mise en jeu de la responsabilité d'une personne morale et qu'en théorie, une personne morale pourrait être condamnée même en l'absence d'une personne physique à laquelle une responsabilité pourrait être attribuée. Interrogés sur la manière dont l'intention de commettre l'infraction pourrait être attribuée à la personne morale, en l'absence de poursuites d'une personne physique, les procureurs présents ont indiqué que le critère pertinent est la connaissance des faits, qui pourrait être établie, par exemple, en prouvant des omissions significatives (c'est-à-dire un aveuglement volontaire) au sein de la personne morale. Bien que la question de la responsabilité des personnes morales pour corruption transnationale n'ait pas encore été jugée devant des tribunaux néerlandais, les magistrats interrogés lors de la mission sur place ont estimé que cette jurisprudence serait appliquée dans des affaires de corruption transnationale, comme elle l'a été à d'autres infractions économiques et financières.

Le rapport de Phase 3 sur les Pays-Bas a évoqué la question des « périodes probatoires » et recommandé de mettre au point des instructions plus claires sur leur application dans des affaires de corruption transnationale (recommandation 2(d)). Les périodes probatoires, visées à l'article 167 (2) du Code de procédure pénale néerlandais (CPP) permettent de « différer les poursuites » à condition que l'entreprise prenne des mesures correctrices. Si l'entreprise viole les conditions de probation ou commet de nouveau une infraction, elle sera poursuivie pour cette infraction, ainsi que pour l'infraction ayant motivé cette période probatoire. Dans leurs réponses au questionnaire, les Pays-Bas ont indiqué que le recours à des périodes probatoires se fait au cas par cas, et lorsque certaines conditions préalables sont remplies (éviter le risque de faillite de l'entreprise ou d'impact social défavorable). Toutefois, les procureurs comme les représentants du secteur privé présents ont indiqué à l'équipe d'évaluation que le recours à des périodes probatoires est inhabituel et que cette mesure n'a pas été appliquée à des entreprises impliquées dans de graves infractions économiques ou financières, et a fortiori dans des affaires de corruption transnationale. En particulier, des représentants du secteur privé présents lors de la mission sur place ont estimé qu'il serait plus utile, plutôt que d'imposer des périodes probatoires, de recourir à des « déclinaisons » basées sur un système de conformité exhaustif et sur des instructions générales sur le signalement spontané et les règlements hors procès.

En principe, les entreprises néerlandaises sont responsables des faits de corruption transnationale commis par des personnes morales liées

Au cours de la Phase 3, le Groupe de travail s'est déclaré préoccupé par le fait que l'article 51 du CP puisse ne pas s'étendre à la société mère ou à ses sociétés sœurs au titre d'une infraction de corruption commise par des personnes morales liées, étant donné que la loi ne prévoit que la responsabilité du fait d'actes de corruption commis « *dans le déroulement normal des activités de la personne morale* ». Pendant la mission sur place, des praticiens du droit ont considéré qu'une entreprise pourrait être tenue

¹²⁴ [Rapport de Phase 3](#) sur les Pays-Bas, paragraphe 36, extrait de : Cour suprême (Hoge Raad_HR) 21 octobre 2003, NJ 2006, 328 (affaire Zijpe).

¹²⁵ HR 26 avril 2016, ECLI:NL:HR:2016:733, r.o. 3.4.2.

responsable d'actes de personnes morales liées, étant donné que l'infraction doit être interprétée dans un sens fonctionnel large, et ils ont ajouté que cette position est soutenue par la jurisprudence de la Cour suprême¹²⁶.

Les procureurs présents ont indiqué que dans une affaire de corruption transnationale impliquant une filiale non néerlandaise, la société mère néerlandaise pourrait être poursuivie s'il pouvait être prouvé que l'acte a été « *exécuté dans la sphère de la personne morale* ». Ils ont également indiqué qu'il serait plus facile de poursuivre la société mère en tant que « leader de fait » ayant commandité l'infraction, en se fondant sur l'article 51(2) (ii) du CP ou en l'incriminant pour entente délictueuse. Il n'existe encore aucune jurisprudence confirmant l'une ou l'autre de ces approches dans des affaires de corruption transnationale, de telle sorte que le critère pertinent afin d'attribuer la connaissance des faits n'est pas clair. Les autorités ont indiqué qu'il existe plusieurs enquêtes en cours sur des personnes morales soupçonnées de faire appel à des intermédiaires pour corrompre des agents publics étrangers, qui pourraient potentiellement conduire à des évolutions jurisprudentielles.

Des évolutions de la jurisprudence en matière de compétence à l'égard des personnes morales, y compris des sociétés boîtes aux lettres, mais la confusion demeure

À propos de l'exercice de la compétence à l'égard de personnes morales, l'évaluation de Phase 3 a estimé qu'il serait difficile d'établir la compétence lorsqu'une personne morale néerlandaise utilise une personne (physique ou morale) non néerlandaise pour compromettre un agent public étranger hors du territoire des Pays-Bas. Les Pays-Bas ont confirmé, dans leurs réponses au questionnaire de Phase 4, qu'une filiale étrangère ne pourrait pas être poursuivie aux Pays-Bas pour des actes qu'elle commet à l'étranger. Toutefois, la société mère néerlandaise pourrait être tenue pour responsable de la conduite illégale de sa filiale à l'étranger, s'il peut être prouvé que cette conduite est intervenue dans la sphère de la société mère néerlandaise. Des procureurs présents lors de la mission sur place ont expliqué qu'ils s'efforceraient de poursuivre la société mère, mais ont ajouté qu'il pourrait être difficile de rapporter la preuve requise à cet effet.

Ainsi qu'il a été noté dans l'évaluation de la Phase 3, les entreprises immatriculées aux Pays-Bas sont considérées comme des personnes morales néerlandaises conformément au Code civil (articles 1-3). Toutefois, la Cour d'appel a indiqué, dans *l'affaire des Déchets chimiques* en 2011 que les Pays-Bas pourraient ne pas pouvoir exercer leur compétence à l'égard de personnes morales néerlandaises dans des affaires où « *le siège social de la société aux Pays-Bas n'est que formel* » puisqu'elle exerce ses activités commerciales à l'étranger¹²⁷. Au moment où l'équipe d'évaluation a soulevé la question de la compétence fondée sur la nationalité à l'égard des personnes morales, pendant la mission sur place, des vues divergentes ont été exprimées, particulièrement de la part de représentants de la profession d'avocat, sur le point de savoir si la nationalité active (« siège » des opérations) ou passive (lieu d'immatriculation) s'applique lors de l'établissement de la compétence à l'égard des personnes morales.

La confusion entre la définition des entités juridiques néerlandaises qui figure dans le Code civil et l'arrêt de la Cour d'appel dans l'affaire précitée demeure problématique. Ce problème est particulièrement important, sachant le grand nombre de sociétés boîtes aux lettres immatriculées aux Pays-Bas et les difficultés qui se posent lorsqu'il s'agit d'établir la compétence. Les avocats et les procureurs présents lors de la mission sur place ont évoqué *l'affaire Takilant* de 2016, dans laquelle un tribunal a considéré qu'il existait un lien suffisant pour exercer la compétence à l'égard de la société, une société boîte aux lettres

¹²⁶ Tribunal d'Overijssel 22-11-2018 ECLI:NL:RBOVE:2018:4453 (affaire de corruption commerciale concernant le pot-de-vin d'un employé de google).

¹²⁷ [Rapport de Phase 3](#) sur les Pays-Bas, paragraphe 91

basée à Gibraltar, au titre d'une infraction de corruption passive, étant donné que les pots-de-vin avaient été payés via le compte de séquestre d'un notaire néerlandais. Toutefois, cette affaire a été jugée par défaut et le tribunal n'a donc pas entendu les arguments en défense de la société. Par ailleurs, il ne s'agissait pas d'une affaire impliquant des poursuites pour corruption transnationale.

Dans une décision du 11 février 2020, rendue dans le cadre d'une procédure interlocutoire se rapportant à une autre affaire de corruption transnationale, le Tribunal de district de Rotterdam a confirmé cette approche plus large de la compétence. Le tribunal a jugé que l'entreprise en question était une personne morale néerlandaise, au sens de l'article 7 du CP, car elle avait été constituée et immatriculée selon la loi néerlandaise et était administrée par un PSSF (prestataire de services aux sociétés et fiducies) (qui était le directeur de la société au moment de la commission de l'infraction présumée). Il était allégué que les pots-de-vin avaient été payés par l'intermédiaire du principal établissement de la société dans le pays X, via une filiale dans le pays Y, mais le ministère public poursuit l'entreprise au motif qu'elle a la nationalité néerlandaise étant donné qu'elle a son siège social aux Pays-Bas. La défense a soutenu que le ministère public n'était pas compétent étant donné que le critère pertinent d'attribution de la compétence était le lieu d'exercice des activités. Cet argument pourrait être soulevé de nouveau au stade du procès sur le fond, en dépit de la décision rendue dans la procédure interlocutoire précitée.

La responsabilité du successeur s'applique en théorie mais il n'existe encore aucune jurisprudence dans des affaires de corruption transnationale

L'article 51 du CP ne couvre pas la question de la responsabilité des personnes morales dans la situation où il se produit un changement dans le statut légal de l'entité juridique, par exemple à la suite d'une fusion ou d'une acquisition. La question des changements affectant la personne morale, tels la dissolution, la faillite, la fusion ou la scission, est traitée par la jurisprudence et non par la législation. La jurisprudence de la Cour suprême a développé le critère de la « réalité sociale » pour établir un droit de poursuivre dans les cas où une personne morale succède à une autre personne morale¹²⁸. Ce critère définit un test matériel afin d'identifier l'entité juridique successeur de l'entité juridique éteinte, en prenant en considération des facteurs comme le nom qu'elle utilise, la similitude des activités commerciales exercées ou le même personnel. En fonction de la « réalité sociale » déterminée par le tribunal, des poursuites pourront être engagées soit contre la société qui a succédé à la personne morale ayant commis l'infraction, soit contre cette dernière si elle est réputée avoir continué d'exister, en dépit de la succession. L'équipe d'évaluation a entendu plusieurs parties prenantes lors de la mission sur place, tels des procureurs et des magistrats, qui ont confirmé que la responsabilité du successeur est couverte par la loi et la jurisprudence aux Pays-Bas. Toutefois, cette responsabilité n'a pas encore été reconnue dans des affaires de corruption transnationale, particulièrement si elles peuvent impliquer des entreprises se trouvant dans de multiples juridictions et dans le cas où le test matériel pourrait être difficile à réaliser.

Nécessité de clarifier comment la conformité peut être invoquée comme moyen de défense

Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, la Cour suprême a consacré le principe de la responsabilité autonome des personnes morales dans l'affaire Zijpe. La Cour a expliqué qu'une personne morale pourrait être tenue pour responsable d'une infraction commise par ses employés, si elle l'a été dans la sphère de la personne morale. L'un des facteurs pris en compte est de savoir si le comportement en question était sous le contrôle de l'entreprise, a été accepté ou réputé accepté par elle, ou n'a pas été empêché par elle. L'acceptation serait réputée exister si la personne morale n'a pas empêché l'acte alors qu'elle avait le pouvoir de ce

¹²⁸ Cour suprême 28 octobre 1980, Cour suprême 6 avril 1999 et Cour suprême 22 février 2011.

faire. Cela pourrait potentiellement permettre de plaider la conformité comme un « moyen de défense », si un programme de conformité détermine la responsabilité ou est pris en compte par un procureur dans sa décision de poursuivre. Selon les autorités néerlandaises, si une entreprise dispose de procédures adéquates (ne se limitant pas seulement à un bon programme de conformité) afin d'empêcher des personnes physiques de se livrer à une conduite illégale, elle pourrait potentiellement échapper à toute responsabilité.

Des représentants du secteur privé interrogés pendant la mission sur place ont insisté sur le fait que la possibilité d'invoquer la conformité comme moyen de défense, bien que prometteuse, s'entoure toujours de beaucoup d'incertitude, et ont fait écho aux questions déjà posées au cours de la Phase 3, en particulier sur le point de savoir si des procédures ou des mesures de conformité adéquates suffiraient à éviter la responsabilité. Ces représentants du secteur privé ont rappelé la nécessité d'introduire des instructions afin d'évaluer la conformité ou tout autre mécanisme de prévention en tant que moyen de défense, et ont ajouté qu'il serait utile de savoir ce qui constitue un programme de conformité satisfaisant du point de vue d'un procureur. Des représentants des instances répressives ont également souligné la nécessité d'avoir des instructions et une formation sur la manière d'évaluer l'efficacité des programmes de conformité, y compris une conformité renforcée après la survenance des faits, ou afin d'évaluer si une entreprise a pris suffisamment de mesures pour empêcher que ces faits se reproduisent à l'avenir. Ces prises de position font écho à celles qui ont déjà été exprimées au cours de la Phase 3, lors de laquelle des avocats ont souligné la nécessité de formaliser ce moyen de défense dans la loi, en raison du manque de jurisprudence sur la question¹²⁹.

C.2. Engagement auprès du secteur privé

Au cours de la Phase 3, le Groupe de travail a appelé les Pays-Bas à poursuivre leurs efforts pour continuer à encourager les entreprises, en particulier les PME, à mettre au point des systèmes de conformité, de contrôles internes et de déontologie afin de prévenir et détecter les actes de corruption transnationale, y compris en assurant la promotion du Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité de l'OCDE (Recommandation 8).¹³⁰ Cette recommandation a été jugée partiellement mise en œuvre au moment de la rédaction du rapport de suivi écrit, étant donné que le Groupe de travail a considéré que les Pays-Bas pourraient intensifier leurs efforts de mobilisation du secteur privé¹³¹.

Différentes autorités jouent un rôle dans l'engagement auprès du secteur privé afin de prévenir la corruption transnationale, de la détecter et d'en encourager le signalement. Le ministère de la Justice et de la Sécurité et le ministère des Affaires étrangères en sont les principaux responsables. Les activités de sensibilisation à la corruption transnationale sont menées avec des parties prenantes externes, notamment des cabinets d'avocats et d'experts-comptables, des responsables de la conformité et des spécialistes de l'audit et de la fraude, à l'occasion de présentations faites par des procureurs du FP, des enquêteurs du FIOD-ACC et dans des publications (c'est-à-dire des communiqués de presse sur les règlements hors procès). En outre, la CCI des Pays-Bas a organisé la Semaine de l'intégrité, une plateforme réunissant de multiples parties prenantes consacrée à « l'encouragement de l'intégrité ». Cette plateforme est destinée aux professionnels des métiers de la finance et de la conformité, et inclut un contenu spécifique sur la corruption transnationale, et organise des réunions deux fois par an ainsi que sa Semaine de l'intégrité annuelle. Pendant la Semaine de l'intégrité, des représentants du secteur privé et du secteur public, des

¹²⁹ [Rapport de Phase 3](#) sur les Pays-Bas, paragraphe 37.

¹³⁰ [Rapport de Phase 3](#) sur les Pays-Bas, recommandation 8, p. 53.

¹³¹ [Rapport de suivi écrit de la Phase 3](#), paragraphe 7.

universitaires et des ONG ont uni leurs forces pour sensibiliser davantage à l'importance d'un comportement éthique. Le FP et le FIOD organisent également des présentations à l'intention du secteur privé afin d'améliorer les connaissances en la matière et la sensibilisation à ces questions.

Pour les sociétés cotées en bourse, le Comité de contrôle du Code de gouvernance des entreprises a publié une version révisée du Code de gouvernance des entreprises le 8 décembre 2016, qui fournit des lignes directrices pour une collaboration et une gestion efficaces de ces questions. Le Code révisé a été rédigé à la demande de la Confédération des entreprises et des employeurs néerlandais, l'Association des sociétés cotées en bourse, Eumedion, l'Association des investisseurs néerlandais, la Confédération des syndicats, la Fédération nationale des syndicats chrétiens et Euronext. Le Code contient certains éléments importants relatifs à la corruption, y compris la gestion du risque, la culture d'entreprise, les abus, les irrégularités et la prévention des conflits d'intérêts.

Globalement, les discussions avec des représentants du secteur privé pendant la mission sur place ont démontré que les entreprises ont fait des progrès dans l'adoption de mesures de conformité anti-corruption. Les récents règlements hors procès intervenus dans des affaires de corruption transnationale et la publication de communiqués de presse et d'informations sur ces affaires semblent avoir déclenché des progrès substantiels à cet égard. Plusieurs entreprises ont également reconnu que le paysage social a changé et ont mentionné les risques considérables, en termes de réputation, que des allégations de corruption font courir aux entreprises. En particulier, les discussions qui ont eu lieu lors de la mission sur place à propos des questions comme le signalement volontaire et les outils et programmes de conformité spécifiques à un secteur, ont révélé un niveau élevé de connaissance des risques de corruption transnationale et des outils qui permettent de les combattre.

Toutefois, plusieurs représentants d'entreprises ont souligné la nécessité d'avoir des instructions plus claires, en particulier en ce qui concerne le signalement volontaire et les conséquences des enquêtes multi-juridictionnelles. Par exemple, un représentant du secteur privé a suggéré d'adopter un système similaire à celui qui s'applique aux États-Unis, où des points ont été attribués à des entreprises qui font un signalement spontané, et un autre a suggéré que le gouvernement peut jouer un rôle afin de communiquer plus clairement sur les politiques en matière de petits paiements de facilitation, pour dissuader les entreprises de recourir à ce type de comportement. En outre, tous les représentants du secteur privé ont souligné la nécessité de clarifier le poids qu'un programme de conformité peut avoir, lorsqu'il s'agit de déterminer la responsabilité de personnes morales, ou de définir un futur règlement hors procès. En particulier, sachant que l'arrêt de la Cour suprême de 2003 (décrit ci-dessus) a consacré le principe selon lequel « *le fait de ne pas prendre des mesures raisonnables afin de veiller à empêcher ce comportement* » pourrait déclencher la responsabilité de l'entreprise. L'équipe d'évaluation considère qu'il serait utile, au fur et à mesure de l'évolution de la jurisprudence, que le FP publie des informations sur des affaires où il estime que des procédures adéquates sont en place.

Plusieurs entreprises ont également indiqué qu'il serait nécessaire de disposer d'instructions sur les mesures correctrices à prendre, en notant qu'à l'heure actuelle, le ministère public compte sur la bonne foi des entreprises sanctionnées pour mettre en place des mesures correctrices en termes de conformité. À cet égard, plusieurs participants se sont déclarés favorables à des approches d'harmonisation avec d'autres juridictions (par exemple, les États-Unis et le Royaume-Uni) qui se sont dotées de dispositions légales consacrant plus clairement un certain nombre de principes, définissant ce qui est attendu de l'entreprise afin d'empêcher et de détecter des faits de corruption dans ses activités commerciales et pour réagir à ces faits.

Une lacune majeure identifiée dans l'engagement des Pays-Bas auprès du secteur privé a trait à son soutien des PME. Le ministère des Affaires étrangères soutient les mesures prises par les PME pour promouvoir une conduite responsable des entreprises (CRE), particulièrement en matière de gestion du

risque et d'identification des activités soutenables et responsables de l'entreprise et de sélection de partenaires commerciaux locaux appropriés. Le Contrôleur du risque CRE permet aux entreprises d'identifier des risques liés à leurs activités commerciales, la corruption étant l'un des risques spécifiques qu'il est chargé d'identifier. Toutefois, les PME interrogées au cours de la mission sur place ont indiqué qu'elles se trouvent dans une situation difficile lorsqu'elles exercent des activités à l'étranger, en particulier lorsqu'elles sont confrontées à de petits paiements de facilitation. Des représentants de PME présents au cours de la mission sur place ont considéré que le gouvernement devrait consacrer plus de temps, d'énergie et de ressources afin de mieux sensibiliser les PME au risque de corruption transnationale, sachant en particulier que les PME disposent de moins de ressources que les entreprises plus importantes afin de mettre des procédures de conformité en place.

Commentaire

L'équipe d'évaluation considère que le cadre juridique défini par le Code pénal et la jurisprudence de la Cour suprême est en grande partie conforme aux normes posées par la Convention et la Recommandation de 2009 en matière de responsabilité des personnes morales. Elle salue les développements importants de la jurisprudence, qui confirment une approche plus large de l'exercice de la compétence fondée sur la nationalité à l'égard des personnes morales. Toutefois, le Groupe de travail devrait effectuer un suivi de l'évolution de la jurisprudence en la matière, afin de s'assurer que :

- a) les sociétés mères puissent être tenues pour responsables des actes des filiales étrangères ;*
- b) la compétence puisse être exercée à l'égard des sociétés boîtes aux lettres afin de diligenter des poursuites pour corruption transnationale ; et*

Les examinateurs principaux sont également encouragés par les efforts de différentes autorités néerlandaises afin de s'engager auprès du secteur privé, et notent que les grandes entreprises sont extrêmement conscientes des risques de corruption transnationale. Toutefois, ils sont préoccupés par l'absence d'instructions sur ce qui est attendu d'une entreprise en termes de procédures adéquates et de programme de conformité anti-corruption, sachant en particulier que cela peut être un facteur important lorsqu'il s'agit d'établir la responsabilité ou de calculer les pénalités et d'imposer des mesures correctrices, particulièrement dans le contexte de règlements hors procès. Ils sont également préoccupés par le fait que les PME sont délaissées dans les mesures anti-corruption et considèrent donc que la recommandation 8 de la Phase 3 concernant la sensibilisation des PME demeure partiellement mise en œuvre. L'équipe d'évaluation recommande que les Pays-Bas donnent des instructions aux entreprises sur des programmes de conformité anti-corruption efficaces, et diffusent des informations plus ciblées sur les PME, à propos de la mise en œuvre des mesures de conformité anti-corruption destinées à prévenir et détecter efficacement des faits de corruption transnationale.

D. Autres questions

D.1. Blanchiment de capitaux

Poursuites au titre de l'infraction de blanchiment de capitaux

En plus de l'Équipe de direction et d'évaluation chargée de la corruption, une Équipe de direction et d'évaluation a été constituée pour le blanchiment de capitaux, qui se compose du FIOD, du Procureur national chargé de la coordination et des poursuites en matière de corruption (NCPC) et du Procureur national chargé de la coordination et des poursuites en matière de blanchiment de capitaux. Cette équipe décidera, au cours d'une phase préliminaire, de l'opportunité d'ouvrir une enquête formelle dans un dossier et sur les déclarations d'opérations suspectes (DOS) soumises par le FIU. La participation du NCPC à cette équipe signifie que la possibilité d'ouvrir une enquête pour corruption sera également examinée.

La corruption transnationale en tant qu'infraction principale au blanchiment de capitaux

Le rapport de Phase 3 note que les infractions de blanchiment de capitaux sont prévues dans les articles 420*bis*, *ter* et *quater* du Code pénal. Selon ces dispositions, toute infraction pénale, y compris la corruption transnationale, peut constituer une infraction principale au blanchiment de capitaux. Ce rapport évoque la jurisprudence de la Cour suprême depuis 2004, selon laquelle il suffit au parquet d'établir que le défendeur savait ou aurait dû savoir que les sommes d'argent étaient d'origine criminelle. La loi, comme la jurisprudence de la Cour suprême, confirment que les dispositions relatives au blanchiment de capitaux sont également applicables aux infractions principales qui ont été commises à l'étranger. À l'époque de l'évaluation de Phase 3, aucune affaire de blanchiment de capitaux reposant sur des faits de corruption transnationale n'avait été menée à terme aux Pays-Bas, de telle sorte la question de l'application de l'infraction à des infractions principales commises à l'étranger n'avait pas encore été jugée. Depuis la Phase 3, deux grandes affaires impliquant l'infraction de blanchiment de capitaux reposant sur des faits de corruption transnationale ont été menées à terme.

Dans l'**affaire Ballast Nedam**, une enquête ouverte contre six personnes physiques pour des infractions de corruption transnationale et de blanchiment de capitaux a été arrêtée à la suite d'un accord hors procès conclu avec la société en 2012. L'ancien directeur financier de Ballast Nedam a été poursuivi pour avoir blanchi 3.1 millions EUR de pots-de-vin payés par des sous-traitants, en échange de la fourniture d'informations sur Ballast Nedam et le projet réalisé en Arabie saoudite. Il a été condamné en juillet 2018 par un tribunal d'Utrecht pour blanchiment de capitaux, dont l'infraction de corruption commerciale était l'infraction principale. Cette décision a été rendue 6 ans après la conclusion de l'accord hors procès en 2012. L'ancien directeur financier a été condamné à 2 mois de prison ferme, 10 mois de prison avec sursis, et une amende de 100 000 EUR et un total de 5.1 millions EUR a été confisqué à titre de produits illégaux. Il a également été frappé d'une interdiction d'exercer la fonction d'administrateur d'une société pendant 5 ans. Dans cette condamnation de l'ancien directeur financier de Ballast Nedam, le tribunal a pris en

considération le fait que les infractions avaient été commises plusieurs années auparavant et a tenu compte de l'âge avancé du défendeur. En outre, un total de 5.1 millions EUR a été confisqué à titre de produits illégaux résultant de la corruption¹³². Dans la même procédure judiciaire, un autre dirigeant de Ballast Nedam a été poursuivi pour avoir blanchi 1.1 milliard USD via un compte bancaire ouvert en Suisse, en lien avec l'affaire, mais il a été acquitté au motif que les faits étaient antérieurs à l'entrée en vigueur des dispositions du Code pénal néerlandais réprimant l'infraction de blanchiment de capitaux¹³³.

Dans *l'affaire KPMG*, ce cabinet de vérificateurs des comptes de Ballast Nedam et trois comptables de ce cabinet ont fait l'objet d'enquêtes pour blanchiment de capitaux et falsification des comptes, en lien avec l'émission d'un rapport d'audit sans réserves, qui avait dissimulé les paiements de pots-de-vin effectués par Ballast Nedam en Arabie saoudite et au Surinam. Il a été mis fin aux poursuites à l'encontre du cabinet d'audit au moyen d'un accord hors procès en décembre 2013. KPMG a payé 7 millions EUR aux autorités néerlandaises, dont la moitié a été confisquée en tant que produits d'activités criminelles, correspondant aux profits découlant de la facilitation des paiements de pots-de-vin par KPMG en sa qualité de prestataire de services de Ballast Nedam. La procédure contre les comptables personnes physiques se poursuit actuellement, à la suite de l'appel interjeté par le ministère public du jugement de première instance qui l'avait débouté de sa demande en avril 2018 (voir supra, Règlements hors procès).

À ce jour, la sanction la plus importante qui ait été infligée aux Pays-Bas dans le contexte d'un accord hors procès l'a été dans *l'affaire ING Bank*. Une enquête du FIOD sur plusieurs titulaires de comptes auprès de la banque a révélé que des centaines de millions EUR avaient été blanchis au moyen de ces comptes. Parmi les comptes visés par cette enquête figuraient les comptes liés à *l'affaire Vimpelcom*. Les sanctions infligées à ING dans cette affaire étaient donc liées à l'infraction de blanchiment de capitaux reposant sur des faits de corruption transnationale, bien que la banque ait été accusée d'avoir violé ses obligations en termes de lutte contre le blanchiment de capitaux et de vérification des informations fournies par les clients, telles qu'elles sont imposées par la Loi Wwft (Loi néerlandaise sur la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme). ING a également été accusée de blanchiment de capitaux par négligence, pour n'avoir pas empêché que des comptes bancaires détenus par ses clients soient utilisés afin de blanchir des capitaux entre 2010 et 2016. ING a payé une amende de 675 millions EUR et la somme de 100 millions EUR au titre de la confiscation de produits d'activités criminelles. Selon le communiqué de presse du ministère public, et comme les autorités présentes lors de la mission sur place l'ont confirmé, le montant de la confiscation a été calculé sur la base des « économies de frais de personnel accumulées pendant plusieurs années en n'employant pas le personnel dont la tâche aurait été de garantir l'application de la politique de conformité »¹³⁴.

D.2. Mesures fiscales de lutte contre la corruption

Non-déductibilité fiscale des pots-de-vin et mise en œuvre

Les Pays-Bas n'ont reçu qu'une seule recommandation sur les mesures fiscales au cours de la Phase 3 (recommandation 7), que le Groupe de travail a jugée pleinement mise en œuvre dans son rapport de suivi écrit de la Phase 3. La recommandation demandait aux Pays-Bas d'encourager les instances répressives à échanger dans les meilleurs délais des informations sur les actions répressives en matière de corruption

¹³² Tribunal de la région de Midden-Nederland (Utrecht, 10 juillet 2018), [ECLI: NL: RBMNE: 2018: 3173 \(en néerlandais\)](#).

¹³³ Ibid.

¹³⁴ ING non-trial resolution [press release](#). (communiqué de presse sur l'accord hors procès conclu avec ING)

transnationale avec l'administration fiscale pour vérifier si des pots-de-vin avaient été déduits au mépris de la loi.

L'article 3.14(1)(h) de la Loi relative à l'impôt sur le revenu énumère les dépenses qui ne sont pas déductibles, à savoir : « *les dépenses en rapport avec des dons, des promesses et des services, dès lors que l'on a pu établir qu'elles sont liées à une infraction pénale, visée par les articles 126(1), 177, 178, 178a, 328ter(2) ou 328quater(2) du Code pénal.* » En faisant référence à l'article 178a du Code pénal, cet article intègre donc la définition étendue de l'agent public, et, dès lors, consacre le principe de la non-déductibilité des pots-de-vin payés à des agents publics étrangers. Ainsi qu'il a été noté dans l'évaluation de Phase 3, les petits paiements de facilitation sont une infraction pénale et ne sont donc pas fiscalement déductibles ; il n'est pas besoin d'une condamnation pour refuser cette déductibilité fiscale et les contribuables sont tenus de documenter leurs frais professionnels légitimes.

Si un contribuable est condamné pour corruption transnationale, les autorités fiscales réexamineront ses déclarations fiscales des années concernées, afin de déterminer si les pots-de-vin ont été déduits. L'administration fiscale et douanière (TCA) peut imposer un redressement dans les 5 ans suivant la déclaration fiscale originelle (article 16(3) de la Loi fiscale des États généraux). Ce délai de 5 ans peut être étendu à 12 ans dans le cas de revenus ou de fonds détenus ou levés à l'étranger (article 16(4), cette disposition s'appliquera à certaines affaires de corruption transnationale, en fonction des circonstances). Les réponses des Pays-Bas au questionnaire de Phase 4 et les discussions avec des fonctionnaires de l'administration fiscale et douanière présents lors de la mission sur place ont confirmé que leur administration avait envisagé de réexaminer les déclarations fiscales des entreprises sanctionnées à ce jour pour corruption transnationale, afin de vérifier qu'elles n'ont pas déduit des pots-de-vin pendant toute la période en cause. Parmi les raisons données pour justifier le non-réexamen des déclarations fiscales, ils ont cité les cas dans lesquels ces déclarations fiscales se rapportaient à une filiale étrangère, ou ceux dans lesquels les pots-de-vin ont été payés via des actions/participations qui relèvent, aux Pays-Bas, de l'« exemption des participations » (non imposables). Toutefois, les implications fiscales plus larges de ces règlements hors procès ont été discutées et les fonctionnaires de l'administration fiscale et douanière les ont reconnues (voir ci-dessous, Traitement fiscal de la confiscation).

Une approche incohérente du traitement fiscal de la confiscation

L'article 3.14(1)(c) de la Loi relative à l'impôt sur le revenu dispose que « *les coûts et dépenses liés* » à des poursuites ne sont pas déductibles ; ils incluent les honoraires juridiques, les amendes et les autres montants payés pour éviter des poursuites. Toutefois, les montants payés à l'État à titre de reversement des produits d'activités criminelles sont déductibles (article 3.14(3)(a)). C'est ce que confirment les mémorandums rédigés par le Parlement pour expliquer la législation, qui indiquent que ce reversement n'a pas pour but de punir l'auteur de l'infraction, mais d'annuler l'avantage obtenu de l'infraction, c'est-à-dire, en d'autres termes, de remettre l'auteur de l'infraction dans la situation qui était la sienne avant la commission de l'infraction. Dès lors, si le paiement effectué au titre de ce reversement n'était pas fiscalement déductible, l'auteur de l'infraction se trouverait dans une situation financière pire qu'avant avoir commis l'infraction¹³⁵. Aux Pays-Bas, la déductibilité fiscale de la confiscation se traduit par la déduction du montant payé à titre de confiscation du revenu de l'entreprise sanctionnée, déclaré pendant l'année où le paiement à titre de confiscation a été effectué, plutôt que par un ajustement au cours de l'année où les profits illégaux ont été déclarés. En fonction du montant confisqué, cette déductibilité peut aboutir à un

¹³⁵ Mémorandum en réponse (*Documents parlementaires, Chambre des Représentants, 1988/89, 20857, n° 6, pp. 7 et 8*).

« remboursement » significatif des implications financières globales pour l'entreprise de l'action pour corruption transnationale.

En pratique, il apparaît que les instances répressives ont adopté l'approche d'appliquer la non-déductibilité des produits d'activités criminelles qui ont été confisqués, dans le contexte des négociations transactionnelles dans certaines affaires. Des fonctionnaires de l'administration fiscale et douanière (TCA) et du FIOD-ACC ont indiqué, au cours de la mission sur place, que les procureurs se coordonnent avec des agents de la TCA au cas par cas, afin de déterminer les implications fiscales spécifiques de l'affaire. Dans certains cas, l'effet exact des transactions fiscales est défini dans la transaction conclue avec le ministère public, bien qu'il soit difficile d'en garantir le respect, ainsi qu'il a été noté ci-dessus, en l'absence de dispositions légales impératives régissant ces types de transactions. À titre d'exemple, l'accord hors procès conclu dans l'**affaire ING** définit l'effet exact des transactions fiscales et comportait des engagements spontanés d'ING de ne réclamer aucune déduction fiscale des montants confisqués dans le contexte de ces transactions. Nous ignorons si des transactions similaires ont été conclues dans d'autres affaires.

Commentaire

Sachant que l'administration fiscale et douanière est étroitement associée au traitement des affaires de corruption transnationale, que ce soit en raison du rôle d'enquêteur du FIOD-ACC ou en raison du rôle de cette administration dans le traitement des implications fiscales des règlements hors procès, l'équipe d'évaluation est préoccupée par le fait que la non-déductibilité des pots-de-vin ne fasse pas l'objet d'un contrôle systématique après la conclusion de ces accords hors procès. Le Groupe de travail devrait donc effectuer un suivi du réexamen des déclarations fiscales, afin de contrôler cette non-déductibilité au fur et à mesure de l'évolution de la jurisprudence en matière de corruption transnationale.

L'équipe d'évaluation est également préoccupée par le fait que l'approche actuelle du traitement fiscal de la confiscation pourrait conduire à des incohérences, particulièrement entre les affaires réglées par un accord hors procès et celles qui vont au procès. Afin de remédier au problème potentiel de l'incertitude juridique qui pourrait en résulter pour les défendeurs, les Pays-Bas devraient adopter une approche cohérente du traitement fiscal des montants confisqués dans des affaires de corruption transnationale.

D.3. Crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public

Cette section examine l'exclusion du droit de bénéficier d'avantages publics, en tant que sanction administrative de l'infraction de corruption transnationale. Elle traite également de la prévention, de la détection et du signalement de l'infraction de corruption transnationale par les organismes qui sont chargés des crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, des garanties y afférentes et de l'Aide publique au développement (APD).

Le Groupe de travail a recommandé au cours de la Phase 3 que les Pays-Bas prennent des mesures suffisantes afin que ses organismes publics, en particulier ceux qui sont chargés des marchés publics et des crédits à l'exportation, adoptent une approche plus systématique de manière à garantir que les entreprises qui ont été condamnées pour corruption ne reçoivent pas des avantages publics (*Recommandation 10*). Il a recommandé en particulier l'utilisation de la base de données sur les condamnations constituée par le ministère de la Justice et de la Sécurité. Le rapport de suivi écrit a estimé que cette recommandation n'avait pas été mise en œuvre, et le Groupe de travail a considéré que des efforts pourraient être faits pour mieux faire connaître la base de données sur les condamnations du ministère. Cette base de données contient également la liste des Certificats de bonne conduite (GVA ; *gedragsverklaring aanbesteden*), qui équivalent à un casier judiciaire et pourraient potentiellement servir

à déterminer les requérants qui sont éligibles pour participer à des procédures d'appel d'offres et aux procédures de vérification des informations effectuées pour les besoins de l'assurance-crédit à l'exportation.

Marchés publics

La Loi sur les marchés publics de 2012 énonce des motifs obligatoires et optionnels d'exclusion, qui pourraient potentiellement inclure des condamnations pour corruption transnationale (article 2.87). L'article 2.86 fait référence à « *la corruption au sens de l'article 3 de la Convention anti-corruption, impliquant des agents publics des Communautés européennes ou des États membres de l'UE* » signifiant ainsi qu'une condamnation pour corruption transnationale impliquant un agent public d'un pays non-membre de l'UE pourrait ne pas être un motif d'exclusion obligatoire. Ainsi qu'il a été observé ci-dessus, des accords hors procès conclus en vertu de l'article 74 du CP ne constituent pas des condamnations justifiant l'exclusion obligatoire du droit de participer à des procédures d'adjudication de marchés publics. Toutefois, ces accords peuvent être considérés comme un motif optionnel d'exclusion (à savoir une grave faute professionnelle). Des représentants du PIANOo présents lors de la mission sur place ont évoqué l'affaire d'un entrepreneur espagnol exclu aux Pays-Bas en raison de possibles pots-de-vin payés en Espagne¹³⁶. Cependant, aucune des entreprises sanctionnées à ce jour pour corruption transnationale aux Pays-Bas n'a été exclue du droit de participer à des procédures d'adjudication de marchés publics, étant donné que toutes ces affaires ont été réglées au moyen d'accords hors procès.

Le rapport de Phase 3 a noté des efforts anti-corruption accrus des Pays-Bas dans les procédures d'adjudication des marchés publics, en particulier l'obligation pour les soumissionnaires de fournir une attestation de non-condamnation pour corruption transnationale, à savoir le GVA pour les personnes morales et le VOG (*Verklaring Omtrent Gedrag*) pour les personnes physiques¹³⁷. Bien qu'ils ne soient pas encore obligatoires, les VOG/GVA sont habituellement utilisés par des pouvoirs adjudicateurs et des entreprises, et sont valables pendant deux ans. En 2019, 835 GVA ont été demandés chaque mois à JUSTIS, c'est-à-dire l'autorité qui les délivre (soit un total d'environ 10 000 pour cette année). Les autorités néerlandaises ont reconnu l'importance des VOG/GVA afin de s'assurer que les candidats n'ont pas été condamnés pour une infraction pénale constituant l'un des motifs d'exclusion définis par le pouvoir adjudicateur et confirmés dans le Document unique de marché européen. Les entreprises étrangères soumissionnant pour des marchés publics néerlandais peuvent présenter un certificat différent, fourni par leurs autorités locales. Sur le fondement de la directive 2014/24, un pouvoir adjudicateur peut ne pas tenir compte d'un motif d'exclusion obligatoire ou optionnel dans trois situations :

- Des raisons impératives relevant de l'intérêt public ; (article 57 n° 3 de la Directive 2014/24)
- Le soumissionnaire a pris des mesures adéquates pour restaurer la confiance trahie (article 57 n° 6 de la Directive 2014/24) ;
- L'exclusion n'est pas une sanction proportionnée, à la lumière du temps qui s'est écoulé depuis la condamnation et en raison de l'objet du contrat (article 57 n° 3 de la Directive 2014/24).

¹³⁶ De Volkskrant, « [A Spanish company operating in road construction projects is the subject of numerous corruption investigations](#) » (11 octobre 2019)

¹³⁷ Les VOG sont émis par un département spécial du ministère de la Justice et de la Sécurité (à savoir l'autorité de contrôle JUSTIS). À réception d'une demande de VOG, JUSTIS consultera, entre autres, le Casier judiciaire national. Ce système contient des données sur l'issue de procédures pénales (condamnations, acquittements, règlements hors procès, etc.) En outre, JUSTIS peut également utiliser des données des dossiers de police et obtenir des informations du ministère public et du Service de probation. Cependant, le Casier judiciaire national est également consulté à d'autres effets (par exemple, par le ministère public).

Enfin, les autorités néerlandaises présentes au cours de la mission sur place ont mentionné la nécessité de disposer de plus de ressources et de soutien, en particulier pour le PIANOo (l'autorité néerlandaise responsable des marchés publics) afin de mieux faire connaître l'existence et l'utilisation des VOG/GVA et, en général, le risque de corruption transnationale lié aux marchés publics.

Commentaire

Les examinateurs principaux notent que la recommandation 10 formulée à l'issue de la Phase 3 n'est que partiellement mise en œuvre, et recommandent que le Groupe de travail assure un suivi de l'utilisation de la base de données sur les condamnations du ministère de la Justice et de la Sécurité par les organismes publics, de manière à améliorer la vérification des informations et l'application des règles d'exclusion. Ils recommandent également que les Pays-Bas :

- a) prennent des mesures afin de promouvoir l'utilisation du Certificat de bonne conduite (VOG/GVA) par les pouvoirs adjudicateurs, à la fois pour les personnes physiques et les personnes morales, afin de vérifier que les soumissionnaires n'ont pas été condamnés pour corruption transnationale ; et*
- b) organisent des activités de formation et de sensibilisation auprès des pouvoirs adjudicateurs à propos des règles d'exclusion en cas de condamnations pour corruption transnationale, y compris en relation avec la base de données sur les condamnations et les Certificats de bonne conduite (VOG/GVA).*

Crédit à l'exportation

Atradius DSB est la seule agence officielle de crédit à l'exportation des Pays-Bas. Atradius DSB assure des exportateurs néerlandais de biens d'équipement, des entrepreneurs qui opèrent à l'échelle internationale, des banques et des investisseurs. Le gouvernement néerlandais est l'assureur et le garant des polices d'assurance et des garanties émises par Atradius DSB. Les Pays-Bas sont membres du Groupe de travail de l'OCDE sur le crédit à l'exportation et les garanties de crédit. Le rapport de Phase 3 a détaillé leurs efforts pour mettre en œuvre la Recommandation de l'OCDE de 2006 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public (la Recommandation de 2006 sur les crédits à l'exportation).

Les procédures de vérification des informations ont été améliorées mais d'autres mesures sont nécessaires

Des efforts accrus ont été récemment déployés pour améliorer les procédures de vérification des informations afin de refléter la Recommandation du Conseil de 2019 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public (Recommandation de 2019)¹³⁸. Les agences publiques de crédit à l'exportation (DSB) ont également la responsabilité de promouvoir des mesures afin de lutter contre la corruption et de s'assurer que des mesures de vérification des informations soient prises, tant avant qu'après l'octroi du crédit, de manière à identifier si des actes de corruption transnationale ont été commis. Certaines DSB ont élaboré des procédures qui peuvent conduire à l'identification de signaux d'alerte sur des faits de corruption transnationale¹³⁹.

¹³⁸ [Recommandation du Conseil de 2019 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public\(OECD/LEGAL/0447\)](#).

¹³⁹ OECD (2017), [La détection de la corruption transnationale](#), chapitre 7, section 2.

Afin de mettre en œuvre la Recommandation de 2019, Atradius DSB a amélioré ses procédures de vérification des informations en exigeant la fourniture d'informations supplémentaires dans un formulaire de demande, qui inclut les risques financiers d'une transaction, y compris les risques de corruption et des informations très détaillées à la fois sur le futur assuré potentiel et tout tiers agissant en tant que représentant de l'exportateur (qui est souvent un agent). Ce formulaire indique également les partenaires commerciaux du candidat, le montant et l'objet des commissions et honoraires payés, ainsi que le pays dans lequel ces commissions seront payées. Il s'agit d'une pratique standard en la matière ; toutefois, la Recommandation de 2019 n'impose de fournir certaines des informations précitées que dans les cas où des vérifications approfondies sont nécessaires.

Si les informations divulguées dans le formulaire de demande ou leur contrôle initial justifient une enquête plus poussée, il sera procédé à des vérifications approfondies sur l'exportateur et les tiers concernés. Dans ce cas, des informations pourront également être demandées sur la manière dont le futur assuré potentiel agit pour parer au risque de corruption dans l'exercice de ses activités. En outre, des entrevues sont organisées afin de procéder à des vérifications avec les clients qui contractent régulièrement un crédit à l'exportation.

La gestion opérationnelle est l'un des sujets qui ont été débattus au cours de la mission sur place, y compris les mécanismes de conformité/de contrôle. Il apparaît que, dans le cadre de sa procédure de vérification améliorée, Atradius DSB contrôle la mise en place de mesures correctrices et préventives internes appropriées, notamment des systèmes de contrôle de gestion anti-corruption. Afin de mettre en œuvre la Recommandation de 2019, les procédures internes de vérification ont été adaptées et des sources supplémentaires d'informations ont été utilisées. En outre, toutes les parties participant à une transaction, tels des co-entrepreneurs, des actionnaires, des sponsors et les propriétaires effectifs, sont identifiées et contrôlées. Par ailleurs, l'assuré est tenu de fournir une déclaration, avant l'émission de la police, dans laquelle il atteste que la transaction n'est pas entachée d'actes de corruption et que toutes les informations pertinentes pour l'assurance ont été fournies. Les conditions générales du système d'assurance des crédits à l'exportation incluent un droit d'audit.

Atradius DSB a mis en place une procédure de traitement des réclamations formulées au titre de l'assurance du crédit à l'exportation. Les réclamations seront traitées de manière confidentielle, mais, s'il le souhaite, l'auteur de la réclamation pourra la formuler de manière anonyme. En outre, Atradius DSB demande aux candidats de déclarer dans le formulaire de demande s'ils ont été impliqués dans des actes de corruption, s'ils ont été condamnés pour corruption au cours des cinq dernières années, s'ils ont fait l'objet de mesures équivalentes (tels des accords hors procès) pour corruption au cours des cinq dernières années ou s'ils font l'objet d'enquêtes en cours pour corruption. Des vérifications approfondies seront effectuées en cas de réponse positive à l'une de ces questions. Comme l'ont indiqué des fonctionnaires d'Atradius DSB, du ministère des Finances et du ministère des Affaires étrangères pendant la mission sur place, la procédure d'examen des candidatures tient compte de l'utilisation d'un Certificat GVA.

À ce jour, Atradius DSB n'a pas refusé un crédit à l'exportation officiel à des entreprises qui ont été sanctionnées pour corruption transnationale par des accords hors procès, mais a plutôt adopté une approche qui lui permet de revoir les mesures correctrices auxquelles l'entreprise s'est engagée. Certains cas dans lesquels Atradius DSB a continué de fournir un crédit à l'exportation à des entreprises sanctionnées pour corruption transnationale suscitent des préoccupations à propos de l'évaluation de l'efficacité des mesures correctrices. Par exemple, SBM Offshore a été sanctionné aux Pays-Bas (2014), aux États-Unis (2017) et au Brésil (2018) pour corruption d'agents publics étrangers, au titre de la corruption de fonctionnaires de Petrobras au Brésil (voir également ci-dessus, Affaires de corruption transnationale aux Pays-Bas). En 2015 (un an après que SBM Offshore ait été sanctionné aux Pays-Bas), Atradius DSB, avec un consortium d'autres agences nationales de crédit à l'exportation, a consenti une assurance de financement de projet de 800 millions USD (sur un total de 1.55 milliard USD) à SBM

Offshore, contribuant ainsi au plus grand financement de projet de l'histoire de l'entreprise¹⁴⁰. Les autorités néerlandaises indiquent qu'Atradius DSB avait fait appel à un consultant externe pour évaluer les mesures correctrices prises par SBM Offshore. Ce consultant a émis un avis positif sur ces mesures, ce qui constituait une condition préalable à l'octroi de l'assurance.

Des fonctionnaires d'Atradius DSB, du ministère des Finances et du ministère des Affaires étrangères ont indiqué à l'équipe d'évaluation que les condamnations et les transactions pénales pour corruption transnationale sont prises en considération dans les procédures de vérifications d'usage, mais qu'il n'existe aucun motif légal d'exclure des entreprises condamnées ou sanctionnées au moyen d'accords hors procès et de les priver définitivement du droit d'obtenir une assurance-crédit à l'exportation.

Il faut revoir les procédures mises en place par Atradius DSB pour identifier les signaux d'alerte en matière de corruption transnationale et faire des signalements

Des fonctionnaires d'Atradius DSB, du ministère des Finances et du ministère des Affaires étrangères présents au cours de la mission sur place ont indiqué que dans le cas où, après avoir consenti un crédit à l'exportation, ils auraient connaissance de la participation d'un exportateur à une corruption transnationale possible (par ex., via des articles de presse), les fonctionnaires d'Atradius DSB procéderaient à des vérifications approfondies et auraient une « conversation avec le client ». Si cela donnait lieu à d'autres préoccupations, ils présenteraient les informations à leurs autorités de tutelle, en les accompagnant d'un avis sur les prochaines mesures potentielles. Ces dernières peuvent inclure, entre autres, la révocation du droit de l'assuré à recevoir une indemnisation, l'annulation de la police et/ou l'exclusion temporaire du bénéfice des crédits à l'exportation. Atradius DSB transmet les informations au Directeur de la Division crédits à l'exportation du ministère des Finances, qui évaluera si ces informations doivent être transmises aux instances répressives. En outre, si les informations le rendent nécessaire, la police d'assurance pourra être annulée.

L'équipe d'évaluation est préoccupée par le fait que cette identification des signaux d'alerte et cette procédure de signalement impliquent des vérifications approfondies par Atradius DSB et le ministère des Finances, afin de déterminer si un assuré s'est conformé à ses obligations en vertu de la police ; or, ces autorités ne disposent pas nécessairement des outils ou des pouvoirs d'enquête suffisants pour analyser l'infraction pénale de corruption transnationale. L'équipe d'évaluation redoute également que cette procédure puisse alerter l'entreprise sur cette infraction possible avant qu'elle ne soit signalée aux instances répressives, et entraîne une disparition des actifs, une destruction des preuves ou une fuite des témoins. Ces éléments soulèvent des questions à propos de l'efficacité concrète de la procédure de signalement d'Atradius DSB.

Préoccupations à propos des décisions de ne pas refuser ou suspendre le bénéfice de l'assurance dans des affaires de corruption transnationale impliquant le crédit à l'exportation

Atradius DSB a fourni une assurance-crédit à l'exportation à l'entreprise de dragage néerlandaise Van Oord et à la banque ING pour le projet de promotion immobilière et de construction d'autoroutes de plusieurs milliards USD de Marginal da Corimba à Luanda en 2016. La récente enquête sur les Lunda Leaks a mis au jour une allégation de corruption de fonctionnaires angolais, ainsi que des violations des droits de l'homme (notamment une réinstallation forcée), dans le cadre de l'exécution du projet¹⁴¹. Ces allégations ont donné lieu à des questions parlementaires adressées au ministre des Finances ainsi qu'au

¹⁴⁰ Communiqué de presse de SBM Offshore (27 juillet 2015), « [SBM Offshore completes US\\$1.55 Billion financing of Cidade de Saquarema](#) ».

¹⁴¹ Janene Pieters « [Dutch companies linked to human rights abuses in Angola: Report](#) », NL Times (20 janvier 2020).

ministre de la Justice et de la Sécurité le 19 mars 2020¹⁴². Des fonctionnaires d'Atradius DSB, du ministère des Finances et du ministère des Affaires étrangères présents lors de la mission sur place ont indiqué qu'à la suite des articles parus dans les médias à propos de cette affaire en janvier 2020, ils ont entamé des conversations avec les entreprises concernées et ce n'est qu'en cas de condamnation pour corruption qu'ils pourraient envisager de suspendre le crédit ou d'imposer une exclusion temporaire de l'accès à de futurs crédits.

Damen Shipyards a été exclu par la Banque mondiale pour 18 mois en mars 2016, pour s'être abstenu de divulguer des paiements à un agent, dans le cadre d'un appel d'offres pour la fourniture de navires de patrouille des pêches, projet qui n'était pas assuré par Atradius DSB¹⁴³. Après l'exclusion prononcée par la Banque mondiale, Atradius DSB a temporairement exclu Damen du bénéfice de l'assurance-crédit à l'exportation, et toutes les demandes qui n'avaient pas encore fait l'objet d'une décision ont été suspendues. Des vérifications approfondies sur les polices de l'entreprise ont été entreprises en mars 2016. Quatorze cas ont été identifiés dans lesquels l'entreprise n'avait pas fourni toutes les informations pertinentes pour bénéficier de l'assurance-crédit à l'exportation. Les vérifications approfondies ont été terminées en octobre 2016, et l'exclusion temporaire a été levée sous des conditions rigoureuses qui ne s'appliquent pas à d'autres entreprises. En janvier 2017, Damen HQ a fait l'objet d'une perquisition par des enquêteurs des autorités répressives néerlandaises. À ce jour, aucune accusation formelle n'a été portée contre Damen.

En septembre 2019, le ministère des Finances néerlandais a répondu aux questions parlementaires en indiquant qu'Atradius DSB avait procédé à des vérifications approfondies en 2016¹⁴⁴. Des représentants de la société civile présents au cours de la mission sur place ont noté qu'après la mise en œuvre de la Recommandation de 2019 révisée, Atradius DSB dispose désormais de plus de pouvoirs pour suspendre et refuser un crédit. À ce propos, il est particulièrement important d'indiquer que la nouvelle politique anti-corruption en matière de crédit à l'exportation a été lancée en octobre 2018, et qu'elle englobe toutes les mesures qui étaient nécessaires pour mettre la Recommandation de 2019 en œuvre. La nouvelle politique anti-corruption inclut des clauses plus rigoureuses dans les conditions générales de l'assurance-crédit à l'exportation. Il a été décidé d'évaluer cette politique à l'issue d'une période de deux ans, et elle sera donc revue à la fin de 2020.

Les activités de sensibilisation et la coordination doivent être améliorées chez Atradius DSB et d'autres partenaires

Atradius DSB, RVO et DFI FMO (Banque néerlandaise de financement du développement) partagent depuis plusieurs années des informations et des meilleures pratiques, y compris en ce qui concerne les procédures de vérification. Des changements institutionnels sont envisagés, étant donné que la FMO a une filiale qui fera partie d'une coentreprise avec l'État néerlandais et une nouvelle institution financière fournira des crédits à l'exportation, des prêts à l'investissement et une assistance au développement de projets à l'étranger. La loi est en cours de préparation et sera probablement approuvée par le parlement avant la fin de 2020.

Le FP et le FIOD ont récemment organisé un séminaire à l'intention du personnel d'Atradius DSB intervenant dans les procédures de vérification, afin de le sensibiliser aux risques de corruption et à la

¹⁴² Site web de la Chambre des Représentants, « [The consequences of Luanda Leaks for Dutch companies and policy](#) » (19 mars 2020, en néerlandais).

¹⁴³ Site web de la Banque mondiale, « [World Bank debars B.V. Scheepswerf Damen Gorinchem \(Damen Shipyards Gorinchem\) for 18 months](#) » (16 mars 2016).

¹⁴⁴ Rashad Rolle, « [Dutch Ship Firm Kept Fees Secret](#) », The Tribune (12 novembre 2019).

reconnaissance de signes possibles de corruption au cours du processus de traitement des demandes. Cette initiative va dans le bon sens ; toutefois, à la lumière des affaires décrites ci-dessus, il est nécessaire de dispenser une formation plus systématique et plus spécifique sur la prévention, l'identification des signaux d'alerte, le signalement et la répression de la corruption transnationale dans le contexte des contrats de crédit à l'exportation.

Commentaire

Les examinateurs principaux saluent les politiques élaborées par Atradius DSB afin de mettre en œuvre la Recommandation du Conseil de 2019 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, y compris en exigeant la divulgation d'informations sur des tiers intervenant comme représentants de l'exportateur. Ils sont également encouragés par les mesures prises par Atradius DSB pour suspendre temporairement une entreprise néerlandaise de l'accès au crédit et procéder à des vérifications approfondies après son exclusion par la Banque mondiale. Toutefois, les examinateurs principaux demeurent préoccupés par un manque de volontarisme en ce qui concerne les entreprises sanctionnées pour corruption transnationale aux Pays-Bas au moyen d'accords hors procès. Ils notent qu'en dépit de ses exigences en matière de divulgation, Atradius DSB n'a jamais identifié elle-même des faits de corruption transnationale – alors même que certaines des entreprises ayant reçu un soutien font l'objet d'allégations de corruption et de violations des droits de l'homme, en lien avec des transactions assurées grâce au système de crédits à l'exportation.

Ils recommandent, dans le contexte de l'évaluation de sa nouvelle politique anti-corruption prévue pour fin 2020, qu'Atradius DSB entreprenne une revue complète de ses politiques, afin d'identifier comment elles pourraient être mieux appliquées en pratique, afin de permettre l'identification des signaux d'alerte de la corruption transnationale, et de dispenser une formation régulière à son personnel.

D.4. Aide publique au développement

Cette évaluation de Phase 4 est la première fois que le système néerlandais d'octroi de l'aide publique au développement (APD) est examiné à la lumière de la Recommandation de 2016 à l'intention des acteurs de la coopération pour le développement sur la gestion du risque de corruption (la Recommandation de 2016) et en particulier les sections 6-8 et 10, qui se rapportent plus directement à la corruption transnationale¹⁴⁵.

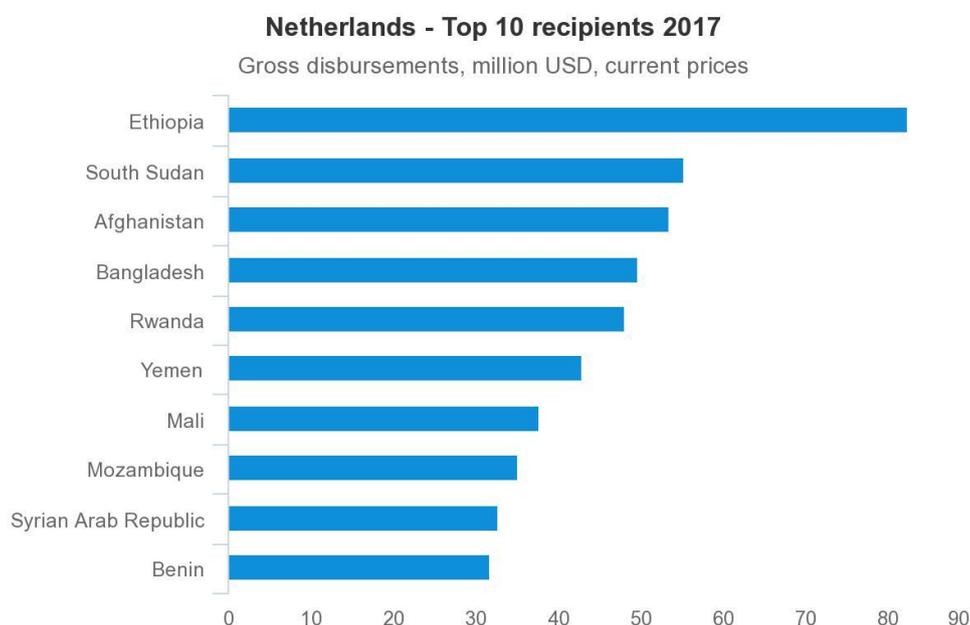
Le profil de l'APD aux Pays-Bas

En 2018, les Pays-Bas ont été le septième contributeur le plus important à l'APD, et ont fourni un total de 5.6 milliards EUR d'aides à ce titre (soit 0.61 % de leur produit intérieur brut (PIB)). En 2018, 67 % des dépenses brutes des Pays-Bas au titre de l'APD ont été effectuées dans le cadre d'une coopération bilatérale. L'aide au développement consentie par les Pays-Bas s'est concentrée sur le Sahel, la Corne de l'Afrique, le Moyen-Orient et l'Afrique du nord, afin de s'attaquer aux causes profondes de la pauvreté, de la migration, du terrorisme et du changement climatique. Les 10 premiers bénéficiaires de l'APD dans ces régions (à l'exception du Rwanda) sont tous perçus comme présentant un risque élevé à très élevé de corruption selon l'Indice de perception de la corruption 2019 de Transparency International.

¹⁴⁵ [La Recommandation de 2016 de l'OCDE à l'intention des acteurs de la coopération pour le développement sur la gestion du risque de corruption](#) qui remplace la Recommandation de 1996 du CAD sur les propositions de clauses anticorruption à intégrer dans les contrats relatifs aux marchés financés par l'aide bilatérale.

Graphique 4. Pays-Bas : Dix premiers bénéficiaires de l'APD en 2017

Dépenses brutes, en millions USD, prix courants



Source : Netherlands Development Cooperation Profile (OCDE, 2019)

Éthiopie – Sud Soudan – Afghanistan – Bangladesh – Rwanda – Yémen – Mali – Mozambique – République arabe syrienne – Bénin

En 2017, 32 % des engagements bilatéraux d'APD (1.1 milliard USD) ont été affectés à des infrastructures et des services sociaux, en mettant l'accent sur le gouvernement et la société civile (435 millions USD), l'eau et l'assainissement (260 millions USD), et les politiques de santé et autres politiques en faveur de la population (225 millions USD)¹⁴⁶. Tous ces secteurs sont considérés comme exposés à des risques de corruption élevés, voire même systémiques dans certains pays. Les projets prioritaires d'APD des Pays-Bas impliquent donc des risques significatifs de corruption d'agents publics étrangers, en raison de leur focalisation géographique et sectorielle.

Le ministère des Affaires étrangères, en particulier la Direction générale de la coopération internationale, est responsable de la politique de coopération au développement et de sa coordination, de sa mise en œuvre et de son financement. Il collabore avec d'autres services ministériels ainsi qu'avec la Banque néerlandaise de financement du développement (FMO) et le RVO, qui administrent plusieurs instruments financés par l'APD et respectivement des volumes d'APD de 1.3 milliard EUR et de 159.5 millions EUR. À La Haye, le ministère des Affaires étrangères gère et supervise des projets d'APD, ainsi que les ambassades néerlandaises à l'étranger.

Prévention avant attribution de l'APD : clauses anti-corruption et évaluations du risque

En ce qui concerne les mesures prises afin de gérer les risques de corruption et de prévenir et détecter la corruption dans les accords d'APD (Recommandations 5 et 6, Recommandation de 2016), le ministère des

¹⁴⁶ [OECD Development Cooperation Profiles, Netherlands](#) (2018).

Affaires étrangères procède obligatoirement à une évaluation du risque de fraude et de corruption au moment de l'examen du document de présentation du projet, et ce pour tous les projets proposés. Cette évaluation comprend l'identification des risques, la manière dont ces risques affectent la réalisation du projet et les résultats. Si besoin est, des mesures d'atténuation doivent être incluses dans le marché ou la décision d'attribution pour chaque risque identifié. Pour les marchés financés par l'APD évalués à plus d'1 million EUR, le ministère procède à une Évaluation du risque organisationnel et de l'intégrité (ORIA). Cette évaluation examine la politique de l'organisme demandeur en matière de lutte contre la fraude, de lutte contre la corruption et d'intégrité, ainsi que sa structure organisationnelle, sa culture, ses contrôles internes, son système de contrôle et d'évaluation et son système de gestion des risques. Le ministère a indiqué qu'un tiers des marchés dépassent ce seuil et font donc l'objet d'une ORIA. Un audit est obligatoire pour les projets d'APD qui excèdent 5 millions EUR et, pour les projets compris entre 500 000 EUR et 5 millions EUR, un audit peut être demandé à l'issue des résultats de l'évaluation des risques.

Des fonctionnaires du RVO présents au cours de la mission sur place ont indiqué qu'ils évaluent les projets en fonction des types de risques présentés. Le RVO vérifie si l'entreprise a un code de conduite et comment elle applique son programme anti-corruption. Dans ce contexte, ils vérifient les listes d'entreprises et de personnes physiques inéligibles établies par les banques de développement multilatéral¹⁴⁷. Si l'entreprise a été exclue, elle ne peut recevoir aucun financement jusqu'à ce que l'exclusion soit levée. Si le RVO identifie la corruption comme un risque important dans le pays où l'entreprise opérera, il en discutera avec l'entreprise et l'informerá de ce risque et de ses responsabilités en vertu du droit néerlandais. Le RVO effectue également un contrôle des risques sur l'entreprise en utilisant un logiciel d'analyse des risques. Des fonctionnaires du RVO ont indiqué qu'ils sont en contact régulier avec les ambassades néerlandaises à l'étranger, qui aident à évaluer les partenaires locaux chargés de l'exécution du projet, et à déterminer si des agents publics locaux interviennent dans le projet et présentent un risque de corruption transnationale.

Audit, détection et signalement

La section 7 de la Recommandation de 2016 traite des mécanismes de signalement et de protection des lanceurs d'alerte. Dans ses réponses au questionnaire, le ministère des Affaires étrangères n'a pas indiqué quels mécanismes de signalement interne et/ou externe ont été mis en place pour permettre à des personnes de signaler des comportements illicites – et plus particulièrement des faits de corruption transnationale – dans le contexte de projets d'APD. Les marchés financés par l'APD exigent néanmoins que les bénéficiaires notifient immédiatement au ministère des Affaires étrangères des irrégularités suspectées ou confirmées dans l'exécution des activités ainsi financées. Le cadre général de signalement par le ministère est décrit ci-dessus (Accroître la détection grâce à d'autres sources potentielles : le rôle du ministère des Affaires étrangères et des ambassades), et, à ce jour, aucun signalement de faits de corruption transnationale n'a été reçu par ce canal. Des fonctionnaires du ministère présents lors de la mission sur place ont considéré que la fraude – plutôt que la corruption transnationale – est le principal problème posé par les projets d'APD. Si une fraude suspectée est détectée dans le contexte d'un projet d'APD, ils ont expliqué que le ministère des Affaires étrangères fait appel à des vérificateurs des comptes externes spécialisés dans les enquêtes (généralement un cabinet faisant partie des « Big 4 ») pour enquêter sur les allégations. Le ministère fournit aux vérificateurs des comptes les paramètres nécessaires afin d'enquêter sur la fraude. Il apparaît que ces paramètres n'incluent pas systématiquement les signaux d'alerte spécifiques faisant suspecter une corruption transnationale, et que l'audit est spécifique à l'affaire concernée. Sur la base de l'enquête des vérificateurs des comptes, le ministère décidera s'il y a lieu d'infliger des sanctions à l'entreprise en question (voir ci-dessous, Sanctions).

¹⁴⁷ Par exemple, [World Bank Listing of Ineligible Firms and Individuals](#).

Les fonctionnaires du ministère des Affaires étrangères reçoivent de nombreux signalement (suspensions) de fraude et de corruption : entre 2013 et 2015, leur nombre était en moyenne de 25 par an, et est passé à 68 en 2018 et à 74 en 2019. Ces signalements émanent généralement des vérificateurs des comptes et des lanceurs d'alerte, et se rapportent le plus souvent à une fraude en matière d'achats et de falsification de chèques de paie. En 2019, le ministère des Affaires étrangères a sanctionné des entreprises en lien avec dix affaires de fraude dans le cadre de projets d'APD. Il n'a ni informé ni consulté les instances répressives à propos des allégations ou des sanctions relatives à ces affaires, à quelque stade que ce soit.

Le RVO a une procédure de signalement des cas de fraude suspectée, y compris des soupçons de corruption transnationale, qui ne distingue pas entre les signalements reçus de l'étranger ou à propos de situations régnant à l'étranger. Il est possible que des tiers, tout comme le personnel du RVO, puissent faire un signalement anonyme au coordinateur chargé de l'examen des cas de fraude, en utilisant le formulaire de signalement qui figure sur le site web du RVO¹⁴⁸. Des informations sur la Convention anti-corruption de l'OCDE sont également disponibles sur le site web du RVO, y compris un numéro de téléphone que les entreprises peuvent utiliser si elles ont des questions. Des fonctionnaires du RVO ont indiqué que dans le cas où ils recevraient une information indiquant qu'une entreprise a détourné des fonds provenant de l'APD ou a participé à des pratiques de corruption, ils contacteraient le FIOD ou le FP. Ils ont souligné le caractère délicat de leur mission qui consiste, d'une part, à travailler avec des entreprises afin d'améliorer leurs pratiques commerciales et, ce faisant, d'encourager la transparence à propos de problèmes potentiels, et, d'autre part, à signaler des soupçons de fraude ou de corruption aux instances répressives dès qu'ils en ont connaissance. Le RVO a adressé neuf rapports de signalement au FP au cours des sept dernières années (dont l'un émanant d'un lanceur d'alerte), mais aucun d'eux ne concernait des faits de corruption transnationale. Les représentants du RVO présents lors de la mission sur place ont indiqué qu'ils ont reçu des informations en retour très utiles sur ces rapports. Ils ont ajouté que les fonctionnaires du RVO qui reçoivent des formations obligatoires sur la corruption transnationale dispensées par le FIOD semblent bien équipés pour détecter et signaler toute corruption transnationale potentielle.

Lorsqu'elle examine les risques liés à l'environnement de l'opération (section 10, Recommandation de 2016) la FMO a indiqué qu'elle procède à des contrôles avant d'accepter un client, en fonction des risques évalués (évaluation du risque lié à la vérification des informations sur le client) posés par le client, le produit ou le lieu géographique concerné. La FMO vérifie l'identité du propriétaire effectif et la gestion de l'entreprise et, en cas de signaux d'alerte, procède à des vérifications approfondies. Ces contrôles sont répétés annuellement, tous les deux ans ou tous les trois ans, en fonction du risque lié à la vérification des informations sur le client. Si la FMO n'est pas satisfaite des conclusions de la procédure de vérification des informations, elle ne donnera pas son visa à l'investissement ou pourra révoquer le prêt.

Des fonctionnaires de la FMO présents au cours de la mission sur place ont indiqué que les cas graves de violation de l'intégrité sont signalés aux autorités répressives néerlandaises (transactions inhabituelles signalées au FIU-NL). Dans le cadre de sa stratégie d'engagement auprès des parties prenantes, la FMO organise des réunions trimestrielles avec les ONG et d'autres partenaires afin de discuter de l'évolution de la politique d'APD et des problèmes rencontrés avec certains projets financés par la FMO. La FMO a également une Équipe de gestion des problèmes qui analyse les risques pour la réputation, les risques médiatiques et les risques politiques (y compris en procédant à une veille quotidienne médiatique et politique), et élabore des stratégies afin d'atténuer ces risques. La FMO adresse ses rapports de signalement au ministère des Finances et au des Affaires étrangères et a également l'obligation de signaler des transactions inhabituelles au FIU. La FMO est une banque agréée, placée sous la supervision de la Banque centrale néerlandaise (DNB).

¹⁴⁸ [Reporting form RVO](#) sur une fraude possible ou une violation possible de l'intégrité.

En plus de ces cadres de signalement aux autorités répressives, le ministère des Affaires étrangères a fait observer que le Parlement néerlandais doit être informé annuellement de toutes les affaires de corruption concernant des fonds publics et de toute décision d'infliger des sanctions ou non, en motivant cette décision. La Chambre des Représentants est donc informée des affaires de corruption liées à des projets d'APD dans une Annexe aux rapports ministériels annuels. Cette Annexe fournit également des données sur des affaires impliquant des pratiques de corruption respectivement présumées, prouvées, ayant fait l'objet d'une enquête et reconnues sans fondement. Le nombre d'allégations déclarées chaque année a constamment augmenté, passant de 24 en 2017 à 38 en 2018. En 2019, le MAE a reçu 74 allégations de fraude et/ou de corruption, dont 29 ont été prouvées, 37 font l'objet d'enquêtes en cours et 8 étaient sans fondement. Aucun de ces signalements ne concernait des faits de corruption transnationale d'agents publics, et s'ils avaient été transmis aux instances répressives néerlandaises pour enquête pénale [NdT : phrase anglaise incomplète]. Le ministère des Affaires étrangères fournit des informations supplémentaires à la Chambre des Représentants à d'autres moments dans des cas exceptionnels (c'est-à-dire des cas impliquant des montants d'au moins 500 000 EUR et/ou des affaires politiquement sensibles). En 2019, le ministère des Affaires étrangères a adressé deux rapports exceptionnels de cette nature au Parlement, à propos de marchés financés par l'APD, dont aucun n'impliquait des soupçons de corruption d'agents publics étrangers.

Sanctions

La Recommandation 8 demande que les marchés financés par l'APD prévoient des clauses de résiliation, de suspension ou de remboursement si les informations fournies par des candidats à l'APD étaient fausses, ou si le partenaire chargé de l'exécution du marché s'est ensuite livré à des actes de corruption pendant cette exécution. Le fondement légal des sanctions pouvant être prononcées dans le contexte de l'APD est la Loi établissant les règles générales du droit administratif (AWB), d'une part, et le Décret du ministère des Affaires étrangères sur les conditions d'attribution de l'APD, d'autre part. Un certain nombre d'obligations particulières supplémentaires sont généralement stipulées dans les décisions individuelles d'attribution de l'APD. Les sanctions principales pouvant être infligées avant que le montant définitif de l'aide n'ait été déterminé sont les suivantes : (1) réduction du montant définitif de l'aide par rapport à celui initialement accordé, (2) réduction ou révocation de l'aide (mesures qui dérivent directement de l'AWB et s'appliquent automatiquement à toute attribution de l'aide), et (3) mesures préventives (dans des circonstances exceptionnelles). En outre, le montant de l'aide peut être réduit ou révoqué rétroactivement à titre de sanction même après que son montant définitif ait été chiffré.

L'article 4(35) de l'AWB donne également la possibilité de prendre des mesures avant l'octroi de l'APD. Des demandes d'APD peuvent être rejetées s'il existe des motifs justifiés de conclure que : (1) toutes les activités couvertes par l'aide ou certaines d'entre elles n'auront pas lieu ; (2) le bénéficiaire de l'aide ne satisfera pas aux conditions requises pour son attribution ; (3) le candidat ne justifiera pas comme il se doit de l'utilisation des fonds fournis.

En pratique, des fonctionnaires du ministère des Affaires étrangères présents au cours de la mission sur place ont indiqué que si le ministère reçoit des informations de la part d'un vérificateur des comptes, d'un lanceur d'alerte ou d'une autre source à propos de soupçons de détournement de fonds provenant de l'APD ou de fonds ne provenant pas de l'APD, il examinera la possibilité de suspendre les paiements. Si l'entreprise bénéficiaire ne peut pas démontrer qu'elle a mis des procédures appropriées en place, ou si elle a été sanctionnée pour corruption et n'a pas ensuite mis des procédures appropriées en œuvre, le ministère des Affaires étrangères pourra décider de ne pas lui accorder le financement demandé jusqu'à ce qu'elle puisse démontrer qu'elle a fait des efforts pour remédier à ces problèmes. Cette politique repose sur le principe que l'amélioration, plutôt que l'exclusion, doit être le point de départ. Au cours des cinq dernières années, trois demandes de financement de projet ont été jugées « susceptibles de fraude » et

ne satisfaisant pas à d'autres exigences posées pour le projet, et ont donc été exclues avant toute mise en œuvre.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent les Pays-Bas pour la mise en œuvre d'un cadre robuste et complet afin de prévenir, détecter et sanctionner la corruption d'agents publics étrangers dans le contexte des projets financés par l'APD. En particulier, l'Agence néerlandaise des entreprises et la Banque néerlandaise de financement du développement ont mis en place des formations et des mécanismes de signalement, qui permettent un signalement efficace auprès des instances répressives et le prononcé de sanctions, si besoin est. Les examinateurs principaux considèrent, toutefois, que les fonctionnaires du ministère des Affaires étrangères qui supervisent des projets d'APD ont besoin d'une formation supplémentaire sur les indices et les obligations de signalement des soupçons de corruption transnationale et, plus généralement, les risques de corruption au sens large. En particulier, ils redoutent que le processus d'enquête du ministère puisse faire échapper des affaires potentielles de corruption transnationale à une enquête et une sanction pénales. Ils recommandent en conséquence que le ministère, dans le cadre de ses procédures existantes de gestion des risques, émette des instructions claires sur la manière de détecter des faits de corruption transnationale dans des projets d'APD et sur les mesures concrètes à prendre en cas de soupçons de corruption transnationale, y compris en signalant l'affaire aux instances répressives compétentes.

Conclusion : réalisations positives, recommandations et questions nécessitant un suivi

Le Groupe de travail félicite les Pays-Bas pour les progrès qu'ils ont accomplis ces dernières années dans la mise en œuvre de la Convention et de ses instruments connexes.

En ce qui concerne la mise en œuvre des Recommandations de la Phase 3, le Groupe de travail a adressé 22 recommandations aux Pays-Bas. Au cours de l'évaluation de la Phase 3 réalisée par le Groupe de travail en décembre 2012, celui-ci a adressé 22 recommandations aux Pays-Bas. En 2015, le Groupe de travail avait conclu que les Pays-Bas avaient pris des mesures importantes pour mettre en œuvre un certain nombre de recommandations ; sur les 22 recommandations formulées, 11 avaient été intégralement mises en œuvre, 6 partiellement et 5 n'avaient pas été mises en œuvre. Les Recommandations de la Phase 3 qui ont été partiellement mises en œuvre ou n'ont pas été mises en œuvre sont récapitulées ci-dessous, dans les Recommandations de Phase 4 aux Pays-Bas.

Réalisations positives et bonnes pratiques

Ce rapport a identifié plusieurs bonnes pratiques et réalisations positives des Pays-Bas, qui peuvent s'avérer efficaces pour lutter contre la corruption d'agents publics étrangers et améliorer la répression de cette infraction.

Ainsi, les Pays-Bas ont procédé à de profondes réformes institutionnelles pour améliorer leurs capacités en matière d'enquêtes et de poursuites. Notamment, le fait d'attribuer désormais la compétence en matière d'enquêtes pour corruption transnationale à l'Agence de lutte contre la fraude fiscale (FIOD), et la création d'un Centre anti-corruption spécialisé se sont avérés être une approche innovante et efficace. Depuis que les enquêtes pour corruption transnationale ont été transférées au FIOD en 2016, le nombre d'enquêtes ouvertes au titre de cette infraction a connu une augmentation exponentielle ; en effet, 19 des 24 enquêtes actuellement en cours ont été ouvertes depuis 2016. Ces progrès ont été accomplis notamment grâce à l'étroite coopération entre le Centre anti-corruption du FIOD et la propre équipe spécialisée du Parquet national chargé des fraudes graves, des atteintes à l'environnement et de la confiscation d'actifs (FP), qui garantit que les procureurs interviennent dès le début dans des affaires de corruption transnationale.

Les Pays-Bas ont fait preuve d'une approche très volontariste en matière de détection, non seulement en dotant le FP de procureurs spécialisés dans la détection, mais également en investissant des ressources substantielles afin d'améliorer leurs sources de détection. L'adoption de la Loi sur l'autorité des lanceurs d'alerte constitue une initiative intéressante, même s'il existe une marge d'amélioration. Il convient également de noter l'augmentation de la détection des affaires de corruption transnationale au moyen des déclarations d'opérations suspectes (DOS), qui reflète la mobilisation de la Cellule de renseignements

financiers (CRF) pour améliorer la détection, grâce à des initiatives innovantes de sensibilisation et à des partenariats public-privé avec le secteur privé. Les Pays-Bas ont également enregistré une augmentation positive du nombre d'affaires détectées grâce à des signalements volontaires des entreprises ces dernières années.

Il convient également de noter l'augmentation de la détection des affaires de corruption transnationale grâce à des DOS, reflétant la révision récente de la Directive sur les transactions de grande valeur, qui a supprimé l'obligation de faire approuver les accords hors procès proposés par le ministre de la Justice et de la Sécurité et a créé un Comité d'examen à titre transitoire, en attendant de futures réformes législatives introduisant un contrôle judiciaire.

En outre, l'**affaire KPMG** est un cas de jurisprudence puisque c'est la première fois qu'une Partie à la Convention a sanctionné un cabinet d'audit pour le rôle actif qu'il a joué afin d'aider à dissimuler des paiements de pots-de-vin faits à des agents publics étrangers. Cette affaire met en lumière la politique répressive des Pays-Bas visant les « ouvreurs de portes » au titre de leur rôle dans des systèmes de corruption transnationale.

Les Pays-Bas ont enregistré de grands succès dans la récupération des produits de la corruption transnationale en imposant des mesures de confiscation à des personnes morales dans le contexte d'accords hors procès. Les montants en question sont considérables, mais, qui plus est, les méthodes employées par les autorités pour calculer les produits illégaux sont ingénieuses et innovantes.

Enfin, en ce qui concerne la coopération internationale dans les affaires de corruption transnationale, les Pays-Bas ont mis en place un cadre solide et efficace, qui embrasse la coopération informelle et l'échange spontané d'informations.

Recommandations du Groupe de travail

Recommandations sur la détection de la corruption transnationale

1. En ce qui concerne les **mesures anti-blanchiment de capitaux** afin d'améliorer la détection de la corruption transnationale, le Groupe de travail recommande que la CRF des Pays-Bas et les autres autorités compétentes intensifient leurs efforts de sensibilisation auprès des professions juridiques, en ce qui concerne leurs obligations de déclaration et les signaux d'alerte concernant des infractions de blanchiment de capitaux sur fond de corruption transnationale, sachant le rôle essentiel des professions juridiques dans le montage de structures de sociétés et le risque particulier que ces structures posent dans le contexte économique néerlandais [Convention, article 7 ; Recommandation de 2009, III.i].
2. En ce qui concerne la détection de la corruption transnationale par des **lanceurs d'alerte**, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas :
 - a. modifient la Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte afin de transposer la Directive de l'UE sur la protection des lanceurs d'alerte, et ce à titre de priorité [Recommandation de 2009, IX (iii)] et mettent en œuvre, en tant que de besoin, les recommandations des différentes évaluations de l'Autorité des lanceurs d'alerte, afin de garantir que les employés du secteur public et du secteur privé qui signalent des actes suspectés de corruption transnationale soient protégés contre des actes discriminatoires et des sanctions disciplinaires ;
 - b. mènent des activités de formation et de sensibilisation à l'intention du secteur privé et d'administrations publiques, en particulier le ministère des Affaires étrangères, consacrées à l'application des exigences de la loi WAA, en ce qui concerne la mise en place de mécanismes de signalement interne protégé, et l'application des textes qui viendront modifier cette loi, lorsqu'ils auront été adoptés [Recommandation de 2009, IX iii)] ; et

- c. fournissent des instructions claires et dispensent une formation aux fonctionnaires de l'Autorité des lanceurs d'alerte afin qu'ils maîtrisent les procédures de détection et de signalement de l'infraction de corruption transnationale aux autorités pénales [Recommandation de 2009, IX iii].
3. En ce qui concerne la détection de la corruption transnationale grâce à une dénonciation volontaire, le Groupe de travail recommande que les autorités des Pays-Bas établissent une politique et des lignes directrices claires, expliquant la procédure à suivre pour faire une dénonciation volontaire et la mesure dans laquelle la dénonciation volontaire sera prise en compte dans le règlement des affaires de corruption transnationale et la détermination des sanctions correspondantes [Convention, article 3 ; Recommandation de 2009, III.i.].

Recommandations concernant la répression de l'infraction de corruption transnationale et des infractions connexes

4. En ce qui concerne les petits paiements de facilitation, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas déploient des efforts plus ciblés, dans le contexte de la récente modification de la Directive sur la corruption transnationale, y compris au moyen d'activités de formation et de sensibilisation, afin d'encourager les autorités répressives, les entreprises et les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes à prévenir, détecter et signaler l'utilisation de paiements de facilitation [Convention, article 1 ; Recommandation de 2009, III.ii et VI.i et ii]
5. En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites au titre de l'infraction de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas :
- a. prennent des mesures urgentes, comme il convient dans le cadre de leur système de justice pénale, afin de résoudre le problème des retards excessifs causés par les procédures d'évaluation des revendications de privilège légal dans des enquêtes pour corruption transnationale [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, Annexe I B];
 - b. mènent des activités de formation et de sensibilisation à l'intention des procureurs et des magistrats sur les normes de la Convention anti-corruption, y compris la définition de l'agent public étranger et la responsabilité du fait des pots-de-vin payés par le biais d'intermédiaires à des tiers bénéficiaires [Convention, article 1 ; Recommandation de 2009, III. ii) et V] ;
 - c. veillent à ce que les îles BES disposent de ressources, d'une formation, d'une expertise et d'une capacité appropriées afin de réaliser des enquêtes et de diligenter des poursuites au titre de l'infraction de corruption transnationale et des infractions connexes [Convention, Article 5 et Annexe I D] ;
 - d. fournissent une formation systématique aux fonctionnaires néerlandais en poste à l'étranger sur le cadre de signalement protégé du ministère des Affaires étrangères, les normes posées par la Convention, y compris l'article 5, et la nature confidentielle des enquêtes pénales [Convention, article 5 et Annexe I D].
6. En ce qui concerne les règlements hors procès, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas poursuivent en priorité les réformes qu'ils proposent d'apporter à leur cadre de règlement hors procès, et, dans ce contexte :
- a. publient, en tant que de besoin et en conformité avec les règles pertinentes, les éléments essentiels des règlements hors procès conclus dans toutes les affaires de corruption transnationale [Convention, articles 3 et 5 ; Recommandation de 2009, III(i)] ;
 - b. introduisent, comme prévu, un contrôle judiciaire approprié des règlements hors procès proposés dans des affaires de corruption transnationale [Convention, article 5 et Annexe I D] ;

- c. donnent des instructions sur les procédures de signalement volontaire et sur le niveau de coopération attendu des défendeurs [Convention, articles 3 et 4 et Annexe I D] ;
 - d. précisent si et dans quelles conditions des règlements hors procès peuvent être conclus avec des personnes physiques dans des affaires de corruption transnationale, y compris en vertu de la Directive sur les transactions de grande valeur ;
 - e. fournissent des instructions et une formation supplémentaires sur les facteurs à prendre en compte pour déterminer les sanctions dans le cadre des règlements hors procès, et pour imposer et faire appliquer des mesures supplémentaires, tels des contrôles de conformité et des mesures correctrices destinées à garantir la conformité. [Convention, article 3(1), article 5 ; Recommandation de 2009 III(ii)].
7. En ce qui concerne les sanctions, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas augmentent les amendes maximums disponibles pour les personnes physiques condamnées pour corruption transnationale ou prennent d'autres mesures afin de garantir que les sanctions infligées en pratique répondent aux normes définies par l'article 3 de la Convention, c'est-à-dire afin de garantir que les sanctions pénales soient suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives [Convention, article 3(1)] ;
8. En ce qui concerne la coopération internationale, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas :
- a. veillent, dans la plus large mesure permise par leur système légal, à satisfaire à une large gamme de demandes d'entraide judiciaire émanant de Pays parties à la Convention, qui ne reconnaissent que la responsabilité civile ou administrative (et non pénale) des personnes morales en cas de corruption transnationale, et prennent les mesures nécessaires pour veiller à ce que les informations couvertes par la protection des données puissent être divulguées dans la plus large mesure possible [Convention, article 9.1].
 - b. modifient le Protocole sur la coopération internationale afin de refléter le rôle du FIOD en matière de coopération internationale et veillent à ce que l'ouverture d'une enquête dans le pays requis ne soit pas le seul motif de refuser d'émettre une demande d'entraide judiciaire [Convention, article 9 ; Recommandation de 2009, XIII.]
 - c. prennent les mesures nécessaires afin de garantir que la base de données recensant les demandes de coopération internationale contiennent des informations sur l'existence et le statut des demandes d'extradition, ventilées par catégorie d'infraction, y compris la corruption, de manière à contrôler si des ressortissants néerlandais non extradés pour des infractions de corruption transnationale font l'objet de poursuites, s'il y a lieu. [Convention, articles 9 et 10].

Recommandations concernant la responsabilité des personnes morales et engagement auprès d'elles

9. En ce qui concerne la responsabilité des personnes morales, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas donnent des instructions aux entreprises sur les programmes de conformité anti-corruption efficaces, et diffusent des informations plus ciblées sur les PME, à propos de la mise en œuvre de mesures de conformité anti-corruption destinées à prévenir et détecter efficacement des faits de corruption [Recommandation de 2009, C i) et ii)].

Recommandations concernant d'autres mesures affectant la mise en œuvre de la Convention :

10. En ce qui concerne les mesures fiscales de lutte contre la corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas d'adopter une approche cohérente du traitement fiscal des

montants confisqués dans des affaires de corruption transnationale [Recommandation de 2009, VIII.i ; Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales] ;

11. En ce qui concerne les marchés publics, le Groupe de travail recommande que les Pays-Bas ;
 - a. prennent des mesures afin de promouvoir l'utilisation du Certificat de bonne conduite (VOG/GVA) par les pouvoirs adjudicateurs, à la fois pour les personnes physiques et les personnes morales, afin de vérifier que les soumissionnaires n'ont pas été condamnés pour corruption transnationale aux Pays-Bas [Convention, article 3(4) ; Recommandation de 2009, XI.i] ; et
 - b. organisent des activités de formation et de sensibilisation auprès des pouvoirs adjudicateurs à propos des règles d'exclusion en cas de condamnations pour corruption transnationale, y compris en relation avec la base de données sur les condamnations et les Certificats de bonne conduite (VOG/GVA). [Convention, article 3(4) ; Recommandation de 2009, XI.i]
12. En ce qui concerne les crédits à l'exportation, le Groupe de travail recommande, dans le contexte de l'évaluation de sa nouvelle politique anti-corruption prévue pour fin 2020, qu'Atradius DSB entreprenne une revue complète de ses politiques, afin d'identifier comment elles pourraient être mieux appliquées en pratique, afin de permettre l'identification des signaux d'alerte de la corruption transnationale, et de dispenser une formation régulière à son personnel [Convention, article 3(4) ; Recommandation de 2009, XI.i ; Recommandation sur les crédits à l'exportation de 2006].
13. En ce qui concerne l'Aide publique au développement (APD), le Groupe de travail recommande que le ministère des Affaires étrangères, dans le cadre de ses procédures existantes de gestion des risques, émette des instructions claires sur la manière de détecter des faits de corruption transnationale dans des projets financés par l'APD et sur les mesures concrètes à prendre en cas de soupçons de corruption transnationale, y compris en signalant l'affaire aux instances répressives compétentes [Recommandation de 2016 de l'OCDE à l'intention des acteurs de la coopération pour le développement, 7.iii.].

Suivi par le Groupe de travail

14. Le Groupe de travail effectuera un suivi des questions ci-après, au fil de l'évolution de la jurisprudence, de la pratique et de la législation :
 - a. L'interprétation de l'infraction en pratique, afin de garantir que :
 - i. L'offre d'un pot-de-vin constitue une infraction pénale et soit poursuivie comme telle [Convention, article 1] ;
 - ii. La définition de la notion d'« agent public étranger » soit autonome, suffisamment large pour couvrir des employés d'entreprises publiques et cohérente avec l'article 1 de la Convention anti-corruption [Convention, article 1 et Commentaire 3].
 - b. La question de savoir si l'augmentation des ressources accroît la capacité de la CRF des Pays-Bas à traiter des DOI et à fournir des informations en retour sur leur qualité globale au secteur privé, dans la mesure où ces déclarations se rapportent à la détection de la corruption transnationale [Convention, article 7 ; Recommandation de 2009, III.i] ;
 - c. L'application de la Loi sur la protection des sources en matière pénale, dans la mesure où elle veille à garantir la protection des sources qui signalent des faits de corruption transnationale [Recommandation de 2009, IX (iii)] ;
 - d. L'application de l'infraction de corruption transnationale en pratique, afin de garantir qu'elle soit interprétée en conformité avec la Convention [Articles 1 et 4 (a)] ;

- e. Le caractère adéquat des ressources humaines et financières consacrées aux enquêtes et poursuites de faits de corruption transnationale [Convention, article 5 ; Recommandation anti-corruption de 2009, Annexe I.D] ;
- f. Le recours à des « auto-enquêtes » dans des affaires de corruption transnationale (Convention, article 5 ; Recommandation anti-corruption de 2009, Annexe I.D) ;
- g. La capacité du ministre de la Justice et de la Sécurité à demander des informations au ministère public dans des cas particuliers, et l'exercice de ces pouvoirs dans des affaires de corruption transnationale [Convention, article 5] ;
- h. La mise en place du registre des propriétaires effectifs aux Pays-Bas, y compris dans les îles BES, afin de s'assurer qu'il enregistre des informations adéquates, exactes et à jour sur les propriétaires effectifs des entreprises immatriculées dans leurs juridictions, et soit suffisamment accessible aux autorités répressives dans des affaires de corruption transnationale [Convention, articles 5 et 7 et Annexe I D] ;
- i. Les personnes physiques impliquées dans des systèmes de corruption transnationale sont tenues pour responsables [Convention, articles 3 et 5, Recommandation de 2009, Annexe I.D] ;
- j. Les développements récents de la jurisprudence, afin de s'assurer que :
 - i. les sociétés mères puissent être tenues pour responsables des actes de leurs filiales étrangères ;
 - ii. la compétence puisse être exercée à l'égard des sociétés boîtes aux lettres afin de les poursuivre au titre de l'infraction de corruption transnationale [article 4(1) de la Convention] ; et
- k. L'application de l'exigence de double incrimination afin d'exercer la compétence extraterritoriale, afin de s'assurer qu'elle ne fasse pas obstacle aux poursuites pour corruption transnationale ; [Convention, article 1, Recommandation de 2009, III (ii), V, VI et Annexe I A].
- l. Le réexamen des déclarations fiscales afin de s'assurer de la non-déductibilité au fil de l'évolution de la jurisprudence sur la corruption transnationale [Recommandation de 2009, III.iii et VIII.i, Recommandation sur les mesures fiscales II].
- m. L'utilisation de la base de données du ministre de la Justice et de la Sécurité sur les condamnations par les différentes autorités publiques compétentes, afin d'améliorer les vérifications d'usage et l'application des règles d'exclusion [Recommandation de 2009, XI.(i)].

Annex A. Recommandations de Phase 3 aux Pays-Bas et évaluation de la mise en œuvre par le Groupe de travail sur la corruption en 2015

Recommandations du Groupe de travail au cours de la Phase 3		Rapport de suivi écrit de mars 2015
Recommandations visant à assurer l'efficacité des enquêtes, des poursuites et des sanctions concernant l'infraction de corruption transnationale		
1.	En ce qui concerne <u>l'infraction de corruption d'un agent public étranger</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :	
	a) de tenir le Groupe de travail informé des évolutions concernant l'adoption des modifications de l'infraction de corruption transnationale dans le Code pénal néerlandais [Convention, article 1] ;	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
	b) d'examiner régulièrement leur politique et leur approche concernant les petits paiements de facilitation, et de continuer à encourager les entreprises néerlandaises à proscrire ou à décourager leur utilisation et, dans tous les cas, à les inscrire avec précision dans les comptes des sociétés [Convention, article 1 ; Recommandation de 2009, III. (ii) et VI.(i) et (ii)] ;	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
	c) de continuer à encourager Aruba et Sint Maarten à adopter une infraction de corruption transnationale et de les aider dans leurs efforts en la matière, conformément aux dispositions qui régissent leurs relations [Convention, article 1].	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
2.	En ce qui concerne <u>la responsabilité pénale des personnes morales</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :	
	a) de prendre toutes les mesures possibles pour s'assurer que les sociétés boîtes aux lettres sont considérées comme des entités juridiques en vertu du Code pénal néerlandais et que toutes les affaires de corruption transnationale concernant des sociétés boîtes aux lettres peuvent faire l'objet d'enquêtes, de poursuites et de sanctions efficaces [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V] ;	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
	b) d'attirer l'attention des procureurs sur l'importance d'une application efficace de la responsabilité pénale des personnes morales dans les affaires de corruption transnationale, y compris pour des actes commis par des intermédiaires et des personnes morales liées [Convention, article 2 ;	<i>Pleinement mise en œuvre</i>

Recommandations du Groupe de travail au cours de la Phase 3		Rapport de suivi écrit de mars 2015
	Recommandation de 2009, V] ;	
	c) de continuer à tenir des statistiques annuelles détaillées sur le nombre de poursuites de personnes morales [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V] ;	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
	d) de mettre au point des instructions sur l'application de périodes probatoires dans les affaires de corruption transnationale [Convention, article 2 ; Recommandation de 2009, V].	<i>Non mise en œuvre</i>
3.	En ce qui concerne <u>les enquêtes et les poursuites en matière de corruption transnationale</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :	
	a) d'adopter une approche volontariste pour réunir des informations provenant de diverses sources au stade précédant l'enquête afin de multiplier les sources d'allégations et d'améliorer les enquêtes [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, V] ;	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
	b) d'adopter une approche volontariste pour enquêter sur les affaires de corruption transnationale impliquant des personnes morales, y compris des sociétés boîtes aux lettres [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, V] ;	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
	c) d'exercer leur compétence dans les affaires de corruption transnationale concernant des personnes physiques ou morales néerlandaises et, si nécessaire, de consulter d'autres juridictions pour déterminer celle qui est la mieux à même d'exercer les poursuites ou d'envisager de mener des enquêtes simultanées ou conjointes [Convention, articles 4 et 5 ; Recommandation de 2009, V, XIII.(i) et (iii)] ;	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
	d) d'adopter et de mettre en œuvre dans les meilleurs délais la version révisée de l' <i>Instruction relative aux enquêtes et aux poursuites en cas de corruption transnationale</i> , en établissant sans aucune ambiguïté qu'elle ne peut pas être interprétée en contradiction avec l'article 5 de la Convention [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, annexe I(D)] ;	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
	e) de doter les instances répressives néerlandaises de ressources suffisantes afin qu'elles puissent procéder à des examens, des enquêtes et des poursuites efficaces concernant tous les soupçons de corruption transnationale [Convention, article 5 ; Recommandation de 2009, V et annexe I(D)].	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
4.	En ce qui concerne <u>les sanctions</u> concernant les affaires de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :	
	a) d'adopter dans les meilleurs délais les propositions de modifications du Code pénal qui augmenteraient de manière significative le niveau des sanctions [Convention, article 3] ;	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
	b) d'envisager d'introduire la possibilité d'imposer des sanctions supplémentaires à l'encontre des personnes morales, comme l'interdiction de participer à des marchés publics et à d'autres marchés financés par des fonds publics [Convention, article 3 ; Commentaire 24].	<i>Non mise en œuvre</i>
Recommandations pour assurer une prévention et une détection efficaces de la corruption transnationale		
5.	En ce qui concerne <u>le blanchiment de capitaux</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas de mieux sensibiliser et de former la CRF, les responsables des	<i>Pleinement mise en œuvre</i>

Recommandations du Groupe de travail au cours de la Phase 3		Rapport de suivi écrit de mars 2015
	instances répressives et les entités déclarantes concernant la corruption transnationale en tant qu'infraction principale du blanchiment de capitaux. Ces actions de sensibilisation doivent comporter la mise en commun de typologies sur le blanchiment de capitaux en lien avec la corruption transnationale [Convention, article 7 ; Recommandation de 2009, III.(i)].	
6.	En ce qui concerne <u>les normes de comptabilité et de vérification des comptes</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :	
	a) de veiller à ce que l'infraction de corruption transnationale et les exigences en matière de comptabilité et de vérification des comptes prévues par la Convention soient traitées dans les programmes de formation et les instructions correspondantes à l'intention des professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes afin d'encourager leur rôle plus actif dans la détection de la corruption transnationale [Convention, article 8 ; Recommandation de 2009, III.(i)] ;	<i>Non mise en œuvre</i>
	b) d'adopter dans les meilleurs délais les propositions de modification du Code pénal qui augmenteraient de manière significative le niveau des sanctions financières applicables aux personnes morales en cas d'infraction de falsification des comptes [Convention, article 8 ; Recommandation de 2009, X.A.(iii)].	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
7.	En ce qui concerne <u>les mesures fiscales</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas d'encourager les instances répressives à échanger dans les meilleurs délais des informations sur les actions répressives en matière de corruption transnationale avec l'administration fiscale pour vérifier si des pots-de-vin ont été déduits au mépris de la loi [Recommandation de 2009, VIII.(i) ; Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales, I.(i)].	<i>Pleinement mise en œuvre</i>
8.	En ce qui concerne <u>la sensibilisation</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas : (i) de poursuivre ses actions de sensibilisation à la corruption transnationale au sein des secteurs public et privé, y compris, le cas échéant, en coopération avec des associations professionnelles ; (ii) de continuer à encourager les entreprises, en particulier les PME, à mettre au point des systèmes de conformité, de contrôles internes et de déontologie pour prévenir et détecter les actes de corruption transnationale, y compris en assurant la promotion du Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité de l'OCDE [Recommandation de 2009, III.(i), X.C.(i) et (ii) ; annexe II, Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité de l'OCDE].	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
9.	En ce qui concerne <u>le signalement de faits de corruption transnationale</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas :	
	a) de veiller à ce que les fonctionnaires signalent tous les soupçons de corruption transnationale, y compris concernant des actes susceptibles d'avoir été commis par des particuliers et des personnes morales, que ces actes constituent ou non un manquement aux règles en vigueur dans la sphère d'activité des fonctionnaires, et de veiller à ce qu'ils soient sensibilisés à cette obligation [Recommandation de 2009, IX.(ii)] ;	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
	b) de mettre en place les mesures appropriées pour protéger d'une action discriminatoire ou disciplinaire des salariés du secteur public ou privé qui, de bonne foi et sur la base de motifs raisonnables, signalent aux autorités compétentes des soupçons d'actes de corruption transnationale [Recommandation de 2009, IX.(iii)].	<i>Non mise en œuvre</i>

Recommandations du Groupe de travail au cours de la Phase 3		Rapport de suivi écrit de mars 2015
10.	En ce qui concerne les <u>avantages publics</u> , le Groupe de travail recommande aux Pays-Bas de promouvoir l'utilisation plus systématique, par les organismes publics, de la base de données sur les condamnations constituée par le ministère de la Sécurité et de la Justice, afin de renforcer la vigilance et de favoriser l'application de règles d'exclusion, si nécessaire [Recommandation de 2009 XI.(i)].	<i>Non mise en œuvre</i>
Questions nécessitant un suivi par le Groupe de travail à la suite de la Phase 3		Rapport de suivi écrit de mars 2015
11.	Le Groupe de travail effectuera un suivi des questions ci-après, au fil de l'évolution de la jurisprudence et de la pratique :	
	a) Les résultats de l'analyse menée par les Pays-Bas sur les raisons de la diminution du nombre de poursuites engagées contre des personnes morales [Convention, article 2] ;	<i>Question résolue</i>
	b) Le recours aux règlements extrajudiciaires dans les affaires de corruption transnationale [Convention, article 5] ;	<i>Suivi au cours de la Phase 4</i>
	c) L'application concrète des sanctions et des mesures de confiscation dans les enquêtes en cours et futures en matière de corruption transnationale [Convention, article 3] ;	<i>Suivi au cours de la Phase 4</i>
	d) L'adoption par les Pays-Bas de toutes les mesures nécessaires afin qu'ils soient en mesure d'extrader leurs ressortissants pour corruption transnationale ou de poursuivre leurs ressortissants pour corruption transnationale. Si les Pays-Bas rejettent une demande d'extradition pour corruption transnationale uniquement au motif que la personne est un ressortissant néerlandais, ils doivent soumettre l'affaire à leurs autorités compétentes aux fins de poursuites [Convention, article 10.3].	<i>Suivi au cours de la Phase 4</i>

Annex B. Liste des participants à la visite sur place

Ministères et autorités gouvernementales

- Ministère des Affaires étrangères
- Ministère de la Justice et de la Sécurité
- Ministère de l'Intérieur et des Relations au sein du Royaume (BZK)
- Ministère des Finances
- Agence néerlandaise des entreprises (RVO)
- Atradius DSB (Agence publique de crédit aux exportations)
- PIANOo (Agence des marchés publics)
- Banque de financement du développement (FMO)
- Banque centrale néerlandaise (DNB)
- Autorité néerlandaise des lanceurs d'alerte (Huis voor Klokkenluiders)

Autorités pénales et judiciaires

- Direction nationale du ministère public (PAG)
- Bureau du Procureur public (OM)
- Parquet national chargé des fraudes graves, des atteintes à l'environnement et de la confiscation d'actifs (*Functioneel Parket*)
- FIOD (Agence de lutte contre les fraudes fiscales)

- Direction des enquêtes internes de la police nationale néerlandaise (Rijksrecherche)
- Cellule de renseignements financiers des Pays-Bas
- Administration fiscale et douanière (*Belastingdienst*)
- Cour d'appel d'Amsterdam

Entreprises du secteur privé

- SBM Offshore
- Akzo Nobel
- NS
- Heineken
- Friesland Campina
- Booking.com
- CRODA Gouda (par téléphone)
- Van den Berg Hardhout
- Dekkers Zevenhuizen BV
- Verstegen
- Rabobank
- ING
- ABN AMRO
- Ernst & Young
- KPMG
- Allen & Overy

Syndicats professionnels et associations des vérificateurs des comptes

- Confédération de l'industrie et des employeurs des Pays-Bas
- Chambre de Commerce Internationale des Pays-Bas
- MVO Nederland

- Fédération de l'industrie alimentaire néerlandaise
- FME – syndicat des employeurs néerlandais de l'industrie des technologies
- Institut royal des experts-comptables des Pays-Bas

Professionnels du droit et experts de la conformité

- NautaDutilh
- De Brauw Blackstone Westbroek
- Lumen Lawyers
- Norton Rose Fulbright LLP
- Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn
- Recht en Raat
- ECMC
- The Compliance Monitor

Société civile et journalistes

- Transparency International Nederland
- Follow the Money
- Open State Foundation

Annex C. Extraits de textes de loi

Code pénal néerlandais

Article 23 - Sanctions

Catégories d'amendes pour les personnes physiques et morales

(1) Toute personne condamnée à verser une amende paie le montant déterminé à l'État dans le délai fixé par le ministre de la Sécurité et de la Justice.

(2) Le montant de l'amende est d'au moins 3 EUR.

(3) L'amende maximale infligée pour une infraction pénale équivaut au montant de la catégorie déterminée pour cette infraction.

(4) Il existe six catégories :

la première catégorie, 335 EUR [Rouge : à partir du 1^{er} janvier 2020 : 435 €] ;

la deuxième catégorie, 3 350 EUR [Rouge : à partir du 1^{er} janvier 2020 : 4 350 EUR] ;

la troisième catégorie, 6 700 EUR [Rouge : à partir du 1^{er} janvier 2020 : 8 700 EUR] ;

la quatrième catégorie, 16 750 EUR [Rouge : à partir du 1^{er} janvier 2020 : 21 750 EUR] ;

la cinquième catégorie, 67 000 EUR [Rouge : à partir du 1^{er} janvier 2020 : 87 000 EUR] ;

la sixième catégorie, 670 000 EUR [Rouge : à partir du 1^{er} janvier 2020 : 870 000 EUR] ;

(5) Pour un délit ou un crime, pour lequel aucune amende n'a été imposée, une amende peut être infligée pour un montant maximum respectivement égal à celui de la première ou de la troisième catégorie.

(6) Pour un délit ou un crime pour lequel une amende a été imposée, sans toutefois en déterminer la catégorie, une amende peut être infligée pour un montant maximum respectivement égal à celui de la première ou de la troisième catégorie respectivement, si ce montant est supérieur au montant de l'amende imposée pour l'infraction concernée.

(7) Lorsqu'une personne morale est condamnée, si la catégorie de l'amende déterminée pour les faits en cause n'est pas une sanction appropriée, une amende peut être infligée pour un montant maximum égal à celui de la catégorie supérieure suivante. Si une amende de sixième catégorie peut être imposée pour ces faits mais si cette catégorie d'amende n'est pas une sanction appropriée, il est possible d'infliger une amende pour un montant maximum égal à dix pour cent du chiffre d'affaires annuel de la personne morale au cours de l'exercice précédant la décision ou la condamnation.

(8) Le paragraphe précédent s'applique mutatis mutandis lors de la condamnation des sociétés non dotées de personnalité juridique, des sociétés de personnes, des compagnies maritimes et le capital cible.

(9) Les montants visés au quatrième paragraphe sont ajustés par décret tous les deux ans, avec effet au 1^{er} janvier de l'année, selon l'évolution de l'indice des prix à la consommation depuis le précédent ajustement de ces montants. Lors de cet ajustement, le montant de l'amende de première catégorie est arrondi au multiple de 5 EUR inférieur et les montants des amendes de la deuxième à la sixième catégories sont ajustés proportionnellement à l'ajustement de l'amende de première catégorie.

Article 51 – Responsabilité des personnes morales

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

(2) Si une infraction pénale est commise par une personne morale, des poursuites pénales peuvent être engagées et les sanctions et mesures prévues par la loi, si elles sont admissibles, peuvent être prononcées :

1 °à l'encontre de cette personne morale ; ou

2 °contre les personnes qui ont commandité l'infraction, ainsi que celles qui ont donné des instructions concrètes pour la commission de l'infraction, ou

3 °.contre l'ensemble des personnes susmentionnées aux points 1° et 2°.

(3) Dans les paragraphes précédents, les sociétés non dotées de personnalité juridique, les sociétés de personnes, les compagnies maritimes et le capital cible sont assimilés à des personnes morales.

Article 74 – Règlements hors procès (*transactie*)

Conditions pour éviter les poursuites judiciaires

(1) Avant le début de l'audience, le ministère public peut imposer une ou plusieurs conditions pour éviter des poursuites au titre de crimes et de délits, à l'exception de ceux qui sont légalement passibles d'une peine d'emprisonnement de plus de six ans. Le respect de ces conditions éteint l'action pénale.

(2) Le ministère public peut imposer les conditions suivantes :

- a. le paiement à l'État d'une somme d'argent égale au minimum 3 EUR et au maximum au montant de l'amende qui peut être infligée pour l'infraction ;
- b. l'éloignement des objets saisis et susceptibles d'être confisqués ou retirés de la circulation ;
- c. l'extradition ou le règlement de la valeur estimée des biens faisant l'objet d'une confiscation ;
- d. le paiement d'une somme d'argent, ou le transfert d'objets saisis à titre de confiscation totale ou partielle de l'avantage obtenu illégalement susceptible d'être confisqué en vertu de l'[Article 36e](#);
- e. l'indemnisation totale ou partielle des dommages causés par l'infraction ;
- f. la réalisation d'un travail non rémunéré ou d'un projet d'apprentissage pendant cent vingt heures maximum.

(3) En cas de crime, le ministère public informe immédiatement l'intéressé direct de la date à laquelle il a fixé ces conditions.

(4) [L'article 6: 1 :1 du Code de procédure pénale](#) s'applique mutatis mutandis selon les conditions fixées au premier alinéa.

(5) Pour l'application de la condition visée au deuxième alinéa, sous le point f, les dispositions des [Articles 22b, 22c, premier alinéa](#), et des [Articles 6: 1:9, 6: 3:1, deuxième alinéa](#), et [6: 3:6 du Code de procédure pénale](#) en matière de travaux d'intérêt général, s'appliquent par analogie. Lors de la réalisation d'un travail non rémunéré ou d'un projet d'apprentissage, l'identité de la personne condamnée est déterminée de la manière visée à l'[Article 27a, premier alinéa, première phrase, et deuxième alinéa, du Code de procédure pénale](#). Le travail non rémunéré ou le projet d'apprentissage sera achevé dans les neuf mois suivant l'approbation de la condition.

(6) Un décret précisera les modalités d'application de la condition visée au deuxième alinéa, sous le point a. Ces modalités définiront en tout état de cause le lieu et le mode de paiement de la somme d'argent, le délai de paiement et la justification des sommes reçues. Un décret pourra également préciser les modalités d'application des autres conditions visées au deuxième alinéa.

Annex D. Directive sur les transactions de grande valeur (Traduction en français de la traduction officielle anglaise)

Nature	:	Directive en vertu de l'article 130, paragraphe 6, de la loi sur l'organisation judiciaire
De	:	Collège des Procureurs Généraux
À	:	Directeurs des Services du ministère public (OM)
N° d'enregistrement	:	2020A005
Date d'entrée en vigueur	:	04-09-2020
Publication au Journal Officiel	:	Stcrt-2020-46166
Remplace	:	La Directive sur les transactions de grande valeur et spéciales
Règles administratives pertinentes de l'OM	:	Directive sur la Confiscation (2016A009) Directive sur la fourniture d'informations à propos des enquêtes et des poursuites (2020A004)
Dispositions législatives	:	Articles 33, 74 et 74a, du Code pénal et article 36 de la Loi sur les infractions économiques (WED)
Annexes	:	-

RÉSUMÉ

La présente Directive fixe le cadre dans lequel des transactions de grande valeur sont proposées. Le terme « transactions de grande valeur » est désormais défini plus précisément et couvre toutes les transactions impliquant le paiement à l'État d'une somme comprenant une amende d'au moins 200 000 EUR et les transactions d'une valeur totale d'au moins 1 000 000 EUR. La Directive précise les principes de base et les règles de procédure sous-jacentes à la proposition de transactions de cette nature. Le Comité indépendant d'examen des transactions de grande valeur est tenu de jouer un rôle consultatif. Si le ministère public décide de proposer une transaction de grande valeur, il devrait, en principe, publier un communiqué de presse. La Directive contient des règles générales sur les informations à inclure dans un communiqué de presse.

1. INTRODUCTION

Les affaires pénales peuvent être réglées de différentes manières. Si le ministère public estime que l'affaire peut être prouvée, il peut délivrer une citation à comparaître au suspect afin que l'affaire soit jugée par un tribunal. Il peut aussi imposer une sanction plutôt que de saisir un tribunal ou décider de ne pas engager de poursuites, sous réserve de certaines conditions ou autrement. En outre, le ministère public peut proposer une transaction au suspect afin d'éviter les poursuites, si le suspect remplit une ou plusieurs conditions. L'article 74 du Code pénal et l'article 36 de la Loi sur les infractions économiques (Wet op de economische delicten) donnent la liste exhaustive de ces conditions.

La présente Directive concerne les transactions de grande valeur, c'est-à-dire les transactions pour lesquelles la condition prévue à l'article 74, alinéa 2, point (a), du Code pénal (paiement à l'État d'une somme d'argent) implique une somme d'au moins 200 000 EUR et les transactions d'une valeur totale d'au moins 1 000 000 EUR (y compris la confiscation des produits de l'infraction, la valeur de tout bien susceptible d'être déclaré confisqué auquel l'auteur de l'infraction renonce, et l'indemnisation). Les transactions de grande valeur ne sont généralement appliquées qu'aux personnes morales, car, très souvent, une amende est la seule sanction qui peut être infligée à une personne morale. En outre, le traitement de l'affaire de cette manière peut influencer la culture d'entreprise de la personne morale et éviter de nouvelles infractions. Une transaction apporte plus rapidement de la clarté au contrevenant, aux parties lésées et à la société dans son ensemble sur le traitement d'une affaire par rapport à des poursuites judiciaires. Une transaction de grande valeur peut donc, en fin de compte, avoir un impact plus important que des poursuites judiciaires.

Depuis quelque temps déjà, une volonté politique s'est fait jour afin d'inscrire dans la loi le principe d'un contrôle judiciaire des transactions de grande valeur avant qu'elles puissent être proposées à un contrevenant. Jusqu'à ce que ce principe soit consacré par la loi, la réglementation définie dans la présente Directive s'appliquera, qui impose l'évaluation de toute transaction de grande valeur proposée par un Comité indépendant.

Le Comité indépendant d'examen des transactions de grande valeur a été créé, et ses trois membres sont nommés par le Collège des procureurs généraux (note comprenant une référence à la décision du Collège).

2. PRINCIPES GÉNÉRAUX

Conformément au principe de l'appréciation discrétionnaire, le ministère public choisit toujours la méthode la plus appropriée pour régler une affaire. La décision de proposer une transaction de grande valeur pour éviter les poursuites doit être appliquée au cas par cas. Outre les critères qui s'appliquent à toutes les transactions, il existe d'autres facteurs pertinents pour déterminer si l'on peut proposer une transaction à une personne physique ou morale contrevenante et, dans l'affirmative, le montant d'une telle transaction.

Ces facteurs sont soigneusement évalués dans chaque cas où une transaction est envisagée. Dans les affaires qui ont suscité l'inquiétude du public, une transaction ne devra pas être proposée à moins d'avoir une très bonne raison de ce faire. Dans ces circonstances, la transaction proposée est soumise au Collège des procureurs généraux en tant qu'affaire sensible.

Les facteurs pris en considération dans la décision de proposer une transaction de grande valeur ou autre, sont respectivement les suivants : le comportement du contrevenant pendant la procédure, la reconnaissance ou non des faits par le contrevenant, l'indemnisation ou non des victimes et/ou de leurs ayants-droit survivants par le contrevenant, les mesures prises par le contrevenant pour prévenir la répétition d'un comportement illicite, et le rôle joué par le contrevenant pour faire connaître les infractions en question.

En vertu de l'article 74b du Code pénal, le droit d'engager des poursuites peut être rétabli même après que les conditions fixées conformément à l'article 74 du Code pénal ont été remplies, notamment dans le cas où une ordonnance est rendue par la Cour d'appel pour engager ou continuer des poursuites après le dépôt d'une plainte en vertu de l'article 12 du Code de procédure pénale. Toute plainte de ce type doit être déposée dans les trois mois suivant la date à laquelle l'intéressé a eu connaissance de l'application de l'article 74 du Code pénal (article 12k du Code de procédure pénale). À la suite du prononcé d'une ordonnance d'engager ou de continuer des poursuites, l'accord de transaction est annulé et les sommes payées en vertu de la transaction sont remboursées.

3. TRANSACTIONS DE GRANDE VALEUR

La présente Directive définit une transaction comme étant une transaction de grande valeur :

- a. si la somme fixée en vertu de l'article 74, alinéa 2 (a) du Code pénal (versement à l'État d'une somme d'argent) est supérieure à 200 000 EUR,
à moins que :
 - dans le cas d'une infraction pénale où, selon sa définition légale, la seule sanction relative à l'infraction est une amende, le contrevenant n'ait proposé (conformément aux dispositions de l'article 74a du Code pénal) de payer l'amende maximale et de respecter toutes les autres conditions imposées en vertu de l'article 74, alinéa 2 du Code pénal,
 - la sanction ne comporte une amende ou des amendes multiples découlant directement des directives en matières de condamnation adoptées par le Collège des procureurs généraux ;
- b. si le montant total de la transaction est d'au moins 1 000 000 EUR, en ce compris :
 - la valeur des sommes d'argent ou des biens saisis payés ou remis à l'État par le contrevenant à titre de privation d'un avantage obtenu illégalement,
 - le montant du préjudice pour lequel une indemnisation est payable,

- la valeur des sommes saisies ou des biens susceptibles d'être déclarés confisqués qui sont cédés par le contrevenant,
- la valeur des sommes ou des biens qui n'ont pas été saisis et qui sont susceptibles d'être déclarés confisqués, que le contrevenant soumet ou dont la valeur estimée est versée à l'État.

Par conséquent, les transactions supérieures à 1 000 000 EUR qui n'intègrent pas une amende, telles que visées à l'article 74, alinéa 2, point (a), du Code pénal, sont également considérées dans cette Directive comme des transactions de grande valeur.

4. BASE POUR PROPOSER UNE TRANSACTION DE GRANDE VALEUR

Tout d'abord, les critères qui s'appliquent à toutes les transactions s'appliquent également aux décisions de proposer une transaction de grande valeur.

- Une transaction ne peut être proposée qu'au titre des délits mineurs et des délits graves passibles d'une peine maximale d'emprisonnement de six ans (cf. article 74 du Code pénal).
- Une transaction ne peut être proposée que s'il existe suffisamment de preuves disponibles et de raisons de principe suffisantes pour justifier un renvoi à procès.
- Avant de prendre la décision d'engager ou non des poursuites, le ministère public doit procéder à une évaluation autonome de l'affaire sur la base des règles de procédure pénale.
- Cette évaluation devrait explicitement prendre en compte les intérêts des personnes concernées, notamment ceux des victimes et des parties lésées.
- Une transaction ne peut être proposée que s'il est raisonnablement prévisible que l'affaire, si elle est traduite en justice, aboutira uniquement au prononcé d'une sanction financière.
- Il est primordial que le contrevenant accepte volontairement la proposition. Un contrevenant peut toujours refuser une proposition de transaction et laisser l'affaire aller au procès.

En outre, pour proposer le type de transaction visée à la section 3 de la présente Directive au contrevenant, ce dernier doit reconnaître les actes pour lesquels la transaction lui est proposée. En effet, si ces actes ne sont pas reconnus, il sera impossible d'effectuer les changements nécessaires au sein de la personne morale incriminée pour s'assurer que les mêmes erreurs ne se reproduisent pas à l'avenir. Il convient de souligner que le fait de reconnaître les faits n'est pas un aveu de culpabilité en relation avec une infraction pénale ; il n'est donc pas nécessaire que cette reconnaissance s'accompagne de l'acceptation des dispositions de droit pénal (les définitions légales des infractions en question) jugées applicables par le ministère public.

Les facteurs suivants peuvent également servir à déterminer si une transaction de grande valeur est ou non l'une des options à envisager pour le traitement de l'affaire :

- les mesures que le contrevenant a prises ou promet de prendre pour assurer le respect des règles à l'avenir et éviter de nouvelles infractions ;
- le rôle du contrevenant pour faire connaître les infractions ;

- la coordination internationale des enquêtes et le traitement conjoint de l'affaire ;
- le paiement d'une indemnisation (ou la volonté de payer une indemnisation) pour tout dommage.

Toute récidive va à l'encontre de la proposition d'une transaction de grande valeur.

Les facteurs suivants sont ceux qui sont notamment pris en compte pour déterminer le montant de la sanction :

- la capacité de paiement du contrevenant, telle que visée à l'article 24 du Code pénal ;
- l'existence ou non d'un signalement volontaire ;
- la mesure dans laquelle le contrevenant a coopéré à l'enquête ;
- si un accord a été conclu avec les victimes¹⁴⁹ ;
- les condamnations judiciaires et les transactions imposées dans des cas similaires ;
- les sanctions imposées par des autorités étrangères.

Les facteurs et critères précités montrent, à eux seuls, qu'une transaction de grande valeur ne sera pas appliquée très souvent. Dans le cas des personnes morales, le facteur décisif sera qu'un tribunal, selon toute probabilité, imposera également une amende et qu'en raison des mesures de mise en conformité que doit prendre une personne morale contrevenante, l'on obtienne davantage par une transaction que par des poursuites.

Dans le cas des personnes morales, les personnes physiques peuvent bien sûr aussi être désignées comme des contrevenants. Des sanctions autres qu'une amende peuvent être infligées aux personnes physiques, tant par le ministère public que par une décision de justice. Le principe de base est le suivant : les personnes qui ont commandité l'infraction et celles qui ont eu un contrôle de fait, tel que visé à l'article 51 du Code pénal, sont également poursuivies le cas échéant. Le cas de chaque contrevenant sera évalué selon ses mérites avant de prendre la décision d'engager ou non des poursuites. La gravité des infractions et les circonstances, y compris les circonstances personnelles, seront prises en compte.

Des organismes de contrôle externes peuvent intervenir afin de contrôler le respect de l'accord de transaction. Il s'agit notamment des agences régionales de protection de l'environnement, de la Nederlandsche Bank et de l'autorité de protection des données (Autoriteit Persoonsgegevens). Il est possible de convenir de mesures de contrôle interne spécifiques avec les contrevenants, comme la désignation d'un contrôleur de la conformité. Une personne morale peut également être invitée à présenter régulièrement des rapports à son conseil de surveillance.

5. PROCÉDURE

¹⁴⁹ Les facteurs et critères précités montrent, à eux seuls, qu'une transaction de grande valeur ne sera pas appliquée très souvent. Dans le cas des personnes morales, le facteur décisif sera qu'un tribunal, selon toute probabilité, imposera également une amende et qu'en raison des mesures de mise en conformité que doit prendre une personne morale contrevenante, l'on obtienne davantage par une transaction que par des poursuites.

a. *Approbation par le Procureur général*

Chaque fois qu'un procureur envisage de régler une affaire pénale en proposant une transaction de grande valeur, il doit soumettre sa proposition au Procureur général du lieu où il travaille. La proposition est ensuite soumise à l'approbation du Collège des procureurs généraux.

b. *Avis consultatif du Comité d'examen des transactions de grande valeur*

Le Collège demande ensuite l'avis du Comité d'examen des transactions de grande valeur. La proposition de transaction motivée, un exposé des faits, y compris les dispositions de droit pénal applicables, et un projet de communiqué de presse sont joints à la demande d'avis consultatif. Sur la base de ces documents, et après avoir entendu le procureur général compétent ou son représentant et le contrevenant ou son (ses) représentant(s) et leur avocat, le Comité d'examen évalue si, compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire et eu égard aux principes énoncés dans la présente Directive, la proposition constitue une forme appropriée de traitement de l'affaire que le ministère public peut raisonnablement accepter. L'examen est donc un test du caractère raisonnable.

Le Comité d'examen rend son avis consultatif au Collège des procureurs généraux.

c. *Décision du Collège des Procureurs généraux*

Si l'avis consultatif du Comité d'examen est positif, le Collège des procureurs généraux en tient compte lorsqu'il décide de proposer ou non la transaction au contrevenant. Si l'avis consultatif du Comité d'examen est négatif, l'affaire est transmise au Procureur général pour une nouvelle décision sur l'opportunité d'engager ou non des poursuites.

6. RESPONSABILITÉ PUBLIQUE ET TRANSPARENCE

Si la décision est prise de proposer une transaction de grande valeur, le ministère public le fera en principe savoir par le biais d'un communiqué de presse. Par ce moyen, le ministère public rend compte publiquement de la gestion et du règlement de l'affaire. Un communiqué de presse compense également l'absence de publicité qui accompagnerait un procès et un jugement rendu en public. Le communiqué de presse, qui indique le montant en jeu dans la transaction, aura un effet dissuasif général. Il comprend également un exposé des faits de l'affaire, détaillant les actes et événements qui ont conduit à la procédure pénale, les conclusions de l'enquête, les actes qui ont motivé le règlement, les soupçons fondés sur les dispositions de droit pénal applicables et le rôle joué par le contrevenant.

Une liste de cas de transactions de grande valeur est publiée à l'adresse suivante <http://www.om.nl>. Le nombre de transactions de grande valeur conclues au cours d'une année donnée figure dans le rapport annuel du ministère public pour cette année.

Lorsque cette section s'écarte de la Directive sur la fourniture d'informations sur les enquêtes et les poursuites, cette dernière Directive ne s'applique pas.

DISPOSITIONS TRANSITOIRES

Les règles administratives contenues dans la présente Directive produiront effet immédiat à partir de la date de leur entrée en vigueur.

Toutefois, la présente Directive ne s'applique pas aux transactions qui, au moment son entrée en vigueur, avaient déjà été soumises à l'approbation du ministre de la Justice et de la Sécurité en vertu de la Directive relative aux transactions de grande valeur et spéciales (2008A021).

Annex E. Liste d'abréviations, termes et acronymes

AIRS	Département des affaires internationales et de l'entraide judiciaire en matière pénale du ministère néerlandais de la Justice et de la Sécurité
AMF	Autorité néerlandaise des marchés financiers
APD	Aide publique au développement
AWB	Loi établissant les règles générales de droit administratif
AWR	Loi fiscale des États généraux (<i>Algemene Wet inzake Rijksbelastingen</i>)
BES	Bonaire, Saint-Eustache et Saba
BOOM	Bureau du ministère public chargé de la privation des actifs d'origine criminelle (<i>Bureau Ontnemingswetgeving Openbaar Ministerie</i>)
CP	Code pénal néerlandais (<i>Wetboek van Strafrecht</i>)
CPP	Code de procédure pénale néerlandais
CRE	Conduite responsable des entreprises
CRF	Cellule de renseignements financiers
DNB	Banque centrale des Pays-Bas (<i>De Nederlandsche Bank</i>)
DOI	Déclaration d'opération inhabituelle
DOS	Déclaration d'opération suspecte
DSB	Agence publique de crédit aux exportations
ECE	Équipe commune d'enquête
EUR	Euro
EVS	Entité à vocation spéciale (EVS ou sociétés « boîtes aux lettres »)
FIOD	Agence de lutte contre les fraudes fiscales (<i>Fiscale Inlichtingen en Opsporingsdienst</i>)
FIOD-ACC	Centre anti-corruption du FIOD

FMO	Banque néerlandaise de financement du développement
FP	Parquet national chargé des fraudes graves, des atteintes à l'environnement et de la confiscation d'actifs (<i>Functioneel Parket</i>)
FP-IRC	Centre d'entraide judiciaire internationale du FP
Groupe de travail	Groupe de travail sur la corruption dans le cadre de transactions commerciales internationales
GVA	Certificat de bonne conduite pour les personnes morales (<i>Gedragsverklaring Aanbesteden</i>)
IDE	Investissements directs étrangers
IESBA	International Ethics Standards Board for Accountants
IRC	Centre national d'entraide judiciaire internationale
ISA	Normes internationales de vérification des comptes
LBC	Lutte contre le blanchiment de capitaux
NBA	Institut royal néerlandais des experts-comptables (<i>Koninklijke Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants</i>)
NCPC	Bureau du Procureur public national chargé de la corruption, responsable de la coordination et des poursuites en matière de corruption
NFIA	Agence néerlandaise des investissements étrangers
NRA	Évaluation du risque national
NU	Nations-Unies
NV NOCLAR	Règles régissant le non-respect des lois et réglementations applicables à la profession de comptable
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OM	ministère public (<i>Openbaar Ministerie</i>)
ORIA	Évaluation du risque organisationnel et de l'intégrité réalisée par le MAE pour les marchés financés par l'APD d'une valeur supérieure à 1 million EUR
PIB	Produit intérieur brut
PME	Petite et moyenne entreprise
PSSF	Prestataires de services aux sociétés et fiduciaires

RVO	Agence néerlandaise des entreprises (<i>Rijksdienst voor Ondernemend Nederland</i>)
TCA	Administration fiscale et douanière (<i>Belastingdienst</i>)
TIOC	Équipe d'information et de coordination opérationnelle du FP
UBO	Propriétaire effectif ultime
UE	Union européenne
US DOJ	Ministère de la Justice des États-Unis
USA	États-Unis d'Amérique
USD	Dollar des États-Unis
VGBA	Code de conduite et de pratiques professionnelles des experts-comptables
VOG	Certificat de bonne conduite pour les personnes physiques (<i>Verklaring Omtrent Gedrag</i>)
WAA	Loi sur l'Autorité des lanceurs d'alerte (<i>Wet Huis voor Klokkenluiders</i>)
Wwft	Loi sur la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (<i>Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme</i>)

www.oecd.org/corruption

