



RAPPORT DE PHASE 3 SUR LA MISE EN ŒUVRE PAR LE JAPON DE LA CONVENTION DE L'OCDE SUR LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION

Décembre 2011

Ce rapport de Phase 3 sur le Japon par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption évalue et fait des recommandations sur la mise en œuvre par le Japon de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et la Recommandation de 2009 du Conseil visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Il a été adopté par le Groupe de travail le 16 décembre 2011.

Traduction non vérifiée.

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

TABLE DES MATIÈRES

| | |
|--|----|
| SYNTHÈSE..... | 5 |
| A. INTRODUCTION | 7 |
| 1. La mission sur place | 7 |
| 2. Résumé des étapes de suivi ayant mené à la Phase 3 | 8 |
| 3. Plan du rapport..... | 8 |
| 4. Contexte économique | 9 |
| 5. Affaires de corruption d’agents publics étrangers | 10 |
| a) Résumé des affaires menées à leur terme..... | 10 |
| b) Résumé des enquêtes closes | 11 |
| c) Résumé des enquêtes en cours | 12 |
| B. MISE EN ŒUVRE PAR LE JAPON DE LA CONVENTION ET DES RECOMMANDATIONS DE 2009..... | 13 |
| 1. Infraction de corruption transnationale..... | 13 |
| a) Petits paiements de facilitation..... | 13 |
| b) Interprétation du concept de « transactions dans le commerce international » | 15 |
| c) Pots-de-vin bénéficiant à des tiers..... | 15 |
| d) Inscription de l’infraction de corruption transnationale dans la LPCD | 16 |
| 2. Responsabilité des personnes morales | 19 |
| 3. Sanctions..... | 21 |
| a) Amendes infligées au titre de la LPCD..... | 21 |
| 4. Confiscation du pot-de-vin et du produit de la corruption..... | 28 |
| c) Délai de prescription | 30 |
| 6. Blanchiment de capitaux..... | 31 |
| 7. Normes comptables, vérification externe et programmes de conformité et de déontologie des entreprises | 32 |
| a) Aperçu des normes japonaises en matière de comptabilité et de vérification des comptes | 32 |
| b) Interdiction des pratiques comptables frauduleuses | 34 |
| c) Obligation de signalement en vertu de la FIEA | 34 |
| d) Caractère significatif..... | 36 |
| e) Sanctions pénales et administratives pour falsification de documents d’enregistrement et de documents soumis à une obligation de publication..... | 36 |
| 8. Mesures fiscales visant à lutter contre la corruption..... | 38 |
| 9. Coopération internationale..... | 39 |
| 10. Sensibilisation du public et signalement de faits de corruption transnationale..... | 40 |
| a) Sensibilisation à la Convention et à l’infraction de corruption transnationale..... | 40 |
| b) Obligation de signalement des soupçons de corruption transnationale | 42 |
| c) Protection des dénonciateurs..... | 43 |
| 11. Avantages octroyés par les pouvoirs publics | 45 |
| a) Aide publique au développement..... | 45 |
| b) Crédits à l’exportation bénéficiant d’un soutien public..... | 47 |
| c) Marchés publics | 47 |

| | | |
|----|---|----|
| C. | RECOMMANDATIONS ET ASPECTS NÉCESSITANT UN SUIVI | 49 |
| 1. | Recommandations du Groupe de travail..... | 49 |
| 2. | Suivi par le Groupe de travail..... | 53 |
| | ANNEXE 1 : PHASE 2 ET PHASE 2 <i>BIS</i> DU GROUPE DE TRAVAIL ET LISTE DES QUESTIONS DEVANT FAIRE L’OBJET D’UN SUIVI, AINSI QUE RECOMMANDATIONS FORMULÉES PAR LE JAPON LUI-MÊME DANS LE CADRE DE SON AUTOÉVALUATION | 54 |
| | ANNEXE 2 : LISTE DES PARTICIPANTS À LA MISSION SUR PLACE | 62 |
| | ANNEXE 3 : LISTE DES ABRÉVIATIONS, TERMES ET ACRONYMES | 63 |

SYNTHÈSE

Le rapport de Phase 3 du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption consacré au Japon évalue la mise en œuvre par ce pays de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (« la Convention anti-corruption ») et des instruments connexes et formule des recommandations. Il se concentre sur l'évolution de la situation depuis l'examen de Phase 2 réalisé en mars 2005 et tient compte des conclusions d'autres documents de suivi tels que l'examen de Phase 2*bis* effectué en 2005 et les rapports écrits d'autoévaluation et de suivi rédigés en 2007. Il aborde également des questions horizontales habituellement couvertes dans les examens de Phase 3. Le Groupe note que le Japon a obtenu des condamnations pour corruption transnationale dans deux affaires depuis l'entrée en vigueur de cette infraction en 1999. Il convient plus particulièrement de mentionner la deuxième affaire qui portait sur le versement de pots-de-vin importants en relation avec un projet majeur d'infrastructure financé en partie par l'aide publique au développement (APD) du Japon. À l'issue de la procédure pénale engagée, quatre personnes physiques ont été condamnées, y compris le représentant d'une filiale étrangère, de même que l'entreprise elle-même qui s'est vu interdire pendant deux ans de participer à des projets financés par l'APD. Néanmoins, deux poursuites engagées en 12 ans paraissent un résultat bien mince compte tenu de la taille de l'économie japonaise et le Groupe de travail continue à nourrir de sérieuses préoccupations concernant le peu d'empressement apparent des autorités japonaises à appliquer l'infraction de corruption transnationale.

Le Japon doit prendre des mesures visant à garantir que les sanctions infligées aux personnes physiques et morales sont « efficaces, proportionnées et dissuasives » conformément à l'article 3 de la Convention et prendre des mesures urgentes pour assurer le respect de l'article 3.3 de cette disposition en établissant un fondement juridique pour la confiscation des produits de la corruption d'agents publics étrangers. Le Japon doit également adopter des mesures urgentes en vue d'encourager les entreprises à interdire le recours à des paiements de facilitation et d'ériger en infraction pénale le blanchiment des produits de la corruption transnationale. Le Groupe de travail recommande également au ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie (METI), la principale autorité en matière de mise en œuvre de la Convention, de continuer à mettre l'accent sur la prévention des actes de corruption transnationale commis par des entreprises et des personnes physiques japonaises sans se dispenser pour autant de faciliter la répression de cette infraction, telle qu'elle est définie en droit interne. De plus, le Groupe de travail recommande au METI de renforcer son rôle de prévention, notamment en augmentant la visibilité des informations relatives à la corruption transnationale sur son site Internet et en nouant davantage le dialogue avec les entreprises au sujet de la mise en place de programmes de conformité. Le Groupe de travail procédera également au suivi de certaines caractéristiques du dispositif japonais de répression de la corruption transnationale, telle que l'application de cette infraction dans les affaires où un pot-de-vin est transféré à un tiers avec l'accord de l'agent public étranger et la responsabilité des personnes morales pour cette infraction. Dans deux ans, le Groupe de travail procédera au réexamen de la question de l'inscription de l'infraction de corruption transnationale dans la Loi sur la prévention de la concurrence déloyale (LPCD) si la mise en œuvre de celle-ci n'a pas nettement progressé au moment de la rédaction du rapport de suivi écrit du Japon.

Le Groupe de travail prend note des indications du Japon selon lesquelles ce pays aurait plus souvent recours à l'entraide judiciaire et à des techniques d'enquête sans perquisition au début des enquêtes portant sur des faits de corruption transnationale. Le Groupe de travail s'attend en outre clairement à ce que le Japon envisage sérieusement d'utiliser de nouveaux moyens d'enquête, telles que l'interception de

communications et l'octroi d'une immunité de poursuites. Il semble également que la police et le parquet – ainsi que d'autres organismes comme l'administration fiscale ou la Commission de surveillance des opérations boursières de l'Autorité des services financiers – commencent à mieux coordonner leur action et à partager plus volontiers des renseignements. Le Japon a également adopté quelques mesures susceptibles d'accroître le nombre signalements de faits de corruption transnationale présumés, en imposant notamment aux vérificateurs aux comptes externes de faire état de leurs soupçons d'actes illégaux aux autorités répressives, en multipliant – au sein des missions diplomatiques à l'étranger – les interlocuteurs chargés de réunir des informations sur les allégations de corruption transnationale et en assurant la protection des dénonciateurs, salariés des secteurs public et privé.

Le rapport et ses recommandations reflètent les constatations d'experts du Canada et de Norvège et ont été adoptés par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption le 16 décembre 2011. Le Groupe de travail a invité le Japon à lui soumettre dans six mois un rapport écrit décrivant les progrès qu'il a réalisés pour détecter activement les affaires de corruption transnationale et, le cas échéant, enquêter énergiquement, ainsi que pour mettre en œuvre les recommandations 2, 4 et 5 ; un compte rendu oral dans un délai d'un an relatif à la mise en œuvre des recommandations 8, 9 et 13, et, conformément à la procédure ordinaire de Phase 3, un rapport écrit dans un délai de deux ans portant sur les progrès réalisés pour mettre en œuvre chacune des recommandations. Le présent rapport se fonde sur les lois, réglementations et autres documents fournis par le Japon, ainsi que sur les informations obtenues par les examinateurs principaux pendant leur mission sur place de trois jours à Tokyo, effectuée du 26 au 28 juillet 2011, au cours de laquelle ils ont rencontré des représentants de l'administration publique, du secteur privé et de la société civile du Japon.

A. INTRODUCTION

1. La mission sur place

1. Une équipe du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans les transactions commerciales internationales (« le Groupe de travail ») s'est rendue à Tokyo du 26 au 28 juillet 2011, dans le cadre de l'examen de Phase 3 par les pairs de la mise en œuvre de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la « Convention anti-corruption ») et des instruments connexes de lutte contre la corruption. Les 38 États Parties composant le Groupe de travail étaient représentés pendant la mission sur place par des examinateurs principaux du Canada et de Norvège, qui étaient assistés par des membres du Secrétariat de l'OCDE¹.

2. Le but de la mission sur place était de rencontrer les principales parties prenantes participant aux efforts déployés par le Japon pour lutter contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. La mission sur place s'est concentrée sur les mesures concrètes adoptées par les autorités japonaises pour mettre en œuvre la Convention anti-corruption, ainsi que la Recommandation de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (« la Recommandation anti-corruption de 2009 ») et la Recommandation de 2009 du Conseil de l'OCDE sur les mesures fiscales visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (« la Recommandation fiscale de 2009 »).

3. La coopération avec les autorités japonaises s'est avérée excellente tout au long du processus de Phase 3. Avant la visite, le Japon avait répondu au questionnaire standard de Phase 3, ainsi qu'à un questionnaire supplémentaire comprenant des questions spécifiques à ce pays (questionnaire de Phase 3). Dans le cadre des préparatifs de la mission, le Japon avait également communiqué la traduction des textes de loi, documents d'orientation et décisions judiciaires pertinents. Pendant la mission sur place, l'équipe d'examen a rencontré des représentants de l'État japonais, du secteur privé et de la société civile². Les discussions ont porté sur les principales questions identifiées par les examinateurs principaux au cours de la préparation de la mission. En raison du recours à des interprètes pendant les réunions, celles-ci ont dû être concises et organisées avec soin. À la suite de la mission sur place, les autorités japonaises ont répondu à de multiples questions et demandes – visant un complément de documentation – apparues nécessaires sur la base des discussions menées.

¹ Le Canada était représenté par Mme Cheryl Cruz, Juriste, Direction du droit criminel, de la sécurité et des traités, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, Canada ; et par le sergent d'état-major Gisèle Rivest, section de la délinquance commerciale, gendarmerie royale du Canada. La Norvège était représentée par M. Atle Roaldsøy, conseiller principal, ministère de la Justice et par Mme Elisabeth Frankrig, conseiller juridique principal, ministère des Finances. Le secrétariat de l'OCDE était représenté par M. Patrick Moulette, Chef de la Division de lutte contre la corruption, Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises ; Mme Christine Uriarte, Conseiller, Division de la lutte contre la corruption ; et Mme Mary Crane-Charef, Chargée de communications / éditrice, Division de la lutte contre la corruption.

² Voir la liste des participants à l'annexe 2.

4. Un large éventail de responsables des divers ministères et organismes officiels compétents, confrontés dans leur travail à la mise en œuvre de la Convention anti-corruption et des instruments connexes ont activement participé à la mission sur place. Le gouvernement japonais était également représenté par le vice-ministre des Affaires étrangères, M. Yutaka Banno. Les autorités nationales ont déployé des efforts impressionnants pour faire participer aux réunions des membres des services répressifs de différents centres économiques importants. Les représentants du gouvernement n'ont eu de cesse de partager des informations sur les affaires de corruption d'agents publics étrangers, sans enfreindre les règles japonaises en matière de confidentialité des enquêtes, y compris des affaires ayant donné lieu à des poursuites et d'autres faisant encore l'objet d'une enquête. Les réunions avec le secteur privé et la société civile ont également attiré de nombreux participants. Les représentants du secteur privé venaient notamment de neuf grandes sociétés cotées, trois PME de divers secteurs d'activité, d'associations professionnelles, ainsi que de cabinets d'expertise comptable, de vérification des comptes, d'avocats et de conseil fiscal. Il convient de mentionner également la participation de représentants de la société civile, des milieux universitaires et des médias.

2. Résumé des étapes de suivi ayant mené à la Phase 3

5. Le Japon a déjà fait l'objet de plusieurs mesures de suivi qui ont mené à l'examen de Phase 3, y compris les examens de Phase 1 (mai 2002) et de Phase 2 (mars 2005), et le rapport de suivi ordinaire que tous les États parties à la Convention anti-corruption doivent soumettre. Le Japon a également fait l'objet de mesures de suivi exceptionnelles conformément aux procédures du Groupe de travail : 1) examen de Phase 2*bis* (juin 2006) ; 2) rapport écrit d'autoévaluation et rapport écrit de suivi (octobre 2007) ; et 3) deux rapports annuels (mars 2008 et octobre 2009). De plus, en novembre 2009, des courriers ont été adressés par le Groupe de travail à quatre ministres japonais³. Des mesures exceptionnelles ont été prises afin d'assurer le suivi de questions ayant préoccupé le Groupe de travail concernant la mise en œuvre par le Japon de la Convention anti-corruption. Le Groupe de travail avait en particulier exprimé des inquiétudes sur le fait que les autorités japonaises ne prenaient guère l'initiative d'engager des enquêtes et des poursuites en cas d'allégations de faits de corruption transnationale impliquant des personnes physiques ou morales japonaises. Ces préoccupations sont mentionnées le cas échéant dans le présent rapport⁴.

3. Plan du rapport

6. Le présent rapport s'organise comme suit : la partie B examine les efforts déployés par le Japon afin de mettre en œuvre la Convention et les Recommandations de 2009 en tenant compte des questions (horizontales) intéressant l'ensemble du Groupe de travail dans le cadre de l'examen de Phase 3. Une attention particulière y est accordée aux efforts déployés et aux résultats obtenus sur le plan de l'action répressive, ainsi qu'à des questions spécifiques à ce pays (verticales) tenant aux progrès réalisés par le Japon pour remédier aux lacunes recensées au cours des Phases 2 et 2*bis* ou encore à des questions soulevées par la modification du droit interne ou du cadre institutionnel du pays. La partie C énonce les recommandations du Groupe de travail et les questions devant faire l'objet d'un suivi.

³ Ces courriers ont été envoyés aux autorités officielles suivantes du Japon : 1. ministre de la Justice, 2. président de la Commission nationale de la Sécurité publique et ministre d'État chargé de la question des enlèvements, 3. ministre de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie et 4. ministre des Affaires étrangères.

⁴ Toutes les évaluations du Japon réalisées par le Groupe de travail sont disponibles sur le site Web de l'OCDE à l'adresse suivante : http://www.oecd.org/document/14/0,3746,en_2649_34859_44585102_1_1_1_1,00.html

4. Contexte économique

7. Le Japon est la troisième économie du monde après les États-Unis et la Chine (qui a pris la deuxième place devant le Japon en 2011). Le commerce est vital pour la croissance économique du pays, dans la mesure où bon nombre de ses principaux secteurs d'activité sont d'importants exportateurs. De plus, les exportations japonaises de biens manufacturés lui permettent de se procurer les devises nécessaires à l'achat des matières premières pour son économie : l'industrie japonaise dépend lourdement de l'importation de matières premières, ainsi que de combustibles fossiles. Les principaux pays de destination des exportations japonaises en 2010 étaient la Chine (18.9 %), les États-Unis (16.4 %), la Corée du Sud (8.1 %) et Hong Kong, Chine (5.5 % ; chiffre de 2009). La même année, le pays a principalement exporté des équipements de transport, des véhicules à moteur, des semi-conducteurs, du matériel électrique et des produits chimiques⁵. Les États-Unis sont le principal destinataire des investissements directs étrangers japonais (IDE) avec un encours de 231 milliards USD en 2009, suivis par les Pays-Bas (77.53 milliards USD), la Chine⁶ (77.5 milliards USD), les Îles Caïmans (65 milliards USD) et l'Australie (32 milliards USD). Les IDE japonais réalisés en Asie sont néanmoins en augmentation : de 2003 à 2009, les sorties d'IDE à destination de pays d'Asie sont passés de 6 à 21.3 milliards USD⁷.

8. Depuis l'examen de Phase 2bis du Japon en 2006, deux événements majeurs ont affecté l'économie japonaise : tout d'abord et tout récemment, le tremblement de terre de mars 2011 et le tsunami qui a suivi et, deuxièmement, la crise financière mondiale de 2008-09. Les effets à long terme du séisme de magnitude 9 et du tsunami qui ont dévasté le nord-est de l'île restent à déterminer. Après ces deux catastrophes naturelles, la bourse de Tokyo a chuté de 10 % en une seule journée, même si elle est revenue en un seul mois à un niveau presque égal (95 %) à celui qui était le sien avant le séisme. Le gouvernement a estimé que les dommages portés à l'infrastructure sociale, aux habitations et au capital fixe des entreprises privées s'élèvent à quelque 3.5 % du PIB. Malgré l'impact négatif à court terme du séisme, l'économie se rétablit puisque la production industrielle n'est désormais plus inférieure que de 8 % à son maximum antérieur, même si le rythme de cette reprise a tendance aujourd'hui à ralentir après une envolée initiale⁸.

9. L'exposition du Japon à la crise financière mondiale a été limitée, mais l'effondrement du commerce mondial a eu de graves répercussions : le volume des exportations a chuté de 40 % début 2009 et la production industrielle a reculé d'un tiers⁹. La production économique totale fin 2010 était encore inférieure de 4 % à son maximum d'avant la crise (c'est-à-dire en 2008) et le Japon demeure le seul pays de l'OCDE confronté à une déflation tenace (qui est apparue à la fin des années 1990).

10. En réaction à la crise financière et dans le but d'encourager davantage les exportations, le gouvernement japonais a proposé une nouvelle stratégie de croissance visant à ouvrir les secteurs de l'agriculture et des services à une concurrence étrangère accrue et à stimuler les exportations grâce à des accords de libre-échange. Cette stratégie accorde une importance primordiale au renforcement des liens avec les partenaires commerciaux asiatiques, qui représentent 56 % des exportations. Le Japon a conclu son premier accord de partenariat économique avec Singapour en 2002, qui a été suivi d'instruments du

⁵ CIA – « The World Factbook-Japan » (<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/ja.html>)

⁶ Ce chiffre inclut les statistiques sur l'IDE pour Hong Kong, Chine, la Chine, Macao et le Taïpeh chinois.

⁷ Statistiques de l'OCDE sur l'investissement direct international - Base de données en ligne, consultée en juillet 2011 (http://www.oecd.org/document/62/0,3746,fr_33873108_33873539_47651403_1_1_1_1,00.html).

⁸ OCDE, Étude économique du Japon 2011 (http://www.oecd.org/document/62/0,3746,en_33873108_33873539_47651390_1_1_1_1,00.html)

⁹ OCDE, Étude économique du Japon 2011 (http://www.oecd.org/document/62/0,3746,en_33873108_33873539_47651390_1_1_1_1,00.html)

même type signés avec dix autres pays (dont huit situés en Asie), d'un accord avec l'ANASE et d'un accord avec le Pérou (signé en mai 2011). Le Japon pourrait envisager de participer à des négociations en vue de conclure d'autres accords de libre-échange de grande envergure, comme le partenariat transpacifique (avec l'Australie, le Brunei, le Chili, les États-Unis, la Malaisie, la Nouvelle-Zélande, le Pérou, Singapour et le Vietnam). Dans le cadre des efforts qu'il déploie pour favoriser l'expansion des entreprises japonaises à l'étranger, le gouvernement a également mis en place en juin 2011 un nouveau « Cadre de soutien aux PME exerçant des activités à l'étranger » piloté par l'Agence pour les petites et moyennes entreprises du ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie (METI)¹⁰. Selon les estimations du gouvernement, il existerait 4 190 719 petites et moyennes entreprises (PME) au Japon, qui représentent 99.7 % du total des entreprises¹¹. À l'aide de ce nouveau cadre, le gouvernement espère soutenir l'expansion des entreprises concernées à l'étranger en mettant notamment en place 50 000 accords commerciaux entre des PME japonaises et des entreprises étrangères.

5. Affaires de corruption d'agents publics étrangers

11. À la suite de l'examen de Phase 2 du Japon en mars 2005, les autorités de ce pays ont engagé des poursuites dans deux affaires de corruption d'agents publics étrangers en vertu de l'infraction correspondante telle qu'elle est définie dans la Loi sur la prévention de la concurrence déloyale (LPCD). Ces affaires ont été abordées au cours des discussions menées avec les autorités pendant la mission sur place. Le résumé, tel qu'il figure dans la section suivante, comprend uniquement des informations anonymes afin de préserver notamment l'identité des accusés, conformément à la tradition japonaise et aux règles relatives à la confidentialité de la procédure pénale. Pendant la mission sur place, les autorités japonaises ont également évoqué une enquête close et trois enquêtes en cours. Ces discussions étant strictement confidentielles, le présent rapport se contente de les décrire de manière extrêmement succincte.

a) Résumé des affaires menées à leur terme

(i) Affaire n° 1

12. La première affaire portait sur la corruption de deux agents publics étrangers par l'accusé « A » (un haut dirigeant d'une filiale étrangère d'une entreprise japonaise) et l'accusé « B » (un salarié de la même filiale) dans le but d'obtenir un traitement favorable dans le cadre du processus de passation d'un marché public à l'étranger. Les pots-de-vin revêtaient la forme de cadeaux en nature d'une valeur d'environ 800 000 JPY (10 400 USD)¹². L'entreprise n'a pas remporté le marché, dont la valeur n'a

¹⁰ METI, Mise en place d'un « Cadre de soutien aux PME exerçant des activités à l'étranger » piloté par l'Agence pour les petites et moyennes entreprises », juin 2011 (http://www.meti.go.jp/english/press/2011/0623_01.html) ; METI, « 2011 White Paper on Small and Medium Enterprises in Japan », juillet 2011 (http://www.meti.go.jp/english/press/2011/0701_04.html).

¹¹ La définition des PME donnée par les autorités japonaises dépend du secteur d'activité. Concernant (1) le secteur manufacturier, la construction, le transport et d'autres secteurs (à l'exclusion des catégories 2 à 4 qui suivent), les PME sont définies comme des entreprises dont le capital ne dépasse pas 300 millions JPY et le personnel régulier 300 personnes ; les petites entreprises sont celles qui comptent jusqu'à 20 salariés. Concernant (2) le commerce de gros, les PME sont définies comme des entreprises dont le capital ne dépasse pas 100 millions JPY et le personnel 100 salariés ; les petites entreprises sont celles qui comptent jusqu'à cinq salariés. Concernant (3) les services, les PME sont définies comme les entreprises dont le capital ne dépasse pas 50 millions JPY et le personnel 100 salariés ; les petites entreprises sont celles qui comptent jusqu'à 5 salariés. Concernant (4) le commerce de détail, les PME sont définies comme les entreprises dont le capital ne dépasse pas 50 millions JPY et le personnel 50 salariés ; les petites entreprises sont celles comptant jusqu'à 5 salariés.

¹² Dans le présent rapport, la conversion du yen japonais (JPY) en dollars des États-Unis (USD) est basée sur le taux de change du 14 septembre 2011.

d'ailleurs pas été précisée. L'accusé « A », un ressortissant japonais, a été reconnu coupable et condamné à une amende de 500 000 JPY (6 500 USD). L'accusé « B », ressortissant japonais lui aussi, a été reconnu coupable et condamné à une amende de 200 000 JPY (2 600 USD). Les intéressés ont admis leur culpabilité et ont été condamnés à l'issue d'un procès sommaire. Les faits ayant donné naissance à l'affaire s'étaient produits en 2004 et les condamnations ont été prononcées en 2007. Cette affaire, détectée à la suite d'une dénonciation, est mentionnée, lorsque cela est utile, à d'autres endroits du présent rapport.

(ii) *Affaire n° 2*

13. La deuxième affaire portait sur la corruption d'un haut responsable d'un organisme étranger chargé de passer des marchés publics concernant un projet important d'infrastructure financé en partie par l'aide publique au développement (APD) japonaise. Quatre des accusés japonais ont été reconnus coupables de l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie dans la LPCD et condamnés comme suit : l'accusé « A » (un haut dirigeant d'une entreprise japonaise) a été condamné à une peine de prison assortie de travaux d'une durée de deux ans ; l'accusé « B » (un autre membre de la direction de l'entreprise), l'accusé « C » (un directeur de l'entreprise) et l'accusé « D » (un représentant d'une filiale fictive enregistrée dans un pays tiers) ont été respectivement condamnés à des peines d'emprisonnement de 2.5 ans, 1.5 an et 20 mois. Toutes ces peines ont été assorties d'un sursis de trois ans. L'entreprise a également été reconnue coupable et condamnée à une amende de 70 millions JPY (910 000 USD). Dès l'arrestation de l'accusé « A », l'entreprise a été radiée pour 24 mois de la liste des entités habilitées à briguer un contrat financé par l'APD par la Banque japonaise pour la coopération internationale [Japan Bank for International Cooperation (JBIC)] et radiée également de la liste d'enregistrement des sociétés de conseil tenue par l'Agence japonaise de coopération internationale [Japan International Cooperation Agency's (JICA)]. Le tribunal a précisé que le montant total des pots-de-vin versés s'élevait à environ 820 000 USD, déclarant que cette somme ne représentait qu'une partie du total approximatif de 2.432 millions USD versé à l'agent public étranger. La valeur du marché remporté par l'entreprise grâce à ces pots-de-vin – y compris ceux n'ayant pas donné lieu à des poursuites – atteignait environ 24 millions USD en tout. Les versements de pots-de-vin ayant donné lieu aux poursuites se sont produits entre 2003 et 2006, tandis que les condamnations ont été prononcées en 2009. À la suite d'une mise en examen distincte, le tribunal a également condamné en 2008 l'entreprise à une amende de 16 millions JPY (208 000 USD) pour avoir soustrait à l'administration fiscale environ 81 millions JPY de revenus imposables par le truchement d'une comptabilité frauduleuse¹³. Cette affaire avait été découverte dans le courant d'une enquête portant sur une autre allégation d'infraction impliquant la même entreprise. Elle est mentionnée lorsque cela est pertinent, à d'autres endroits du présent rapport, notamment dans la section consacrée au délai de prescription lorsqu'y est abordée la question de savoir pourquoi certains versements de pots-de-vin n'ont pas fait l'objet de poursuites dans cette affaire¹⁴.

b) *Résumé des enquêtes closes*

14. En raison de l'insuffisance des preuves, les autorités japonaises ont clos une enquête visant une allégation de corruption d'un agent public étranger par une entreprise japonaise. Ces actes de corruption impliquaient, en outre, des filiales de l'entreprise en question et visaient à obtenir un important marché public portant sur un projet d'infrastructure. Malgré la coopération du pays de l'agent concerné, dans le cadre de l'entraide judiciaire, il s'est avéré impossible de réunir des preuves de la remise d'un pot-de-vin à cet agent ou de l'identité de l'intéressé. Les autorités japonaises n'ont pas indiqué si elles ont étudié d'autres possibilités de réunir des preuves dans cette affaire.

¹³ L'entreprise avait essayé de déduire le montant des pots-de-vin de ses revenus imposables en les présentant comme des « frais d'expédition ».

¹⁴ Voir la partie B 4 c) du présent rapport.

c) *Résumé des enquêtes en cours*

15. Les autorités japonaises ont décrit deux des trois enquêtes menées actuellement par le parquet pour corruption d'agents publics étrangers. Ces deux affaires mettraient en cause une filiale étrangère d'une entreprise japonaise et un agent local. Elles ont été signalées par l'entreprise japonaise concernée, qui a fourni des documents. Le Japon a envoyé aux pays concernés des demandes d'entraide judiciaire qui sont restées jusqu'à présent sans réponse ou bien n'ont pas abouti à la communication de preuves d'un acte de corruption transnationale. Plusieurs autres affaires impliquant la même entreprise n'ont pas donné lieu à des poursuites en raison de l'expiration du délai de prescription.

16. L'Agence de la police nationale a signalé que les autorités de police enquêtent actuellement sur plusieurs autres affaires potentielles de corruption transnationale et ont communiqué des informations limitées concernant l'une d'entre elles qui porte sur un important contrat d'infrastructure. En raison de l'expiration du délai de prescription, une partie des versements allégués de pots-de-vin ne fait l'objet d'aucune enquête.

Commentaire

Les examinateurs principaux estiment que le nombre d'enquêtes et de poursuites enregistrées depuis l'entrée en vigueur de l'infraction au Japon, il y a plus de 12 ans, semble particulièrement faible, compte tenu notamment de la taille et de l'envergure de l'économie japonaise, dans la mesure où l'on est en droit de supposer que l'augmentation des exportations et des sorties d'IDE va de pair avec un risque accru d'exposition à des sollicitations de pots-de-vin dans des pays étrangers.

Les examinateurs principaux ont la nette impression que le Japon ne s'implique toujours pas activement dans la détection des affaires de corruption transnationale et l'ouverture des enquêtes correspondantes et que cette attitude constitue un obstacle majeur à une application plus efficace de cette infraction, telle qu'elle est définie en droit interne.

Le présent rapport met essentiellement l'accent sur l'évaluation des obstacles potentiels à l'application active par le Japon de l'infraction de corruption transnationale et sur la recommandation de solutions constructives visant à combler cette lacune. Par conséquent, les examinateurs principaux recommandent au Japon de prendre immédiatement des mesures appropriées pour remédier à ce problème et de rendre compte de leurs initiatives dans ce domaine dans un délai de six mois à compter de l'adoption du présent rapport [Recommandation V de 2009].

B. MISE EN ŒUVRE PAR LE JAPON DE LA CONVENTION ET DES RECOMMANDATIONS DE 2009

17. Cette partie du rapport est consacrée à la manière dont le Japon appréhende certaines questions horizontales essentielles que le Groupe de travail sur la corruption a mises en évidence pour l'évaluation de tous les États Parties faisant l'objet d'un examen de Phase 3. Le cas échéant, elle traite également de questions verticales (spécifiques aux pays) inhérentes aux progrès réalisés par le Japon concernant des lacunes identifiées pendant la Phase 2 ou des questions générées par la modification du cadre législatif ou institutionnel national.

1. Infraction de corruption transnationale

a) *Petits paiements de facilitation*

18. L'infraction japonaise de corruption d'un agent public étranger, définie dans la LPCD, ne prévoit aucun moyen de défense ou exception concernant les petits paiements de facilitation, tels qu'ils sont autorisés par le commentaire 9 de la Convention. Toutefois, à l'époque de la Phase 2, de la Phase *2bis* et du rapport écrit de suivi de Phase 2 du Japon, les *Lignes directrices du METI relatives à la prévention des infractions de corruption d'agents publics étrangers* (les Lignes directrices du METI) contenaient des informations relatives aux petits paiements de facilitation qui auraient pu laisser croire au secteur privé que cette pratique n'est pas interdite par l'infraction de corruption transnationale. Depuis, ces éléments d'information trompeurs ont été supprimés en 2010 et les examinateurs principaux sont convaincus que la recommandation en suspens concernant la révision de ces lignes directrices à cet égard a été complètement mise en œuvre.

19. En vertu du paragraphe VI de la Recommandation de 2009, chaque État membre est censé revoir périodiquement ses politiques et ses approches en matière de petits paiements de facilitation et encourager les entreprises à interdire leur utilisation par le biais de programmes ou de mesures de contrôle, d'éthique et de conformité à l'intérieur de l'entreprise. Les autorités japonaises expliquent que le Sous-comité des affaires d'entreprises du Comité des transactions commerciales internationales, de la coopération commerciale et économique rattaché au Conseil sur la structure industrielle, établi par le METI en 2003, réexamine périodiquement la question des paiements de facilitation¹⁵. Par exemple, en janvier 2007 et septembre 2010, le Sous-comité a procédé à l'examen des conclusions formulées par le Groupe de travail dans les rapports de Phase 2 et de Phase *2bis* et, en conséquence, a modifié les Lignes directrices relatives à la prévention de la corruption d'agents publics étrangers, de manière à préciser sans équivoque que les paiements de facilitation ne sont pas autorisés par la LPCD. Depuis 2005, le Sous-comité s'est réuni en décembre 2005, avril 2006, septembre 2006, septembre 2008 et juillet 2010.

20. Les discussions menées avec le secteur privé au cours de la mission sur place ont fait apparaître de fortes préoccupations concernant les sollicitations de petits paiements de facilitation émanant d'agents

¹⁵ Pour plus de détails concernant la composition et le mandat du sous-comité, voir le rapport de Phase 2 (pages 12 et 13).

publics étrangers. Par exemple, un représentant des professions d'experts-comptables et de vérificateurs des comptes a déclaré que ces petits paiements de facilitation seraient très difficiles à détecter dans le cadre actuel des vérifications, qui reposent sur la réalisation de sondages. L'intéressé a expliqué que cette difficulté pose un sérieux problème pour sa profession au Japon où la responsabilité sociale effective des entreprises ne se borne pas à prévenir les gros paiements illégaux, notamment parce que le recours systématique à la pratique systématique des petits paiements de facilitation indique généralement un défaut structurel plus important au sein de l'entreprise. Par conséquent, les professions de la comptabilité et de la vérification des comptes viennent de lancer une étude sur les paiements de facilitation afin de mieux comprendre l'étendue du problème et de recommander des solutions¹⁶.

21. Les représentants de deux grandes sociétés cotées ont déclaré que leur entreprise a pour politique d'interdire les paiements de facilitation. Cependant, l'un d'eux a déclaré que son entreprise se renseigne en général sur les « coutumes » en vigueur à cet égard dans le pays où le paiement est sollicité. L'autre a précisé que les filiales étrangères de son entreprise se plaignent souvent de faire l'objet de sollicitations de paiement de ce type. Une troisième grande société a déclaré n'avoir jusqu'à présent jamais reçu de questions de ses filiales étrangères concernant les paiements de facilitation. Des représentants de PME se sont également plaints des sollicitations fréquentes de paiements de facilitation dans le cadre de leurs activités à l'étranger, mais l'un d'entre eux a fait remarquer que ce phénomène commence depuis quelques temps à être moins important.

22. Une étude consacrée aux paiements de facilitation et publiée par un universitaire japonais révèle que 31,4 % des entreprises japonaises examinées disposent d'une politique de paiements de facilitation concernant à la fois les aspects actifs et passifs de cette pratique. Parmi les entreprises concernées, moins de 20 % se sont dotées de règles explicites concernant l'attitude à adopter et, parmi elles, une moitié tolère ces paiements¹⁷.

23. Malgré la suppression des informations sur les petits paiements de facilitation présentées dans les Lignes directrices du METI et qui peuvent induire en erreur, les autorités japonaises ne dialoguent toujours pas activement avec les entreprises du pays pour les encourager à proscrire cette pratique, même si, selon les représentants de ce ministère, elles devraient bientôt commencer à le faire lors de la promotion des Lignes directrices du METI.

Commentaire

Les examinateurs principaux notent que le Japon a totalement mis en œuvre la recommandation en suspens visant la suppression des informations trompeuses contenues dans le passage des Lignes directrices du METI relatif aux paiements de facilitations.

À la suite de préoccupations exprimées par le secteur privé concernant la persistance de demandes de paiements de facilitation dans le cadre leurs activités à l'étranger et d'une étude récente révélant que les entreprises japonaises ne disposent pas nécessairement d'une politique et de règles interdisant ou décourageant clairement une telle pratique, les examinateurs principaux recommandent aux autorités japonaises de mettre en œuvre le paragraphe VI de la Recommandation de 2009, afin de réexaminer périodiquement leurs politiques et leur approche en la matière. Ils se félicitent d'apprendre que le METI va commencer à encourager

¹⁶ Pour plus de détails concernant les professions de la comptabilité et de la vérification des comptes, voir la section B.7.

¹⁷ Professeur Toru UMEDA, *Corporate practices on how to deal with facilitation payments: experiences of Japanese subsidiaries operating in Southeast Asia*, Reitaku University, mars 2010. L'étude, menée en 2007, visait 950 entreprises japonaises exerçant des opérations à l'étranger, dont 97 ont répondu.

activement les entreprises à interdire le recours aux paiements de facilitation – dans le cadre de leurs programmes ou mesures internes de contrôle, d'éthique et de conformité – lors de la promotion des Lignes directrices du METI. Les examinateurs principaux recommandent par conséquent au Japon de procéder d'urgence au suivi de cette mesure et de préparer un compte rendu oral faisant état des progrès réalisés en la matière dans un délai d'un an à compter de la date de l'adoption du présent rapport.

b) *Interprétation du concept de « transactions dans le commerce international »*

24. À l'époque de la Phase 2, de la Phase 2bis et du rapport écrit de suivi de Phase 2 du Japon, le terme « transactions dans le commerce international » – tel qu'il est utilisé dans la définition de la corruption transnationale figurant dans la LPCD – était interprété comme suit dans les Lignes directrices du METI : « actes commis en relation avec une activité exercée de façon répétée et continue dans le but d'en tirer bénéfice ». Par conséquent, lors de la Phase 2bis, le Groupe de travail avait recommandé au Japon de supprimer cette formule. En 2007, cette formule a été supprimée des Lignes directrices et les examinateurs principaux sont par conséquent convaincus que la recommandation en suspens relative à la révision des Lignes directrices du METI a été totalement mise en œuvre à cet égard.

Commentaire

Les examinateurs principaux notent que le Japon a intégralement mis en œuvre la recommandation en suspens visant la suppression de la formule ambiguë « transactions dans le commerce international » – qui prêtait à diverses interprétations – des Lignes directrices du METI.

c) *Pots-de-vin bénéficiant à des tiers*

25. L'infraction de corruption transnationale définie dans la LPCD ne couvre pas expressément les cas où le pot-de-vin est remis à un tiers bénéficiaire et la jurisprudence, y compris celle relative aux affaires de corruption nationale ayant donné lieu à des poursuites en vertu du Code pénal, ne permet pas de conclure expressément que cette situation est couverte par la législation japonaise, à moins que l'agent public étranger concerné n'ait reçu l'avantage « en substance ». Le Rapport de Phase 2 recommande donc aux autorités japonaises « d'envisager de préciser clairement que tous les cas où un agent public étranger décide la transmission de l'avantage à un tiers sont couverts, et pas seulement ceux où l'agent en tire 'en substance' un bénéfice [...] ».

26. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont confirmé qu'aucune affaire dans laquelle le pot-de-vin a été transmis à un tiers n'a encore fait l'objet d'une enquête en vertu de la LPCD. Elles ont également expliqué que la jurisprudence relative à l'infraction de corruption nationale, telle qu'elle figure dans le Code pénal, considère comme une infraction le fait de transmettre le pot-de-vin à un tiers (par exemple un « membre de la famille » de l'agent public) ayant conspiré avec l'agent public ou une personne intervenant à titre de messenger pour ce dernier avec, pour résultat, le fait que le pot-de-vin puisse être considéré comme ayant été 'en substance' remis à l'agent. Elles ont déclaré être tenues de prouver qu'il existe un lien clair entre l'avantage remis au tiers et l'exercice des devoirs de l'agent public étranger.

Commentaire

Faute de jurisprudence en ce sens, les examinateurs principaux aimeraient assurer un suivi afin de savoir si, en pratique, l'infraction de corruption transnationale définie dans la LPCD couvre les cas où un pot-de-vin est transmis à un tiers – parti politique, partenaire commercial, œuvre caritative, membre de la famille, etc. – avec l'accord de l'agent public étranger. Ils

relèvent qu'à ce jour aucune affaire de corruption transnationale portant sur ce type de situations n'a fait l'objet d'enquêtes ou de poursuites par les autorités japonaises.

d) Inscription de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD

(i) Question en suspens depuis la Phase 2bis

27. Depuis la Phase 1, le Groupe de travail s'était sérieusement inquiété du fait que l'infraction de corruption transnationale était inscrite dans la LPCD japonaise et se demandait si cette spécificité n'avait pas contribué au faible niveau de l'action répressive. Le Groupe de travail se demandait notamment si ce choix avait une incidence sur le niveau de sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale et sur la priorité accordée aux enquêtes et poursuites correspondantes. De plus, le Groupe de travail se demandait si l'inscription de cette infraction dans ce texte de loi était compatible avec une répression vigoureuse de l'infraction, dans la mesure où le METI (à qui revient la responsabilité globale de faire appliquer la LPCD) est responsable de la promotion du commerce extérieur et des investissements étrangers. Par conséquent, le rapport de Phase 2bis recommande « au Japon de renforcer prioritairement la visibilité et la répression de l'infraction de corruption transnationale, notamment en la transférant de la LPCD au Code pénal ». À l'époque du rapport de suivi écrit de Phase 2, cette recommandation était encore en suspens.

28. Les autorités japonaises s'opposent énergiquement à la recommandation de Phase 2bis concernant le transfert de l'infraction de corruption transnationale de la LPCD au Code pénal. Elles soulignent que l'insertion de cette définition dans la LPCD est compatible avec les principes fondamentaux du système juridique japonais, qui réserve le Code pénal aux principales infractions pénales. De plus, le Code pénal ne contient aucune infraction imputable à une personne morale. Les autres catégories d'infractions sont normalement inscrites dans des lois pénales spéciales telles que la LPCD. Les autorités japonaises ne pensent pas que l'inscription de l'infraction de corruption transnationale dans ce texte constitue un obstacle à son application efficace. Elles soulignent en particulier que, les condamnations prononcées dans l'affaire n° 2 ayant été largement médiatisées, la LPCD est désormais associée aux actes de corruption transnationale. Elles ajoutent que, concernant l'application de l'infraction, le secteur privé consultera sans doute davantage le METI que d'autres ministères et qu'il est donc logique que cette infraction soit contenue dans la LPCD et relève de ce fait de la responsabilité globale de ce ministère. En résumé, les autorités japonaises estiment que cette recommandation, formulée lors de la Phase 2bis, n'est pas réalisable et qu'elle pourrait entraver les mesures constructives prises par les autorités japonaises pour satisfaire aux recommandations du Groupe de travail dans leur ensemble.

29. Les examinateurs principaux demeurent préoccupés par le fait que l'insertion de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD en entrave la répression active au Japon, pour les mêmes raisons que celles mentionnées par le Groupe de travail pendant les Phases 2 et 2bis¹⁸. Toutefois ils ne pensent pas que la recommandation formulée par le Groupe de travail dans son rapport de Phase 2bis visant le transfert de l'infraction dans le Code pénal constitue la meilleure manière de progresser à ce stade, et ce pour plusieurs raisons. Ils considèrent en effet que ce transfert pourrait avoir pour effet de modifier les principes fondamentaux du système juridique japonais, évolution qui, selon le commentaire 2 de la Convention anti-

¹⁸ Les préoccupations du Groupe de travail sont exposées aux pages 33 à 35 du rapport de Phase 2bis sur le Japon et portent sur le fait que le METI a pour responsabilité première de promouvoir le commerce et l'industrie et qu'il peut donc sembler contraire à sa logique d'appliquer une infraction pénale interdisant la corruption dans le cadre des transactions commerciales internationales. De plus, à l'époque de la Phase 2bis, les autorités japonaises ne pouvaient encore se prévaloir d'aucune condamnation pour corruption transnationale et les Lignes directrices du METI contenaient des informations trompeuses sur cette infraction, qui ont depuis été supprimées. Le Groupe de travail avait également noté que la plupart des infractions de corruption au Japon étaient définies dans le Code pénal et que le nombre de poursuites engagées en général pour des infractions relevant de la LPCD semblait peu élevé.

corruption, ne correspond pas à l'intention de ce texte. Les examinateurs principaux notent également que l'infraction de corruption transnationale figure dans la LPCD depuis douze ans, que cinq ans et demi se sont écoulés depuis la Phase *2bis* et que, pendant ce laps de temps, deux poursuites ont été engagées, ce qui a contribué à mieux sensibiliser les secteurs public et privé au fait que l'infraction est définie dans la LPCD. Certaines avancées ont été relevées concernant les enquêtes visant des faits de corruption transnationale¹⁹. Par conséquent, les examinateurs estiment qu'au lieu de s'efforcer de mettre en œuvre la recommandation de Phase *2bis*, le Japon devrait plutôt s'attacher à mettre le plus possible à profit la technique législative qu'il a choisie et à mieux mettre en œuvre l'infraction de corruption transnationale définie dans la LPCD, ce qui serait sans doute plus constructif.

Commentaire

Les examinateurs principaux recommandent au Groupe de travail de revenir sur la question de l'inscription de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD si la répression de cette infraction n'a pas sensiblement progressé d'ici la présentation du rapport de suivi écrit de Phase 3 du Japon en décembre 2013.

(ii) Améliorer la visibilité de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD²⁰

30. L'un des meilleurs moyens pour garantir une bonne visibilité à l'infraction de corruption transnationale – et par conséquent pour adresser aux intéressés le message que son application constitue une priorité – consiste à assurer un accès facile à sa définition sur le site Internet officiel du ministère compétent. Toutefois, il est difficile de savoir où trouver cette information sur le site du METI, car elle est classée sous la rubrique « Protection de la propriété intellectuelle », un emplacement où les intéressés ne penseront pas immédiatement à chercher ce type d'informations. Pendant la mission sur place, des discussions avec des représentants du METI et du secteur privé ont montré que ce ministère a un rôle important à jouer en matière de prévention de la corruption transnationale. Les responsables de ce ministère précisent qu'outre les Lignes directrices du METI qui dispensent des conseils aux entreprises en matière de prévention de la corruption dans le cadre de leurs activités à l'étranger et de sensibilisation à ce problème, « une partie importante de leur mission » consiste à répondre à des demandes informelles d'informations émanant du secteur privé. Les demandes types portent sur la question de savoir si tel ou tel acte – notamment le versement de petits paiements ou de frais de réception et de représentation – constitue une infraction de corruption transnationale en vertu de la LPCD. Les entreprises leur demandent également des conseils pour mettre en place en leur sein une organisation permettant de prévenir la corruption transnationale. Des responsables du Bureau du METI chargé de la protection de la propriété intellectuelle, qui ont plusieurs années d'expérience en matière d'application de la LPCD, répondent généralement à ces questions après avoir consulté les juristes du ministère, mais n'hésitent pas à en adresser une partie au ministère de la Justice et à d'autres organismes « en fonction de leur nature ». Ces mêmes responsables ont reconnu ne pas suivre de formation spéciale à cette fin. Toutefois, ils ont déclaré que les questions relatives à l'interprétation de l'infraction de corruption transnationale sont examinées par le METI, dans la mesure où celui-ci est le principal ministère chargé de la mise en œuvre de la Convention anti-corruption.

(iii) Détection de la corruption transnationale par le METI

31. Le METI peut également jouer un rôle de premier plan dans la détection des incidents de corruption transnationale, dans la mesure où il reçoit parfois des signalements d'actes de cette nature émanant d'entreprises ou d'autres composantes du grand public. C'est la raison pour laquelle, pendant la Phase 2, le

¹⁹ Pour plus de détails sur les enquêtes et poursuites, voir la section B.5.

²⁰ Pour plus de détails sur la sensibilisation du public et le signalement des actes de corruption transnationale, voir la section B.10.

Groupe de travail avait recommandé au Japon de mettre sur pied un système pour lui permettre de traiter efficacement les allégations de corruption transnationale et de les transmettre aux autorités répressives. En réponse à cette recommandation, le METI a mis en place à cette fin, sur son site Internet, une « boîte aux lettres réservée aux signalement ». Cette « boîte aux lettres » n'est pas facile à trouver, car elle figure sous la rubrique « Protection de la propriété intellectuelle ». Selon les autorités japonaises, dès réception d'un signalement d'acte de corruption transnationale effectué par un dénonciateur, celui-ci est transmis à « l'organe administratif compétent, qui est habilité à imposer des mesures ou à formuler une recommandation, etc. sur l'acte ayant fait l'objet du signalement [...] ». Jusqu'à présent, le METI n'a reçu aucun signalement se rapportant à des actes de corruption transnationale²¹.

32. Au cours de la mission sur place, des représentants du secteur privé ont abordé la question de leurs relations avec le METI concernant l'infraction de corruption transnationale. Une grande société cotée a consulté ce ministère à propos de la mise en place de son programme de conformité et prétend ne pas avoir reçu de réponse à certaines questions fondamentales qu'elle lui a posées relatives notamment au contrôle et à la sélection des partenaires commerciaux. Le METI s'en est tenu à lui recommander de consulter d'autres entreprises sur ces sujets. Deux autres grandes entreprises cotées estiment que le METI devrait formuler des recommandations officielles en matière de conformité tenant compte de l'évolution de la situation dans ce domaine à l'échelle internationale. Les représentants de trois grandes sociétés cotées sont tombés d'accord sur le fait que le principal domaine présentant des risques pour lequel leurs entreprises ont besoin de recevoir des conseils concerne leurs filiales à l'étranger implantées sur des marchés émergents²².

33. Les représentants de deux PME ont déclaré que leurs entreprises consulteraient un juriste privé si elles avaient besoin d'un conseil relatif à l'infraction de corruption transnationale. Une troisième consulterait la JETRO, l'Organisation japonaise du commerce extérieur qui est une instance administrative indépendante rattachée au METI²³, si elle avait besoin d'un avis concernant les petits paiements de facilitation et deux autres n'hésiteraient pas à contacter la JETRO si elles avaient connaissance d'actes de corruption transnationale commis par des concurrents. Deux PME n'avaient pas une idée très claire des modalités d'application de l'infraction de corruption transnationale à leurs pratiques à l'étranger. Une PME a exprimé le désir d'obtenir des informations sur l'application des dispositions juridiques de différents pays à ses activités à l'étranger et une autre a souhaité savoir comment réagir aux sollicitations d'agents publics étrangers risquant de l'amener à se livrer à des dépenses de réception et de représentation. Avant de se préparer à participer à la mission sur place, ces PME ignoraient généralement l'existence des Lignes directrices du METI.

34. Les versions japonaises des *Directives environnementales et sociales de la JETRO* indiquent que la corruption transnationale constitue un risque pour les projets qu'elle engage en vue de soutenir le développement des activités commerciales des PME à l'étranger. Cependant, cette organisation n'a encore reçu aucune question émanant du secteur privé se rapportant à cette infraction.

²¹ Pour plus de détails sur les mesures de protection accordées aux dénonciateurs, voir la section 10.c.

²² Pour plus de détails sur la sensibilisation du public et le signalement des actes de corruption transnationale, voir la section B.10.

²³ La JETRO assure la promotion du commerce et des investissements entre le Japon et le reste du monde. Pour le moment, elle concentre essentiellement son action sur la promotion des entrées d'IDE au Japon et aide les PME japonaises à exploiter au maximum leur potentiel d'exportation dans le reste du monde (pour plus de détails, voir le site officiel de l'organisation à l'adresse suivante : <http://www.jetro.go.jp/en/jetro/>).

35. La SMRJ, l'Organisation pour les petites et moyennes entreprises et l'innovation régionale qui est un organisme administratif indépendant rattaché au METI²⁴, a reçu quelques demandes à caractère général ayant trait à la corruption sur les marchés étrangers. Le METI encourage la SMRJ à conseiller les PME sur les moyens dont elles disposent pour prévenir la corruption transnationale.

Commentaire

Les examinateurs principaux reconnaissent qu'en sa qualité de principal ministère chargé de la mise en œuvre de la Convention anti-corruption (en raison de l'inscription de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD), le METI a un rôle important à jouer en matière de prévention de la corruption transnationale dans le secteur privé, notamment en diffusant ses Lignes directrices et en prodiguant, de manière informelle, des conseils aux entreprises du secteur privé à la demande de celles-ci. Toutefois, les examinateurs principaux pensent que le rôle de détection et de prévention de ce ministère pourrait être renforcé et recommandent par conséquent : 1) de rendre l'infraction de corruption transnationale définie dans la LPCD relative à l'infraction, les Lignes directrices du METI et la « boîte aux lettres réservée aux signalement » des actes de corruption transnationale globalement plus visibles sur le site Internet du METI ; 2) de dialoguer plus activement avec les PME, en assurant notamment une promotion plus vigoureuse des Lignes directrices du METI par l'intermédiaire de séminaires et de publications ; 3) de préciser le rôle du METI concernant les conseils qu'il dispense de manière informelle, notamment sur son site Internet, sur la corruption transnationale ; 4) d'insister davantage pour que les entreprises, quelle que soit leur taille, adoptent des programmes efficaces de conformité tenant compte de l'évolution la situation dans ce domaine à l'échelle internationale ; 5) d'étudier les raisons pour lesquelles, jusqu'à présent, le METI n'a reçu aucun signalement de faits présumés de corruption transnationale par l'intermédiaire de sa « boîte aux lettres » et de formuler des consignes claires sur les modalités de traitement de ces signalements et leur transmission aux autorités répressives.

De plus, la Convention anti-corruption étant avant tout un instrument de droit pénal exigeant la répression active de l'infraction de corruption transnationale par chaque État Partie, les examinateurs principaux recommandent aux autorités japonaises de faire en sorte que le METI continue à mettre l'accent sur la prévention de l'infraction sans se dispenser pour autant de faciliter la répression de l'infraction. Au cas où ce ministère ne saurait et/ou ne pourrait assumer ce rôle, en sa qualité de principal ministère chargé de mettre en œuvre l'infraction de corruption transnationale, les examinateurs principaux lui recommandent de mieux coordonner son action avec les ministères et organismes concernés – comme le ministère de la Justice – afin de mieux concilier ces deux objectifs.

2. Responsabilité des personnes morales

36. En vertu de l'article 22 de la LPCD – qui établit la responsabilité des personnes morales au titre de l'infraction de corruption transnationale – une personne morale est passible d'une sanction, prenant la forme d'une amende, pour tout acte de corruption transnationale dès lors que « l'un de ses représentants, agents, salariés ou autres personnes travaillant en son sein » a commis l'infraction de corruption transnationale « en relation avec son activité ».

²⁴ La SMRJ soutient les PME de manière ciblée et personnalisée grâce à ses neuf bureaux régionaux répartis dans tout le pays (pour plus de détails, voir le site Web de cette organisation à l'adresse suivante : <http://www.smrj.go.jp/english/index.html>).

37. Pendant la Phase 2, le Groupe de travail avait déclaré vouloir procéder à un suivi une fois que la pratique serait suffisante en vue de déterminer si : (i) la personne morale est responsable lorsque le pot-de-vin est versé au profit d'une entreprise liée à la personne morale ayant versé le pot-de-vin, (ii) la responsabilité d'une personne morale est subordonnée à la condamnation ou à la sanction de la personne physique ayant commis l'infraction et si (iii) les personnes morales sont soumises à la disposition relative à la compétence fondée sur la nationalité. Lors de la Phase 2bis, le Groupe de travail avait de nouveau recommandé d'assurer le suivi de la question de l'application de la compétence fondée sur la nationalité aux personnes morales en cas d'infraction de corruption transnationale.

38. Des deux affaires de corruption transnationale ayant fait l'objet de poursuites au Japon, l'une – désignée comme l'affaire n° 2 dans le présent rapport – a donné lieu en 2009 à une décision judiciaire condamnant une personne morale. Des représentants du siège de la société concernée au Japon, d'une succursale située dans le pays de l'agent public corrompu et d'une filiale fictive implantée dans un pays tiers avaient tous participé à l'infraction et ont été également reconnus coupables. Selon le procès-verbal d'audience, la société avait élaboré des mécanismes de corruption astucieux afin d'échapper à toute accusation de violation de la LCPD, comme la création de sociétés fictives ou de filiales à l'étranger en vue de dissimuler ses agissements.

39. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont expliqué qu'en vertu de la LCPD, toute personne morale est « responsable du fait d'autrui » au titre des « violations commises par l'un de ses représentants, agents, salariés ou autre personne travaillant en son sein en relation avec son activité ». À la suite de la mission sur place, les autorités japonaises ont précisé que cette responsabilité s'applique aux actes commis par toute personne agissant en relation avec l'activité d'une personne morale, ce qui couvre les salariés à temps partiel et « toute autre » personne. Cette notion paraît très large, mais étant donné qu'une seule entreprise a été poursuivie jusqu'à présent et en l'absence de toute jurisprudence, il est difficile de savoir si la responsabilité recouvre intégralement l'approche préconisée dans l'annexe I de la Recommandation de 2009²⁵. Pour les mêmes raisons, il est également difficile de déterminer correctement si la responsabilité des personnes morales dépend de la condamnation ou de la punition de la personne physique ayant commis l'infraction et si les personnes morales sont soumises à la nouvelle disposition relative à la compétence fondée sur la nationalité.

40. Des représentants du secteur privé ont souligné le risque de corruption transnationale auxquelles sont confrontées leurs filiales étrangères implantées dans des marchés émergents. Les autorités japonaises ont expliqué dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3 que « le siège d'une personne morale japonaise ferait l'objet de sanctions pour une infraction commise par une filiale étrangère, dès lors que le représentant, un agent, un salarié ou toute autre personne dudit siège aurait conspiré » avec un représentant de la filiale en vue de commettre l'infraction, établissant ainsi un lien entre le siège situé au Japon et la filiale étrangère. Toutefois, cette déclaration soulève la question de savoir si la responsabilité de la société mère serait engagée si l'un de ses représentants donnait pour consigne à un représentant d'une filiale étrangère ou lui accordait l'autorisation de corrompre un agent public étranger.

Commentaire

Les examinateurs principaux recommandent de poursuivre le suivi de l'application de la responsabilité des personnes morales au titre de l'infraction de corruption transnationale dans la LCPD à mesure de l'évolution de la jurisprudence et de la pratique, notamment afin de déterminer si : (i) la personne morale est responsable dès lors que l'acte de corruption

²⁵ L'annexe I de la Recommandation de 2009 a pour titre « Guide de bonnes pratiques sur la mise en œuvre de certains articles de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales ».

bénéficie à une entreprise liée à la personne morale ayant versé le pot-de-vin ; (ii) la responsabilité des personnes morales dépend de la condamnation ou de la punition de la personne physique ayant commis l'infraction ; (iii) les personnes morales sont soumises à la disposition relative à la juridiction fondée sur la nationalité et (iv) la responsabilité de la société mère est engagée dès lors qu'une personne la représentant a donné pour consigne à un représentant d'une filiale étrangère ou lui a accordé l'autorisation de corrompre un agent public étranger.

3. Sanctions

a) Amendes infligées au titre de la LPCD

(i) Personnes physiques

41. En juin 2005, à l'issue de l'examen de Phase 2 (mars 2005), le Japon a alourdi comme suit les sanctions dont sont passibles les personnes physiques commettant l'infraction de corruption transnationale : 1) la peine d'emprisonnement maximale a été portée de trois à cinq ans ; 2) l'amende maximale est passée de 3 millions JPY (39 000 USD) à 5 millions JPY (65 000 USD)²⁶ ; et 3) il est désormais possible d'infliger une peine d'emprisonnement assortie d'une amende.

42. Dans l'affaire n° 1, les deux personnes physiques reconnues coupables ont été respectivement condamnées à des amendes d'un montant de 500 000 JPY (6 500 USD) et 200 000 JPY (2 600 USD). Ces amendes paraissent faibles par rapport au montant du pot-de-vin qui s'élevait à 800 000 JPY (10 400 USD). Les autorités japonaises ont confirmé que des circonstances atténuantes ont été retenues, dont la reconnaissance par les accusés de leur culpabilité et le fait que leur entreprise n'avait pas remporté le contrat censé lui revenir en contrepartie du versement du pot-de-vin²⁷.

43. Dans l'affaire n° 2, les quatre personnes physiques reconnues coupables ont été respectivement condamnées à une peine d'emprisonnement de 2 ans assortie de travaux d'intérêt général, de 3 ans, de 2.5 ans et de 20 mois. Toutes ces peines étaient assorties d'un sursis. Étant donné que le montant du pot-de-vin remis à l'agent public étranger s'élevait à 820 000 USD, que la valeur du contrat remporté par l'entreprise au moyen de divers pots-de-vin (dont certains n'ont pas fait l'objet de poursuites) s'élevait à environ 24 millions USD en tout et que le contrat avait été partiellement financé par l'APD, ces peines d'emprisonnement avec sursis pourraient apparaître comme n'étant pas suffisamment « efficaces, proportionnées et dissuasives » comme le veut l'article 3.1 de la Convention anti-corruption.

44. Selon les autorités japonaises, ces peines assorties d'un sursis peuvent être jugées conformes à la norme en vigueur. Les peines infligées entre 2006 et 2009 par les juridictions de première instance dans des affaires d'infractions financières et économiques suivent une tendance analogue. Ainsi, en 2008, le taux d'incarcération sans sursis pour de telles infractions s'établissait comme suit en vertu du texte de loi correspondant : 10.5 % en vertu de la Loi relative à l'impôt sur le revenu, 5.6 % en vertu de la Loi relative à l'impôt sur le bénéfice des entreprises, 33.3 % en vertu de la Loi sur les sociétés, 0 % en vertu de la Loi anti-monopole et 0 % en vertu de la Loi sur les soumissions concertées²⁸. Les autorités japonaises ont

²⁶ Les sanctions encourues par les personnes physiques ont été alourdies, de manière à faciliter l'extension à cinq ans du délai de prescription qui leur est applicable. Pour plus de détails concernant le délai de prescription, voir la section A.5.c.

²⁷ Cette affaire ayant été réglée dans le cadre d'une procédure sommaire, le tribunal n'avait pas motivé sa décision de manière détaillée.

²⁸ Les statistiques citées sont extraites des annexes 1 à 6 du document intitulé « White paper on crime 2009 » (<http://hakusyo1.moj.go.jp/en/58/nfm/mokuji.html>)

indiqué que les peines d'emprisonnement avec sursis infligées pour faits de corruption d'agents publics nationaux obéissent à une tendance analogue. Les statistiques relatives aux peines infligées à des personnes physiques pour corruption active d'agents publics nationaux et pour des infractions comme la fraude et le vol auraient pu s'avérer utiles pour évaluer la conformité du Japon à l'article 3.1.

45. Pendant la mission sur place, un universitaire a déclaré qu'au Japon, les tribunaux évitent dans la mesure du possible d'imposer des peines d'emprisonnement car le système pénal privilégie nettement la réinsertion. Un autre universitaire a expliqué que le recours aux peines d'emprisonnement « n'a pas pour finalité la répression », mais la « dissuasion ». Ces deux universitaires s'accordent à penser que les sanctions infligées aux personnes physiques dans les affaires n° 1 et 2 étaient donc appropriées dans un pays comme le Japon. Le recours à des peines de prison avec sursis pour tel ou tel auteur de l'infraction dans l'affaire n° 2 suscite en particulier des préoccupations chez les examinateurs principaux, dans la mesure où ces peines pourraient paraître très clémentes au vu des circonstances et, par conséquent, peuvent ne pas être considérées suffisamment « efficaces, proportionnées et dissuasives » comme l'exige l'article 3.1 de la Convention anti-corruption.

(ii) *Personnes morales*

46. En vertu de la LPCD, les personnes morales sont passibles d'une amende maximale de 300 millions JPY (3.9 millions USD) pour l'infraction de corruption d'un agent public étranger.

47. Dans l'affaire n° 1, la personne morale n'a été ni poursuivie, ni reconnue coupable. Dans l'affaire n° 2, la personne morale a été reconnue coupable et condamnée à une amende de 70 millions JPY (910 000 USD). La même personne a été également condamnée à une amende de 16 millions JPY (208 000 USD) pour évasion fiscale par le biais d'une comptabilité frauduleuse visant notamment à déduire le montant des pots-de-vin (pour une description plus détaillée de l'affaire, voir la section A.5.a). Le montant de l'amende dépasse par conséquent celui du pot-de-vin (qui s'élevait à 820 000 USD). En revanche, il est sans commune mesure avec la valeur du marché remporté en contrepartie de tous les pots-de-vin versés, y compris ceux n'ayant pas donné lieu à des poursuites (les différents versements s'élevant en tout à 24 millions USD). Font partie des circonstances aggravantes le fait que le contrat était partiellement financé par l'APD et que la corruption avait été systématique et reposait notamment sur la création de filiales hors du Japon afin de dissimuler cette infraction. Font partie des circonstances atténuantes le fait que l'entreprise s'était vue interdire pendant 24 mois de soumissionner à des projets financés par l'aide publique au développement et avait été radiée de la liste des entreprises auxquelles l'Agence japonaise de coopération internationale (JICA) peut faire appel dans le cadre de missions de conseil dès l'arrestation de l'un des accusés et que ces mesures n'avaient pas été prises en tant que sanction faisant suite à une condamnation²⁹. Le tribunal, quant à lui, avait accordé les circonstances atténuantes suivantes à l'entreprise : 1) sa réputation avait souffert et elle avait été par conséquent « contrainte de se retirer du commerce international » après 40 ans d'activité ; 2) elle allait vraisemblablement faire faillite ; et 3) elle avait largement contribué au développement.

48. L'argument du tribunal relatif à l'atteinte à la réputation, au Japon, d'une personne morale condamnée à une infraction a été repris par un représentant des professions d'experts-comptables et de vérificateurs des comptes, un représentant des professions juridiques et un universitaire. Néanmoins, la peine infligée à l'entreprise dans l'affaire n° 2 ne semble pas tenir compte du fait qu'il s'agit d'un groupe important qui, selon le site Internet de sa société holding, domine son secteur sur le marché national et international. En tout état de cause, les examinateurs principaux ne sont pas convaincus que l'amende infligée, compte tenu de l'ensemble des circonstances aggravantes et atténuantes retenues par le tribunal, soit conforme à la norme énoncée à l'article 3.2 de la Convention anti-corruption, qui exige que « les personnes morales

²⁹ Pour plus de détails sur les mesures adoptées par la JICA dès l'arrestation de l'accusé, voir la section 11.

soient passibles de sanctions [...] efficaces, proportionnées et dissuasives, y compris pécuniaires ». En particulier, en raison de la différence importante entre le montant de l'amende infligée à l'entreprise et la valeur du marché remporté au moyen de la corruption, ce montant pourrait être considéré par certains comme faisant simplement partie du coût encouru par l'entreprise dans le cadre de ses activités ordinaires.

Commentaire

Les examinateurs principaux craignent que les sanctions infligées aux personnes morales et physiques ne soient pas suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives et recommandent aux autorités japonaises d'adopter des mesures appropriées, conformément à leur système juridique, afin de veiller à ce que les sanctions imposées soient assez lourdes pour être conformes aux exigences de l'article 3 de la Convention anti-corruption.

Selon les examinateurs principaux, la question de savoir comment concilier les pratiques d'un État Partie en matière de détermination de la peine et l'exigence énoncée par l'article 3.1 (qui prévoit des « sanctions pénales efficaces, proportionnées et dissuasives ») est une question horizontale intéressant plusieurs membres du Groupe de travail sur la corruption.

4. Confiscation du pot-de-vin et du produit de la corruption

49. En vertu de l'article 2(2)(ii) de la Loi sur la répression du crime organisé, le contrôle des produits de la criminalité et autres questions (LRCO), le pot-de-vin remis à un agent public étranger peut être confisqué (comme « tout objet octroyé à la faveur d'un acte délictueux »). Toutefois, la confiscation des produits tirés de la corruption d'un agent public (autrement dit l'avantage retiré de cette infraction, comme l'obtention d'un marché public) n'est pas possible.

50. L'absence d'une telle possibilité de confiscation constitue un sérieux problème au Japon, identifié dès la Phase 2 (en mars 2005) par le Groupe de travail comme devant faire l'objet d'un suivi. À l'époque un projet de loi portant modification de la LRCO était en effet à l'étude au Parlement. En octobre 2009, lors de la présentation de son deuxième rapport annuel au titre de la Phase 2, le Japon avait indiqué que le projet de loi n'avait toujours pas été adopté. Le Groupe de travail s'était alors sérieusement inquiété de ce problème, dans la mesure où aucune autorité n'avait compétence pour confisquer les produits substantiels remportés par l'entreprise condamnée dans l'affaire n° 2 en 2009 – ou pour lui infliger une sanction monétaire d'un effet comparable – conformément aux exigences de l'article 3.3 de la Convention anti-corruption. En fait, l'amende maximale de 300 millions JPY (3.9 millions USD) dont sont passibles les personnes morales reconnues coupables d'infractions transnationales constituaient moins de 20 % de la valeur du marché remporté par cette entreprise grâce à l'octroi de divers pots-de-vin, y compris ceux dont la remise n'a fait l'objet d'aucune poursuite (soit 24 millions USD). Le président du Groupe de travail avait donc envoyé plusieurs courriers, au nom du Groupe de travail, à quatre ministres japonais – dont celui de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie ; celui de la Justice ; et celui des Affaires étrangères³⁰ – appelant instamment les autorités japonaises à adopter sans retard le projet de loi portant modification de la LRCO.

51. En mars 2010, l'ambassadeur dirigeant la Délégation permanente du Japon auprès de l'OCDE a répondu que son pays s'était conformé aux exigences de l'article 3.3 de la Convention, dans la mesure où la peine maximale encourue par les personnes morales – à savoir 300 millions JPY (3.9 millions USD) – peut être considérée comme une sanction pécuniaire d'un « effet comparable » à la confiscation. L'ambassadeur a en outre précisé que le projet de loi portant modification de la LRCO « est une question

³⁰ Le quatrième courrier a été envoyé au président de la Commission nationale de la Sécurité publique et ministre d'État chargé de la question des Enlèvements.

sérieuse, de sorte que les autorités japonaises envisagent de consulter les ministres et les organismes officiels compétents afin de prendre pleinement en considération ses divers aspects ».

52. Pendant la mission sur place, les examinateurs principaux ont découvert que le projet de loi portant modification de la LRCO avait été rejeté par le Parlement en juillet 2009. Les autorités japonaises les ont informés que, à la suite de ce rejet, le Japon envisage des moyens de mettre en place la législation requise pour pouvoir « transposer » la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée. Toutefois, elles ont déclaré qu'à leurs yeux le rejet de ce projet de loi ne remet pas en question leur respect de l'article 3.3 de la Convention anti-corruption et répété que les amendes maximales pouvant être infligées aux personnes physiques et morales pour l'infraction de corruption transnationale ont « un effet comparable » à la confiscation.

53. Pendant la mission sur place, un universitaire a déclaré que le pot-de-vin et les produits de la corruption devraient être confisqués dans les affaires de corruption transnationale, « même si cette tâche n'est pas facile au Japon ». Un représentant du ministère de la Justice a déclaré que, même si les produits de la corruption ne peuvent pas être confisqués, « le montant du bénéfice retiré de l'infraction est un facteur très important lors de la détermination de la peine ». Il a également expliqué aux examinateurs principaux que, pour cette raison, les procureurs ne ménagent pas leurs efforts pour réunir des informations sur le bénéfice réalisé. Un procureur de district a précisé qu'à ses yeux une amende infligée à titre de punition diffère de la confiscation, tout en ajoutant que, normalement, le montant du produit de l'infraction influe sur celui de l'amende. Il serait utile, lorsque cette question sera réexaminée, de disposer d'informations sur le mode de calcul du bénéfice tiré de l'infraction lors de la détermination du montant de l'amende.

Commentaire

Les examinateurs principaux estiment que le Japon ne respecte pas l'article 3.3 de la Convention anti-corruption, dans la mesure où ce pays n'applique pas de « sanctions pécuniaires d'un effet comparable » pour compenser l'impossibilité légale de confisquer les produits d'une corruption transnationale dans les affaires où ceux-ci dépassent le montant de l'amende maximale, qui est fixée à 300 millions JPY (3.9 millions USD). Les examinateurs principaux recommandent par conséquent au Japon de prendre les mesures appropriées qui s'impose dans le cadre de son régime juridique pour instaurer d'urgence le fondement juridique requis à cette fin. Les examinateurs principaux recommandent au Japon d'adresser au Groupe de travail un rapport décrivant les progrès réalisés dans ce domaine dans un délai de six mois à compter de l'adoption du présent rapport.

5. Enquêtes et poursuites en cas de corruption transnationale

54. Dans la mesure où deux affaires seulement de corruption d'agents publics étrangers ont donné lieu à des poursuites au Japon depuis l'entrée en vigueur de cette infraction – telle qu'elle est définie dans la LPCD – en 1999, les examinateurs principaux ont naturellement tenté de déterminer si certains aspects du cadre juridique et institutionnel relatif aux enquêtes et aux poursuites engagées à ce titre peuvent représenter des obstacles à répression de cette infraction. Une partie importante de la mission sur place a donc été consacrée à comprendre de quelle manière les autorités japonaises détectent les affaires de corruption transnationale et mènent les enquêtes qui s'y rapportent et dans quel cadre elles le font, notamment pour ce qui est de la coordination et de la communication entre les divers organismes compétents. Les examinateurs principaux ont identifié certains domaines, décrits dans la suite du présent rapport, qui devraient faire l'objet d'une amélioration. Dans le contexte de la mise en œuvre de l'infraction de corruption transnationale définie dans la LPCD, ils ont relevé avec intérêt que le Japon utilise, pour réprimer l'infraction de corruption nationale, plus ou moins les mêmes outils que ceux dont il se sert pour lutter contre la corruption transnationale. En 2010, 60 personnes ont été poursuivies pour corruption

d'agents publics japonais et 53 agents publics du pays ont fait l'objet de poursuites pour avoir sollicité ou accepté des pots-de-vin.

a) Techniques d'enquête

(i) Recours à des moyens d'enquête sans perquisition

55. Pendant la Phase 2bis, le Groupe de travail avait recommandé au Japon de rechercher activement des preuves dans les affaires de corruption transnationale en recourant à des techniques d'enquête sans perquisition – interrogatoire de témoins consentants, demande de communication volontaire de documents financiers, etc. – à un stade aussi précoce que possible, afin de se conformer au niveau de preuve exigé pour solliciter ensuite un mandat ordonnant le recours à des mesures d'enquêtes avec perquisition. Le Japon avait également suggéré, dans son rapport d'auto-évaluation, de recourir activement, le plus tôt possible, à des mesures d'enquête fondées sur le consentement de la source lorsque cela est envisageable.

56. Les autorités japonaises ont expliqué dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3 que, en l'absence de preuves suffisantes pour obtenir un mandat permettant de recourir à des mesures comme la perquisition et la saisie de documents dans les locaux d'une entreprise, elles peuvent recourir à des mesures sans perquisition, comme l'envoi à une entreprise suspecte d'une invitation à présenter d'elle-même des éléments de preuve qui pourraient ensuite étayer une demande de mandat. Les autorités japonaises ajoutent que ces mesures reposant sur le consentement de la source doivent être appliquées avec prudence en raison du risque que l'entreprise en cause soit avertie de l'enquête en cours, ce qui pourrait conduire à la destruction de preuves. À l'heure actuelle, il n'existe au Japon aucune mesure formelle incitant les entreprises à communiquer spontanément des documents aux autorités.

57. L'article 197(2) du Code de procédure pénale prévoit la mise en œuvre de mesures sans perquisition, telles que la demande de documents officiels ou de dossiers bancaires et l'interrogatoire de suspects. Au Japon, il n'est pas nécessaire de disposer d'un mandat pour obtenir des informations financières sur un compte bancaire ou des renseignements sur une société, y compris l'identité de son propriétaire, la preuve de son enregistrement, sa forme juridique, ainsi que les nom et adresse de ses administrateurs. Les autorités japonaises précisent en outre qu'elles ont recouru avec succès à des mesures d'enquête sans perquisition dans une affaire, ce qui leur a permis d'obtenir, avec l'accord de la source, l'adresse, électronique et d'autres renseignements sur des membres du personnel d'une entreprise. Dans une autre affaire, les représentants d'une entreprise ont consenti à être interrogés par les autorités répressives.

58. Pendant la mission sur place, un universitaire ayant fait partie du Groupe de travail chargé de l'exercice d'autoévaluation du Japon a déclaré qu'on compterait à ce jour davantage d'enquêtes consacrées à des faits de corruption transnationale si le Japon avait eu recours plus massivement à des mesures d'enquête reposant sur le consentement des intéressés. Selon un autre universitaire, ce type de mesures devraient être davantage utilisées et les lacunes dans ce domaine pourraient être dues à la faible priorité accordée à la mise en œuvre de l'infraction de corruption transnationale au Japon. Selon le ministère de la Justice, le grand public japonais n'estime pas que les autorités font preuve d'une prudence excessive lorsqu'elles recourent à des techniques d'enquête sans perquisition.

(ii) Recours à l'entraide judiciaire à un stade précoce

59. Pendant la Phase 2bis, le Groupe de travail avait recommandé au Japon de faire tout ce qui était en son pouvoir pour réunir des preuves dans les affaires de corruption transnationale en recourant le plus tôt possible à l'entraide judiciaire, de manière à pouvoir utiliser des mesures d'enquête sans perquisition, notamment en l'absence d'éléments suffisants pour les autorités puissent atteindre le niveau de preuve requis pour déclencher des mesures d'enquête assorties d'une perquisition. Dans leurs réponses au

questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont déclaré avoir adressé à ce jour sept demandes d'entraide judiciaire dans des affaires de corruption transnationale. Deux de ces demandes ont été adressées à d'autres États Parties à la Convention anti-corruption. L'une des cinq demandes adressées à des États qui n'en sont pas parties a fait l'objet d'une réponse et une autre a été retirée par le Japon. Les autorités japonaises expliquent en outre que « dans la mesure du possible et lorsque cela s'avère nécessaire, le Japon envoie des demandes d'entraide judiciaire à un stade très précoce de l'enquête », même s'il est à déplorer que plusieurs de ces demandes soient encore en instance. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises expliquent qu'elles font preuve de mesure avant d'envoyer une demande d'entraide, afin de ne pas abuser des ressources des juridictions étrangères. Elles craignent en outre que le contenu des demandes puisse faire l'objet de fuites dans les médias. Par conséquent, le Japon n'a pas l'intention de se limiter à l'entraide judiciaire pour obtenir des informations auprès des autorités étrangères ; les autorités japonaises peuvent également communiquer de manière informelle avec leurs homologues d'un pays étranger afin de trouver un moyen mutuellement acceptable d'échanger des renseignements et le font en pratique.

60. Pendant la mission sur place, les autorités japonaises ont dit avoir du mal à obtenir rapidement des réponses aux demandes d'entraide judiciaire visant des affaires de corruption transnationale et ont décrit les initiatives prises par les autorités chargées des poursuites afin d'assurer le suivi de ces demandes.

61. Pendant la mission sur place, deux universitaires ont déclaré que l'une des raisons du faible niveau de répression de l'infraction de corruption transnationale au Japon tient à la difficulté d'obtenir des informations auprès des pays étrangers.

62. Par le biais de l'Institut des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants en Asie et en Extrême-Orient (UNAFEI) – organisme uniquement financé par l'État japonais –, le Japon encourage la mise en place de systèmes solides de justice pénale et de coopération mutuelle dans les États membres des Nations Unies et plus spécialement dans les économies en développement de la région Asie-Pacifique, en leur apportant une assistance technique et en y organisant des programmes de formation. Ainsi, le 14^e Programme de formation de l'UNAFEI consacré à la Convention des Nations Unies contre la corruption (CNUCC) portera sur « Les mesures juridiques et pratiques efficaces de lutte contre la corruption » et se déroulera du 13 octobre au 10 novembre 2011 ; parmi les pays inscrits figurent plusieurs États d'Asie, du Pacifique et d'Afrique, qui participeront à un module de formation consacré au renforcement de la coopération internationale entre leurs autorités compétentes et le Japon dans les affaires de corruption. Le Programme couvrira en outre spécifiquement la corruption d'agents publics étrangers au sens de la Convention anti-corruption. Le Japon explique que, si les programmes de l'UNAFEI n'ont pas directement pour but d'accélérer les réponses à des demandes d'entraide judiciaire déjà formulées, les participants n'établissent pas moins des réseaux en partageant leurs expériences et leurs opinions, jetant ainsi les bases d'une coopération efficace.

(iii) *Recours à de nouvelles techniques d'enquête*

63. Pendant la Phase 2bis, le Groupe de travail avait recommandé au Japon de faire le nécessaire pour réunir des preuves en envisageant de recourir éventuellement à des interceptions de communications et à accorder une immunité de poursuites dans le cadre des enquêtes portant sur des affaires de corruption transnationale. Le Japon a recommandé, dans son rapport d'autoévaluation, de « poursuivre l'étude de l'introduction de nouvelles techniques d'enquête ». Dans ses réponses au questionnaire de Phase 3, il explique « envisager de recourir à de nouveaux outils d'enquête, y compris ceux mentionnés dans la recommandation [du Groupe de travail] ».

64. Pendant la mission sur place, les procureurs de divers parquets ont décrit les difficultés auxquelles ils sont confrontés lorsqu'ils recherchent des renseignements et des preuves crédibles dans les affaires de

corruption transnationale. Le représentant d'un parquet a expliqué qu'il lui faut passer par les voies officielles pour obtenir rapidement des informations bancaires auprès d'autres pays. Un autre procureur a confié qu'il est de plus en plus difficile d'obtenir des dépositions de témoins, car les intéressés estiment que ce type de coopération est contraire à leurs intérêts. Ce procureur pense qu'il conviendrait d'instaurer au Japon des conditions qui inciteraient les témoins à effectuer des dépositions. Au Japon, ce problème se pose pour toutes les infractions pénales. Un représentant d'un autre parquet a souligné qu'il faudrait pouvoir recourir à l'interception de communications dans les affaires de corruption transnationale ainsi qu'à la pratique des transactions pénales.

65. Le ministère de la Justice a déclaré avoir mis en place une instance consultative spéciale chargée d'examiner le système de justice pénale au Japon et notamment de réévaluer les mesures d'enquête actuellement applicables dans le cadre des affaires de corruption transnationale, ainsi que la possibilité de recourir à de nouvelles techniques d'enquête dans ces circonstances.

Commentaires

Les examinateurs principaux reconnaissent avoir été informés par les autorités japonaises que, depuis la Phase 2, le Japon recourt davantage aux techniques d'enquête sans perquisition lorsque cela s'avère possible et opportun et l'encouragent à poursuivre activement dans cette direction.

Les examinateurs principaux reconnaissent également avoir été informés par les autorités japonaises que, depuis la Phase 2, le Japon recourt davantage à l'entraide judiciaire à un stade aussi précoce que possible. Ils reconnaissent que l'obtention de l'entraide judiciaire efficace est une question horizontale concernant de nombreuses parties à la Convention anti-corruption et que l'établissement de liens avec l'extérieur dans la région – par le biais de mesures telles que les programmes de formation et d'assistance technique dans le cadre de l'UNAFEI – est un moyen important d'aider et d'encourager les États qui ne sont pas Parties à la Convention à répondre rapidement et efficacement aux demandes d'entraide judiciaire ou d'échange de renseignements que leur adresse le Japon dans des affaires de corruption transnationale.

De plus, les examinateurs principaux s'attendent clairement à ce que le Japon, par l'intermédiaire de l'instance consultative spéciale mise en place par le ministère de la Justice en vue d'évaluer le système de justice pénale, envisage sérieusement la possibilité de recourir à de nouvelles techniques d'enquête comme l'interception de communications et l'octroi d'une immunité de poursuites et recommandent aux autorités japonaises de soumettre un rapport sur les progrès accomplis dans ce domaine.

b) Coordination et communication à propos des affaires

(i) Police et parquet

66. Pendant la Phase 2bis, le Groupe de travail avait recommandé au Japon de ne pas ménager ses efforts pour réunir des preuves de corruption transnationale en renforçant la coordination et la communication entre le parquet et l'Agence de la police nationale, ainsi qu'en envisageant sérieusement de faire participer la police aux enquêtes relatives à des actes de corruption transnationale. Dans son rapport d'autoévaluation, le Japon a recommandé « d'améliorer l'échange des informations relatives aux affaires de corruption transnationale entre la police et les autorités chargées des poursuites ».

67. Des mesures ont été prises par le Japon pour renforcer les capacités des autorités répressives dans les affaires de corruption transnationale. En avril 2007, l'Agence de la police nationale a créé un service chargé de la lutte contre la corruption transnationale au sein du Bureau d'enquête criminelle de sa deuxième division d'enquête et le mandat de cet organisme a été prolongé de trois ans à compter d'avril 2010. Ce service se compose d'un directeur adjoint et d'un chef de service qui donnent des instructions et des consignes à la police préfectorale et coordonnent les activités de collecte de preuves à l'étranger concernant les affaires de corruption transnationale. Au sein des préfectures de police, les deuxièmes divisions d'enquête chargées de la délinquance financière sont également chargées d'enquêter sur ces affaires. En pratique, des enquêteurs appartenant à d'autres divisions peuvent également être priés de collaborer à ces enquêtes. L'Agence de la police nationale mène actuellement au moins une enquête visant des faits de corruption transnationale. De plus, les autorités japonaises expliquent qu'il existe des sections spécialisées au sein des services de police et du ministère de la Justice, qui sont chargées de coordonner la coopération internationale en matière d'enquêtes se rapportant à des actes de délinquance économique.

4. Confiscation du pot-de-vin et du produit de la corruption

68. De plus, en juillet 2011, le parquet général (SPPO) a annoncé une réorganisation des parquets visant à accorder davantage d'importance aux infractions relevant de la délinquance financière et économique. Le SPPO a expliqué, pendant la mission sur place, que les divisions chargées des enquêtes spéciales se concentraient auparavant sur les infractions pénales impliquant des hommes politiques japonais alors que, désormais, l'accent sera davantage placé sur les infractions financières et économiques et qu'il « est possible » que les entreprises exerçant leurs activités à l'étranger soient alors visées. Les représentants du même service ont expliqué que, même si les enquêtes en question ne porteront pas spécifiquement sur la corruption transnationale, un plus grand nombre d'infractions de ce type pourrait être détecté en raison du nouvel ordre des priorités. Les divisions d'enquêtes spéciales – qui accordent une importance particulière aux infractions pénales relevant de la délinquance économique et financière – sont réparties entre trois parquets de district : Tokyo, Osaka et Nagoya. Les parquets de district suivants disposent de divisions d'enquêtes spéciales chargées des infractions pénales liées à la délinquance économique et financière et à la sûreté publique : Sapporo, Sendai, Saitama, Yokohama, Kyoto, Kobe, Hiroshima, Takamatsu et Fukuoka. Les procureurs affectés aux 37 autres parquets de district peuvent également engager des poursuites dans des affaires de corruption transnationale.

69. Le SPPO a en outre expliqué que la réorganisation des parquets prévoit un renforcement de la collaboration entre ceux-ci et la police, ainsi que les organismes compétents dotés de pouvoirs quasiment égaux à ceux des procureurs en matière d'enquête, comme l'administration fiscale et l'Autorité des services financiers (FSA), ce qui devrait multiplier les possibilités d'échange des renseignements et de coopération dans les enquêtes portant sur des actes de corruption transnationale. Le ministère de la Justice a confirmé l'absence de règles de confidentialité entravant l'échange efficace de renseignements entre ces organismes sur des infractions de corruption transnationale.

70. L'affaire n° 2 illustre à quel point les ressources que les parquets peuvent mobiliser dans les affaires de corruption transnationale peuvent être coordonnées efficacement et avec souplesse. Plus de 20 procureurs répartis en quatre équipes – respectivement chargées de l'entreprise accusée ; du marché public concerné et des agents publics étrangers ; des flux monétaires associés à la corruption ; et des autres parties liées – ont participé à l'enquête. Les autorités japonaises expliquent que, une fois l'enquête ouverte, le parquet mobilise les ressources requises, y compris des procureurs et des procureurs adjoints supplémentaires pouvant appartenir à d'autres divisions voire à d'autres districts.

71. Le ministère de la Justice et les procureurs ont expliqué comment des affaires de corruption transnationale peuvent être mises au jour dans le cadre d'une enquête portant sur d'autres infractions

relevant de la délinquance économique, comme cela a été le cas dans l'affaire n° 2. L'échange d'informations découvertes de cette façon requiert une étroite coopération entre les autorités répressives compétentes. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont déclaré que, en matière d'enquêtes visant le blanchiment de capitaux, la cellule de renseignements financiers du Japon (Japan Financial Intelligence Office ou JAFIO) échange avec les autorités chargées des enquêtes (comme la police préfectorale) les renseignements provenant de déclarations d'opérations suspectes (DOS) et qui sont de nature à faciliter les enquêtes visant le blanchiment de capitaux et les infractions principales³¹. Après la mission sur place, le Japon a ajouté que, en règle générale s'agissant des enquêtes portant sur des situations factuelles relevant de la délinquance économique, les procureurs des divisions d'enquêtes spéciales coopèrent étroitement avec l'administration fiscale et la Commission de surveillance des opérations boursières (Securities and Exchange Surveillance Commission, SESC) de la FSA en matière d'infractions fiscales et d'infractions concernant les valeurs mobilières. Cette coopération ne se limite pas à la conduite d'enquêtes, mais est amorcée par des communications quotidiennes et des consultations organisées à un stade précoce de l'enquête.

72. En ce qui concerne la coordination entre la police et le parquet, les autorités japonaises précisent que la plupart des enquêtes visant des affaires de corruption transnationale sont instruites par le ministère public et qu'aucune enquête de ce type n'a encore jamais été ouverte dans le cadre d'une initiative commune de la police et du parquet³². Néanmoins, les autorités japonaises estiment que, en général, la coordination entre la police et le parquet est suffisante et que, normalement, les officiers de police et les procureurs commencent à discuter d'une affaire « quelques mois avant la première arrestation ». L'Agence de la police nationale a également déclaré que policiers et procureurs collaborent étroitement et que, dans les affaires plus compliquées, la police entame ses consultations avec le parquet compétent à un stade précoce de l'enquête. Une préfecture de police a ainsi commencé à échanger des renseignements avec le parquet compétent concernant au moins une affaire de corruption transnationale sur laquelle elle enquête.

(ii) *Autorités chargées d'enquêter sur des affaires quasi-pénales*

73. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont déclaré avoir plus de chances de détecter des affaires de corruption transnationale dans le cadre de perquisitions et de saisie visant des enquêtes ciblant d'autres infractions comme la fraude fiscale que par n'importe quel autre moyen. Comme on l'a vu, l'affaire n° 2 illustre le fait qu'il est possible de détecter une affaire de corruption transnationale dans le cadre d'une enquête portant sur une infraction relevant de la délinquance économique. Étant donné qu'aucun obstacle juridique ne s'oppose à l'échange de renseignements entre les autorités répressives et l'administration fiscale et que la réforme récente du parquet met davantage l'accent sur ce type de coordination, il semble que les chances de détecter des affaires de corruption transnationale par le biais d'enquêtes visant des infractions fiscales se soient accrues.

74. Pendant la mission sur place, l'administration fiscale a fait savoir qu'elle organise quotidiennement des discussions avec les parquets aux niveaux régional et local concernant les accusations de fraude fiscale et autres infractions et qu'il peut lui arriver de leur communiquer, à cette occasion, des indices de corruption transnationale. Toutefois, elle ne peut préciser le nombre de fois où cela s'est produit (la manière dont l'administration fiscale détecte les versements de pots-de-vin à des agents publics étrangers est analysée plus bas dans la section B.8. de ce rapport). Un agent du ministère de la Justice doté

³¹ Pour plus de détails sur le blanchiment de capitaux, voir la section B.6.

³² Globalement, au Japon la grande majorité des affaires font l'objet d'une enquête conduite par la police. Ainsi, en 2010, sur 416 735 affaires (à l'exclusion de celles portant sur des violations du Code de la route), 410 548 ont fait l'objet d'une enquête de police. Bien que les parquets soient habilités à enquêter sur n'importe quelle infraction pénale, ils se concentreraient principalement – selon les autorités japonaises – sur les infractions relevant de la délinquance financière, comme la corruption.

d'une bonne expérience en matière d'enquête a confirmé que l'administration fiscale et les divers parquets échangent quotidiennement des renseignements et pas uniquement dans le domaine de la lutte contre la fraude fiscale. L'administration fiscale a en outre confirmé que les parquets lui demandent souvent des informations provenant de ses bureaux locaux dans le cadre de leurs enquêtes. Dans l'affaire n° 2, le bureau compétent du parquet avait échangé avec l'administration fiscale des renseignements concernant des risques de fraude fiscale et demandé à celle-ci d'ouvrir une enquête.

75. Les autorités japonaises ont expliqué que les parquets coopèrent en outre étroitement avec la Commission de surveillance des opérations boursières (SESC) de la FSA. Ces échanges de renseignements concernent les enquêtes portant sur des infractions concernant les valeurs mobilières, comme les délits d'initiés, la manipulation du marché, etc. Le dispositif de coordination entre les parquets et la SESC est analogue à celui de la coordination entre les procureurs et l'administration fiscale : il va au-delà de la simple coopération dans le cadre des enquêtes et donne lieu à des communications quotidiennes sur des affaires qui ne sont pas encore parvenues au stade de l'enquête.

Commentaires

Selon les examinateurs principaux, certains éléments laissent à penser que les mesures adoptées par le Japon pour détecter les affaires de corruption transnationale et coordonner l'échange de renseignements entre la police, le parquet et d'autres organismes (comme l'administration fiscale et la SESC) fonctionnent bien ; l'affaire n° 2 a ainsi donné lieu à une collaboration entre le parquet et l'administration fiscale. De plus, la police a précisé qu'elle communique actuellement avec le bureau compétent du parquet à propos d'une affaire de corruption transnationale sur laquelle elle enquête. En outre, aucun obstacle juridique ne s'oppose à l'échange efficace de renseignements et à la coordination entre ces acteurs.

Afin de renforcer le dispositif d'enquête visant les affaires de corruption transnationale, notamment par le biais de la coordination et de l'échange de renseignements entre les organismes japonais compétents dans les affaires de corruption transnationale, les examinateurs principaux recommandent au Japon de veiller : 1) à ce que les divisions d'enquêtes spéciales – accordant une importance particulière à la lutte contre les infractions relevant de la délinquance économique et financière (et, le cas échéant, contre les infractions menaçant la sûreté publique) – rattachées aux parquets de district inscrivent expressément la corruption transnationale dans le périmètre de leurs compétences ; 2) à ce que ces divisions disposent des ressources et du matériel suffisants pour détecter des affaires de corruption transnationale, et pour ouvrir, le cas échéant, des enquêtes et des poursuites ; et 3) à ce que ces divisions coordonnent efficacement leurs efforts avec ceux de la police et des autres organismes compétents, notamment l'administration fiscale et la SESC.

c) Délai de prescription

76. À la suite de la Phase 2, le Parlement japonais a adopté, en juin 2005, une loi modifiant la LPCD afin de prolonger le délai de prescription applicable à l'infraction de corruption transnationale pour le porter de trois à cinq ans pour les personnes physiques. Une modification analogue a été adoptée, concernant les personnes morales en juin 2006, afin de faire passer le délai de prescription pour l'infraction de corruption transnationale de trois à cinq ans ; elle est entrée en vigueur en janvier 2007. Ces modifications visaient à mettre en œuvre la recommandation – formulée par le Groupe de travail pendant la Phase 2 – invitant le Japon à prendre les mesures nécessaires pour prolonger le délai de prescription applicable aux infractions de corruption transnationale, de manière à ce que les autorités compétentes disposent d'un laps de temps suffisant pour garantir l'efficacité des poursuites pour cette infraction.

77. Les autorités japonaises ont expliqué que, dans l'affaire n° 2, l'un des faits s'était produit avant l'adoption de la loi portant le délai de prescription de trois à cinq ans. Toutefois, dans la mesure où le délai cesse de courir tant que les suspects sont à l'étranger, ce fait n'a pas été prescrit. Dans une affaire faisant actuellement l'objet d'une enquête menée par la police – et pour laquelle le délai de prescription applicable est également l'ancien délai de trois ans –, certains actes sont déjà prescrits.

78. Certains membres du parquet ayant participé à la mission sur place n'étaient pas nécessairement favorables à un nouvel allongement du délai de prescription, dans la mesure où une telle mesure exigerait de remonter encore plus loin dans le temps pour les enquêtes visant des actes de corruption transnationale et, par conséquent, de se fonder sur des preuves anciennes. Le ministère de la Justice a précisé que le délai de prescription de cinq ans est suffisamment court pour ne pas soulever de problèmes liés à l'utilisation de preuves anciennes. Un représentant des médias a déclaré que certaines affaires de corruption transnationale n'ont pas pu faire l'objet de poursuites en raison de l'expiration de ce délai.

Commentaire

Les examinateurs principaux relèvent que plusieurs faits ont été prescrits dans l'affaire n° 2, alors même que le délai de prescription de trois ans avait été suspendu pendant la durée du séjour des suspects à l'étranger. Les examinateurs principaux recommandent par conséquent d'assurer le suivi de l'application du nouveau délai de prescription de cinq ans dans la pratique, pour veiller à ce que les enquêteurs et les autorités de poursuites disposent d'un laps de temps adéquat dans les affaires de corruption transnationale. Les examinateurs principaux confirment que la durée du délai de prescription est une question horizontale concernant de nombreuses parties à la Convention anti-corruption.

6. Blanchiment de capitaux

79. Au Japon, la corruption passive d'un agent public étranger (c'est-à-dire la sollicitation ou l'acceptation d'un pot-de-vin par un tel agent) est une infraction principale par rapport au blanchiment de capitaux. Il convient de rappeler que le commentaire 28 de la Convention anti-corruption se lit comme suit : « lorsqu'une Partie considère seulement la corruption passive de ses agents publics comme une infraction principale aux fins de l'application de sa législation relative au blanchiment de capitaux, [l'article 7] exige que le blanchiment du montant du pot-de-vin soit soumis aux dispositions sur le blanchiment des capitaux ».

80. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont déclaré qu'un projet de loi soumis au Parlement visait à appliquer l'infraction de blanchiment de capitaux aux avoirs engendrés ou acquis du fait de la commission de l'infraction de corruption transnationale, ou bien obtenus en contrepartie de la commission de l'infraction. Toutefois, ce projet de loi a été rejeté. Cette question demeure en suspens depuis la Phase 2 au cours de laquelle le Groupe de travail avait recommandé au Japon d'encourager le Parlement à adopter prioritairement le projet de loi portant modification de la LRCO en vue d'inclure les produits de la corruption d'un agent public étranger dans la définition des « produits d'une infraction pénale » aux fins de l'application des infractions de blanchiment de capitaux. À l'époque de la présentation du rapport de suivi écrit du Japon en octobre 2007, le Groupe de travail était persuadé que le Japon avait encouragé la Diète à adopter le projet de loi en question et avait donc considéré que cette recommandation avait été « mise en œuvre de façon satisfaisante ». L'absence persistante de mesures de confiscation des produits de la corruption d'un agent public étranger – évoquée plus haut dans le rapport (voir la section B.4.) – est également liée à la définition des « produits de l'infraction » dans la LRCO. Comme on l'a vu dans la section relative à la confiscation des produits de la corruption, le Japon étudie des moyens de mettre la législation requise en place de manière à « transposer » la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée.

81. Il ne semble pas que le JAFIC, la cellule de renseignements financiers (CRS) du Japon rattachée à l'Agence de la police nationale, fournisse aux autorités répressives des informations de nature à faciliter la détection des affaires de corruption transnationale ou les enquêtes correspondantes. De plus, les autorités japonaises n'ont pas confirmé si le JAFIC avait reçu la moindre déclaration d'opération suspecte (DOS) faisant état d'une affaire dans laquelle la corruption transnationale constitue l'infraction principale. Un membre d'un parquet de district a déclaré n'avoir aucune expérience concrète de l'utilisation des informations transmises par le JAFIC dans le cadre d'une enquête quelle qu'elle soit. Un membre d'un autre parquet de district a fait savoir que des informations communiquées par le JAFIC ont été utilisées dans le cadre d'une enquête relative à un trafic de stupéfiants. Un membre d'un troisième parquet de district utilise régulièrement les informations transmises par le JAFIC, mais n'a jamais reçu le moindre indice concernant une affaire de corruption transnationale. L'Agence de la police nationale a signalé avoir déjà utilisé des informations de ce type, sans pouvoir malheureusement y trouver des motifs suffisants pour procéder à des arrestations dans une affaire de corruption transnationale.

82. En réponse à ces propos, le représentant du JAFIC a déclaré que les institutions financières ne sont peut-être pas à l'affût des transactions de blanchiment de capitaux liées aux produits de la corruption d'agents publics étrangers. Pour le ministère de la Justice, l'absence dans la LRCO d'une infraction de blanchiment de capitaux définissant la corruption transnationale comme une infraction principale ne devrait pas empêcher le recours efficace à des DOS portant sur les produits de la corruption transnationale, dans la mesure où ces déclarations n'identifient pas forcément l'infraction pénale spécifique à laquelle les produits suspects sont liés.

Commentaire

Les examinateurs principaux estiment que le dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux du Japon ne peut pas s'appliquer efficacement au blanchiment des produits de la corruption d'un agent public étranger en l'absence de toute disposition législative érigeant le blanchiment des produits tirés de la corruption en infraction pénale : une lacune importante pouvant expliquer pourquoi, jusqu'à présent, les informations émanant de la CRF japonaise n'ont pas fourni d'indices ou de soupçons d'acte de corruption transnationale. Ils recommandent au Japon de prendre d'urgence des mesures pour adopter les modifications nécessaires à la LRCO. De plus, les examinateurs principaux recommandent aux autorités répressives japonaises d'assurer systématiquement, en collaboration avec la CRF, un suivi pour savoir comment elles utilisent les informations que leur communique cette cellule dans le cadre de leurs enquêtes relatives à des affaires de corruption transnationale.

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

a) Aperçu des normes japonaises en matière de comptabilité et de vérification des comptes

83. Le cadre normatif en matière de comptabilité et de vérification des comptes a été mis à jour depuis le dernier examen du Japon par le Groupe de travail. La Loi de 2007 sur les instruments financiers et les marchés de valeurs mobilières (FIEA, anciennement Loi sur les opérations de bourse) et la Loi de 2005 sur les sociétés³³ sont les deux textes législatifs relatifs aux normes comptables des sociétés, aux vérifications

³³ La Loi portant statut des experts-comptables agréés (article 30, article 34-21) fait également partie du cadre normatif en matière de comptabilité et de vérification des comptes, mais s'applique uniquement aux comptables agréés et aux cabinets de vérification des comptes. Elle prévoit que le Premier ministre peut engager une action disciplinaire lorsqu'un expert-comptable agréé ou un cabinet de vérification des comptes : (1) approuve sciemment des documents financiers contenant de fausses informations, des erreurs ou des omissions ; et (2) approuve par

externes et aux programmes de conformité et de déontologie. Le ministère de la Justice est chargé d'appliquer les exigences de la Loi sur les sociétés en matière de communication d'informations, tandis que la FSA supervise les communications d'informations effectuées en vertu de la FIEA. À ce jour, aucune affaire de corruption transnationale n'a été portée devant les tribunaux japonais en lien avec une violation des lois et réglementations relatives à la comptabilité et à la vérification des comptes.

84. La FIEA s'applique aux sociétés cotées, ainsi qu'à certaines grandes sociétés non cotées. Moins d'un pour cent des entreprises japonaises est obligé de communiquer des renseignements en vertu de ce texte³⁴. Ces sociétés sont tenues de : (1) soumettre une déclaration d'enregistrement à la FSA lorsqu'elles proposent leurs propres actions et/ou obligations au public ; (2) soumettre un rapport annuel sur leurs titres et des déclarations financières trimestrielles à la FSA ; et (3) faire évaluer par leur direction l'efficacité du système interne de contrôle de l'information financière et préparer un rapport de contrôle interne qui sera validé par les mêmes vérificateurs que ceux ayant déjà approuvé leurs états financiers.

85. La Loi sur les sociétés s'applique aux sociétés par actions (*kabushiki-kaisha*), aux sociétés en nom collectif (*gomei-kaisha*), aux sociétés en commandite simple (*goshi-kaisha*) et aux sociétés à responsabilité limitée (*godo-kaisha*). Près de 3.4 millions d'entreprises – représentant quelque 80 % de l'ensemble des entreprises japonaises – relèvent du champ d'application de cet instrument. La loi impose aux sociétés de tenir une réunion annuelle dans un certain délai (qui est en général, de trois mois en vertu des statuts) à compter de la date de clôture du bilan, afin d'approuver les comptes annuels. Ces documents sont ensuite expédiés aux actionnaires en même temps que le rapport de gestion – constamment actualisé au siège social – et un résumé du bilan doit être publié dans les journaux ou gazettes. Si le ministère de la Justice régit le respect des obligations de communication d'informations énoncées par la loi, il ne supervise pas les modalités de cette communication.

86. Des conditions particulières s'appliquent aux grandes entreprises³⁵, qui doivent également soumettre leurs comptes annuels à un vérificateur externe. L'approbation de ces comptes doit être ensuite avalisée par le conseil d'administration. Le bilan et le compte de résultat sont alors publiés dans des bulletins ou des journaux, ou bien sur un site Internet. Les 4 278 sociétés tenues de communiquer des informations à la fois en vertu de la Loi sur les sociétés et de la FIEA doivent préparer des comptes consolidés si besoin est et insérer ceux-ci dans leurs rapports annuels. Les conseils d'administration des grandes entreprises doivent également adopter une résolution relative à l'élaboration de dispositifs garantissant le respect des lois et règlements et des statuts, ainsi que d'autres systèmes prévus par l'« Ordonnance du ministère de la Justice relative aux mécanismes nécessaires au fonctionnement correct d'une société par actions », résolution dont le texte doit figurer dans le rapport de gestion³⁶.

négligence des documents financiers contenant de fausses informations, des erreurs ou des omissions (traduction à partir d'une traduction anglaise communiquée par le gouvernement japonais).

³⁴ Selon les chiffres du METI, de la Fondation pour les normes de comptabilité financière (https://www.asb.or.jp/asb/asb_j/establishment/) et du recensement économique de 2009 (<http://www.stat.go.jp/english/data/e-census/2009/gaiyou.htm>), on compte environ 3.4 millions de personnes morales enregistrées au Japon. Le nombre des sociétés japonaises soumises à l'obligation de déclaration en vertu de la FIEA était de 4 278 (soit 0.1258 % des personnes morales japonaises) en juin 2011.

³⁵ La notion de « grandes entreprises » désignent les entreprises disposant d'un capital social d'au moins 500 millions JPY ou dont le total de l'actif s'élève au moins à 20 000 millions JPY sur un seul exercice.

³⁶ Commission des relations internationales de l'Institut japonais des experts-comptables agréés (Japanese Institute of Certified Public Accountants, JICPA), *Corporate Disclosure in Japan: Overview*, juin 2010 (<http://www.hp.jicpa.or.jp/english/about/publications/pdf/PUBLICATION-Overview2010.pdf>).

87. En réponse au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont déclaré qu'à ce jour elles n'ont pas détecté le moindre acte de corruption transnationale en appliquant les exigences de tenue de livres et de registres, les normes comptables, les normes de vérification des comptes et les obligations d'information financière qui leur incombent.

b) Interdiction des pratiques comptables frauduleuses

88. Pendant les examens de Phase 2 et Phase 2bis du Japon, le Groupe de travail s'était inquiété de ce que la Loi sur les instruments financiers et les marchés de valeurs mobilières de l'époque (la SEL) ne mentionnait pas explicitement les types de documents (états comptables) requis en vertu de l'article 8.1 de la Convention. Il craignait alors que, sans cette mention, les fausses déclarations contenues dans les états comptables ne donnent pas nécessairement lieu à de fausses déclarations dans les documents que l'entreprise est tenue de publier, alors que si tel était le cas, ces fausses déclarations seraient passibles d'une sanction. Concernant ces recommandations, le Japon a déclaré dans ses réponses au questionnaire de Phase 3 que la FSA a adressé au JICPA³⁷ en avril 2005 une note officielle intitulée « Prévention de la corruption des agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales ». Ce texte impose au JICPA de veiller au respect des consignes suivantes :

« Les sociétés faisant l'objet d'une vérification des comptes ont l'interdiction : d'établir des comptes hors livres, de se dispenser de comptabiliser certaines opérations, d'effectuer des opérations insuffisamment identifiées ou de comptabiliser des dépenses fictives dans le but de corrompre des agents publics étrangers ou de dissimuler cette corruption. Ces agissements sont passibles d'une sanction en application de la Loi sur les instruments financiers et les marchés de valeurs mobilières [aujourd'hui la FIEA]. »

89. Le Japon a également déclaré que, en vertu de la Loi sur les sociétés, les faits à consigner dans les livres de comptes, les bilans et les comptes de résultat sont ceux prévus par les principes comptables généralement admis qui – au Japon – sont constitués des normes énoncées par le Conseil de la comptabilité commerciale : organe consultatif mis en place au sein de la FSA. Les consignes de mise en œuvre de ces normes sont publiées par le JICPA. Depuis 2005, le Japon s'efforce d'aligner ses normes comptables généralement admises sur les Normes internationales d'informations financières (IFRS).

c) Obligation de signalement en vertu de la FIEA

90. Pendant la Phase 2, le Groupe de travail avait recommandé au Japon de préciser que les vérificateurs externes sont tenus de signaler d'éventuels actes illégaux de corruption à la direction et, si nécessaire, aux organes de surveillance de l'entreprise et de prévoir une exception à l'obligation de confidentialité en demandant aux vérificateurs externes de signaler tout indice d'un acte illégal éventuel de corruption aux autorités compétentes. Sur la base du rapport de suivi écrit de Phase 2 du Japon, le Groupe de travail est parvenu à la conclusion que ce pays avait mis en œuvre la recommandation depuis la publication par la FSA en 2005, de la note intitulée « Prévention de la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales », déclarant que « les vérificateurs aux comptes sont autorisés à porter une 'accusation' devant les autorités compétentes lorsqu'ils considèrent être en présence d'une infraction, y compris une infraction de corruption d'agents publics étrangers et, de ce point de vue, l'obligation de confidentialité imposée par la Loi sur les experts-comptables agréés peut être levée pour des motifs légitimes. ».

³⁷ Pour exercer comme expert-comptable agréé au Japon, une personne ayant les qualifications requises doit être enregistrée auprès du JICPA. Tous les membres de cet institut doivent respecter les déclarations et les lignes directrices de son comité en vertu de l'article 41 des statuts du JICPA.

91. Dans sa réponse au questionnaire de Phase 3, le Japon a signalé que de nouvelles dispositions adoptées en juin 2007 dans le cadre de la FIEA – articles 193-3(1) et 193-3(2) de cet instrument – imposent aux vérificateurs externes de soumettre un avis au commissaire de la FSA si, après avoir découvert et signalé des actes potentiellement illégaux à l'émetteur concerné en lui suggérant des mesures correctives, ils constatent que l'intéressé s'abstient de « rectifier » ou de « prendre la moindre mesure adéquate ». Toute personne violant les dispositions de l'article 193-3 est passible d'une amende non pénale n'excédant pas 300 000 JPY (FIEA, article 193-3, alinéas 1 à 3, et article 208-2, alinéas 4 à 6). Ces dispositions s'appliquent à l'attestation de vérification des comptes annuels depuis l'exercice ayant commencé en avril 2008. En raison de ces modifications, le Comité des normes de vérification des comptes du JICPA (ASC) a révisé ses déclarations n° 11 (« Actes illégaux ») et 35 (« Responsabilité incombant au vérificateur de s'interroger sur la présence de fraudes dans le cadre d'une vérification des comptes annuels »). En vertu de la déclaration n° 11, les vérificateurs doivent signaler les situations de non-conformité aux responsables de la gouvernance de l'entreprise ayant fait l'objet de la vérification. Cependant, ils ne sont pas tenus d'agir ainsi concernant des questions « clairement insignifiantes ou dénuées d'importance ». En ce qui concerne l'interprétation de l'expression « question clairement insignifiante ou dénuée d'importance » utilisée dans la déclaration n° 11 de l'ACS du JICPA, le Japon a expliqué qu'elle doit être interprétée à la lumière de l'article 193-3 de la FIEA, qui considère comme élément revêtant un caractère significatif « tout fait violant les lois et règlements ou tout autre fait susceptible d'avoir un impact sur la garantie de conformité des documents relatifs aux calculs financiers ». Toutefois, aucun exemple concret d'interprétation de ces termes n'a été fourni. En vertu de la déclaration n° 35, les actes frauduleux identifiés ou suspectés doivent être communiqués au niveau approprié de la direction. De plus, le JICPA a publié en novembre 2008 une fiche de questions/réponses relative aux exigences de signalement énoncées par l'article 193-3 de la FIEA, qui est disponible sur le site Internet de cet organisme. Le JICPA a organisé en février 2009 des séminaires afin de vérifier que ses membres ont bien saisi le contenu de ce document.

92. Le Japon a déclaré qu'une seule déclaration avait été envoyée à ce jour au commissaire de la FSA, concernant une affaire sans lien avec l'infraction corruption transnationale. À supposer qu'une affaire relevant de l'article 193-3 se présente, la FSA a déclaré au cours de la mission sur place que cette information serait examinée par la SESC qui lui est rattachée – qui est compétente pour conduire une enquête et infliger des sanctions administratives – à charge pour celle-ci d'en aviser la FSA et, dans certaines circonstances, de communiquer l'information aux autorités répressives et à la cellule de renseignements financiers de la police nationale (JAFIC). À la suite de la mission sur place, le Japon a tenu à corriger cette information, précisant que cette cellule ne joue aucun rôle dans le dispositif de signalement prévu par la FIEA. L'article 218 de cette loi déclare qu'« un agent de la commission [SESC] peut, si cette mesure apparaît nécessaire pour effectuer un contrôle officiel, procéder à une perquisition ou une saisie et demander l'aide de la police »³⁸.

93. Nul ne sait avec certitude dans quelles conditions un vérificateur aux comptes peut considérer que l'émetteur n'a pas rectifié le problème ou pris les mesures appropriées et, par conséquent, se sentir tenu de soumettre un avis au commissaire de la FSA en vertu de l'article 193-3. Pendant les discussions tenues dans le cadre de la mission sur place avec les professions d'experts-comptables et de vérificateurs des comptes (et auxquelles ont assisté des membres de la FSA), un représentant a déclaré que, au cas où il trouverait des preuves d'acte de corruption transnationale, sa principale préoccupation serait de savoir si les actes en question ont été commis de manière répétée. « Lorsque nous estimons qu'il est possible que l'entreprise doive verser une 'contrepartie' cela constitue, à nos yeux, un risque pour l'intégrité des comptes annuels [...] Nous ne sommes pas des procureurs. À supposer qu'il s'agisse d'un cas isolé, nous pourrions décider de ne pas nous adresser aux autorités ». Un autre représentant a déclaré que, en vertu des normes actuelles de comptabilité de vérification des comptes, « il serait difficile d'établir une violation de la LPCD ». Les autorités japonaises ne partagent pas cette interprétation de l'obligation énoncée à

³⁸ Pour plus de détails sur la coordination et la communication dans ce cas de figure, voir la section B.5.b.

l'article 193-3, précisant que l'interprétation officielle de cette disposition est la suivante : les comptables agréés sont tenus de signaler les faits à l'autorité qu'il s'agisse ou non d'une affaire isolée de corruption transnationale.

d) *Caractère significatif*

94. Pendant les examens de Phase 2 et *2bis*, le Groupe de travail s'est également déclaré préoccupé par le fait que les versements de pots-de-vin ne correspondent pas à la norme de responsabilité liée au caractère significatif qui est applicable à l'infraction de fausses déclarations dans des documents que l'entreprise est tenue de publier³⁹. À l'époque de l'examen de Phase 2 *bis* du Japon, une fausse déclaration inscrite dans les comptes d'une entreprise au titre d'un paiement réalisé en faveur d'un agent public étranger [n'était] considérée comme un élément revêtant « un caractère significatif » que si elle était réputée avoir un impact sur les états financiers de l'entreprise et par conséquent, sur les investisseurs. Sur la base de l'analyse de fausses déclarations faites dans le passé dans des affaires de violation de la SEL (aujourd'hui la FIEA), le Groupe de travail a conclu que les versements de pots-de-vin ne revêtent que rarement ce caractère significatif.

95. Dans sa réponse au questionnaire de Phase 3, le Japon a déclaré que « le caractère significatif est apprécié au cas par cas en tenant compte de la gravité des effets sur les investisseurs ». L'article 193-3(1) de la FIEA le définit comme « tout fait violant les lois et règlements ou tout autre fait susceptible d'avoir un effet sur la garantie de conformité des documents servant au calcul des états financiers ». La définition du caractère non significatif (à savoir une circonstance que la déclaration n° 11 de l'ACS du JICPA définit comme « clairement insignifiante ou dépourvue d'importance ») est appréciée conformément aux critères énoncés à l'article 193-3. Selon la fiche de questions/réponses publiée en 2008 par le JICPA, « il est convenu qu'il appartient au vérificateur de déterminer quels faits constituent réellement une violation des lois et règlements, et notamment 'leur caractère significatif', conformément aux normes de vérification généralement admises et aux autres règles applicables ». Nul ne sait cependant avec certitude si et quand on peut considérer qu'un pot-de-vin a un impact sur les comptes annuels. Le Japon a déclaré que, selon la fiche de questions/réponses du JICPA, l'évaluation du caractère significatif doit se faire au cas par cas.

96. De plus, les représentants des professions d'experts-comptables et de vérificateurs des comptes ainsi que du secteur privé, ont noté qu'il est difficile de détecter des paiements de facilitation dans le cadre actuel d'exercice de leur profession. Selon l'un d'entre eux, « lorsqu'une entreprise dans son ensemble se livre à des actes de corruption, cette conduite a un impact significatif et devrait donc faire l'objet d'un signalement. Les paiements de facilitation ont peu de chances d'être détectés ». Le gouvernement japonais conteste cette déclaration. L'importance de la question n'est toutefois pas passée inaperçue. Les experts-comptables et vérificateurs des comptes ont déclaré avoir tenté de sensibiliser davantage le public à la corruption transnationale et à la LPCD et avoir commandé – de concert avec la Fédération patronale japonaise, Keidanren et l'université Reitaku – un rapport de recherche sur les petits paiements de facilitation.

e) *Sanctions pénales et administratives pour falsification de documents d'enregistrement et de documents soumis à une obligation de publication*

97. Dans ses réponses au questionnaire de Phase 3, le Japon a déclaré que, outre les sanctions pénales prévues par l'article 197 de la SEL (aujourd'hui la FIEA), des surcoûts administratifs peuvent être infligés depuis 2005 en cas de falsification de documents que les entreprises sont tenues de publier. Depuis, le

³⁹ Pour plus de détails concernant l'évaluation par le Groupe de travail de l'application de la norme japonaise du caractère significatif à la corruption transnationale, voir les pages 38 et 39 du rapport de Phase 2 et la page 15 du rapport de Phase *2bis*.

niveau des sanctions pouvant être infligées au titre de la FIEA a été relevé à deux reprises, d'abord en 2006 puis en 2008. Aujourd'hui, la falsification d'une déclaration d'enregistrement d'un titre est passible d'une amende équivalente à « un certain pourcentage du prix de souscription ou du prix de vente ». La falsification d'un rapport relatif à une valeur mobilière est passible d'une amende de 6 millions JPY (76 000 USD) ou de « 6/100 000^e »⁴⁰ de la capitalisation boursière (le plus élevé de ces deux montants étant retenu). Les personnes physiques sont passibles d'une peine d'emprisonnement n'excédant pas 10 ans ou d'une amende n'excédant pas 10 millions JPY (126 000 USD) en cas de falsification de documents soumis à une obligation de publication ; les personnes morales, quant à elles, sont passibles d'une amende n'excédant pas 700 millions JPY (9 millions USD). En vertu de la Loi sur les sociétés, les falsifications de ces livres de comptes, bilans et autres comptes de pertes et profits sont passibles d'amendes non pénales.

Commentaires

Les examinateurs principaux sont convaincus que, depuis la Phase 2, le Japon a déployé des efforts en vue d'aligner ses normes de comptabilité et de vérification des comptes sur l'article 8 de la Convention. Ils félicitent également le Japon d'être l'un des rares pays membres du Groupe de travail à imposer aux vérificateurs externes de signaler les actes illégaux potentiels aux autorités répressives. Toutefois, la vaste majorité des entreprises japonaises n'étant pas tenue de communiquer des informations en vertu de la FIEA et les comptes annuels exigés par la Loi sur les sociétés n'étant pas directement soumis à un quelconque organisme officiel, les examinateurs principaux recommandent aux autorités japonaises de travailler de concert avec le JICPA et des associations professionnelles (comme la Keidanren et la Chambre de commerce et d'industrie japonaise) à la sensibilisation des professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes – et plus spécialement ceux travaillant pour le compte ou au sein d'une entreprise qui n'est pas soumise aux règles de la FIEA – à l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie en droit japonais.

Les examinateurs principaux prennent également note des efforts déployés par le Japon, par l'intermédiaire du JICPA, afin de mieux faire connaître le nouvel article 193-3 de la FIEA, mais estiment qu'il serait opportun que le JICPA publie des consignes plus claires sur l'application de cette disposition, concernant notamment la question de savoir si un vérificateur aux comptes doit signaler un acte potentiellement illégal à la FSA. De plus, le Japon devrait envisager de préciser les modalités de communication aux autorités répressives, d'informations relatives à des actes potentiellement illégaux signalés à la FSA en vertu de l'article 193-3 et également de tenir un registre du nombre d'avis soumis au commissaire de la FSA conformément à l'article 193-3, en précisant si ces avis portent sur des actes de corruption transnationale et la manière dont les problèmes qu'ils soulèvent ont été résolus.

Concernant la question de la norme de responsabilité applicable à l'infraction de déclaration frauduleuse dans les documents d'enregistrement ou ceux que les entreprises sont tenues de publier, les examinateurs principaux estiment que nul ne sait encore avec certitude si et/ou quand le versement d'un pot-de-vin dans le cadre d'une infraction de corruption transnationale est réputé revêtir un caractère significatif du point de vue de ses effets sur les états financiers de l'entreprise concernée. Ils recommandent par conséquent aux autorités japonaises de fournir des éclaircissements à ce sujet, qui pourraient être diffusés aux membres des professions d'experts-comptables et de vérificateurs des comptes par l'intermédiaire du JICPA.

⁴⁰ Le Japon explique que cette fraction est « calculée sur la base du montant présumé des gains illégaux obtenus grâce à un taux de financement inférieur à celui du marché par le biais d'une comptabilité frauduleuse ».

8. Mesures fiscales visant à lutter contre la corruption

98. L'échange de renseignements entre l'administration fiscale et les autorités répressives, notamment dans le cadre de l'affaire n° 2, a été analysé plus haut à la section B.5 du présent rapport. La partie du rapport qui suit se concentre sur la manière dont l'administration fiscale a mis au jour le versement de pots-de-vin dans cette affaire, ainsi que sur sa capacité à détecter éventuellement de tels versements dans d'autres affaires de corruption transnationale. Elle aborde également la question de la mise en œuvre par le Japon de la recommandation I (iii) de la Recommandation fiscale de 2009, à savoir l'examen – y compris dans les conventions fiscales bilatérales conclues par le Japon – de la formule facultative du paragraphe 12.3 du commentaire de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

99. Dans l'affaire n° 2, l'administration fiscale avait découvert que le virement des fonds ayant servi au versement du pot-de-vin avait été dissimulé, dans la déclaration d'impôt de la société, sous la rubrique « frais d'expédition ». La Fédération japonaise des associations d'experts-comptables fiscalistes agréés (JFCPTA) estime que les sociétés peuvent également essayer de dissimuler les versements de pots-de-vin dans la catégorie « dépenses diverses » de leurs déclarations d'impôts. Lorsqu'une déduction est réclamée en cas de versement d'un pot-de-vin, les autorités japonaises expliquent qu'elles procèdent à « un examen minutieux et exhaustif » et que la déduction est refusée si l'examen confirme que la dépense en question est bien un pot-de-vin. De plus, lorsque le contribuable essaie de dissimuler ce versement de pot-de-vin en le faisant passer pour une autre catégorie de dépense donnant droit à déduction, la sanction administrative imposée est plus lourde. La JFCPTA a expliqué que le contribuable serait alors tenu de payer une majoration de 40 %. L'administration fiscale explique que, en présence d'un « contribuable malintentionné », une enquête fiscale impliquant le recours à des mesures de perquisition est menée et l'intéressé, s'il est reconnu coupable de l'infraction pénale de fraude fiscale, est alors passible d'une peine d'emprisonnement de 10 ans maximum, éventuellement assortie d'une amende n'excédant pas 10 millions JPY (environ 130 000 USD), ou du paiement d'un montant égal à la fraude fiscale si cette dernière dépasse l'amende maximale.

100. Selon un représentant des professions d'experts-comptables et de vérificateurs des comptes, les entreprises ne relevant pas de la FIEA, dont font partie les sociétés non cotées⁴¹, risquent plus que les autres de dissimuler des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers en les faisant passer pour certaines catégories de dépenses autorisées (notamment « les dépenses diverses ») puisque, ces entités n'étant pas soumises à des vérifications externes, les pots-de-vin qu'elles ont dissimulés dans leurs livres et états comptables ne sont en général pas détectés tant que ces entreprises n'ont pas remis leur déclaration d'impôt⁴². Les autorités japonaises ne partagent pas l'avis selon lequel cette particularité accroît le risque de voir une société non soumise à la FIEA dissimuler des pots-de-vin en les faisant passer pour des dépenses autorisées, puisque l'administration fiscale contrôle chaque déclaration.

101. Le Japon a déclaré que les conventions bilatérales qu'il a conclues n'incluent pas la formule facultative du paragraphe 12.3 du commentaire de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE, qui autorise dans certaines conditions la communication de renseignements fiscaux par les autorités fiscales à d'autres autorités répressives et judiciaires sur certaines questions hautement prioritaires, y compris la corruption. Bien que les autorités japonaises n'aient pas encore confirmé avoir l'intention d'inclure cette formule dans les conventions fiscales bilatérales à venir, elles ont signé le 3 novembre 2011 la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale⁴³, instrument qui contient

⁴¹ Représentant 95 % des entreprises au Japon.

⁴² L'obligation de vérification externe est analysée dans la section 7 du présent rapport.

⁴³ L'article 22.4 de la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale prévoit que les renseignements obtenus en vertu de cet instrument peuvent être utilisés à d'autres fins, telles que la poursuite de graves infractions financières, dont la corruption. Cette convention permet de recourir à une telle mesure dans les

une disposition analogue au paragraphe 12.3 du commentaire de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

Commentaire

Les examinateurs principaux recommandent à l'administration fiscale de prendre les mesures appropriées pour veiller à la détection de pots-de-vin versés à des agents publics étrangers et dissimulés sous diverses dépenses déductibles, y compris des « dépenses diverses ». Cette administration est également priée de redoubler de prudence lorsqu'elle contrôle des déclarations d'impôt des entreprises ne relevant pas de la FIEA, dans la mesure où ces entités ne sont pas soumises au contrôle supplémentaire que représente une vérification externe des comptes. Les examinateurs principaux recommandent également au Japon d'envisager l'insertion de la formule facultative du paragraphe 12.3 du commentaire de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE dans ses conventions fiscales bilatérales.

9. Coopération internationale

102. Le rapport d'autoévaluation du Japon recommande à ce pays de « promouvoir la conclusion de conventions d'entraide bilatérales et multilatérales ». À cet égard, le Japon signale que, depuis la Phase 2, il a conclu six nouvelles conventions bilatérales avec les pays suivants (classés dans l'ordre chronologique de la signature de l'instrument) : États-Unis ; Corée du Sud ; République populaire de Chine ; Hong Kong, Chine ; Russie et Union européenne. Il a également signé l'Accord multilatéral de l'Organisation internationale des commissions de valeurs (OICV) portant sur la consultation, la coopération et l'échange d'informations qui permet aux organismes de réglementation du marché des valeurs mobilières et des produits dérivés des pays signataires d'échanger d'autres éléments essentiels pour les besoins d'enquêtes. Les examinateurs principaux ont pris note que le Japon a effectivement répondu à une demande d'entraide judiciaire dans l'affaire n° 2, qui a donné lieu à des condamnations dans un État qui n'est pas Partie à la Convention.

103. En ce qui concerne la mise en œuvre de l'article 9.1 de la Convention – qui impose l'octroi d'une entraide judiciaire rapide et efficace à tout autre État Partie dans le cadre de poursuites relatives à acte de corruption transnationale –, le ministère de la Justice a expliqué pendant la mission sur place avoir reçu trois demandes de ce type. Chacune d'entre elles a déjà été exécutée, et ce dans un délai de cinq mois à compter de la date de sa réception. En moyenne, le délai de réponse à une demande d'entraide judiciaire est de six mois. Toutefois, les examinateurs principaux ne disposent pas d'informations communiquées par les États Parties concernés qui leur permettraient de déterminer l'efficacité avec laquelle le Japon a répondu à leurs demandes d'entraide visant des affaires de corruption transnationale, de sorte qu'il leur est difficile de se prononcer valablement sur la question.

104. Le ministère de la Justice a également expliqué que les réponses aux demandes d'entraide judiciaire peuvent impliquer une bonne dose d'interaction avec les autorités requérantes, comme cela a été le cas concernant l'une des demandes adressée par un États Partie. En l'occurrence, il avait fallu deux mois pour inventorier des cartons entiers de dossiers bancaires et d'autres documents. L'Agence de la police nationale estime que le traitement des demandes d'entraide peut prendre « longtemps », notamment en raison de la nécessité de traduire ces documents en japonais.

circonstances suivantes : (i) elle est prévue par la législation de la partie qui fournit les renseignements et (ii) l'autorité compétente de cette partie consent à une telle utilisation. Jusqu'à présent, 31 pays l'ont signée.

105. Il n'existe pas de procédures prédéfinies permettant de garder la trace des demandes d'entraide judiciaire entrantes et sortantes, mais le ministère de la Justice tient à jour le nombre de demandes reçues, exécutées et en instance et suit régulièrement les progrès accomplis dans le traitement de ces dernières.

Commentaires

Les examinateurs principaux se félicitent d'apprendre que le Japon a conclu six nouvelles conventions bilatérales d'entraide judiciaire et recommandent à ce pays de continuer à conclure de tels accords, notamment avec ses partenaires commerciaux.

Les examinateurs principaux ne disposant d'aucune information communiquée par les États Parties concernés sur la manière dont le Japon a répondu concrètement à leur demande d'entraide des affaires de corruption transnationale, il leur est difficile d'évaluer convenablement les modalités de cette entraide.

10. Sensibilisation du public et signalement de faits de corruption transnationale

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

106. Sur la base du rapport écrit de suivi de Phase 2 du Japon, le Groupe de travail avait recommandé à ce pays de déployer des efforts en vue d'accroître la sensibilisation des professions juridiques. Dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3, les autorités japonaises ont déclaré que la Fédération japonaise des associations du barreau (JFBA) a mis en place une Commission du droit pénal international chargée de cette question. Les membres de cette commission participent à des conférences internationales consacrées à la lutte contre la corruption telles que les deuxième, troisième et quatrième sessions de la Conférence des États parties à la CNUC et ont rendu compte de ces réunions dans le périodique mensuel (paru en juin 2008) et le bulletin (paru en avril 2010 et à paraître en janvier 2012) de la JFBA. Cette fédération a également organisé un séminaire de formation consacré à la Convention et à la LPCD (dont il est rendu compte dans le bulletin de mai 2011) et a parrainé un atelier consacré à la corruption internationale à l'intention de ses adhérents, en collaboration avec l'Association internationale du barreau, l'OCDE et l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (également en juin 2011). Quant aux membres de la Commission, ils ont également rencontré leurs homologues de la commission anti-corruption de l'Association internationale du barreau en juin 2011 et la JFBA.

107. Les réponses du Japon au questionnaire de Phase 3 énumèrent également un éventail plus large d'activités de sensibilisation du grand public et du secteur privé, notamment la publication de livres blancs et l'organisation de sessions de formation à l'intention des procureurs par le ministère de la Justice, la promotion des Lignes directrices du METI relatives à la prévention des infractions de corruption d'agents publics étrangers⁴⁴ et l'affichage de documents relatifs à la Convention anti-corruption sur les sites Internet respectifs du ministère des Affaires étrangères (MOFA) et du METI. Le Japon finance intégralement les opérations de l'Institut pour la prévention du crime et le traitement des délinquants en Asie et en Extrême Orient (UNAFED), qui – dans le cadre de ses efforts visant à promouvoir la mise en place de systèmes solides de justice pénale et la coopération mutuelle entre les États membres des Nations Unies, en particulier les pays en développement de la région Asie-Pacifique – aide à mieux faire connaître l'infraction pénale de corruption transnationale et à faciliter les échanges de renseignements et de

⁴⁴ Pour plus de détails sur ces lignes directrices, voir les sections B.1.a-b, d.

meilleures pratiques entre les autorités répressives de la région voire d'autres régions⁴⁵. Le Japon a également versé 125 000 EUR en 2009 pour financer les activités de l'Initiative de lutte contre la corruption dans la région Asie/Pacifique engagée conjointement par la BAD et l'OCDE.

108. En réponse à la recommandation formulée dans son rapport d'autoévaluation et visant à accroître les compétences linguistiques et la connaissance des systèmes juridiques étrangers du personnel compétent des autorités chargées des enquêtes, le ministère de la Justice a précisé que, depuis 2002, tous les nouveaux procureurs sont tenus de passer l'examen de Test d'anglais langue étrangère (Test of English as a Foreign Language ou TOEFL) et que, depuis 2009, plus de 80 procureurs ont été envoyés à l'étranger pour des périodes variant entre 6 et 24 mois afin d'acquérir une expérience internationale ; depuis 2008, plus de 80 procureurs adjoints se sont vus offrir la possibilité de fréquenter une école de langue et certains procureurs ou procureurs adjoints se sont également vus proposer des affectations pour deux ou trois ans dans des missions diplomatiques japonaises à l'étranger en vue de se familiariser avec le système juridique et la langue du pays concerné. L'Agence de la police nationale organise aussi chaque année des cours de langue à l'attention des enquêteurs de l'Académie nationale de police.

109. Le METI, en sa qualité de principal organisme administratif chargé de faire appliquer la LPCD et d'entité ne détenant aucun pouvoir répressif, a expliqué que sa principale responsabilité en vertu de cette loi consiste à prévenir la commission d'actes de corruption transnationale par les entreprises japonaises et de mieux faire connaître cette infraction. À cette fin, il pilote les efforts de sensibilisation déployés par les pouvoirs publics à l'intention du secteur privé. Il publie et met régulièrement à jour ses Lignes directrices, qui ont fait l'objet en 2010 d'une série de séminaires organisés conjointement par le bureau des brevets du Japon dans 19 préfectures à l'intention de 2 261 représentants du secteur privé en vue d'accroître la sensibilisation à la LPCD et à l'infraction de corruption transnationale. Le METI a également nommé un représentant de la Chambre de Commerce et d'Industrie japonaise (JCCI) à la Sous-commission pour les affaires commerciales du Comité chargé des transactions commerciales internationales, de la coopération commerciale et économique au sein du Conseil sur la structure industrielle, faisant office d'organisme consultatif auprès du METI. Des représentants du Bureau du METI chargé de la protection de la propriété intellectuelle (IPO) prodiguent également des conseils (généralement par téléphone) aux représentants du secteur privé sur la manière de se conformer à la LPCD⁴⁶. Les entreprises multinationales japonaises ayant participé à la mission sur place de Phase 3 étaient très au fait de l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie dans la LPCD, des Lignes directrices mises à jour du METI, de la Convention anti-corruption, ainsi que du Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité tel qu'il figure à l'annexe 2 de la Recommandation de 2009. Au cours de ces discussions – auxquelles ont assisté des représentants du METI –, certains ont fait valoir qu'il est plus facile d'ouvrir une enquête en application des infractions de corruption transnationale définie dans le droit d'autres pays que

⁴⁵ Dans le rapport d'autoévaluation du gouvernement du Japon, la recommandation 2 se lit comme suit : « Pour réduire la corruption, il faut non seulement que l'investisseur, mais aussi la partie recevant l'investissement déploient des efforts. Par conséquent, le Japon a l'intention d'adopter des mesures énergiques visant à accroître la sensibilisation à la corruption et à renforcer le système juridique des pays en développement – qui sont généralement les bénéficiaires des investissements – en organisant notamment des discussions sur les méthodes permettant de renforcer les systèmes de conformité au droit des entreprises, ainsi qu'en renforçant les activités d'ouverture du gouvernement ». Le paragraphe 95 des conclusions de ce rapport d'autoévaluation se lit également comme suit : « il semble important de signaler que le Japon communique et partage ses expériences de meilleures pratiques (collecte d'informations sur les infractions de corruption d'agents publics étrangers, affaires dans lesquelles l'enquête a abouti, exemples de poursuites et d'arrestations, affaires ayant donné lieu à des condamnations, etc..) ».

⁴⁶ Pour plus de détails sur les activités déployées par le METI afin de faire connaître la Loi sur la prévention de la concurrence déloyale (UCPL) au secteur privé, voir la section B.1.d. et pour plus de détails sur la manière dont le METI répond aux demandes informelles émanant plus spécialement du secteur privé, voir le paragraphe 27.

de la LPCD. Quelques participants ont également déclaré avoir contacté l'IPO en vue d'obtenir des avis sur la conformité et avoir reçu des réponses vagues ou avoir été priés de solliciter des conseils auprès d'autres entreprises, d'approfondir leurs recherches sur Internet ou de consulter des associations patronales. Les associations patronales ayant participé à la mission sur place de Phase 3 étaient également très au fait de l'infraction de corruption transnationale au Japon et de la Convention, même si la principale d'entre elles – la Keidanren – n'avait pas encore mis à jour ses propres consignes de manière à refléter les changements introduits dans les Lignes directrices du METI visant l'interprétation des termes « transactions dans le commerce international » et « petits paiements de facilitation »⁴⁷.

110. Un nombre sans précédent de PME ont en outre participé à la mission sur place de Phase 3, ce qui a permis d'évaluer de manière unique le niveau de sensibilisation de cette catégorie d'entreprises au risque de corruption transnationale affectant leurs activités commerciales. Ce niveau de sensibilisation était très faible en dépit du fait que : (a) selon les estimations des pouvoirs publics japonais, les PME représentent 99.7 % de l'ensemble des entreprises japonaises et que (b) les pouvoirs publics les encouragent activement à rechercher des opportunités commerciales à l'étranger en s'appuyant sur le « Cadre de soutien aux PME exerçant des activités à l'étranger ». Les trois PME ayant participé à la mission exerçaient des activités en Chine ou entretenaient avec ce pays des relations impliquant des agents publics ; deux d'entre elles avaient reçu des subventions publiques par le biais du SMRJ (organe administratif indépendant rattaché au METI) en vue de développer leurs activités à l'étranger, mais aucune d'entre elles n'avait connaissance des deux affaires de corruption transnationale ayant fait l'objet de poursuites au Japon, des Lignes directrices du METI ou du Guide de bonnes pratiques de l'OCDE avant de recevoir des documents communiqués par le METI en vue de les préparer aux discussions prévues pendant la mission sur place de Phase 3. Lors de cette mission, le METI a déclaré qu'aucune politique officielle de sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale ne vise spécifiquement les PME, tout en notant qu'il est disposé à envisager la possibilité de proposer un programme ciblant les besoins particuliers de ces entreprises. Pour leur part, les PME ont déclaré considérer d'un bon œil la perspective de participer à des séminaires ou de recevoir des documents préparés spécifiquement pour elles par les organismes ou organisations avec lesquels elles sont le plus souvent en contact, y compris le JETRO et la SMRJ, deux organes administratifs indépendants rattachés au METI, ainsi que le JCCI.

b) *Obligation de signalement des soupçons de corruption transnationale*

111. Un agent public doit déposer une « accusation » auprès de la police judiciaire ou d'un procureur lorsqu'il « considère que, dans l'exercice de ses fonctions, une infraction pénale a été commise » [article 239(2) du Code de procédure pénale]. Les agents publics signalant de telles activités sont protégés en vertu de la Loi sur la protection des dénonciateurs (pour plus de détails, voir plus bas la section B.10.c).

112. Depuis décembre 2006, le ministère des Affaires étrangères a publié à trois reprises (décembre 2006, janvier 2008 et août 2008) une directive destinée aux missions à l'étranger et enjoignant à celles-ci de signaler à Tokyo les actes de corruption transnationale présumés impliquant des personnes ou des entreprises japonaises. Ces signalements doivent présenter de manière succincte les faits allégués, le nom de la ou des personnes ou entreprises concernées, le nom et la fonction de l'agent public étranger soupçonné d'avoir reçu ou sollicité un pot-de-vin, des informations publiques sur le corrupteur, des informations sur les procédures non pénales éventuellement engagées dans le pays du bénéficiaire, ainsi que toute autre information utile. Le ministère des Affaires étrangères a déclaré que les informations collectées par les missions du Japon à l'étranger sont immédiatement partagées avec les autorités répressives. En outre, en janvier 2008, le même ministère a prié ses missions de désigner un « point de contact » pour la corruption transnationale qui est chargé des questions liées à la Convention anti-

⁴⁷ Pour plus de détails sur les activités déployées par METI en matière de prévention et de sensibilisation, voir la section B.1.d.

corruption. D'une manière générale, le ministère des Affaires étrangères estime que la sensibilisation à ces directives et à la Convention anti-corruption est supérieure dans les missions implantées dans des pays percevant la part la plus importante de l'APD japonaise⁴⁸. Le ministère des Affaires étrangères a ajouté que des points de contact analogues ont été institués au sein des bureaux de la JICA à l'étranger. Le Japon a indiqué qu'en application des Lignes directrices de 2006 et de 2008, les missions à l'étranger ont signalé des infractions alléguées. Aucune formation formelle en matière de lutte contre la corruption transnationale n'est dispensée aux agents des missions japonaises à l'étranger.

Commentaires

Les examinateurs principaux se félicitent de savoir que les grandes entreprises japonaises ont fait preuve d'une très bonne connaissance de la LPCD et des instruments de lutte contre la corruption élaborés par l'OCDE. Les examinateurs principaux louent également le Japon pour le niveau de participation sans précédent des PME à la mission sur place. Le degré de sensibilisation à la corruption transnationale de ces petites et moyennes entreprises était faible, ce qui – d'après eux – constitue un défi horizontal pour l'ensemble des États membres du Groupe de travail. Pourtant, étant donné que les PME représentent 99.7 % des entreprises japonaises et que les pouvoirs publics les encouragent à développer leurs activités à l'étranger, les examinateurs principaux se félicitent de la volonté du METI de faire davantage pour cibler les PME dans ses efforts de prévention et de sensibilisation.

Les examinateurs principaux se félicitent également des efforts du Japon visant à multiplier, au sein des missions à l'étranger, des points de contact chargés de réunir des informations sur les affaires alléguées de corruption transnationale. Ils recommandent au Japon d'envisager de dispenser une formation spécifique en matière de lutte contre la corruption à ces points de contact, de manière à leur permettre de mieux (a) collecter et analyser les informations liées aux affaires alléguées de corruption transnationale et (b) répondre aux questions de personnes physiques et morales japonaises concernant l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie en droit japonais.

c) Protection des dénonciateurs

113. La Loi japonaise sur la protection des dénonciateurs est entrée en vigueur en avril 2006. La corruption transnationale est une infraction figurant dans la Loi sur la protection des dénonciateurs. Cette dernière protège également – contre les licenciements abusifs ou tout traitement discriminatoire – les dénonciateurs du secteur privé ou du secteur public signalant des infractions, par souci de l'intérêt général. Les dénonciateurs sont aussi protégés dès lors qu'ils signalent des faits pertinents aux autorités répressives et, dans certains cas, à des parties extérieures comme un syndicat ou un média. Les salariés des entreprises japonaises travaillant à l'étranger ne bénéficient pas de la protection offerte par la Loi, dans la mesure où celle-ci vise à défendre les salariés soumis au droit du travail japonais. La Loi sur la protection des dénonciateurs prévoit que l'interdiction des licenciements ou autres traitements préjudiciables d'agents publics doit également s'appliquer aux dispositions des textes législatifs relatifs aux agents publics qui instaurent une protection des dénonciateurs. Cette Loi ne prévoit pas de sanctions en cas de violation des mesures de protection des dénonciateurs. Le cas échéant, ceux-ci doivent donc s'adresser aux tribunaux pour obtenir réparation.

114. À ce jour, l'organisme de protection des consommateurs (CAA) a eu connaissance de trois affaires portées devant les tribunaux (deux en 2008 et une en 2009). Les autorités japonaises ont expliqué que, concernant ces instances, les plaignants (c'est-à-dire les dénonciateurs) avaient « eu gain de cause »

⁴⁸ Pour plus de détails sur l'APD, voir la section 12.

dans deux affaires et « eu partiellement gain de cause » dans la troisième⁴⁹. Sur la base des recommandations formulées dans le rapport de Phase 2bis et dans le rapport d'autoévaluation, les pouvoirs publics déploient des efforts visant à mieux faire connaître la Loi. En 2005, le Bureau du Cabinet a ainsi publié deux ouvrages – intitulés respectivement « Lignes directrices à l'intention des entrepreneurs privés concernant la Loi sur la protection des dénonciateurs » et « Lignes directrices à l'intention des organismes administratifs nationaux concernant la Loi sur la protection des dénonciateurs » (qui ont été mises à jour par la suite en mars 2011). Les pouvoirs publics ont également organisé des séminaires consacrés à cette même loi dans toutes les préfectures du Japon et, depuis 2006, administrent une ligne d'assistance téléphonique ouverte tous les jours et permettant aux membres des secteurs public et privé de poser leurs questions relatives à la Loi. Le CAA a également élaboré des documents qu'il poste sur le site Internet de son Programme de protection des dénonciateurs et organise des séminaires consacrés à la Loi sur la protection des dénonciateurs. En septembre 2011, il a aussi publié plus de 70 règlements internes de protection des dénonciateurs à l'intention des entreprises s'étant dotées d'une boîte aux lettres réservées aux signalements. Le CAA a également indiqué avoir lancé, en octobre 2011, une étude sur l'application de la Loi sur la protection des dénonciateurs, comprenant une analyse de l'application de ce texte par plus de 1 800 organismes officiels nationaux et locaux dans tout le Japon. Le METI affiche également des informations relatives à la Loi sur la protection des dénonciateurs sur son site Internet, qui abrite une boîte aux lettres, se présentant sous la forme d'une adresse électronique, où poster les signalements) des soupçons d'actes de corruption transnationale⁵⁰.

115. En dépit de ces efforts, les représentants d'organisations non gouvernementales ont noté pendant la mission sur place que la sensibilisation à la Loi sur la protection des dénonciateurs peut ne pas être aussi élevée qu'elle l'était immédiatement après l'entrée en vigueur de ce texte en 2006 (pour plus de détails sur les mesures de protection des dénonciateurs adoptés par le METI, voir la section B.1.d.). À la suite de la mission sur place, le Japon a déclaré que, selon une enquête récente lancée par les pouvoirs publics, la sensibilisation à cette loi augmente. Le niveau de sensibilisation serait même passé – au sein des grosses entreprises comptant plus de 3 000 salariés – de 97 % en 2008 à 97,3 % en 2010. Au sein des PME comptant entre 101 et 300 salariés, ce niveau serait passé de 61,4 % en 2008 à 63,4 % en 2010.

116. La Loi sur la protection des dénonciateurs appelle à un examen de sa mise en application cinq ans après son entrée en vigueur (c'est-à-dire en 2011). Après avoir procédé à cet examen en mars 2011, le CAA – composé de représentants des milieux universitaires, du monde des affaires, des professions juridiques, des médias, etc. – a conclu qu'il n'était pas nécessaire de modifier la Loi, mais recommandait plutôt, en raison du caractère insuffisant des informations réunies en vue de cet examen, de procéder à des recherches plus poussées. Si ces recherches démontrent que les protections offertes par la loi sont insuffisantes, les pouvoirs publics procéderaient à un nouvel examen de la Loi.

⁴⁹ Le CAA a communiqué les détails suivants concernant les trois affaires mettant en cause la protection des dénonciateurs : l'affaire n° 1 (« Affaire portant sur une demande de dédommagement, etc. ») a été jugée par la Haute Cour d'Osaka le 16 octobre 2009, laquelle a donné partiellement raison au plaignant (salarié). Par conséquent, ce dernier – qui avait fait l'objet de pressions l'invitant à prendre sa retraite à la suite d'une dénonciation – a reçu à titre de réparation 1,7 million JPY (21 850 USD), mais a dû quand même prendre sa retraite. L'affaire n° 2 (« Affaire visant à faire annuler une ordonnance de remaniement, etc. ») a été tranchée par la Haute Cour de Tokyo le 31 août 2011, qui a donné raison au plaignant (salarié). En conséquence, l'intéressé qui avait été licencié à la suite d'une dénonciation, a été réintégré et a reçu 2 millions JPY (25 700 USD) à titre de réparation. L'affaire n° 3 (« Affaire visant à obtenir une déclaration relative au statut du contrat d'emploi, etc. ») a été tranchée par le tribunal de district de Matsue le 2 février 2011, qui a donné raison au plaignant (le salarié). En conséquence, l'intéressé – dont le contrat de travail avait été interrompu à la suite d'une dénonciation – a obtenu la poursuite de l'exécution de ce contrat et reçu environ 5 millions JPY (64 260 USD) à titre de réparation.

⁵⁰ Pour plus de détails sur le « boîte aux lettres destinée aux signalements » mise à disposition par le METI, voir la section B.1.d, para. 28.

117. Plusieurs représentants d'organisations non gouvernementales ayant participé à la mission sur place ont fait remarquer que, compte tenu du rôle important joué par les dénonciateurs dans la détection des infractions pénales comme la corruption transnationale, le gouvernement devrait renforcer la Loi en élargissant sa portée. Les autorités japonaises ont fait remarquer que des représentants de la société civile – ainsi que des milieux universitaires, du monde des affaires, des professions juridiques et des médias – ont également participé à l'examen de la Loi par le CAA, qui a donné lieu à des avis tant négatifs que positifs sur l'efficacité de ce texte. Au cours de la mission sur place, les examinateurs principaux ont entendu plusieurs critiques et plus particulièrement l'avis exprimé par l'une des principales organisations non gouvernementales représentant les professions juridiques japonaises auprès du gouvernement qui – dans le cadre de l'examen de ce texte de loi en 2011, cinq ans après son entrée en vigueur – avait recommandé : d'élargir la définition juridique des notions de « dénonciation », de « dénonciateur » et de « faits méritant d'être signalés » ; de revoir les conditions d'annulation du licenciement d'un dénonciateur, d'annulation du contrat d'un dénonciateur ou d'interdiction d'un traitement discriminatoire du dénonciateur ; et de raccourcir le délai dont disposent les autorités administratives pour prendre des mesures à la suite de signalements effectués par un dénonciateur. Enfin, cet opinion préconisait d'imposer une sanction pénale aux chefs d'entreprise violant les protections prévues par la Loi.

Commentaire

Les examinateurs principaux félicitent le Japon de s'être doté d'une législation de protection des dénonciateurs applicable à la fois aux salariés du secteur public et à ceux du secteur privé. Toutefois, étant donné le faible nombre d'affaires connues, ils nourrissent des préoccupations quant à l'efficacité de cette législation dans la pratique. Ils recommandent aux autorités japonaises d'adresser – dans un délai d'un an à compter de la date d'adoption du présent rapport – un compte rendu oral au Groupe de travail sur l'état d'avancement, dont elles peuvent rendre compte publiquement, des recherches entreprises par le CAA sur l'efficacité de la Loi sur la protection des dénonciateurs et sur le nombre d'affaires portées devant les tribunaux en vertu des dispositions de ce texte. Le Japon pourrait envisager d'inclure dans cette recherche une analyse de l'application éventuelle de la Loi aux salariés japonais du secteur privé en poste à l'étranger. Les examinateurs principaux estiment que la question de l'efficacité de la protection assurée aux dénonciateurs est un problème horizontal concernant plusieurs membres du Groupe de travail sur la corruption.

11. Avantages octroyés par les pouvoirs publics

118. Sur la base du rapport de suivi écrit de Phase 2 du Japon, le Groupe de travail avait décidé que la question des politiques officielles des organes chargés de passer des marchés publics – concernant le traitement à réserver aux candidats condamnés pour corruption transnationale ou dont il a été établi d'une autre manière qu'ils ont corrompu un agent public étranger – constituait une question devant faire l'objet d'un suivi. Font partie de ces politiques celles menées par les organes chargés de la supervision des marchés publics financés par l'APD, dont la JICA et les organismes accordant une assistance pour les investissements à l'étranger, comme l'Agence japonaise d'assurance-crédit à l'exportation et d'assurance-investissement (Nippon Export and Investment Insurance, NEXI) et la JBIC.

a) Aide publique au développement

119. Selon le Comité d'aide au développement (CAD) de l'OCDE, le Japon était le cinquième plus important donneur en 2009 (dernière année pour laquelle des chiffres sont disponibles) avec 9.5 milliards USD (ou 0.18 % du revenu national brut). Soixante-cinq pour cent de cette aide sont

déboursés dans le cadre d'accords d'aide bilatérale conclus pour la plupart avec des États asiatiques (41.4 %) et africains (24.3 %) sous forme de prêts (58 % de l'aide bilatérale brute en 2009), de subventions (24 %) et de projets de coopération technique (17 %) ⁵¹. Les organismes responsables de l'APD ont été soumis à des réformes en 2008. La « nouvelle JICA » coordonne l'ensemble de trois canaux d'aide au développement antérieurement séparés : prêts, subventions et coopération technique. Elle intègre des composantes de l'ancienne JBIC qui géraient les prêts octroyés par le Japon dans le cadre de l'APD) et assument la responsabilité de certaines subventions préalablement administrées par le ministère des Affaires étrangères.

120. En février 2011, le ministère des Affaires étrangères a mis à jour ses Directives relatives aux mesures à prendre à l'encontre de quiconque se livre à des pratiques frauduleuses dans le cadre d'un projet japonais d'aide publique au développement (Directives du ministère des Affaires étrangères). Ces règles actualisées allongent la durée des sanctions en cas de corruption d'agents publics étrangers, qui passe ainsi de 2 à 12 mois à 6 à 36 mois. Les mêmes règles instaurent des mesures en cas de récidive (la durée est alors doublée, voire multipliée par 2.5 si la récidive porte sur la corruption d'agents publics étrangers). De même, la « nouvelle JICA » a publié en mars 2011 ses *Règles [actualisées] relatives aux sanctions prévues à l'encontre de quiconque se livre à des pratiques frauduleuses, etc. dans le cadre de projets d'APD financés par un prêt ou une subvention* (« Règles de la JICA»). Ces règles actualisées allongent la durée des sanctions en cas de corruption, qui a été portée de 2 à 24 mois à 2 à 36 mois. Les règles prévoient en outre de porter, une fois écoulée la première période au cours de laquelle des sanctions ont été appliquées pour des faits de corruption transnationale, la durée des sanctions de trois à quatre ans pour les entrepreneurs travaillant sur des projets financés par l'APD qui se rendent coupables de récidive. Elle est alors portée de 3 à 4 ans. La JICA et le ministère des Affaires étrangères ont déclaré avoir apporté ces modifications à la suite d'utilisations abusives des financements de l'APD mises au jour dans le cadre de l'enquête et des poursuites liées à l'affaire n° 2, décrites plus haut à la section A.5.

121. La JICA, le ministère des Affaires étrangères et le ministère de la Justice ont communiqué de nombreuses informations à l'équipe d'examen concernant la décision de la JBIC (aujourd'hui la JICA) et du ministère des Affaires étrangères d'interdire à l'entreprise condamnée dans l'affaire n° 2 de participer à tout marché public. Bien qu'une telle interdiction ne soit pas automatique en cas de condamnation pour faits de corruption transnationale, ces organismes sont en effet habilités à radier toute entreprise soupçonnée ou reconnue coupable d'un acte de corruption transnationale en application des Règles de la JICA. La JBIC (aujourd'hui la JICA) et le ministère des Affaires étrangères ont par conséquent décidé, en application des Règles de la JICA et des Directives du ministère des Affaires étrangères d'interdire à l'entreprise concernée de recevoir des commandes dans le cadre d'un projet financé par un prêt ou une subvention relevant de l'APD pendant la durée maximale de 24 mois prévue en pareil cas ²(autrement dit d'août 2008 à août 2010). Après cette affaire, le Japon a également suspendu le processus d'octroi de nouveaux prêts financés par l'APD au Vietnam (le pays de l'agent public étranger corrompu) d'août 2008 à février 2009 ⁵². Le Japon a signalé que l'entreprise condamnée dans l'affaire n° 2 n'est pas réapparue sur les listes de la JICA répertoriant les sociétés de conseil, dans la mesure où elle ne fait plus partie des partenaires commerciaux pouvant participer à un projet financé par l'APD.

⁵¹ Pour plus de détails sur l'examen des mesures et de la politique d'aide au développement du Japon, voir le document intitulé Examen du CAD par les pairs : Japon 2010, disponible à l'adresse suivante : http://www.oecd.org/document/39/0,3746,fr_2649_34603_45462454_1_1_1_1,00.html

⁵² Pour plus de détails sur les mesures communes de lutte contre la corruption affectant l'APD adoptées par le Japon et le Vietnam à la suite de l'affaire PCI, voir le résumé du ministère des Affaires étrangères (également mentionné dans les réponses du Japon au questionnaire de Phase 3) à l'adresse suivante : <http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/vietnam/oda-related0902.pdf>

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

122. La NEXI et la composante de la JBIC qui n'a pas fusionné avec la JICA en 2008 sont les deux organismes japonais de crédit à l'exportation. Ces organismes participent au Groupe de travail de l'OCDE sur les crédits et garanties de crédits à l'exportation ; ils ont aussi adopté des lignes directrices en matière de lutte contre la corruption qui sont appliquées conformément à la Recommandation de 2006 du Conseil de l'OCDE sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public. Le Japon a déclaré – dans ses réponses au questionnaire de Phase 3 et pendant la mission sur place – que les lignes directrices des deux organismes énumèrent les dispositions sur les déclarations relatives à la corruption, les motifs de rejet et de résiliation d'un contrat et les obligations de signalement. Un contrat de crédit à l'exportation bénéficiant d'un soutien public peut être résilié et/ou rejeté pour la simple raison que le client ou le demandeur concerné fait l'objet d'allégations de corruption transnationale ou a fait l'objet d'une condamnation à ce titre. Le Japon a confirmé qu'il n'y a eu jusqu'à présent aucun cas de suspension ou de résiliation d'un crédit à l'exportation bénéficiant d'un soutien public pour ce motif. Seule la JBIC a précisé que ses clients sont tenus de lui remettre une déclaration écrite confirmant qu'ils disposent d'un système approprié de contrôle de gestion anti-corruption ; les clients de la NEXI lui communiquent ces informations oralement⁵³. La JBIC et la NEXI consultent les listes internationales d'exclusion qui sont rendues publiques. La JBIC impose à ses clients de lui remettre une déclaration dans laquelle ils l'autorisent par écrit à consulter ces listes.

123. Des représentants de la NEXI ayant participé à la mission sur place ont expliqué que cet organisme mène également des actions de sensibilisation, organisant notamment des séminaires destinés au secteur privé au cours desquels sont présentés des exposés de certaines affaires (mais pas des deux affaires ayant donné lieu à des poursuites au Japon) et sont mentionnées les infractions de corruption transnationale telle qu'elle sont définies dans des pays comme les États-Unis ou le Royaume-Uni. Ces activités ne ciblent pas spécifiquement les petites et moyennes entreprises exportatrices, puisque les PME ne forment que 1 % à 2 % des clients de la NEXI. La JBIC a également déclaré avoir sensibilisé son personnel à la question.

c) Marchés publics

124. Les autorités japonaises ont confirmé dans leurs réponses au questionnaire de Phase 3 qu'elles tiennent compte de l'existence de mesures ou de systèmes de contrôle interne, de déontologie et de conformité lorsqu'elles décident d'attribuer ou non un marché public à une entreprise. Concernant les contrôles internes, le Japon passe ses marchés publics sur la base de l'Accord plurilatéral sur les marchés publics (AMP) de l'Organisation mondiale du commerce, ainsi que des lois et ordonnances comptables qui s'y rapportent. Les procédures japonaises de passation de marchés publics doivent respecter la Loi pour la promotion des procédures de passation des marchés de travaux publics et la Loi sur la prévention des retards de paiements dans le cadre des marchés publics. Les procédures japonaises de passation de marché public doivent également respecter l'article 3 de la Loi sur la responsabilité des fonctionnaires qui exécutent le budget et de l'article 98 de la Loi sur la fonction publique nationale.

Commentaire

Concernant l'APD, les examinateurs principaux félicitent le Japon d'avoir décidé de radier l'entreprise reconnue coupable de corruption transnationale dans l'affaire n° 2 et d'avoir appris de cette expérience qu'il convenait de renforcer les Règles de la JICA. Concernant les

⁵³ L'article 1.a) de la Recommandation du Conseil de l'OCDE sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public recommande aux membres d'encourager les exportateurs et, si possible, les demandeurs « à élaborer, à appliquer et à formaliser des systèmes appropriés de contrôle de gestion afin de lutter contre la corruption ».

crédits à l'exportation, les examinateurs principaux encouragent la JBIC et la NEXI à coordonner leurs efforts de prévention et de détection de la corruption transnationale dans les transactions commerciales internationales financées par un crédit à l'exportation bénéficiant d'un soutien public. Les examinateurs principaux se félicitent également de la volonté de la NEXI d'imposer aux exportateurs sollicitant un crédit à l'exportation bénéficiant d'un soutien public une confirmation écrite dans laquelle les intéressés attestent avoir mis en place des systèmes de contrôle de gestion anti-corruption. Étant donné que de plus en plus d'entreprises japonaises – et plus spécialement des PME – seront à la recherche d'opportunités commerciales à l'étranger, les examinateurs principaux louent les efforts supplémentaires déployés par la JICA, la JBIC et la NEXI pour mieux leur faire connaître les risques de corruption transnationale.

C. RECOMMANDATIONS ET ASPECTS NÉCESSITANT UN SUIVI

1. Recommandations du Groupe de travail

Le Groupe de travail sur la corruption félicite les autorités japonaises de l'esprit de coopération et d'ouverture dont elles ont fait preuve pendant tout le processus de Phase 3. Depuis la Phase 2, le Japon a progressé sur plusieurs points. Il a intégralement mis en œuvre les recommandations relatives à : 1(iv) la sensibilisation des professions juridiques à la corruption transnationale et 5(b) aux informations contenues dans les Lignes directrices du METI relatives aux « petits paiements de facilitation » et à l'interprétation du terme « transactions dans le commerce international ». Des progrès ont été enregistrés dans la mise en œuvre de la recommandation 2(d) sur la protection des dénonciateurs, tandis que la recommandation 5(c) relative aux pots-de-vin bénéficiant à des tiers est devenue une question devant faire l'objet d'un suivi. La recommandation 2(b) sur le dispositif mis en place par le METI pour traiter les allégations de corruption transnationale qui lui parviennent demeure partiellement mise en œuvre, de même que la recommandation 3(a) relative au respect des dispositions de l'article 8 de la Convention anti-corruption en matière de comptabilité frauduleuse. Des progrès ont été réalisés concernant les recommandations suivantes de Phase 2bis qui peuvent être désormais considérées comme partiellement mises en œuvre : la recommandation 1(a) relative au recours à des techniques d'enquête sans perquisition à un stade très précoce, 1(b) au recours à l'entraide judiciaire dès que possible, afin de pouvoir recourir à des mesures d'enquête sans perquisition, 1(c) au renforcement de la coordination et de la communication entre les autorités répressives et 1(d) aux nouvelles techniques d'enquête. La recommandation 2(a) visant à transférer la définition de l'infraction de corruption transnationale de la LPCD – loi placée sous la responsabilité du METI – au Code pénal a été revue par le Groupe de travail qui déplore que cette mesure n'ait pas encore été adoptée, mais qui a choisi pour le moment de s'en tenir à des recommandations concrètes sur la manière de permettre au METI de mieux remplir son rôle de ministère de premier plan en matière de mise en œuvre de la Convention anti-corruption.

Malgré ces progrès, le Groupe de travail continue à nourrir de sérieuses préoccupations concernant le fait que le Japon ne semble toujours pas se consacrer activement à la détection des affaires de corruption transnationale et aux enquêtes correspondantes, ce qui constitue un obstacle majeur à une application plus efficace de l'infraction japonaise de corruption transnationale. Depuis 12 ans que cette infraction est entrée en vigueur, deux affaires seulement ont donné lieu à des condamnations : un chiffre qui semble très faible par rapport à la taille de l'économie japonaise. Par conséquent, le Groupe de travail recommande au Japon de s'attaquer d'urgence à ce problème et de lui soumettre un rapport écrit sur les progrès réalisés dans ce domaine dans un délai de six mois.

Ainsi, sur la base des conclusions du présent rapport relatif à la mise en œuvre par le Japon de la Convention anti-corruption, de la Recommandation anti-corruption de 2009 et des instruments anti-corruption connexes de l'OCDE, le Groupe de travail : (1) formule les recommandations suivantes en vue d'améliorer la mise en œuvre de ces instruments dans la partie 1 ; et (2) procédera au suivi des questions identifiées dans la partie 2. Le Groupe de travail invite le Japon à lui adresser également un rapport écrit dans un délai de six mois à compter de la publication du présent rapport (d'ici juin 2012) sur la mise en œuvre de la recommandation 2 relative à la confiscation (notamment aux informations sur le mode de calcul du bénéfice généré dans les affaires de corruption transnationale), de la recommandation 4 sur les enquêtes et poursuites et de la recommandation 5 sur le blanchiment de capitaux, ainsi que de lui présenter un compte rendu oral dans un délai d'un an (d'ici décembre 2012) sur la mise en œuvre de la

recommandation 8 sur les petits paiements de facilitation, de la recommandation 9 sur le rôle du METI et de la recommandation 13 sur la protection des dénonciateurs ; et de lui soumettre un rapport de suivi écrit dans un délai de deux ans (d'ici décembre 2013) sur l'ensemble des recommandations et des questions faisant l'objet d'un suivi. Le Groupe de travail a également l'intention de revenir sur la question de l'inscription de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD, au cas où la répression de cette infraction n'aurait pas enregistré de progrès sensibles d'ici la présentation du rapport écrit de suivi du Japon en décembre 2013.

Recommandations visant à assurer l'efficacité des enquêtes, des poursuites et des sanctions en cas d'infraction de corruption d'agents publics étrangers

1. Le Groupe de travail recommande au Japon de prendre les mesures appropriées, dans le cadre de son système juridique, pour garantir que les sanctions infligées aux personnes physiques et morales en pratique sont suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives, conformément à l'article 3 de la Convention.

2. Le Groupe de travail recommande au Japon de prendre d'urgence des mesures appropriées pour faire respecter l'article 3.3 de la Convention (Convention, article 3.3), dans le cadre de son système juridique, en établissant un fondement juridique pour la confiscation des produits de la corruption d'agents publics étrangers en cas de condamnation pour corruption transnationale.

3. Le Groupe de travail recommande au Japon de faire en sorte que le ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie (METI) continue à mettre l'accent sur la prévention de l'infraction sans se dispenser pour autant de faciliter la répression de l'infraction ou bien de renforcer la coopération de ce dernier avec les ministères et organismes compétents, comme le ministère de la Justice, pour parvenir à cet équilibre (Convention, article 5 ; commentaire 27 ; Recommandation de 2009, annexe I, para. D.).

4. En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites dans les affaires de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande au Japon de prendre immédiatement les mesures requises pour détecter activement ces affaires et ouvrir les enquêtes correspondantes et il recommande en outre aux autorités japonaises :

- a. de continuer à recourir à des techniques d'enquête sans perquisition et à l'entraide judiciaire à un stade aussi précoce que possible, ainsi que de lui adresser un rapport de progrès dans les 24 mois concernant la question de savoir si le Japon envisage d'utiliser les nouvelles techniques d'enquête dans les affaires de corruption transnationale, y compris l'interception de communications et l'octroi d'une immunité de poursuites, notamment par l'intermédiaire de l'instance consultative spéciale mise en place par le ministère de la Justice en vue d'évaluer le système de justice pénale du Japon.
- b. de renforcer encore plus le cadre des enquêtes menées dans les affaires de corruption transnationale en veillant à ce que les divisions d'enquête spéciales mises en place au sein des parquets de district spécialisés dans la délinquance économique et financière : i) incluent expressément la corruption transnationale dans la liste des infractions qu'ils combattent ; ii) disposent de ressources et de matériel suffisants pour détecter les affaires de corruption transnationale et mener ensuite les enquêtes et les poursuites correspondantes ; et iii) coordonnent efficacement leur travail avec la police et les autres organismes compétents, y compris l'administration fiscale et la Commission de surveillance des opérations boursières ; et

- c. de prendre les mesures appropriées pour veiller à ce que les autorités répressives assurent systématiquement, avec le JAFIC (la cellule de renseignements financiers du Japon), un suivi de la manière dont elles utilisent les informations provenant de cette instance dans leurs enquêtes visant des actes de corruption transnationale (Convention, article 5 ; commentaire 27 ; Recommandation de 2009, para. V, et annexe I, para. D).
5. Le Groupe de travail recommande au Japon de prendre des mesures urgentes en vue d'adopter les modifications requises à la Loi sur les sanctions applicables aux actes relevant de la criminalité organisée et sur le contrôle des produits de la criminalité (LRCO) afin d'incriminer le blanchiment des produits de la corruption d'un agent public étranger (Convention, article 7 ; commentaire 28).
6. Le Groupe de travail recommande au Japon de continuer à conclure des conventions d'entraide judiciaire, notamment avec ses partenaires commerciaux.
7. Le Groupe de travail recommande au Japon d'envisager l'insertion, dans ses conventions fiscales bilatérales, de la formule facultative du paragraphe 12.3 du commentaire de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE, qui autorise l'échange de renseignements fiscaux entre l'administration fiscale et d'autres autorités répressives et judiciaires en matière de corruption transnationale (Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales).

Recommandations visant à assurer une prévention et une détection efficaces de la corruption transnationale

8. Le Groupe de travail recommande au Japon de revoir périodiquement ses politiques et son approche en matière de petits paiements de facilitation et d'adopter d'urgence des initiatives de nature à encourager les entreprises à interdire cette pratique dans leurs programmes ou mesures de contrôle interne, de déontologie et de conformité (Recommandation de 2009, para. VI).
9. Le Groupe de travail recommande au Japon de renforcer le rôle du METI en matière de prévention et de détection de la corruption transnationale : i) en renforçant la visibilité des informations sur l'infraction de corruption transnationale sur le site Internet du METI et notamment de ses Lignes directrices relatives à la prévention de la corruption d'agents publics étrangers et de sa « boîte aux lettres réservée aux signalements » ; ii) en prenant l'initiative de dialoguer davantage avec les PME, notamment par une promotion plus active des Lignes directrices du METI auprès de cette catégorie d'entreprises ; iii) en précisant le rôle important que doit jouer le METI en prodiguant, de manière informelle, des conseils sur la corruption transnationale ; iv) en encourageant activement les entreprises, quelle que soit leur taille, à adopter des programmes de conformité efficaces en s'inspirant de l'évolution de la situation à l'échelle internationale dans ce domaine et (v) en analysant les raisons pour lesquelles, jusqu'à présent, le METI n'a reçu aucun signalement faisant état de faits présumés de corruption transnationale dans sa « boîte aux lettres » et en formulant des consignes claires sur les modalités de traitement de ces signalements et leur transmission aux autorités répressives (dès la réception de ces signalements) [Recommandation de 2009, paras. II i), IX i) et X C i)].
10. En ce qui concerne le renforcement de la prévention et de la détection de l'infraction de corruption transnationale dans le cadre du système de comptabilité et de vérification des comptes, le Groupe de travail recommande au Japon :

- a. de coopérer avec l'Institut japonais des experts-comptables agréés [Japanese Institute of Certified Public Accountants (JICPA)] et les associations professionnelles compétentes, de manière à sensibiliser davantage les comptables et vérificateurs des comptes à l'infraction japonaise de corruption transnationale, notamment les membres de la profession travaillant pour des entreprises qui ne sont pas soumises à la Loi sur les instruments financiers et les marchés de valeurs mobilières (FIEA) ;
 - b. d'envisager de dispenser des consignes plus claires sur l'application de l'article 193-3 de la FIEA, concernant notamment la question de savoir si et/ou quand un vérificateur externe doit signaler des actes suspects de corruption transnationale à l'Autorité des services financiers (FSA) et de préciser les modalités de communication de ces soupçons aux autorités répressives et également de tenir un registre du nombre d'avis portant sur des actes de corruption transnationale soumis à la FSA en précisant la manière dont les problèmes qu'ils soulèvent ont été résolus; et
 - c. de préciser à partir de quel moment le versement d'un pot-de-vin à un agent public étranger inscrit dans les livres et états comptables, ainsi que dans les documents d'enregistrement et dans ceux que les entreprises sont tenues de publier, revêt un caractère significatif du point de vue de ses effets sur les états financiers de l'entreprise aux fins de l'application de l'infraction de fausse déclaration dans des documents d'enregistrement et dans ceux que les entreprises sont tenues de publier [Convention, article 8, Recommandation de 2009, para. X À i), iii), et v)].
11. Le Groupe de travail recommande au Japon de prendre les mesures appropriées pour garantir que l'administration fiscale détecte les versements de pot-de-vin à des agents publics étrangers que les entreprises dissimulent en les faisant passer pour des dépenses fiscalement déductibles y compris « des dépenses diverses » et qu'elle redouble de prudence lors du contrôle des déclarations d'impôt des entreprises ne relevant pas de la FIEA (Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales visant à renforcer la lutte contre la corruption transnationale).
 12. Le Groupe de travail recommande au Japon d'envisager de dispenser une formation spécifique aux points de contact en poste dans les missions à l'étranger, de manière à les aider à collecter et à analyser les informations relatives à des allégations de corruption transnationale ainsi qu'à répondre aux questions que leur posent les personnes physiques ou morales japonaises exerçant des activités à l'étranger sur l'infraction de corruption transnationale telle que définie en droit japonais [Recommandation de 2009, paras. IX ii), X C i)].
 13. Le Groupe de travail recommande au Japon de l'informer de l'état d'avancement, dont il peut rendre compte publiquement, des recherches entreprises par le CAA, l'organisme japonais de protection des consommateurs, sur l'efficacité de la Loi sur la protection des dénonciateurs et sur le nombre d'affaires portées devant les tribunaux en vertu des dispositions de ce texte et, si possible, sur l'aboutissement de ces affaires. Le Japon pourrait envisager d'inclure dans cette recherche une analyse de l'application éventuelle de cette Loi aux salariés japonais du secteur privé en poste à l'étranger [Recommandation de 2009, para. IX iii)].
 14. Le Groupe de travail recommande au Japon de prendre les mesures appropriées pour coordonner les efforts de la Banque japonaise pour la coopération internationale (Japan Bank for International Cooperation, JBIC) et de l'Agence japonaise d'assurance-crédit à l'exportation et d'assurance-investissement (Nippon Export and Investment Insurance, NEXI) afin de prévenir et de détecter les actes de corruption transnationale dans les transactions commerciales internationales financées par un crédit à l'exportation bénéficiant d'un soutien public et pour que

la NEXI et la JBIC fassent aussi mieux connaître aux entreprises japonaises, et plus particulièrement aux PME, le risque que représente la corruption transnationale [Recommandation de 2009, paras. III vii) et XII ii) ; Recommandation de 2006 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, para. 1 (a)].

2. Suivi par le Groupe de travail

15. Le Groupe de travail procédera au suivi des questions ci-après à mesure de l'évolution de la jurisprudence et de la pratique en matière de mise en œuvre de l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie dans la LPCD :
 - a. La question de savoir si, en pratique, l'infraction de corruption transnationale couvre les cas dans lesquels un pot-de-vin a été transféré avec l'accord de l'agent public étranger à un tiers (par exemple un parti politique, un partenaire commercial, une œuvre caritative ou un proche parent).
 - b. La responsabilité des personnes morales au titre de l'infraction de corruption transnationale, notamment la question de savoir si : (i) une personne morale est responsable lorsque le pot-de-vin est versé au profit d'une entreprise liée à la personne morale ayant versé le pot-de-vin, (ii) la responsabilité d'une personne morale est subordonnée à la condamnation ou à la sanction de la personne physique ayant commis l'infraction, (iii) les personnes morales sont soumises à la disposition relative à la compétence fondée sur la nationalité ; et (iv) la responsabilité d'une société mère serait engagée dès lors qu'une personne la représentant aurait ordonné ou permis à un représentant d'une filiale étrangère de corrompre un agent public étranger.
 - c. Le délai de prescription porté à cinq ans, afin de ménager une période suffisante pour les enquêtes et les poursuites se rapportant à l'infraction de corruption transnationale.

**ANNEXE 1 : PHASE 2 ET PHASE 2BIS DU GROUPE DE TRAVAIL ET LISTE DES
QUESTIONS DEVANT FAIRE L'OBJET D'UN SUIVI, AINSI QUE RECOMMANDATIONS
FORMULÉES PAR LE JAPON LUI-MÊME DANS LE CADRE DE SON AUTOÉVALUATION**

Recommandations de Phase 2 du Groupe de travail et questions devant faire l'objet d'un suivi

Recommandations de Phase 2

*Suivi écrit*⁵⁴

Recommandations figurant dans le préambule aux recommandations de Phase 2 :

Par. 5 Le Groupe de travail a recommandé aux autorités japonaises d'évaluer prioritairement les obstacles à une enquête et des poursuites efficaces. À cet égard, compte tenu des informations fournies par le Japon lors de la réunion de janvier 2005, le Groupe de travail enjoint le Japon de recourir à l'entraide judiciaire au stade de l'enquête non « enregistrée », de renforcer la coordination des efforts d'application de la loi entre le parquet et la police et de s'attaquer à toute difficulté rencontrée lors de l'établissement et de l'application de la compétence territoriale afin de permettre au Japon de faire progresser les enquêtes non « enregistrées » concernant des infractions de corruption transnationale.

Partiellement mise en œuvre

Recommandations en vue d'assurer une prévention et une détection efficaces des faits de corruption transnationale

1. En ce qui concerne la promotion de la sensibilisation à la Convention et à l'infraction de corruption d'un agent public étranger établie par la Loi sur la prévention de la concurrence déloyale (LPCD), le Groupe de travail recommande au Japon de déployer des efforts pour favoriser la sensibilisation:
 - i. des organismes clés, y compris le ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie (METI), le ministère de la Justice, le ministère des Affaires étrangères et le ministère des Finances, sur les liens importants existant entre la corruption transnationale et d'autres domaines d'intervention des pouvoirs publics, comme la passation des marchés publics, les crédits à l'exportation, l'aide publique au développement et les dispositifs anti-monopole; *Mise en œuvre de façon satisfaisante*
 - ii. de la police et des procureurs au moyen de sessions de formation spécifiquement consacrées à l'infraction de corruption transnationale, soit séparément, soit dans le cadre de la formation générale à la lutte contre la corruption et la délinquance financière ; *Mise en œuvre de façon satisfaisante*
 - iii. des organismes concernés par les contrats des entreprises exerçant des activités à l'étranger, y compris l'Autorité japonaise de la concurrence (JFTC), la Commission de surveillance des opérations boursières de la FSA (SESC), l'Autorité des services financiers (FSA), la Banque japonaise pour la coopération internationale (JBIC), l'Agence japonaise d'assurance-crédit à l'exportation et d'assurance-investissement *Mise en œuvre de façon satisfaisante*

54. Cette colonne reprend les conclusions formulées par le Groupe de travail concernant le rapport écrit de suivi du Japon du 10 octobre 2007 sur la mise en œuvre des recommandations de Phase 2.

(NEXI) et l'Agence japonaise de coopération internationale (JICA) ; et

- iv. des professions juridiques (Recommandation révisée, para. I). *Non mise en œuvre*
2. En ce qui concerne le signalement des infractions de corruption d'un agent public étranger aux autorités compétentes, le Groupe de travail recommande au Japon de prendre les mesures suivantes :
- a. envisager d'établir, nonobstant les dispositions de confidentialité aux termes de la Loi sur le service public national et de la Loi sur le service public local, une obligation pour tous les agents publics et des procédures exigeant de tous les salariés des entités concernées – y compris la JBIC, la NEXI et la JICA – qu'ils signalent spontanément aux autorités répressives tout paiement suspecté de constituer un pot-de-vin à des agents publics étrangers (Recommandation révisée, para. I) ; *Mise en œuvre de façon satisfaisante*
- b. établir prioritairement un système formel pour permettre au METI de traiter efficacement les allégations de corruption transnationale et de les transmettre aux autorités répressives, étant donné son rôle d'administration publique responsable de l'application de la LPCD (qui comprend l'infraction de corruption transnationale), l'existence des Lignes directrices du METI et la probabilité qui en résulte que le METI recevra des allégations (Recommandation révisée, para. I et II) ;
- c. préciser clairement que les vérificateurs externes sont tenus de déclarer les indices d'éventuels actes illégaux de corruption à la direction et, si nécessaire, aux organes de surveillance de l'entreprise, et envisager de prévoir une exception à l'obligation de confidentialité en demandant aux vérificateurs externes de déclarer les indications d'un acte illégal éventuel de corruption aux autorités compétentes⁵⁵ [Recommandation révisée, para. V.B.iii) et iv)] ; *Mise en œuvre de façon satisfaisante*
- d. lors de l'application de sa législation relative aux dénonciateurs, améliorer la protection des personnes qui déclarent de tels actes directement aux autorités répressives ; et poursuivre ses efforts pour que ces mesures soient plus largement connues des entreprises et du public en général (Recommandation révisée, para. I) ; et *Partiellement mise en œuvre*
- e. envisager de mettre en place un dispositif centralisé afin de faciliter les échanges de renseignements et la coordination des enquêtes et des poursuites dans les affaires de corruption transnationale. *Mise en œuvre de façon satisfaisante*
3. En ce qui concerne la prévention et la détection de la corruption transnationale au moyen des règles comptables, de la vérification externe ou des contrôles internes des sociétés, le Groupe de travail recommande au Japon de :
- a. s'assurer que toutes les opérations énumérées à l'article 8.1 de la Convention sont interdites, y compris l'établissement de comptes hors livres et l'enregistrement de dépenses inexistantes, dans le but de corrompre un agent public étranger ou de dissimuler cette corruption, et prévoir des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives en cas de telles omissions ou falsifications (Convention, article 8) ; et *Partiellement mise en œuvre*
- b. encourager la mise au point et l'adoption de systèmes de contrôle interne adéquats par les entreprises, y compris des règles de conduite, et donner aux entreprises plus de lignes directrices concernant l'établissement de dispositifs efficaces de *Mise en œuvre de façon satisfaisante*

⁵⁵

Le Groupe de travail note qu'il s'agit là d'un problème général rencontré par beaucoup de Parties.

vérification interne et de surveillance (y compris sur la façon de réagir face à la sollicitation d'agents publics étrangers) (Recommandation révisée, para. V.B.)

4. En ce qui concerne la détection et la prévention de la corruption transnationale au moyen de la législation sur le blanchiment de capitaux, le Groupe de travail recommande au gouvernement japonais d'encourager la Diète (le Parlement) à adopter en priorité le projet de loi portant modification de la Loi sur la répression du crime organisé pour inclure les produits de la corruption d'un agent public étranger dans la définition des « produits d'une infraction pénale » aux fins de l'application des infractions de blanchiment de capitaux. (Convention, Article 7)
- Mise en œuvre de façon satisfaisante*

Recommandations en vue d'assurer des poursuites et des sanctions efficaces pour des infractions de corruption transnationale

5. En ce qui concerne l'application de l'infraction de corruption d'un agent public étranger aux termes de la LPCD, le Groupe de travail recommande au Japon de prendre les mesures suivantes :
- a. entreprendre, par l'intermédiaire du parquet général, un examen interne des raisons expliquant l'absence d'enquêtes « enregistrées » et de poursuites concernant les cas de corruption transnationale [Convention, article 5, Recommandation révisée, para. I et II i)].
- Mise en œuvre de façon satisfaisante*
- b. revoir les interprétations des « paiements de facilitation » et des « transactions dans le commerce international » présentées dans les Lignes directrices du METI et toutes les autres lignes directrices publiées par les autorités japonaises, y compris le METI, pour s'assurer qu'elles sont conformes à la Convention et aux Commentaires de la Convention et qu'elles n'induisent pas des sociétés en erreur quant aux actes qui sont couverts ou non par l'infraction de corruption transnationale. Le Groupe de travail recommande en outre que le METI mène cet examen en consultation avec le ministère de la Justice et les autres ministères compétents, de même qu'avec les autorités chargées des poursuites par l'intermédiaire du ministère de la Justice (Convention, article 1) ;
- Partiellement mise en œuvre*
- c. envisager de préciser clairement que tous les cas où un agent public étranger décide la transmission de l'avantage à un tiers sont couverts, et pas seulement ceux où l'agent en tire « en substance » un bénéfice (Convention, Article 1) ;
- Non mise en œuvre*
- d. prendre les mesures nécessaires pour étendre à une période convenable le délai de prescription applicable à l'infraction de corruption des agents publics étrangers, afin de garantir des poursuites efficaces (Convention, article 6) ; et
- Mise en œuvre de façon satisfaisante*
- e. rassembler des données statistiques sur les sanctions imposées en cas d'infraction de corruption étrangère aux termes de la LPCD, y compris sur la confiscation du pot-de-vin, les peines assorties d'un sursis et le recours à une procédure sommaire. (Convention, Articles 3.1 et 3.3).
- Mise en œuvre de façon satisfaisante*
6. En ce qui concerne le traitement fiscal des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers, le Groupe de travail n'a pas de certitudes suffisantes quant à la conformité intégrale du Japon à la Recommandation de 1996 sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers et recommande par conséquent au Japon d'adopter une loi ou de modifier sa réglementation, de façon prioritaire, pour interdire efficacement la déductibilité fiscale d'un quelconque
- Mise en œuvre de façon satisfaisante*

versement de pot-de-vin à des agents publics étrangers effectués par toute personne physique ou par toute personne morale de toute taille (Recommandation de 1996 du Conseil sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers).

Suivi assuré par le Groupe de travail

1. Le Groupe de travail assurera le suivi des aspects suivants une fois qu'une pratique suffisante aura été acquise :

- a) L'évolution du droit japonais concernant les recommandations du Sous-comité des affaires relatives aux entreprises, rattaché au Comité chargé des transactions commerciales internationales, de la coopération commerciale et économique au sein du Conseil sur la structure industrielle, notamment la recommandation d'entreprendre une étude sur le bien-fondé de l'insertion de l'infraction de corruption transnationale dans la LPCD. Il recommande également aux autorités japonaises de lui rendre compte des conclusions de cette étude (Convention, article 1).
- b) La question de savoir si : (i) une personne morale est responsable lorsque le pot-de-vin est versé au profit d'une entreprise liée à la personne morale d'où provient le pot-de-vin, (ii) la responsabilité d'une personne morale est subordonnée à la condamnation ou la sanction de la personne physique ayant commis l'infraction et (iii) les personnes morales sont soumises à la nouvelle disposition sur la compétence fondée sur la nationalité (Convention, article 2).
- c) La question de savoir si les sanctions imposées conformément à la LPCD pour l'infraction de corruption transnationale sont dans l'ensemble efficaces, proportionnées et dissuasives en tenant compte : (i) des sanctions pécuniaires et (ii) de l'application de la modification attendue à la Loi sur la répression du crime organisé pour la confiscation des produits de la corruption d'un agent public étranger (Convention, articles 3.1 et 3.3).
- d) Le système de lutte contre le blanchiment de capitaux en s'intéressant tout particulièrement : (i) à l'absence de couverture de certaines entreprises et professions non financières en ce qui concerne les obligations de déclaration ; (ii) aux sanctions pour un manquement simple à l'obligation de procéder à une « déclaration d'opération suspecte » ou à l'identification des clients ; (iii) à l'obligation – aux termes de l'article 239(2) du Code de procédure pénale – faite aux agents publics de porter une « accusation » devant les autorités répressives lorsqu'ils considèrent qu'il y a infraction ; et (iv) au niveau des retours d'information de la part des autorités répressives sur les déclarations d'opérations suspectes qui leur ont été faites (Convention, article 7).
- e) Les politiques des institutions telles que la JBIC, la NEXI et la JICA, ainsi que des autorités japonaises chargées de la passation des marchés publics, en ce qui concerne le traitement des candidats condamnés pour corruption transnationale ou dont il a été établi d'une autre manière qu'ils ont corrompu un agent public étranger, afin de déterminer si ces politiques sont suffisamment dissuasives (Convention, article 3.2 ; Recommandation révisée, para. II v) et VI).

Recommandations de Phase 2bis du Groupe de travail et questions devant faire l'objet d'un suivi⁵⁶

Recommandations de Phase 2bis

1. Le Groupe de travail recommande au Japon de prendre plus d'initiatives en matière de vérification des allégations de corruption transnationale, dans le but de faire progresser les enquêtes et d'engager des poursuites, et recommande que soient prises les mesures spécifiques suivantes visant à rechercher activement des preuves dans les affaires de corruption transnationale impliquant des intérêts japonais :
 - a. recourir à un stade aussi précoce que possible à des mesures d'enquête sans perquisition comme l'interrogatoire de témoins ou la demande de communication volontaire de documents financiers, et ce même en l'absence de preuves suffisantes pour atteindre le niveau requis pour l'obtention de mandats permettant d'appliquer des mesures d'enquête avec perquisition ;
 - b. demander l'entraide judiciaire à un stade aussi précoce que possible pour solliciter des mesures d'enquête sans perquisition, et ce même en l'absence de preuves suffisantes pour atteindre le niveau requis pour l'obtention de mandats permettant d'appliquer des mesures d'enquête avec perquisition ;
 - c. accroître la coordination et la communication entre les parquets et l'Agence de police nationale concernant l'infraction de corruption transnationale, afin d'assurer une circulation efficace des informations entre ces services à propos des enquêtes ou des investigations potentielles ou en cours ; de plus, il est recommandé aux parquets d'envisager sérieusement de faire participer la police aux enquêtes pour corruption transnationale, y compris lorsque les affaires ne sont pas déférées aux procureurs par la police ; et
 - d. inclure spécifiquement dans l'étude menée actuellement par le ministère de la Justice sur la manière d'accroître l'efficacité des moyens d'enquête, la prise en considération de l'infraction de corruption transnationale, surtout au niveau du recours potentiel à l'interception de communications et à l'octroi de l'immunité, compte tenu du fait que, dans les affaires de corruption transnationale, la plupart des preuves sont disponibles à l'étranger, ce qui risque de compliquer la réunion d'éléments de preuve suffisants pour engager des poursuites en l'absence de pouvoirs d'enquête accrus.
2. Le Groupe de travail recommande au Japon de coordonner et d'entreprendre d'urgence une évaluation objective des obstacles juridiques et procéduraux à des enquêtes et poursuites efficaces en cas d'infraction de corruption d'agents publics étrangers au Japon et de lui présenter ses conclusions par écrit dans un délai de six mois à compter de l'examen de Phase 2bis. Il invite le Japon à procéder à cette évaluation en consultant les membres appropriés de la société civile, en répertoriant les obstacles potentiels et en tenant pleinement compte des conclusions et des recommandations des rapports de Phase 2 et de Phase 2bis consacrés au Japon, tout en prêtant une attention particulière aux impressions des examinateurs principaux relatives aux facteurs pouvant contribuer à l'absence d'enquêtes formelles et de poursuites, y compris les conclusions desdits examinateurs telles qu'elles sont décrites au paragraphe précédent.
3. Pour renforcer davantage le dispositif législatif de lutte contre la corruption transnationale, garantir la mise en œuvre intégrale des recommandations pertinentes de Phase 2 et accroître l'importance accordée à cette infraction, le Groupe de travail recommande aux autorités japonaises de prendre les mesures suivantes :

⁵⁶ Ce tableau reprend les recommandations formulées par le Groupe de travail à la suite de l'adoption, le 15 juin 2006, de l'examen de Phase 2bis du Japon. Le Groupe de travail n'a pas encore formellement évalué la mise en œuvre de ces recommandations.

- a. améliorer prioritairement la visibilité et la répression de l'infraction de corruption transnationale, notamment en la transférant de la LPCD au Code pénal ;
- b. supprimer des Lignes directrices 2006 du METI l'interprétation du concept de « commerce international » comme couvrant « des actes commis en relation avec une activité exercée de façon répétée et continue dans le but d'en tirer bénéfice » et préciser, sans la moindre ambiguïté, que le droit japonais n'autorise aucune exception en faveur des paiements de facilitation ;
- c. revoir la question soulevée dans le rapport de Phase 2 concernant la mise en jeu de la responsabilité pénale uniquement en présence d'une infraction de fausse déclaration dans les documents d'information – telle que définie dans la Loi sur les opérations de bourse – revêtant un caractère significatif et veiller à ce que le droit japonais soit parfaitement conforme à l'article 8 de la Convention ; et
- d. prendre les mesures appropriées pour garantir que les salariés des secteurs public et privé soient conscients que la Loi sur la protection des dénonciateurs s'applique non seulement aux dénonciations internes, mais aussi aux signalements à la police et au parquet.

Recommandation du Groupe de travail concernant le suivi de la Phase 2bis

2. Le Groupe de travail recommande le suivi des questions suivantes à mesure de l'évolution concrète des affaires :

- a) l'application de la compétence fondée sur la nationalité aux personnes morales concernant l'infraction de corruption transnationale ; et
- b) l'utilisation des aveux dans les enquêtes et poursuites visant des affaires de corruption transnationale, ainsi que la question de savoir si, dans les affaires de ce type, l'établissement du caractère volontaire des aveux pendant le procès pose des difficultés particulières.

Autoévaluation du Japon : Recommandations des pouvoirs publics japonais en vue de supprimer les obstacles à la mise en œuvre de la Convention⁵⁷

En gardant à l'esprit les points mentionnés plus haut, les pouvoirs publics japonais approuvent pleinement le fait que le mécanisme de collecte des informations utilisé par les autorités doit être amélioré. Afin de favoriser les enquêtes et poursuites et de faciliter l'acquisition de preuves suffisantes, les pouvoirs publics estiment que les initiatives suivantes s'imposent. Le Japon doit ainsi :

- i. Prendre des dispositions pour faire en sorte le public soit informé du fait que les dénonciateurs sont protégés contre tout traitement discriminatoire – un licenciement par exemple – en vertu du droit japonais. À cette fin, les pouvoirs publics, en coopération avec les salariés et les dirigeants d'entreprises, déploiera des efforts de sensibilisation afin d'assurer que le contenu de l'infraction de corruption transnationale et le dispositif de protection des dénonciateurs soient mieux connus du plus grand nombre.

⁵⁷ Ces recommandations ont été formulées par le Japon lui-même dans le cadre de son rapport d'autoévaluation, qui lui avait été réclamé par le Groupe de travail à l'issue de l'examen de Phase 2bis. Le rapport d'autoévaluation a été examiné par le Groupe de travail en tant qu'élément du rapport écrit de suivi du Japon, tel qu'il a été adopté en octobre 2007. Le Groupe de travail n'a pas encore formellement évalué la mise en œuvre de ces recommandations par le Japon.

- ii. Améliorer le processus de collecte d'informations par les missions japonaises à l'étranger de manière à recueillir davantage de renseignements. À cet égard, le gouvernement a déjà publié une directive en décembre 2006 et compte solliciter de nouveau ces missions.
- iii. Promouvoir la conclusion de conventions bilatérales d'entraide judiciaire en matière pénale de nature à assurer une entraide judiciaire plus efficace. À l'heure actuelle, le Japon a signé deux conventions de ce type : l'une avec les États-Unis d'Amérique et l'autre avec la République de Corée. De plus, il négocie actuellement des instruments du même type avec Hong Kong, Chine, la Chine et la Russie.
- iv. Recourir activement et le plus tôt possible, si nécessaire, à des mesures d'enquête non coercitives comme l'interrogatoire de témoins et la communication de dossiers financiers (bancaires), tout en gardant à l'esprit qu'il est indispensable de protéger le secret de l'instruction.
- v. Renforcer les compétences linguistiques et la connaissance des systèmes juridiques étrangers, etc. du personnel compétent des autorités chargées des enquêtes. À cette fin, les pouvoirs publics continueront à mieux faire connaître l'infraction de corruption transnationale au personnel compétent des autorités chargées des poursuites. De plus, ils concentreront leur action sur les compétences linguistiques du personnel, effectueront des recherches sur les systèmes juridiques étrangers, etc.
- vi. Intensifier les échanges de renseignements concernant l'infraction de corruption transnationale. À cette fin, le gouvernement encouragera la coordination entre la police et le parquet et renforcera les échanges de renseignements avec les experts et, surtout, les organisations non gouvernementales au Japon.
- vii. Continuer à étudier les possibilités d'introduction de nouvelles techniques d'enquête.

Parmi les avis exprimés lors des consultations avec des experts, certains ont fait valoir que, si les efforts ciblant les enquêtes et les poursuites sont importants en termes de mise en œuvre de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, il est tout aussi essentiel de se soucier de prévenir tout acte concret de corruption d'un agent public étranger. De ce point de vue, les efforts déployés par les pays bénéficiaires des investissements pour faire reculer la corruption ne sont pas moins indispensables que ceux des pays investisseurs. Par conséquent, le Japon entend appliquer énergiquement des mesures visant à mieux faire connaître l'infraction de corruption dans les pays en développement (qui sont généralement les économies bénéficiaires des investissements) et à renforcer le système juridique de ces États en organisant, par exemple, des discussions sur les méthodes permettant de renforcer les dispositifs garantissant que les entreprises agissent en conformité avec la législation, ainsi qu'en intensifiant ses activités de sensibilisation. Les pouvoirs publics japonais recommandent au Groupe de travail sur la corruption de renforcer lui aussi ses activités de sensibilisation.

Enfin, il faut déplorer l'absence de données statistiques comparables concernant les enquêtes, les poursuites et les condamnations concernant les infractions de corruption transnationale. Les données statistiques ne sont pas le seul critère permettant de mesurer les efforts déployés par les États Parties à la Convention. Toutefois, il est nécessaire – si l'on veut procéder à une comparaison objective de leurs efforts respectifs – de recueillir des renseignements sur les affaires ayant donné lieu à une condamnation, ainsi que sur les peines prononcées, tous éléments qui pourront alors faire office de normes communes.

De plus, il paraît important que le Japon participe à des initiatives permettant à plusieurs pays de parler des affaires qui ont été résolues dans chacun d'entre eux et de partager leurs expériences concernant leurs meilleures pratiques (collecte d'informations relatives aux infractions liées à la corruption d'agents publics étrangers, affaires dans lesquelles les enquêtes ont abouti, exemples de poursuites et d'arrestation, affaires ayant donné lieu à des condamnations, etc.). Le Groupe de travail devrait promouvoir ce type de coopération auquel le Japon est tout à fait disposé à participer.

ANNEXE 2 : LISTE DES PARTICIPANTS À LA MISSION SUR PLACE

Ministères et organismes officiels

- Organisme de protection du consommateur
- Autorité des services financiers
- Banque japonaise pour la coopération internationale
- Agence japonaise de coopération internationale
- Ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie
- Ministère des Finances
- Ministère des Affaires étrangères
- Ministère de la Justice
- Agence de la police nationale
- Administration fiscale
- Agence japonaise d'assurance-crédit à l'exportation et d'assurance-investissement
- Parquet

Secteur privé

Entreprises privées

Représentants de six grandes entreprises

Représentants de trois PME

Organisations patronales et associations professionnelles

- Représentants de trois organisations économiques

Juristes professionnels et universitaires

- Fédération japonaise des barreaux
- Représentants de deux universités

Comptables et vérificateurs aux comptes

- Représentants de six cabinets de comptables et de vérificateurs aux comptes
- Institut japonais des experts-comptables agréés
- Fédération japonaise des associations d'experts-comptables fiscalistes agréés

Société civile, organisations internationales et médias

- Transparency International, Japon
- Représentant des médias
- Institut des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants en Asie et en Extrême-Orient (UNAFEI)

ANNEXE 3 : LISTE DES ABRÉVIATIONS, TERMES ET ACRONYMES

| | |
|----------|--|
| LRCO | Loi sur les sanctions applicables aux actes relevant de la criminalité organisée et sur le contrôle des produits de la criminalité |
| ASC | Comité des normes de vérification des comptes du JICPA |
| CAA | Organisme de protection du consommateur |
| FIEA | Loi sur les instruments financiers et les marchés de valeurs mobilières |
| CRF | Cellule de renseignements financiers |
| FSA | Autorité des services financiers |
| PVGR | Principes de vérification généralement reconnus |
| IFRS | Normes internationales d'information financière |
| JBIC | Banque japonaise pour la coopération internationale |
| JCCI | Chambre de Commerce et d'Industrie japonaise |
| JETRO | Organisation japonaise du commerce extérieur |
| JFBA | Fédération japonaise des barreaux |
| JFCPTA | Fédération japonaise des associations d'experts-comptables fiscalistes agréés |
| JAFIC | Cellule de renseignements financiers du Japon |
| JICPA | Institut japonais des experts-comptables agréés |
| JICA | Agence japonaise de coopération internationale |
| METI | Ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie |
| METI IPO | Bureau du METI chargé de la protection de la propriété intellectuelle |
| OICV | Organisation internationale des commissions de valeurs |
| NPA | Agence de la police nationale |
| NTA | Administration fiscale |

| | |
|--------|--|
| NEXI | Agence japonaise d'assurance-crédit à l'exportation et d'assurance-investissement |
| APD | Aide publique au développement |
| OCDE | Organisation de coopération et de développement économiques |
| CAD | Comité d'aide au développement de l'OCDE |
| SESC | Commission de surveillance des opérations boursières de la FSA |
| SMRJ | Organisation pour les petites et moyennes entreprises et pour l'innovation régionale |
| SEL | Loi sur les opérations de bourse (remplacée par la FIEA) |
| PME | Petites et moyennes entreprises |
| SPPO | Parquet général |
| DOS | Déclaration d'opération suspecte |
| LPCD | Loi sur la prévention de la concurrence déloyale |
| UNAFEI | Institut pour la prévention du crime et le traitement des délinquants en Asie et en Extrême-Orient |
| CNUCC | Convention des Nations Unies contre la corruption |