



NOUVELLE-ZÉLANDE : PHASE 2

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

Ce rapport a été approuvé et adopté par le Groupe de travail sur la corruption dans le cadre des transactions commerciales internationales le 27 octobre 2006.

TRADUCTION NON VÉRIFIÉE

TABLE DES MATIERES

SYNTHESE.....	5
A. INTRODUCTION	6
1. Mission sur place	6
2. Observations générales	6
a. Contexte économique et relations économiques internationales.....	6
b. Système politique et juridique.....	7
c. Territoires dépendants et États associés.....	8
d. Mise en oeuvre de la Convention et de la Recommandation révisée.....	8
e. Les cas de corruption d'agents publics étrangers.....	9
3. Tendances et mesures récentes en matière de corruption	9
4. Plan du Rapport	10
B. PRÉVENTION, DÉTECTION ET SENSIBILISATION À LA CORRUPTION TRANSNATIONALE	10
1. Efforts généraux de sensibilisation	10
a. Initiatives publiques de sensibilisation.....	10
i) Au sein du gouvernement et des organismes publics	11
ii) Au sein du secteur privé	11
b. Initiatives de sensibilisation du secteur privé.....	12
i) Entreprises	12
ii) Organisations professionnelles	13
(iii) Société civile et syndicats.....	13
2. Sources générales de détection et de signalement d'infractions de corruption transnationale	15
a. Signalement des infractions pénales	15
b. Protection des dénonciateurs.....	15
3. Détection et signalement par le secteur public de soupçons d'actes de corruption transnationale.....	16
a. Procédures générales de signalement dans la fonction publique	16
b. Représentations diplomatiques étrangères	17
i) Efforts de sensibilisation	17
ii) Lutte contre la corruption d'agent public étranger et devoir de signalement	17
c. Organismes de crédit à l'exportation.....	18
i) Sensibilisation.....	18
ii) Détection et signalement des indices de corruption d'agent public étranger.....	19
d. Organismes d'aide au développement	19
i) Efforts de sensibilisation	19
ii) Détection et signalement des indices de corruption d'agent public étranger.....	19
4. L'administration fiscale	20
a. Législation interdisant la déductibilité fiscale des pots-de-vin	20
i) Dispositions générales	20
ii) Traitement des petits paiements de facilitation	22
(iii) La condition de double incrimination.....	23
b. Détection et signalement par l'administration fiscale.....	23
i) Détection.....	23
ii) Signalement	23

c.	Sensibilisation et formation.....	24
5.	Comptabilité et vérification des comptes.....	25
a.	Efforts de sensibilisation.....	25
b.	Normes en matière de comptabilité et de vérification des comptes.....	26
c.	Obligations de signalement.....	27
6.	Blanchiment de capitaux.....	28
a.	Déclaration des opérations suspectes.....	28
b.	Échange de renseignements.....	30
c.	Sanctions pour non-déclaration.....	31
C.	ENQUÊTES, POURSUITES ET SANCTION DE LA CORRUPTION TRANSNATIONALE.....	32
1.	Enquêtes et poursuites.....	32
a.	Organes de répression.....	32
i)	Le Serious Fraud Office.....	32
ii)	La Police.....	34
iii)	Coordination et coopération.....	35
b.	La conduite des enquêtes.....	36
i)	Engagement de la procédure.....	36
ii)	Techniques d'enquête.....	37
(iii)	Les allégations du programme « Pétrole contre nourriture ».....	40
c.	Principes relatifs aux poursuites.....	44
i)	Les poursuites à la diligence du ministère public en Nouvelle-Zélande.....	44
ii)	Opportunité des poursuites.....	46
(iii)	L'autorisation de l'Attorney-General.....	47
d.	Entraide judiciaire et extradition.....	49
i)	Entraide judiciaire.....	49
ii)	Extradition.....	51
e.	Compétence.....	54
i)	Compétence territoriale.....	54
ii)	Compétence fondée sur la nationalité.....	54
iii)	Compétence sur les personnes morales.....	55
f.	Prescription et autres délais.....	55
2.	L'infraction de corruption transnationale.....	56
a.	Présentation des dispositions en matière de corruption.....	56
b.	Éléments de l'infraction.....	56
c.	Moyens de défense et exclusions.....	58
i)	L'exclusion de double incrimination.....	58
ii)	L'exclusion relative aux paiements de facilitation.....	61
3.	Responsabilité des personnes morales.....	64
a.	Attribution de la corruption à la personne morale.....	64
b.	Rejet de l'intention collective.....	66
c.	Absence de poursuites à l'encontre d'entreprises.....	67
d.	Filiales à l'étranger.....	68
4.	Attribution et sanction de l'infraction de corruption transnationale.....	68
a.	Sanctions prononcées par les tribunaux.....	68
i)	Sanctions pénales.....	68
ii)	Confiscation.....	71
iii)	Autres sanctions civiles ou administratives.....	73
b.	Sanctions non pénales et sanctions non judiciaires.....	74
i)	Organismes de crédit à l'exportation.....	74
ii)	Aide au développement.....	75

(iii) Passation des marchés publics.....	75
5. Infraction de fraude comptable.....	76
a. L'infraction.....	76
b. Sanctions.....	76
6. L'infraction de blanchiment de capitaux.....	77
a. L'infraction.....	77
b. Sanctions.....	78
D. RECOMMANDATIONS.....	80
Partie 1. Recommandations.....	80
Recommandations en vue d'assurer une prévention et une détection efficace de la corruption d'agents publics étrangers.....	80
Recommandations visant à ce que les infractions de corruption transnationale et autres infractions connexes fassent l'objet d'enquêtes, de poursuites et de sanctions efficaces.....	81
Partie 2. Suivi par le Groupe de travail.....	82
Annexe 1 – Liste des participants à la mission sur place.....	84
Annexe 2 – Principales abréviations.....	85
Annexe 3 – Extraits de la législation pertinente.....	87

SYNTHESE

Le Rapport de Phase 2 sur la Nouvelle-Zélande du Groupe de travail sur la corruption évalue la mise en œuvre par la Nouvelle-Zélande de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Dans l'ensemble, le Groupe de travail estime que la Nouvelle-Zélande a déployé des efforts importants en vue de faire appliquer la Convention, notamment pour établir sa compétence fondée sur la nationalité à raison de l'infraction de corruption d'agent public étranger et, plus récemment, pour améliorer la connaissance de la Convention, mais que des efforts plus soutenus s'imposent dans plusieurs domaines essentiels. Le Groupe de travail est d'avis que la Nouvelle-Zélande devrait élargir les critères permettant d'engager la responsabilité pénale des personnes morales en matière de corruption transnationale.

Le Groupe de travail estime peu probable que des entreprises se livrant à des actes de corruption fassent l'objet de poursuites et de condamnations dans la mesure où la jurisprudence applicable oppose de très sérieux obstacles à toute incrimination pénale des sociétés. Il convient de modifier les lois en vue de rendre les entreprises davantage comptables de leurs actes. La Nouvelle-Zélande devrait également clarifier et élargir le rôle du *Serious Fraud Office* dans les enquêtes et les poursuites pour corruption transnationale et autoriser l'échange de renseignements sur les infractions présumées entre autorités fiscales et répressives. Elle devrait par ailleurs veiller à ce que l'application de l'infraction de corruption transnationale ne suppose pas l'interprétation d'une quelconque loi étrangère et clarifier la portée de l'exception au titre des paiements de facilitation de façon à ce qu'elle soit conforme à l'exception limitée de la Convention de l'OCDE. Aucune condamnation pour corruption transnationale n'a encore été prononcée en Nouvelle-Zélande, mais un certain nombre d'enquêtes sont en cours.

Le Rapport fait également ressortir les aspects positifs de la lutte de la Nouvelle-Zélande contre la corruption transnationale, notamment le projet de loi en cours d'examen destiné à faciliter la saisie et la confiscation du produit d'infractions pénales (y compris la corruption), les efforts de la Nouvelle-Zélande en vue de simplifier le recours au mécanisme d'extradition par les États requérants et le fait qu'elle encourage la dénonciation dans certains cas appropriés. Le Groupe de travail a aussi salué l'adoption par la Nouvelle-Zélande d'une législation fiscale qui interdit expressément la déduction des pots-de-vin, mais recommande que ces dispositions s'appliquent à tous les pots-de-vin versés à l'étranger, y compris les paiements par le biais d'intermédiaires.

Le Rapport, qui reflète les conclusions d'experts d'Australie et de Corée, a été adopté par le Groupe de travail de l'OCDE en même temps que les recommandations. Dans un délai d'un an après l'adoption par le Groupe de travail du Rapport de Phase 2, la Nouvelle-Zélande rendra compte au Groupe de travail des mesures qu'elle aura prises ou envisage de prendre pour mettre en œuvre ses recommandations. Un autre rapport écrit sera remis au Groupe de travail dans les deux ans. Le Rapport repose sur les lois, les réglementations et autres documents fournis par la Nouvelle-Zélande, ainsi que sur les renseignements recueillis par l'équipe d'examen lors de sa mission sur place à Wellington et à Auckland. Durant les cinq jours de cette mission en mai 2006, l'équipe a rencontré des représentants d'organismes publics, du secteur privé, de la société civile et des médias néo-zélandais. Une liste de ces différents organes figure en annexe au Rapport.

A. INTRODUCTION

1. Ce rapport de Phase 2 évalue la manière dont la Nouvelle-Zélande fait respecter sa législation de mise en œuvre de la Convention de l'OCDE, il en apprécie l'application sur le terrain et vérifie enfin que le pays se conforme à la Recommandation révisée de 1997. Il a été rédigé à partir des réponses écrites des autorités néo-zélandaises aux Questionnaires général et supplémentaire de la Phase 2 (ci-après, les « Réponses » et les « Réponses suppl. »), des entrevues avec des experts du secteur public, des représentants du monde des affaires, des avocats, des professionnels de la comptabilité, des intermédiaires financiers et des représentants de la société civile rencontrés durant la mission sur place à Wellington et à Auckland, qui a eu lieu du 22 au 26 mai 2006 (voir à l'Annexe 1 ci-jointe la liste des institutions rencontrées à l'Annexe 1) et un examen de la législation pertinente et des analyses indépendantes menées par les examinateurs principaux et le Secrétariat¹.

1. Mission sur place

2. La mission sur place et l'ensemble du processus de Phase 2 se sont déroulés dans un excellent climat de coopération avec les autorités de Nouvelle-Zélande. Les réponses écrites aux questionnaires, qui ont été renvoyées dans les délais impartis, se sont généralement avérées à la fois exhaustives et pertinentes compte tenu des questions posées. Pendant la mission sur place, les personnes responsables, y compris au plus haut niveau, se sont montrées disponibles et disposées à répondre aux questions des examinateurs, notamment à celles qui se sont posées durant la semaine. La Nouvelle-Zélande a continué de faire preuve du même esprit de coopération tout au long de la phase qui a suivi la mission sur place.

2. Observations générales

a. Contexte économique et relations économiques internationales

3. La population de Nouvelle-Zélande compte 4.1 millions d'habitants, dont un quart environ vit à Auckland. L'économie du pays a considérablement progressé au cours des quelques dernières années, enregistrant une croissance moyenne d'approximativement 3.5 % par année de 2001 à 2005. Toutefois, les exportations ont légèrement fléchi durant cette période. Du fait notamment de la détérioration des paiements courants, le taux de change s'est nettement contracté au premier semestre de 2006. Les principaux partenaires commerciaux de la Nouvelle-Zélande sont l'Australie, les États-Unis, le Japon, l'Union européenne, la Chine et Taiwan. Le pays exporte également vers d'autres pays d'Asie, en direction desquels ses exportations ont nettement progressé ces dernières années : la part en valeur des pays d'Asie

¹ L'équipe d'évaluation était composée de quatre examinateurs principaux originaires d'Australie (Robin Warner, secrétaire-adjoint, Direction de la criminalité internationale, Département de l'*Attorney general* ; Wayne Barford, Commissaire-adjoint par intérim, Division des fraudes graves, Direction des impôts australienne (Tax Office) ; Ashleigh McDonald, expert juridique en chef, Direction de la coopération en matière de criminalité internationale, Département de l'*Attorney General* ; et Karen Twigg, Direction juridique et de la gestion de la pratique, *Commonwealth Director of Public Prosecutions Head Office*), de deux examinateurs principaux originaires de Corée (Yoo-jin Choi, directeur adjoint, Division de la coopération internationale, Commission indépendante coréenne de lutte contre la corruption ; et Soonchul Kwon, Bureau du Procureur suprême, Département du Plan et de la Coordination) et deux membres de la Division anti-corruption, Direction des Affaires financières et des Entreprises au Secrétariat de l'OCDE : David Gaukrodger, Administrateur principal – Expert juridique en chef, Coordonnateur de l'examen de phase 2 de la Nouvelle-Zélande ; et France Chain, Administratrice – Experte juridique.

hors Japon dans les exportations totales de Nouvelle-Zélande est passée de 12 % en 1985 à 33 % au premier semestre de 2005. Le gouvernement et les organismes de promotion du commerce s'intéressent depuis quelque temps à la Chine, et un accord de libre-échange bilatéral avec ce pays faisait l'objet, durant la mission sur place, d'intenses négociations.

4. Traditionnellement, l'économie de la Nouvelle-Zélande a toujours reposé sur l'exportation de produits de base et sur l'importation de produits finis. Les produits laitiers, la viande et laine représentent encore 32.1 % des exportations, avec une part de 9.4 % pour les produits sylvicoles. Au nombre des autres exportations importantes, on trouve le poisson et les fruits de mer, les fruits et les produits de l'aluminium. Dans nombre de pays, les marchés de produits agricoles se heurtent à des mesures considérables de protection, de réglementation et de contrôle de la part de l'État, ce qui explique que les entreprises néo-zélandaises sont régulièrement en contact, à la fois avec des agents publics étrangers et avec des marchés réglementés.

5. En 2004, l'aide publique au développement (APD) de la Nouvelle-Zélande représentait 0.23 % du revenu national brut². Comme l'a reconnu l'institut national de la statistique, en valeur absolue, la Nouvelle-Zélande arrive au dernier rang du classement des bailleurs de fonds parmi les membres du Comité d'aide au développement (CAD) de l'OCDE et au 18^e rang en pourcentage de son revenu national brut³. Toutefois, la Nouvelle-Zélande n'enregistre qu'un faible pourcentage d'aide liée (environ 3 %) et cherche à conserver sa position de leader dans ce domaine. Les montants d'aide versés ont progressé de 8.2 % en termes réels de 2003 à 2004. Le pourcentage d'aide bilatérale est de 75 % et concerne surtout les îles du Pacifique et l'Asie.

b. Système politique et juridique

6. La Nouvelle-Zélande est une démocratie parlementaire, dotée d'une Constitution dite de type Westminster comprenant un ensemble de lois importantes adoptées par le Parlement, de décisions judiciaires et de conventions constitutionnelles. Bien qu'elle soit un État unitaire, la Nouvelle-Zélande a une structure administrative fortement décentralisée. L'ensemble du secteur public compte quelque 3 000 organismes, dont moins de 40 relèvent du cadre juridique de la Couronne. La plupart des autres sont dirigées par un conseil d'administration ou par un administrateur unique désigné par un ministre ou élu. Ces organismes doivent mettre en œuvre leurs propres politiques en matière de passation de marchés, de conflits d'intérêts et autres sujets analogues. Les ministres ont la possibilité de formuler leurs exigences en publiant des lettres définissant leurs attentes adressées au conseil d'administration, en rédigeant des déclarations d'intention annuelles avec l'organisme ou en insistant sur les valeurs et l'éthique dans les documents relatifs à la responsabilité à l'égard du public.

7. Le système juridique de la Nouvelle-Zélande est analogue à celui des autres pays de *common law* du Commonwealth. Les décisions judiciaires revêtent énormément d'importance dans l'interprétation et le choix de la législation applicable, et les décisions des juridictions supérieures sur des points de droit s'imposent généralement aux juridictions inférieures. Les avocats et les juges se réfèrent souvent à la jurisprudence analogue issue du Royaume-Uni et d'autres pays du Commonwealth ; cette jurisprudence ne constitue jamais un précédent contraignant, mais elle peut s'avérer des plus convaincantes. En 2003, la Nouvelle-Zélande a supprimé la pratique des recours en dernier ressort devant le Comité judiciaire du *Privy Council* et institué une nouvelle Cour suprême de Nouvelle-Zélande qui fait désormais office de cour d'appel final.

² Voir www.oecd.org/dataoecd/42/8/1860509.gif

³ Voir www.stats.govt.nz/products-and-services/nz-in-the-oecd/official-overseas-aid.htm

8. Comme dans la plupart des autres pays du Commonwealth, les traités ne sont pas directement applicables dans l'ordre juridique national ; ils doivent y être intégrés au moyen d'une loi. Toutefois, les tribunaux néo-zélandais font de plus en plus souvent référence aux traités internationaux lorsqu'ils interprètent un texte d'application d'un traité ratifié⁴. En outre, les tribunaux de Nouvelle-Zélande présupposent régulièrement que la législation nationale, si sa formulation le permet, doit être interprétée conformément aux obligations internationales du pays. Mais si les termes de la législation sont clairs et sans équivoque, ils doivent être appliqués, même si le résultat est contraire aux obligations internationales de la Nouvelle-Zélande.

c. Territoires dépendants et États associés

9. La Nouvelle-Zélande administre directement son territoire de l'Antarctique, la Dépendance de Ross. C'est le droit pénal néo-zélandais qui s'y applique, et les tribunaux de Nouvelle-Zélande ont compétence pénale sur les infractions qui y sont commises. L'autre dépendance de la Nouvelle-Zélande est Tokelau, dont l'activité commerciale est réduite ; on n'y trouve aucune entreprise commerciale importante, aucune banque commerciale, aucune entreprise en régime d'extraterritorialité et pas de centre fiduciaire. Les traités multilatéraux d'ordre général peuvent être étendus à Tokelau par la Nouvelle-Zélande mais, actuellement, cette décision n'est généralement prise qu'au cas par cas, avec le consentement de l'administration de Tokelau. La ratification par la Nouvelle-Zélande de la Convention de l'OCDE en 2001 ne concernait pas Tokelau, mais l'instrument de ratification autorise l'extension future de la Convention à Tokelau. Aucune mesure dans ce sens n'a été prise pour l'instant.

10. Les Îles Cook et Nioué sont des États autonomes en libre association avec la Nouvelle-Zélande, dotés de la capacité constitutionnelle de nouer leurs propres relations internationales⁵. Les îles Cook et Nioué sont devenues parties à certains traités multilatéraux, y compris les actes constitutifs de diverses organisations internationales en vertu d'une formule d'adhésion dite « tous États ». La Nouvelle-Zélande n'a pas étendu de traité aux Îles Cook ou à Nioué depuis le milieu des années 80. Elle n'a pas non plus étendu sa ratification de la Convention à ces territoires, et considère que la décision d'adhérer ou non à ce texte incombe aux administrations de ces États associés.

d. Mise en oeuvre de la Convention et de la Recommandation révisée

11. La Nouvelle-Zélande a signé la Convention le 17 décembre 1997 et déposé son instrument de ratification le 25 juin 2001. L'infraction de corruption transnationale est entrée en vigueur le 3 mai 2001. Comme tous les autres membres du Groupe de travail, la Nouvelle-Zélande a également accepté la Recommandation révisée adoptée par le Conseil de l'OCDE en 1997. L'examen de Phase 1 de la Nouvelle-Zélande s'est déroulé en 2002.

⁴ Voir *Tavita v Minister of Immigration* [1994] 2 NZLR 257 (Cour d'appel, 1994) (Le Ministre doit avoir pris en considération le traité au moment d'exercer sa faculté réglementaire d'appréciation à raison de l'arrêté d'expulsion).

⁵ Voir le Répertoire de la pratique suivie par les Organes des Nations Unies, Suppl. n°8 (1989-94) (version anticipée révisée), disponible à l'adresse suivante : <http://www.un.org/law/repertory/art102.htm> (qui relève que le Secrétariat de l'ONU a reconnu aux îles Cook la pleine capacité de conclure des traités en 1992 et en 1994 aux Îles Cook et à Nioué, à la suite notamment d'une Déclaration de la Nouvelle-Zélande en date du 10 novembre 1988 selon laquelle ses décisions futures en matière de traités ne vaudraient pas pour les îles Cook ou pour Nioué, à moins que cette décision ne soit expressément prise en leur nom).

e. Les cas de corruption d'agents publics étrangers

12. Un certain nombre d'allégations consécutives à la publication du rapport de la Commission d'enquête indépendante sur le programme de l'ONU « Pétrole contre nourriture » (Rapport de la CEI) font actuellement l'objet d'une enquête de la part des autorités répressives néo-zélandaises. Hormis les allégations concernant le programme « Pétrole contre nourriture », il n'y a eu en Nouvelle-Zélande aucune allégation ou enquête ayant fait l'objet d'une divulgation publique au sujet d'un cas de corruption transnationale impliquant une entreprise, un ressortissant ou un résident néo-zélandais. La question préoccupante des allégations dans le cadre du programme « Pétrole contre nourriture » est développée plus loin dans ce rapport, à la section consacrée aux enquêtes.

3. Tendances et mesures récentes en matière de corruption

13. La Nouvelle-Zélande a signé, mais sans la ratifier, la Convention des Nations Unies contre la corruption (CNUCC) ; une procédure législative en vue de la ratification de ce texte est en cours. Certains responsables néo-zélandais ont indiqué récemment que, avec l'autorisation du Cabinet, le gouvernement comptait entériner les termes du Plan d'action de lutte contre la corruption en Asie et dans le Pacifique, de la Banque asiatique de développement (BASD) et de l'OCDE. La Nouvelle-Zélande a également repris à son compte l'Engagement de Santiago pour lutter contre la corruption et garantir la transparence, de l'Association de coopération économique Asie-Pacifique (APEC), ainsi que la Démarche de l'APEC de lutte contre la corruption et en faveur de la transparence. La Nouvelle-Zélande est membre du Groupe d'action financière (GAFI) depuis 1990.

14. La Nouvelle-Zélande passe généralement pour être très peu touchée par la corruption interne. En 2005, elle s'est classée 2^e sur 159 pays au titre de l'Indice de perception de la corruption (IPC) de *Transparency International*, qui mesure la perception de l'ampleur du phénomène de la corruption interne⁶. La Nouvelle-Zélande n'a pas fait partie de l'étude réalisée en 2002 pour calculer l'indice BPI classant les pays en fonction de leur propension à verser des pots-de-vin, indice plus spécifiquement axé sur la corruption d'agents publics étrangers. Au cours de la mission sur place, de nombreuses personnes ont fait état du classement IPC de la Nouvelle-Zélande, et certaines ont semblé considérer qu'il montre, dans la pratique, que les entreprises et les ressortissants néo-zélandais seraient culturellement opposés à la corruption d'agents publics étrangers et, par conséquent, qu'ils ne la pratiqueraient pas. Les examinateurs principaux reconnaissent effectivement que la tolérance à l'égard de la corruption nationale est généralement faible et considèrent que cette intolérance favorise indubitablement la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers. Toutefois, les examinateurs principaux estiment, et les autorités néo-zélandaises l'admettent, qu'il est presque sûr que certaines entreprises néo-zélandaises ayant des activités internationales, notamment celles qui peuvent se permettre les services de conseillers juridiques et commerciaux avertis, peuvent – à l'instar de certaines entreprises ailleurs – se risquer à des activités illégales dès lors que les avantages semblent en valoir le coût. En exprimant ces préoccupations générales,

⁶ L'IPC fournit des informations sur la perception de « l'étendue de la corruption » au sein d'un pays. Il est axé sur la corruption nationale et constitue en fait un « sondage de sondages » ; il s'agit d'un indice composite regroupant les résultats de 18 enquêtes internationales soigneusement choisies et d'évaluations d'experts de 12 institutions différentes (IPC 2004). Les sources de données utilisées pour établir l'indice composite reflètent les perceptions d'experts non résidents, de chefs d'entreprises non résidents issus de pays en développement et de chefs d'entreprises résidents évaluant leur propre pays. Les questions posées associent « l'étendue de la corruption » à la fréquence des versements de pots-de-vin et/ou au montant global des pots-de-vin dans les secteurs public et politique ; enfin, elles permettent d'établir un classement des pays.

les examinateurs ne voudraient pas donner à penser que la Nouvelle-Zélande ne mérite pas sa réputation généralement excellente en matière de lutte contre la corruption, mais plutôt qu'il n'existe aucune raison de faire preuve de complaisance à l'égard de la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers.

4. Plan du Rapport

15. Le présent rapport est organisé de la manière suivante. La Partie B est axée sur la prévention et la détection de la corruption d'agents publics étrangers et évoque les moyens dont on pourrait en améliorer l'efficacité. La Partie C traite des enquêtes et des poursuites en matière de corruption d'agents publics étrangers et autres infractions connexes, de même qu'elle comporte un certain nombre de sections consacrées à l'infraction de corruption transnationale et à la question de la responsabilité des personnes morales. La Partie D reprend les recommandations du Groupe de travail et les points qu'il estime devoir faire l'objet d'un suivi. Une liste des principaux sigles et abréviations utilisés dans le Rapport figure à l'Annexe 2. Les principales dispositions législatives et autres dispositions juridiques pertinentes figurent à l'Annexe 3.

B. PRÉVENTION, DÉTECTION ET SENSIBILISATION À LA CORRUPTION TRANSNATIONALE

1. Efforts généraux de sensibilisation

a. Initiatives publiques de sensibilisation

16. Le gouvernement de Nouvelle-Zélande a adopté une démarche à l'échelle de « l'administration tout entière », à la fois pour lutter contre les pots-de-vin et la corruption et pour ce qui est d'informer le public et les organismes publics concernés sur l'infraction de corruption d'agents publics étrangers prévue par la Loi sur les crimes et délits de 1961. Dans le cadre de cette optique, aucun organe particulier de coordination central n'est chargé d'élaborer la législation et d'organiser des actions de sensibilisation à l'intention de parties prenantes, que ce soit au sein ou à l'extérieur des institutions publiques, même si le ministère de la Justice reste le principal organisme responsable des questions de droit pénal (voir ci-après).

17. Au-delà de cette démarche « à l'échelle de l'administration tout entière », un Groupe de travail interministériel (IAWG) a été créé en novembre 2005 pour coordonner les réponses de la Nouvelle-Zélande dans le contexte de l'évaluation de Phase 2. Ce groupe, présidé par le ministre de la Justice, réunit des organismes publics comme le ministère du Développement économique, le ministère des Affaires étrangères et du Commerce, le ministère du Travail, la Direction générale des Impôts, le ministère des Finances, la Police de Nouvelle-Zélande, le *Serious Fraud Office*, les Douanes, le *Crown Law Office*, la *State Services Commission*, la Commission des opérations boursières, la Commission du commerce et le Bureau du vérificateur général. Le Groupe de travail peut également consulter l'Agence néo-zélandaise de développement international, *New Zealand Trade and Enterprise* et des organisations non gouvernementales. Des représentants du ministère de la Justice ont expliqué que l'IAWG n'avait plus le statut de commission depuis juin 2006 et qu'il se réunit uniquement de manière ponctuelle. Il ne joue aucun rôle dans l'élaboration d'une démarche coordonnée vis-à-vis de la sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale ou de son application. Ces représentants n'ont toutefois pas exclu que l'IAWG puisse assumer un tel rôle à l'avenir et ont indiqué que le statut de cet organe serait revu après l'évaluation de Phase 2 de la Nouvelle-Zélande.

i) *Au sein du gouvernement et des organismes publics*

18. En ce qui concerne la sensibilisation au sein du gouvernement et des organisations du secteur public, la Nouvelle-Zélande n'a déployé au total que peu d'initiatives. Toutefois, le ministère de la Justice a récemment pris la décision de diffuser des informations aux parties prenantes, au sein de l'administration comme dans le secteur privé. En décembre 2005, le ministère a lancé son site Internet consacré aux pots-de-vin et à la corruption qui traite de l'action de divers organismes publics à ce chapitre et des différents instruments juridiques internationaux auxquels la Nouvelle-Zélande est partie. Il présente également les procédures à suivre pour déposer plainte et les mesures de protection prévues pour les dénonciateurs⁷. En mars 2006, le ministère de la Justice a également publié une brochure intitulée « *Saying no to bribery and corruption* » (Dire non à la corruption et aux pots-de-vin), qui recense un certain nombre d'informations sur la Convention et les principaux textes de loi néo-zélandais, indique aux entreprises ce qu'elles peuvent faire pour repérer les versements de pots-de-vin et actes de corruption, les mesures de lutte contre la corruption et les pots-de-vin, ce qu'il convient de faire lorsque que l'on suspecte un acte de corruption ou le versement d'un pot-de-vin et qui contacter⁸. Cette brochure a été distribuée notamment aux principaux organismes publics (en particulier les instances participant à l'IAWG). Les entretiens avec d'autres organismes publics pendant la mission sur place ont montré que peu d'efforts, voire aucun, avaient été déployés en matière de formation ou de sensibilisation, notamment à l'intention des fonctionnaires ou du personnel des organismes publics appelés à travailler avec les entreprises néo-zélandaises à l'étranger. Après la mission sur place, les autorités néo-zélandaises ont informé l'équipe d'examen que le Directeur des Services de l'État (*State Services Commissioner*), chargé de fixer des normes minimales en matière d'intégrité et de bonne conduite au sein du secteur public, envisageait de publier un Code de conduite d'ici la mi-2007, imposant notamment aux organismes du secteur public un devoir général de mener des actions de sensibilisation. Selon la Nouvelle-Zélande, cette règle supposerait notamment pour les organismes du secteur public ayant des responsabilités extraterritoriales le devoir de veiller à ce que leurs effectifs soient informés des différents aspects du phénomène de corruption d'agent public étranger.

ii) *Au sein du secteur privé*

19. Les représentants des organismes du secteur public reconnaissent que les entreprises néo-zélandaises actives sur des marchés géographiques ou dans des secteurs sensibles sont confrontées à un risque de corruption. Les personnes interrogées ont généralement déclaré qu'il incombe principalement aux entreprises elles-mêmes de prendre conscience de ces risques et de se doter de contrôles internes pour veiller au respect de la législation néo-zélandaise sur la corruption transnationale. Toutefois, les autorités néo-zélandaises ont admis que les institutions publiques auraient pu déployer des efforts plus importants pour s'acquitter de la responsabilité de l'État au chapitre de son devoir d'information sur l'infraction de corruption transnationale.

20. En réalité, on peut dire que, d'une manière générale, la Nouvelle-Zélande n'a organisé que peu d'actions de sensibilisation ciblées sur le secteur privé. Parmi les organismes publics, c'est le ministère de la Justice qui a mené la campagne la plus active d'information sur l'infraction de corruption transnationale, par le biais de son site Internet, ainsi qu'en distribuant sa brochure intitulée *Saying no to corruption and bribes* (voir plus haut) à quelque 20 000 entreprises néo-zélandaises et, plus particulièrement, aux 100 premières d'entre elles ayant une présence à l'étranger. Le ministère de la Justice a également fait paraître dans plusieurs magazines économiques destinés aux milieux d'affaires des articles sur la législation en

⁷ Voir le site Internet du ministère de la Justice sur la corruption et les pots-de-vin : www.justice.govt.nz/bribery-corruption/index.html.

⁸ La brochure est disponible sur le site Internet du ministère de la Justice à l'adresse suivante : www.justice.govt.nz/bribery-corruption/chapter-13.html.

matière de corruption transnationale et ses répercussions pour les sociétés opérant à l'étranger. Ces divers supports (brochure, articles dans la presse) sont trop succincts pour fournir suffisamment d'informations sur des points aussi sensibles que la corruption par le biais d'intermédiaires ou les tierces parties bénéficiaires ; ils ne contiennent pas non plus de directives sur les paiements de facilitation – une exception à la législation néo-zélandaise en matière de corruption transnationale – et sur la manière dont ces paiements peuvent être définis. À la suite de la mission sur place, le ministère de la Justice a indiqué qu'il envisageait de fournir des informations plus détaillées sur l'infraction de corruption transnationale, notamment sur son site Internet, ainsi qu'à la suite de la mise en œuvre des modifications législatives proposées en application de la CNUC.

21. D'autres organismes gouvernementaux comme le ministère du Développement économique ou le ministère des Affaires extérieures et du Commerce, susceptibles d'avoir des contacts réguliers avec des entreprises néo-zélandaises actives à l'étranger, ont indiqué n'avoir organisé aucune action de sensibilisation axée sur le secteur privé (voir ci-après le point 3b) sur le rôle des représentations diplomatiques à l'étranger). Le Point de contact national de la Nouvelle-Zélande, chargé de surveiller la mise en œuvre des Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales – qui contiennent un chapitre sur la corruption – n'a pas soulevé la question auprès du monde des affaires, des syndicats ou des organisations non gouvernementales. La NZTE (*New-Zealand Trade and Enterprise*), l'agence de développement économique de Nouvelle-Zélande qui a notamment pour mission de conseiller et d'aider les entreprises néo-zélandaises intervenant sur des marchés étrangers, a précisé que, dans le contexte de la corruption, il n'avait pas été question de prodiguer des conseils aux entreprises ou de les avertir de manière systématique. L'équipe d'évaluation s'est déclarée particulièrement préoccupée par les études nationales préparées par la NZTE, en particulier sur des pays fortement exposés à la corruption, qui servent de sources d'information aux exportateurs. Si ces études évoquent bien certains risques comme la transparence judiciaire, la sécurité ou la santé financière des entreprises locales, elles ne disent rien des problèmes potentiels de corruption, ni de la manière dont ces problèmes doivent être traités lorsqu'on y est confronté. À la suite de la mission sur place, la NZTE a indiqué aux examinateurs avoir d'ores et déjà pris plusieurs mesures de sensibilisation aux questions de corruption transnationale, notamment par le biais de son site Internet, l'élaboration de modules de formation et d'essais destinés aux personnels et une mention des questions de corruption transnationale dans ses études nationales.

22. Si, d'une manière générale, peu d'efforts ont été déployés en vue de sensibiliser le secteur privé à l'infraction de corruption transnationale, des initiatives de sensibilisation plus importantes ont été engagées s'agissant de la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin. Cette non-déductibilité a été introduite de manière relativement récente dans le régime fiscal néo-zélandais par la loi sur la fiscalité de 2002, et *Inland Revenue* (la Direction générale des impôts) semble avoir déployé des efforts en vue d'informer les parties prenantes des modifications apportées à la loi (voir ci-après la section 4 sur l'administration fiscale).

b. Initiatives de sensibilisation du secteur privé

i) Entreprises

23. Plusieurs entreprises néo-zélandaises interrogées pendant la mission sur place ont semblé portées à penser que les entreprises de Nouvelle-Zélande sont rarement confrontées à des situations de corruption. Entre autres facteurs, cette conviction reposerait apparemment sur l'excellent classement de la Nouvelle-Zélande au titre de l'IPC 2005 de *Transparency International*. Toutefois, comme l'ont reconnu certaines autres entreprises, les activités des entreprises néo-zélandaises à l'étranger se font dans un certain nombre de pays dont le classement au titre de ce même indice n'est pas aussi bon. Les représentants de ces entreprises ont laissé entendre que les sociétés néo-zélandaises sont souvent d'une taille et d'une puissance

financière trop réduites pour pouvoir « jouer le jeu de la corruption » ; ils ont même cité des exemples pratiques de cas dans lesquels leur société avait dû se retirer après avoir fait l'objet de sollicitations.

24. Les grandes entreprises néo-zélandaises ont adopté un certain nombre de mesures en vue de sensibiliser leurs effectifs à l'incrimination de la corruption transnationale, notamment par des contrôles internes tels qu'une mention, dans les notes internes, les codes de conduite et autres politiques de responsabilité sociale, de l'interdiction de verser des pots-de-vin. La plupart des codes de conduite prévoient par ailleurs un dispositif complet de dénonciation, avec la possibilité de contacter un service téléphonique en tout anonymat ou des déontologues, ainsi qu'un département d'audit interne ou externe séparé, ou un service de lutte contre la fraude, ces organes rendant régulièrement compte au conseil d'administration.

25. Ces règles déontologiques sont généralement étendues aux filiales et aux agents de l'entreprise, de même qu'elles peuvent faire partie d'un contrat contraignant en bonne et due forme passé avec les agents. Toutefois, l'entreprise n'a pas toujours pour politique de passer soigneusement au crible ses agents et de vérifier que ses règles déontologiques leur sont appliquées : par exemple, une grande entreprise néo-zélandaise ayant décidé d'ouvrir d'importants bureaux dans un pays sensible a indiqué ne pas avoir de politique officielle s'agissant de la désignation de ses agents à l'étranger.

26. Dans l'ensemble, les grandes entreprises interrogées lors de la mission sur place ont semblé bien informées de l'existence d'une législation relative à la corruption transnationale en Nouvelle-Zélande. Les représentants des professions juridiques appelées à conseiller ou à défendre des entreprises se sont montrés plus nuancés : à leur avis, les entreprises néo-zélandaises sont généralement peu conscientes de l'existence de l'infraction de corruption transnationale, contrairement aux entreprises ayant des activités à l'étranger qui en sont, elles, très bien informées. Ces mêmes représentants ont également exprimé quelques doutes quant à l'information des petites et moyennes entreprises (PME), en particulier celles dont l'activité à l'étranger est encore récente.

ii) *Organisations professionnelles*

27. *Business New-Zealand*, la principale organisation nationale représentant les intérêts des entreprises et des secteurs d'emploi en Nouvelle-Zélande, a indiqué n'avoir engagé aucune action de sensibilisation ou de formation à la corruption transnationale. Aucune initiative ciblée sur les PME n'a été prise non plus. Les représentants rencontrés lors de la mission sur place ont déclaré, qu'avec un effectif de cinq personnes, *Business New Zealand* concentrait ses efforts sur des questions plus pressantes telles que les relations employeurs-salariés ou les questions fiscales. Les responsables de *Business New-Zealand* ont toutefois souligné que, s'ils étaient contactés pour apporter leur aide sur la question, ils encourageraient vivement les entreprises à préciser clairement à tous leurs salariés les règles internes en vigueur sur le problème de la corruption.

(iii) *Société civile et syndicats*

28. Il existe en Nouvelle-Zélande une section modeste, mais néanmoins active, de *Transparency International*, qui suit les questions de corruption en Nouvelle-Zélande comme dans la région du Pacifique, mais peu d'autres organisations non gouvernementales (ONG) semblent intéressées par la corruption transnationale. La presse néo-zélandaise est libre et active, publie régulièrement articles et sujets sur les questions de corruption et pratique le reportage d'investigation. Il est un peu difficile d'évaluer l'intérêt de la presse pour certains aspects précis de la corruption transnationale. Les allégations dans le cadre du programme « Pétrole contre nourriture » concernant des entreprises néo-zélandaises ont été publiées dans la presse, de même que la première réponse du ministère des Affaires étrangères et du Commerce.

Toutefois, on n'a trouvé depuis dans la presse que peu de reportages ou de questionnements quant à la portée limitée de l'enquête menée sur les allégations en question (voir plus loin la section sur les allégations dans le cadre du programme « Pétrole contre nourriture »). Ni la Convention, ni sa mise en œuvre par la Nouvelle-Zélande ne semblent pour l'instant avoir fait l'objet de quelconques articles universitaires spécifiques, mais les enseignants interrogés lors de la mission sur place ont déclaré bien connaître la Convention et ses prescriptions. Les représentants syndicaux ont, eux aussi, indiqué connaître l'existence de la Convention, mais ils ont ajouté ne pas avoir entendu parler de la moindre allégation de corruption transnationale. Citant la Réponse 3.2, ils se sont déclarés déçus du peu d'efforts déployés par le gouvernement en vue de promouvoir les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, dans lesquels on trouve des clauses relatives à la corruption.

Commentaire :

Les examinateurs principaux se félicitent des initiatives récentes du ministère de la Justice et de l'IAWG en vue d'améliorer la connaissance de l'infraction de corruption transnationale, notamment la mise en place d'un site Internet par le ministère de la Justice et la publication d'une brochure. Toutefois, il subsiste d'importants efforts complémentaires à déployer, et les autorités devraient maintenir ou officialiser l'IAWG en tant qu'organe de tutelle et de coordination pour une application efficace de l'infraction de corruption transnationale en Nouvelle-Zélande, notamment par des actions de sensibilisation à l'intention du secteur public et du secteur privé.

S'agissant des organismes d'État et autres institutions publiques, les examinateurs principaux recommandent aux autorités néo-zélandaises d'intensifier leurs efforts en vue d'améliorer la connaissance générale de l'infraction de corruption transnationale, notamment auprès du personnel des instances ayant vocation à travailler avec des entreprises néo-zélandaises opérant à l'étranger. Ces organismes et institutions devraient être parfaitement avertis de tous les aspects importants de l'infraction de corruption transnationale aux termes de la loi néo-zélandaise, y compris son application extraterritoriale, afin d'être en mesure de détecter et de signaler les cas de corruption transnationale qu'ils pourraient rencontrer dans l'exercice de leurs fonctions, ainsi que de conseiller et d'aider les entreprises néo-zélandaises. À cet égard, les examinateurs principaux se félicitent d'initiatives telles que la publication prévue d'un Code de conduite par le Directeur des Services de l'État (State Services Commissioner), qui devrait exiger une information des personnels concernés en matière de corruption transnationale, et ils encouragent l'adoption rapide de ce document.

Pour ce qui est de la sensibilisation dans le secteur privé, les autorités néo-zélandaises devraient apporter leur soutien à l'organisation de séminaires, de conférences ou de programmes d'assistance technique destinés aux entreprises sur les questions de corruption transnationale, notamment aux PME actives sur les marchés étrangers. Les examinateurs principaux invitent les associations professionnelles à en faire autant. En particulier, compte tenu de son rôle important de promotion du commerce extérieur et de conseil aux entreprises néo-zélandaises intervenant sur les marchés étrangers, New-Zealand Trade & Enterprise (NZTE) devrait faire en sorte de renforcer ses capacités à fournir avis et soutien à ces entreprises s'agissant de prévention de la corruption transnationale. À cet égard, les examinateurs principaux se félicitent des mesures annoncées par NZTE après la mission sur place et l'exhortent à mettre en œuvre et à élargir activement ces différentes mesures. Les examinateurs principaux encouragent par ailleurs les autorités néo-zélandaises à fournir au secteur privé des informations plus complètes sur l'infraction de corruption d'agent public étranger, notamment concernant la définition d'un pot-de-vin, la distinction entre corruption et paiements de facilitation et le vaste champ d'application de la compétence extraterritoriale sur l'infraction.

2. Sources générales de détection et de signalement d'infractions de corruption transnationale

a. Signalement des infractions pénales

29. On trouve sur le site Internet du ministère de la Justice des renseignements précis quant à la manière de procéder pour déposer une plainte relative à une suspicion de pot-de-vin versé par un ressortissant ou une entreprise néo-zélandais à un agent public étranger : toute personne ou entreprise soupçonnée d'avoir participé à un acte de corruption doit être signalée soit à la Police néo-zélandaise (la NZP ou « la Police ») ou au *Serious Fraud Office* (SFO) (Bureau de lutte contre les fraudes graves). Toutes les plaintes internationales doivent être déposées par le truchement de la NZP, du SFO ou de l'ambassade ou du Haut Commissariat local de Nouvelle-Zélande.

30. La NZP et le SFO indiquent quant à eux avoir la possibilité d'ouvrir une enquête de leur propre initiative, mais les affaires de délinquance économique et financière sont généralement consécutives au dépôt d'une plainte ou à un signalement. Le SFO précise notamment sur son site Internet que les plaintes relatives à des fraudes graves et complexes sont notamment le fait d'administrations, de syndicats de faillite, d'administrateurs judiciaires, de mandataires sociaux, d'associations professionnelles et du grand public (voir plus loin à la Partie C, section 1b)i) sur l'engagement de la procédure).

31. En outre, les entreprises néo-zélandaises interrogées lors de la mission sur place ont indiqué que, si elles étaient confrontées à une demande de versement de pot-de-vin ou au comportement d'un concurrent moins scrupuleux décrochant un marché par corruption d'agent public étranger, elles envisageraient sérieusement de le signaler aux autorités répressives ou aux missions diplomatiques. Toutefois, d'après la NZP et le SFO, aucune entreprise n'a, pour l'instant, déposé plainte ou fourni de renseignements à l'attention des autorités.

b. Protection des dénonciateurs

32. Les autorités néo-zélandaises expliquent que la Loi de 2000 relative aux divulgations protégées (*Protected Disclosures Act – PDA*) assure une protection juridique à celui qui, en toute bonne foi, décide de révéler ce qu'il croit constituer une faute grave commise au sein d'une organisation, dans les cas où cette divulgation a pour but de permettre une enquête sur la faute grave en question. On entend notamment par « faute grave » « un acte, une omission ou un comportement qui constitue une infraction »⁹. Toutefois, une protection n'est octroyée aux dénonciateurs que si les révélations sont initialement effectuées dans le respect des procédures internes en place dans l'organisation¹⁰. Si l'employé effectuant la révélation estime que les personnes à l'intérieur de l'organisation auxquelles il est censé communiquer l'information pourraient elles-mêmes être impliquées dans la malversation ou si l'entreprise ou l'organisation n'a pas de procédure interne afférente à la communication des informations protégées ou si, en outre, il n'y a eu aucune action sur le point auquel se rapporte la révélation, l'information pourra être communiquée directement à une « autorité compétente », qui comprend un certain nombre d'organismes publics importants (comme le Médiateur, le Contrôleur et le Vérificateur général) et surtout la NZP et le SFO¹¹.

33. En vertu de la Loi relative aux divulgations protégées, les informateurs sont assurés de bénéficier de la confidentialité¹², d'une immunité contre les poursuites civiles et pénales¹³, ainsi que de la protection

⁹ Article 3 de la Loi de 2000 relative aux divulgations protégées.

¹⁰ Article 7, *ibid.*

¹¹ Articles 8 et 9, *ibid.*

¹² Article 19, *ibid.*

prévue par le droit du travail. La Loi relative aux divulgations protégées garantit une protection des dénonciateurs employés dans le secteur privé comme dans le secteur public¹⁴. Depuis que la loi est entrée en vigueur en 2001, le Bureau du Médiateur a reçu 72 plaintes et demandes de renseignements, dont la plupart concernaient des points mineurs susceptibles d'être réglés par d'autres voies comme la médiation ou un tribunal du travail. Trois plaintes ont été adressées à la Police et au SFO, tandis que trois autres ont fait l'objet d'une enquête de la part du Médiateur. Ces trois dernières plaintes se sont avérées être des affaires « de mauvaise administration » et n'étaient pas de nature pénale. Aucune de ces affaires ne concernaient des divulgations d'actes de corruption.

34. Les représentants de syndicats publics et privés se sont déclarés préoccupés par la longueur des procédures prévues par la Loi relative aux divulgations protégées, même s'ils ont reconnu qu'il n'y avait eu que peu d'affaires. Par ailleurs, il semblerait que la législation soit parfois mal connue. D'une manière générale, il apparaît que les dénonciateurs préfèrent s'adresser aux médias plutôt que de passer par le processus réglementaire de divulgation prévue par la PDA. Les autorités néo-zélandaises ont indiqué que cette Loi contient une clause de révision du texte destinée à répondre aux éventuelles difficultés d'application qu'il est susceptible de poser. Un premier examen de la Loi a déjà eu lieu, qui n'a débouché sur aucune modification d'importance, mais qui a plutôt recommandé que l'on continue d'assurer un suivi de la PDA, notamment pour apprécier la manière dont le texte fonctionne dans la pratique et déterminer s'il serait nécessaire ou souhaitable de lui apporter des modifications supplémentaires.

Commentaire :

Les examinateurs principaux reconnaissent les efforts notables des autorités néo-zélandaises en vue d'encourager la dénonciation dans les cas appropriés et soutiennent les initiatives actuellement engagées afin d'améliorer l'efficacité de la législation. Ils recommandent à la Nouvelle-Zélande de poursuivre sa réflexion sur les mesures de protection des dénonciateurs et de prendre les mesures nécessaires pour protéger correctement les salariés qui font part en toute bonne foi de soupçons d'actes de corruption transnationale, que ce soit à l'intérieur de l'organisation ou aux autorités répressives.

3. Détection et signalement par le secteur public de soupçons d'actes de corruption transnationale

a. Procédures générales de signalement dans la fonction publique

35. La Nouvelle-Zélande précise que le Code de conduite de la fonction publique néo-zélandaise, qui s'applique à tous les salariés du secteur public, n'oblige les agents qu'à divulguer les conflits d'intérêts, de même que les offres de cadeaux ou autres incitations dont ils font l'objet. Le Code ne prévoit pas de procédure de dénonciation applicable aux salariés du secteur public, même s'il évoque des possibilités de révélation aux termes de la Loi relative aux divulgations protégées. Il n'existe en Nouvelle-Zélande aucune obligation légale, réglementaire ou contractuelle faite aux fonctionnaires et au personnel des organismes publics ou parapublics apportant leur aide aux entreprises néo-zélandaises actives à l'étranger de révéler les soupçons d'infractions qu'ils pourraient avoir, y compris d'infractions de corruption transnationale. Les autorités néo-zélandaises indiquent n'avoir reçu pour l'instant aucun rapport leur signalant des actes de corruption transnationale dont se seraient rendus coupables des agents publics.

¹³ Article 18, *ibid.*

¹⁴ En vertu de l'article 3 de la Loi relative aux divulgations protégées, on entend par « organisation » « un ensemble de personnes, qu'il soit constitué en société ou pas, dans le secteur public ou dans le secteur privé. »

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande de mettre en place des procédures qui devront être suivies par les salariés du secteur public, en particulier ceux qui travaillent pour des ministères, des administrations ou des organismes publics et parapublics ayant vocation à entrer en contact avec des entreprises appelées à conclure des transactions internationales, afin de leur permettre de communiquer aux autorités répressives des informations crédibles relatives à des infractions de corruption transnationale qu'ils auraient pu constater dans l'exercice de leurs fonctions, et d'encourager et de faciliter ainsi de tels signalements.

b. Représentations diplomatiques étrangères

i) Efforts de sensibilisation

36. Comme on l'a vu (voir plus haut le point 1(a) sur les initiatives de sensibilisation dans le secteur public), le ministère des Affaires étrangères et du Commerce n'a engagé aucune action de sensibilisation à l'intention de ses salariés, que ce soit en Nouvelle-Zélande ou à l'étranger. Quant aux missions diplomatiques, elles n'ont pas non plus pris les entreprises néo-zélandaises actives dans les pays où elles sont situées pour les informer au sujet de l'infraction de corruption d'agent public étranger et leur proposer de l'aide pour le cas où elles seraient confrontées à de telles situations. Après la mission sur place, la Nouvelle-Zélande a informé les examinateurs que le ministère des Affaires étrangères et du Commerce avait travaillé avec le ministère de la Justice à la préparation d'un module d'information commun destiné à tous les personnels diplomatiques quittant la Nouvelle-Zélande. Au moins une dizaine de séances d'information devraient être organisées chaque année sur l'infraction de corruption transnationale et sur la corruption en général et, plus particulièrement à l'adresse des diplomates en partance pour des destinations à « haut risque ».

ii) Lutte contre la corruption d'agent public étranger et devoir de signalement

37. Comme on l'a vu, les employés du secteur public néo-zélandais n'ont pas l'obligation de signaler, à leur hiérarchie ou aux autorités répressives, les soupçons d'infractions commises par des ressortissants ou des entreprises néo-zélandais. Il existe un code de conduite spécifique aux agents à l'étranger, qui contient des clauses relatives au fait pour le corps diplomatique de recevoir des cadeaux, mais aucune règle quant au signalement des soupçons de pots-de-vin versés par des particuliers ou des entreprises néo-zélandais à des agents publics étrangers. Cependant, des représentants du ministère des Affaires étrangères et du Commerce se sont déclarés persuadés que les employés travaillant à l'étranger ayant connaissance d'informations crédibles faisant état d'actes de corruption transnationale commis par une entreprise ou un ressortissant de Nouvelle-Zélande transmettraient ces informations au ministère. En outre, des représentants du ministère ont indiqué qu'ils étudieraient l'introduction de recommandations sur la question du signalement dans les Directives concernant les postes à l'étranger qui doivent paraître en 2006. Après la mission sur place, le ministère des Affaires étrangères et du Commerce a indiqué avoir publié ses propres Directives, distribuées aux postes à l'étranger et intégrées aux instructions consulaires. Ces Directives contiennent notamment des consignes relatives aux mesures à prendre en cas d'allégations crédibles de corruption transnationale et au signalement de ces allégations aux autorités répressives.

38. Si aucune action de sensibilisation n'est engagée sur ce que constitue l'infraction de corruption transnationale à l'intention des postes à l'étranger et si aucune formation n'est dispensée quant à la manière de la repérer et de la signaler, les examinateurs principaux se posent la question de savoir s'il y aura la moindre chance de repérer et de signaler effectivement ce délit. En fait, les représentants du ministère des

Affaires étrangères et du Commerce ont indiqué que, étant donné qu'il n'existe aucune procédure officielle de signalement, si une entreprise néo-zélandaise active à l'étranger contacte une représentation diplomatique néo-zélandaise sur place pour évoquer un acte de corruption transnationale, il est probable qu'on lui conseillera de s'adresser à ses avocats. À cet égard, il est préoccupant de lire, dans la brochure du ministère de la Justice sur l'infraction de corruption transnationale, qu'il convient de signaler les allégations de corruption d'agent public étranger notamment aux ambassades et aux Hauts Commissariats à l'étranger. Si les ambassades et les Hauts Commissariats n'ont pas d'instructions claires sur les procédures à suivre lorsqu'on leur communique de telles informations, celles-ci risquent bien de ne pas être dûment transmises aux autorités compétentes.

Commentaire :

Au vu du rôle important que les représentations diplomatiques à l'étranger peuvent jouer auprès des entreprises néo-zélandaises hors du pays, pour ce qui est tant de la sensibilisation à la corruption transnationale que du signalement des soupçons correspondants, les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande de :

- ***poursuivre ses actions de sensibilisation, notamment par le biais de circulaires, de bulletins, de séminaires et de formations, destinées aux personnels des postes outremer, notamment ceux qui sont affectés dans des zones géographiques sensibles, sur tous les aspects importants de l'infraction de corruption transnationale en vertu du droit néo-zélandais ;***
- ***veiller à ce que les représentations diplomatiques à l'étranger, dans le cadre de leurs contacts avec les entreprises néo-zélandaises opérant à l'étranger, i) diffusent des informations sur les risques de corruption dans le pays où elles se trouvent et sur les conséquences juridiques d'une infraction de corruption d'agent public étranger en droit néo-zélandais, et ii) encouragent les entreprises et ressortissants néo-zélandais à signaler leurs soupçons d'actes de corruption transnationale aux autorités compétentes ;***
- ***rappeler régulièrement à ses représentations à l'étranger les procédures en vigueur eu égard au signalement des soupçons de corruption transnationale, notamment l'interdiction de tenir compte des facteurs énoncés à l'Article 5 de la Convention, et poursuivre ses efforts en vue d'encourager et de faciliter ce signalement aux autorités répressives.***

c. Organismes de crédit à l'exportation

i) Sensibilisation

39. Le programme néo-zélandais de crédit à l'exportation et l'*Export Credit Office* (« ECO ») de Nouvelle-Zélande (organisme néo-zélandais de crédit à l'exportation) sont tous deux relativement récents, puisqu'ils datent de juillet 2001. Le nombre d'opérations traitées jusqu'à présent est resté relativement faible et concerne essentiellement des banques. L'*Export Kredit Namnden* (EKN), l'organisme suédois de crédit à l'exportation qui sert d'agent à l'ECO, s'occupe du traitement des demandes, de la gestion du portefeuille, des recouvrements et des recommandations en matière de gestion des risques et d'établissement des prix. Le fait de passer par un agent permet à l'ECO de bénéficier des compétences de l'EKN dans le domaine du crédit à l'exportation et d'éviter un grand nombre des frais inhérents à la création et à la gestion d'un organisme de crédit à l'exportation.

40. L'ECO a publié un document d'orientation dans lequel on trouve une section consacrée à la corruption, ce guide étant distribué à tous ses salariés. Le personnel n'a reçu aucune formation spécifique sur le thème de l'infraction de corruption transnationale. L'ECO oblige les demandeurs à déclarer qu'ils ne se sont jamais livrés à un acte de corruption et qu'ils ne le feront pas, mais il ne donne aucun conseil aux entreprises sur la manière de réagir face aux risques de corruption transnationale. D'une manière générale, il s'en remet considérablement à l'organisme suédois s'agissant de la fonction de garantie.

ii) *Détection et signalement des indices de corruption d'agent public étranger*

41. L'ECO n'a jamais été informé d'aucune allégation de corruption. Il n'existe aucune obligation de signalement des soupçons de corruption transnationale au sein de l'ECO, même si cette question est actuellement à l'étude au service juridique. Les représentants de l'ECO ont indiqué que, dans le cadre des quelques transactions auxquelles il a été associé, l'ECO a procédé à un examen des commissions des agents d'une manière générale. Toutefois, il n'e dispose à ce sujet d'aucune politique spécifique, liste de facteurs de risques ou montants maximaux à ne pas dépasser en ce qui concerne ces commissions.

d. Organismes d'aide au développement

i) *Efforts de sensibilisation*

42. Le principal organisme responsable de l'aide au développement en Nouvelle-Zélande est la *New-Zealand Agency for International Development* (NZAID). La NZAID n'a organisé aucune action de formation spécialement consacrée à la corruption transnationale à l'intention de ses employés ou de ses clients. Toutefois, elle fait figurer dans ses différents arrangements en matière de concours financiers une clause standard libellée en termes généraux sur la lutte contre la corruption. Un acte de corruption constitue un motif de rupture immédiate de l'accord de financement ou d'adoption par la NZAID de toute mesure corrective jugée nécessaire. Les représentants de la NZAID ont indiqué, lors de la mission sur place, que les bénéficiaires de subventions étaient tenus de signaler toute pratique de corruption à la NZAID. Toutefois, les documents en matière d'octroi de subventions fournis par la Nouvelle-Zélande depuis la mission sur place ne semblent pas comporter une telle obligation.

ii) *Détection et signalement des indices de corruption d'agent public étranger*

43. Aucune obligation n'est faite à la NZAID de signaler d'éventuels soupçons de corruption aux autorités répressives ; cette décision est laissée à l'appréciation du personnel compétent au sein de la NZAID. Cette dernière ne dispose d'aucune politique interne spécifique sur la question du signalement des soupçons d'actes de corruption. La NZAID n'a connaissance d'aucun cas de corruption d'agent public étranger dans le cadre de la passation de marchés publics. Au cours des quatre dernières années, une seule affaire de fraude a été signalée, concernant une affaire de détournement de fonds par l'employé d'une petite organisation non gouvernementale située dans le pays. L'ONG en question a pris les mesures qui s'imposaient (signalement à la police).

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent que, en collaboration avec son partenaire suédois, l'ECO intensifie ses efforts de lutte contre la corruption transnationale et de sensibilisation à cette infraction, tant en son sein que vis-à-vis de ses clients potentiels, notamment par l'élaboration de politiques relatives aux commissions versées aux agents.

Les examinateurs principaux se félicitent que la NZAID ait pris l'initiative de faire figurer des clauses de prévention de la corruption dans ses documents relatifs à l'octroi d'aides, et l'invitent à prendre des mesures complémentaires en vue de renforcer la sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale. Ils recommandent en particulier que la NZAID se dote de politiques obligeant les bénéficiaires d'aides à signaler à la NZAID leurs éventuels soupçons de corruption transnationale.

Les examinateurs principaux recommandent également aux autorités néo-zélandaises d'instituer des procédures qui devront être suivies par les personnels de l'ECO et de la NZAID concernant le signalement aux autorités répressives d'informations crédibles relatives à des infractions de corruption transnationale qu'ils pourraient être amenés à découvrir dans l'exercice de leurs fonctions ainsi que d'encourager et de faciliter ce signalement.

4. L'administration fiscale

a. Législation interdisant la déductibilité fiscale des pots-de-vin

44. Au moment de son évaluation de Phase 1 en 2002, la Nouvelle-Zélande autorisait la déduction fiscale d'un pot-de-vin versé à un agent public étranger dans la mesure où il s'agissait d'une dépense : 1) engagée par le contribuable à l'occasion de la réalisation de son revenu brut ; 2) engagée par le contribuable à des fins nécessaires, dans le cadre d'une transaction, à la réalisation de son revenu brut. Le Groupe de travail sur la corruption avait alors estimé que la législation néo-zélandaise en matière fiscale ne permettait pas la mise en œuvre de la Recommandation révisée de 1997, et il avait exhorté la Nouvelle-Zélande à envisager rapidement l'adoption d'un texte adapté.

45. En 2002, la Nouvelle-Zélande a promulgué un texte refusant la déductibilité fiscale d'un pot-de-vin lorsque ce dernier est versé afin d'obtenir ou de conserver un marché ou d'obtenir un quelconque avantage indu dans le cadre d'une transaction. L'interdiction qui figure dans la Loi sur l'imposition de 2002 – désormais article DB36 de la Loi relative à l'impôt sur le revenu de 2004 – s'applique aux pots-de-vin versés à des agents publics néo-zélandais et à des agents publics étrangers, si ledit versement constitue une infraction en vertu des lois du pays étranger en question.

i) Dispositions générales

46. Même si l'adoption de dispositions interdisant expressément la déductibilité fiscale des pots-de-vin constitue une nette amélioration de la mise en œuvre de la Recommandation révisée de 1997 et de la Recommandation de 1996 sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin, le nouvel article DB36 relatif à la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin pose néanmoins un certain nombre de questions.

47. Les problèmes évoqués à la Partie C, paragraphe 2b) du présent document au sujet de l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie dans la Loi sur les crimes et délits de 1961, comme l'intention d'influencer (et notamment le flou qui existe autour de la notion « de manière corruptrice ») sont également valables, d'une manière générale, pour l'infraction telle qu'elle est transposée en droit fiscal.

48. Qui plus est, du point de vue de la déductibilité fiscale, les doutes que l'on peut avoir au sujet de l'infraction pénale pose d'autres problèmes d'administration fiscale, comme l'absence de directives d'interprétation, le caractère hautement technique de l'infraction et la difficulté qui en découle d'apprécier dans la réalité l'opportunité de la déduction.

49. Les nouvelles dispositions de l'article DB36 de la Loi de 2004 relative à l'impôt sur le revenu soulèvent par ailleurs des difficultés spécifiques à la législation fiscale :

- Le pot-de-vin doit être versé par la personne « A » afin d'obtenir un avantage pour la personne « A »¹⁵. Par conséquent, les pots-de-vin versés afin d'obtenir un avantage pour des tierces parties bénéficiaires seraient déductibles aux termes de cette clause. On pourrait également penser que les pots-de-vin versés par l'intermédiaire d'agents sont également fiscalement déductibles. Les autorités néo-zélandaises affirment que la relation mandataire/mandant en droit néo-zélandais est telle que les actes accomplis par un mandataire sont réputés commis par le mandant (c'est-à-dire que la personne « A » pourrait représenter à la fois le mandataire et le mandant). Les examinateurs principaux font remarquer que la notion de relation entre mandataire et mandant est une notion de droit civil qui n'est généralement pas applicable en droit pénal ; ils ignorent si elle serait applicable en droit fiscal. Quoi qu'il en soit, ils continuent de regretter que l'on subordonne ainsi l'application de cette disposition fiscale à d'autres principes juridiques, ce qui risque d'alourdir inutilement la charge de la preuve pour les contrôleurs des impôts.
- Les pots-de-vin versés à des agents publics étrangers pour les inciter à accomplir des actes ne relevant pas de leur autorité ne sont pas clairement couverts par la législation, dans la mesure où le paiement doit être fait à un agent public étranger en vue d'obtenir de lui un acte ou une omission « dans l'exercice de ses fonctions officielles »¹⁶. Les autorités néo-zélandaises font valoir que l'alinéa 1c) de l'article DB36 s'appliquerait également aux situations dans lesquelles le pot-de-vin a été versé pour amener des agents publics à agir en dehors de l'exercice de ses fonctions officielles. Toutefois, les conditions énoncées à l'article DB36 sont cumulatives et, dans sa formulation actuelle, le critère figurant à l'alinéa 1(c) serait respecté. Il faudrait donc, afin de pouvoir refuser la déductibilité fiscale d'un pot-de-vin, pouvoir démontrer que l'acte ou l'omission a été effectué par l'agent public étranger « dans l'exercice de [ses] fonctions officielles ».
- L'article DB36 prévoit que la déduction est refusée lorsque le pot-de-vin a été versé à une « autre personne [...] dans l'intention d'influencer un agent public étranger ». Il semble y avoir eu quelque confusion quant à savoir si la clause interdit en fait une déduction lorsque le pot-de-vin est versé par le biais d'un intermédiaire. Lors de la mission sur place, les représentants de l'administration fiscale ont déclaré qu'à leur avis, ce texte interdit la déduction lorsque le pot-de-vin a été versé par le truchement d'un intermédiaire ou d'un agent. C'est exactement le point de vue inverse qui s'est exprimé lors des débats parlementaires lors de l'adoption de la Loi sur l'imposition de 2002, lorsqu'un député a demandé si l'expression « autre personne » pourrait en fait être interprétée comme voulant dire que les pots-de-vin versés directement à l'agent public étranger sont déductibles. Ainsi, il semblerait que la formulation actuelle manque de clarté quant à la question de savoir dans quelles conditions la déductibilité des pots-de-vin doit être refusée, ce qui suscite de sérieux doutes quant à l'application de la non-déductibilité fiscale dans la pratique. Les représentants de l'administration fiscale ont toutefois souligné que, dans leur rapport aux ministres sur le respect par la Nouvelle-Zélande de la Convention des Nations Unies contre la corruption au chapitre de la déductibilité fiscale des pots-de-vin, ils avaient l'intention de recommander des changements afin que la déduction fiscale soit explicitement refusée lorsque le pot-de-vin est versé par le biais d'un intermédiaire au même titre que lorsqu'elle est versée directement à un agent public.

¹⁵ Alinéas DB 36 1) b) i) et ii) de la Loi de 2004 relative à l'impôt sur le revenu.

¹⁶ On comparera l'alinéa DB 36 1) b) à l'alinéa 105C 2) de la Loi sur les crimes et les délits (s'appliquant aux paiements effectués eu égard à des actes dans l'exercice des fonctions officielles de l'agent, « que l'acte ou l'omission en question relève ou non de son autorité »).

- Seuls les pots-de-vin qui sont « octroyés » sont non déductibles. Ainsi, les pots-de-vin « promis » ou « offerts » pourraient théoriquement être déductibles. Lors de la mission sur place, les représentants de l'administration fiscale ont indiqué qu'il serait théoriquement possible de réclamer des déductions pour des engagements définitifs de dépenses (c'est-à-dire que l'engagement définitif de verser un pot-de-vin à un agent public étranger pourrait théoriquement faire l'objet d'une demande de déduction au cours de l'exercice fiscal antérieur au paiement effectif dudit pot-de-vin), même si cette disposition serait très difficile à faire appliquer.

50. Un grand nombre de ces difficultés semblent lier au fait le législateur a voulu reproduire les clauses longues et complexes du droit pénal pour en faire une version abrégée en droit fiscal.

51. L'administration fiscale a informé l'équipe d'examen que l'article DB36 était en cours de révision, un projet de loi étant à l'étude devant le Parlement¹⁷. En septembre 2006, le projet de loi était passé en première lecture et avait été transmis au Parlement par la Commission des finances et des dépenses. Toutefois, le projet de législation présenté aux examinateurs comporte les mêmes problèmes que ceux évoqués dans ce rapport quant aux failles potentielles de l'article DB36 dans sa version actuelle. L'administration fiscale a par ailleurs indiqué qu'elle devait faire rapport aux ministres sur le respect par la Nouvelle-Zélande de la Convention des Nations Unies sur la corruption s'agissant de la question de la déductibilité fiscale des pots-de-vin. Elle a assuré à l'équipe d'examen qu'elle recommanderait notamment des changements afin que la déductibilité fiscale soit refusée lorsque le pot-de-vin est versé par le truchement d'un intermédiaire, ainsi qu'une révision de l'emploi de l'expression « de manière corruptrice ». Il conviendrait également d'examiner ou de préciser certains points concernant la déduction des petits paiements de facilitation (voir ci-après la question des petits paiements de facilitation).

ii) Traitement des petits paiements de facilitation

52. Aux termes de l'alinéa DB 36(4), peuvent être déduits les pots-de-vin qui ont été versés « dans le seul ou principal but d'obtenir ou d'accélérer l'exécution par un agent public étranger d'un acte de routine administrative lorsque la valeur de l'avantage est minime. » La possibilité de déduire les paiements de facilitation peut induire des difficultés particulières dans l'application pratique de cette disposition dans le contexte de la législation fiscale (voir les difficultés potentielles liées à l'exclusion des petits paiements de facilitation à la Partie C, section 2b)).

53. Le caractère extrêmement technique de cette exception peut notamment créer une confusion pour le secteur privé, de même que pour les contrôleurs fiscaux, s'agissant de la distinction entre paiements licites et illicites, surtout au vu de l'absence de directives d'interprétation sur ce point. En outre, la déduction n'est pas limitée aux petits paiements, mais elle s'étend aussi à tout avantage minime, auquel cas l'appréciation de ce qui constitue un avantage minime en termes monétaires est sujette à interprétation. Ainsi, la possibilité donnée au contribuable de qualifier certains paiements de paiements de facilitation pour pouvoir les déduire à des fins fiscales peut donner lieu à des abus. Il faudrait au minimum que les contrôleurs fiscaux puissent avoir accès à une directive technique interne qui leur permette d'interpréter cette disposition. À ce jour, les autorités fiscales confirment qu'aucune directive ou conseil en matière d'interprétation ne leur a encore été fourni à ce sujet.

54. Par ailleurs, il règne peut-être une certaine incertitude quant à la définition de la notion d'« avantage ». Lors des débats parlementaires au moment de l'adoption du texte, un désaccord s'est fait jour sur la question de savoir si cet « avantage » désigne le pot-de-vin lui-même ou l'avantage obtenu en

¹⁷ Cette révision s'inscrit dans le cadre d'un processus général de réécriture progressive de la législation fiscale néo-zélandaise en vue d'en améliorer la clarté.

contrepartie de son versement. Pour les représentants de l'administration fiscale, l'« avantage » correspond au pot-de-vin, selon les définitions figurant aux articles 99 et 105C de la Loi sur les crimes et délits, même s'ils ont reconnu que la législation, telle qu'elle est rédigée actuellement, manque quelque peu de clarté. Les représentants de l'administration fiscale ont souligné qu'une clarification des questions relatives à la déduction des petits paiements de facilitation ferait partie de leurs recommandations, dans le cadre de leur rapport aux ministres sur le respect par la Nouvelle-Zélande de ses engagements au titre de la CNUC.

(iii) *La condition de double incrimination*

55. La disposition fiscale autorise la déductibilité sauf en cas de double incrimination applicable à l'infraction de corruption transnationale. [Voir l'alinéa DB 36 3)c)]. Pour les raisons évoquées plus loin dans la section sur les éléments constitutifs d'une infraction, une disposition analogue en droit pénal semble contraire à la Convention. Les examinateurs principaux considèrent que la disposition relative à la double incrimination devrait être supprimée également de la législation fiscale.

b. *Détection et signalement par l'administration fiscale*

i) *Détection*

56. Les autorités néo-zélandaises ont indiqué, dans leurs Réponses aux questionnaires de la Phase 2, que l'article DB36 n'avait jamais été appliqué, du moins d'après l'administration fiscale. De plus, les représentants de l'administration fiscale ont précisé, durant la mission sur place, avoir effectué une analyse de risque, qui a montré que la Nouvelle-Zélande ne courait que peu de risques de recevoir des demandes de déductibilité fiscale de pots-de-vin. C'est peut-être la raison pour laquelle la Nouvelle-Zélande n'a, pour l'instant, déployé que peu d'efforts pour dispenser une formation à ses contrôleurs des impôts sur la manière de détecter les versements de pots-de-vin. Au moment de la mission sur place, le Manuel OCDE de sensibilisation à la corruption à l'intention des contrôleurs des impôts n'avait pas été distribué aux contrôleurs néo-zélandais, mais il l'a été depuis selon les informations fournies par l'administration fiscale néo-zélandaise.

ii) *Signalement*

57. Comme l'avait déjà précisé l'évaluation de Phase 1 de la Nouvelle-Zélande, les autorités fiscales de Nouvelle-Zélande sont tenues à un devoir de confidentialité en vertu des articles 81 et suiv. de la Loi de 1994 sur l'administration fiscale. Par conséquent, il est juridiquement interdit à l'administration fiscale de communiquer aux autorités répressives néo-zélandaises des informations relatives à des transactions dont on soupçonne qu'elles sont entachées de corruption. La NZP comme le SFO ont indiqué regretter qu'aucun renseignement ne puisse être obtenu par ce biais, et ajouté qu'il pourrait être utile que ces informations soient divulguées par l'administration fiscale dans le cadre des enquêtes pénales.

58. En outre, même si *Inland Revenue* peut échanger des informations fiscales dans le cadre de ses conventions de double imposition aux termes de l'article 88 de la Loi de 1994 sur l'administration fiscale, la direction des impôts néo-zélandaise ne peut fournir de renseignements qu'à des particuliers ou à des autorités (y compris des tribunaux et des organes administratifs) appelés à calculer ou à recouvrer des impôts couverts par la convention. Ces informations ne peuvent être utilisées qu'aux fins précisées dans la convention (à savoir, les enquêtes et les poursuites à raison d'une infraction fiscale).

59. Dans le cadre de l'examen de Phase 1, le Groupe de travail avait considéré que cette disposition risquait de constituer un obstacle considérable à la lutte contre la corruption en Nouvelle-Zélande et à la

fourniture d'une entraide judiciaire lorsque les autorités ont besoin de renseignements fiscaux relatifs à des actes de corruption présumés. La Nouvelle-Zélande a de nouveau fait valoir l'argument selon lequel la divulgation aux autorités répressives d'informations relatives à des pots-de-vin porterait atteinte au système fiscal néo-zélandais, en grande partie fondé sur le principe du respect volontaire des dispositions fiscales et qui stipule que les contribuables peuvent avoir la certitude que les informations qu'ils fournissent ne pourront pas être utilisées à d'autres fins. Après la mission sur place, la Nouvelle-Zélande a informé l'équipe d'examen qu'un ensemble révisé de principes autorisant des exceptions au devoir de confidentialité à l'égard des contribuables était à l'étude.

60. Les examinateurs principaux redoutent que la disposition qui interdit actuellement aux autorités fiscales de divulguer certaines informations prive les autorités répressives d'un important outil d'investigation et risque, d'une manière générale, d'entraver la répression de l'infraction de corruption transnationale. La divulgation par l'administration fiscale néo-zélandaise de renseignements fiscaux à diffusion restreinte dans les affaires de corruption transnationale autoriserait une démarche plus efficace à l'échelle de l'administration tout entière s'agissant de la lutte contre ce phénomène. Les examinateurs principaux notent que la nouvelle législation proposée au sujet des produits d'actes criminels recommande, sous certaines conditions, la fourniture par l'administration fiscale de renseignements fiscaux aux autorités répressives dans le contexte de l'application de mesures de confiscation (voir également la Partie C, section 4 a)ii) sur la confiscation).

c. Sensibilisation et formation

61. *Inland Revenue* a pris certaines mesures visant à sensibiliser ses effectifs, ainsi que les entreprises, à l'infraction de corruption d'agent public étranger. Au sein même de *Inland Revenue*, le texte de loi a été diffusé à plusieurs reprises aux contrôleurs des impôts, accompagné d'explications sur les termes employés et de références aux articles 99 et 105C de la Loi sur les crimes et délits. Mais aucune formation approfondie n'a été dispensée sur la question de la lutte contre le versement de pots-de-vin à des agents publics étrangers. À l'intention du secteur privé, *Inland Revenue* a organisé plusieurs présentations destinées à des entreprises néo-zélandaises et publié des informations sur la non-déductibilité des pots-de-vin dans *Corporate Contact*, le bulletin de *Inland Revenue* distribué aux entreprises. Les actions de sensibilisation de *Inland Revenue* étaient notamment ciblées sur des entreprises dont on estimait qu'elles avaient une activité commerciale importante dans des pays « à risque », tels que définis dans le contexte de l'IPC de *Transparency International*. À cet égard, *Inland Revenue* a procédé à une étude sur les risques fiscaux les plus importants auprès de 20 grandes entreprises néo-zélandaises et adressé un questionnaire à 21 sociétés pour les interroger sur l'ampleur de leurs opérations dans des pays sensibles et leur demander si des pots-de-vin y avaient été versés. Toutes les réponses à ce questionnaire – qui restent confidentielles – n'étaient pas encore arrivées au moment de la mission sur place, mais 75 % des entreprises y avaient déjà répondu¹⁸. À la suite de ce sondage, *Inland Revenue* a publié un article sur les pratiques exemplaires de gouvernement d'entreprise dans le numéro d'août 2006 du *Chartered Accountants Journal* (Revue des experts-comptables).

Commentaire :

Les examinateurs principaux se félicitent de l'important progrès accompli par la Nouvelle-Zélande par la promulgation d'une législation interdisant expressément la déductibilité fiscale des pots-de-vin. Néanmoins, ils ne sont pas convaincus que les dispositions actuelles soient pleinement conformes à la Recommandation de 1996 sur la déductibilité fiscale des pots-de-vin

¹⁸ Après la mission sur place, la Nouvelle-Zélande a indiqué à l'équipe d'examen qu'elle avait reçu les réponses de toutes les entreprises.

versés à des agents publics étrangers. Ils recommandent à la Nouvelle-Zélande de modifier sa législation pour interdire la déductibilité fiscale de tout pot-de-vin versé à l'étranger et couvert par le droit pénal. Notamment, la législation fiscale néo-zélandaise devrait interdire la déductibilité fiscale des pots-de-vin i) versés par le biais d'intermédiaires ; ii) versés afin d'obtenir un avantage pour une tierce partie ; iii) versés à des agents publics étrangers pour des actes ou des omissions dans l'exercice de leurs fonctions officielles ; iv) « promis » ou « offerts » aussi bien qu'effectivement versés. D'une manière plus générale, les recommandations concernant l'infraction de corruption transnationale dans la Loi sur les crimes et délits, y compris en ce qui concerne la condition de double incrimination et les petits paiements de facilitation, devraient également se retrouver dans les dispositions sur la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin. Toutefois, quelle que soit l'issue du débat sur la suppression de l'expression « de manière corruptrice » de l'infraction prévue par la Loi sur les crimes et délits, les examinateurs principaux considèrent que ce terme devrait être remplacé dans la loi fiscale pour rendre le texte plus compréhensible aux entreprises et aux inspecteurs des impôts et, de ce fait, plus efficace. En outre, ils recommandent au Groupe de travail de surveiller l'application de la déduction aux paiements de facilitation.

Par ailleurs, les examinateurs principaux reconnaissent que Inland Revenue a pris récemment des mesures en vue de faire connaître et de diffuser le Manuel OCDE de la sensibilisation à la corruption à l'attention des contrôleurs des impôts. Ils recommandent à la Nouvelle-Zélande de poursuivre ses efforts en vue de fournir des lignes directrices, des instructions et des formations aux contrôleurs des impôts au sujet de la non-déductibilité fiscale effective des pots-de-vin, la capacité à déterminer si un versement donné à un agent public étranger peut ou non bénéficier de l'exception relative aux paiements de facilitation et la lutte contre la corruption transnationale dans le cadre des contrôles fiscaux.

Enfin, les examinateurs principaux se félicitent de la réflexion en cours au sein de Inland Revenue sur la nécessité de communiquer certains renseignements aux autorités répressives. Ils recommandent à la Nouvelle-Zélande de modifier sa législation fiscale pour exiger, le cas échéant, des responsables de Inland Revenue qu'ils fournissent des informations aux autorités répressives à leur demande dans le cadre d'enquêtes relatives à des affaires de corruption transnationale et qu'ils signalent aux autorités répressives les informations relatives à des actes présumés de corruption d'agents publics étrangers découverts dans l'exercice de leurs fonctions.

5. Comptabilité et vérification des comptes

a. Efforts de sensibilisation

62. Les représentants des professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes ont indiqué n'avoir organisé aucune action spéciale de sensibilisation sur la question de la corruption transnationale et sur le rôle des comptables et des vérificateurs aux comptes dans la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers. Par exemple, ces professions n'ont réalisé aucun support de formation ou autres documents traitant expressément de la question de la corruption transnationale. La Nouvelle-Zélande a indiqué avoir tenté d'aligner ses règles comptables sur les normes internationales, dans la mesure où elles ne font pas une mention particulière de la question de la corruption. Cependant, l'absence de références spécifiques à la question de la corruption dans ces normes rend particulièrement importantes la sensibilisation et la formation à l'application des normes générales à la corruption.

b. Normes en matière de comptabilité et de vérification des comptes

63. Le *New Zealand Institute of Chartered Accountants* (NZICA, Ordre des experts-comptables de Nouvelle-Zélande) élabore des normes comptables conformément à l'article 25 de la *Financial Reporting Act 1993* (Loi sur l'information financière de 1993). Le NZICA soumet ces normes à l'approbation de l'*Accounting Standards Review Board* (ASRB, Conseil d'examen des normes comptables), une entité indépendante de la Couronne. La Loi sur l'information financière donne force de loi aux normes comptables approuvées par l'ASRB et impose un certain nombre d'obligations auxquelles les entreprises et autres « entités déclarantes » doivent se conformer en matière d'informations financières. La Loi sur les sociétés de 1993 fixe également des obligations auxquelles les entreprises doivent se conformer en matière d'informations financières. Les contrôles internes (par ex., en matière d'audit et d'assurances) sont assimilés par le NZICA à une fonction d'autoréglementation.

64. S'agissant du champ d'application des obligations comptables, la Nouvelle-Zélande dispose d'un système à trois niveaux. Tous les émetteurs et certaines autres grandes entreprises sont tenus de se conformer à l'ensemble des pratiques comptables généralement acceptées en Nouvelle-Zélande. La Nouvelle-Zélande applique les *International Financial Reporting Standards* (IFRS, Normes comptables internationales) aux périodes comptables annuelles débutant au 1^{er} janvier 2007 ou après ; certaines entreprises utilisent ces normes depuis 2005 déjà. Toutes les sociétés sont tenues par la loi de présenter des états financiers conformes à la Loi sur l'information financière et à la Loi de 1993 sur les sociétés. Pour respecter ces obligations légales, les entreprises doivent préparer des états financiers consolidés qui présentent les participations qu'elles détiennent dans les sociétés qu'elles contrôlent ; on suppose généralement l'existence d'une relation de contrôle lorsque la société mère détient plus de la moitié des droits de vote de la filiale ou lorsqu'elle possède le pouvoir de dicter les politiques financières et opérationnelles d'une entité en vertu d'une loi ou d'un accord. Les passifs éventuels importants doivent être divulgués¹⁹. Un second groupe d'entités – les non-émetteurs dont tous les propriétaires sont membres de l'organe de direction ou lorsqu'il s'agit d'une petite entité – sont dispensées de certaines obligations prévues par les IFRS²⁰. Enfin, on distingue un troisième groupe de sociétés, celles dont l'actif total est inférieur à 450 000 NZD (215 167 EUR ; 273 686 USD)²¹ et un résultat total inférieur à 1 000 000 NZD, qui ne sont ni filiales d'autres entreprises, ni propriétaires de filiales. Celles-là sont autorisées à préparer des états financiers par un système simplifié de formulaires à remplir.

65. L'article 194 de la Loi sur les sociétés oblige les entreprises à tenir des livres comptables qui retracent et explicitent leurs transactions, permettent de déterminer la situation financière de l'entreprise avec un degré raisonnable d'exactitude et de vérifier aisément et correctement les états financiers de l'entreprise. Les administrateurs ayant manqué à l'obligation prévue par cet article sont passibles d'une amende de 10 000 NZD (4 782 EUR ; 6 082 USD) au maximum. Le fait de ne pas produire les états financiers dans les délais prescrits est passible pour les administrateurs d'une amende pouvant aller jusqu'à 100 000 NZD (47 820 EUR ; 60 820 USD).

66. S'agissant des obligations en matière de vérification des comptes, tous les émetteurs (et autres entités ayant fait appel public à l'épargne) sont tenues de faire vérifier leurs états financiers conformément à la loi sur l'information financière et à la loi de 1993 sur les sociétés ; d'autres textes de loi imposent des obligations en matière de vérification des comptes à d'autres entités. Seuls les experts-comptables qui répondent aux normes réglementaires et font partie du NZICA ou d'une entité étrangère équivalente

¹⁹ Voir l'équivalent néo-zélandais de la *International Accounting Standard 37* §§ 27, 86.

²⁰ On parle de « grande entité » lorsque deux des seuils suivants sont franchis : a) résultat total de 20 000 000 NZD ; b) actifs totaux de 10 000 000 NZD ; et (c) 50 employés en équivalent plein temps.

²¹ Au 1^{er} juillet 2006, 1 NZD (dollar néo-zélandais) = 0,48 EUR = 0,61 USD.

peuvent être vérificateurs aux comptes. Toutefois, si tous les actionnaires en sont d'accord, les entreprises non cotées, y compris de très grandes entreprises, ne sont pas tenues de faire appel à un vérificateur externe²². Aux termes de la norme d'audit intitulée *Audit Standard (AS) 206*, qui reprend la *International Standard of Auditing (ISA) 240*, les vérificateurs sont tenus d'élaborer et d'appliquer des procédures de vérification en fonction des risques identifiés d'anomalies significatives résultant d'une fraude, notamment des procédures pour traiter le risque de voir la direction passer outre les contrôles. Les normes de vérification applicables aux entités publiques prévoient des obligations plus ciblées. La norme AG-3 (Norme n°3 du Vérificateur général en matière de vérification des comptes : performance, gaspillage et probité) comporte une directive spécifique qui invite les vérificateurs à analyser les dépenses des entités publiques dans les « secteurs sensibles » et mentionne expressément les « paiements en direction et en provenance d'autres pays, en particulier ceux qui appliquent traditionnellement des normes déontologiques différentes ».

67. Les membres du NZICA doivent adhérer au Code d'éthique et de déontologie de l'Institut, qui traite notamment de la question de l'indépendance. Les professionnels proposant des services comptables au public, notamment de vérification des comptes, doivent détenir un certificat d'exercice. Ce certificat suppose notamment le respect de normes en matière d'indépendance et un examen effectué par le service de l'Institut chargé d'examiner la pratique. On a vu récemment en Nouvelle-Zélande des cas dans lesquels le NZICA a pris des mesures d'application des normes en matière d'indépendance avec, à la clé, des procédures ayant mené à une radiation ou à une censure, à une action de publicité et à des condamnations aux dépens.

c. *Obligations de signalement*

68. Les règles professionnelles applicables au signalement par les vérificateurs de comportements suspects font l'objet de l'AS-206 ; elles évoquent la fraude, mais pas explicitement la corruption. L'AS-206 oblige les vérificateurs à signaler leurs soupçons de fraude à la direction de l'entreprise concernée ; les cas de fraude présumée de la part de la direction ou de certains salariés importants doivent être signalés aux responsables en matière de gouvernement d'entreprise (AS-206, para. 97-99). Il n'est peut-être pas clair, cependant, que la corruption transnationale constitue toujours une fraude dans ce contexte, d'autant que la corruption n'est pas nécessairement synonyme d'enrichissement personnel pour un salarié quelconque de l'entreprise. En outre, le critère de l'importance relative n'est pas clair : si l'article 97 précise que toute fraude, même mineure, doit être signalée à la direction, cette même norme indique par ailleurs (para. 10) que, aux fins de la norme, le vérificateur s'intéresse à la fraude qui se traduit par une inexactitude importante dans les rapports financiers.

69. L'ISA 240 (et, partant, l'AS-206) n'obligent en rien les vérificateurs à procéder à des signalements aux autorités de tutelle ou aux autorités répressives, à moins que la législation nationale ne le prévoit²³. Les Réponses aux questionnaires (Question 16.2) montrent que, « a priori, la position préliminaire du NZICA voudrait que ceux de ses membres qui procèdent à une vérification seraient tenus de signaler à l'autorité gouvernementale compétente les cas de corruption d'agents publics étrangers qu'ils pourraient être amenés à découvrir ». Toutefois, le fondement juridique de cette opinion demeure vague. Le Code de déontologie du NZICA précise clairement qu'il existe une obligation générale de

²² Voir l'alinéa 196(20) de la Loi de 1993 sur les sociétés.

²³ Voir la Norme internationale d'audit ISA 240 – La responsabilité du vérificateur dans la prise en considération de fraudes dans l'audit d'états financiers § 68 (précisant que le devoir professionnel de confidentialité d'un vérificateur « l'empêche normalement de signaler fraudes et erreurs à une partie extérieure à l'entité cliente », mais que la législation nationale peut primer sur ce devoir) ; voir également AS-206, para. 106.

confidentialité à l'égard des informations traitées dans le cadre de l'activité professionnelle, obligation qui ne peut être levée que lorsqu'il existe un droit ou un devoir de divulgation. Aucune obligation légale ne semble exister qui impose à un comptable ou à un vérificateur aux comptes en Nouvelle-Zélande de divulguer un acte présumé de corruption transnationale aux autorités gouvernementales, hormis l'obligation faite aux comptables qui reçoivent des fonds dans l'exercice de leurs fonctions à des fins de dépôt ou d'investissement de révéler leurs soupçons de blanchiment de capitaux.

Commentaire :

Les examinateurs recommandent aux autorités néo-zélandaises de prendre des mesures en vue d'améliorer la lutte contre la corruption transnationale par les comptables et les vérificateurs, notamment en encourageant la profession à proposer des formations sur ce thème dans le contexte de leurs activités d'éducation et de formation professionnelles et d'aborder la question dans le cadre des initiatives de mise en oeuvre de l'AS-206.

Les examinateurs principaux ont estimé que les normes de comptabilité et de vérification des comptes en Nouvelle-Zélande pouvaient, pour autant qu'elles soient correctement mises en oeuvre, contribuer à lutter efficacement contre la corruption. Les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande de revoir la dérogation dont bénéficient les grandes entreprises non cotées qui ne sont pas tenues de faire vérifier leurs comptes.

Les examinateurs principaux recommandent aux autorités néo-zélandaises (1) de prendre toutes les mesures nécessaires afin d'obliger les vérificateurs externes à informer la direction de l'entreprise et, le cas échéant, ses organes de surveillance, de tous les actes présumés de corruption transnationale commis par tout salarié ou agent quel qu'il soit, que l'acte présumé risque ou non d'avoir un impact important sur les états financiers ; et 2) d'envisager d'obliger les vérificateurs externes, en cas d'inaction à la suite d'une divulgation aux organes responsables au sein de l'entreprise, à signaler leurs soupçons aux autorités répressives compétentes.

6. Blanchiment de capitaux

70. Ainsi que le souligne un rapport conjoint du GAFI et du Groupe Asie-Pacifique sur le blanchiment de capitaux (GAP), la Nouvelle-Zélande n'est pas un grand centre financier international, l'essentiel des activités financières n'étant que nationales²⁴. Le Rapport reconnaît par ailleurs que les « bases d'un système de prévention efficace sont en place », bien qu'il recommande certaines améliorations, notamment à propos des vérifications d'usage concernant les clients, ainsi que des lignes directrices et de la surveillance des entités déclarantes.

a. Déclaration des opérations suspectes

71. La Loi relative à la déclaration des opérations financières de 1996 (FTRA) impose aux institutions financières un certain nombre d'obligations, notamment : i) la vérification de l'identité du client, par exemple, lors de l'ouverture de nouveaux comptes, d'opérations ponctuelles et de certaines autres transactions, ou en cas de soupçon de blanchiment de capitaux²⁵ ; ii) la conservation des relevés

²⁴ La publication intitulée « New Zealand: Report on Observations of Standards and Codes, FATF Recommendations for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism » est disponible sur le site Internet du ministère de la Justice de la Nouvelle-Zélande à l'adresse suivante : <http://justice.govt.nz/fatf/nz-rapport.html>.

²⁵ Titre 2 (articles 6 et suiv.) de la FTRA.

d'opérations et des coordonnées des clients²⁶ ; et iii) la déclaration des opérations suspectes²⁷. La FTRA prévoit également une protection de l'identité des auteurs de déclarations d'opérations suspectes (DOS) et une immunité pour toute violation du secret ou de la confidentialité due au client²⁸.

72. Les institutions financières, telles que définies à l'article 3 de la FTRA, comprennent les banques, les compagnies d'assurance sur la vie, les établissements de crédit hypothécaire, les caisses de crédit mutuel, les casinos, les courtiers en actions, les agents immobiliers, les agents fiduciaires et les gérants de régimes de retraite, le *New Zealand Racing Board*, ainsi que toute autre personne dont l'activité consiste à proposer des services financiers²⁹. Les avocats et les comptables sont également assimilés à des institutions financières aux fins de la loi, mais uniquement dans la mesure où ils reçoivent des fonds dans l'exercice de leur activité professionnelle³⁰.

73. La FTRA ne précise pas la nature exacte d'une opération suspecte, mais elle prévoit que le Directeur des services de police devra publier des Directives à ce sujet. La publication « Best Practice Guidelines for Financial Institutions » contient des lignes directrices relatives aux opérations suspectes³¹, qui définissent notamment les termes utilisés dans les dispositions de la FTRA (« soupçon », « sait ou estime », etc.), expliquent la manière dont une opération de blanchiment de capitaux peut se produire et ses différentes étapes (placement, empilage et intégration) et donnent des indications sur la manière de déceler les opérations suspectes. Ces indications ne sont pas exhaustives, mais ont plutôt vocation, pour chaque catégorie d'institutions financières, à citer des exemples de facteurs qui doivent alerter l'institution financière sur le caractère douteux de l'opération (par ex., l'existence de comptes multiples, des opérations complexes et d'une ampleur inhabituelle, certains types d'activités extraterritoriales, etc.). Les Lignes directrices contiennent également un « aide-mémoire de la suspicion », qui peut aider les institutions financières à repérer les opérations potentiellement suspectes. Enfin, les Lignes directrices détaillent la forme que toute déclaration d'opération suspecte (DOS) doit prendre et les renseignements qu'elle doit renfermer.

74. Durant la mission sur place, les représentants des institutions financières et non financières assujetties à des obligations de déclaration ont indiqué que, même si les entités déclarantes organisent régulièrement des formations sur le blanchiment de capitaux, aucune formation ou information n'a été fournie, que ce soit dans les Lignes directrices, lors de séminaires ou par d'autres biais, sur l'infraction de corruption transnationale en tant qu'infraction principale de blanchiment de capitaux. Par ailleurs, aucune orientation ou formation n'a été proposée aux entités déclarantes sur la manière de repérer les opérations suspectes susceptibles d'être liées à des infractions de corruption transnationale.

75. En outre, le Rapport GAFI/GAP fait ressortir plusieurs points sur lesquels la déclaration d'opérations suspectes pourrait utilement être améliorée pour répondre aux normes énoncées dans les 40 Recommandations du GAFI de 1996. D'autres exigences relatives à l'identification des clients ont été recommandées, notamment pour englober les virements aussi bien que les opérations en espèces, identifier les propriétaires ou les organes de contrôle de personnes morales, ainsi que les personnes dont on présume qu'elles agissent pour le compte d'autrui. Par ailleurs, le dispositif de lutte contre le blanchiment de

²⁶ Titre 4 (articles 29 et suiv.), *ibid.*

²⁷ Titre 3 (articles 15 et suiv.), *ibid.*

²⁸ Articles 17 et 18, *ibid.*

²⁹ Voir à l'alinéa 3(k), *ibid.* les critères applicables à cette dernière catégorie.

³⁰ Voir les alinéas 3(l) et 3(m), *ibid.*

³¹ Voir le document intitulé « Best Practice Guidelines for Financial Institutions » : www.police.govt.nz/service/financial/guidelines-for-financial-institutions.pdf

capitaux actuellement en vigueur en Nouvelle-Zélande ne prévoit pas non plus de vérification renforcée de l'identité des clients politiquement exposés.

76. Les autorités néo-zélandaises reconnaissent l'existence de ces lacunes et revoient actuellement leur législation en matière de signalement du blanchiment des capitaux pour l'aligner sur les 40 Recommandations et les 9 Recommandations spéciales du GAFI de 2003. À cet égard, le gouvernement a d'ores et déjà décidé de mettre en œuvre des règles relatives aux virements. De plus, des discussions et des consultations sont en cours avec les entités déclarantes assujetties à la FTRA sur d'éventuelles modifications à la loi. Le ministère de la Justice voudrait terminer le processus d'examen et de consultation d'ici 2007, afin d'aligner intégralement la législation néo-zélandaise de lutte contre le blanchiment de capitaux sur les normes du GAFI d'ici la prochaine évaluation GAFI/GAP prévue pour 2008³².

b. Échange de renseignements

77. La Cellule de renseignements financiers (CRF) de Nouvelle-Zélande a été instituée au sein de la NZP. Elle réceptionne, traite et diffuse les DOS et autres renseignements pertinents de même que, d'une manière générale, elle coordonne l'échange d'informations entre entités déclarantes et autorités répressives. Elle a également accès à un large éventail d'autres informations financières, administratives ou liées à l'application de la loi, notamment les bases de données des autorités répressives et des douanes, les antécédents de certains emprunteurs, les registres cadastraux, etc. Elle ne peut toutefois pas accéder aux renseignements détenus par *Inland Revenue*.

78. La CRF dispose d'un effectif de 8 salariés permanents et d'un intérimaire. D'après les informations fournies par la Nouvelle-Zélande au GAP, le nombre de DOS a considérablement augmenté ces dernières années, la CRF ayant traité près de 7 000 déclarations en 2004 et 6 200 en 2005, deux chiffres en nette hausse par rapport aux 3 152 rapports de 2003. Il semblerait, toutefois, que la plupart de ces DOS proviennent du secteur bancaire (jusqu'à 90 % en 2002), très peu de déclarations étant déposées par les secteurs des valeurs mobilières ou de l'assurance ou par des avocats et des comptables. Les représentants de la CRF interrogés à l'occasion de la mission sur place ont notamment indiqué qu'aucun avocat n'avait adressé de DOS jusqu'en 2003-04, mais que d'importantes poursuites engagées contre un avocat pour non-déclaration aux termes de la FTRA avaient fortement sensibilisé les professions juridiques à leurs obligations en matière de déclaration, avec d'importantes contributions de la *Law Society* à ce sujet. La CRF a indiqué que les DOS émanant de vérificateurs aux comptes étaient encore relativement peu nombreuses.

79. D'une manière générale, compte tenu des entretiens avec les représentants des institutions financières et de la CRF, il semble y avoir une bonne coordination entre les entités déclarantes, notamment les banques, et la CRF. Cette dernière estime que les banques s'acquittent correctement de leur devoir de vigilance et respectent leurs obligations en matière de blanchiment de capitaux, tant sur le plan des DOS effectuées et de la qualité des informations fournies. Les banques ont indiqué qu'elles estimaient bénéficier d'un retour d'information satisfaisant de la part de la CRF s'agissant du suivi des DOS effectuées, et ajouté qu'elles entretenaient avec la CRF un dialogue régulier, notamment par le biais de la *New Zealand Bankers Association* (Association des banquiers de Nouvelle-Zélande). Les banques ont néanmoins indiqué qu'il leur serait utile de recevoir davantage d'informations en retour sur l'intérêt des renseignements adressés à la CRF, à d'autres autorités répressives et à *Inland Revenue*. Les examinateurs principaux estiment effectivement qu'il serait utile de faire remonter des informations aux banques et autres auteurs de DOS.

³² Voir les renseignements relatifs à l'examen de la FTRA sur le site Internet du ministère de la Justice <http://justice.govt.nz/fatf/chapter-9.html>.

80. L'équipe d'examen regrette que les DOS reçues par la CRF soient traitées manuellement. En juin 2006, les renseignements contenus dans les déclarations reçues par la CRF devaient encore être saisies à la main dans la base de données de la CRF. D'après les représentants de la CRF, cette saisie manuelle occupe à plein temps quatre personnes (sur les huit salariés de la CRF). Les représentants de la CRF ont souligné que, si cette procédure exige certes un temps considérable, elle permet également un examen plus attentif de chaque DOS reçue. Néanmoins, cette situation a fait naître quelques doutes au sein de l'équipe d'examen quant à l'efficacité du fonctionnement de la CRF et à l'accessibilité de la base de données. Après la mission sur place, les autorités néo-zélandaises ont indiqué que des initiatives avaient été engagées pour installer une base de données électronique mise à jour à la CRF, de premières mesures ayant été prises en ce sens dès septembre 2006. De l'avis des autorités néo-zélandaises, cette réforme devrait considérablement réduire les délais de saisie des DOS et dégager du temps pour l'analyse des renseignements financiers qu'elles contiennent. L'équipe d'examen a par ailleurs émis quelques doutes sur le fait que la CRF n'est pas légalement habilitée à demander aux institutions financières d'envoyer des informations sur les virements électroniques, car ces avis de virements pourraient fournir des renseignements importants sur les activités financières internationales susceptibles d'indiquer une activité frauduleuse, une fraude fiscale ou un acte de corruption transnationale. Les projets ayant pour but d'améliorer l'infrastructure technologique et d'autoriser la réception électronique des DOS constitueraient une nette amélioration de la situation actuelle.

c. Sanctions pour non-déclaration

81. En vertu de l'article 22 de la FTRA, commet une infraction l'institution financière qui manque à son devoir de déclarer aussitôt que naît le soupçon une opération suspecte réalisée ou tentée par son biais. Les amendes encourues pour cette non-déclaration vont de 20 000 NZD maximum pour un particulier (environ 9 563 EUR ; 12 164 USD) à 100 000 NZD pour une personne morale (47 815 EUR ; 60 819 USD). Les sanctions encourues en cas de fourniture d'informations trompeuses s'élèvent à 10 000 NZD (4 782 USD; 6 082 USD). L'avertissement illicite d'un suspect constitue également une infraction (violation de l'article 20 de la FTRA), passible d'une peine pouvant aller jusqu'à six mois d'emprisonnement, ainsi que d'une amende de 5 000 NZD pour les particuliers (2 390 EUR ; 3 040 USD) et d'une amende de 20 000 NZD pour les personnes morales.

82. La CRF a signalé que plusieurs poursuites avaient été engagées pour non-respect de la FTRA, les motifs de mise en accusation allant de la non-tenue de dossiers à l'absence de démarche pour obtenir l'identité des clients et de transmission de DOS. Sur les sept poursuites engagées, six ont débouché sur des condamnations. D'après les représentants de la CRF, l'affaire qui n'a pas encore débouché sur une condamnation fait toujours l'objet de procédures par d'autres voies juridiques. À la suite de la mission sur place, le ministère de la Justice a indiqué qu'il convenait de prévoir un éventail plus large de sanctions et d'alourdir les peines pour défaut de déclaration et autres infractions à la loi à cet égard. C'est la raison pour laquelle l'examen prévu de la législation antiblanchiment de capitaux comprendra également une révision des sanctions et des peines.

Commentaire :

Les examinateurs principaux incitent les autorités néo-zélandaises à poursuivre leurs efforts en vue d'attirer l'attention des institutions financières sur l'infraction de corruption transnationale en tant qu'infraction principale pour le blanchiment de capitaux et à leur fournir des indications sur la manière de déceler les opérations suspectes susceptibles d'être liées à des infractions de corruption transnationale.

Les examinateurs principaux recommandent en outre à la Nouvelle-Zélande d'organiser des formations sur l'infraction de corruption transnationale, ainsi que de doter la CRF de moyens technologiques et humains suffisants pour lui permettre de mener à bien sa mission efficacement, notamment au chapitre de la lutte contre la corruption transnationale en tant qu'infraction principale pour le blanchiment de capitaux. Les examinateurs principaux se félicitent de l'intention manifestée par la Nouvelle-Zélande de poursuivre l'introduction d'un système de collecte des données par voie électronique, afin de permettre le recueil de renseignements potentiellement importants, renseignements qui, une fois analysés, pourraient indiquer des cas de corruption transnationale et autres infractions connexes.

C. ENQUÊTES, POURSUITES ET SANCTION DE LA CORRUPTION TRANSNATIONALE

1. Enquêtes et poursuites

a. Organes de répression

83. En Nouvelle-Zélande, deux entités sont principalement responsables de la lutte contre l'infraction de corruption transnationale et des enquêtes en la matière : le SFO et la Police. Si ces deux instances ont compétence en vertu de la loi pour enquêter sur les infractions présumées de corruption transnationale, les entretiens lors de la mission sur place ont montré que le SFO est l'organisme d'enquête le plus susceptible de traiter des affaires de corruption transnationale.

i) Le Serious Fraud Office

84. Le SFO a été créé par la Loi relative au *Serious Fraud Office* de 1990. Il s'agit d'une administration chargée de lutter contre les fraudes graves ou complexes. Le SFO est investi d'importants pouvoirs pour enquêter sur ces fraudes et intenter des poursuites pénales à l'encontre des suspects, et il est expressément dispensé d'obtenir l'autorisation de l'*Attorney général* (Procureur général) avant de prendre la décision d'enquêter ou de poursuivre³³.

85. En mai 2006, l'effectif total du SFO était de 35 personnes. Le SFO comprend deux divisions, l'une chargée des enquêtes et l'autre des poursuites (voir plus loin le point ii) sur le rôle du SFO dans les poursuites). Le service des enquêtes compte onze enquêteurs, sept experts-comptables judiciaires et un service de gestion des documents. Les enquêteurs et les experts-comptables judiciaires du SFO ouvrent une enquête dès lors que l'on soupçonne un cas de fraude grave. Un procureur du SFO est affecté à chaque enquête, qui est chargé de donner son avis sur tout point de droit susceptible de se poser dans le cadre de l'enquête et de faire rapport au Directeur. Un rapport distinct est également rédigé pour le Directeur par les enquêteurs et les comptables. Lors de la mission sur place, les représentants du SFO ont expliqué qu'un enquêteur s'occupe en moyenne de quatre à six affaires, notamment parce que l'objectif de la Loi sur le SFO consiste à « faire en sorte qu'une procédure soit engagée rapidement à raison de ces fraudes », si possible dans un délai d'un an. Ainsi, pour respecter cette règle, le SFO ne prend pas plus d'affaires qu'il

³³ Alinéa 30(1) de la Loi relative au SFO. L'autorisation de l'*Attorney general* est néanmoins requise pour les décisions du SFO de poursuivre des infractions subordonnées à l'obtention d'une autorisation de l'*Attorney general*, y compris la corruption transnationale. Voir au point cii) ci-dessus à propos du consentement de l'*Attorney general*.

ne peut en poursuivre. Si le SFO semble déterminé à prendre en charge de futures affaires de corruption d'agents publics étrangers, il se pose un certain nombre de questions quant à sa capacité, du point de vue des ressources humaines, à s'occuper de nouvelles affaires de corruption transnationale lorsqu'elles se présenteront.

86. La Loi sur le SFO ne donne pas de liste précise d'infractions relevant de la responsabilité du SFO. Ainsi, la corruption transnationale n'est pas expressément mentionnée comme étant un domaine de compétence exclusive du SFO. Le texte précise plutôt que le SFO est habilité à traiter les affaires dont son Directeur a des motifs plausibles de croire qu'elles concernent une « fraude grave et complexe ». Aux fins de déterminer si une infraction donnée relève ou non de la fraude grave ou complexe, la Loi sur le SFO de 1990 dispose que le Directeur peut, entre autres éléments, prendre en considération des facteurs tels que la nature présumée et les conséquences potentielles de la fraude, l'ampleur présumée de la fraude, la complexité de l'affaire sur le plan du droit, des faits et des preuves, ainsi que toute autre considération pertinente d'intérêt général³⁴. D'autres critères qui ne figurent pas dans la loi sur le SFO mais qui entrent généralement en ligne de compte dans la décision du SFO d'accepter ou non la responsabilité d'une affaire concernent le fait de savoir si la fraude présumée porte sur une somme supérieure à 500 000 NZD (239 074 EUR ; 304 095 USD), a été perpétrée par des moyens complexes ou constitue une fraude susceptible de présenter un intérêt ou de constituer un sujet de préoccupation majeur pour le public³⁵. En toute hypothèse, le choix des affaires à traiter est entièrement laissé à l'appréciation du Directeur du SFO.

87. Bien que la loi ne soit pas explicite sur ce point, il s'est dégagé un large consensus durant les entretiens sur place pour dire que les affaires importantes de corruption transnationale relèveraient très probablement de la responsabilité du SFO, non seulement parce que ces affaires sont susceptibles de concerner des structures sociétaires complexes et des sommes supérieures au seuil de 500 000 NZD, mais aussi parce que les membres du groupe ont considéré qu'une infraction de corruption transnationale constitue à l'évidence un thème de préoccupation pour le public. En outre, les juges ont également estimé que le SFO devrait se charger de toutes les affaires de corruption transnationale du fait des compétences disponibles au sein de cet organisme, qui n'existent pas nécessairement à la NZP, étant donné la priorité qu'accorde cette dernière la NZP aux crimes contre la personne par opposition à la délinquance économique et financière (voir aussi le point ii) ci-après). Le SFO lui-même se considère bien placé pour s'occuper des affaires de corruption transnationale, vu notamment l'expérience qu'il a acquise dans le cadre de la Loi sur les commissions secrètes, les demandes d'entraide judiciaire et, plus généralement, des affaires ayant une dimension internationale, ainsi que ses pouvoirs spécifiques en matière d'enquête (voir le point b ii) ci-après). À cet égard, il convient de noter que le SFO a déjà traité plusieurs affaires de corruption nationale, qui n'atteignaient pas nécessairement le seuil des 500 000 NZD, mais dont on avait considéré qu'elles répondaient au critère de l'intérêt ou du sujet de préoccupation majeur pour le public³⁶.

88. S'agissant de la formation, le SFO propose ponctuellement des actions de formation interne et des campagnes d'éducation du public (pour les hauts fonctionnaires, les collectivités locales, etc.). En juillet 2006, ces programmes de formation étaient surtout consacrés à la détection de la fraude et aux enquêtes en général, aucune attention particulière n'étant portée à l'infraction de corruption transnationale. Après la mission sur place, la Nouvelle-Zélande a informé l'équipe d'examen que des séminaires internes

³⁴ Article 8 de la Loi sur le SFO.

³⁵ Voir notamment le rapport annuel du SFO 2005 (www.sfo.govt.nz/Annual%20Report%202005.pdf) et le *Statement of Intent* du SFO pour l'exercice clos au 30 juin 2007 (www.sfo.govt.nz/SOI%20for%20June%202007.pdf).

³⁶ Voir, par exemple, le Rapport annuel du SFO 2005, p.28, qui évoque une affaire traitée par le SFO dans le cadre de la Loi sur les commissions secrètes et faisant intervenir des versements de pots-de-vin de l'ordre de 263 000 NZD.

avaient été proposés aux nouvelles recrues du SFO, portant notamment sur l'infraction de corruption transnationale et que les renseignements fournis à l'occasion de ces séminaires étaient également disponibles sur le site Intranet du SFO.

89. En outre, il est prévu d'élargir le rôle du SFO, peut-être au cours de l'exercice 2006-07, afin d'y inclure la responsabilité des enquêtes et, le cas échéant, la confiscation de biens ou de bénéfices tirés d'une activité criminelle, que celle-ci ait ou non donné lieu à condamnation. Cet élargissement du rôle du SFO est subordonné à l'adoption du projet de loi sur les produits d'actes criminels (recouvrement) (voir également le point 4.b.ii) ci-après sur la confiscation)³⁷. Cette réforme doit également s'accompagner de la création, au sein du SFO, d'un service expressément chargé de la question des produits d'actes criminels, ainsi que d'un renforcement d'effectifs d'une vingtaine de personnes.

ii) *La Police*

90. La NZP est une force de police nationale unitaire, regroupant douze districts administrés par le Bureau du Directeur des Services de Police à Wellington. Elle compte au total un effectif de 2 300 personnels administratifs et 7 500 officiers de police, dont 1 000 sont chargés des enquêtes. La NZP compte également sept officiers de liaison en poste à l'étranger, qui ont pour mission de faciliter la coopération internationale sur toutes les questions, y compris la corruption.

91. Les entretiens qui ont eu lieu lors de la mission sur place ont porté notamment sur les moyens dont dispose la NZP pour lutter contre la délinquance financière et, en particulier, la corruption transnationale. Comme l'ont expliqué les représentants de la Police, quatre services spécialisés dans la lutte contre la fraude ont été créés au sein de la NZP dans les districts d'Auckland, de Christchurch, de Hamilton et de Wellington. On trouve également à Auckland un Service de lutte contre la fraude au sein des entreprises. Lorsqu'il n'existe pas de service antifraude, la Division des enquêtes criminelles de la police s'occupe du dossier. Ces différentes entités sont les services de la police les plus susceptibles de s'occuper des enquêtes pour corruption transnationale. Il n'existe pas de modèle à proprement parler permettant de sérier et de hiérarchiser les affaires en Nouvelle-Zélande. Les représentants de la NZP reconnaissent que, d'une manière générale, les crimes contre la personne ont toujours priorité sur les affaires de fraude. Cette situation est peut-être la cause ou la conséquence d'un manque de moyens dans les services de lutte contre la fraude : les représentants de la NZP ont reconnu que les services antifraude n'ont que peu d'effectifs (d'ailleurs encore réduits au cours des dernières années) et que les personnes affectées aux affaires de fraude ont de grandes chances d'en être retirées lorsqu'un dossier plus prioritaire se présente. Un représentant du Bureau des sociétés (*Entreprises Office*) a également fait remarquer que la quasi-totalité de son équipe d'enquêteurs était d'anciens employés des services anti-fraude de la NZP et qu'il ne restait plus dans la police qu'un petit nombre de personnes ayant les compétences requises. Par conséquent, si les affaires de fraude, y compris les affaires de corruption transnationale, portant sur des montants supérieurs au seuil de 500 000 NZD devraient normalement être automatiquement adressées au SFO (voir ci-après le point (iii) sur la coordination entre les deux instances), on peut penser que les affaires portant sur des montants inférieurs à ce seuil ne retiendront que peu l'attention de la NZP. Il convient de noter que les deux seules affaires de corruption transnationale sur lesquelles la police ait enquêté à ce jour (voir ci-après la section sur l'affaire du programme « Pétrole contre nourriture ») ont suscité un vif intérêt de la part de la Police. Toutefois, les examinateurs principaux continuent de craindre que la haute hiérarchie de la NZP n'accorde pas toujours un intérêt suffisant à ce domaine pour surmonter les limites des moyens et des compétences dont dispose la NZP pour lutter contre la fraude.

³⁷ Voir le *Statement of Intent* du SFO pour l'année qui s'est terminée au 30 juin 2007.

92. En ce qui concerne la formation, les services d'enquête de la NZP bénéficient de deux à trois années de formation. Il s'agit notamment de cours sur les infractions à la Loi sur les crimes et délits, cours durant lesquels est généralement abordée la question de la corruption. Les services de lutte antifraude suivent le plus souvent leurs formations avec la Police fédérale australienne. Les entretiens avec les représentants de la police ont montré que, au moment de la mission sur place, aucune formation spécifique sur la question de l'infraction de corruption transnationale n'avait été dispensée.

93. On peut donc se poser quelques questions quant à la capacité de la NZP à repérer comme il se doit les cas de corruption transnationale auxquels elle pourrait être confrontée. En effet, même si le SFO va probablement assumer dorénavant la responsabilité d'enquêter sur la plupart des affaires de corruption transnationale (voir le point i) plus bas), c'est la NZP qui est en fait la plus susceptible de découvrir dans un premier temps les versements de pots-de-vin à des agents publics étrangers. En outre, il peut arriver que la NZP soit chargée d'une enquête pour corruption transnationale. Il est donc essentiel de veiller à ce que les forces de police soient dûment informées de la nécessité d'enquêter et d'engager des poursuites en cas d'infractions de corruption transnationale, qu'elles soient formées à repérer ces infractions et qu'elles aient les moyens nécessaires pour le faire. À la suite de la mission sur place, les autorités néo-zélandaises ont indiqué que la Police envisageait d'inscrire l'infraction de corruption transnationale au programme des futurs stages d'intégration de la Division des enquêtes criminelles de la NZP.

iii) *Coordination et coopération*

94. Il n'existe pas de véritable mécanisme structuré entre la police, le SFO ou d'autres organismes de réglementation permettant de signaler les infractions de corruption transnationale et, partant, de les porter à l'attention du SFO. Il existe un certain nombre de protocoles d'exploitation officiels relatifs aux questions de coopération générale entre le SFO et un certain nombre d'organismes clés tels que la police, *Inland Revenue*, les Douanes et la Commission des valeurs mobilières. Un Protocole d'accord entre la Police et le SFO dispose que le SFO doit être averti des plaintes pour lesquelles le préjudice réel ou potentiel dépasse 500 000 NZD, lorsque les faits, la loi ou les preuves sont d'une grande complexité ou constituent un sujet d'intérêt ou de préoccupation majeur pour le public. Si le seuil des 500 000 NZD est certes un chiffre de référence objectif et assez aisément vérifiable, il peut s'avérer plus difficile de déterminer un seuil au-delà duquel les faits sont extrêmement complexes ou le dossier est d'intérêt public suffisant pour que l'affaire soit renvoyée au SFO.

95. Dès lors qu'il est informé d'un cas susceptible de concerner le SFO, le Directeur du SFO peut, aux termes de l'article 11 de la Loi sur le SFO, prendre la responsabilité d'enquêter sur toute affaire quelle qu'elle soit dont il a des motifs plausibles de croire qu'elle concerne une fraude grave ou complexe et d'exiger de la Police toute information pertinente qu'elle est susceptible de détenir dans ses archives. L'alinéa 11(2) prévoit la possibilité de soumettre l'affaire au *Solicitor General* en cas de désaccord entre le Directeur des Services de la Police et le Directeur du SFO sur l'entité appelée à gérer le dossier, mais les participants à la mission sur place ont indiqué qu'une telle mesure ne s'était jamais révélée nécessaire. Le SFO et la Police ont par ailleurs fait état d'une forte interaction entre leurs deux services et se sont déclarés persuadés qu'aucune affaire de corruption transnationale n'échapperait à leur attention. Après la mission sur place, la Nouvelle-Zélande a informé l'équipe d'examen que le Protocole d'accord entre la NZP et le SFO était en cours de réécriture et qu'il serait envisagé à cette occasion de préciser dans le nouveau texte le rôle du SFO dans les affaires de corruption transnationale.

Commentaire :

Les examinateurs principaux considèrent que l'organisation actuelle des enquêtes en Nouvelle-Zélande pose des problèmes quant à la question de savoir si une affaire donnée,

inférieure au seuil fixé par le SFO, fera ou non l'objet d'une enquête correcte. Ils encouragent donc les autorités néo-zélandaises à préciser la compétence du SFO sur les infractions de corruption transnationale et à en faire l'organisme officiellement chargé d'apprécier dans un premier temps toutes les allégations de corruption transnationale. Il serait alors possible que ces affaires bénéficient de l'attention voulue en donnant au SFO les moyens de savoir s'il doit ou non se charger de l'affaire, rechercher l'organisme susceptible de le faire dans le cas où il refuserait d'exercer sa compétence sur l'affaire et, d'une manière générale, de suivre l'évolution des enquêtes ouvertes suite à des allégations de corruption transnationale. À cet égard, le SFO devrait préciser qu'il est dans l'intérêt général d'ouvrir une enquête en cas d'allégation de corruption transnationale et que son seuil monétaire officieux ne constitue pas à cet égard un facteur déterminant. En outre, les examinateurs principaux relèvent que les pouvoirs spécifiques du SFO en matière d'enquête, ainsi que le nouveau rôle qu'il devrait assumer d'organisme de recouvrement chargé de la saisie et de la confiscation des produits d'actes criminels, sont tels que le SFO serait également bien placé pour apprécier d'emblée toutes les allégations de corruption transnationale. À cet égard, les examinateurs principaux recommandent à la NZP de mettre en place une procédure en bonne et due forme afin que toutes les allégations de corruption transnationale soient signalées au SFO en temps opportun.

Les examinateurs principaux se félicitent de la motivation et de la volonté du SFO d'enquêter sur les infractions de corruption transnationale. Toutefois, ils craignent que les moyens actuellement disponibles pour les enquêtes sur les affaires de corruption transnationale et le niveau de formation, au sein du SFO comme de la NZP, ne suffisent pas à instaurer un mécanisme efficace de détection et d'enquêtes en cas d'infractions de corruption transnationale. Ils recommandent donc aux autorités néo-zélandaises de doter le SFO et la NZP de moyens suffisants et de possibilités en matière de formation continue pour faire en sorte que les infractions de corruption transnationale soient correctement détectées et fassent l'objet d'une enquête en bonne et due forme.

b. La conduite des enquêtes

i) Engagement de la procédure

96. À ce jour, la seule enquête ouverte en Nouvelle-Zélande sur d'éventuelles infractions de corruption d'agents publics étrangers dans le cadre de transactions commerciales internationales est liée au contexte quelque peu inhabituel de la Commission d'enquête indépendante de l'ONU sur le programme « Pétrole contre nourriture » (voir plus loin à la section sur les allégations dans le cadre du programme « Pétrole contre nourriture » les thèmes de préoccupation évoqués à cette occasion). Apparemment, il n'y a pas eu dans les médias d'autres reportages ou articles sur d'éventuels actes de corruption transnationale commis par des entreprises ou des ressortissants néo-zélandais, pas plus que d'autres allégations en ce sens n'ont été mentionnées durant la mission sur place. Par ailleurs, aucune enquête préliminaire n'a été close faute de preuve ou pour tout autre motif. Par conséquent, seront évoqués dans la présente section du rapport les règles et les procédures utilisées pour d'autres infractions comparables, s'agissant de la décision d'ouvrir ou de clore une enquête.

97. Les affaires de délinquance économique ou financière traitées par le SFO et la NZP font généralement suite à un dépôt de plainte ou à la transmission d'un dossier par une autre administration publique, des salariés d'entreprises, des liquidateurs, ainsi que par le grand public. Lorsque le SFO reçoit une plainte pour laquelle il s'estime incompétent, il la renvoie aux autorités de tutelle ou de répression compétentes. Le SFO et la NZP ont également la possibilité d'ouvrir une enquête de leur propre chef,

même si les participants à la mission sur place ont indiqué que cette situation était moins fréquente. Les Réponses au questionnaire de la Phase 2 ont aussi montré que, pour l'instant, toutes les enquêtes engagées à l'initiative de ces deux instances ont invariablement été suivies de plaintes officielles déposées en bonne et due forme par la suite. Les examinateurs principaux ont insisté sur la nécessité de recourir plus systématiquement à ces enquêtes « spontanées » en cas de corruption transnationale présumée. En fait, les victimes sont moins susceptibles de déposer elles-mêmes une plainte en bonne et due forme étant donné, premièrement, que la victime d'une infraction de corruption transnationale dans le cadre d'une transaction commerciale internationale est difficile à identifier et, deuxièmement, que cette infraction comporte une importante dimension internationale.

98. En ce qui concerne le SFO, lorsque son Directeur estime qu'une plainte ou un dossier relève de la compétence du SFO, la première étape consiste souvent à examiner de plus près tous les documents relatifs à l'affaire (on parle du « stade de la détection »). À l'issue de cette étape, le Directeur, après en avoir délibéré avec la haute direction, décide alors de la suite à donner : certaines affaires sont classées sans suite, d'autres passent au stade de l'enquête complète, avec tous les éléments de preuve disponibles. Lorsque les éléments de preuve accompagnant la plainte sont probants, l'affaire passe immédiatement au stade de l'enquête. Une fois celle-ci ouverte, comme nous l'avons indiqué précédemment, enquêteurs et experts-comptables judiciaires entament une collaboration. D'une manière générale, on interroge témoins et suspects potentiels, on recherche et analyse les documents pertinents, de même que l'on fait des recherches sur les transactions financières effectuées. Les équipes chargées de l'enquête échangent régulièrement des renseignements et confrontent leurs expériences et leurs compétences afin de maintenir une certaine cohérence d'action. Des procureurs sont affectés à chaque enquête. Ils ont pour mission de prodiguer leurs conseils sur les points de droit, notamment l'exercice par le SFO de ses pouvoirs (voir ci-après le point ii) sur les techniques d'enquête). Des réunions destinées à faire le point de la situation sont organisées régulièrement (une fois par mois le plus souvent) pour veiller à ce que, pour toutes les enquêtes ouvertes et toutes les poursuites engagées, les moyens dégagés sont suffisants, les normes et règles professionnelles applicables sont respectées et les choses avancent à un rythme et de manière satisfaisants.

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent au Groupe de travail sur la corruption de suivre les mesures adoptées par les autorités répressives, notamment celles qui concernent la décision d'ouvrir ou de clore une enquête en cas d'allégations de corruption transnationale.

ii) *Techniques d'enquête*

Outils d'enquête généraux

99. Dans l'ensemble, la législation néo-zélandaise autorise un large éventail de méthodes d'investigation. La Loi sur les crimes et délits de 1961, la Loi sur la procédure sommaire de 1957 et la Loi sur la preuve de 1908 prévoient notamment le recours à des instruments d'enquête tels que l'interception des communications³⁸, la perquisition et saisie³⁹ et l'infiltration d'officiers de police⁴⁰. Eu égard à l'interception des communications, la partie 11A (alinéas 312A à 312Q) de la Loi sur les crimes et délits, qui prévoit la possibilité pour la police de se procurer des preuves grâce à des dispositifs d'interception des

³⁸ Alinéas 312A à 312Q de la Loi sur les crimes et les délits.

³⁹ Article 198 de la Loi de 1957 sur la procédure sommaire (et les clauses spéciales relatives aux perquisitions et saisies de la Loi sur le SFO).

⁴⁰ Alinéa 13A de la Loi sur la preuve de 1908.

communications, semble signifier que de telles mesures ne peuvent pas être utilisées face à une « entreprise criminelle organisée⁴¹, des « infractions violentes graves »⁴² ou des infractions terroristes⁴³. Or, l'infraction de corruption transnationale ne répond pas nécessairement aux critères de l'entreprise criminelle organisée, qui suppose notamment « l'association régulière de 3 personnes ou plus », ni à ceux qui sont applicables aux infractions violentes graves faisant intervenir une tentative ou un risque de tentative d'atteinte à la sécurité physique d'une personne⁴⁴. Comme il peut s'avérer important de pouvoir recourir aux écoutes téléphoniques et autres méthodes d'interception des communications dans le cadre des enquêtes de corruption transnationale, il est préoccupant de constater que ces outils ne peuvent pas être utilisés par les autorités chargées de l'enquête dans ce contexte.

100. Il existe également des programmes de protection des témoins, même si les autorités néo-zélandaises expliquent que ceux-ci ne reposent sur aucune disposition réglementaire spécifique. Néanmoins, les alinéas 13 B à 13J de la Loi sur les crimes et délits traitent de l'anonymat des témoins avant le procès, ainsi que pendant les procès devant la Haute Cour. Les conditions dans lesquelles l'anonymat des témoins est assuré font notamment intervenir des considérations de sécurité, les risques d'atteintes graves aux biens, la gravité de l'infraction commise et l'importance de la déposition du témoin dans l'affaire. Plus généralement, les décisions de préservation de l'anonymat du témoin devraient tenir compte du droit du prévenu à un procès équitable. Étant donné que l'infraction de corruption transnationale prévue par l'alinéa 105C de la Loi sur les crimes et délits est une infraction grave jugée devant la Haute Cour, il devrait être possible de garantir l'anonymat du témoin dans les affaires de corruption transnationale.

101. En ce qui concerne l'accès aux données financières détenues par les banques, la NZP peut exiger des documents bancaires dans le cadre d'une enquête criminelle, notamment afin de réaliser une analyse financière à l'occasion d'enquêtes faisant intervenir une confiscation d'actifs. La fourniture de ces renseignements financiers nécessite généralement l'exécution d'un mandat de perquisition notifié à la banque ou à la compagnie financière concernée. Si la Loi relative à la protection de la vie privée de 1993 s'applique aux données à caractère financier recueillis par tout organisme quel qu'il soit⁴⁵ et limite généralement les possibilités de divulguer ces informations, le Principe n°11 de la Loi autorise expressément une divulgation de ces renseignements lorsqu'il s'agit d'empêcher un manquement au respect de la loi par tout organisme du secteur public, notamment en matière de prévention, de détection, d'enquêtes, de poursuites et de sanctions à raison d'infractions. La NZP a confirmé qu'elle n'avait généralement pas de difficultés à obtenir des informations de la part des banques et institutions financières dans le cadre de ses enquêtes criminelles.

102. Enfin, il convient de souligner que, en vertu de la législation néo-zélandaise, les autorités répressives n'ont pas accès aux informations détenues par *Inland Revenue*, à moins que l'enquête ne porte sur une infraction à caractère fiscal. La NZP et le SFO ont également estimé qu'il serait très utile que *Inland Revenue* soit autorisé à communiquer des renseignements aux fins d'enquêtes criminelles (à ce sujet, voir plus loin la section B, point 4 B) ii) sur la communication d'informations par les autorités fiscales).

⁴¹ Alinéa 312B de la Loi sur les crimes et les délits.

⁴² Alinéa 312CA, *ibid.*

⁴³ Alinéa 312CC *ibid.*

⁴⁴ Voir les définitions à l'alinéa 312A de la Loi sur les crimes et les délits.

⁴⁵ En vertu de l'article 2 de la Loi relative à la protection de la vie privée, on entend par organisme « toute personne ou ensemble de personnes, constitué ou non en société, dans le secteur public ou privé ».

Les pouvoirs spécifiques du SFO en matière d'enquêtes

103. Parallèlement aux outils ordinaires et particuliers dont la police dispose pour mener à bien ses enquêtes, le SFO a été investi de pouvoirs spécifiques par la Loi relative au SFO, non seulement dans le cadre des enquêtes en bonne et due forme, mais même lorsqu'il existe simplement un soupçon d'infraction. De l'avis des examinateurs principaux, le SFO est, de ce fait, bien placé pour jouer le rôle d'instance responsable des affaires de corruption transnationale (voir plus haut le point a) et le commentaire correspondant). Notamment, lorsque l'on suspecte qu'une enquête concernant les affaires d'un individu risque de mettre au jour une fraude grave ou complexe, le SFO peut demander à quiconque de produire des documents et de répondre à des questions sur l'endroit où se trouvent certains autres documents ou sur leur existence éventuelle⁴⁶. De plus, lorsqu'il existe des motifs plausibles de croire qu'une infraction avec fraude grave ou complexe a peut-être été commise, le SFO peut demander à quiconque de produire des documents, de fournir toute information quelle qu'elle soit et de répondre à des questions⁴⁷. Le SFO peut faire une demande de mandat de perquisition si un individu refuse de produire les documents demandés, de fournir les informations demandées ou de répondre aux questions posées ou encore, si la notification d'un commandement de produire de tels éléments risque de gravement compromettre une enquête, par exemple en donnant à un suspect la possibilité de détruire un élément de preuve⁴⁸. Comme le SFO l'a souligné pendant la mission sur place, le SFO est donc investi de pouvoirs beaucoup plus efficaces en matière d'enquêtes, notamment parce que ses mandats de perquisition lui sont accordés à un titre différent de celui de la Police : c'est le Directeur du SFO qui décide s'il existe ou non des motifs plausibles de croire qu'une fraude grave ou complexe a été commise⁴⁹, le juge n'ayant qu'à trancher sur les autres éléments juridictionnels, dont la question de savoir si l'on est ou non susceptible de trouver des éléments de preuve sur le lieu de la perquisition prévue et – dans le cas où il s'agit-là du fondement de la demande – la question de savoir si la notification d'un commandement risque de nuire gravement à l'enquête. Le fait de ne pas répondre à une demande (ou d'y répondre par la négative) relative à la fourniture de documents, à la fourniture d'informations ou à des questions auxquelles il faut répondre constitue une infraction en vertu de la Loi sur le SFO⁵⁰.

104. Il convient de préciser que, lorsqu'un individu est prié de répondre à des questions, il n'est pas autorisé à refuser de répondre à quelque question que ce soit sous prétexte que le fait de répondre risquerait de l'incriminer⁵¹, sachant néanmoins que les déclarations prononcées à l'occasion d'une entrevue obligatoire ne sont pas recevables en cas de poursuites pénales intentées contre lui (sauf aux fins d'une récusation si la personne produit ultérieurement des preuves contraires à ses déclarations ou si la procédure concerne des infractions spécifiques commises aux termes de la Loi sur le SFO)⁵².

105. Qui plus est, la Loi relative au SFO autorise ce dernier à exiger des informations par ailleurs protégées par une règle de confidentialité, sauf en ce qui concerne le secret professionnel⁵³. Ces

⁴⁶ Article 5 de la Loi relative au SFO.

⁴⁷ Article 9, *ibid.*

⁴⁸ Article 10, *ibid.*

⁴⁹ La Commission des lois de Nouvelle-Zélande prépare actuellement un rapport dans lequel elle recommande qu'un mandat de perquisition type soit élaboré pour toutes les autorités répressives. Si cette proposition est adoptée, c'est le juge, et non plus le Directeur du SFO, qui aura le droit de décider s'il existe ou non des motifs plausibles de croire qu'une infraction a été commise.

⁵⁰ Article 45, *ibid.*

⁵¹ Article 27, *ibid.*

⁵² Article 28, *ibid.*

⁵³ Articles 23 et *suiv.*, *ibid.*

dispositions obligerait notamment les banques à produire des informations concernant leurs clients, les juristes à fournir des informations financières et autres renseignements non couverts par le secret professionnel concernant leurs clients et les comptables à produire des livres de comptes et des pièces de vérification. S'agissant de l'accès aux informations financières, les représentants du SFO interrogés durant la mission sur place ont indiqué qu'ils étaient en contact quotidien avec des banques dans le cadre de leurs enquêtes pour fraude grave et que la coopération était généralement d'une excellente qualité. Le SFO a néanmoins souligné que cette situation ne signifie pas que *Inland Revenue* ait l'obligation de divulguer des informations sur toute infraction quelle qu'elle soit en dehors des infractions à la législation fiscale (pour plus de précisions sur la communication d'informations par les autorités fiscales, voir plus haut la section B, alinéa 4 b))⁵⁴.

106. Le SFO a fait part de son inquiétude devant la tendance des juristes et des entreprises à invoquer systématiquement le secret professionnel, en particulier au sujet de l'accès aux données informatiques et devant l'accueil réservé à ces demandes par les tribunaux. Les représentants du SFO ont fait état d'une récente affaire en instance d'appel devant les tribunaux, relative à des demandes d'accès à des renseignements stockés dans un ordinateur, pour laquelle le cabinet d'avocats gérant les transactions financières faisant l'objet de l'enquête refusait l'accès aux données au motif que les ordinateurs en question contenaient également des informations protégées par le secret professionnel. Le SFO a indiqué redouter que les tribunaux ne comprennent pas pleinement la nature des preuves informatiques et la nécessité d'avoir accès à l'ordinateur pour recueillir les éléments de preuve en cause. Le SFO craint en particulier que de telles invocations générales du secret professionnel ne deviennent un moyen de défense de plus en plus efficace dans le cadre des enquêtes conduites par le SFO et par la police, lorsque les informations recherchées sont stockées dans un ordinateur qui peut également contenir des données protégées par le secret professionnel. D'un autre côté, les avocats de la défense interrogés lors de la mission sur place ont insisté sur la nécessité d'éviter des abus de pouvoirs de la part du SFO et une généralisation des contrôles indirects de la situation financière pour recueillir des éléments de preuve. S'il va sans dire que les droits de la défense doivent être respectés en toutes circonstances, la spécificité de la preuve numérique pourrait nécessiter une réflexion supplémentaire de la part des autorités législatives en vue de mettre en place un cadre adéquat.

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent aux autorités néo-zélandaises de veiller à ce que toutes les techniques d'investigation nécessaires, notamment l'interception des communications et les pouvoirs en matière de perquisition et saisie puissent, le cas échéant, être employées dans le cadre de la lutte contre la corruption transnationale et des enquêtes correspondantes. De plus, les examinateurs principaux encouragent les autorités néo-zélandaises à réfléchir au cadre applicable à l'accès des autorités chargées des enquêtes aux renseignements informatiques dans le cadre d'une enquête criminelle.

(iii) *Les allégations du programme « Pétrole contre nourriture »*

107. Le nom de deux entreprises néo-zélandaises de dimensions relativement modestes a été cité dans le Rapport de la CEI sur le programme « Pétrole contre nourriture » paru le 27 octobre 2005. Les transferts de fonds présumés illicites portent sur des montants relativement réduits (moins de 40 000 USD) au regard d'autres allégations évoquées à propos de ce programme. Durant la mission sur place en mai 2006, les responsables de la police ont indiqué que ces affaires étaient étudiées au plus haut niveau et que les documents transmis par la CEI étaient en cours d'analyse. Ces personnes ont estimé que les faits pourraient

⁵⁴ Articles 25 et 37, *ibid.*

généralement relever de l'infraction de corruption transnationale telle qu'elle est définie en Nouvelle-Zélande, même si elles se sont abstenues d'évoquer en détail l'éventuelle application de l'infraction. Les examinateurs prennent note des enquêtes en cours sur ces questions et de l'engagement de la haute direction dans cette affaire. Toutefois, le traitement réservé à ces allégations dans un premier temps par les autorités néo-zélandaises, de même que l'absence de toute enquête sur certaines autres allégations, comportent un certain nombre d'aspects troublants.

108. Les examinateurs sont préoccupés par l'inaction dont les autorités répressives ont d'abord fait preuve eu égard aux accusations portées contre les deux entreprises mises en cause. En effet, ni la police ni le SFO n'ont pris de leur propre chef la moindre mesure en réaction à ces allégations, bien que ces dernières aient fait l'objet d'une vaste publicité après la parution du Rapport de la CEI le 27 octobre 2005. Dans un premier temps, la seule enquête ouverte a pris la forme d'une recherche par le ministère des Affaires étrangères et du Commerce dans ses propres dossiers, qui a donné lieu à une note d'information générale du ministère datée du 4 novembre 2005 (le « Rapport du ministère »). C'est le ministère des Affaires étrangères et du Commerce qui a contacté la CEI entre le 16 et 21 novembre 2005 ; il a fallu attendre que la CEI ait informé le ministère qu'elle ne traiterait qu'avec les autorités répressives et que le ministère contacte la police pour que celle-ci intervienne. Bien que la NZP ait été informée des articles parus dans la presse quant aux allégations possibles, elle a estimé que les articles relatifs au programme « Pétrole contre nourriture » portaient plutôt sur des questions de relations internationales que sur un éventuel comportement délictueux, et elle en a conclu qu'ils n'étaient pas dignes d'intérêt. Les examinateurs reconnaissent l'attention portée par le ministère des Affaires étrangères et du Commerce au suivi des allégations avec la CEI et sa coopération avec les autorités répressives, mais ils considèrent que les autorités répressives auraient pu réagir beaucoup plus activement à des allégations ayant fait l'objet d'une telle publicité.

109. À cet égard, il convient de noter que l'évocation, dans le Rapport du ministère, de la question des commissions occultes au sujet des deux entreprises semble, pour dire le moins, assez peu convaincante. On peut lire (au paragraphe 20) que la question ne « se pose que dans les fichiers du ministère eu égard à l'une des deux entreprises, dans la mesure où une entreprise seulement a soulevé la question avec le ministère ». Le fait qu'une des deux entreprises seulement ait spontanément évoqué la question de savoir comment réagir à une sollicitation ne dit rien quant à la question de savoir si l'autre entreprise a été ou non sollicitée et comment elle a réagi. De plus, concernant l'entreprise sollicitée, le rapport semble uniquement indiquer que le paiement d'une somme correspondant à une taxe « d'après-vente » de 10 % a cessé d'être sollicité dans la mesure où un paiement de 10 % avait été fait sous une autre forme par l'agent de l'entreprise. [Voir le Rapport du ministère, paragraphe 23 (« les dossiers du Ministère montrent que [l'entreprise néo-zélandaise] a par la suite été informée par un agent en Jordanie qu'elle n'aurait plus à payer la « taxe d'après-vente » puisque le paiement de 10 % correspond à la valeur de la lettre de garantie [que l'agent] a remise à l'entreprise d'État pour des fournitures agricoles au nom [de l'entreprise néo-zélandaise] » et qu'il « n'était donc pas nécessaire de payer les 10 % » ».)] Il convient également de noter que le Rapport de la CEI lui-même indique que le montant de commissions de service après-vente (bakchich) qui aurait été perçu et versé sur le contrat de l'entreprise néo-zélandaise reposait « entièrement sur des données effectives »⁵⁵.

110. Le libellé du Rapport du ministère pose un deuxième problème, lié au premier, donnant à entendre que des critères très stricts seraient pris en compte s'agissant de la décision d'ouvrir ou non une enquête. Le Rapport du ministère indique en effet que, « avant même d'envisager si une infraction de corruption transnationale pourrait avoir été commise en vertu des lois néo-zélandaises de lutte contre la

⁵⁵ L'Annexe E du Rapport de la CEI (p. 617) définit les « commissions de service après-vente » comme étant l'expression employée pour « camoufler le bakchich du programme humanitaire versé sur les Contrats de programme conformément aux exigences du régime iraquien ».

corruption, il nous faudrait des éléments de preuve fiables et recevables montrant la connaissance et l'intention de la part des deux entreprises. » Durant la mission sur place, de hauts responsables du ministère des Affaires étrangères et du Commerce et des autorités répressives ont expliqué que le Rapport avait été préparé à la hâte et que l'on n'avait pas soigneusement analysé la question du critère à appliquer pour ouvrir une enquête, en partie parce que tel n'était pas le rôle du ministère. Les examinateurs acceptent cette explication et n'accordent pas outre mesure d'importance au libellé exact du Rapport du ministère des Affaires étrangères et du Commerce sur ce point.

111. Troisièmement, les examinateurs s'interrogent sur quelques-unes des déclarations générales du ministère des Affaires étrangères et du Commerce, qui aurait évoqué l'absence de preuves suffisantes quant aux allégations au sujet de certaines entreprises pour pouvoir ouvrir une quelconque enquête extérieure d'envergure. Le 4 novembre 2005, bien avant la moindre intervention d'une quelconque autorité répressive à la suite d'allégations ou avant tout contact avec la CEI, un communiqué de presse a été publié par le ministre des Affaires étrangères intitulé « *Oil-for-Food: No evidence of NZ Corporate Wrongdoing* » (Pétrole contre nourriture : Aucune preuve de malversations de la part d'entreprises néo-zélandaises), où l'on pouvait lire qu'une « vaste opération de recherche dans les dossiers menée par des représentants du ministère des Affaires étrangères et du Commerce avait montré que les deux entreprises néo-zélandaises mentionnées dans le rapport Volcker ... avaient agi dans le respect des règles de l'ONU et de la Nouvelle-Zélande »⁵⁶. La lecture du communiqué de presse montre effectivement que la CEI n'avait pas encore été contactée au moment de sa parution, indiquant qu'« un important complément d'information devra être obtenu auprès des responsables de l'enquête indépendante pour établir s'il existe la moindre raison d'engager des poursuites contre l'une ou l'autre de ces deux entreprises en vertu de la législation néo-zélandaise de lutte contre la corruption ». Interrogés lors de la mission sur place, les responsables du ministère des Affaires étrangères et du Commerce ont confirmé, ainsi que le communiqué de presse lui-même le laisse entendre, qu'aucune enquête n'avait été ouverte avant la parution du communiqué, hormis une recherche menée par le ministère des Affaires étrangères et du Commerce dans ses propres archives. Si cette recherche aurait peut-être pu justifier les affirmations quant à la non-implication du ministère dans ces allégations, on voit mal comment elle pourrait servir de fondement à des déclarations valables quant aux comportements des entreprises en matière de corruption. Pour reprendre les termes d'un professeur de droit au sujet du communiqué de presse de novembre 2005, « ces entreprises ont été déclarées innocentes. Mais il convient de se demander si l'on pouvait vraiment s'attendre à trouver des preuves de corruption et de versements de pots-de-vin dans les dossiers officiels du ministère des Affaires étrangères et du Commerce ? »⁵⁷.

112. Comme on l'a indiqué, les versements présumés portent sur des sommes relativement modestes, notamment en comparaison d'autres contrats passés dans le cadre du programme « Pétrole-contre-nourriture ». Comme on l'a vu, les examinateurs considèrent que le choix des autorités répressives, dans un premier temps, de ne pas ouvrir d'enquête sur ces deux affaires résulte, non pas de la prise en compte d'un

⁵⁶ Voir www.beehive.govt.nz/ViewDocument.aspx?DocumentID=24306 (au 6 juillet 2006). Le communiqué de presse a attiré l'attention de la communauté internationale. Voir, par ex., Agence France Presse, « Pas de preuve d'implication des entreprises néo-zélandaises dans le versement de pots-de-vin dans le cadre du programme iraquien pétrole contre nourriture : ministre », 4 novembre 2005 ; Indo-Asian News Service, « La Nouvelle-Zélande rejette le Rapport Volcker, l'entreprise sud-africaine est en justice » (4 novembre 2005) ; BBC Monitoring International Reports, « Le ministre déclare qu'aucune preuve ne montre que les entreprises néo-zélandaises sont impliquées dans la corruption en Iraq » (4 novembre 2005) ; Xinhua General News Service, « Le ministère des Affaires étrangères rejette les allégations d'implication des entreprises néo-zélandaises dans des affaires de corruption » (4 novembre 2005).

⁵⁷ Voir D. Eaton, « Govt Clears NZ Firms », *The Press* (Christchurch, NZ) 5 novembre 2005 (citant le professeur David Capie).

quelconque facteur interdit en vertu de l'article 5 de la Convention⁵⁸, mais du fait que, premièrement, ces affaires ne répondaient pas au seuil fixé par le SFO à 500 000 NZD et que, deuxièmement, la police juge généralement assez peu prioritaires les affaires de fraude et n'y consacre le plus souvent que des moyens limités. (Comme on l'a vu, les examinateurs considèrent que le SFO devrait jouer un rôle plus actif en cas d'allégations de corruption transnationale.) Mais ces affaires semblent indiquer l'existence en Nouvelle-Zélande d'un certain nombre de réflexes apparents – notamment le fait que c'est d'abord le ministère des Affaires étrangères et du Commerce, et non les autorités répressives, qui réagit en cas d'allégations de corruption transnationale – réflexes qui, si on les retrouvait dans d'autres affaires, risqueraient fort d'aboutir à la prise en compte des facteurs énumérés à l'article 5⁵⁹.

113. Toujours dans le cadre du programme « Pétrole contre nourriture », une troisième affaire connexe porte, cette fois, sur un volume d'échanges commerciaux beaucoup plus important avec l'Iraq. Elle concerne une grande entreprise néo-zélandaise qui n'a pas été explicitement nommée dans le rapport de la CEI et qui n'aurait, semble-t-il, fait l'objet d'aucune enquête particulière, hormis les recherches initiales dans ses propres archives et les déclarations publiques du ministère des Affaires étrangères et du Commerce. Le Rapport du ministère des Affaires étrangères et du Commerce a noté qu'une « [entreprise vietnamienne] est citée dans le rapport Volcker, qui aurait fourni des produits aux termes de contrats prévoyant apparemment des transferts de fonds illicites au régime iraquien. [Une grande entreprise néo-zélandaise] aurait vendu [à l'entreprise vietnamienne] une part non négligeable de ces produits ... reconditionnés par cette entreprise au Vietnam et vendus ensuite à l'Iraq. » D'après le rapport de la CEI, l'entreprise vietnamienne aurait réalisé des gains de plus 360 millions USD grâce à ces contrats.

114. Encore une fois, le Rapport du ministère est pour le moins peu concluant. Il semblerait qu'à un moment donné, le ministère des Affaires étrangères et du Commerce a été informé de cette pratique de revente et a voulu en obtenir confirmation auprès de l'entreprise néo-zélandaise, grand exportateur national. Après avoir confirmé la pratique, l'entreprise en cause a bénéficié, de la part du ministre compétent, d'une dérogation à la loi néo-zélandaise pour couvrir les ventes indirectes à l'Iraq⁶⁰. Le comportement de l'entreprise donne à penser qu'elle s'est tout du moins ralliée à l'opinion du ministère selon laquelle elle pouvait être considérée comme vendant indirectement ses produits à l'Iraq. Le Rapport du ministère relève que l'entreprise a donné « [au ministère] des assurances selon lesquelles les exportations de ses clients en direction de l'Iraq étaient conformes au Programme « Pétrole contre nourriture ». Le fait que le ministère a autorisé les éventuelles exportations indirectes a peut-être réglé la question du caractère présumé illicite de ces exportations, mais elle ne règle pas celle des paiements

⁵⁸ L'Article 5 de la Convention prévoit que les enquêtes et les poursuites en cas de corruption d'agent public étranger « ne seront pas influencées par des considérations d'intérêt économique national, les effets possibles sur les relations avec un autre État ou l'identité des personnes physiques ou morales en cause ».

⁵⁹ Des représentants du ministère des Affaires étrangères et du Commerce ont expliqué que l'intervention du ministère des Affaires étrangères et du Commerce était liée à son rôle dans l'administration du régime de sanctions. Toutefois, comme le communiqué de presse et le Rapport du ministère des Affaires étrangères et du Commerce le montrent clairement, le ministère a également été jusqu'à étudier les aspects des allégations touchant à la corruption transnationale et à faire des déclarations publiques sur le sujet.

⁶⁰ Voir le Rapport du ministère des Affaires étrangères et du Commerce, p. 2 (« Une fois que [l'entreprise néo-zélandaise] a confirmé que certains de ses produits étaient reconditionnés et réexportés vers l'Iraq, le ministère des Affaires étrangères et du Commerce a demandé au ministre une dérogation (qu'il a obtenue) concernant les exportations indirectes [de ce produit] vers l'Iraq (pour garantir une totale conformité avec la réglementation néo-zélandaise) » ; voir aussi la question 37 des Réponses suppl..

illicites ou de la corruption, qui (hormis la recherche par le ministère des Affaires étrangères et du commerce dans ses propres archives) n'a toujours pas fait l'objet d'une enquête⁶¹.

115. Le Rapport du ministère des Affaires étrangères et du Commerce relève cependant que la recherche effectuée dans les dossiers du ministère n'a permis de trouver aucun document prouvant que l'entreprise néo-zélandaise a effectivement participé à des versements illicites ou qu'elle en a eu connaissance. Comme dans le cas des deux entreprises nommées, toutefois, il est peu probable qu'on ait pu trouver des preuves en ce sens ou d'autres preuves de corruption dans les archives du ministère des Affaires étrangères et du Commerce. En réponse aux questions posées lors de la mission sur place et par la suite, les autorités répressives ont indiqué n'avoir pris aucune mesure pour enquêter sur ce point. Les examinateurs principaux ont quelques craintes quant à une éventuelle influence des facteurs cités à l'article 5 de la Convention dans la décision des autorités répressives de ne prendre aucune mesure, même relativement préliminaire, comme le fait de contacter la CEI. En octobre 2006, la NZP a indiqué avoir entamé une recherche dans les archives de la CEI au sujet de l'entreprise vietnamienne et ajouté, qu'en consultation avec le SFO, elle envisagerait les mesures complémentaires à adopter.

Commentaire :

Les examinateurs principaux sont préoccupés par le fait que les autorités répressives n'ont ouvert aucune enquête sur les allégations relatives au fait qu'un grand exportateur néo-zélandais aurait réalisé en direction de l'Iraq d'importantes exportations indirectes. Ils considèrent que la présence d'un acheteur intermédiaire n'est pas suffisante, sans autres éléments, pour exclure le bien-fondé d'une enquête sur des bakchichs présumés relatifs à des millions de dollars d'éventuelles ventes indirectes, compte tenu du vaste champ d'application de la notion de paiements effectués par des intermédiaires prévue dans la Convention. Les examinateurs principaux notent avec intérêt le fait que la NZP a récemment adressé à la CEI une demande d'information sur ce point. En outre, ils s'interrogent sur le fait que les autorités répressives n'ont pris aucune mesure spontanée en réaction aux allégations relatives aux deux entreprises citées dans le Rapport de la CEI. Les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande de prendre les mesures nécessaires pour veiller à ce que toutes les allégations crédibles de corruption transnationale fassent l'objet d'une enquête en bonne et due forme.

c. Principes relatifs aux poursuites

i) Les poursuites à la diligence du ministère public en Nouvelle-Zélande

116. En Nouvelle-Zélande, le principal organisme responsable des poursuites est le Service national des poursuites de la NZP. La décision de mettre en accusation et le choix initial des chefs d'accusation s'inscrivent dans le cadre du processus d'enquête et, par conséquent, continuent de relever de la responsabilité de l'officier de police chargé de l'enquête. Toutefois, le Service national des poursuites revoit les chefs d'accusation avant d'intenter les poursuites, et il peut décider de changer, de retirer ou de modifier de toute autre manière les chefs d'accusation à la lumière de ses compétences. En cas de chef d'accusation susceptible d'être porté devant les tribunaux ou une fois qu'un prévenu est en détention préventive dans l'attente de son procès devant la Haute Cour pour une audience préliminaire, le Service

⁶¹ Certains articles parus dans la presse nationale et internationale ont vaguement fait allusion à une « enquête ». Voir, par ex., Forbes.com, « NZ's largest company investigated over Iraq Oil for food scandal » (31 octobre 2005) ; *The New-Zealand Herald* (1^{er} novembre 2005). Mais la seule enquête effectuée à ce jour concerne la recherche effectuée par le ministère des Affaires étrangères et du Commerce dans ses propres archives.

des poursuites de la police renvoie l'affaire à un *Crown Solicitor* pour la mise en accusation, ce qui serait le cas pour une infraction de corruption transnationale. Le *Crown Solicitor* (qui est indépendant et dont le mandat est délivré par le Gouverneur général) peut aussi également modifier les chefs d'accusation. S'agissant plus particulièrement des infractions de corruption transnationale et, plus généralement, dans les affaires de fraudes graves ou complexes, les poursuites vont, en fait, relever de la responsabilité du Service des poursuites du SFO et du Collège des procureurs chargés des fraudes graves. Enfin, s'agissant des infractions commises dans leur secteur, les procureurs régionaux peuvent également engager des poursuites, auquel cas ils comparaitront au nom d'administrations ou d'organismes tels que *Inland Revenue, Work and Income New-Zealand* ou des conseils locaux.

117. Dans la mesure où l'infraction de corruption transnationale relève de la seule Haute Cour et qu'elle n'est pas passible de poursuites devant la *District Court* (voir également le point 4 a) ci-dessous sur les tribunaux), le Service national des poursuites de la Police ne sera compétent que jusqu'à la fin de l'audience préliminaire devant la *District Court* pour déterminer la suffisance des preuves, et il aura obligation de soumettre les chefs d'accusation à un *Crown Solicitor* pour la mise en accusation et le procès ultérieur devant la Haute Cour. Les procureurs de la Couronne ou le SFO seraient donc les autorités compétentes pour engager des poursuites dans les affaires de corruption transnationale.

Le Serious Fraud Office

118. Le Directeur du SFO, aidé du responsable de la Division des enquêtes et du responsable de la Division des poursuites, passe en revue les rapports des enquêteurs du SFO et du procureur affecté à l'enquête, et décide d'engager ou non des poursuites et, s'il décide de le faire, il retient également les chefs d'accusation aux fins de l'audience préliminaire. Le Directeur du SFO n'a pas le pouvoir de déposer lui-même une mise en accusation. Toute mise en accusation consécutive aux poursuites engagées par le SFO doit être déposée, soit pour le compte et au nom du *Solicitor General*, soit par un *Crown Solicitor*. À cette fin, la Loi relative au SFO de 1990 dispose qu'un collège de *barristers* chevronnés devra mener les poursuites, tant au stade de l'audience préliminaire qu'à celui du procès⁶². Ces *barristers* sont membres du Collège des procureurs chargés des fraudes graves, et seuls les membres de ce Collège peuvent agir dans le cadre des poursuites quelles qu'elles soient engagées par le SFO. Les procureurs qui font partie du Collège des procureurs pour fraudes graves sont présents dans six villes de Nouvelle-Zélande, même si la majorité d'entre eux sont établis à Auckland, Christchurch et Wellington. Certains des procureurs du Collège des procureurs pour fraudes graves peuvent également être des procureurs de la Couronne (voir ci-après).

Les Crown Solicitors

119. Les *Crown Solicitors* sont des conseils juridiques travaillant à titre privé, dont la principale responsabilité consiste à engager les poursuites judiciaires dans le cadre de procès par jury devant la Haute Cour et les *District Courts*. Leur rôle est de poursuivre un accusé sur la base des preuves recueillies par la police et autres autorités chargées de l'enquête. On dénombre 16 *Crown Solicitors*, nommés par le Gouverneur général sur recommandation de l'*Attorney-General*. Chaque *Crown Solicitor* est responsable d'une région particulière de Nouvelle-Zélande et suit les poursuites de la Couronne à l'intérieur de cette région. Les *Crown Solicitors* délèguent eux-mêmes une partie de leur travail aux différents procureurs de la Couronne, c'est-à-dire des avocats travaillant pour ou au nom d'un *Crown Solicitor*.

120. S'agissant des éventuelles poursuites engagées en cas d'infractions de corruption transnationale, les procureurs de la Couronne doivent poursuivre les affaires ayant fait l'objet d'une enquête de la part de

⁶² Article 48 *ibid.*

la police et non reprises par le SFO. Pendant la mission sur place, des préoccupations ont toutefois été exprimées quant au fait que les procureurs de la Couronne ne sont pas très informés de l'infraction de corruption transnationale et de ses complexités intrinsèques. Notamment, aucune formation n'a été dispensée sur la question. Cette situation s'explique peut-être par le sentiment général, parmi les représentants du ministère public, que toutes les poursuites à intenter pour corruption transnationale doivent relever de la responsabilité du SFO. Si le Groupe de travail sur la concurrence se félicite vivement de la compétence du SFO à raison des infractions de corruption transnationale et l'encourage, cette compétence n'est pas, à ce jour, exclusive en vertu de la loi, mais constitue simplement une option que le SFO peut choisir ou non d'exercer. Par conséquent, il est essentiel que les procureurs de la Couronne soient dûment informés de l'infraction de corruption transnationale et bénéficient d'une formation à ce chapitre.

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent aux autorités néo-zélandaises de continuer leurs actions de sensibilisation et de formation sur l'infraction de corruption transnationale à l'intention des autorités chargées des poursuites, notamment le SFO et les procureurs de la Couronne. Comme on l'a vu, ils recommandent également à la Nouvelle-Zélande d'officialiser le rôle du SFO en tant qu'organisme chargé de procéder à l'évaluation initiale de toutes les allégations de corruption transnationale.

ii) *Opportunité des poursuites*

121. Comme l'indique le rapport rédigé à l'occasion de l'examen de la Phase 1 de la Nouvelle-Zélande, les *Crown Solicitors* et le Directeur du SFO ont toute discrétion pour intenter, suspendre et mettre un terme à d'éventuelles poursuites pénales. Les lignes directrices du *Solicitor General* en matière de poursuites définissent un test à deux volets que les procureurs doivent étudier avant de décider ou non de poursuivre, un volet portant sur les preuves et l'autre étant qualifié de critère de l'intérêt général⁶³. Le critère relatif aux preuves consiste à déterminer s'il existe ou non des preuves recevables et fiables et si ces éléments de preuve sont suffisamment solides pour établir un commencement de preuve. Ce critère est très semblable aux critères de preuves qui existent dans d'autres pays ayant adopté le principe du pouvoir discrétionnaire de poursuivre.

122. Le critère de l'intérêt général se rencontre également dans un grand nombre de pays du monde. La crainte du Groupe de travail sur la corruption tient au fait de savoir si les éléments d'intérêt général pris en compte dans le système néo-zélandais iraient à l'encontre de l'article 5 de la Convention contre la corruption, qui interdit que des considérations d'intérêt économique national, les effets possibles sur les relations avec un autre État ou l'identité des personnes physiques ou morales en cause entrent en ligne de compte. À cet égard, les Directives du *Solicitor General* en matière de poursuites recensent un certain nombre de facteurs susceptibles d'être pris en considération pour déterminer s'il existe ou non un « intérêt général » à poursuivre. Ces facteurs concernent notamment l'effet d'une décision de ne pas poursuivre sur l'opinion publique, la question de savoir si des poursuites risqueraient d'aller à l'encontre de l'objectif recherché (par exemple en donnant la possibilité à un accusé de passer pour une victime), la question de savoir s'il existe de véritables solutions de rechange aux poursuites et la durée et le coût probable du procès⁶⁴. L'équipe d'examen a demandé si certaines de ces considérations d'intérêt général pourraient créer

⁶³ Les lignes directrices du *Solicitor General* en matière de poursuites font l'objet de l'Annexe C du Rapport n°66 de la Commission des lois sur les poursuites pénales, que l'on peut trouver à l'adresse suivante : www.lawcom.govt.nz/UploadFiles/Publications/Publication_73_150_R66.pdf

⁶⁴ Voir l'alinéa 3.3.2 des Directives du *Solicitor General* en matière de poursuites.

des conflits d'intérêts et enfreindre les dispositions de l'article 5, mais les autorités néo-zélandaises ont assuré que ces clauses ne seraient pas interprétées de manière contraire au sens de l'article 5. De plus, l'alinéa 3.3.4 des Directives du *Solicitor General* en matière de poursuites dispose clairement qu'une décision de ne pas poursuivre doit manifestement ne pas être influencée par l'existence d'« un avantage ou un désavantage politique potentiel pour le gouvernement ou pour une quelconque organisation politique », ce qui exclurait potentiellement la possibilité de prendre en compte les considérations de relations avec un autre État.

(iii) *L'autorisation de l'Attorney-General*

123. L'alinéa 106(1) de la Loi sur les crimes et délits exige l'autorisation de l'*Attorney-general* pour engager des poursuites à raison d'une infraction de corruption d'agents publics étrangers. Il avait été précisé dans le rapport de Phase 1 de la Nouvelle-Zélande que cette question devrait faire l'objet d'un suivi lors de la Phase 2.

124. L'*Attorney-General* est habilité à mener une enquête sur les allégations et à examiner les facteurs énumérés dans les Directives du *Solicitor General* en matière de poursuites (voir plus haut), ainsi que tout autre facteur qu'il juge pertinent⁶⁵. Même si du point de vue constitutionnel, la responsabilité ultime des poursuites de la Couronne relève en Nouvelle-Zélande de l'*Attorney-General*, dans la pratique, ce dernier ne joue aucun rôle actif dans des poursuites pénales précises. Comme il y est autorisé par l'article 9A de la *Constitution Act* de 1986, il choisit plutôt de déléguer ses fonctions au *Solicitor General*, personnage indépendant et apolitique.

125. Il semblerait que l'exercice par l'*Attorney-General* de son pouvoir d'autorisation n'ait été critiqué qu'à quelques reprises (trois fois), dans la mesure où sa décision avait pris l'aspect d'une décision politique eu égard à des poursuites publiques. D'après les participants à la mission sur place et d'après la littérature spécialisée, la dernière intervention de l'*Attorney-General* dans une décision de poursuivre remonte au milieu des années 80. Toutefois, ainsi qu'un professeur de droit l'a fait remarquer lors de la mission sur place, l'*Attorney-General* conserve bien le pouvoir de consulter le dossier et il l'a fait, bien que rarement. Qui plus est, dans un cas exceptionnel, la décision de l'*Attorney-General* d'accorder une suspension des poursuites dans un cas précis aurait, semble-t-il, été motivée par la prise en compte de l'intérêt économique national (ainsi que par des questions liées à l'extradition) ; cette décision n'a fait l'objet d'aucune critique, de même que nul ne lui a reproché d'avoir pris une décision être abusive sur un plan constitutionnel ou autre.

126. Les raisons fournies au moment de la Phase 1 pour justifier l'existence d'une telle obligation de consentement ont été réitérées par la Nouvelle-Zélande dans ses réponses à la Phase 2 et durant la mission sur place. Essentiellement, les autorités néo-zélandaises ont indiqué que l'exigence du consentement de l'*Attorney General* avait pour but d'empêcher l'utilisation « infondé, vexatoire ou politique » de dispositions pénales en matière de poursuites. Le consentement est requis, non seulement pour les poursuites à raison d'infractions de corruption transnationale, mais aussi à raison d'infractions de corruption judiciaire, de versement de pots-de-vin et de corruption d'officiers et d'agents des autorités répressives.

127. Les autorités néo-zélandaises expliquent par ailleurs que, par principe, il faut l'autorisation de l'*Attorney-General* pour engager des poursuites dès lors que l'infraction a un effet extraterritorial, notamment pour tenir compte des poursuites engagées dans un autre pays. À cet égard, les examinateurs

⁶⁵ Voir l'alinéa 106(1) de la Loi sur les crimes et les délits, qui autorise l'*Attorney-General* à ouvrir « les enquêtes qu'il jugera utiles » avant de décider d'accorder ou non son autorisation.

principaux ont souligné que, s'il faut certes toujours tenir compte du principe *non bis in idem* (on ne doit pas être condamné deux fois pour le même crime) dans les décisions relatives à l'opportunité des poursuites, ce principe ne saurait justifier l'inaction. En fait, dans les affaires de corruption transnationale, il peut arriver que ce soit la partie dite passive, c'est-à-dire l'agent public étranger recevant le pot-de-vin, qui est poursuivie et jugée, et pas nécessairement la ou les personnes physiques ou morales néo-zélandaises responsables de la corruption active. De telles situations ne devraient pas se traduire par une décision de ne pas poursuivre mais, au contraire, fournir un motif et des preuves potentiellement recevables et fiables pour intenter une action en Nouvelle-Zélande. De plus, si des poursuites sont effectivement engagées dans un autre pays à l'encontre d'un ressortissant néo-zélandais impliqué dans une affaire de corruption transnationale, on pourrait laisser à la discrétion et au professionnalisme des enquêteurs et des procureurs de Nouvelle-Zélande le soin de décider d'engager, de suspendre ou d'arrêter des poursuites.

128. À ce jour, les autorités néo-zélandaises indiquent que, dans la pratique, elles n'ont pas souvenir que l'*Attorney-General* ait déjà refusé son autorisation. Des statistiques ont été fournies sur les demandes d'autorisation présentées dans le cadre d'infractions de corruption nationale en vertu de la Loi sur les commissions secrètes ou de la Loi sur les crimes et délits : sur les quatre demandes soumises de 2001 à mars 2006, l'autorisation a toujours été octroyée⁶⁶. Les autorités néo-zélandaises soulignent également qu'elles sont persuadées qu'il sera tenu dûment compte des considérations interdites par l'article 5 de la Convention anticorruption.

129. Il convient de noter aussi que la décision de l'*Attorney General* peut faire l'objet d'un recours en révision judiciaire. Les autorités néo-zélandaises soulignent cependant qu'il est rare qu'une décision d'autorisation fasse l'objet d'un recours en révision judiciaire et que ces recours n'ont jamais abouti en Nouvelle-Zélande, puisque les tribunaux n'interviennent pas à la légère dans les décisions relatives à l'opportunité des poursuites.

Commentaire :

Les examinateurs principaux se félicitent de la pratique qui consiste pour l'Attorney-General à déléguer les décisions en matière d'opportunité des poursuites au Solicitor General. Néanmoins, ils notent que cette délégation n'est pas reflétée dans la législation en matière de corruption transnationale, qui mentionne expressément la nécessité d'obtenir le consentement de l'Attorney-General. Ils considèrent que l'obligation d'obtenir l'autorisation de l'Attorney-General devrait être supprimée dès lors qu'il s'agit de corruption transnationale.

Les examinateurs principaux recommandent également d'adoption de mesures appropriées afin que, dans le cadre des poursuites pour corruption d'agent public étranger et lors de la publication de toute autorisation quant à l'opportunité des poursuites, les décisions ne soient pas influencées par des considérations d'intérêt économique national, les effets possibles sur les relations avec un autre État ou l'identité des personnes physiques ou morales en cause. Notamment, les examinateurs principaux recommandent que les Directives du Solicitor-General en matière de poursuites soient modifiées et précisées sur ce point.

⁶⁶ Note : il est arrivé une fois que la demande d'autorisation soit retirée (faute de preuves) avant que le *Solicitor General* ait eu le temps de donner son autorisation

d. Entraide judiciaire et extradition

i) Entraide judiciaire

130. La question de l'entraide judiciaire en Nouvelle-Zélande est principalement régie par la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale de 1992. La Nouvelle-Zélande n'a signé que deux traités bilatéraux d'entraide judiciaire (avec Hong Kong et la Corée), et elle n'en conclut le plus souvent que lorsqu'ils sont exigés par l'autre État.

131. Si la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale autorise une coopération avec tous les États, même en l'absence de traité, les mécanismes qu'elle prévoit apparaissent quelque fois un peu contraignants et formalistes. Hormis pour quelques rares pays (Canada, Royaume-Uni, États-Unis), les demandes doivent émaner de l'autorité centrale de l'État requérant. Dans la mesure où la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale exige la délivrance de la demande par une autorité centrale, les demandes transmises par Interpol qui proviennent d'autres autorités doivent être ré-acheminées par la voie officielle. Aucune directive n'existe à l'intention des autorités étrangères qui souhaitent utiliser le système, mais le *Crown Law Office* (Bureau juridique de la Couronne) peut fournir des modèles de demandes et répondre aux éventuelles questions. La Nouvelle-Zélande n'a aucune expérience de l'entraide judiciaire concernant des personnes morales. La Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale ne s'applique qu'aux demandes d'entraide judiciaire relatives à des poursuites pénales et, par conséquent, il ne serait généralement pas possible aux pays étrangers de bénéficier de l'entraide judiciaire de la Nouvelle-Zélande dans le cadre de poursuites administratives à l'encontre de personnes morales.

132. L'entraide judiciaire en matière de saisie et de confiscation inclut la possibilité d'enregistrer des ordonnances de confiscation ou des ordonnances de blocage à l'étranger. [Voir la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale, art. 54-55]. Toutefois, à l'heure actuelle, les pays étrangers ne peuvent demander une aide à l'exécution que dans les cas d'ordonnances étrangères relatives à une « infraction étrangère grave », définie comme une infraction à la loi d'un pays étranger passible d'une peine d'emprisonnement de 5 ans ou plus. [Voir la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale, alinéa 2(1)] Ainsi, en vertu de la loi actuelle, les pays membres du Groupe de travail ayant engagé des poursuites pénales ne pourraient pas bénéficier d'une aide à la saisie et à la confiscation d'actifs à raison d'infractions de corruption transnationale passibles d'une peine maximale d'emprisonnement de moins de 5 ans, pas plus que les pays membres du Groupe dotés de régimes de responsabilité administrative concernant les personnes morales⁶⁷.

133. Un projet de loi sur les produits d'actes criminels (recouvrement), en préparation au moment de la mission sur place, pourrait quelque peu améliorer le fonctionnement de l'entraide judiciaire en matière de saisie et de confiscation. Les nouvelles dispositions proposées autoriseront la saisie et la confiscation de biens dans le cadre de poursuites pénales engagées à l'étranger à raison d'un acte de corruption faisant intervenir des infractions commises à l'étranger dès lors que, si l'affaire avait été pénale, le comportement aurait été assimilé à une infraction assortie d'une peine maximale d'au moins 5 ans d'emprisonnement. Dans le cas contraire, les dispositions s'appliqueront aussi au comportement de nature pénale lorsque le prévenu a reçu au moins 30 000 NZD (14 400 USD), indépendamment du niveau de la sanction pénale maximale si une condamnation avait été demandée. Le projet de loi supprimerait la condition d'enquêtes, de poursuites ou de condamnations pénales dans le pays étranger, mais nécessiterait toujours une

⁶⁷ De même, dans certaines conditions, les pays étrangers peuvent demander à l'*Attorney General* d'obtenir la délivrance d'une ordonnance de blocage concernant des biens situés en Nouvelle-Zélande, même en l'absence d'une ordonnance de blocage délivrée à l'étranger. (Voir la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale, article 60.) Encore une fois, cependant, le pays étranger doit avoir entamé des procédures pénales à raison d'une infraction grave commise à l'étranger.

responsabilité pénale possible. Les pays qui prévoient une ordonnance civile de confiscation pour des biens précis (issus directement ou indirectement d'une activité criminelle) ou qui envisagent de se doter d'un tel système pourraient théoriquement saisir et confisquer des biens en Nouvelle-Zélande.

134. En vertu du projet de loi, il semblerait que les pays membres du Groupe de travail ayant intenté des poursuites pénales à raison d'infractions de corruption transnationale assorties d'une peine maximale de moins de 5 ans de prison ne pourraient toujours pas bénéficier d'une aide à la saisie et à la confiscation d'actifs, à moins de pouvoir satisfaire au préalable du seuil de 30 000 NZD. On ne sait pas très bien si ce seuil s'applique aux seuls actifs situés en Nouvelle-Zélande ou à la totalité des biens en cause. Ne pourraient pas non plus bénéficier de cette assistance les pays membres du Groupe de travail dotés de régimes de responsabilité administrative pour les personnes morales, dans la mesure où il faudrait toujours un comportement criminel sous-jacent. Le nouveau projet de loi est en cours de finalisation, et son introduction est prévue pour septembre 2006. Comme on le verra dans la partie sur la confiscation, le SFO devrait se voir attribuer par le projet de loi un rôle important dans les procédures de confiscation.

135. La Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale et la Loi sur les produits d'actes criminels imposent également des obligations concernant la loi dans les pays étrangers s'agissant d'autres mesures coercitives. Par exemple, si la requête vise la recherche d'un objet, etc. avec un mandat de perquisition et de saisie, l'infraction en cause doit être passible à l'étranger d'une peine d'emprisonnement de 2 ans ou plus. (Voir la Loi sur l'entraide judiciaire en matière pénale, article 43.)

136. Dans le cadre de l'affaire Winebox, un cabinet d'audit et les salariés des entreprises concernées se sont notamment fondés sur la législation en matière de secret des Îles Cook et sur une injonction délivrée par des tribunaux des Îles Cook pour refuser de fournir des documents et des preuves aux responsables de l'enquête judiciaire en Nouvelle-Zélande qui examinaient le traitement par les autorités répressives d'allégations de fraude fiscale internationale ; une décision de 1996 du Conseil privé (*Privy Council*), confirmant un long arrêt de la Cour d'appel de Nouvelle-Zélande, disposait que les documents et les preuves en question devaient, en l'occurrence, être fournis aux responsables de l'enquête en dépit de la législation et de l'injonction⁶⁸. Bien que le caractère incertain de la disponibilité des preuves en ce qui concerne les Îles Cook ait donc été en cause dans des décisions judiciaires relativement récentes et dont on a beaucoup parlé au sujet d'actes présumés de délinquance en col blanc, les experts en matière d'entraide judiciaire interrogés lors de la mission sur place ne connaissaient pas le régime juridique applicable à l'entraide judiciaire entre la Nouvelle-Zélande et des territoires tels que les Îles Cook et Nioué. La Nouvelle-Zélande a souligné que l'entraide judiciaire avec ces territoires se déroule dans les mêmes conditions qu'avec d'autres États souverains et ferait intervenir le droit applicable dans ces territoires. Toutefois, les examinateurs se sont déclarés préoccupés par le fait que les spécialistes de l'entraide judiciaire en Nouvelle-Zélande ne semblaient pas connaître les éléments fondamentaux de l'entraide judiciaire avec des territoires ou pays ayant un secteur financier important et avec lesquels la Nouvelle-Zélande entretient des relations économiques très étroites. Les Réponses suppl. (§ 25) donnent à penser que l'entraide judiciaire avec les Îles Cook est telle que le SFO pourrait devoir rechercher un accord de coopération au cas par cas, sans pouvoir s'en remettre à un régime juridique préexistant.

137. On ne dispose d'aucune statistique quant au délai de réponse aux demandes d'entraide judiciaire. Le système traite un nombre relativement limité de requêtes de tous types : il en a traité environ 200 depuis 2001, dont les deux tiers environ sont des demandes reçues d'autres pays. Cinq personnes travaillent parfois sur les dossiers d'entraide judiciaire au Bureau juridique de la Couronne (*Crown Law Office – CLO*), la totalité du temps consacré à cette question représentant environ l'équivalent d'un poste à temps plein. Lors de la mission sur place, les représentants du CLO ont indiqué qu'il leur fallait généralement

⁶⁸ *Brannigan v Sir Ronald Davison* [1997] 1 NZLR 140, 143 (*Privy Council*, 1996), confirmant [1996] 2 NZLR 278 (Cour d'appel, 1996).

entre deux et six mois pour répondre aux requêtes, mais que les délais étaient extrêmement variables selon les circonstances.

138. Dans le cadre d'une procédure en instance devant la Haute Cour, la capacité du SFO à enquêter localement sur une affaire (sans corruption) pour le compte d'une autorité étrangère a été contestée au motif que le SFO outrepassait alors le pouvoir du Directeur dès lors qu'aucune fraude n'avait été commise en Nouvelle-Zélande. Le SFO a fait valoir qu'il avait le pouvoir d'aider l'autorité étrangère du fait, notamment, de sa compétence territoriale sur l'affaire. La décision ne devrait pas être rendue publique avant un certain temps. Les examinateurs considèrent que les pouvoirs du SFO d'apporter une entraide judiciaire dans les affaires de corruption transnationale ne devraient pas être limités aux seules affaires à raison desquels il disposerait d'une compétence territoriale.

Commentaire :

Les examinateurs se félicitent de l'attention que le législateur porte actuellement aux aspects internationaux de la saisie et de la confiscation, et du rôle nouveau que le SFO devrait jouer à cet égard. Les examinateurs principaux encouragent la Nouvelle-Zélande à prendre les mesures idoines pour faire en sorte qu'une entraide judiciaire réelle, notamment en matière de saisie et de confiscation, ne soit pas rendue impossible par le niveau des sanctions applicables dans une affaire quelconque de corruption transnationale. Les examinateurs encouragent également la Nouvelle-Zélande à prendre toute mesure nécessaire pour veiller à ce que le SFO puisse fournir une entraide judiciaire aux autorités étrangères dans les affaires de corruption transnationale, indépendamment du fait de savoir s'il aurait ou non compétence territoriale pour ouvrir sa propre enquête.

Les examinateurs principaux notent que les spécialistes de l'entraide judiciaire ne semblent pas connaître la structure fondamentale du dispositif d'entraide judiciaire de partenaires économiques proches de la Nouvelle-Zélande tels que les Îles Cook et Nioué. Vu l'importance potentielle des informations susceptibles de provenir de ces pays, les examinateurs principaux encouragent les autorités néo-zélandaises à prendre toute mesure voulue pour tenter de faire en sorte que les règles soient efficaces et bien comprises. En règle générale, ils invitent les autorités néo-zélandaises à étudier les moyens de simplifier et d'accélérer la fourniture d'une entraide judiciaire dans les affaires de corruption transnationale.

ii) *Extradition*

139. Conformément à la Loi sur l'extradition de 1999, les infractions susceptibles de donner lieu à une extradition sont les infractions passibles d'une peine d'emprisonnement d'au moins un an en vertu de la loi de l'État requérant, pour autant que la conduite constitutive de l'infraction constitue également une infraction passible d'au moins un an de prison maximum en droit néo-zélandais. Toutes les infractions de corruption prévues par la Loi sur les crimes et délits, y compris l'infraction de corruption transnationale, sont donc des infractions extraditionnelles. La Nouvelle-Zélande n'a pas, à ce jour, reçu ou transmis la moindre demande d'extradition à raison d'une infraction de corruption transnationale. La Loi relative à l'extradition ne fixe aucun délai à l'acceptation ou au rejet des requêtes d'extradition, et aucune statistique n'est disponible sur ce point.

140. Les Réponses au questionnaire (§ 14.1) indiquent que l'extradition de ressortissants néo-zélandais est autorisée sous réserve des dispositions d'un éventuel traité d'extradition. Mais l'article 103 EA dispose que les nouveaux traités d'extradition « devront préciser si les ressortissants néo-zélandais peuvent ou non être extradés » et que « si [le traité] précise que les ressortissants néo-zélandais peuvent être extradés, [il doit] disposer que l'extradition d'une personne peut être refusée dans un cas particulier au

motif que cette personne est un ressortissant de Nouvelle-Zélande ». Ainsi, il semble que tous les traités d'extradition postérieurs à 1999 doivent, soit exclure l'extradition des ressortissants nationaux, soit prévoir la possibilité de refuser l'extradition des ressortissants nationaux au cas par cas. La Loi sur l'extradition ne semble pas supposer la moindre prise en compte d'éventuelles poursuites nationales engagées à l'encontre du ressortissant lorsque l'extradition est refusée par la Nouvelle-Zélande au motif de la nationalité.

141. Le seul traité d'extradition postérieur à 1999 est celui qui a été signé avec la République de Corée. Il prévoit que l'extradition peut être refusée si la personne recherchée est un ressortissant de la partie requise, mais si l'extradition est refusée uniquement au motif de la nationalité, il dispose que l'Etat requis doit soumettre le cas à ses autorités compétentes si l'Etat requérant le demande. Les examinateurs considèrent que, au vu de l'article 103 EA, de telles clauses exigeant que le cas soit soumis aux autorités compétentes devraient être systématiquement prévues de manière adaptée, que ce soit par traité ou par la législation, afin de respecter pleinement l'article 10(3) de la Convention. Les examinateurs remarquent que la Nouvelle-Zélande a indiqué ne pas avoir, depuis de nombreuses années, refusé d'extrader des ressortissants néo-zélandais pour autant que toutes les autres conditions de l'extradition aient été réunies.

142. Les procédures d'extradition de la Nouvelle-Zélande se rangent en trois grandes catégories. D'abord, pour un petit groupe de pays désignés (« Entités et pays relevant de la Partie 4 », qui ne compte à présent que l'Australie, le Royaume-Uni et les colonies britanniques des îles Pitcairn, Henderson, Ducie et Oeno), une procédure dite de « mandat endossé » s'applique en vertu de la Partie 4 de la Loi sur l'extradition. Aux termes de cette procédure, un juge de Nouvelle-Zélande peut endosser le mandat d'arrêt délivré par le pays requérant afin d'en autoriser l'exécution en Nouvelle-Zélande. Deuxièmement, pour les pays qui répondent aux critères de la Partie 3 de la Loi sur l'extradition – les pays du Commonwealth, certains pays avec lesquels la Nouvelle-Zélande a un traité et certains autres pays désignés (collectivement « Pays de la Partie 3 ») – la Partie 3 de la Loi sur l'extradition énonce les procédures pertinentes. Troisièmement, pour tous les pays, l'extradition est possible au titre de la Partie 5 de la Loi sur l'extradition au cas par cas, même en l'absence d'un traité.

143. Sauf pour les pays et entités assujettis à la Partie 4, un pays requérant doit généralement convaincre un tribunal de Nouvelle-Zélande qu'il existe des éléments de preuve suffisants pour justifier un procès en Nouvelle-Zélande si l'infraction présumée avait été commise en Nouvelle-Zélande ou, en d'autres termes, qu'il existe un commencement de preuve à l'encontre de l'auteur présumé de l'infraction. Il peut s'avérer très difficile d'établir qu'il existe un commencement de preuve, surtout pour les pays qui connaissent mal les exigences en matière de preuves applicables en *common law*. L'article 25 de la Loi sur l'extradition autorise donc les pays assujettis à la Partie 3 à se prévaloir également du statut de pays « exemptés » ; en tant que tels, ils sont autorisés à produire un « procès-verbal de l'affaire » afin d'établir l'existence d'un commencement de preuve sans avoir à répondre à toutes les exigences en matière de preuve applicables en droit néo-zélandais. Lors de la mission sur place, les participants au panel ont indiqué que cette procédure est plus particulièrement prévue pour les pays de droit civil. En 2003, la Nouvelle-Zélande a déclaré que la République tchèque était un pays assujetti à la Partie 3 et qu'elle était un pays « exempté » aux termes de l'article 25 de la Loi sur l'extradition ; les autres pays exemptés en vertu de cet article 25 sont le Canada, le Royaume de Tonga et les États-Unis.

144. Le ministère des Affaires étrangères et du Commerce a préparé des Directives devant accompagner la Loi sur l'extradition, qui reconnaissent que le droit complexe de la Nouvelle-Zélande en matière d'extradition est strictement appliqué par les juges de Nouvelle-Zélande. Ces Directives précisent clairement qu'une assistance est disponible et incitent les pays requérants à contacter officieusement les autorités néo-zélandaises avant de faire une demande en bonne et due forme. Les Directives ne figuraient pas sur le site Internet du ministère des Affaires étrangères et du Commerce au moment de la mission sur place, mais depuis cette mission, la Nouvelle-Zélande a indiqué que le ministère avait commencé à revoir l'assistance qu'il apporte aux pays étrangers pour les aider à se conformer aux prescriptions réglementaires

de la Loi sur l'extradition. Le ministère mettra sur son site Internet les Directives de la Loi sur l'extradition, des modèles de documents d'extradition et les coordonnées de responsables susceptibles d'apporter une aide avant la présentation d'une requête. Parmi les autres formes d'assistance possibles, il devrait être possible d'apporter une assistance plus active aux responsables des procédures d'extradition dans les pays étrangers, notamment par une assistance technique locale. Les examinateurs se félicitent de ces différentes mesures.

145. Les Directives indiquent que la Partie 5 sert à appliquer la Loi sur l'extradition lorsque le pays requérant et la Nouvelle-Zélande sont tous deux parties à un traité multilatéral instaurant une relation d'extradition pour les infractions couvertes par cette convention, par exemple la corruption et le versement de pots-de-vin. Toutefois, les Directives notent aussi que l'extradition au titre de la Partie 5 nécessite l'autorisation du ministre de la Justice. L'autorisation du ministre est donc obligatoire pour les demandes émanant d'un pays membre du Groupe de travail et concernant l'extradition d'un individu soupçonné de corruption transnationale. La Nouvelle-Zélande a expliqué que l'autorisation du ministre était nécessaire pour instaurer le lien en matière d'extradition, mais un processus de décision simplifié est mis en œuvre lorsque les deux pays sont également parties à un traité multilatéral.

146. De façon générale, les examinateurs ont estimé que le dispositif néo-zélandais en matière d'extradition semble parfois caractérisé par un relatif formalisme. Même la procédure accélérée de « mandat endossé » suppose le respect d'un grand nombre d'exigences techniques avant que l'extradition ne puisse être accordée. De même, lors de la mission sur place, les participants au panel ont informé les examinateurs que la NZP ne pouvait pas arrêter un suspect avec une simple « Notice rouge » de recherche Interpol et qu'une demande en bonne et due forme doit être présentée par écrit. Toutefois, la Nouvelle-Zélande dispose bien d'une procédure d'arrestation provisoire qui autorise un juge à délivrer un mandat d'arrêt provisoire dans les cas urgents avant la réception de la demande officielle d'extradition. Les examinateurs reconnaissent la nécessité de veiller au respect des droits de l'individu, mais ils considèrent que les autorités néo-zélandaises auraient intérêt à revoir leur dispositif en matière d'extradition pour en retirer les prescriptions de forme superflues ou obsolètes. À cet égard, les examinateurs notent que la Nouvelle-Zélande n'a, pour l'instant, fait qu'un usage relativement limité de sa capacité à faciliter les procédures d'extradition en autorisant le recours au système du mandat endossé ou à l'article 25 de la Loi sur l'extradition, une situation que le pays explique par la rareté des requêtes nécessitant l'application de cette mesure⁶⁹.

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande i) de prendre toute mesure voulue afin de pouvoir extraditer ou poursuivre ses ressortissants à raison d'une infraction de corruption transnationale, y compris dans les cas prévus par tous les traités d'extradition applicables ; et ii) lorsque, conformément aux termes d'un traité applicable, l'extradition d'un ressortissant est interdite ou refusée uniquement au motif que celui-ci est néo-zélandais, de veiller à ce que l'affaire soit soumise aux autorités néo-zélandaises compétentes aux fins de poursuites.

Les examinateurs principaux se félicitent des efforts engagés pour faciliter l'utilisation du dispositif d'extradition par les États requérants, notamment la diffusion sur l'Internet des directives en matière d'extradition et autres informations utiles. Ils encouragent la Nouvelle-Zélande à poursuivre activement ses efforts en vue de faciliter le cas échéant les procédures d'extradition, en particulier en direction des pays ayant des systèmes juridiques différents, par des initiatives telles qu'un élargissement délibéré du nombre de pays exemptés au titre de l'article 25

⁶⁹ Une demande de l'Allemagne visant à bénéficier du statut de pays assujetti à la Partie 4 était en cours d'examen au moment de la mission sur place.

de la Loi sur l'extradition. Les examinateurs recommandent également à la Nouvelle-Zélande de revoir le mécanisme d'autorisation obligatoire par le ministre des demandes d'extradition en vertu de la Convention pour les pays membres du Groupe de travail relevant de la Partie 5 de la Loi sur l'extradition.

e. Compétence

i) Compétence territoriale

147. Aux termes de la loi (article 7 de la Loi sur les crimes et délits), une infraction est réputée commise en Nouvelle-Zélande lorsque se produit en Nouvelle-Zélande : 1) un acte ou une omission faisant partie d'une infraction quelle qu'elle soit ; ou 2) un événement nécessaire à la réalisation de l'infraction. La Cour d'appel de Nouvelle-Zélande a relevé que le fondement juridique de la compétence territoriale donne aux tribunaux moins de possibilités qu'au Royaume-Uni d'étendre le concept de compétence territoriale pour y inclure les cas dans lesquels les effets de l'acte criminel sont ressentis en Nouvelle-Zélande. Cependant, le tribunal a clairement indiqué que l'article 7 dispose simplement qu'une partie de l'infraction doit être commise en Nouvelle-Zélande⁷⁰.

ii) Compétence fondée sur la nationalité

148. Comme l'a noté la Cour d'appel dans sa décision de 1984 dans l'affaire *Sanders*, le fondement traditionnel de la compétence pénale en Nouvelle-Zélande est territorial⁷¹. Il est important de souligner toutefois que l'article 105D de la Loi sur les crimes et délits prévoit également une compétence fondée sur la nationalité à raison de l'infraction de corruption transnationale. Le fait que la compétence fondée sur la nationalité soit rarement invoquée et le fait aussi que la corruption transnationale soit mentionnée dans l'infraction spécifique plutôt que dans les dispositions juridictionnelles plus générales de la Loi sur les crimes et délits posent un certain nombre de problèmes quant à la question de savoir si les entités concernées ont conscience du vaste champ d'application de la compétence en matière de corruption transnationale. La brochure récemment élaborée qui détaille les modalités de l'infraction de corruption transnationale précise que la compétence extraterritoriale s'applique à tout ressortissant néo-zélandais versant des pots-de-vin à l'étranger. Mais durant la mission sur place, il est apparu que peu de personnes connaissent l'existence d'une compétence fondée sur la nationalité pour les infractions de corruption transnationale. Ainsi, le représentant d'un organisme de promotion des échanges indiquait que le SFO n'enquêterait que sur les délits commis en Nouvelle-Zélande, et non sur les actes de corruption transnationale perpétrés par des entreprises néo-zélandaises à l'étranger. En dépit du caractère exceptionnel de la compétence fondée sur la nationalité, aucune formation à ce sujet n'a été proposée aux agents concernés des autorités répressives.

149. L'alinéa 105D 2) de la Loi sur les crimes et délits établit la compétence de la Nouvelle-Zélande à l'égard de tout citoyen de Nouvelle-Zélande ou résident ordinaire en Nouvelle-Zélande. Les citoyens du territoire de Tokelau et ceux des Îles Cook et de Nioué (anciennes possessions de la Nouvelle-Zélande) sont assimilés à des citoyens néo-zélandais et relèvent assujettis de l'article 105D 2). Si les responsables du ministère de la Justice ont indiqué que l'application de l'infraction aux citoyens des Îles Cook et de Nioué (qui sont des États autonomes) n'était peut-être pas délibérée, ils ont indiqué que la question de savoir si

⁷⁰ Voir, par exemple, *R. v. Sanders*, [1984] 1 NZLR 636.

⁷¹ Voir, par exemple, *R. v. Sanders*, [1984] 1 NZLR 636 (« La compétence des tribunaux néo-zélandais en matière pénale est territoriale, conformément au principe selon lequel « tout crime est local » et que la compétence à l'égard d'un crime revient au pays où il a été commis ».)

ces ressortissants doivent ou non être poursuivis aux termes de la loi néo-zélandaise relève du pouvoir d'appréciation en matière de poursuites, à la lumière des faits spécifiques à chaque affaire. Par exemple, les citoyens des Îles Cook et de Nioué ne seraient pas poursuivis à raison de cette infraction en Nouvelle-Zélande à moins de répondre aux exigences relatives à la compétence territoriale.

iii) *Compétence sur les personnes morales*

150. S'agissant de la compétence fondée sur la nationalité à l'égard des personnes morales, le critère appliqué pour déterminer la « nationalité » d'une personne morale en Nouvelle-Zélande concerne le lieu d'immatriculation de la société. L'article 105D de la Loi sur les crimes et délits étend explicitement la compétence fondée sur la nationalité de la Nouvelle-Zélande aux entreprises immatriculées en Nouvelle-Zélande. En l'occurrence, toutefois, la « Nouvelle-Zélande » n'inclut pas ici les États autonomes des Îles Cook ou de Nioué, le territoire de Tokelau ou la Dépendance de Ross (Article 29, Loi d'interprétation).

151. Il est important de relever que la Nouvelle-Zélande a compétence sur les personnes qui aident, encouragent, conseillent ou facilitent la réalisation d'actes de corruption à l'étranger. Ainsi, une entreprise ou un ressortissant néo-zélandais qui aide ou encourage un acte de corruption commis à l'étranger par une filiale étrangère peut faire l'objet de poursuites en Nouvelle-Zélande (voir l'article 69(3) de la Loi sur les crimes et délits). Étant donné l'absence de poursuites pénales engagées en Nouvelle-Zélande à l'encontre de personnes morales en général et le caractère exceptionnel de la compétence fondée sur la nationalité, il est difficile de savoir exactement ce qui se passerait dans un certain nombre d'autres cas de figure importants. Ainsi, on ne sait pas bien si la Nouvelle-Zélande pourrait exercer une compétence fondée sur la nationalité à l'égard d'une entreprise néo-zélandaise dont un salarié étranger aurait tenté de corrompre un agent public étranger à l'étranger. En ce qui concerne la compétence territoriale à l'égard des personnes morales, on ne sait pas très bien si les actes répréhensibles doivent se produire en Nouvelle-Zélande, mais il semblerait que l'on puisse au moins faire valoir que seules les actions de l'âme dirigeante suffiraient.

Commentaire :

Les examinateurs principaux considèrent que les dispositions en matière de compétence fondée sur la nationalité constituent un élément important de l'application de la loi en Nouvelle-Zélande. Ils se félicitent de l'attention portée à ces clauses dans la brochure du ministère de la Justice et recommandent aux autorités néo-zélandaises de prendre d'autres mesures visant à sensibiliser davantage à la compétence fondée sur la nationalité les représentants des autorités répressives, les entreprises et autres groupes concernés. Les examinateurs principaux recommandent au Groupe de travail de suivre l'effet de toute modification éventuelle de la loi en vue d'exclure la compétence fondée sur la nationalité sur les citoyens des territoires associés.

Les examinateurs principaux se félicitent de la mention spécifique faite dans la législation concernant la corruption transnationale de la compétence à l'égard des personnes morales. Toutefois, ils notent que les principes applicables à cette compétence en pratique semblent encore incertains, notamment s'agissant des infractions intentionnelles. Ils recommandent au Groupe de travail de suivre la question de la compétence à l'égard des personnes morales.

f. *Prescription et autres délais*

152. Comme l'indiquait le rapport de la Phase 1, il n'y a pas en Nouvelle-Zélande de délai de prescription en ce qui concerne les poursuites engagées à l'encontre d'une personne physique ou morale à raison d'une infraction de corruption transnationale. Il n'existe pas non plus de dispositions légales expresses limitant le délai applicable aux enquêtes et aux poursuites à raison d'actes criminels.

2. L'infraction de corruption transnationale

a. Présentation des dispositions en matière de corruption

153. Les principales dispositions relatives à l'infraction de corruption transnationale font l'objet de l'article 105C, à la Partie 6 de la Loi sur les crimes et délits. L'alinéa 105C(2) de ce texte définit l'infraction en tant que telle, l'alinéa 105C(3) prévoit une exception à l'infraction lorsque la fonction exécutée par l'agent public étranger participe d'un acte de routine d'une administration publique (paiements de facilitation), l'article 105D établit la compétence fondée sur la nationalité à raison de l'infraction, tandis enfin que l'article 105E définit une exception qui a en fait pour conséquence de requérir une double incrimination dans certains cas. On trouve à l'alinéa 105C(1) un ensemble de définitions propres à l'infraction de corruption transnationale qui, de manière générale, reprennent d'assez près les termes de la Convention de l'OCDE. Toutefois, certains termes utilisés dans la définition de l'infraction de corruption transnationale et, en particulier, la notion de « pot-de-vin », sont définis à l'article 99. Les dispositions relatives à la corruption nationale sont également détaillées à la Partie 6 de la Loi sur les crimes et délits, aux articles 99 à 105B.

b. Éléments de l'infraction

154. D'une manière générale, les examinateurs ont estimé que la loi néo-zélandaise relative à la corruption transnationale était claire, exhaustive et, dans l'ensemble, bien comprise des principales parties prenantes intéressées. De toute évidence, le législateur a porté une attention considérable à un grand nombre des exigences spécifiques de la Convention. Toutefois, les examinateurs ont quelques doutes sur certains points, notamment le critère d'intention, l'exclusion relative à la double incrimination et l'exclusion relative à l'acte de routine d'une administration publique (paiements de facilitation).

155. Il semblerait que la difficulté à prouver le caractère intentionnel de l'infraction puisse constituer en Nouvelle-Zélande un obstacle majeur à l'aboutissement des poursuites, notamment en cas de délinquance en col blanc. À ce sujet, il convient de remarquer qu'un certain nombre de participants au panel lors de la mission sur place ont fait état de l'extraordinaire série de procédures ayant découlé de l'enquête dite *Winebox* relative à des allégations de fraude fiscale. Si ce rapport n'a pas pour objet de décrire cette affaire en détail, les examinateurs notent qu'en dépit de multiples décisions judiciaires semblant laisser peu de doutes quant à l'illégalité de certaines des actions en cause et malgré l'avis du *Crown Solicitor* quant à l'existence d'un nombre suffisant de preuves crédibles et recevables (qui, si elles étaient acceptées et en l'absence de preuves contraires, permettraient de poursuivre un certain nombre d'individus pour fraude fiscale), le SFO a estimé qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre au vu du peu de chances d'aboutir sur la question du caractère intentionnel⁷².

⁷²

Dans l'affaire *Brannigan v Sir Ronald Davison* [1997] 1 NZLR 140, 143 (P.C. 1996), l'une des nombreuses décisions de révision judiciaire consécutives à l'enquête publique ouverte sur l'affaire, l'exposé détaillé du demandeur relatif à l'une des principales transactions en jeu a été décrit par Lord Nicholls of Birkenhead en des termes simplifiés : « Le dossier concerne le paiement d'un impôt à la source (en chiffres très arrondis, 2 millions NZD) par *European Pacific* au gouvernement des Îles Cook eu égard aux intérêts réglés par une société de *European Pacific* à une autre, l'achat par le gouvernement des Îles Cook d'un billet à ordre à une société de *European Pacific* et la vente de ce même billet à une autre société du groupe avec, à la clé, une forte perte (1.95 million NZD). Toutes ces transactions s'inscrivaient dans le cadre d'un seul et même arrangement préalable. Elles ont eu pour conséquences économiques le remboursement de la quasi-totalité de l'impôt versé. Le certificat de versement de l'impôt à la source a ensuite été présenté aux autorités fiscales néo-zélandaises par une société du groupe *European Pacific* et il a servi à réduire le montant de l'impôt dû par ailleurs à la Nouvelle-Zélande. Le montant de la réduction correspondait au montant de l'impôt apparemment réglé d'après le certificat. C'est ainsi que *European*

156. Dans ce contexte, les examinateurs principaux ont soigneusement étudié les critères en matière d'intention relatifs à l'infraction de corruption transnationale. L'article 105C, paragraphe 2) concerne une infraction nécessitant une intention spécifique. Il s'applique à une personne qui, « de manière corruptrice...octroie un pot-de-vin dans l'intention d'influencer un agent public étranger pour obtenir ou conserver un marché dans le cours de ses affaires. » Du point de vue de l'intention, trois expressions présentent ici un intérêt particulier : « de manière corruptrice », « pot-de-vin » et « dans l'intention d'influencer » l'agent à des fins particulières.

157. D'après les responsables du ministère de la Justice, de récentes affaires ont eu tendance à prouver que l'expression « de manière corruptrice » suppose simplement que l'accusé ait agi avec l'intention visée d'influencer l'agent public et qu'elle est donc, en fait, redondante. Les Réponses supplémentaires citent une affaire relevant de la Loi sur les commissions secrètes de 1910 (applicable à la corruption dans le secteur privé) qui définit l'expression « de manière corruptrice » « ... comme signifiant qu'il n'existe aucun élément supplémentaire à l'infraction au-delà de l'accomplissement délibéré du comportement prohibé, lui-même apparenté par la loi à un acte de corruption ». Voir la question 3 des Réponses suppl. (citant *R. v. Child & Courtney* T000708 (« Haute Cour », 2002). Lors de la mission sur place, un certain nombre de participants au panel ont laissé entendre que l'expression « de manière corruptrice » était effectivement superfétatoire et devait être supprimée.

158. Ceux qui ont laissé entendre que l'expression « de manière corruptrice » devait être supprimée ont peut-être supposé que le terme de « pot-de-vin » serait interprété dans son sens habituel d'avantage indu, pécuniaire ou autre, ce qui reviendrait à supposer que l'agent public avait connaissance du caractère indu de l'avantage. Un spécialiste du droit a spécifiquement attiré l'attention sur l'expression de « pot-de-vin » en relevant le caractère superflu de l'expression « de manière corruptrice ». Si la notion de pot-de-vin était définie selon son sens habituel, soit l'expression « de manière corruptrice » deviendrait redondante, soit elle serait vraisemblablement contraire à la Convention en supposant qu'elle induit une quelconque obligation supplémentaire. Sa suppression s'imposerait alors.

159. Toutefois, la loi relative à la corruption définit explicitement la notion de « pot-de-vin » en des termes neutres, sans aucune connotation d'impropriété. Ainsi, les termes de « pot-de-vin » et d'« avantage » sont définis de manière identique comme correspondant à « toute somme d'argent, contrepartie à titre onéreux, charge, emploi ou autre avantage quel qu'il soit, direct ou indirect ». [Voir les articles 99 et 105C de la Loi sur les crimes et délits (qui emploient la même définition pour « pot-de-vin » et « avantage »)]. Par conséquent, si l'expression « de manière corruptrice » était supprimée et la définition actuelle de « pot-de-vin » maintenue, le seul critère marquant l'obligation d'intention qui resterait semblerait être l'expression « dans l'intention d'influencer ». Toutefois, cette dernière expression s'applique notamment à

Pacific a réalisé une économie de 1.95 million NZD, le gouvernement des Îles Cook a fait un gain de 50 000 NZD et le gouvernement néo-zélandais a subi une perte de 2 millions de NZD ».

Comme la Cour d'appel de Nouvelle-Zélande l'a indiqué dans une décision ultérieure relative à l'affaire *Peters v. Davison*, [1999] NZLR 164 (1998), « l'élément supplémentaire tient ici au fait que, au moment de réclamer ces crédits d'impôt, *European Pacific* n'a pas divulgué les arrangements relatifs au billet à ordre à *Inland Revenue*. Lorsque *Inland Revenue* a eu connaissance de ces transactions, la société concernée de *European Pacific* avait été radiée du registre des sociétés de Nouvelle-Zélande, et il n'y avait aucune entreprise ayant pris sa succession à laquelle *Inland Revenue* aurait pu s'adresser. » La dernière décision judiciaire concernant l'enquête indiquait : « [Un] crédit d'impôt n'était ... pas dû et avait été attribué et conservé de manière illicite. Si certains autres éléments avaient été présents, outre le fait pour [la société concernée de *European Pacific*] d'avoir réclaté et conservé l'avantage du crédit alors que la divulgation n'avait pas été faite, il y aurait eu fraude. » Voir *Peters v. Davison*, [1999] 3 NZLR 744 (« Haute Cour », Auckland 1999). La décision du SFO de ne pas poursuivre pour fraude en raison de la difficulté de prouver le caractère intentionnel a été prise ou réitérée à la suite de la décision de 1999. Voir Médiateur, Rapport annuel 2003, p. 21-22 ; communiqué de presse du SFO du 27 juillet 2000.

l'intention d'obtenir ou de conserver un marché. En l'absence d'obligation concernant la manière corruptrice, l'infraction semblerait donc s'appliquer au versement d'un avantage (dû ou indu) à un agent dans l'intention d'obtenir un contrat. Cette situation pourrait couvrir de nombreuses situations légitimes.

160. Comme l'ont reconnu un certain nombre de participants au panel, l'expression « de manière corruptrice » est, en tout état de cause, manifestement difficile à interpréter. Contrairement à la Convention, spécifiquement axée sur l'intention de donner « l'avantage ...indu » avec l'intention visée d'influencer l'agent public, l'expression « de manière corruptrice » amène le lecteur à se poser toute une série de questions quant à l'intention. Ainsi que l'a fait remarquer un professeur de droit, le maintien de l'expression « de manière corruptrice » risque de donner lieu à une vaste et complexe jurisprudence quant à sa signification dans d'autres pays, cette jurisprudence présentant un intérêt permanent pour la loi néo-zélandaise en matière de corruption transnationale. Les examinateurs notent l'évolution apparemment positive de la jurisprudence au sujet de cette notion, mais ont également du mal à en saisir exactement la signification⁷³.

161. On ne voit pas très bien si le critère d'intentionnalité peut ou non être satisfait par la notion d'imprudence. D'une manière générale, lorsque qu'un texte de loi ne prévoit pas expressément l'élément mental requis, l'imprudence est considérée comme un degré suffisant mais minimal de faute pour engager la responsabilité. Toutefois, les tribunaux déterminent l'intention requise à la lumière de la formulation de chaque infraction. Dans la mesure où le libellé de l'article 105C exige une « intention d'influencer » spécifique, les tribunaux pourraient estimer qu'elle n'est pas satisfaite par l'imprudence.

Commentaire :

Les examinateurs principaux invitent les autorités néo-zélandaises à envisager de remplacer le critère un peu vague « de manière corruptrice » par un libellé plus spécifiquement axé sur l'intention de procurer un avantage indu. Ils recommandent que le Groupe de travail suive les conditions d'intention dans la législation relative à la corruption transnationale.

c. Moyens de défense et exclusions

i) L'exclusion de double incrimination

162. L'article 105E de la Loi de 2001 relatif à la condition de double incrimination en droit néo-zélandais – qui prend la forme d'une exclusion de l'application de la loi en matière de corruption transnationale en vigueur en Nouvelle-Zélande – est complexe. Afin de l'analyser correctement, il est utile de passer d'abord en revue les dispositions de la Convention et la pratique du Groupe de travail eu égard aux conditions de double incrimination.

163. Les conditions de double incrimination relatives à l'infraction de corruption transnationale elle-même sont contraires à la Convention. En fait, l'un des principes fondamentaux de la Convention consiste à dire que l'infraction de corruption transnationale doit être autonome, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas exiger une preuve en droit du pays de l'agent public pour sa mise en œuvre⁷⁴. De par leur nature même, les

⁷³ Voir également plus loin la section consacrée à la responsabilité des personnes morales pour l'application du critère d'intentionnalité aux personnes morales.

⁷⁴ Voir le Commentaire 3 (qui insiste sur le fait que l'article 1 exige la création d'une infraction pour laquelle « il n'y a pas à apporter la preuve d'éléments autres que ceux dont la preuve devrait être apportée si l'infraction était définie comme dans ce paragraphe » et qui indique la nécessité d'une définition autonome « n'exigeant pas la preuve du droit du pays particulier de l'agent public »).

conditions de double incrimination obligent à prendre en compte le droit étranger et son application aux éléments du dossier. Deux exceptions à l'exclusion des conditions de double incrimination sont applicables à la situation de la Nouvelle-Zélande : (1) l'exception bien reconnue et étroite définie au commentaire 8 de la Convention ; et 2) le caractère incertain des conditions de double incrimination applicables, non pas à l'infraction de corruption transnationale en tant que telle, mais à l'exercice de la compétence fondée sur la nationalité à raison de l'infraction.

164. Le commentaire 8 de la Convention présente une exclusion limitée de l'application de l'infraction de corruption transnationale prévue en son article premier. Il indique en effet que l'infraction n'est pas constituée lorsque l'avantage octroyé à l'agent public étranger est « permis ou requis par la loi ou la réglementation écrites du pays de l'agent public étranger, y compris sa jurisprudence ». L'obligation selon laquelle l'avantage en question doit avoir été permis ou requis par la loi ou la réglementation écrites du pays de l'agent public étranger semblerait viser trois objectifs. Premièrement, la référence au fait que l'avantage doit avoir été permis ou requis par la loi écrite suppose que le législateur étranger doit s'être référé avec une certaine spécificité à la pratique en cause. Les verbes « permettre » et « requérir », en particulier lorsqu'ils sont associés à une exigence figurant dans un écrit, dénotent un acte conscient à l'occasion duquel l'acte en question est identifié, puis accepté ou rendu obligatoire. Deuxièmement, en exigeant que l'acte ait été permis ou autorisé par la « loi ou la réglementation écrites » – et pas simplement par une pratique administrative qui peut être relativement opaque – le commentaire 8 suppose que la pratique en cause doit avoir été publiquement endossée par un législateur dans le pays étranger. On peut penser qu'un comportement susceptible de relever de l'article 1 de la Convention sera peu susceptible de constituer un comportement publiquement acceptable dans nombre de pays⁷⁵. Troisièmement, ainsi que la Nouvelle-Zélande l'a relevé, le commentaire 8 introduit une exception au caractère autonome de l'infraction de corruption transnationale en prévoyant la prise en compte du droit étranger. Dans ce contexte, l'obligation selon laquelle il doit y avoir une loi étrangère écrite et relativement spécifique permettant ou exigeant la pratique en question facilite les questions de preuve dans la mesure où il est relativement aisé de déterminer si les strictes conditions d'application du commentaire sont réunies ou non.

165. Il peut exister une deuxième exception, beaucoup moins certaine, à l'interdiction de prise en compte des conditions de double incrimination en ce qui concerne l'exercice de la compétence fondée sur la nationalité. Les examinateurs principaux considèrent que, dans la mesure où elles s'appliquent aux affaires de compétence fondée sur la nationalité, les conditions de double incrimination continuent de sérieusement saper le principe fondamental de la Convention selon lequel l'infraction doit être autonome. À cet égard, les examinateurs notent que, compte tenu de la reconnaissance désormais quasi-universelle de la légitimité de l'infraction de corruption transnationale et de son importance bel et bien fondamentale – l'infraction figure dans la CNUC – il devrait être possible aux membres du Groupe de travail d'exercer leur compétence fondée sur la nationalité à raison de l'infraction prévue à l'article 1 sans avoir à tenir compte du droit étranger. Toutefois, les examinateurs principaux admettent que des problèmes horizontaux se posent à certains membres du Groupe de travail⁷⁶. Ils considèrent que cette question mérite une prompt attention sur une base horizontale.

⁷⁵ En vertu de l'article 105E, la condamnation d'une entreprise néo-zélandaise à raison d'un acte de corruption relevant de l'article 1 d'un agent public dans un tel pays serait impossible si la loi locale ne couvre pas comme il se doit les actes de corruption commis par des intermédiaires ou versés à une tierce partie bénéficiaire. Au minimum, le prévenu pourrait invoquer des moyens de défense pour ces raisons et l'affaire passerait à l'interprétation de la loi étrangère. Par contre, le critère prévu au Commentaire 8 – que la loi locale permette ou requiert la corruption par le biais d'intermédiaire ou les pots-de-vin versés à des tierces parties bénéficiaires – ne sera que rarement, voire jamais, satisfait.

⁷⁶ Voir le Bilan à mi-parcours des rapports de Phase 2, para. 232 -234, 590.

166. Comme on l'a vu, le champ d'application de l'exclusion de la double incrimination prévue à l'article 105E de la Loi sur les crimes et délits est complexe. D'une part, il s'applique expressément, à la fois à l'infraction de base énoncée à l'article 105C et à la disposition particulière relative à la compétence fondée sur la nationalité prévue à l'article 105D de la Loi sur les crimes et délits. [Voir l'article 105E de la Loi sur les crimes et délits (disposant expressément que les « articles 105C et 105D » ne s'appliquent pas à moins que la condition de double incrimination soit satisfaite)]. Par ailleurs, la condition de double incrimination ne s'applique que si « l'acte réputé constituer une infraction en vertu de l'un ou l'autre de ces articles a été commis hors de Nouvelle-Zélande. » Cette clause envisage donc la compétence territoriale – c'est-à-dire l'application de l'infraction ordinaire de corruption transnationale à l'article 105C de la Loi sur les crimes et délits – dans les cas où « l'acte constitutif de l'infraction a eu lieu à l'étranger ». On peut penser que ceci reflète la possibilité que l'un des éléments constitutifs ait eu lieu à l'étranger, alors que suffisamment d'autres actes ou éléments ont eu lieu en Nouvelle-Zélande pour permettre des poursuites en vertu de l'article 105C⁷⁷. (Étant donné la nature de la corruption transnationale, c'est un scénario fréquent pour la compétence territoriale.) En vertu de l'article 105E, la condition de double incrimination s'appliquerait à un tel cas. En exigeant la double incrimination pour l'application de l'infraction de base à l'article 105C, l'article 105E est contraire à l'article 1 de la Convention et au commentaire 8⁷⁸.

167. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que, aux termes de l'article 105E(2), la loi établit une présomption de double incrimination. Toutefois, la présomption est réfutée si la personne reconnue coupable de l'infraction « le conteste » ; cela suppose généralement que le prévenu s'assure qu'il existe des éléments tendant à prouver l'existence d'un point de droit étranger susceptible d'amener un tribunal ou un jury à raisonnablement estimer que la condition de double incrimination n'est pas remplie. Une fois que cette preuve aura été produite, il appartiendra à l'accusation de prouver que la condition de double incrimination est satisfaite au-delà de tout doute plausible. Étant donné les multiples problèmes complexes posés par les lois en matière de corruption – comme le montrent les nombreuses recommandations du Groupe de travail faites à ses membres au cours des Phases 1 et 2 de modifier leurs lois pour parvenir à une conformité totale avec la Convention – les examinateurs considèrent que les prévenus pourraient créer d'éventuelles incertitudes dans la loi anticorruption des États non membres du Groupe de travail et que l'accusation pourrait se heurter à des obstacles non négligeables pour prouver l'existence d'une double incrimination au-delà de tout doute plausible. Le surcroît de travail imposé de ce fait aux procureurs pourrait décourager les poursuites ou se traduire par des acquittements à raison d'un comportement relevant du champ de l'article 1 de la Convention.

168. Comme on l'a indiqué, outre son application à l'article 105C, l'article 105E impose également une condition de double incrimination dans les affaires de compétence fondée sur la nationalité en vertu de l'article 105D, et c'est un aspect qui pose des problèmes de nature horizontale à un certain nombre de membres du Groupe de travail.

169. Une considération supplémentaire concerne toutefois la Nouvelle-Zélande eu égard à sa condition de double incrimination dans les affaires de compétence fondée sur la nationalité. L'article 4(2) de la Convention dispose que, lorsqu'une Partie a compétence pour poursuivre ses ressortissants à raison d'infractions commises à l'étranger, elle « prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence à l'égard de la corruption d'agent public étranger, selon les mêmes principes ». (soulignement ajouté). Par l'article 7A de la Loi sur les crimes et délits, la Nouvelle-Zélande a adopté le principe d'une compétence

⁷⁷ Voir également l'alinéa 105E(2) de la Loi sur les crimes et délits (qui précise bien que l'exclusion peut être invoquée dans les cas où une personne est « doit répondre du chef d'accusation d'infraction en vertu de l'article 105C »).

⁷⁸ Ces préoccupations ont été évoquées pour des raisons en grande partie analogues concernant une condition de double incrimination applicable à l'infraction de blanchiment de capitaux, comme on le verra dans la section sur l'infraction de blanchiment de capitaux.

fondée sur la nationalité pour une série d'infractions, dont la corruption nationale et les infractions de corruption aux articles 100-104 et 105(2) de la Loi sur les crimes et délits (couvrant notamment la corruption de juges, de députés et de responsables), l'infraction de blanchiment de capitaux à l'article 243 et les infractions consistant à provoquer une maladie ou une pathologie quelconque chez un animal (article 298A) ou à contaminer aliments, cultures, eaux ou autres produits (article 298B). À l'exception de l'infraction de blanchiment de capitaux, il ne semble pas y avoir de quelconque condition de double incrimination applicable à l'exercice de la compétence fondée sur la nationalité sur ces infractions. En imposant une condition de double incrimination à l'exercice de la compétence fondée sur la nationalité à raison de l'infraction de corruption transnationale, mais pas à celui de la compétence fondée sur la nationalité à raison de certaines autres infractions, la Nouvelle-Zélande n'établit donc pas sa compétence fondée sur la nationalité à l'égard de l'infraction de corruption transnationale selon les mêmes principes que pour d'autres infractions, ce qui semble contraire à l'article 4(2) de la Convention.

170. En résumé, la condition de double incrimination de la Nouvelle-Zélande est incompatible avec l'article 1 et le commentaire 8 de la Convention dans la mesure où elle s'applique à l'infraction de corruption transnationale prévue à l'article 105C de manière générale et elle semble contredire l'article 4(2) de la Convention dans la mesure où elle s'applique aux cas visés par l'article 105D au titre de la compétence fondée sur la nationalité⁷⁹.

171. Les examinateurs relèvent que la suppression de la condition de double incrimination prévue à l'article 105E pour l'infraction de corruption transnationale permettrait que la compétence fondée sur la nationalité à l'égard de la corruption transnationale soit plus facilement incluse dans la disposition concernant la compétence fondée sur la nationalité de la section générale 7A (située avec d'autres dispositions générales en matière de compétence dans la Partie 1 de la Loi sur les crimes et délits). Associée à une formation appropriée, comme on l'a vu dans la partie du rapport consacrée à la compétence fondée sur la nationalité, cette mesure pourrait améliorer la sensibilisation à la compétence fondée sur la nationalité à l'égard de l'infraction.

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande de supprimer ou de modifier l'exception de double incrimination prévue à l'article 105E de la Loi sur les crimes et délits afin de parvenir à une conformité totale avec la Convention, y compris son Article 4(2) et le commentaire 8.

ii) L'exclusion relative aux paiements de facilitation

172. L'article 105 C (3) de la Loi sur les crimes et délits prévoit une exception à l'infraction de corruption transnationale lorsque la fonction exécutée par l'agent public étranger participe d'un « acte de routine d'une administration publique ». L'exception s'applique si l'acte présumé constituer une infraction a été commis dans le seul ou principal but d'obtenir ou d'accélérer l'exécution par un agent public étranger d'un « acte de routine d'une administration publique » et si la « valeur de l'avantage est minime ». Même si les examinateurs principaux reconnaissent que la Convention prévoit une exception limitée pour les paiements de facilitation, ils relèvent aussi qu'un certain nombre de participants au panel, durant la mission sur place, ont fait part de leur surprise et de leur étonnement en constatant la présence, dans la législation

⁷⁹

Comme on a pu le lire dans le rapport de Phase 1 aux pages 17 à 20 et 38, la condition de double incrimination prévue par la Nouvelle-Zélande suppose la prise en considération du droit (étranger) du pays où se trouve le « bureau principal » de l'agent public et non du droit (étranger) plus courant du lieu où l'acte illicite a eu lieu. Cette distinction n'a pas d'impact sur l'analyse.

néo-zélandaise, d'une exception au titre des paiements de facilitation (pour acte de routine d'une administration publique).

173. L'article 105 (3) soulève un certain nombre de points d'interprétation. Premièrement, la Nouvelle-Zélande n'a pas limité l'exclusion par une référence au caractère discrétionnaire ou à la légalité de l'acte exécuté par l'agent public étranger en contrepartie du paiement de facilitation. En théorie, donc, l'exclusion s'appliquerait aussi aux pots-de-vin versés pour faciliter l'exécution d'un acte illégal ou nécessitant de la part de l'agent une décision discrétionnaire. Deuxièmement, s'agissant du caractère même de l'acte officiel en cause, on trouve dans la loi une référence aux décisions concernant : 1) l'attribution (ou les conditions) d'un marché ; 2) un acte ne relevant pas des fonctions ordinaires de l'agent. Ces deux catégories de décisions sont expressément exclues du champ de la définition d'un acte de routine d'une administration publique (qui n'est pas définie ailleurs)⁸⁰. Cette démarche est telle que des actes ne concernant pas directement l'attribution ou les conditions d'un marché — tels qu'un dégrèvement fiscal injustifié ou un taux de change favorable — pourraient être assimilés à un « acte de routine d'une administration publique ». Le seul moyen d'exclure de tels actes de la définition d'un acte de routine d'une administration publique en droit néo-zélandais serait apparemment de les considérer comme des actes ne relevant pas des fonctions ordinaires de l'agent.

174. Au moment de la Phase 1, la Nouvelle-Zélande avait effectivement proposé cette interprétation, donnant à penser que l'acte d'un agent public tel que le fait d'octroyer des dégrèvements fiscaux indus pourrait être assimilé à un acte de routine d'une administration publique dans la mesure où il ne relèverait pas des fonctions ordinaires de l'agent. Toutefois, les infractions de corruption nationale ne concernent que les sommes versées à un agent dans l'intention de l'influencer « eu égard à tout acte ou omission de sa part dans l'exercice de ses capacités officielles »⁸¹. En supposant que l'infraction nationale s'applique à un pot-de-vin versé à un agent des impôts pour obtenir de lui un dégrèvement fiscal injustifié, un tel acte doit être réputé avoir été commis dans l'exercice des capacités officielles de l'agent. Si le fait d'autoriser un dégrèvement fiscal injustifié est assimilé à un acte commis « dans l'exercice des capacités officielles » de l'agent aux fins de l'infraction nationale, il semblerait plus que probable que la même autorisation accordée par un agent des impôts étranger serait considérée comme « relevant des fonctions ordinaires de l'agent » aux fins du moyen de défense de l'acte de routine d'une administration publique à l'infraction de corruption transnationale. En vertu de cette démarche, l'exception ne serait pas conforme à la Convention.

175. Le fait que la valeur de « l'avantage » en cause doit être « minime » pose deux autres points d'interprétation. Tout d'abord, le texte de loi n'indique pas avec précision si on doit entendre par « avantage » le pot-de-vin lui-même ou l'avantage obtenu de l'agent public en contrepartie de son règlement ; étant donné que l'on a employé le terme spécifiquement défini de « pot-de-vin » dans l'infraction même, on peut penser que le Parlement, en utilisant le terme d'« avantage » plutôt que de « pot-de-vin » dans l'exclusion, pensait plutôt à l'avantage reçu en échange. Comme on l'a vu dans la section relative à la déductibilité fiscale, les débats parlementaires sur l'adoption d'une législation fiscale contenant une exclusion analogue ont également permis de constater un flou quant au sens exact de la notion d'avantage. Dans le cadre de cette approche, des pots-de-vin d'une valeur importante pourraient donc être exclus du champ de l'infraction, dans la mesure où l'avantage obtenu en contrepartie de leur versement est « minime ». Un tel scénario serait loin de ne concerner que les corrupteurs trop « stupides » pour payer trop cher un avantage « minime » ; on pourrait valablement l'invoquer aussi pour les pots-de-

⁸⁰ Plus précisément, la loi définit la notion d'acte de routine d'une administration publique comme excluant : 1) les décisions concernant l'attribution ou la reconduction d'un marché ou les conditions d'un marché nouveau ou existant ; et 2) tout acte ne relevant pas des fonctions ordinaires de l'agent. Voir le paragraphe 1 de l'article 105C qui ne définit l'«acte de routine d'une administration publique » que par exclusion.

⁸¹ Voir, par ex., l'article 105(2) de la Loi sur les crimes et les délits.

vin d'un montant non négligeable en échange desquels aucun avantage n'a été fourni par l'agent, soit parce qu'il n'a pas tenu parole, soit parce que le projet a été découvert avant que l'avantage ne puisse être fourni.

176. Le terme « minime » est également vague. De l'avis de la Nouvelle-Zélande, des avantages « minimes » sont des avantages qui, pour un agent public étranger, sont insignifiants et ne revêtent pour lui qu'une valeur réelle réduite dans le contexte de l'acte de corruption et de la valeur de l'argent dans le ressort juridictionnel pertinent (c'est-à-dire le pays où est situé le bureau principal de l'agent public étranger). Toutefois, si une telle interprétation est peut-être plausible, il en existe d'autres, tout aussi réalistes, et la loi ne prévoit aucun critère permettant de déterminer si l'avantage conféré à un agent est ou non « minime ». Les participants à la mission sur place ont exprimé, s'agissant de ce que l'on doit entendre par « avantage minime, toute une série d'opinions et d'avis, dont certains posent des problèmes. Par exemple, d'aucuns ont laissé entendre que l'adjectif « minime » concerne l'importance relative du pot-de-vin par rapport à l'avantage reçu en contrepartie. La Nouvelle-Zélande relève à cet égard que le commentaire 9 de la Convention utilise également l'adjectif « petit » au sujet des paiements de facilitation mais, dans ce cas, l'exclusion est également nuancée par un texte indiquant clairement que les pots-de-vin versés pour inciter les agents à exécuter des actes illicites ou discrétionnaires ne sauraient constituer des paiements de facilitation ; or, comme on l'a vu, on ne trouve pas de formule analogue dans la loi néo-zélandaise.

177. Les inquiétudes que l'on peut avoir quant au caractère trop flou de l'exclusion sont aggravées par deux autres facteurs connexes : son statut d'exception, et non de moyen de défense et la difficulté subséquente à prouver l'intention. Le statut de la disposition a été expressément modifié par la commission législative compétente, puisqu'il est passé de moyen de défense à celui d'exclusion dans le projet de loi afin de faire en sorte que « l'accusation continue de supporter la charge de prouver que le paiement en question n'est pas exclu du champ de l'infraction »⁸². Cette même commission a recommandé que la clause spécifique fixant une limite monétaire à un maximum de 200 NZD (96 EUR ; 122 USD) soit supprimée en faveur de la référence générale à un « petit » avantage. Encore une fois, l'objectif consiste à « faire porter au procureur la charge de la preuve s'agissant de déterminer si oui ou non la valeur du paiement est suffisamment élevée pour entrer dans le champ de l'infraction ». Étant donné les difficultés générales à prouver l'intention, il se pourrait que les entreprises et les particuliers aient peu de difficultés à dresser des obstacles insurmontables à toute action publique à raison des paiements de facilitation.

Commentaire :

Les examinateurs principaux considèrent qu'une formulation vague ou ambiguë et le fait que la charge de la preuve incombe expressément à l'action publique risquent d'aboutir progressivement à une situation dans laquelle il n'y aura que peu ou pas de jurisprudence et une ambiguïté continue. Cette situation risque de nuire considérablement non seulement à la répression de l'infraction, mais aussi à son effet dissuasif. Pour parvenir à un respect de la Convention, les examinateurs recommandent à la Nouvelle-Zélande de préciser l'exception pour acte de routine d'une administration publique, afin que l'infraction de corruption transnationale puisse s'appliquer à tout pot-de-vin versé afin d'obtenir 1) des actes discrétionnaires ou illégaux de la part d'un agent public étranger ; ou 2) l'octroi de tout avantage indu dans la conduite d'une transaction internationale, y compris des avantages tels que des dégrèvements fiscaux qui ne sont pas nécessairement liés aux conditions particulières du marché. En outre, les examinateurs recommandent à la Nouvelle-Zélande de préciser l'obligation selon laquelle l'«avantage» doit être « minime ».

⁸² Voir le projet de loi portant modification de la Loi sur les crimes (corruption d'agent public étranger), comme indiqué par la Commission des lois et de la justice, Commentaire page 7.

3. Responsabilité des personnes morales

178. D'une manière générale, l'article 2 de la Loi sur les crimes et délits définit la notion de « personne » de façon à inclure les entreprises. Ainsi, en théorie, les personnes morales peuvent être reconnues responsables d'infractions pénales applicables à des personnes physiques, y compris des infractions nécessitant une intention ou un élément intentionnel, sauf pour certaines infractions telles que le meurtre ou les infractions passibles uniquement d'emprisonnement. La définition de la notion de personne figurant à l'article 2 est très vaste et englobe à la fois les groupes de personnes constituées ou non en société. L'infraction de corruption transnationale, qui utilise les expressions « quiconque » ou « personnes », s'applique donc aux personnes morales, mais elle ne définit aucun critère relatif à son application à ces entités⁸³. Lors de la mission sur place, les participants au panel ont indiqué que la condamnation d'une personne morale n'exige pas la condamnation d'une personne physique, même si aucun élément n'a été fourni à l'appui de cette proposition. Les deux catégories de personnes peuvent être poursuivies dans le cadre de la même procédure.

179. Les examinateurs principaux considèrent que le régime de la responsabilité des personnes morales en Nouvelle-Zélande ne permet pas d'engager des poursuites efficaces à l'encontre des personnes morales se livrant à des actes de corruption d'agents publics étrangers et qui en profitent. La difficulté tient principalement aux règles restrictives en vertu desquelles la responsabilité de la corruption est attribuée à la personne morale, mais il se pose également un certain nombre de questions supplémentaires.

a. Attribution de la corruption à la personne morale

180. Contrairement à certains autres pays de *common law* et de droit civil, il n'existe pas en Nouvelle-Zélande de législation générale modifiant l'approche en *common law* de la responsabilité de l'entreprise. Il existe un certain nombre de lois qui ont adopté des régimes explicites de responsabilité de l'entreprise à raison d'infractions particulières (voir plus loin), mais aucune ne concerne la corruption.

181. Dans ces conditions, aucune disposition générale n'aborde donc les critères de la responsabilité de l'entreprise, pas plus que la loi afférente à la corruption transnationale. Par ailleurs, il n'y a pas eu en Nouvelle-Zélande de cas d'entreprises reconnues responsables de corruption. En l'absence de toute orientation législative ou jurisprudentielle, un nombre non négligeable de participants au panel interrogés sur la responsabilité de l'entreprise ont spontanément invoqué la décision bien connue de la Chambre des Lords, au Royaume-Uni, dans le cadre de l'affaire *Tesco Supermarkets Ltd v Natrass [1972] AC 153*, fondement de la politique néo-zélandaise en matière de responsabilité des entreprises à raison d'infractions intentionnelles telles que la corruption transnationale.

182. *Tesco* a opté pour un moyen de défense connu sous le nom de « théorie de l'identification ». En vertu de cette théorie, l'entreprise n'est responsable que des actes et de l'intention d'une ou de plusieurs personnes ayant constitué l'« âme dirigeante » de l'entreprise. Comme on peut le lire dans les Réponses supplémentaires au questionnaire, « lorsque l'infraction commise suppose la preuve de l'intention spécifique, une entreprise accusée ne peut être déclarée coupable à moins que l'intention visée n'ait été un état d'esprit d'une ou de plusieurs personnes physiques ayant constitué l'« âme dirigeante » et la volonté de l'entreprise »⁸⁴. On estime souvent que *Tesco* restreint la notion d'âme dirigeante au seul conseil

⁸³ La définition de la notion de « personne » à l'article 2 s'applique aussi expressément à « d'autres termes et expressions du même ordre », ce qui semblerait englober sans difficulté le terme « quiconque ».

⁸⁴ Voir les Réponses suppl. § 7 (citant *Wings v. Ellis*, [1984] 1 All ER 1046, 1053 (Eng. Q.B. 1983) (appliquant *Tesco*). Comme on l'a vu, l'infraction de corruption d'agent public étranger est une infraction à

d'administration, au directeur général, voire à d'autres cadres supérieurs d'une entreprise s'exprimant et agissant en son nom. L'application des principes de l'affaire *Tesco* aux actes délibérés d'un directeur régional, voire d'un membre relativement haut placé de la direction serait, dans le meilleur des cas, peu probable ; les actes délibérés d'un vendeur ou d'un agent ne répondraient pas aux critères, qu'ils aient ou non été engagés dans l'intérêt de l'entreprise et que celle-ci ait ou non omis de prendre des mesures pour tenter de les empêcher. Si le critère de *Tesco* pourrait éventuellement s'appliquer à de petites entreprises et aux actes de leur haute direction, il paraît peu probable qu'il s'applique un jour à une grande entreprise ayant des opérations décentralisées ou des opérations éloignées du siège social de l'entreprise⁸⁵.

183. Les principes de l'affaire *Tesco* ont été expressément appliqués à la corruption dans le cadre de l'affaire jugée au Royaume-Uni *R. v. Andrews-Weatherfoil Ltd*⁸⁶. L'affaire *Tesco* comme l'affaire *Andrews-Weatherfoil* ont été mentionnées par les tribunaux de Nouvelle-Zélande comme étant les critères applicables à la responsabilité de l'entreprise en l'absence d'un critère réglementaire spécifique. [Voir, par ex., *Autocrat Sanyo Ltd. v. Collector of Customs*, [1985] 2 NZLR 707 (« Haute Cour », 1984).]

184. Au sujet de la démarche *Tesco*, un participant au panel a évoqué l'affaire *Meridian Global Funds Management Asia Ltd. v. Securities Commission* débattue au *Privy Council* [1995] 2 AC 500 (P.C. 1995), qui offre, du moins en théorie, une solution de rechange potentielle. *Meridian* a fait valoir que le critère relatif à l'attribution de la responsabilité de l'entreprise devait dépendre de l'objectif de la disposition instituant l'infraction pertinente⁸⁷. Mais l'affaire *Meridian* portait sur une infraction à la réglementation écrite concernant la divulgation de la loi sur les valeurs mobilières, et pas un crime classique. Au cours des onze années qui se sont écoulées depuis la décision, le cas *Meridian* n'a donné lieu à aucune évolution majeure de la norme applicable en *common law* aux infractions intentionnelles en Nouvelle-Zélande ou au Royaume-Uni, peut-être du fait de la difficulté à dégager un régime de responsabilité des entreprises d'une analyse de l'objectif de l'infraction sous-jacente (laquelle, comme la loi sur la corruption transnationale, ne fait généralement aucune référence explicite aux entreprises).

185. Si, comme on l'a noté, la loi sur la corruption transnationale ne traite pas des critères relatifs à la responsabilité des entreprises, la Nouvelle-Zélande a expressément adopté le régime de la responsabilité du fait d'autrui ou d'autres régimes de responsabilité de l'entreprise pour d'autres délits ou infractions. Ainsi, la Loi de 1986 sur la loyauté dans les relations commerciales (art. 45) ainsi que la Loi de 1986 sur les échanges commerciaux (art. 90) attribuent à l'entreprise la responsabilité à la fois des actes et des états mentaux des salariés ou des agents (ainsi que des administrateurs), pour autant que la personne ait agi dans les limites de son autorité effective ou apparente. Dans la mesure où ils s'appliquent aux salariés et aux agents de l'entreprise, ces critères sont manifestement beaucoup plus vastes que la norme *Tesco* exigeant des actes et une intention de la seule « âme dirigeante ». Ces critères ont été utilisés par les tribunaux pour déclarer des entreprises responsables d'actes de leurs salariés et agents. [Voir, par ex., *Giltrap City Ltd v. Commerce Commission*, [2004] 1 NZLR 608 (Cour d'appel 2003) (en application de l'article 90 de la Loi

intention spécifique qui nécessite que le coupable ait agi à la fois « de manière corruptrice » et avec « l'intention d'influencer » un agent public étranger.

⁸⁵ Voir A. Hainsworth, *The Case for Establishing Independent Schemes of Corporate and Individual Fault in the Criminal Law*, J. Crim. L. 65 (420) (octobre 2001) (« Dans le cas de structures économiques et commerciales plus diffuses, dans lesquelles l'âme dirigeante et la volonté de l'entreprise n'ont rien à voir avec les décisions « de terrain » à prendre au sein de l'entreprise, une condition d'élément intentionnel dans le cadre d'une infraction peut laisser très peu d'angles d'attaque »).

⁸⁶ *R. v. Andrews-Weatherfoil Ltd.* [1972] 1 WLR 118, 1 All ER 65 (C.A.) (appliquant *Tesco* et renversant la condamnation d'une entreprise pour corruption).

⁸⁷ Voir *Meridian* (« la règle d'attribution est une question d'interprétation ou d'élaboration de la règle de fond pertinente ... »).

sur les échanges commerciaux).] Aux termes d'une autre démarche, la Loi sur les droits de l'homme (art. 68) attribue automatiquement aux employeurs la responsabilité des actions de leurs salariés ou agents, à moins que l'entreprise « prenne des mesures aussi praticables que possible pour empêcher le salarié de commettre cette action ». Il semblerait que l'on ait ici affaire à une forme de responsabilité du fait d'autrui, avec un moyen de défense éventuel fondé sur la « culture d'entreprise », qui aurait l'effet salutaire de fournir aux entreprises une raison de déployer d'importants efforts de prévention. Cependant, le Parlement n'a pas retenu ces critères au moment d'adopter la loi sur la corruption transnationale en 2002.

186. On ne trouve aucune mention dans l'histoire législative néo-zélandaise de quelque tentative que ce soit en vue d'élargir les règles de la responsabilité au-delà de celles de l'affaire *Tesco*. Durant la mission sur place, un expert de l'historique de la loi sur la corruption transnationale a expliqué que la démarche *Tesco* avait généralement été considérée comme le principe sous-jacent aux infractions intentionnelles lors de l'adoption par le Parlement de la loi sur la corruption transnationale en 2002. Étant donné *Tesco* et le précédent britannique *Andrews-Weatherfoil* appliquant la démarche *Tesco* à l'infraction spécifique de corruption (de même que les cas d'application en Nouvelle-Zélande de *Tesco* et *Andrews-Weatherfoil*), il semble peu probable qu'un tribunal néo-zélandais déroge fortement à la théorie de l'indentification en l'absence d'intention législative spécifique. Assurément, rien n'indique qu'une telle dérogation ait eu lieu à ce jour⁸⁸.

187. Un haut responsable du CLO a reconnu, pendant la mission sur place, que l'affaire *Tesco* serait le point de départ, mais il a aussi émis un certain nombre d'arguments généraux quant à un rejet possible de cette démarche *Tesco* par les tribunaux néo-zélandais dans une affaire de corruption, tels que l'éventualité d'une interprétation relativement autonome de la Loi sur les crimes et délits ou d'une réduction de l'influence de ce précédent britannique en Nouvelle-Zélande depuis que le *Privy Council* a cessé en 2003 d'être l'instance d'appel suprême en Nouvelle-Zélande. Ce responsable a également noté que des règles différentes s'appliquent dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail⁸⁹. Les examinateurs principaux reconnaissent l'éloquence des arguments mis de l'avant, mais ils considèrent, comme un professeur de droit, que des arguments aussi généraux ne seraient vraisemblablement pas convaincants dans le cas d'une infraction intentionnelle telle un acte de corruption, étant donné la jurisprudence existante, le libellé de la réglementation et l'histoire législative.

b. Rejet de l'intention collective

188. Bien qu'il ne semble pas y avoir de législation directement consacrée à cette question, la loi néo-zélandaise ne semble pas autoriser la création d'un élément intentionnel de l'entreprise par aggrégation de

⁸⁸ Même si, comme on l'a vu, les Réponses reconnaissent que la norme *Tesco* s'appliquerait aux infractions nécessitant une intention spécifique, elles évoquent aussi parfois l'application potentielle de la responsabilité du fait d'autrui. Toutefois, il semble n'y avoir que peu de possibilités d'appliquer la responsabilité du fait d'autrui à la corruption en vertu de la législation actuellement en vigueur en Nouvelle-Zélande. Les Réponses citent *Giltrap*, mais cette affaire faisait intervenir l'application d'une clause réglementaire établissant expressément la responsabilité du fait d'autrui à l'égard d'une infraction spécifique et différente ; en l'absence de disposition réglementaire analogue pour la corruption transnationale, l'affaire ne présente que peu de justification, voire aucune, à l'application de la responsabilité du fait d'autrui à la corruption transnationale.

⁸⁹ Le précédent de *Meridian* a été invoqué dans une affaire de santé et de sécurité au travail, où l'entreprise avait été accusée d'une infraction strictement liée à sa responsabilité concernant une obligation réglementaire de veiller au respect d'une norme de sécurité. Voir *Linework Ltd v. Dept de Labour*, [2001] 2 NZLR 639.

la connaissance des faits ou des états d'esprit de différentes personnes⁹⁰. La responsabilité pénale d'une personne morale dépendrait donc de la capacité à prouver un acte répréhensible et l'intention d'un seul représentant de l'entreprise (bien qu'une condamnation effective de la personne en question ne soit pas requise). La nécessité d'identifier une seule et unique personne présentant l'élément intentionnel voulu ne correspond pas à la complexité des structures de décision dans les grandes entreprises modernes, où il est souvent difficile d'identifier un décideur unique au sein de la hiérarchie.

c. Absence de poursuites à l'encontre d'entreprises

189. Les examinateurs principaux sont extrêmement préoccupés de constater que les critères en vigueur en matière de responsabilité des entreprises sont tels que, dans les faits, ils rendent impossible l'aboutissement de poursuites éventuellement engagées et les dissuadent. Aucune poursuite ou condamnation de personnes morales à raison d'une infraction de corruption d'agent public national ou étranger n'a été enregistrée en Nouvelle-Zélande, et ce, en dépit du fait que les infractions de corruption d'agent public national existent désormais depuis longtemps en Nouvelle-Zélande. Les procureurs du SFO ont indiqué que le SFO n'a jamais intenté de poursuites à l'encontre d'une entreprise pour une infraction de délinquance économique⁹¹. Un procureur du SFO a expliqué que, dans certains cas – comme celui d'une entreprise non cotée dont les actionnaires participent activement à la gestion et sont impliqués dans les éventuelles fautes – il n'est pas nécessairement judicieux de mettre l'entreprise en accusation séparément. Mais le fait qu'aucune poursuite n'ait été engagée contre une entreprise constitue un motif de préoccupation sérieux. Les avocats de la défense ont souligné que, dans une grande affaire récente de délinquance économique, les avocats de la défense représentant les différents prévenus individuellement avaient tenté en vain de convaincre le SFO d'ajouter l'entreprise elle-même à la liste des prévenus. Les avocats ont fait valoir que leurs différents clients avaient agi dans l'intérêt de l'entreprise, et non en vue de s'enrichir à ses dépens. Cependant, le SFO a tout de même refusé de poursuivre l'une ou l'autre des entreprises impliquées. Les examinateurs principaux considèrent qu'un régime plus large de responsabilité des entreprises pour corruption, de même qu'une formation adaptée sur l'importance de la responsabilité des entreprises au titre de la Convention, pourrait largement contribuer à renforcer les chances de voir des personnes morales poursuivies et condamnées pour corruption transnationale dans les affaires appropriées⁹².

⁹⁰ Voir les Réponses suppl., question 7 ; voir également C. Wells, *Corporations and Criminal Liability* (2^e éd. 2001) (indiquant dans un ouvrage consacré à l'Angleterre et au Pays-de-Galles : « *Il est manifestement peu probable, cependant, que l'argument de l'agrégation puisse s'imposer en common law et il faudra vraisemblablement une intervention réglementaire pour l'intégrer au droit anglais de la responsabilité de l'entreprise* ».)]

⁹¹ Le ministère de la Justice a fait état d'une base de données donnant à entendre que douze entreprises avaient été inculpées de fraude entre 2001-2004, mais l'on ne dispose d'aucune information quant à l'identité ou à la nature de ces affaires, qui n'ont pas été signalées.

⁹² Un procureur du SFO a d'abord expliqué, lors de la mission sur place, le nombre peu important de poursuites par le fait que, jusqu'à l'introduction de nouvelles infractions telles que la corruption d'agent public étranger, l'individu était considéré comme étant la véritable partie à blâmer et qu'il n'était pas convenable de poursuivre des entreprises. Au nombre d'autres raisons possibles à l'absence de poursuites engagées à l'encontre de personnes morales, on peut mentionner la petite taille de la plupart des entreprises néo-zélandaises.

d. Filiales à l'étranger

190. D'une manière générale, la Nouvelle-Zélande n'établit pas la responsabilité de la société mère en tant que telle à l'égard des actes de corruption commis par ses filiales. Si le corrupteur est une filiale à l'étranger détenue à 100 % par une entreprise néo-zélandaise, cette dernière ne sera généralement pas déclarée responsable. Si l'on veut parvenir à poursuivre la société mère, il faut pouvoir démontrer une forme de complicité, comme une instruction ou une autorisation, de la part d'une âme dirigeante au sein de la société mère. La condition de l'« âme dirigeante » dresserait les mêmes obstacles pour ainsi dire insurmontables sur le plan de la preuve que ceux que l'on a évoqués plus haut. Il est possible d'engager des poursuites à l'encontre des personnes responsables s'il s'agit de ressortissants néo-zélandais.

Commentaire :

Les examinateurs principaux considèrent que le régime actuellement en vigueur de la responsabilité des personnes morales en matière de corruption transnationale en Nouvelle-Zélande est contraire à l'article 2 de la Convention. Ils relèvent que la Nouvelle-Zélande a adopté des dispositions écrites relatives à la responsabilité des entreprises pour un certain nombre d'infractions intentionnelles et que ces régimes ont donné lieu à des poursuites et à des condamnations. Ils recommandent à la Nouvelle-Zélande d'élargir les critères relatifs à la responsabilité des personnes morales pour faits de corruption transnationale afin que les poursuites à l'encontre de personnes morales soient plus fréquentes et plus efficaces.

4. Attribution et sanction de l'infraction de corruption transnationale

a. Sanctions prononcées par les tribunaux

i) Sanctions pénales

Sanctions concernant des personnes physiques

191. En ce qui concerne les personnes physiques, aux termes de l'article 105C de la Loi sur les crimes et délits, la corruption d'agent public étranger est passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée ne dépassant pas sept ans. Le tribunal peut aussi décider, la décision relevant du seul pouvoir d'appréciation des juges, de condamner l'auteur de l'infraction à une amende plutôt qu'à une peine d'emprisonnement, ainsi que le prévoit l'article 39(1) de la Loi de 2004 sur la détermination des peines⁹³. Il n'est pas possible, en cas d'infraction de corruption transnationale, de prononcer à la fois une peine de prison et une amende, même si cette possibilité existe pour d'autres infractions⁹⁴. Cependant, la loi néo-zélandaise ne prévoit aucune amende maximale en cas d'infraction de corruption transnationale. En fait, lorsque la sentence émane de la Haute Cour, il n'y a pas de limite supérieure au montant de l'amende qui peut être imposée. La Haute Cour étant seule compétente pour les actes criminels ne pouvant être sanctionnés qu'à la suite d'une procédure pénale devant les tribunaux (*indictable offences*), les infractions de corruption transnationale seront toujours jugées devant la Haute Cour.

⁹³ En vertu de l'article 39(1) de la Loi de 2004 sur la détermination des peines :
« Si un texte dispose qu'un tribunal peut condamner un contrevenant à une peine de prison, mais ne prévoit pas d'amende, le tribunal peut condamner le contrevenant à verser une amende au lieu de le condamner à une peine de prison » [soulignement ajouté].

⁹⁴ Les infractions passibles d'amendes et de peines de prison sont les infractions à la Loi sur l'abus de stupéfiants, à la Loi sur l'immigration, à la Loi portant modification de la Loi sur la biosécurité et à la Loi sur les réserves marines.

192. Le système néo-zélandais ne prévoit pas, à proprement parler, la possibilité d'une transaction pénale analogue à la conclusion d'un accord entre l'accusation et la défense et les négociations avec l'accusation. Toutefois, les instructions du *Solicitor General* en matière de poursuites prévoient que des « arrangements entre le procureur et l'accusé quant aux chefs d'inculpation ou le maintien de chefs d'inculpation pour lesquels l'accusé est disposé à plaider coupable peuvent correspondre aux exigences de la justice », sous réserve de certaines contraintes⁹⁵. Au chapitre de ces contraintes, il faut dire notamment que l'initiative d'un tel arrangement ne peut venir que du prévenu, de même qu'il existe d'autres conditions liées à des questions de preuves, la reconnaissance par le prévenu de sa culpabilité au titre des chefs d'accusation présentés, etc. En outre, pour les actes criminels, les autorités néo-zélandaises indiquent que le *Solicitor General* devra donner son aval à toute décision visant à plaider pour une infraction de moindre gravité. Dans la pratique, les procureurs et les juges interrogés lors de la mission sur place ont indiqué qu'un accusé décidant rapidement de plaider coupable peut habituellement espérer bénéficier d'une réduction de 25 à 30 % des peines applicables.

193. Les statistiques fournies dans le cadre des Réponses de la Phase 2 ne donnent que des chiffres globaux sur la nature et le nombre de peines prononcées par les tribunaux. Étant donné qu'aucune condamnation pour corruption transnationale n'a été prononcée pour l'instant, ces statistiques concernent essentiellement des actes de corruption nationale et de fraude perpétrés par des personnes physiques, entre 2001 et 2005. Les chiffres relatifs aux infractions de corruption d'agent public national indiquent que, dans plus de 50 % des cas, la sentence a abouti à la relaxe de la personne physique (24 des 44 sentences prononcées). Lorsque des peines ont été imposées, il s'agissait, dans la très grande majorité des cas, de peines de prison, avec 1 amende seulement sur un total de 44 affaires. Les statistiques relatives aux affaires de fraude dénotent une situation relativement plus équilibrée, un tiers environ seulement des cas ayant abouti à une ordonnance de non-lieu, et une répartition plus égale entre peines de prison et amendes. Dans l'ensemble, pour les affaires de corruption, le taux de condamnation semble assez peu élevé. Toutefois, aucune ventilation n'est disponible quant au niveau et à la sévérité des peines prononcées (emprisonnement et amendes), pas plus qu'on ne dispose d'informations précises sur les détails de l'affaire. Dans ces conditions, il est donc difficile de savoir si les peines imposées en Nouvelle-Zélande aux auteurs d'actes de corruption et d'infractions connexes sont réellement efficaces, proportionnées et dissuasives, comme le demande l'article 3 de la Convention.

194. Les représentants du SFO se sont déclarés quelque peu préoccupés par la clémence dont certains auteurs de crimes en col blanc bénéficient parfois de la part des tribunaux. Dans son Rapport de 2004, le Directeur du SFO s'est déclaré préoccupé par certaines des décisions en matière de détermination des peines prises par les tribunaux dans le cadre de deux grandes affaires de corruption d'agent public national, tout en reconnaissant qu'une telle approche n'avait pas été adoptée dans tous les cas⁹⁶. Dans les deux cas, les prévenus avaient plaidé non coupable pendant toute la durée de l'enquête et des poursuites, et ils avaient épuisé toutes les voies de recours possibles pour éviter le procès, avant d'admettre leur culpabilité quelques jours avant l'ouverture du procès ou, pour certains d'entre eux, très peu de temps avant l'énoncé de la sentence. Au moment de l'énoncé de la sentence, dans les deux cas, les juges avaient souligné la gravité de l'infraction et la nécessité d'une peine exemplaire. Toutefois, dans les deux procès, les tribunaux avaient exprimé le sentiment que les prévenus avaient droit à un crédit significatif pour leur bonne conduite par ailleurs et leur position au sein de la collectivité. Voici quelle a été la sentence prononcée par le tribunal dans les deux cas :

- Dans le premier dossier, concernant une affaire de corruption dans le secteur privé, avec des avantages pour l'auteur de l'infraction de près de 2 millions NZD (environ 956 000 EUR) ;

⁹⁵ Voir les articles 7.4 et suiv. des instructions du *Solicitor General* en matière de poursuites.

⁹⁶ Le Rapport 2004 du Directeur général figure sur le site Internet du SFO : www.sfo.govt.nz/.

1 216 000 USD)⁹⁷, le corrupteur a été condamné à une peine de six mois d'emprisonnement, par assignation à résidence. L'accusé a remboursé 1.9 million NZD – soit l'équivalent de l'avantage obtenu grâce à l'acte de corruption – une somme dont le juge a estimé qu'elle constituait « une perte importante pour vous [l'accusé] »⁹⁸. Ce même homme d'affaires s'est vu de nouveau condamné moins d'un an plus tard à raison d'une autre activité frauduleuse, pour laquelle il a dû à nouveau purger six mois de prison, par assignation à résidence⁹⁹.

- La deuxième affaire, portant cette fois sur le versement sur plusieurs années d'un montant de 600 000 NZD (env. 290 000 EUR ; 365 000 USD) sous forme de pots-de-vin destinés à garantir un accès à des transactions immobilières lucratives, a été décrite par le Directeur du SFO comme étant « de loin la plus importante affaire de corruption d'un fonctionnaire dans l'histoire de la fonction publique néo-zélandaise »¹⁰⁰. Le juge a noté que les corrupteurs avaient réalisé des gains financiers non négligeables, se chiffrant entre 400 000 NZD et 500 000 NZD (191 000 à 239 000 EUR; 243 000 à 304 000 USD), et ce sans risques. Malgré l'ampleur de ces sommes, le juge est parti d'un point de départ moins avancé pour la détermination de la peine, arguant du fait qu'aucune tierce partie n'avait été lésée. Cette considération prise en compte en tant que circonstance atténuante poserait un problème potentiel s'il s'était agi d'une affaire de corruption transnationale, où il serait peu probable qu'une victime soit représentée devant la cour et où il est en général difficile d'identifier une victime directe de l'infraction de corruption transnationale. Les prévenus (le corrupteur et le bénéficiaire du pot-de-vin) ont bénéficié d'une réduction de 25 % de leur peine d'emprisonnement – réduction habituellement accordée à ceux qui plaident coupables rapidement, permettant ainsi d'éviter les dépens d'un grand procès complet – et ils ont été condamnés à trois ans de prison. Compte tenu des éléments d'information disponibles, il est impossible de savoir si les pots-de-vin, leurs produits ou tout autre équivalent financier ont été confisqués.

195. Les représentants du SFO présents lors de la mission sur place se sont ralliés aux points de vue exprimés par le Directeur du SFO. À leur avis, les tribunaux néo-zélandais auraient tendance à prendre plus au sérieux les crimes de violence que les actes de délinquance financière.

Sanctions applicables aux personnes morales

196. Lors de la Phase 1, le Groupe de travail avait recommandé que la question des sanctions applicables aux personnes morales fasse l'objet d'un suivi au cours de la Phase 2 afin de déterminer si ces sanctions sont « efficaces, proportionnées et dissuasives », ainsi que le prescrit la Convention. Comme on l'a vu, la question préalable de la responsabilité selon le critère de l'identification rend la perspective de la responsabilité pénale et de la sanction d'une personne morale pour corruption transnationale pratiquement impossible aux termes de la loi actuelle.

197. L'article 105C de la Loi sur les crimes et délits ne précise pas le montant des amendes applicables aux personnes morales, mais l'article 39(1) de la Loi de 2004 sur la détermination des peines permet d'imposer une amende. Comme pour les personnes physiques, les amendes sont des sanctions laissées au pouvoir d'appréciation des juges, et aucune limite supérieure n'est fixée au montant que peut atteindre l'amende. Il n'existe pas de lignes directrices réglementaires s'agissant de la détermination des

⁹⁷ Au 1^{er} juillet 2006, 1 NZD = 0,48 EUR = 0,61 USD.

⁹⁸ *R. v. Bansal*, sept. 2001.

⁹⁹ *R. v. Bansal*, août 2002.

¹⁰⁰ *R. v. Griffiths & Giles*, déc. 2003.

peines, mais on trouve un certain nombre d'indications dans la jurisprudence concernant l'imposition d'amendes d'une manière générale. Les examinateurs se sont déclarés préoccupés par le pouvoir d'appréciation laissé aux juges en matière de sanctions et du flou qui semble régner autour de cette question des sanctions applicables aux personnes morales à raison d'une infraction de corruption transnationale.

198. Toutefois, comme on l'a précisé, le ministère de la Justice a fait état de l'existence d'une base de données montrant que douze entreprises ont été condamnées pour fraude pour la période 2001-04, mais l'on ne dispose d'aucune information quant à l'identité ou à la nature précise de ces affaires, qui n'ont pas été signalées. Toutefois, du point de vue des sanctions, il convient de noter que 8 de ces 12 affaires ont, semble-t-il, abouti à des non-lieux et une autre à une peine de travaux d'intérêt général. S'il n'est pas possible de juger en l'absence d'informations complémentaires sur ces affaires, il semblerait que les personnes morales condamnées soient fréquemment en mesure d'échapper à toute sanction.

ii) Confiscation

199. La Loi sur les produits d'actes criminels de 1991 autorise la confiscation en cas d'« infractions graves », c'est-à-dire les infractions passibles d'une peine maximale d'emprisonnement de cinq ans ou plus. Étant donné que l'infraction de corruption transnationale est passible d'une peine maximale d'emprisonnement de sept ans, elle est considérée comme une infraction grave et peut donc donner lieu à la mise en œuvre de mesures de confiscation.

200. La confiscation peut être demandée de manière discrétionnaire et uniquement pour autant qu'une condamnation a été prononcée. Il incombe au *Solicitor General* de décider de demander des mesures de confiscation dans un délai de six mois suivant la condamnation pour infraction grave¹⁰¹. Les autorités répressives indiquent qu'il est également possible de faire une demande de confiscation en même temps que le reste du processus de détermination de la peine, mais c'est rarement le cas, puisqu'il faut une condamnation avant de pouvoir envisager une confiscation. L'instance compétente pour recevoir ces demandes de confiscation est le tribunal devant lequel l'intéressé a été condamné¹⁰². Par conséquent, s'agissant de l'infraction de corruption transnationale, les demandes de confiscation doivent être soumises à la Haute Cour.

201. L'article 15 de la Loi sur les produits d'actes criminels autorise la confiscation par les tribunaux de « biens compromis ». Conformément à la définition de l'article 2 de cette même loi, on entend notamment par « biens compromis » les « biens utilisés pour commettre ou faciliter la commission de l'infraction ». Ainsi que l'ont confirmé les autorités néo-zélandaises durant la mission sur place, cette formulation engloberait la confiscation du pot-de-vin lui-même, s'il est encore possible de le confisquer (c'est-à-dire s'il est encore en possession du corrupteur ou d'une tierce partie en Nouvelle-Zélande), mais elle ne permettrait pas de confisquer l'équivalent monétaire du pot-de-vin si celui-ci ne se trouve plus en Nouvelle-Zélande. C'est une éventualité qui sera peut-être rendue possible par le nouveau projet de loi sur les produits d'actes criminels (recouvrement) (voir ci-après les réformes en cours en vue de réviser la Loi sur les produits d'actes criminels).

202. Ce même article 15 concerne également la confiscation des produits d'actes de corruption, puisque la notion de « biens compromis » englobe également les « produits de l'infraction ». En vertu de l'article 2 de la Loi sur les produits d'actes criminels, on entend par « produits » « tout bien issu ou réalisé par quiconque, directement ou indirectement, de la commission de l'infraction ». Cette formulation

¹⁰¹ Article 8(1) de la Loi sur les produits d'actes criminels de 1991.

¹⁰² Article 8(2)(a), *ibid.*

engloberait les produits directs de l'infraction ou, plus vraisemblablement dans les affaires de corruption d'agents publics étrangers où le produit du pot-de-vin prend souvent la forme d'un contrat, d'un permis ou d'un avantage sous une autre forme, leur équivalent monétaire. Le *Solicitor General* peut également se fonder sur l'article 25 de la Loi sur les produits d'actes criminels pour demander une ordonnance de sanction pécuniaire, d'un montant s'élevant à la valeur des avantages qu'auront procurés au contrevenant la commission d'une infraction grave. Les autorités néo-zélandaises indiquent que cette disposition serait notamment invoquée lorsqu'il n'est pas possible de confisquer les produits de l'acte criminel parce que l'auteur de l'infraction a convertis ces produits sous une forme quelconque. À ce jour, il n'existe aucune directive quant à la manière de quantifier les produits ou les avantages issus de la commission d'une infraction, ce qui pourrait créer quelques problèmes s'agissant des produits et avantages issus d'une infraction de corruption transnationale ou d'une autre catégorie de fraude, dont les produits directs sont susceptibles d'avoir été transformés et dont la valeur peut, de ce fait, s'avérer difficile à évaluer.

203. Comme on l'a vu, dans sa version actuelle, la Loi sur les produits d'actes criminels limite toute confiscation aux actifs ou bénéfiques qui peuvent être rattachés à une condamnation pour infraction pénale. Dans ces conditions, il ne serait notamment pas possible de prononcer une confiscation à l'encontre de personnes impliquées dans une activité criminelle ou qui en bénéficient, mais qui réussissent à se distancier de la commission en tant que telle de toute infraction spécifique. Comme le SFO l'a souligné dans son Rapport annuel de 2005, la Loi sur les produits d'actes criminels visait principalement les trafiquants de drogues : elle autorise la confiscation de biens au moment d'une arrestation, ou lorsqu'une arrestation est imminente, mais elle ne permet aucune mesure de confiscation dans les cas où une enquête peut durer de nombreux mois, ce qui a pour effet de rendre inutile cette disposition vis-à-vis de la plupart des crimes en col blanc. Cette loi ne permet pas non plus de prendre la moindre mesure pour recouvrer des avantages manifestement issus d'un acte criminel lorsque l'accusation a échoué pour des raisons techniques plutôt que pour des motifs quant au fond¹⁰³. C'est peut-être la raison pour laquelle, outre l'absence de directives relatives à la mise en œuvre des mesures de confiscation, seules de rares ordonnances de confiscation semblent avoir été imposées pour des actes de corruption ou d'autres affaires de criminalité économique. Le ministre néo-zélandais de la Justice a lui-même reconnu que la Loi sur les produits d'actes criminels, dans sa version actuelle, n'est que modérément efficace par rapport aux lois comparables à l'étranger. de 1995 à juillet 2003, il n'a été possible de confisquer que 8.84 millions NZD d'actifs en vertu de 57 ordonnances de saisie.

204. Dans ces conditions, les modifications qu'il est prévu d'apporter à la législation sur les produits d'actes criminels sont des plus opportunes. Le projet de loi sur les produits d'actes criminels (recouvrement) a été introduit devant le parlement en juin 2005, son entrée en vigueur étant prévue pour le 1^{er} janvier 2007. Le nouveau texte apportera notamment deux changements d'envergure :

- Le projet de loi vise à élargir les possibilités de confiscation avant toute condamnation. Dans les cas où il peut être établi selon la norme de la preuve (l'équilibre des probabilités), par opposition à la norme pénale (au-delà de tout doute plausible), que les actifs sont le produit d'une infraction pénale majeure quelle qu'elle soit, ces produits doivent pouvoir être confisqués. Il ne serait plus nécessaire désormais de rattacher la confiscation à des poursuites effectivement engagées ou à une condamnation effectivement prononcée¹⁰⁴. La confiscation des instruments d'un crime continuerait de dépendre d'une condamnation préalable.

¹⁰³ Le Rapport annuel 2005 du SFO est disponible sur le site Internet SFO à l'adresse suivante : www.sfo.govt.nz/.

¹⁰⁴ Cette disposition s'appliquerait aux infractions passibles d'une peine d'au moins cinq ans d'emprisonnement, englobant ainsi l'infraction de corruption d'agent public étranger, passible d'une peine de sept ans d'emprisonnement.

- Le projet de loi propose d'établir l'organisme de recouvrement au sein du SFO. Cette proposition s'explique par les exigences inhérentes à ce nouveau rôle, les compétences disponibles au sein du SFO et, notamment, l'importance du rôle des experts-comptables judiciaires dans la détermination de l'ampleur des actifs compromis. Compte tenu de ce nouveau rôle, le SFO prévoit un renforcement progressif de ses effectifs : les plans actuels prévoient sept personnes supplémentaires au cours de la première année, chiffre qui devrait passer à une vingtaine de personnes supplémentaires après trois ans.

205. Les autorités néo-zélandaises, y compris le SFO et la NZP, estiment que la nouvelle législation devrait être beaucoup plus efficace pour permettre la confiscation des biens auprès de personnes s'étant livrées à des activités criminelles ou en ayant profité, limiter les gratifications et l'intérêt de l'activité criminelle et réduire les ressources susceptibles d'être utilisées pour d'autres activités criminelles. D'après le ministre de la Justice, « on estime que la nouvelle législation devrait permettre de confisquer une somme pouvant aller jusqu'à 14 millions NZD par année. Ce chiffre repose sur le montant moyen par ordonnance de confiscation prononcée au cours des deux dernières années aux termes de la loi en vigueur, ainsi que sur le fait que l'on prévoit d'ouvrir 70 dossiers de confiscation par année dans le cadre du nouveau processus »¹⁰⁵. Lors de la mission sur place, les représentants du SFO se sont déclarés très favorables au projet de loi proposé et ont indiqué espérer que la nouvelle législation débouchera sur 40 à 50 ordonnances de confiscation par année.

iii) *Autres sanctions civiles ou administratives*

206. Comme l'avait indiqué le rapport de la Phase 1, le système juridique néo-zélandais ne permet pas aux tribunaux d'imposer la moindre sanction complémentaire non pénale (administrative ou civile) à raison d'une infraction pénale telle que la corruption d'agent public étranger. En particulier, la Nouvelle-Zélande ne fait pas de l'exclusion ou de la suspension d'un accès aux marchés publics une sanction pour les infractions de corruption. Toutefois, il existe certaines possibilités pour les organismes indépendants chargés d'administrer des fonds publics de tenir compte des condamnations ou des soupçons d'implication dans un acte de corruption transnationale au moment de décider ou non d'accorder une aide (voir la section (b) ci-dessous « Autres sanctions »).

Commentaire :

Les examinateurs principaux redoutent que la tendance à la clémence dont les tribunaux pourraient faire preuve dans certaines affaires de délinquance économique, les difficultés potentielles du régime de confiscation actuelle et l'impossibilité de prononcer à la fois une peine d'emprisonnement et une amende en cas de corruption transnationale ne limitent le caractère efficace, proportionné et dissuasif des sanctions pénales imposées en Nouvelle-Zélande à raison des infractions de corruption transnationale.

Étant donné que les sanctions pécuniaires constituent une mesure dissuasive essentielle s'agissant d'infractions économiques comme la corruption transnationale, les examinateurs principaux encouragent les autorités néo-zélandaises à étudier la possibilité d'autoriser les tribunaux à imposer à la fois une amende et une peine de prison dans ces conditions, recommandent aux autorités néo-zélandaises d'attirer l'attention des autorités chargées des enquêtes, des poursuites et aux autorités judiciaires sur le fait qu'il est important de demander et d'imposer une confiscation aux corrupteurs.

¹⁰⁵ Voir le communiqué de presse : « New Bill will reap millions from gangs » sur le site Internet officiel du gouvernement de Nouvelle-Zélande www.beehive.govt.nz/ViewDocument.aspx?DocumentID=23431.

À cet égard, les examinateurs principaux se félicitent de la préparation actuelle du projet de loi sur les produits d'actes criminels (recouvrement) et recommandent à la Nouvelle-Zélande d'en assurer rapidement l'adoption. À cet égard, non seulement, ils sont favorables tant aux mesures adaptées visant à élargir les possibilités de confiscation en cas de corruption avant toute condamnation qu'au nouveau rôle que le SFO devrait jouer, pour autant que des moyens suffisants soient dégagés. Les examinateurs principaux recommandent que le Groupe de travail suive cette question, notamment l'application dans la pratique de mesures de confiscation une fois que la législation attendue aura été mise en œuvre.

Les examinateurs considèrent que la Nouvelle-Zélande n'applique pas de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives aux personnes morales à raison d'une infraction de corruption transnationale ainsi que le demande la Convention, principalement en raison des considérations énoncées plus haut concernant le régime relatif à la responsabilité des personnes morales. Outre la recommandation ci-dessus concernant l'élargissement des motifs au titre desquels cette responsabilité peut être engagée, les examinateurs invitent les autorités néo-zélandaises à s'interroger sur le nombre apparemment élevé de cas dans lesquels des entreprises condamnées pour actes criminels ont bénéficié d'une dispense de peine. Ils recommandent également que la Nouvelle-Zélande envisage de prendre des mesures pour veiller à ce que les efforts significatifs et réels déployés par les entreprises pour prévenir la corruption transnationale puissent être pris en compte dans la détermination des sanctions applicables ou dans l'évaluation du degré de responsabilité de l'entreprise si un acte de corruption se produit effectivement.

Enfin, étant donné qu'il n'y a pas encore eu Nouvelle-Zélande de condamnation pour corruption transnationale, les examinateurs principaux recommandent au Groupe de travail de suivre le niveau des sanctions et l'application de mesures de confiscation lorsqu'il y aura eu une pratique suffisante, afin de veiller à ce que les sanctions infligées par les tribunaux sont efficaces, proportionnées et dissuasives.

b. Sanctions non pénales et sanctions non judiciaires

207. Le droit pénal néo-zélandais ne prévoit pas que les tribunaux puissent imposer aux entreprises des sanctions complémentaires non pénales à raison d'une infraction pénale telle que la corruption transnationale. (Voir la question 13 des Réponses suppl.). La présente section passe en revue les politiques relatives au traitement des condamnations antérieures pour corruption transnationale au sein des principaux organismes administratifs, tels que les organismes chargés d'apporter des concours sous forme de crédit à l'exportation ou d'aide au développement ou de passer des marchés publics.

i) Organismes de crédit à l'exportation

208. L'ECO n'a prévu aucune mesure obligatoire en cas de condamnation pour corruption transnationale. Si, une fois qu'un crédit, une couverture ou une autre aide a été approuvé, il est prouvé que le demandeur ou un autre bénéficiaire a été impliqué dans une affaire de corruption, l'ECO prendra toute mesure qu'il estime appropriée, y compris refuser le paiement ou l'indemnisation, chercher à obtenir le remboursement des sommes versées ou la communication des preuves de cet acte de corruption aux autorités compétentes, en Nouvelle-Zélande comme au sein de tout autre ressort juridictionnel compétent. L'ECO n'a pas encore de politique spécifique concernant l'effet d'éventuelles condamnations préalables sur des transactions non apparentées.

ii) *Aide au développement*

209. L'Agence néo-zélandaise d'aide au développement (NZ Aid) s'est dotée d'une base de données regroupant tous les entrepreneurs agréés (*Approved Contractor Scheme*) grâce auquel les entreprises peuvent en fait être présélectionnées pour certains contrats de la NZ Aid à des conditions convenues. Environ 600 entreprises figurent déjà sur cette liste, et 200 autres devraient y être ajoutées prochainement. Les entreprises désireuses d'adhérer au système sont tenues de divulguer les éventuelles condamnations dont elles ont pu faire l'objet par le passé. Toutefois, il s'agit de déclarations sur l'honneur, et aucune vérification n'est effectuée par la police. La NZ Aid a indiqué qu'elle évalue l'opportunité d'attribuer ou non le contrat ou l'appel d'offres en fonction de la nature de la condamnation. Si la condamnation est afférente à une affaire de corruption, y compris le versement d'un pot-de-vin, le marché n'est pas attribué. Si par exemple la condamnation concerne une infraction au Code de la route, le marché peut être attribué. Lors de la mission sur place, un représentant de la NZ Aid a indiqué qu'une seule condamnation pour fraude avait été divulguée à ce jour et que l'entreprise concernée n'avait donc pas pu être inscrite dans la base de données ACS. Pour les contrats dont la valeur dépasse les limites de l'ACS (100 000 NZD ou 48 000 EUR), aucune question n'est posée aux candidats sur d'éventuelles condamnations préalables et aucune vérification n'est effectuée par la police. Un représentant de NZ Aid a reconnu, lors de la mission sur place, que cette politique mériterait d'être revue.

(iii) *Passation des marchés publics*

210. Comme on l'a vu en introduction, la Nouvelle-Zélande est dotée d'une structure administrative fortement décentralisée. Les organismes, les autorités et les instances gouvernementales sont individuellement responsables des marchés publics relevant de leur activité. Toutefois, le ministère du Développement économique fixe des lignes directrices en matière de marchés publics auxquelles les autres administrations doivent adhérer. En outre, les administrations doivent s'inspirer de la publication intitulée « *Procurement : Statement of Good Practice Guidelines* » (Lignes directrices en matière de marchés publics : énoncé de bonnes pratiques), publiée par l'Office du Vérificateur général. Aucune loi spécifique ne prévoit la moindre conséquence en cas de condamnation pour corruption transnationale. Les représentants du ministère du Développement économique ont affirmé que les procédures d'appels d'offres étaient généralement rigoureuses, que les condamnations pour corruption sont notées et que l'entreprise concernée est exclue. Toutefois, dans la réalité, aucune pratique de ce type n'a été décrite. La Nouvelle-Zélande a également relevé que l'examen et l'audit des pratiques des administrations en matière de passation de marchés publics au regard des lignes directrices applicables pouvaient également contribuer à améliorer la connaissance des questions de corruption et mieux y sensibiliser les intervenants concernés.

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent à la Nouvelle-Zélande d'envisager l'imposition de sanctions civiles ou administratives complémentaires aux personnes morales et physiques condamnées pour corruption transnationale. Les examinateurs principaux notent que certaines administrations ont indiqué que d'éventuelles condamnations préalables pour corruption sont synonymes d'exclusion des soumissionnaires de marchés publics, mais le fondement théorique de cette démarche n'a pas été précisé. Ils recommandent que des efforts soient déployés, y compris par l'ECO, la NZ Aid et les organismes chargés de la passation des marchés publics, en vue de préciser : 1) si la radiation éventuelle participe d'une sanction complémentaire pour condamnation préalable ou d'une question de politique contractuelle ; et 2) les conditions dans lesquelles les condamnations préalables pour corruption dans le cadre de transactions non apparentées sont ou doivent être un obstacle à l'obtention de contrats, y compris la durée de cette radiation.

Les examinateurs se félicitent des efforts que la Nouvelle-Zélande envisage de déployer en vue de définir des orientations précises sur la prise en compte d'éventuelles condamnations antérieures pour corruption transnationale en Nouvelle-Zélande ou ailleurs, dans le cadre du processus de passation de marchés publics afin que des mesures appropriées puissent être prises. Si l'on s'en remet à l'honnêteté des candidats s'agissant de la divulgation d'éventuelles condamnations passées, il conviendrait de prévoir des sanctions adaptées en cas de non-divulgation des condamnations en question. En ce qui concerne l'aide au développement, les examinateurs principaux recommandent que des questions relatives à d'éventuelles condamnations pour corruption soient posées à tous les fournisseurs potentiels, y compris ceux qui cherchent à obtenir des marchés de plus grande valeur comme ceux octroyés en dehors du cadre de l'ACS.

5. Infraction de fraude comptable

a. L'infraction

211. Les entreprises appliquent généralement leurs propres contrôles dans le cadre des lignes directrices à caractère réglementaire prévues par la *Companies Act 1993* (Loi sur les entreprises de 1993) et par la *Financial Reporting Act 1993* (Loi sur l'information financière de 1993), en vertu desquelles elles peuvent, elles ou leurs représentants, devoir répondre de chefs d'inculpation spécifiques en droit pénal ou d'une action civile en relation avec certaines obligations. S'agissant de la supervision et de l'application, la Commission des valeurs mobilières surveille les états financiers des émetteurs pour veiller au respect des IFRS. Le Registre des entreprises a également un rôle en matière d'exécution.

212. Outre les infractions comptables prévues par la Loi sur les entreprises de 1993 et la Loi sur l'information financière décrites dans le rapport au titre de la Phase 1 (pp. 26-27), l'article 260 de la Loi sur les crimes et délits établit un délit de fausse comptabilité. Passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à dix ans, il concerne notamment les fausses écritures ou les omissions dans les documents comptables dans l'intention d'obtenir des avantages par tromperie ou dans le but de tromper ou de causer une perte à tout autre personne.

b. Sanctions

213. La Nouvelle-Zélande n'a fourni que peu d'informations sur la répression des infractions de fausse comptabilité. Les Réponses (Annexe 2, pp. 67-68) indiquent que le SFO n'a traité que peu d'affaires de fraudes comptables. Toutefois, aucune statistique n'a été communiquée quant à la répression des infractions de fraude comptable par le SFO ou par la police. Le Bureau des entreprises (*Companies Office*) a transmis des statistiques indiquant qu'il avait déposé trois plaintes contre trois prévenus en 2004-05 (de juillet à juin) et trois plaintes contre quatre prévenus en 2005-06 au titre des dispositions comptables de la Loi sur les crimes et délits. Le nombre relativement réduit de plaintes déposées pour infractions comptables est préoccupant, dans la mesure où, comme l'a reconnu un représentant du *Companies Office*, la répression est un facteur déterminant si l'on veut pouvoir enregistrer des taux élevés de discipline comptable. Il a relevé que son département avait engagé un programme visant à améliorer le respect de la loi par l'obligation faite aux administrateurs de déposer certains documents financiers. Après plusieurs avertissements aux administrateurs et entreprises n'ayant pas atteint les résultats visés, le *Companies Office* a décidé d'engager des poursuites à l'encontre des contrevenants. Même si ce représentant a noté qu'il avait fallu du temps aux juges pour sanctionner les violations en prononçant des peines importantes, ceux-ci ont désormais commencé à le faire. Les taux de respect de l'obligation de déposer des documents sont dès lors passés d'environ 35 % à plus de 70 %.

214. Il n'existe aucune répartition particulière des responsabilités entre le *Companies Office*, la police et le SFO quant à la répression des infractions de fraude comptable. L'organisme responsable de la législation ayant créé l'infraction (et qui dispose de ce fait des compétences spécialisées requises) est, d'une manière générale, celui qui a pour mission de réprimer les infractions. Le SFO ne traite aucun cas d'infraction comptable en vertu de la Loi sur les sociétés et, dans la pratique, il ne s'occupe que de l'infraction de « fausse comptabilité » en vertu de l'article 260 de la Loi sur les crimes et délits. Le *Companies Offices* ne traite le plus souvent pas de dossiers nécessitant la preuve d'une intention frauduleuse. Les préoccupations exprimées ci-dessus quant à la faible importance accordée par la police à la délinquance économique sont tout aussi valables s'agissant des infractions comptables.

Commentaire :

Étant donné l'action apparemment limitée de répression des fraude comptable, les examinateurs principaux considèrent que le Groupe de travail devrait assurer un suivi de l'application de ces dispositions au fur et à mesure que la pratique se développera.

6. L'infraction de blanchiment de capitaux

a. L'infraction

215. Depuis l'évaluation de Phase 1 de la Nouvelle-Zélande, les infractions de blanchiment de capitaux prévues par les articles 257 et suiv. de la Loi sur les crimes et délits ont été remplacées par les articles 243 et suiv. (voir à l'Annexe 3 les extraits de la législation sur le blanchiment de capitaux). L'article 243 de la Loi sur les crimes et délits établit l'infraction de blanchiment de capitaux, couvrant le processus de blanchiment de capitaux, ainsi que la possession de biens issus d'activités criminelles¹⁰⁶.

216. En vertu de l'article 243, commet une infraction toute personne qui se livre à une opération de blanchiment de capitaux concernant des biens quels qu'ils soient qui sont le « produit de la commission d'une infraction grave », ou qui obtient des biens qui sont le produit de la commission d'une infraction.

217. Les « produits » sont définis à l'article 243(1) comme « tout bien obtenu ou réalisé, directement ou indirectement, par quiconque par la commission d'une infraction [grave] ». On entend par « infraction grave » toutes les infractions passibles d'une peine de cinq ans d'emprisonnement ou plus, ainsi que les actes qui, s'ils étaient commis en Nouvelle-Zélande, constitueraient une infraction passible d'une peine de cinq ans d'emprisonnement ou plus¹⁰⁷. Étant donné qu'une infraction de corruption transnationale est passible d'une peine de sept ans d'emprisonnement, une infraction de blanchiment de capitaux dont l'infraction préalable principale est un acte de corruption d'agent public étranger constituerait donc une infraction de blanchiment de capitaux visée par l'article 243 de la Loi sur les crimes et délits. En vertu de l'article 243(5), l'accusation n'est pas tenue de prouver l'infraction principale, mais uniquement que le bien en question est le produit d'une infraction grave. Par conséquent, même s'il faut l'autorisation de l'*Attorney General* pour engager des poursuites à raison d'une infraction de corruption transnationale, cette permission n'est pas nécessaire pour engager des poursuites à raison d'une infraction de blanchiment de capitaux dont la corruption transnationale est l'infraction principale.

218. S'agissant de l'infraction de blanchiment de capitaux, l'article 243(2) dispose qu'une personne se rend coupable d'une infraction de blanchiment de capitaux dès lors : i) qu'elle sait ou croit que le bien en

¹⁰⁶ La Loi de 1975 sur l'abus de stupéfiants prévoit par ailleurs une infraction séparée de blanchiment de capitaux, qui ne concerne que les infractions liées aux stupéfiants.

¹⁰⁷ Article 243(1) de la Loi sur les crimes et les délits.

cause est le produit d'une infraction grave ; ou ii) qu'elle néglige de se poser la question de savoir si le bien en cause est ou non le produit d'une infraction grave. En outre, l'article 243(3) incrimine le fait de posséder un bien qui est le produit d'une infraction grave : i) lorsque la personne compte se livrer à une opération de blanchiment de capitaux ; ou ii) lorsque la personne sait, croit ou néglige de se poser la question de savoir si le bien en cause est le produit d'une infraction grave. Les autorités néo-zélandaises confirment que la législation en matière de blanchiment de capitaux porte également sur les étapes successives du blanchiment de capitaux. En vertu du système néo-zélandais, chaque étape de conversion constituerait une infraction séparée de blanchiment de capitaux. L'autoblanchiment constitue également une infraction aux termes de l'article 344AA de la Li sur les crimes et délits.

219. La Loi sur les crimes et délits énonce une exception de double incrimination à l'infraction de blanchiment de capitaux, qui s'applique notamment lorsque la corruption transnationale est l'infraction principale¹⁰⁸. En vertu de l'article 245, l'article 243 ne s'applique pas si l'acte constitutif de l'infraction grave « n'était pas, au moment de sa commission, une infraction en vertu de la loi du lieu où l'acte a été commis ». En d'autres termes, si une entreprise de Nouvelle-Zélande a remis un pot-de-vin à un agent public étranger du pays B, mais que l'acte a eu lieu dans le pays C où l'infraction de corruption transnationale n'existe pas, l'infraction principale n'a pas été commise. Par conséquent, il n'y aurait pas d'infraction de blanchiment de capitaux engendrée par la corruption transnationale. La condition de double incrimination est réputée satisfaite, à moins que le prévenu ne le conteste¹⁰⁹.

b. Sanctions

220. La sanction applicable au blanchiment de capitaux en vertu de l'article 243(2) est une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à sept ans. La sanction prévue pour possession de biens constituant le produit d'une infraction grave, en vertu de l'article 243(3), est une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à cinq ans. La Loi sur les crimes et délits ne prévoit pas de sanction pécuniaire pour l'infraction de blanchiment de capitaux. Ainsi, comme pour l'infraction de corruption transnationale, les tribunaux peuvent également décider, selon leur libre pouvoir d'appréciation, décider d'imposer une amende au lieu de condamner le contrevenant à une peine d'emprisonnement¹¹⁰.

221. En outre, quiconque aide, incite, conseille ou tente d'encourager toute personne à commettre une infraction en Nouvelle-Zélande commet une infraction en tant que participant à l'infraction¹¹¹, y compris par instigation, assistance, etc. à l'égard de ceux qui commettent des infractions dans d'autres ressorts juridictionnels¹¹². Par conséquent, tout salarié ou agent d'une institution financière qui participe à une infraction principale de blanchiment de capitaux en aidant ou en coopérant de manière à faciliter la commission de l'infraction serait coupable de blanchiment de capitaux. Par ailleurs, le fait pour les institutions financières de ne pas établir les DOS auxquelles elles sont censées procéder constituerait une infraction à la *Financial Transactions Reporting Act* (Loi sur la déclaration des transactions financières) de 1996 (voir plus haut la Partie B, section 6 sur les déclarations en vertu du régime de blanchiment de capitaux et les sanctions correspondantes).

¹⁰⁸ Comme on l'a vu dans la Partie 2(c) sur les moyens de défense et les exclusions concernant l'infraction de corruption d'agent public étranger, les conditions de double incrimination applicables à l'infraction de corruption d'agent public étranger elle-même sont contraires à la Convention.

¹⁰⁹ Article 245(2) de la Loi sur les crimes et les délits.

¹¹⁰ Article 39(1) de la Loi de 2004 sur la détermination des peines.

¹¹¹ Article 66 loi sur les crimes et les délits.

¹¹² Article 69(2) *ibid.*

222. Les autorités néo-zélandaises indiquent que, à ce jour, aucune plainte pour corruption d'agent public étranger n'a encore fait l'objet d'une enquête ou de poursuites en Nouvelle-Zélande, de même qu'aucune plainte pour blanchiment de capitaux avec la corruption transnationale comme infraction principale.

223. Les statistiques sur les affaires ayant fait l'objet de poursuites concernant des infractions de blanchiment de capitaux figurent dans le Rapport 2005 de la Nouvelle-Zélande au GAP¹¹³. Ces chiffres font état d'une forte augmentation du nombre d'infractions de blanchiment de capitaux ayant fait l'objet de poursuites aux termes de l'article 243(2) (l'ancien article 257A(2)) entre 1996, année au cours de laquelle on a recensé trois poursuites et les années 2003 et 2004, au cours desquelles on a dénombré respectivement 43 et 25 poursuites, ce qui donne un total de 202 poursuites engagées de 1995 à 2004. Le nombre de poursuites pour détention de produits d'une infraction grave a été légèrement inférieur, s'établissant uniquement à 35 poursuites au cours de la même période. Les statistiques relatives au nombre d'affaires de blanchiment de capitaux ayant abouti à une condamnation donnent un total de 91 condamnations (87 pour blanchiment de capitaux et 4 pour possession de biens avec l'intention de les blanchir) de 1995 à 2004. Aucune ventilation n'a été fournie quant à la nature et à la sévérité des sanctions imposées. Il n'existe pas non plus de chiffres sur les types d'infractions ayant constitué des infractions principales aux fins du blanchiment de capitaux.

224. Comme l'a indiqué le SFO au sujet des affaires de fraude, le régime de confiscation prévu par la Loi sur les produits d'actes criminels comporte une procédure un peu lourde s'agissant de l'obtention d'ordonnances de blocage du produit d'infractions pénales. Le Rapport GAFI/GAP 2003 sur la Nouvelle-Zélande a confirmé l'appréciation du SFO selon laquelle la plupart des affaires dans le cadre desquelles des mesures de confiscation avaient été prononcées sont liées à des affaires de stupéfiants et il encourage la Nouvelle-Zélande à envisager l'adoption d'une législation plus efficace en matière de confiscation¹¹⁴. Le projet de loi relatif aux produits d'actes criminels (recouvrement) introduit devant le Parlement en juin 2005 devrait constituer une amélioration majeure à cet égard (voir plus haut à ce propos le point 4.a.(ii)).

Commentaire :

Les examinateurs principaux recommandent aux autorités néo-zélandaises de revoir leur infraction de blanchiment de capitaux aux termes de la Loi sur les crimes et délits de 1961 en vue d'en éliminer l'exclusion prévue à l'article 245, afin que la corruption transnationale soit toujours une infraction principale aux fins du blanchiment de capitaux.

Les examinateurs principaux encouragent la Nouvelle-Zélande à continuer de recueillir des informations statistiques sur l'exécution de l'infraction de blanchiment de capitaux, y compris sur la sévérité des sanctions et la confiscation des produits du crime.

¹¹³ Le Rapport 2005 de la Nouvelle-Zélande au Groupe Asie/Pacifique sur le blanchiment de capitaux est disponible sur le site Internet du ministère de la Justice néo-zélandais <http://www.justice.govt.nz/fatf/jurisdiction-report.html>.

¹¹⁴ La publication intitulée « New-Zealand: Report on Observations of Standards and Codes, FATF Recommendations for Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism » est disponible sur le site Internet du ministère de la Justice de Nouvelle-Zélande <http://www.justice.govt.nz/fatf/nz-report.html>.

D. RECOMMANDATIONS

225. Sur la base de ses constats concernant la mise en œuvre par la Nouvelle-Zélande de la Convention et de la Recommandation révisée, le Groupe de travail 1) fait les recommandations suivantes à la Nouvelle-Zélande dans la Partie I de la présente section ; et 2) entend assurer un suivi des points de la Partie II dès lors que l'on aura acquis suffisamment de pratique pertinente.

Partie 1. Recommandations

Recommandations en vue d'assurer une prévention et une détection efficace de la corruption d'agents publics étrangers

1. Eu égard aux activités de sensibilisation et de prévention visant à promouvoir la mise en œuvre de la Convention et de la Recommandation révisée, le Groupe de travail recommande à la Nouvelle-Zélande :

1. D'intensifier ses efforts en vue de sensibiliser à l'infraction de corruption transnationale et, en particulier, à son application extraterritoriale, les employés et les organismes appelés à travailler avec des entreprises néo-zélandaises actives à l'étranger, y compris les représentations diplomatiques étrangères et les organismes de promotion du commerce extérieur, de crédit à l'exportation et d'aide au développement (Recommandation révisée, paragraphe I) ;
2. De prendre les mesures nécessaires, en coopération avec les organisations professionnelles et d'autres parties prenantes de la société civile, en vue de renforcer la sensibilisation à la législation relative à la corruption d'agents publics étrangers au sein des entreprises et, en particulier, des petites et moyennes entreprises, et de conseiller et d'aider les entreprises en matière de prévention et de signalement des cas de corruption transnationale (Recommandation révisée, paragraphe I) ;
3. De collaborer activement avec les professionnels de la comptabilité et de la vérification des comptes et avec les institutions financières afin de développer la formation et la sensibilisation à l'infraction de la corruption transnationale et à son statut d'infraction principale aux fins du blanchiment de capitaux (Recommandation révisée, paragraphe I).

2. Eu égard à la détection et au signalement de l'infraction de corruption transnationale et autres infractions connexes, le Groupe de travail recommande à la Nouvelle-Zélande :

1. D'établir des procédures à suivre par les employés du secteur public, y compris les employés du ministère des Affaires extérieures et du Commerce et des organismes de crédit à l'exportation, de promotion du commerce extérieur et d'aide au développement, pour signaler aux autorités répressives des informations crédibles quant aux éventuels actes de corruption transnationale qu'ils pourraient être amenés à mettre au jour dans le cadre de leur travail et d'encourager et de faciliter ce signalement (Recommandation révisée, paragraphe I) ;
2. De modifier la législation fiscale de Nouvelle-Zélande pour exiger, le cas échéant, que *Inland Revenue* fournisse des renseignements à la demande des autorités répressives dans le cadre des enquêtes pour corruption transnationale et à signaler les informations concernant des cas suspects de corruption transnationale découverts dans le cadre de leur travail aux autorités répressives (Recommandation révisée, paragraphe I) ; et

3. D'exiger du vérificateur externe des comptes qui découvre des indices éventuels d'actes illicites de corruption transnationale relative à un salarié ou à un agent de l'entreprise qu'il en informe les dirigeants et, le cas échéant, les organes de contrôles de la société, que l'acte présumé de corruption soit susceptible ou non d'avoir un impact important sur les états financiers ; d'envisager d'exiger des vérificateurs externes, en cas d'inaction après divulgation appropriée au sein de l'entreprise, qu'ils signalent leurs soupçons aux autorités répressives compétentes (Recommandation révisée, paragraphe V.B).

Recommandations visant à ce que les infractions de corruption transnationale et autres infractions connexes fassent l'objet d'enquêtes, de poursuites et de sanctions efficaces

3. Eu égard aux enquêtes et aux poursuites en cas d'infractions de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande à la Nouvelle-Zélande :

1. De prendre les mesures voulues afin que toutes les allégations crédibles de corruption transnationale fassent l'objet d'une enquête en bonne et due forme (Convention, article 5 ; Recommandation révisée, paragraphe I) ;
2. De veiller à ce que le *Serious Fraud Office* (SFO) reçoive toutes les allégations d'infractions de corruption transnationale (Convention, article 5 ; Recommandation révisée, paragraphe I) ;
3. De fournir des moyens efficaces aux enquêtes ouvertes pour corruption transnationale ; de définir un cadre pour l'accès à l'information stockée sur des ordinateurs ; et de veiller à ce que des formations et des moyens adéquats soient donnés aux autorités répressives, y compris au SFO, à la Police néo-zélandaise et aux *Crown solicitors* afin de permettre que les infractions de corruption transnationale fassent l'objet d'enquêtes et de poursuites efficaces (Convention, article 5 ; Recommandation révisée, paragraphe I) ;
4. De prendre les mesures voulues pour que, dans les affaires de corruption transnationale, la Nouvelle-Zélande puisse accorder une entraide judiciaire aux autorités étrangères, que les instances répressives aient ou non compétence territoriale pour ouvrir leurs propres enquêtes (Convention, article 9(1) ; Recommandation révisée, paragraphe I) ;
5. De veiller à ce que, lorsqu'une demande d'extradition d'une personne soupçonnée de corruption d'agent public étranger est interdite ou refusée uniquement au motif que la personne est un ressortissant de Nouvelle-Zélande, le cas soit soumis aux autorités néo-zélandaises compétentes aux fins de poursuites ; de continuer activement les efforts pour faciliter le cas échéant les procédures d'extradition, en particulier en direction des pays ayant des systèmes juridiques différents ; et revoir l'obligation, actuellement applicable à certains pays membres du Groupe de travail, d'une autorisation ministérielle de demandes d'extradition en vertu de la Convention (Convention, articles 10 (2) et 10(3) ; Recommandation révisée, paragraphe I) ; et
6. De prendre toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que les considérations d'intérêt économique national, l'effet potentiel sur les relations avec un autre Etat ou l'identité de la personne physique ou morale concernée n'influencent pas l'enquête ou les poursuites ouvertes ou engagées dans les affaires de corruption transnationale et, à cet égard, modifier les Instructions du *Solicitor General* en matière de poursuites et supprimer l'obligation d'obtenir l'autorisation du Procureur général dans les affaires de corruption transnationale (Convention, article 5 ; Recommandation révisée, paragraphe I).

4. Eu égard à l'infraction de corruption transnationale et à la responsabilité de personnes morales pour corruption transnationale, le Groupe de travail recommande à la Nouvelle-Zélande :

1. D'élargir les critères pour la responsabilité pénale des personnes morales pour corruption transnationale (Convention, article 2) ;
 2. De supprimer ou de modifier l'exception de double incrimination à l'article 105(E) de la Loi sur les crimes et délits de 1961 afin de parvenir à un respect complet des dispositions de la Convention (Convention, article 1) ; et
 3. De préciser l'exception relative aux actes de routine d'une administration publique (paiements de facilitation) prévue à l'article 105C(3) de la Loi sur les crimes et délits de 1961 pour veiller à ce que l'infraction de corruption transnationale puisse s'appliquer à toute corruption d'agent public étranger dans le cadre des transactions commerciales internationales afin d'obtenir (1) des actes discrétionnaires ou illégaux de l'agent ; ou 2) l'octroi de tout avantage indu, y compris des avantages tels que des dégrèvements fiscaux injustifiés qui peuvent ne pas être liés aux conditions spécifiques du marché (Convention, article 1).
5. Eu égard aux infractions connexes de nature fiscale et liées au blanchiment de capitaux, le Groupe de travail recommande à la Nouvelle-Zélande :
1. De modifier sa législation pour qu'aucun paiement de pots-de-vin étranger, couvert en vertu de la loi pénale ne soit fiscalement déductible, y compris les pots-de-vin : i) versés par des intermédiaires ; ii) versés pour obtenir un avantage pour une tierce partie ; iii) versés aux agents publics étrangers pour des actes ou des omissions liés à l'exécution de tâches officielles, et (iv) « promis » ou « offerts » aussi bien que payés (Recommandation révisée, paragraphe IV) ; et
 2. De modifier l'exception de double incrimination pour l'infraction de blanchiment de capitaux à l'article 245 de la Loi sur les crimes et délits de 1961, afin que la corruption transnationale soit toujours une infraction principale pour le blanchiment de capitaux, nonobstant le lieu où a eu lieu la corruption (Convention, article 7).
6. Eu égard aux sanctions applicables aux infractions de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande à la Nouvelle-Zélande :
1. De veiller à ce que les personnes morales reconnues coupables de corruption transnationale fassent l'objet de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives (Convention, article 3) ;
 2. D'envisager d'autoriser l'imposition à la fois d'amendes et de peines de prison pour les infractions de corruption transnationale (Convention, article 3) ; et
 3. D'accélérer l'adoption de la législation proposée sur les produits d'actes criminels visant à faciliter la confiscation le cas échéant, y compris dans les affaires de corruption transnationale et d'attirer l'attention des autorités chargées des enquêtes, des poursuites et judiciaires sur l'importance de la confiscation à titre de sanction en cas de corruption transnationale (Convention, article 33)).

Partie 2. Suivi par le Groupe de travail

7. Le Groupe de travail assurera un suivi des questions ci-dessous, au fur et à mesure que la pratique se développera, afin d'évaluer :
1. la performance des autorités répressives eu égard aux allégations de corruption transnationale, y compris en particulier eu égard aux décisions de ne pas ouvrir d'enquêtes ou d'en suspendre ;

2. le niveau des sanctions, y compris la confiscation, appliquées dans les affaires de corruption transnationale et en particulier eu égard aux personnes morales ;
3. la compétence sur les personnes morales ;
4. les prescriptions en matière d'intention dans la loi sur la corruption transnationale ;
5. l'application de la déduction fiscale pour paiements de facilitation ; et
6. l'application des infractions de fraude comptable.

Annexe 1 – Liste des participants à la mission sur place

MINISTÈRES ET AUTRES ORGANISMES ÉTATIQUES

- *Audit New Zealand, Office of the Auditor General*
- *Inland Revenue Department (Direction générale des impôts)*
- *New-Zealand Agency for International Development (Agence néo-zélandaise pour le développement international)*
- *New-Zealand Export Credit Office (Organisme de crédit à l'exportation)*
- *New-Zealand Trade and Enterprise*
- *Députés*
- *Ministère du Développement économique*
- *Ministère des Affaires extérieures et du Commerce*
- *Ministère de la Justice*
- *Parliamentary Counsel Office*
- *Banque centrale de Nouvelle-Zélande*
- *Commission des valeurs mobilières*
- *State Services Commission*
- *Trésor*

AUTORITES RÉPRESSIVES ET JUDICIAIRES

- *Crown Law Office (Bureau juridique de la Couronne)*
- *Crown Solicitors*
- *Police de Nouvelle-Zélande*
- *Juges*
- *Autorité des plaintes de la police*
- *Serious Fraud Office (Bureau de lutte contre les fraudes graves)*

SECTEUR PRIVÉ ET SOCIÉTÉ CIVILE

Comptabilité et vérification des comptes :

- *Accounting Standards Review Board*
- *Principaux cabinets comptables et de vérification des comptes de Nouvelle-Zélande*
- *Institut néo-zélandais des experts-comptables*

Société civile :

- *Universitaires*
- *New Zealand Council of Trade Unions*
- *Transparency International, section néo-zélandaise*

Secteur privé :

- *Business New Zealand*
- *Fédération des services financiers*
- *Principales banques néo-zélandaises*
- *The New Zealand Law Society*
- *Multinationale néo-zélandaise – bâtiment*
- *Multinationale néo-zélandaise – industrie laitière*
- *Multinationale néo-zélandaise – télécommunications*
- *Multinationale néo-zélandaise – transports*
- *Avocats et juristes du secteur privé*

Annexe 2 – Principales abréviations

Abréviation	Nom
ACS	Approved Contractor Scheme
BAD	Banque asiatique de développement
APEC	Coopération économique Asie-Pacifique
GAP	Groupe Asie-Pacifique sur le blanchiment de capitaux
ASRB	Accounting Standards Review Board

CLO	Crown Law Office Bureau juridique de la Couronne
IPC	Indice de perception de la corruption de <i>Transparency International</i>
ECO	Agence de crédit à l'exportation de Nouvelle-Zélande
GAFI	Groupe d'action financière
FTRA	Financial Transactions Reporting Act 1996
IAS	International Accounting Standards
IAWG	Groupe de travail interministériel
IFRS	International Financial Reporting Standards
CEI	Commission d'enquête indépendante sur le Programme pétrole contre nourriture (sorti le 27 octobre 2005)
ISA	International Standards of Auditing
ONG	Organisation non gouvernementale
NZAID	Agence néo-zélandaise de développement international
NZICA	Institut des experts-comptables de Nouvelle-Zélande
NZP	Police de Nouvelle-Zélande
APD	Aide publique au développement
PDA	Loi sur les divulgations protégées 2000
Réponses	Réponses au questionnaire écrit général de Phase 2
SFO	<i>Serious Fraud Office</i> (Bureau de lutte contre les fautes graves)
PME	Petites et moyennes entreprises
DOS	Déclaration d'opération suspecte
Réponses suppl.	Réponses au questionnaire écrit supplémentaire de Phase 2
CNUC	Convention des Nations Unies contre la corruption

Annexe 3 – Extraits de la législation pertinente

Loi sur les crimes et délits de 1961

Partie 1 – Compétence

Article 6 – Personnes ne devant pas être jugées à raison d’actes commis hors de Nouvelle-Zélande

Sous réserve des dispositions de l’article 7 de la présente loi, aucun acte commis ou omis hors de Nouvelle-Zélande ne constitue une infraction, à moins qu’il ne constitue une infraction aux termes de toute autre disposition de la présente Loi ou de tout autre texte.

Article 7 – Lieu de commission de infraction

Aux fins de la compétence, lorsqu’un acte ou une omission quelconque faisant partie de toute infraction, ou événement nécessaire à la réalisation d’une infraction quelconque, se produit en Nouvelle-Zélande, l’infraction est réputée commise en Nouvelle-Zélande, que la personne inculpée à raison de l’infraction se soit trouvée en Nouvelle-Zélande ou non au moment de l’acte, de l’omission ou de l’événement.

Article 7A – Compétence extraterritoriale à raison de certaines infractions à caractère transnational

(1) Même si les actes ou omissions réputées constituer l’infraction se sont produits intégralement hors de Nouvelle-Zélande, il est possible d’engager des poursuites pour toute infraction à la présente loi commise dans le cadre de l’exécution d’un acte terroriste (comme défini à l’article 5(1) de la loi sur la lutte contre le terrorisme 2002) ou une infraction contre article 98AA, article 98A, article 98C, article 98D, l’ensemble des alinéas 100 à 104, article 1052), article 116, article 117, article 243, article 298A, ou article 298B—

a) si la personne devant être mise en accusation—

i) est un ressortissant de Nouvelle-Zélande ; ou

ii) est un résident ordinaire de Nouvelle-Zélande ; ou

(iii) a été trouvée en Nouvelle-Zélande et n’a pas été extradé ; ou

(iv) est une personne morale ou une entreprise individuelle, constituée en société en vertu de la loi de la Nouvelle-Zélande ;

[...]

Partie 6 – Crimes touchant l’administration de la loi et de la justice Corruption et pots-de-vin

Article 99 – Interprétation

Dans la présente partie de cette Loi, à moins que le contexte ne le dicte autrement,—

« **pot-de-vin** » signifie tout argent, rétribution, office ou emploi ou avantage, direct ou indirect :

« **officier de justice** » signifie un juge de toute Cour ou un juge de *District Court*, un coroner, un juge de paix ou un magistrat communautaire, toute autre personne détenant une charge judiciaire quelle qu'elle soit ou toute personne qui est membre d'un tribunal quel qu'il soit autorisé par la loi à recevoir un témoignage sous serment :

« **agent des services de répression** » signifie tout agent de police, ou toute personne chargée de la détection, des poursuites ou de la sanction de contrevenants :

« **agent public** » signifie toute personne au service de sa Majesté en Nouvelle-Zélande (que ce service soit honoraire ou pas, qu'il ait lieu au sein ou en dehors de la Nouvelle-Zélande), ou tout membre ou salarié d'une quelconque autorité locale ou d'un quelconque organisme public ou toute personne employée par le Service d'éducation au sens de la Loi sur le secteur de l'État

Article 105 C – (« Corruption d'agent public étranger »)

1) Dans cet article et dans les alinéas 105D et 105E,—

« **avantage** » signifie tout argent, rétribution, office ou emploi ou tout autre avantage, qu'il soit direct ou indirect

« **pays étranger** » inclut—

- a) un territoire dont le gouvernement d'un pays étranger est responsable des relations internationales ; et
- b) une région ou entité étrangère organisée incluant un territoire autonome ou un territoire douanier séparé

« **administration publique étrangère** » inclut tous les niveaux et subdivisions de l'administration publique tels que les administrations publiques locales, régionales et centrales

« **organisme public étranger** » inclut toute personne ou organisme, où qu'il soit situé, qui s'acquitte d'une fonction publique en vertu des lois d'un pays étranger

« **entreprise publique étrangère** » signifie :

- (a) une entreprise, quel que soit son lieu d'immatriculation :
 - i) qu'un État étranger est en mesure de contrôler ou de dominer (que ce soit du fait des actions ou des droits de vote qu'il détient dans l'entreprise ou en raison de sa capacité à désigner un ou plusieurs administrateurs (quels que soient leurs titres) ou parce que les administrateurs (quels que soient leurs titres) ont l'habitude ou l'obligation de se conformer aux instructions de cet État, ou pour toute autre raison) ; et
 - ii) qui bénéficie de subventions ou autres privilèges réservés aux entreprises, personnes ou organismes visés à l'alinéa i) ci-dessus ou au paragraphe b)i) ;

ou

(b) une personne ou un organisme (autre qu'une entreprise), quel que soit son lieu d'établissement :

- i) qu'un État étranger est en mesure de contrôler ou de dominer (que ce soit du fait de sa capacité à nommer la personne ou un ou plusieurs membres de l'organisme ou parce que la personne ou les membres de l'organisme en question ont l'habitude ou l'obligation de se conformer aux instructions dudit État, ou pour toute autre raison) ; et
- ii) qui bénéficie de subventions ou d'autres privilèges réservés aux entreprises, personnes ou organismes visés à l'alinéa i) ou au paragraphe a)i).

« **agent public étranger** » signifie :

a) un membre ou un agent du pouvoir exécutif, judiciaire ou législatif d'un pays étranger :

b) une personne qui est employée par un gouvernement étranger, un organisme public étranger, une entreprise publique étrangère ou une organisation internationale publique :

(c) une personne agissant ou prétendant agir au service d'un gouvernement étranger, d'un organisme public étranger, d'une entreprise publique étrangère ou d'une organisation internationale publique.

« **organisation internationale publique** » quel que soit son lieu d'établissement, signifie :

a) une organisation dont 2 pays ou plus ou dont 2 gouvernements ou plus sont membres ou au sein de laquelle ils sont représentés ;

b) une organisation constituée par une organisation à laquelle le paragraphe a) s'applique ou par des personnes représentant 2 organisations ou plus de ce type ;

(c) une organisation constituée de personnes représentant 2 pays ou plus ou 2 gouvernements ou plus ;

(d) une organisation qui fait partie d'une organisation visée à l'un ou l'autre des paragraphes a) à (c)

« **acte de routine d'une administration publique** », eu égard à l'exécution d'un acte quel qu'il soit par un agent public étranger, est défini comme excluant_

(a) toute décision quelle qu'elle soit concernant :

- i) l'attribution d'un nouveau marché ;
- ii) la reconduction d'un marché existant avec une personne ou un organisme donnés ;
- iii) les conditions d'un marché nouveau ou existant ;

b) tout acte ne relevant pas des fonctions ordinaires de l'agent ».

2) Est passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale de sept ans quiconque octroie, offre ou accepte d'octroyer de manière corruptrice un pot-de-vin à une personne dans l'intention d'influencer un agent public étranger eu égard à tout acte ou omission dudit agent dans l'exercice de ses fonctions officielles (que l'acte ou l'omission relève ou non de son autorité), en vue :

- (a) d'obtenir ou de conserver un marché ; ou
- b) d'obtenir un avantage indu quel qu'il soit dans le cours des affaires.

3) Cet article ne s'applique pas si—

- (a) l'acte réputé constituer l'infraction a été commis dans le seul ou principal but d'obtenir ou d'accélérer l'exécution par un agent public étranger d'un acte de routine d'une administration publique ; et
- b) la valeur de l'avantage est minime.

(4) Cet article est subordonné à l'article 105E.

Article 105D – Corruption d'agent public étranger hors de Nouvelle-Zélande

(1) Est coupable d'une infraction toute personne visée à l'alinéa 2 ci-dessous qui commet hors de la Nouvelle-Zélande tout acte qui, s'il était commis en Nouvelle-Zélande, constituerait une infraction à l'article 105C.

2) L'alinéa 1) s'applique à quiconque est —

- (a) citoyen de la Nouvelle-Zélande ; ou
- b) résident ordinaire en Nouvelle-Zélande ; ou
- (c) société immatriculée en Nouvelle-Zélande ; ou
- (d) entreprise unipersonnelle immatriculée en Nouvelle-Zélande.

3) Quiconque commet une infraction à cet article est passible de la même sanction que celle qui aurait été applicable à cette personne si elle avait été reconnue coupable d'une infraction à l'article 105C.

(4) Cet article est subordonné à l'article 105E.

Article 105E – Exception pour des actes licites dans le pays de l'agent public étranger

(1) Les articles 105C et 105D ne s'appliquent pas si l'acte réputé constituer une infraction en vertu de l'un de ces articles—

- (a) a été commis hors de la Nouvelle-Zélande ; et

b) ne constituait pas, au moment où il a été commis, une infraction dans le pays étranger où est situé le bureau principal de la personne, de l'organisation ou de tout organisme employant l'agent public étranger ou auquel celui-ci fournit des services à un autre titre.

- (2) Si une personne est reconnue coupable d'une infraction à l'article 105C ou 105D, il convient de présumer, à moins qu'elle ne le conteste, que l'acte en question constituait une infraction aux lois du pays étranger susvisé à l'alinéa 1)b) ».

Partie 10 – Atteintes aux droits de propriété Blanchiment de capitaux

Article 243 – Blanchiment de capitaux

(1) Aux fins de cet article et des alinéas 244 et 245,—

« **dissimuler** », s'agissant de biens, signifie dissimuler ou déguiser les biens ; et inclut, sans limitation,—

a) le fait de convertir le bien d'une forme à une autre :

b) le fait de dissimuler ou de modifier la nature, l'origine, l'emplacement, la disposition ou la propriété du bien ou de tout intérêt dans ledit bien ;

« **traiter** », eu égard à un bien, signifie traiter le bien de quelque manière que ce soit et par quelque moyen que ce soit ; et inclut sans limite,—

a) le fait de disposer du bien, que ce soit par une vente, un achat, un don ou autrement :

b) le fait de transférer la possession du bien :

(c) le fait d'apporter le bien en Nouvelle-Zélande :

(d) le fait de retirer le bien de Nouvelle-Zélande

« **intérêt** », eu égard au bien, signifie—

a) une attribution ou un intérêt légal ou en équité sur ou dans le bien ; ou

b) un droit, un pouvoir ou un privilège en liaison avec le bien

« **produits** », eu égard à une infraction grave, signifie toute propriété qui est obtenue ou réalisée, directement ou indirectement, par toute personne par la commission de l'infraction

« **propriété** » signifie un bien réel ou personnel de toute description, qu'il soit situé en Nouvelle-Zélande ou ailleurs et qu'il soit corporel ou incorporel ; et inclut un intérêt dans ce bien réel ou personnel

« **infraction grave** » signifie une infraction passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée de 5 ans ou plus ; et inclut tout acte, où qu'il soit commis, qui, s'il est commis en Nouvelle-Zélande, constituerait une infraction passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée de 5 ans ou plus.

2) Sous réserve des alinéas 244 et 245, quiconque est passible d'une peine d'emprisonnement ne dépassant pas 7 ans qui, eu égard à tout bien qui est le produit d'une infraction grave, se livre à une opération de blanchiment de capitaux, sachant ou croyant que tout ou partie du bien est le produit d'une infraction grave, ou étant imprudent quant à savoir si le bien est ou non le produit d'une infraction grave.

3) Sous réserve des alinéas 244 et 245, quiconque est passible d'une peine de prison ne dépassant pas 5 ans qui obtient ou a en sa possession tout bien (étant un bien qui est le produit d'une infraction grave commise par une autre personne)—

a) avec l'intention de se livrer à une opération de blanchiment de capitaux concernant ce bien ; et

b) sachant ou croyant que tout ou partie du bien est le produit d'une infraction grave, ou étant imprudent quant à savoir si le bien est ou non le produit d'une infraction grave.

(4) Aux fins du présent article, une personne se rend coupable d'une opération de blanchiment de capitaux si, aux fins de dissimuler tout bien ou de permettre à une personne de cacher tout bien, cette personne—

a) traite ce bien ; ou

b) aide tout autre personne, directement ou indirectement, à traiter ce bien.

(5) Dans le cadre de toutes les poursuites engagées pour une infraction à l'alinéa 2) ou 3),—

a) il n'est pas nécessaire que l'accusation prouve que le prévenu savait ou croyait que le bien était le produit d'une infraction grave donnée ou d'une certaine catégorie d'infractions graves :

b) ne constitue pas un moyen de défense le fait de dire que l'accusé croyait qu'un bien quelconque était le produit d'une infraction grave donnée alors qu'en réalité, le bien en question était le produit d'une autre infraction grave.

(6) Rien dans le présent article ou dans les articles 244 ou 245 ne limite ou ne restreint l'application de toute autre clause de la présente loi ou de tout autre texte de loi.

Article 245 – L'Article 243 ne s'applique pas à certains actes commis hors de Nouvelle-Zélande

(1) Sous réserve de l'alinéa 2), l'article 243 ne s'applique pas si—

a) un bien quel qu'il soit est présumé être le produit d'une infraction grave ; et

b) l'acte présumé constituer une infraction grave a été commis en-dehors de Nouvelle-Zélande ;
et

(c) l'acte n'était pas, au moment de sa commission, une infraction en vertu du droit applicable à l'endroit où il a été commis.

2) Si une personne est mise en accusation pour une infraction au titre du présent article et si l'acte présumé constituer l'infraction grave ayant donné lieu aux produits a été commis hors de Nouvelle-Zélande, il doit être présumé, à moins que la personne inculpée ne le conteste, que l'acte constituait une infraction en vertu du droit applicable au lieu où l'acte a été commis.

Loi relative à l'impôt sur le revenu 2004

Partie D – Déductions

Vol et corruption

Article DB 36 – Pots-de-vin versés à des agents publics

Lorsque l'alinéa 2) s'applique : agent en Nouvelle-Zélande

(1) L'alinéa 2) s'applique lorsque :

a) une personne (« personne A ») remet de manière corruptrice un pot-de-vin à une autre personne ; et

b) une personne A remet ce pot-de-vin avec l'intention d'amener un agent public de Nouvelle-Zélande à agir ou à ne pas agir en sa capacité officielle en vue :

i) d'obtenir ou de conserver un marché pour une personne A ; ou

ii) d'obtenir un avantage indu pour la personne A dans la conduite des affaires ; et

(c) l'agent a ou n'a pas l'autorité d'agir ou de ne pas agir.

Pas de déduction

2) La personne A n'est pas autorisée à déduire le montant du pot-de-vin.

Lorsque l'alinéa 4) s'applique : agent outremer

3) L'alinéa 4) applique lorsque :

a) une personne (« personne A ») remet de manière corruptrice un pot-de-vin à une autre personne ; et

b) la personne A remet le pot-de-vin avec l'intention d'amener un agent public étranger à agir ou à ne pas agir en sa capacité officielle pour —

i) obtenir ou garder un contrat pour la personne A ; ou

ii) obtenir un avantage indu pour la personne A dans la conduite des affaires ; et

(c) le fait pour la personne A de remettre le pot-de-vin constituait, à l'époque où le pot-de-vin a été remis, une infraction aux lois du pays étranger où se trouve le bureau principal de la personne, de l'organisation ou autre organisme par lequel l'agent public étranger est employé ou auquel il fournit des services ; et

(d) l'agent a ou n'a pas l'autorité d'agir ou de ne pas agir.

Pas de déduction (avec exception)

(4) La personne A se voit refuser une déduction pour le montant du pot-de-vin, à moins que ce dernier n'ait été versé entièrement ou principalement pour assurer ou accélérer l'exécution par un agent public étranger d'un acte de routine d'une administration publique quand la valeur de l'avantage est faible.

Quelques définitions

(5) Dans cet article,—

Les expressions « avantage », « pays étranger » et « agent public étranger » sont définies à l'article 105C de la Loi sur les crimes et délits de 1961

« **pot-de-vin** » est défini à l'article 99 de la Loi sur les crimes et délits de 1961

« **agent public** » signifie—

a) un membre du Parlement ou un ministre de la Couronne ; et

b) un officier de justice, un agent des services de répression ou un responsable officiel, puisque ces termes sont définis à l'article 99 de la Loi sur les crimes et délits de 1961 ; et

(c) un acte de routine d'une administration publique exécuté par un agent public étranger est défini à l'article 105C de la Loi sur les crimes et délits de 1961.

Lien avec la sous-partie DA

(6) Cet article prime sur l'autorisation générale.