



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

Juin 2011

Ce rapport de Phase 3 sur le Luxembourg par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption évalue et fait des recommandations sur la mise en œuvre par le Luxembourg de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et la Recommandation de 2009 du Conseil visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Il a été adopté par le Groupe de travail le 23 juin 2011.

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

TABLE DES MATIÈRES

RESUME EXECUTIF.....	5
A. INTRODUCTION	7
1. La visite sur place	7
2. Structure du rapport	8
3. Situation économique.....	8
4. Cas de corruption d'agents publics étrangers.....	9
(a) Exposition du Grand-Duché à la corruption.....	9
(b) Approche du Luxembourg dans les cas de corruption transnationale	10
B. MISE EN ŒUVRE ET APPLICATION PAR LE LUXEMBOURG DE LA CONVENTION ET DE LA RECOMMANDATION DE 2009	11
1. L'infraction de corruption transnationale.....	11
(a) Définition de l'agent public étranger.....	11
(b) Les questions identifiées en Phase 2 comme nécessitant un suivi particulier du Groupe de travail 12	
(c) La corruption à travers des intermédiaires.....	13
(d) La condition de double incrimination.....	13
(e) L'exonération de responsabilité en cas de contrainte	14
2. Responsabilité des personnes morales	14
(a) Introduction d'un régime de responsabilité des personnes morales en droit luxembourgeois ..	14
(b) Nombre de cas	15
(c) Champs d'application de la loi	16
(d) Règles et principes de responsabilité des personnes morales.....	16
(e) Niveau d'exigence quant à la responsabilité de la personne physique	18
3. Sanctions	20
(a) Sanctions applicables aux personnes physiques	20
(b) Sanctions contre les personnes morales.....	24
4. Confiscation du pot-de-vin et du produit de la corruption	26
(a) Législation applicable.....	26
(b) Exemples de confiscations ordonnées	27
5. Enquêtes et poursuites concernant l'infraction de corruption transnationale.....	29
(a) Moyens d'enquêtes et de poursuites	29
(b) Discretion des poursuites, indépendance des procureurs, facteurs interdits par l'Article 5	33
(c) Importance des poursuites de cas de corruption transnationale.....	34
(d) Ressources et formation.....	36
(e) Statistiques.....	37
(f) Délai de prescription.....	38
6. Blanchiment de capitaux	38
7. Normes comptables, vérification externe, et programmes de conformité et de déontologie des entreprises	41
(a) Normes comptables	42
(b) Vérification externe	43

(c)	Programmes de conformité et de déontologie des entreprises.....	44
8.	Mesures fiscales de lutte contre la corruption.....	47
(a)	Non déductibilité fiscale des pots de vin.....	47
(b)	Détection et signalement de soupçons de corruption transnationale.....	48
(c)	Indications aux contribuables et aux autorités fiscales.....	50
(d)	Traités bilatéraux et partage d'informations par les autorités fiscales.....	50
9.	Coopération internationale.....	52
10.	Sensibilisation du public et signalement des faits de corruption transnationale.....	54
(a)	Le Comité de Prévention de la Corruption (COPRECO).....	54
(b)	Connaissance de la Convention et de l'infraction de corruption transnationale dans le secteur public et le secteur privé.....	55
(c)	Signalement des faits de corruption transnationale.....	57
(d)	Protection des donneurs d'alerte.....	59
11.	Avantages publics.....	61
(a)	Aide publique au développement.....	61
(b)	Crédits à l'exportation.....	61
(c)	Marchés publics.....	62
C. RECOMMANDATIONS ET ASPECTS NÉCESSITANT UN SUIVI.....		64
1.	Recommandations du Groupe de travail.....	65
	Recommandations visant à assurer l'efficacité des enquêtes, des poursuites et des sanctions des infractions de corruption d'agents publics étrangers.....	65
	Recommandations en vue d'assurer une prévention et une détection efficaces de la corruption transnationale.....	66
2.	Suivi par le Groupe de travail.....	68
ANNEXE 1 : TABLEAU DE RECOMMANDATIONS DE PHASE 2.....		69
ANNEXE 2 : TABLEAU DE RECOMMANDATIONS DE PHASE 2BIS.....		73
ANNEXE 3 LISTE DE PARTICIPANTS.....		76
ANNEXE 4 : LISTE DES ABRÉVIATIONS, TERMES ET ACRONYMES.....		81
ANNEXE 5 EXTRAITS LÉGISLATIFS.....		83

RESUME EXECUTIF

Le rapport de Phase 3 sur le Grand Duché du Luxembourg par le Groupe de travail sur la corruption évalue et fait des recommandations sur la mise en œuvre et l'application de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et des instruments qui s'y rapportent. Cette Phase est centrée sur des questions horizontales essentielles intéressant le Groupe de travail, en particulier la mise en œuvre et l'application pratique de la Convention, et examine également les questions propres au pays (questions verticales) sur les progrès réalisés pour combler les lacunes constatées depuis les évaluations de Phase 2 et de Phase 2bis en 2004 et 2008 ou les problèmes éventuels soulevés par les modifications apportées au dispositif législatif ou institutionnel du Luxembourg.

Le Groupe de travail salue les importants progrès réalisés, depuis la Phase 2bis, par le Grand-Duché, qui a modifié de manière significative sa législation afin de se mettre en conformité avec ses obligations internationales au titre de la Convention, en particulier, en introduisant, le 3 mars 2010, un régime de responsabilité pénale des personnes morales dans son système juridique, mettant ainsi en œuvre la recommandation 4 (a) de Phase 2 bis. Le Groupe de travail, bien que conscient de l'entrée en vigueur récente de ce régime, note sa mise en œuvre limitée et encourage les autorités luxembourgeoises à prendre toutes mesures appropriées pour attirer l'attention des autorités répressives sur l'importance de poursuivre également les personnes morales dans les cas de corruption d'agents publics étrangers. Il recommande également au Luxembourg de s'assurer par tout moyen approprié que ce régime ne restreint pas cette responsabilité aux cas où la ou les personnes physiques ayant commis l'infraction sont poursuivies et condamnées et que le niveau hiérarchique de la personne et le type d'acte susceptible d'engager cette responsabilité sont suffisamment larges pour permettre sa mise en œuvre effective.

Le Groupe de travail regrette que l'occasion des récents changements législatifs en vue de renforcer les moyens de lutte contre la corruption n'ait pas été saisie pour clarifier qu'aucun élément de preuve, en sus de ceux prévus à l'article 1 de la Convention, ne devrait être requis pour mettre en œuvre l'infraction de corruption d'agent public étranger et recommande donc au Luxembourg de clarifier qu'il n'est pas nécessaire de prouver l'existence d'un « pacte de corruption » et que la notion « sans droit », figurant notamment à l'article 247 du Code pénal ne doit pas être interprétée comme impliquant la nécessité pour les autorités de poursuite de prouver qu'un texte en vigueur dans le pays de l'agent public étranger interdit à ce dernier de percevoir un pot de vin.

Le rapport met en évidence l'absence de mise en œuvre de l'infraction de corruption d'agent public étranger avec un seul cas en cours de poursuites, susceptible de relever d'une infraction de corruption d'agent public étranger. Pourtant, l'importance des flux de capitaux au Luxembourg et les risques de criminalité économique qui y sont associés entraînent la réception par le Luxembourg d'un nombre important de demandes d'entraide judiciaire. Le Groupe de travail, tout en saluant les efforts déployés par le Luxembourg pour répondre de manière prioritaire à ces demandes et permettre ainsi à d'autres pays de mener à bien leurs poursuites, recommande que le Luxembourg réexamine son approche en vue d'exercer sa propre compétence pour poursuivre sur son territoire l'infraction de corruption d'agents publics étrangers, notamment sur la base des informations obtenues et fournies dans le cadre de l'entraide.

Le Groupe de travail encourage le Luxembourg à poursuivre ses efforts initiés avec les lois de 2010 et 2008 en matière d'obtention d'informations nécessaires pour les enquêtes et poursuites de corruption d'agent public étranger auprès des établissements bancaires et financiers et des autorités fiscales afin de permettre l'obtention de ces informations, y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction, et de mettre ainsi pleinement en œuvre la recommandation 3(b) de Phase 2bis. Il recommande également au Luxembourg de poursuivre sa réflexion sur les pouvoirs d'investigation de la police au stade de l'enquête préliminaire en vue d'étendre ces pouvoirs en adaptant les moyens et modes de recherche disponibles à la nécessité de recueillir des indices suffisants pour permettre le déclenchement de poursuites en matière de corruption d'agents publics étrangers.

De nombreuses actions de sensibilisation du secteur des affaires, des experts-comptables et des réviseurs d'entreprises mais aussi du secteur public et des agences octroyant des avantages publics ont été menés par le gouvernement luxembourgeois depuis la Phase 2 dans un contexte de renforcement de l'intégrité des marchés financiers et de lutte contre le blanchiment d'argent. Ces actions ont indirectement contribué à un renforcement de la sensibilisation à l'infraction de corruption d'agent public étranger même si un nombre nettement plus limité d'actions ont porté sur l'infraction proprement dite. Le Groupe de travail salue également l'introduction en droit luxembourgeois de mesures de protection des donneurs d'alerte du secteur privé et du secteur public avec l'adoption de la loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de lutte contre la corruption, mettant ainsi en œuvre la recommandation 2 (c) de Phase 2bis. Le Groupe de travail recommande que le secteur des affaires comme le secteur public soient davantage sensibilisés à l'importance de signaler et prévenir la corruption transnationale et à la protection désormais accordée aux donneurs d'alerte.

Le rapport et ses recommandations reflètent les conclusions d'experts Italiens et Belges et ont été adoptés par le Groupe de travail sur la Corruption. Dans le délai d'un an suivant l'approbation de ce rapport, le Luxembourg est invité à faire un rapport de suivi oral au Groupe de travail sur sa mise en œuvre de certaines recommandations. Il soumettra ensuite un rapport écrit dans le délai de deux ans. Le rapport de Phase 3 se fonde sur les lois, la réglementation et les autres documents fournis par le Luxembourg ainsi que les informations obtenues par l'équipe d'évaluation au cours de ses 3 jours de visite sur place à Luxembourg du 1^{er} au 3 février 2011, durant lesquels l'équipe d'évaluation a rencontré des représentants luxembourgeois de l'Administration, du secteur privé et de la société civile.

A. INTRODUCTION

1. La visite sur place

1. Du 1er au 3 février 2011, une équipe du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans les transactions commerciales internationales (le Groupe de travail sur la corruption) s'est rendue au Grand-Duché de Luxembourg dans le cadre de la Phase 3 de l'évaluation par les pairs de la mise en œuvre de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (la Convention), de la Recommandation de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la Recommandation de 2009) et de la Recommandation sur les mesures fiscales visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales). Le but de la visite était d'évaluer la mise en œuvre par ce pays de la Convention et des Recommandations de 2009.

2. L'évaluation de Phase 2 du Luxembourg a eu lieu en avril 2004. Une évaluation de Phase 2bis s'en est exceptionnellement suivie en octobre 2007, et le rapport de suivi écrit correspondant a été présenté au Groupe de travail en octobre 2009. La visite sur place de Phase 3 se concentre donc essentiellement sur les développements portant sur la mise en œuvre par le Luxembourg de la Convention et de ses instruments connexes depuis 2009.

3. L'équipe d'évaluation était composée d'examineurs principaux de Belgique et d'Italie, ainsi que de membres du Secrétariat de l'OCDE¹. Pendant la visite sur place, les examineurs ont rencontré des membres tant du secteur public que du secteur privé². Ils notent que les représentants des autorités luxembourgeoises se sont abstenus de participer aux réunions avec les représentants non-gouvernementaux.³ Les membres de l'équipe d'évaluation sont reconnaissants au Ministre de la Justice pour le temps qu'il leur a accordé afin de répondre à leurs questions. Le niveau élevé de participation des agents publics luxembourgeois tout au long de la visite ainsi que la bonne volonté et l'ouverture dont ont fait preuve les panélistes rencontrés ont permis à l'équipe d'évaluation de focaliser son attention sur les questions les plus importantes et a largement contribué à optimiser cette visite. Le Luxembourg a fait preuve d'une excellente coopération aussi bien dans la phase de préparation, que pendant, et après la visite sur place. En préparation de la visite sur place, les autorités luxembourgeoises ont fourni de nombreux documents, et ont répondu aux questionnaires de Phase 3 ainsi qu'aux questions supplémentaires. Les réponses aux questionnaires ont, dans l'ensemble, constitué une bonne base pour les réunions de la visite sur place. Suite à la visite sur place, les autorités luxembourgeoises ont répondu à des demandes de clarification qui ont permis d'aider l'équipe d'évaluation à mieux comprendre certaines caractéristiques du système luxembourgeois.

1 La Belgique était représentée par : Patrick de Wolf, Avocat général, Cour d'Appel de Bruxelles ; Alain Luyckx, Police Judiciaire fédérale, Office Central pour la Répression de la Corruption ; et Peter Hostyn, Service Public Fédéral Budget et Contrôle de la Gestion. L'Italie était représentée par : Anna Pagotto, Magistrat et membre du Bureau de la Justice Pénale au Ministère de la Justice ; et Marco Muser, Ministère de l'Administration Publique et de l'innovation. Le Secrétariat de l'OCDE était représenté par Sandrine Hannedouche-Leric, Analyste Juridique Principale, Division Anti-corruption; Inese Gaika, Chargée de projets, Division Anti-corruption; et Claudia Pharaon, Division Anti-corruption.

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

3 Voir le paragraphe 26 de la Procédure de Phase 3 qui prévoit que le pays évalué peut assister aux panels organisés avec des représentants non gouvernementaux mais en s'abstenant d'y intervenir.

2. Structure du rapport

4. Ce rapport est structuré de la manière suivante : La Partie B examine les efforts du Luxembourg pour mettre en œuvre et appliquer la Convention et les Recommandations de 2009, en étudiant d'une part, les questions essentielles intéressant tout le Groupe de travail (horizontales), une attention particulière étant portée sur les efforts et résultats de l'action répressive, et d'autre part, les questions spécifiques (verticales) découlant des progrès réalisés par le Luxembourg et des faiblesses identifiées en Phase 2 et Phase 2bis, ou des questions soulevées par les changements dans la législation nationale ou le cadre institutionnel du Luxembourg. La Partie C présente les recommandations faites au Luxembourg par le Groupe de travail, ainsi que les questions qui feront l'objet d'un suivi.

3. Situation économique

5. Le Luxembourg avait en 2010 un produit intérieur brut (PIB) de EUR 41 milliards⁴, un quart environ provenant de services financiers,⁵ équivalent à EUR 82 000 par personne en 2010⁶, soit le PIB par habitant le plus élevé d'Europe.

6. Avec 156 banques implantées au Luxembourg en 2008, le marché interbancaire joue aujourd'hui un rôle essentiel dans le dynamisme économique du pays, attirant des flux importants de capitaux. Les sociétés financières et les compagnies d'assurance occupent ainsi une place centrale dans l'économie du Luxembourg, ce qui s'explique notamment par l'adoption de mesures spécifiques et d'un cadre légal favorable, incluant le secret bancaire et des mesures fiscales incitatives.⁷

7. Le Luxembourg se place au deuxième rang mondial pour les activités de fond d'investissement, et constitue la plus importante place de la zone euro en matière de gestion de fortune. L'investissement Direct à l'Étranger (IDE) est ainsi un élément important de la stratégie des entreprises, en premier lieu des sociétés financières, des compagnies d'assurance, des sociétés de consulting et d'engineering, et des compagnies de commerce international. En 2009, les investissements du Luxembourg à l'étranger s'élevaient à EUR 112 milliards, ce qui représente le plus fort taux d'IDE européen. Le Luxembourg était également en Europe, le principal bénéficiaire d'IDE venant du reste du monde, avec EUR 88 milliards investis⁸.

8. La valeur des exportations s'évaluait à EUR 10,6 milliards et la valeur des importations à EUR 15,5 milliards en 2010,⁹ le commerce des biens et des services représentant une part importante du PIB luxembourgeois.¹⁰ Le Luxembourg s'est ainsi imposé comme plaque tournante dans les échanges

4 Données statistiques du FMI, World Economic Outlook Database, Octobre 2010: <http://www.imf.org/external/ns/cs.aspx?id=28>. Selon les données statistiques de l'OCDE [source et/ou lien], en 2009, le Luxembourg avait une population de 493 500 habitants,

5 GAFI, Rapport d'évaluation mutuelle du Luxembourg, 19 février 2010, <http://www.fatf-gafi.org/dataocd/32/13/44847697.pdf>.

6 Données statistiques du FMI, supra.

7 GAFI, supra, paragraphe 52.

8 Données statistiques d'Eurostat, 2009 : <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/statistics/themes>.

9 Données statistiques du STATEC pour 2010 (Portail des Statistiques du Grand-Duché du Luxembourg) : http://www.statistiques.public.lu/stat/TableViewer/tableView.aspx?ReportId=938&IF_Language=fra&MainTheme=5&FldrName=4&RFPPath=113.

10 La part du commerce des biens et des services représentait environ 156,54 % du PIB luxembourgeois en 2008, Données statistiques de l'OCDE pour 2008.

internationaux, essentiellement dans le domaine financier. Le commerce des services y connaît en effet une importance croissante et dépasse de loin le commerce des biens¹¹, qui concerne essentiellement des machines et équipements ainsi que des produits manufacturés¹². Le Luxembourg a pour principaux partenaires commerciaux les pays de l'Union européenne auxquels sont destinés environs 87 % des exportations luxembourgeoises, et en particulier ses trois pays voisins (l'Allemagne, la Belgique et la France). Cependant, le Grand-Duché élargit progressivement ses relations commerciales au niveau international, notamment sur les continents américain et asiatique ainsi qu'au Moyen-Orient, ce qui contribue à la diversification de la destination de ses exportations et de la provenance de ses importations¹³.

4. Cas de corruption d'agents publics étrangers

(a) Exposition du Grand-Duché à la corruption

9. L'exposition du Grand-Duché à la corruption transnationale revêt certaines particularités qui n'expliquent néanmoins pas le faible taux de poursuites dans ce domaine. En effet, à ce jour, seul un cas susceptible de relever d'une infraction de corruption d'agent public étranger a donné lieu à des poursuites qui n'avaient, au demeurant, pas encore abouti à une décision définitive au moment de la rédaction de ce rapport. Trois facteurs de risque de corruption transnationale propres au Luxembourg ont ainsi été identifiés. En premier lieu, la faible superficie du pays, et donc la taille réduite du marché intérieur, a pour conséquence que le commerce international et l'investissement à l'étranger revêtent une importance quasi-vitale pour la majorité des quelques 30.000 entreprises enregistrées dans le pays, ce qui augmente le risque pour ces entreprises d'exposition à la corruption d'agent public étranger. En second lieu, l'importance de la place financière luxembourgeoise et des flux de capitaux, constitue, comme indiqué ci-dessous, un risque non négligeable d'infiltration par des fonds d'origine douteuse ou, à tout le moins, de passage par des structures financières aux fins d'anonymisation des sources et des destinataires des pots de vin. Enfin, l'existence d'un régime fiscal attractif a été favorable au développement de sociétés fiduciaires dont l'objet est à la fois de donner des conseils fiscaux au carrefour des aspects juridiques et des aspects comptables, et de proposer des services de création et de domiciliation de sociétés au Luxembourg dans un contexte peu règlementé jusqu'en 2010¹⁴. Après la publication du rapport d'évaluation du Luxembourg par le GAFI, en février 2010,¹⁵ un train de mesures législatives et réglementaires a notamment été adopté en octobre 2010 de manière à répondre aux critiques formulées dans le rapport. Le rapport estimait en effet que ces sociétés fiduciaires étaient susceptibles de faciliter la circulation de fonds sur le territoire luxembourgeois avec des contrôles extrêmement limités (sur certaines de leurs activités de même que sur les informations

11 Le solde de la balance courante au Luxembourg est ainsi passé de EUR 2569 millions en 2000 à EUR 3059 millions en 2009 pour les biens, alors que pour les services, le solde de la balance courante est passé de EUR 7388 millions en 2000 à EUR 17804 millions en 2009, Données de l'Institut National de la Statistique et des Études Économiques du Grand-Duché du Luxembourg (STATEC).

12 Portail des statistiques du Grand-Duché du Luxembourg, Relations économiques extérieures: Données du STATEC.

13 Portail du Grand-Duché du Luxembourg, Commerce extérieur, informations: <http://www.luxembourg.public.lu/fr/economie/portrait/commerce-exterieur/index.html>

14 Le cadre légal posé par la loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés et les lois relatives à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme a été renforcé par la loi du 27 octobre 2010 sur la lutte contre le blanchiment. Par ailleurs, la même loi du 27 octobre 2010 a conféré à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines une nouvelle tâche, à savoir celle d'autorité de surveillance et de contrôle des professions non financières et notamment des personnes qui exercent à titre professionnel au Luxembourg l'activité de prestataire de services aux sociétés et fiducies.

15 GAFI, supra.

concernant leurs bénéficiaires effectifs¹⁶), et en conséquence la réalisation de transactions commerciales internationales pouvant inclure le paiement de pots de vins à des agents publics étrangers.

(b) Approche du Luxembourg dans les cas de corruption transnationale

10. Lors de la Phase 2, aucune enquête ni poursuite d'infraction de corruption d'agent public étranger n'était en cours. Dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg indique qu'une affaire impliquant des faits de corruption transnationale fait actuellement l'objet de poursuites au Luxembourg et est actuellement en phase d'instruction préparatoire. En relation avec cette affaire, plusieurs enquêtes ont été ouvertes en 2007, 2009 et 2010. Il n'est cependant pas certain que cette affaire relève d'un cas de corruption d'agent public étranger au sens de la Convention.¹⁷ Lors de la visite sur place, les autorités luxembourgeoises ont mentionné une autre affaire de corruption transnationale qui serait cependant seulement au stade de l'instruction préparatoire.

11. Un arrêt rendu par la Cour d'appel du Grand-Duché du Luxembourg, le 2 février 2011,¹⁸ dans une affaire de corruption interne, a apporté un éclairage nouveau sur certains aspects des poursuites et de l'incrimination de l'infraction de corruption qui, selon les autorités luxembourgeoises, pourraient également s'appliquer dans des affaires de corruption d'agent public étrangers (cet arrêt fait l'objet de commentaires plus détaillés dans les parties pertinentes du rapport).

12. L'importance des flux de capitaux au Luxembourg entraîne un risque élevé d'infiltration par des fonds d'origine suspecte pouvant représenter le montant de pots-de-vin versés dans le cadre d'affaires de corruption transnationale, ce qui justifie le nombre important de demandes d'entraide reçues par le Luxembourg. 28% des affaires traitées par la police et la justice luxembourgeoises proviennent ainsi de commissions rogatoires internationales qui, en application d'une obligation légale, sont traitées de manière prioritaire par le Grand-Duché. Les autorités luxembourgeoises soulignent que le Grand-Duché a ainsi joué un rôle important en permettant à d'autres pays d'initier des poursuites sur la base d'informations fournies par la Cellule de Renseignements Financiers aux organismes compétents de ces pays. Le Luxembourg a répondu à de nombreuses demandes d'entraide judiciaire dans le cadre d'affaires ayant connu un grand retentissement médiatique, concernant notamment le versement de pots-de-vin par des entreprises de pays tiers à des agents publics nigériens, ghanéens, et pakistanais. Dans toutes ces affaires, les banques et sociétés luxembourgeoises sont en effet susceptibles d'avoir joué un rôle important en abritant des sommes qui pourraient constituer des pots-de-vin. En revanche, le Luxembourg n'a, à ce jour, jamais exercé sa propre compétence, pourtant en théorie très large (voir rapports de Phase 1 et 2), pour poursuivre des actes de corruption d'agents publics étrangers, notamment sur la base des informations obtenues et fournies dans le cadre de l'entraide.

16 Groupe d'Action Financière (GAFI). Synthèse de la troisième évaluation mutuelle du Luxembourg menée par le GAFI et adoptée par la plénière du GAFI le 19 février 2010.

17 L'affaire susmentionnée concerne l'octroi de pots-de-vin payés par des ressortissants portugais installés au Luxembourg, au profit d'un agent public portugais, pour que cet agent émette des documents certifiant faussement l'accomplissement des conditions d'exercice de diverses professions indépendantes au Luxembourg, conditions nécessaires pour obtenir les autorisations d'établissement convoitées par plusieurs ressortissants portugais. Ces autorisations d'établissements ont-elles-mêmes été fournies en échange de pots-de-vin versés par le réseau d'intermédiaires luxembourgeois et portugais à un ancien fonctionnaire luxembourgeois. Plusieurs demandes d'entraide judiciaire ont été adressées dans le cadre de cette instruction au Portugal et elles ont toutes été exécutées.

18 Arrêt N°61/11 X du 2 février 2011, Cour d'appel du Grand-Duché du Luxembourg, dixième chambre siègeant en matière correctionnelle.

B. MISE EN ŒUVRE ET APPLICATION PAR LE LUXEMBOURG DE LA CONVENTION ET DE LA RECOMMANDATION DE 2009

1. L'infraction de corruption transnationale

13. La loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de lutte contre la corruption a introduit les premières modifications des articles du Code Pénal (CP) luxembourgeois relatifs à l'infraction de corruption depuis la loi du 15 janvier 2001 portant application de la Convention de l'OCDE sur la corruption. Le nouvel article 247 du CP, qui définit spécifiquement la corruption active d'agents publics, énonce que :

« Sera puni de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de EUR 500 à EUR 187.500, le fait de proposer *ou de donner*, sans droit, directement ou indirectement, à une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, ou investie d'un mandat électif public, pour elle-même ou pour un tiers, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, *ou d'en faire l'offre ou la promesse*, [...] »

14. Le terme « octroyer » employé dans l'ancien article 247 CP est ainsi remplacé par le terme « donner ». D'autre part, alors qu'était auparavant sanctionné le fait de proposer ou d'octroyer « des offres, des promesses, des dons, des présents, ou des avantages quelconques », le nouvel article 247 CP précise que sera puni le fait de proposer ou de donner « des offres, des promesses, des dons, des présents, ou des avantages quelconques, *ou d'en faire l'offre ou la promesse* ». Les articles 246, 248, 249, et 250 CP ont été également modifiés de manière à refléter ces changements de formulation.

15. L'équipe d'évaluation a pris connaissance de la modification des articles du CP relatifs à la corruption au cours de la visite sur place de Phase 3, bien que le Projet de loi ait été discuté avant celle-ci. Il est ressorti des discussions avec les panelistes que ces changements n'avaient aucun impact significatif sur le champ d'application et les éléments constitutifs de l'infraction de corruption d'agent public étranger. Les autorités luxembourgeoises ont justifié ces changements par les recommandations qui ont été faites dans d'autres forums internationaux chargés du suivi d'autres conventions internationales¹⁹. Cependant, leur pertinence, au regard de la mise en œuvre des obligations du Luxembourg découlant de la Convention de l'OCDE, n'a pas pleinement convaincu l'équipe d'évaluation. Le verbe « octroyer » qui est pourtant celui employé dans l'Article 1 de la Convention de l'OCDE disparaît ainsi des dispositions pertinentes du CP luxembourgeois, au profit du verbe « donner » de signification pourtant équivalente. En outre, l'expression « ou d'en faire l'offre ou la promesse » est redondante dans la formulation des articles portant sur l'infraction de corruption, la notion « d'offre ou de promesse » étant déjà énoncée dans ces articles depuis 2001.

(a) Définition de l'agent public étranger

16. Aucune modification n'a été apportée à la définition de l'agent public depuis l'introduction de la loi du 15 janvier 2001, à la suite de laquelle la notion d'agent public, telle que déterminée par le droit luxembourgeois, avait été jugée conforme aux exigences de la Convention de l'OCDE (rapport de Phase 1). Les procureurs rencontrés ont notamment confirmé que les articles du CP portant sur l'infraction de corruption s'appliqueraient, selon eux, aux agents d'entreprises publiques, comme le requiert l'Article 1 de la Convention et son Commentaire. Ils ont souligné que l'essentiel pour les magistrats luxembourgeois

19 Voir notamment, GRECO, Rapport d'Évaluation du Luxembourg sur les « Incriminations de la corruption », Troisième Cycle d'Évaluation, 2008 (Paragraphes 8 et suivants du rapport de juin 2010)

serait d'identifier la fonction exercée par l'agent, et qu'ainsi, l'agent d'une entreprise publique pouvait être assimilé à un agent public étranger si celui-ci exerçait une mission de service public. Outre le fait qu'il peut s'avérer difficile d'obtenir des informations de certains pays quant aux fonctions exercées par un agent, les examinateurs notent qu'en l'absence de jurisprudence, il est difficile de vérifier comment cet aspect de l'infraction serait interprété en pratique d'autant que le droit pénal est d'interprétation restrictive. Ils recommandent que cette question fasse l'objet d'un suivi.

(b) Les questions identifiées en Phase 2 comme nécessitant un suivi particulier du Groupe de travail

17. La formulation « sans droit » a été identifiée en Phase 2, comme nécessitant un suivi particulier du Groupe de travail, dans le but de vérifier que celle-ci était suffisamment claire pour assurer une poursuite effective de la corruption d'agents publics étrangers. Comme en Phase 1 et 2, les membres du parquet du Luxembourg qui se sont exprimés sur cette question ont justifié l'emploi de l'expression « sans droit » par l'objectif d'éviter que les rémunérations légalement dues à un fonctionnaire, telles que son salaire, soient assimilées à un pot-de-vin. Les autorités luxembourgeoises ont souligné que cette terminologie recouvre la notion « d'avantage indu » figurant à l'Article 1 de la Convention, et ne saurait à leurs yeux constituer un obstacle à la poursuite effective de la corruption d'agents publics étrangers. Cette interprétation n'est toutefois pas partagée par tous les panelistes et notamment pas par les avocats. Le Groupe de travail craint dès lors que cette notion ne représente un obstacle à l'application de la législation anti-corruption dans le cas où elle serait appliquée à des affaires de corruption active d'agents publics étrangers. La notion « sans droit » est susceptible d'être interprétée de différentes façons et pourrait en effet conditionner l'application de l'article 247 CP à l'existence d'un texte en vigueur dans le pays de l'agent public étranger, interdisant la perception des sommes en cause. Après la visite sur place, les autorités luxembourgeoises ont cependant précisé pour la première fois que la notion de « sans droit » implique plutôt que soit recherché uniquement si un texte en vigueur dans le pays de l'agent public étranger autorise le paiement de l'avantage concerné. L'imprécision apparente de cette notion pourrait en tout état de cause être exploitée par les avocats de la défense en faveur de leurs clients. En l'absence persistante de jugements permettant de connaître l'interprétation jurisprudentielle de la notion, les examinateurs principaux craignent donc toujours qu'elle ne constitue un obstacle à l'application des articles du CP luxembourgeois relatifs à la corruption transnationale.

18. En ce qui concerne la notion de « pacte de corruption », les avocats généraux et membres du parquet luxembourgeois rencontrés lors de la Phase 3, ont confirmé l'interprétation donnée par les autorités luxembourgeoises en Phase 1 et 2. Selon eux, la corruption unilatérale à travers la simple offre ou l'octroi d'un pot-de-vin ayant été introduite dans le CP luxembourgeois avec la loi du 15 janvier 2001, la preuve de l'existence d'un pacte de corruption n'est désormais plus requise pour établir l'infraction. Dans l'article 247 CP, le remplacement du terme « octroyer » par le terme « donner » (mentionné plus haut), visait justement à répondre aux préoccupations du GRECO quant à l'exigence d'un « pacte de corruption »,²⁰ cette modification de la loi, ne faisant cependant, selon les autorités luxembourgeoises, que transposer une interprétation déjà parfaitement claire.

19. Cependant, en dépit de la persistance et de la cohérence des affirmations en ce sens des panélistes depuis la Phase 1 (et des changements législatifs effectués conformément à la demande du GRECO), l'analyse d'un arrêt récent de la Cour d'appel du 2 février 2011²¹ montre que l'existence d'un pacte de corruption continue en pratique d'être recherchée par les juges luxembourgeois et constitue un élément de

20 GRECO, Rapport d'Évaluation du Luxembourg sur les « Incriminations de la corruption », Troisième Cycle d'Évaluation, 2008, paragraphes 78 et 79.

21 Arrêt N°61/11 X du 2 février 2011, Cour d'appel du Grand-Duché du Luxembourg, dixième chambre siégeant en matière correctionnelle, points III, 1.4.2.2.2 et III.1.4.3.2.

preuve nécessaire pour pouvoir qualifier les faits examinés de corruption aux termes des articles 246 et 247 CP (corruption passive et active). Cet élément de preuve s'ajoute à ceux figurant à l'Article 1 de la Convention et est donc en contradiction avec le Commentaire 3 relatif à la Convention qui précise que quand bien même les Parties à la Convention ne sont pas obligées de reprendre le libellé exact de l'Article 1, paragraphe 1 « dès lors que pour qu'une personne soit convaincue de l'infraction, 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 dans ce paragraphe. Les autorités luxembourgeoises soulignent que la loi est claire à cet égard, que la recherche d'un pacte de corruption ne saurait être considérée comme un élément de preuve supplémentaire et témoigne plutôt d'une terminologie inadaptée, l'existence d'un pacte de corruption constituant une preuve parmi d'autres de l'élément intentionnel de l'infraction. Ces explications ne sont cependant pas corroborées par le raisonnement de la cour dans cet arrêt. En effet, face à l'impossibilité de prouver l'existence d'un pacte de corruption, les juges ont ensuite examiné et retenu la possibilité de qualifier les faits de « corruption postérieure » (article 249 CP), infraction constituée lorsque l'offre ou le don du pot-de-vin a lieu après l'acte ou l'abstention répréhensible de l'agent et « en raison » de celui-ci et pour laquelle les juges luxembourgeois ne recherchent pas l'existence d'un pacte de corruption. Il est cependant peu vraisemblable que le recours à la notion de « corruption postérieure » permette de couvrir tous les cas de corruption d'agents publics étranger et un large éventail d'affaires de corruption active risque donc de ne pas pouvoir être sanctionné du fait de l'exigence de cet élément de preuve non prévu par l'Article 1 de la Convention. Le Groupe de travail note qu'un jugement de première instance récent n'inclue pas la recherche d'un pacte de corruption au titre des éléments de preuve recherché par les juges.²² Cette question devra donc continuer à faire l'objet d'un suivi au fur et à mesure du développement de la jurisprudence.

(c) La corruption à travers des intermédiaires

20. L'expression « directement ou indirectement », figurant aux articles 246, 247, 248, 249 alinéa 1 et 250 alinéa 1 CP, implique la condamnation de la corruption par des intermédiaires, mais celle-ci n'était pas réitérée formellement dans les articles 249 alinéa 2 CP portant spécifiquement sur l'offre ou le don postérieur d'un pot-de-vin, ni dans l'article 250 alinéa 2 CP portant sur l'offre ou le don d'un pot-de-vin à un magistrat. Les autorités luxembourgeoises ont réaffirmé que cette omission n'empêchait pas la condamnation de la corruption par des intermédiaires dans toutes les hypothèses couvertes par ces deux articles. Toutefois, afin de clarifier cette situation, la loi du 13 février 2011 a modifié les dispositions précitées en ce sens qu'elles font un renvoi explicite aux « conditions de l'alinéa 1^{er} ».

(d) La condition de double incrimination

21. La nouvelle loi du 13 février 2011 permet d'apporter une clarification importante en supprimant explicitement l'exigence de double incrimination dans le cas de délits commis à l'étranger par des Luxembourgeois. Comme le souligne le rapport du GRECO de 2008²³, la condition de double incrimination pouvait poser problème en cas de correctionnalisation de l'infraction de corruption par les tribunaux luxembourgeois. Cet amendement permet de mettre fin à la distinction entre les crimes commis à l'étranger par des Luxembourgeois, qui pouvaient être poursuivis en l'absence de double incrimination et les délits commis à l'étranger par des Luxembourgeois pour lesquels les faits devaient constituer une infraction également dans le pays où elles avaient été commises. L'article 5-1 CIC est ainsi modifié de façon à faire figurer les articles 246 à 252 CP portant sur la corruption, dans la liste des infractions pouvant faire l'objet de poursuites lorsqu'elles sont commises par un Luxembourgeois, par une personne qui a sa résidence habituelle au Grand-Duché de Luxembourg ou par un étranger trouvé au Grand-Duché du Luxembourg, alors même que le fait n'est pas puni par la législation du pays où il a été commis.

²² Jugement 1679/2011 du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du 19 mai 2011.

²³ Rapport d'Évaluation du Luxembourg sur les « Incriminations de la corruption », Troisième Cycle d'Évaluation, 2008.

(e) L'exonération de responsabilité en cas de contrainte

22. L'article 71-2 CP admet la contrainte comme cause d'exonération de responsabilité. Lors de la Phase 2, les examinateurs principaux craignaient que le fait pour l'auteur immédiat d'avoir été « contraint » par un agent public étranger de verser un pot-de-vin pour l'obtention ou le maintien d'un marché puisse être envisagé comme une cause d'irresponsabilité de la personne physique. Lors des visites sur place de Phase 2 et de Phase 3, les magistrats ont cependant soutenu que l'excuse de la contrainte ne pourrait être retenue dans ces circonstances. En l'absence de jurisprudence constante dans ce domaine, cette question devrait être suivie par le Groupe de travail.

Commentaires:

Les examinateurs principaux ont noté que la loi du 13 février 2011 renforçant la lutte contre la corruption transnationale n'apporte pas de clarification quant aux éléments constitutifs de l'infraction, à l'exception de la suppression de la condition de double incrimination en cas de délit commis à l'étranger par des Luxembourgeois.

Concernant la notion de « sans droit », les examinateurs estiment que le Luxembourg devrait clarifier au plus vite, par tout moyen approprié que cette notion ne doit pas être interprétée de manière plus restrictive que la notion d'« avantage indu » figurant dans la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption.

Concernant l'exigence d'un « pacte de corruption », les examinateurs recommandent au Luxembourg de prendre les mesures nécessaires pour que la notion de « pacte de corruption » ne constitue plus un obstacle à la mise en œuvre effective de l'article 247 CP.

Quant à la notion d'agent public étranger, les examinateurs recommandent que la possibilité pour les agents d'entreprises publiques d'être couverts par la loi, en l'absence de disposition expresse sur ce point, fasse l'objet d'un suivi.

L'équipe d'évaluation note l'affirmation des panélistes selon laquelle l'exonération de la responsabilité en cas de contrainte ne devrait pas inclure le fait pour l'auteur immédiat d'avoir été « contraint » par un agent public étranger de verser un pot-de-vin pour l'obtention ou le maintien d'un marché. Cependant, en l'absence de jurisprudence en la matière, les examinateurs recommandent un suivi de cette question.

2. Responsabilité des personnes morales

(a) Introduction d'un régime de responsabilité des personnes morales en droit luxembourgeois

23. Lors de l'évaluation de Phase 1 du Luxembourg, le Groupe de travail avait constaté que « le Luxembourg n'avait pas transposé correctement les exigences de la Convention » en matière de responsabilité des personnes morales. Il avait en conséquence recommandé au Luxembourg « de mettre en œuvre dès que possible les articles 2 et 3 de la Convention ». Constatant, au moment de l'évaluation de Phase 2, qu'aucune mesure n'avait été prise pour mettre en œuvre la recommandation de Phase 1 et, en conséquence, qu'il existait une « contravention persistante du Grand-Duché avec l'Article 2 de la Convention », le Groupe de travail avait recommandé au Luxembourg « d'établir une claire responsabilité des personnes morales en cas de corruption d'agents publics étrangers dans le droit luxembourgeois dans l'année suivant l'évaluation en Phase 2 du Luxembourg, et de l'assortir de sanctions proportionnées, dissuasives, et efficaces [Convention, Articles 2 et 3] » (Recommandation 14).

24. Lors du suivi écrit de Phase 2, en 2006, le Groupe de travail avait observé que « les travaux relatifs au projet de loi visant à introduire en droit luxembourgeois une claire responsabilité des personnes

morales en cas de corruption d'agents publics étrangers étant toujours en cours, la contravention du Grand-Duché avec l'Article 2 de la Convention persiste ». Dans son rapport de suivi oral de juin 2007, la délégation luxembourgeoise avait informé le Groupe de travail de l'existence d'un projet de loi n° 5718 déposé au parlement le 20 avril 2007, visant à introduire la responsabilité pénale des personnes morales en droit luxembourgeois. Le projet de loi visait à modifier le CP, dans lequel devait être inséré un chapitre relatif aux « peines applicables aux personnes morales », mais aussi le CIC, complété notamment par un titre sur les « procédures menées à l'encontre des personnes morales ». Les auteurs, pour l'élaboration de ce projet de loi, se sont inspirés de la législation en vigueur en France et dans une moindre mesure de la réglementation belge. Cependant, au moment de la visite sur place de Phase 2 bis, le calendrier d'adoption du projet de loi restait encore très incertain.

25. Par conséquent, en octobre 2009, conformément au souhait exprimé par le Luxembourg lors de la réunion de juin 2009 du Groupe de travail, l'équipe d'évaluation de Phase 2bis du Luxembourg, la Belgique, la France et le Secrétariat de l'OCDE, avaient formulé un avis concernant le projet de loi n° 5718 introduisant la responsabilité pénale des personnes morales dans le CP et le CIC.²⁴ L'équipe d'évaluation avait émis des réserves concernant un certain nombre d'éléments du projet de loi introduits par le nouvel 2^{ème} alinéa de l'article 34. [Voir Annexe]

26. Finalement, lors de sa réunion des 16-19 mars 2010, le Groupe de travail a pris note de la lettre du Ministre de la Justice, M. François Biltgen, par laquelle le Luxembourg informait le Secrétaire général de l'OCDE que la loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales au Luxembourg avait été adoptée le 3 mars 2010. Le Groupe de travail a accueilli favorablement cette avancée du Luxembourg et considéré approprié de procéder à une évaluation de la nouvelle loi dans le contexte de la Phase 3 du Luxembourg.

27. La loi sur les personnes morales introduit un régime général de responsabilité des personnes morales en modifiant le CP, le CIC et certaines autres dispositions législatives (voir Annexe 17 des réponses luxembourgeoises aux questionnaires de Phase 3). Son texte correspond largement à celui du projet de loi évalué en Phase 2bis et dans le cadre de l'avis formulé par l'équipe d'évaluation en octobre 2009 à ceci près que (comme le souligne le Luxembourg dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3) l'avis de l'équipe d'évaluation a été discuté en détail et pris en compte par le Parlement en abandonnant la référence au « *mandataire exerçant une fonction dirigeante et rapportant directement à un de ses organes légaux* » pour la remplacer par la notion de « *dirigeant de droit ou de fait* ». L'article 34 CP prévoit ainsi que:

« Lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38. »

(b) Nombre de cas

28. Dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3, les autorités luxembourgeoises ont indiqué ne pas encore avoir d'expérience pratique de l'application de la loi du 3 mars 2010 sur la responsabilité pénale des personnes morales dans le contexte d'une infraction de corruption d'agent public étranger étant donné l'entrée en vigueur récente de cette nouvelle loi. Aucune affaire de corruption interne n'a non plus donné lieu à la mise en cause de la responsabilité d'une personne morale. Toutefois, une affaire

24 Les opinions exprimées dans cet avis représentaient uniquement le point de vue des membres de l'équipe d'évaluation. L'opinion et les recommandations du Groupe de travail sur la loi définitive ne seront donc formulées pour la première fois que dans le cadre de la présente évaluation de Phase 3.

d'escroquerie/abus de confiance/blanchiment concernant deux sociétés est actuellement en cours d'instruction, tandis que deux affaires relatives (i) à des coups et blessures en matière de circulation et (ii) à des infractions aux dispositions d'un règlement de l'Union européenne concernant l'accès au marché des transports de marchandises par route ont fait l'objet d'un jugement de condamnation des sociétés impliquées en première instance ; ces affaires se trouvent actuellement en instance d'appel.

(c) Champs d'application de la loi

29. Le champ d'application *rationae materiae* de la responsabilité pénale des personnes morales prévu dans la loi est très large : il érige en effet la responsabilité pénale des personnes morales en un principe général dont l'application est étendue à tous les crimes et à tous les délits prévus par le CP et par les lois spéciales. La corruption d'un agent public étranger étant un crime en droit luxembourgeois, la responsabilité pénale des personnes morales est applicable à cette infraction. Le champ d'application *rationae personae* est tout aussi large : il comprend toutes les personnes morales, y compris les personnes morales de droit public, à l'exception de l'État et des communes.

30. Dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3, les autorités luxembourgeoises indiquent que les entreprises détenues ou contrôlées par l'État sont susceptibles de voir leur responsabilité pénale engagée comme toute autre entreprise. L'article 34 CP n'exclut d'ailleurs du champ de la loi que les communes.

(d) Règles et principes de responsabilité des personnes morales

31. Lorsque seuls les actes de personnes situées au niveau hiérarchiquement le plus élevé de la direction peuvent engager la responsabilité de la personne morale, le Groupe de travail estime que certaines conditions doivent être réunies pour que ce régime de responsabilité puisse fonctionner efficacement. Au titre de l'Annexe I à la Recommandation de 2009, il est ainsi nécessaire que la responsabilité de la personne morale puisse également être engagée si la personne située au niveau hiérarchique le plus élevé de la direction i) donne l'instruction ou l'autorisation à une personne d'un rang hiérarchique inférieur d'offrir, de promettre ou d'octroyer un pot-de-vin à un agent public étranger, ou ii) s'abstient d'empêcher une personne de rang hiérarchique inférieur de corrompre un agent public étranger, y compris en s'abstenant de superviser cette personne ou en s'abstenant de mettre en œuvre les programmes ou mesures appropriés en matière contrôle interne, de déontologie et de conformité.²⁵

32. Malgré les amendements de la loi par le Parlement à la suite de l'avis émis par l'équipe d'évaluation en Octobre 2009, certains éléments semblent demeurer problématiques à cet égard.

(i) Organes légaux

33. L'engagement de la responsabilité de l'entreprise « *par un de ses organes légaux* » correspond à la théorie de l'identification de certaines personnes physiques à l'Entreprise. Cette conception a été systématiquement considérée comme trop étroite par le groupe de travail.

(ii) Dirigeants de droit ou de fait

34. Cependant, la nouvelle loi luxembourgeoise prévoit également que la responsabilité de l'Entreprise peut être engagée par ses « *dirigeants de droit ou de fait* ». Cette notion remplace celle de

25 Annexe I : Guide de bonnes pratiques sur la mise en œuvre de certains articles de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, Section B) Article 2 de la Convention Anti-corruption de l'OCDE : Responsabilité des personnes morales.

« *mandataire de droit ou de fait exerçant une fonction dirigeante* » qui figurait dans le projet de loi et à propos de laquelle l'équipe d'évaluation avait constaté, en 2009, que la notion de « fonction dirigeante » ne faisait a priori l'objet d'aucune définition précise en droit luxembourgeois. Lors de la visite sur place de Phase 3, les magistrats rencontrés ont indiqué que la notion de « dirigeant de droit ou de fait » figurant aujourd'hui dans la loi ne pose, en revanche, à leurs yeux aucun problème dans la mesure où cette notion est clairement définie par la jurisprudence, et en particulier la jurisprudence française à laquelle la justice luxembourgeoise se réfère de manière habituelle dans ses décisions. Ils ont ainsi précisé que cette notion recouvre « toute personne se comportant par rapport à un tiers comme un mandataire, c'est-à-dire toute personne exerçant des actes de gestion, au nom et dans l'intérêt de l'Entreprise ».

35. Ainsi la notion de « dirigeants de droit ou de fait » a, selon les magistrats rencontrés, l'avantage de la clarté et semble permettre d'engager plus largement la responsabilité des personnes morales, dans la mesure où les actes d'un employé (par exemple un commercial) versant un pot de vin peuvent être considérés comme des actes de gestion au nom et dans l'intérêt de l'Entreprise. Lors de la visite sur place, les magistrats des parquets rencontrés ont fourni des avis divergents à la question de savoir si, par exemple, les actes d'un agent commercial, seul représentant de l'entreprise dans un pays étranger mais n'étant pas à proprement parler un dirigeant (de droit ou de fait) pourraient déclencher la responsabilité de l'entreprise pour des faits de corruption. L'appréciation de la notion de « dirigeant de droit ou de fait » susceptibles d'engager la responsabilité de la personne morale reste une question que les juges du fond devront trancher au cas par cas et en fonction des circonstances de l'espèce. En l'absence de jurisprudence, il ne peut être déterminé si le niveau hiérarchique de la personne dont la conduite engage la responsabilité de la personne morale sera interprété de manière suffisamment flexible et reflétera la grande diversité des systèmes de décision en vigueur au sein des personnes morales (Recommandation de 2009, Annexe I, A) a.).

36. Dans ces conditions, l'Annexe I à la Recommandation de 2009 prévoit que certains cas, correspondant à certains types d'actes des personnes situées au niveau hiérarchiquement le plus élevé de la Direction, devraient être couverts pour que ce régime de responsabilité puisse fonctionner. Les réponses obtenues lors de la visite sur place confirment que seule une partie des cas prévus à l'Annexe I à la Recommandation de 2009 (section B) b.) est clairement couverte. Ainsi si un dirigeant donne l'instruction ou l'autorisation à une personne d'un rang hiérarchique inférieur d'offrir, de promettre ou d'octroyer un pot-de-vin à un agent public étranger, il semblait clair pour la plupart des magistrats rencontrés que la responsabilité de la personne morale pourrait être engagée. En revanche, les panélistes ont exprimé des avis divergents quant à la possibilité d'établir la responsabilité de la personne morale au cas où le dirigeant s'abstient d'empêcher une personne de rang hiérarchique inférieur de corrompre un agent public étranger, surtout lorsqu'il s'agit d'une abstention de superviser cette personne ou de mettre en œuvre les programmes ou mesures appropriés en matière contrôle interne, de déontologie et de conformité. L'article 34 exigeant qu'un crime ou un délit ait été commis par le dirigeant de fait ou de droit, il ne semble en effet peu probable que l'abstention et a fortiori l'absence de supervision permettent d'établir la responsabilité de la personne morale aux termes de la loi.

37. Le manque de certitude quant aux contours précis de la notion de « dirigeants de droit ou de fait », du moins lorsqu'elle s'applique à certains cas particuliers suscite l'incertitude quant à la possibilité offerte par la loi d'engager la responsabilité de la personne morale en cas de corruption d'agents publics étrangers dans un certain nombre de circonstances pourtant habituelles dans le cadre de transactions commerciales internationales.

38. En l'absence de jurisprudence clarifiant ces questions, il n'est pas possible de déterminer que ce régime correspond pleinement à l'une ou l'autre des deux approches que l'Annexe I à la Recommandation de 2009 recommande aux pays Parties à la Convention d'adopter dans la mesure où il ne réunit pas les conditions qui y sont formulées pour que ce régime puisse fonctionner efficacement. Le régime de responsabilité des personnes morales ainsi mis en place ne peut donc, en l'état actuel, être considéré

comme totalement "clair et opérationnel", conformément aux recommandations formulées par le Groupe de travail à l'intention du Luxembourg.

(e) Niveau d'exigence quant à la responsabilité de la personne physique

39. En ce qui concerne le niveau d'exigence quant à la responsabilité de la personne morale, un certain nombre de points soulevés dans le cadre de l'examen de Phase 2bis du Luxembourg en mars 2008, et qui concernait le projet de loi initial déposé en mai 2007,²⁶ demeure.

(i) Liens entre la mise en cause de la personne physique et de la personne morale – Culpabilité de la personne physique

40. Le rapport de Phase 2bis avait relevé des incohérences dans l'exposé des motifs du projet de loi sur la question de savoir si la personne physique auteur immédiat doit être poursuivie et déclarée coupable pour que la responsabilité de la personne morale puisse être engagée.²⁷ Un passage de l'exposé des motifs du projet de la loi posait en particulier des difficultés d'interprétation : « S'il n'est pas nécessaire que l'auteur immédiat de l'infraction soit effectivement poursuivi et condamné, sa culpabilité doit cependant être établie par le tribunal qui doit constater que l'infraction reprochée a effectivement été commise dans tous ses éléments matériels et intellectuels par l'organe légal ou par un de ses membres. Il en découle que si l'auteur immédiat de l'infraction est déclaré non coupable par le tribunal, l'infraction ne pourra plus être mise à charge de la personne morale ». On voit mal en effet comment il serait possible que la culpabilité de l'auteur immédiat soit établie par un tribunal en l'absence de poursuites.

41. Dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg indique que « la responsabilité des personnes morales est un concept autonome qui ne dépend pas de la culpabilité d'un représentant de la société ». Lors de la visite sur place, certains magistrats ont indiqué qu'il ne serait, selon eux, même pas nécessaire d'identifier la personne physique dirigeant de droit ou de fait. Ces magistrats de même que les autorités luxembourgeoises se sont unanimement référées à la jurisprudence française à l'appui de cet argument²⁸ En l'absence de jurisprudence venue clarifier cette question au Luxembourg, le Groupe de travail devrait effectuer un suivi de cette question afin de s'assurer que le régime de responsabilité des personnes morales mis en place au Luxembourg répond à la norme prévue par l'Article 2 de la Convention.

(ii) Auteur pénalement irresponsable – Impact de la contrainte sur la responsabilité

42. De plus, il avait été noté en Phase 2 bis que si l'auteur immédiat n'est pas coupable ou si sa responsabilité pénale est écartée en raison d'une cause (objective ou subjective) d'irresponsabilité prévue par le CP (art. 70-72 CP), l'infraction ne peut pas être mise à la charge de la personne morale. Dans ce contexte, le fait pour l'auteur immédiat d'avoir été « contraint » par un agent public étranger de verser un pot-de-vin pour l'obtention ou le maintien d'un marché pourrait être envisagé comme une cause d'irresponsabilité de la personne morale. Lors de la visite sur place, les représentants des avocats n'avaient pas démenti qu'ils pourraient avoir recours à ce type d'argumentation pour défendre leurs clients.

26 Voir notamment les paragraphes 61 à 80 du rapport d'évaluation de Phase 2 bis, consultable sur <http://www.oecd.org/dataoecd/5/2/40323564.pdf>.

27 Paragraphe 67.

28 C.Cass. Crim. 1er déc. 2009, n°09-82.140 et Cass. QPC, 11 juin 2010, n°09-87.884 et Note de doctrine de Michel Véron (Pénal – Revue mensuelle Lexisnexis Jurisclasseur – Octobre 2010) qui, tout en rapportant les solutions opposées retenues par la Cour de Cassation dans ce domaine souligne que la Cour de Cassation considère parfois que « cette identification a été faite, parce qu'il ressort des constatations des juges du fond que l'infraction n'a pu être commise 'que' par un organe ou représentant de la personne morale ».

Cependant, les représentants des magistrats avaient affirmé qu'en principe l'excuse de la contrainte ne pourrait pas être retenue dans pareille circonstance. Lors de la visite de Phase 3, les magistrats ont maintenu cette position en expliquant que la contrainte visée ici devrait être assimilable à de l'extorsion et ne saurait couvrir de simples sollicitations. Elle ne saurait donc, selon eux, entrer en ligne de compte en cas de corruption d'agent public étranger. Toutefois, en l'absence de jurisprudence, cette question devrait faire l'objet d'un suivi par le Groupe de travail (Cette question est également traitée sous la section 1. Infraction)

(iii) *Infraction commise "dans l'intérêt" de la personne morale*

43. La condition retenue à l'article 34 CP d'une infraction commise "dans l'intérêt" de la personne morale soulève des interrogations sur les limitations apportées à la mise en œuvre de la responsabilité de la personne morale, notamment pour des faits de corruption. Même si les autorités luxembourgeoises soulignent qu'il s'agit d'exemples non-exhaustifs, l'exposé des motifs du projet de loi ne fait que renforcer ces interrogations en spécifiant que « Peuvent ainsi être considérées comme infractions réalisées "dans l'intérêt" de la personne morale toutes celles qui ont été sciemment commises par le(s) dirigeant(s) d'une personne morale en vue d'obtenir un gain ou un profit financier pour la personne morale ou encore en vue de réaliser des économies en sa faveur ou de lui éviter des pertes. »

44. Ce point soulève tout d'abord quelques préoccupations quant à la nécessité d'établir la preuve d'un avantage pécuniaire, autrement dit du profit, attendu ou effectif. Cette condition pourrait en effet ne pas être remplie dans les cas où la contrepartie n'est pas fournie par l'agent public étranger ou bien si l'avantage (profit) pécuniaire n'apparaît pas dans les livres. Par ailleurs, les entreprises peuvent verser un pot-de-vin en vue de remporter un contrat non rentable, comme par exemple lorsqu'elles cherchent à s'implanter sur un nouveau marché important, ou verser un pot-de-vin non pas pour son propre bénéfice mais pour celui d'une filiale ou de sa maison-mère. Dans des cas où la contrepartie est perçue, mais où le procureur est dans l'incapacité de démontrer qu'un bénéfice a été obtenu, l'infraction pourrait donc être réputée ne pas avoir été commise. Les magistrats (procureurs et juges d'instruction) leur ont expliqué que la notion d'intérêt de la personne morale serait interprétée de manière très large et couvrirait selon eux tous les cas évoqués ci-dessus.

45. De manière plus générale, la notion d'acte « dans l'intérêt » de la personne morale induit que sont exclues du champ d'application de la responsabilité les infractions commises par l'organe légal ou ses membres agissant dans leur intérêt personnel, même dans l'exercice de leurs fonctions ; les infractions commises dans l'intérêt d'une simple minorité de membres d'un organe légal de la personne morale, lorsque ce groupe minoritaire de personnes a agi dans son intérêt personnel, les infractions commises à l'encontre des intérêts de la personne morale (ce qui pourrait constituer une ligne de défense dans la mesure où il s'agit d'une infraction), laquelle se trouvera la plupart du temps elle-même dans la situation de victime de l'infraction.

46. Un an après l'entrée en vigueur de la loi, aucune jurisprudence n'est venue clarifier ce point qui a été jugé comme problématique par le Groupe de travail dans un certain nombre d'autres évaluations. Le Groupe de travail est préoccupé par l'incertitude que le critère de « l'intérêt » de la personne morale introduit dans le champ de sa responsabilité et craint que ce critère ne restreigne considérablement la possibilité d'établir la responsabilité des personnes morales en pratique.

Commentaires :

Les examinateurs saluent l'entrée en vigueur de la loi sur la responsabilité des personnes morales et la volonté du Luxembourg de se mettre ainsi en conformité avec ses obligations internationales, au titre de la Convention anti-corruption. Les examinateurs ont noté que la réserve émise en 2009 par l'équipe

d'évaluation quant au niveau hiérarchique des personnes physiques susceptible d'entraîner la responsabilité des personnes morales a entraîné l'intégration explicite dans la loi des « dirigeants de fait » au côté des dirigeants de droit. Ils regrettent néanmoins que plusieurs réserves émises en Octobre 2009 par l'équipe d'évaluation sur un certain nombre d'éléments du projet de loi n'aient pas été pris en compte dans le texte final de la loi entrée en vigueur en mars 2010.

Au vu de l'analyse qui précède, les examinateurs recommandent donc au Luxembourg de s'assurer par tout moyen approprié que son régime de responsabilité des personnes morales adopte une des deux approches décrites à l'Annexe 1 B) b. de la Recommandation de 2009 en ce qui concerne le niveau hiérarchique et le type d'acte susceptible d'engager cette responsabilité.

Les examinateurs, bien que conscients de l'entrée en vigueur récente du régime de responsabilité des personnes morales, notent sa mise en œuvre limitée à ce jour et encouragent les autorités luxembourgeoises à prendre toutes mesures appropriées pour attirer l'attention du parquet sur l'importance de poursuivre également les personnes morales dans tous les cas de corruption d'agents publics étrangers où elles sont susceptibles d'être impliquées.

Ils considèrent également que le Luxembourg devrait s'assurer que:

a) Le régime de responsabilité des personnes morales établi par la loi du 3 mars 2010 ne restreint pas cette responsabilité aux cas où la ou les personnes physiques ayant commis l'infraction sont poursuivies et condamnées ; et

b) Le fait pour l'auteur immédiat d'avoir été « contraint » par un agent public étranger de verser un pot-de-vin pour l'obtention ou le maintien d'un marché ne recouvre pas les cas de sollicitation et ne peut pas être envisagé comme une cause d'irresponsabilité de la personne morale

c) Le critère de « l'intérêt » de la personne morale n'exclut pas certains cas de corruption d'agents publics étrangers dans lesquels un pot-de-vin est versé à un agent public étranger par un dirigeant de droit ou de fait d'une entreprise seulement dans l'intérêt partiel de l'entreprise ou dans l'intérêt d'une autre personne morale, éventuellement liée à la première .

3. Sanctions

47. L'Article 3 de la Convention anti-corruption de l'OCDE requiert de ses États Parties qu'elles appliquent à l'égard des personnes physiques et morales, des sanctions en cas de corruption transnationale, qui soient suffisamment efficaces, proportionnées et dissuasives. La Convention requiert également que chaque Parties envisage l'application de sanctions complémentaires civiles ou administratives. La Recommandation III (vii) de 2009 recommande que chaque Partie « *prenne des mesures concrètes et significatives (...) pour examiner ou examiner plus avant (...) les subventions publiques, les autorisations publiques, les marchés publics, les contrats financés par l'aide publique au développement, les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, ou autres avantages octroyés par les pouvoirs publics, de façon que ces avantages puissent être refusés à titre de sanction dans les cas appropriés, lorsqu'il y a eu corruption, conformément aux sections XI et XII de la présente Recommandation* ».

(a) Sanctions applicables aux personnes physiques

(i) Description des sanctions pénales applicables/Législation pertinente

48. Le niveau des sanctions applicables aux personnes physiques n'a pas été revu depuis la Phase 2 du Luxembourg, en 2004 et ceci malgré les modifications apportées aux articles pertinents du CP par la loi du

13 février 2011, adoptée quelques jours après la visite sur place de Phase 3.²⁹ Aux termes des articles 247 et 249 CP, une personne physique qui aurait contrevenu aux dispositions anti-corruption de la loi est passible d'une peine d'emprisonnement de cinq à dix ans et d'une amende de EUR 500 à EUR 187 500. Lorsque l'infraction implique un « magistrat ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle, tout arbitre ou expert nommé soit par une juridiction, soit par les parties », la peine d'emprisonnement est portée à dix et quinze ans et l'amende à EUR 2 500 et EUR 250 000.

49. Le niveau d'amendes pénales prévu dans la législation luxembourgeoise se situe dans une fourchette relativement basse par rapport au niveau d'amendes prévues dans d'autres pays Parties à la Convention. Lors de la visite sur place, les représentants des autorités luxembourgeoises ont indiqué que le Ministère de la Justice a conscience que les sanctions financières en vigueur dans le domaine de la criminalité économique sont en général peu élevées. La question ferait cependant partie intégrante d'une réforme générale du CP luxembourgeois que le Ministre de la Justice entend lancer. Dans l'ensemble, aucun des magistrats rencontrés lors de la visite sur place n'a contesté le fait que les sanctions pénales financières applicables aux cas de corruption d'agent public étranger sont d'un niveau peu élevé et par conséquent peu dissuasif, même s'ils ont souligné que le niveau de la sanction doit être évalué en conjonction avec la confiscation. En l'absence de jurisprudence, il n'a pas été possible à l'équipe d'évaluation de pousser plus avant cette analyse.

Commentaire :

Les examinateurs ont noté avec satisfaction les débats en cours au Luxembourg quant au niveau des sanctions financières applicables aux crimes économiques et recommandent que le niveau des sanctions applicables à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers fasse l'objet d'un suivi en vue de s'assurer que ces sanctions sont d'un niveau suffisant pour être efficaces, proportionnées et dissuasives.

(ii) Circonstances atténuantes

50. Dans la pratique, conformément au droit pénal luxembourgeois, les peines sont fixées souverainement par les juges en fonction des circonstances de l'infraction. Le principe des circonstances atténuantes posé aux articles 73 à 79 CP permet au juge de réduire les peines d'emprisonnement et d'amendes applicables ; le CP ne prévoit pas de liste de circonstances atténuantes, leur application étant laissée à la libre appréciation du juge. Lors de la Phase 2, un juge du fond rencontré lors de la visite sur place avait indiqué que la magistrature luxembourgeoise développait ses propres lignes directrices (internes et non-publiques) en la matière sur la base des sanctions prononcées, afin de conserver une cohérence dans l'application des sanctions. Aucun texte d'application n'a été adopté afin de déterminer plus précisément les circonstances atténuantes qui peuvent être prises en compte en cas de corruption transnationale. Les magistrats rencontrés lors de la Phase 3 ont mentionné parmi les critères à prendre en compte pour l'application de circonstances atténuantes dans les cas spécifiques de corruption d'agents publics étrangers, les antécédents des personnes poursuivies, la préméditation des actes, le montant et la fréquence des pots-de-vin versés, l'importance du gain procuré. Comme en Phase 2, un pot de vin versé dans l'intérêt d'une personne morale serait considéré comme moins sérieux qu'un pot-de-vin versé dans l'intérêt propre d'une personne physique. Ce dernier critère a été considéré comme préoccupant par les examinateurs dans la mesure où il impliquerait que des circonstances atténuantes soient retenues dans la majorité des cas de corruption transnationale dans la mesure où, dans la majorité des cas, les pots de vins sont versés dans l'intérêt d'une personne morale, à savoir, l'entreprise pour laquelle la personne physique travaille.

29 Cependant, le nouvel article 253 CP prévoit que les interdictions prévues à l'article 11 CP, en principe réservées aux crimes, peuvent néanmoins être prononcées si le crime a été prononcé en tant que délit.

(iii) *Correctionnalisation des infractions et possibilité de transaction*

51. En Phase 2, l'impact de la correctionnalisation de l'infraction de corruption sur le caractère dissuasif des sanctions avait suscité quelques interrogations. En effet, procureurs et magistrats rencontrés lors de la visite sur place avaient indiqué que la corruption, qui relève d'une qualification criminelle en droit luxembourgeois, est, comme d'autres infractions relevant d'une qualification criminelle, parfois correctionnalisée, au cas par cas, en fonction des éléments du dossier, pour des raisons d'efficacité. Outre l'effet de cette procédure sur le niveau des sanctions, elle risquerait de ne permettre de rendre compte que d'une partie des faits. Les procureurs rencontrés lors de la visite sur place de Phase 3 ont indiqué que quand bien même cette possibilité est en principe applicable à la corruption d'agents publics étrangers, il est peu probable que les considérations d'opportunité qui président à ce type de décision trouvent à s'appliquer à une infraction économique telle que la corruption d'agents publics étrangers. Il n'existe pas à ce jour de jurisprudence infirmant ou confirmant cette opinion. L'absence de données statistiques ne permet pas non plus d'évaluer plus précisément la politique et la pratique pénale en la matière.

52. L'impact sur les peines appliquées à des dossiers de corruption correctionnalisés des réflexions politiques actuellement en cours en vue d'introduire en droit luxembourgeois un système de transaction pénale avait également suscité des incertitudes (voir également ci-dessous les réflexions sur l'instauration d'un « plaider coupable »). Aux termes de ces réflexions la transaction ne serait applicable qu'aux seuls délits, excluant ainsi la corruption qualifiée de crime. Pour autant, des faits de corruption correctionnalisés pourraient, en théorie, se voir appliquer un tel système.

Commentaires :

Les examinateurs considèrent que l'application de circonstances atténuantes ainsi que la mise en œuvre en pratique de la correctionnalisation de l'infraction de corruption d'agent public étranger devraient faire l'objet d'un suivi par le Groupe de travail au fur et à mesure du développement de la jurisprudence afin d'évaluer son impact sur le caractère dissuasif des sanctions.

Les examinateurs estiment que le Groupe de travail devrait suivre l'avancée de la réflexion en cours quant à la mise en place d'un système de transaction pénale.

(iv) *Niveau de sanctions appliquées en pratique*

- Affaires de corruption ayant donné lieu à des sanctions :

53. Le Luxembourg indique dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3 qu'il n'y a pas encore eu d'affaire de corruption transnationale terminée définitivement par jugement. Aucune affaire de corruption interne n'a non plus été soumise par le Luxembourg avec ses réponses aux questionnaires de Phase 3.

54. Au moment de la Phase 2, trois jugements pour corruption d'agents publics luxembourgeois avaient été présentés à l'équipe d'examen lors de la visite sur place. Sur la base de l'examen de ceux-ci³⁰, l'équipe d'évaluation avait constaté d'abord que, proportionnellement, les peines frappent plus souvent les personnes corrompues que les corrupteurs : dans deux des trois affaires de corruption dont les jugements ont été fournis à l'équipe d'examen, les corrupteurs n'ont pas été poursuivis, alors même que le versement de pots-de-vin par ceux-ci aux corrompus avait été établi. Le rapport avait noté à cet égard, une certaine inclination du parquet à ne poursuivre parfois que les corrompus et non les corrupteurs pour des raisons d'efficacité en matière de poursuite : dans certains dossiers où le corrupteur actif est le seul témoin à charge

30 Voir Rapport de Phase 2, § 111 pour plus de détails sur ces affaires qui ne concernaient que de la petite corruption d'agents publics luxembourgeois.

contre l'agent public, la décision de ne pas poursuivre le premier permettrait, selon les procureurs rencontrés, de pouvoir s'assurer sa collaboration dans la procédure et d'obtenir ainsi la condamnation de l'agent public corrompu. Cette approche, dont on peut comprendre l'objectif d'éradication de la corruption passive interne au pays, porterait en revanche, si elle était appliquée à la corruption d'agents publics étrangers, gravement atteinte à la mise en œuvre de la Convention dont l'objet même est la poursuite et la sanction des actes de corruption active. Le Groupe de travail devrait suivre l'évolution de la jurisprudence sur ce point.

55. Cette approche pourrait être assimilée à la procédure du « plaider coupable » disponible dans certains pays même si, comme indiqué dans les réponses aux questionnaires de Phase 3, le droit luxembourgeois positif ne connaît pas la procédure du plaider coupable ou une autre procédure de type renvoi des poursuites (voir section 5 : Enquêtes et poursuites).

56. Néanmoins, lors de la visite sur place de Phase 3, les procureurs rencontrés ont indiqué qu'une réflexion est actuellement en cours sur l'instauration d'une procédure de transaction destinée à évacuer un contentieux de masse pour des infractions punissables de peines néanmoins supérieures à celles permettant un règlement par voie d'ordonnance pénale (articles 394 à 403 CIC). Une telle procédure exclurait cependant une infraction comme la corruption. La réflexion porte également sur l'instauration éventuelle d'une procédure de « plaider coupable » afin d'éviter des procès long et coûteux. Les faits seraient reconnus mais, comme l'ont souligné les magistrats rencontrés, le niveau de sanction pourrait être moindre et la décision serait publique et homologuée par le tribunal.

Commentaire :

Les examinateurs considèrent que le Groupe de travail devrait suivre avec attention l'avancée de la réflexion en cours sur l'instauration d'une procédure de transaction destinée à évacuer un contentieux de masse en particulier en ce qui concerne son impact sur le niveau des sanctions imposées en pratique dans ce contexte afin de s'assurer que, si une telle politique pénale était appliquée aux affaires de corruption active d'agents publics étrangers, les objectifs de la Convention ne soient pas mis en cause.

- Données disponibles sur les sanctions contre les personnes physiques :

57. Il avait été constaté au moment de la Phase 2 que, faute d'outils statistiques adéquats, dégager des tendances permettant de formuler des conclusions sur les peines effectivement appliquées aux individus convaincus de corruption ou d'infractions connexes, le profil des personnes condamnées, la nature des comportements illégaux sanctionnés, et donc d'anticiper la pratique pénale en matière de corruption d'agents publics étrangers, est un exercice difficile.

58. Les examinateurs principaux de Phase 2 avaient noté que les sanctions appliquées pour des infractions de corruption paraissaient faibles³¹. Compte tenu qu'aucun fait qualifié de corruption d'agents publics étrangers n'avait encore été ni poursuivi ni jugé par les tribunaux, ils avaient recommandé que la question du niveau des sanctions ainsi que de l'utilisation de la peine de confiscation dans les affaires de corruption d'agents publics étrangers fasse l'objet d'un suivi par le Groupe de travail. Ils avaient invité, à cet égard, les autorités luxembourgeoises à rassembler les informations statistiques pertinentes concernant les peines prononcées par les tribunaux et les personnes condamnées afin de permettre une évaluation de la politique pénale en la matière. Cette question n'a pas été réexaminée par le Groupe de travail depuis lors. Dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3 les autorités luxembourgeoises ne font part d'aucune

31 Le rapport de Phase 2 avait noté que : Au regard des sanctions appliquées, on observe que les condamnations des personnes inculpées de corruption intervenues sous l'empire des anciens textes alors en vigueur³¹ se sont soldées la plupart du temps par des peines de principe.

démarche visant à une telle réévaluation de la politique pénale. Elles indiquent qu'elles ne disposent « ni de données statistiques, ni de jurisprudence relatives à la question du niveau des sanctions », ce qui découle logiquement de l'absence de décision de justice en matière de corruption d'agent public étranger à ce jour. Le rapport de Phase 2 indique que le casier judiciaire ainsi que les bureaux d'ordre des parquets ne permettent pas de recherches par infraction, tandis que les statistiques d'activité trimestrielles transmises par les parquets de Luxembourg et de Diekirch au Procureur général restent très générales : les infractions comptables n'y sont pas toutes identifiées, la présentation des infractions aux lois sur les sociétés est sommaire, et les infractions relatives aux marchés publics, à la corruption interne ou à l'immixtion n'apparaissent pas. La situation ne semble pas avoir évolué depuis la Phase 2.

59. Le fait que, au Luxembourg, l'accès à un jugement dépend de l'« appréciation de l'intérêt public » du tribunal ne facilite pas plus l'examen des jugements prononcés à l'occasion de dossiers de délinquance économique et financière. De plus dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3, les autorités luxembourgeoises indiquent que les juges, dans leurs décisions n'indiquent pas les motifs déterminant la sévérité de la sanction (notamment le montant de l'amende et/ou la durée de l'emprisonnement, ou l'absence de prononcé d'une sanction).

60. Cette absence de données quantitatives et qualitative est particulièrement préjudiciable en Phase 3 alors même que l'évaluation du Groupe de Travail doit se concentrer sur la mise en œuvre de la Convention et des politiques pénales qui s'y rapportent.

Commentaire :

Les examinateurs recommandent au Luxembourg de prendre toutes les mesures nécessaires afin de mettre en place les outils statistiques nécessaires pour suivre les peines effectivement appliquées en matière de corruption d'agents publics étrangers ou d'infractions connexes (en particulier, infractions comptables, trafic d'influence, faux et usage de faux, abus de bien sociaux, blanchiment d'argent etc.), le profil des personnes condamnées, la nature des comportements illégaux sanctionnés, et donc d'évaluer la politique et la pratique pénale en matière de corruption d'agents publics étrangers.

(b) Sanctions contre les personnes morales

61. La loi du 3 mars 2010 sur la responsabilité pénale des personnes morales (Annexe 17 des réponses du Luxembourg) introduit un régime complet de responsabilité pénale des personnes morales dans le CP et le CIC. Selon le Luxembourg, cette responsabilité est assortie de peines pénales proportionnées et dissuasives en vertu des articles 35 à 38 CP.

(i) Les peines principales

62. La première sanction pénale principale est l'amende. Aux termes de la loi, le taux maximum de l'amende applicable en matière criminelle aux personnes morales est normalement de EUR 750 000 mais ce taux maximum est quintuplé lorsque la responsabilité de la personne morale est engagée pour certaines infractions déterminées au titre desquelles figure la corruption active et passive (article 37) : il peut donc atteindre EUR 3 750 000. En cas de récidive, le taux maximum est égal au quadruple de celui fixé à l'article 37, soit EUR 15 000 000. Ce montant a été très considérablement relevé par rapport à celui prévu dans le projet de loi analysé au moment de la Phase 2 bis du Luxembourg³². Le Luxembourg a suivi en cela l'avis des examinateurs principaux qui avaient considéré au moment de la Phase 2 bis « *le montant maximum de la*

32 Aux termes du projet de loi, les sociétés et autres personnes morales convaincues de corruption d'agents publics étrangers étaient passibles d'une amende pouvant atteindre un montant de EUR 375 000; en cas de récidive, le taux maximum de l'amende aurait été de EUR 750 000.

peine d'amende tel que prévu dans le projet de loi sur la responsabilité pénale des personnes morales déposé devant le Parlement luxembourgeois le 20 avril 2007 ne confère pas à cette dernière un caractère dissuasif tel que le prescrit la Convention. ».

63. En principe, cette peine est obligatoire pour la corruption d'agents publics étrangers. En effet, l'article 39 de la loi permettant, lorsque la personne morale encourt une sanction autre que l'amende, que cette sanction puisse être prononcée seule à titre de sanction principale, ne s'applique qu'aux délits – or la corruption est un crime en droit luxembourgeois. Toutefois, dans le contexte de la correctionnalisation judiciaire de l'infraction de corruption, l'application de l'article 39 pourrait remettre en question le caractère obligatoire de l'amende. En l'absence de décision de justice portant sur un cas de corruption d'agent public étranger, l'étendue de ce risque n'a pas pu être évaluée plus avant lors de la visite sur place de Phase 3.

64. L'autre sanction principale est la dissolution, applicable, aux termes de l'article 38 CP, lorsque la personne morale a été intentionnellement créée pour commettre les faits incriminés ou bien lorsque l'objet de la personne morale a été intentionnellement détourné afin de commettre systématiquement les faits incriminés³³ lorsque ceux-ci sont des crimes ou des délits passibles pour une personne physique d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à trois ans.³⁴

(ii) *Les peines complémentaires*

65. L'article 35 CP énumère d'autres peines applicables aux personnes morales : la confiscation et l'exclusion des marchés publics. L'exclusion du bénéfice d'un avantage ou d'une aide publique qui figurait dans le projet de loi n'a finalement pas été retenue dans le texte final (voir section 11 sur les Avantages publics). L'exposé des motifs précise qu'elles sont des peines « accessoires ». Lors de la Phase 2 bis, les discussions lors de la visite sur la place ont permis d'établir qu'il s'agit de peines qui ne suivent pas nécessairement les peines principales, au sens où elles ne sont pas prononcées obligatoirement en accompagnement de ces dernières. Les examinateurs de Phase 2 bis avaient observé avec satisfaction la possibilité de prononcer des peines complémentaires mais s'étaient inquiétés du fait que l'application ou non de peines complémentaires relève du pouvoir d'appréciation du juge du fond. En l'absence de jurisprudence sur cette question, il n'a pas été possible aux examinateurs de l'évaluer plus avant.

(iii) *Le prononcé des peines*

66. Conformément aux dispositions générales du droit pénal luxembourgeois, les peines sont fixées par les juridictions de fond en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de leurs auteurs. La loi luxembourgeoise rend intégralement applicables aux personnes morales les règles en matière de circonstances atténuantes contenues dans le CP pour la détermination de la peine.

67. Lors de la Phase 2 bis, à la question de savoir si la présence de programmes de conformité internes et d'autres mesures préventives internes pourrait valoir circonstances atténuantes lors de la condamnation d'une personne morale coupable de corruption d'agents publics étrangers, le juge du fond entendu par l'équipe d'examen n'a pas complètement exclu la prise en considération de telles mesures lors de la détermination de la sanction applicable à la personne morale.

33 Il convient de noter que la sanction de la dissolution n'est pas applicable aux personnes morales de droit public.

34 L'article 203 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés est également applicable mis à part en ce qui concerne la sanction de dissolution proprement dite afin d'éviter le cumul des peines pour la même infraction.

68. A cet égard, la personne morale peut également obtenir, comme une personne physique, la suspension de la condamnation, le prononcé de la peine avec sursis ou encore la réhabilitation.

(iv) *Les autres sanctions : sanctions civiles et administratives*

69. Le CP ne prévoit pas de sanctions civiles ou administratives complémentaires telles que l'interdiction d'exercer une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales, ni le placement sous surveillance judiciaire. Toutefois, des lois spéciales sectorielles prévoient d'autres sanctions spécifiques comme par exemple en matière financière (Voir Section 6 du présent rapport). La loi sur les personnes morales a adapté les articles 203 et 203-1 de la loi du 10 août 1915 prévoyant la dissolution ou la fermeture des sociétés, dont elle exclue l'application pour les cas d'activités contraires à la loi pénale (désormais couverts par la nouvelle responsabilité pénale des personnes morales), afin d'éviter le cumul des peines pour la même infraction.

Commentaires :

Les examinateurs félicitent le Luxembourg pour les peines pénales proportionnées et dissuasives dont le régime de responsabilité des personnes morales est assorti (articles 35 à 38 CP). En l'absence de mise en œuvre de ces sanctions au moment de ce rapport, le Groupe ne peut néanmoins se prononcer sur l'efficacité ni le caractère proportionné et dissuasif de ces peines qui devra donc être réévaluée lorsque ce régime aura connu une mise en œuvre suffisante.

Les examinateurs regrettent que l'exclusion du bénéfice d'un avantage ou d'une aide publique qui figurait dans le projet de loi n'ait finalement pas été retenue dans le texte final comme peine complémentaire et recommandent au Luxembourg de réévaluer l'opportunité d'introduire une disposition de ce type dans sa loi.

Les examinateurs encouragent le Luxembourg à mener à bien ses projets actuels en vue de mettre en place au plus vite un casier judiciaire pour les personnes morales dans la suite logique de la mise en place de ce nouveau régime.

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

70. La Convention requiert que chaque Partie prenne « les mesures nécessaires pour assurer que l'instrument et les produits de la corruption d'un agent public étranger ou des avoirs d'une valeur équivalente à celle de ces produits puissent faire l'objet d'une saisie et d'une confiscation ou que des sanctions pécuniaires d'un effet comparable soient prévues. » (Article 3.3)

(a) *Législation applicable*

71. Depuis le suivi écrit de la mise en œuvre des Recommandations de Phase 2, en juin 2006, plusieurs développements jurisprudentiels et législatifs concernant la mesure de confiscation sont intervenus et devraient permettre une poursuite plus efficace de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers : outre un rappel de la Cour d'appel en décembre 2005³⁵ de l'importance pour les magistrats de recourir à la confiscation du pot-de-vin dans des affaires de corruption, deux lois, l'une visant à permettre

35 Arrêt de la Cour d'appel no. 584/05/X du 21 décembre 2005.

la confiscation par équivalent, l'autre ayant pour objet de régler la procédure de saisie immobilière conservatoire en matière pénale ont été adoptées.³⁶

72. En conséquence, la confiscation par équivalent est applicable désormais à toutes les infractions, y compris la corruption d'agents publics étrangers et permet d'appréhender les biens du condamné de même valeur, sans devoir prouver qu'ils constituent le produit de l'infraction, si ce produit ne peut être trouvé, sous réserve de la détermination de la valeur du produit généré par l'infraction pour l'auteur. Les autorités luxembourgeoises indiquent qu'avec la dernière modification de l'article 32-1 CP par la loi du 27 octobre 2010 portant renforcement du cadre légal en matière de blanchiment et de financement du terrorisme, en combinaison avec l'article 31 CP, la confiscation par équivalent s'applique très largement. Ainsi, les tiers de mauvaise foi sont systématiquement poursuivis en tant que co-auteurs ou complices ayant participé à la commission de l'infraction, de sorte que leurs biens sont ainsi confisqués en application de la confiscation par équivalent. Le Luxembourg indique en revanche que les dispositions légales concernant la saisie immobilière en matière pénale, sont d'ordre purement formel et procédural, le principe de la saisie et de la confiscation d'un bien immobilier (comme produit direct ou indirect, bien substitué ou comme bien équivalent) se trouvant admis par les dispositions antérieures qui n'ont jamais exclu ce type de bien.

73. Les autorités luxembourgeoises ont également signalé dans leurs réponses que par l'arrêt de décembre 2005, la Cour d'appel a annulé un jugement de première instance parce qu'il avait omis d'ordonner la confiscation des choses, en l'espèce de l'argent non retrouvé, livrées par le corrupteur à l'officier (public) corrompu.³⁷

(b) Exemples de confiscations ordonnées

(i) Données sur la confiscation

74. Lors de la Phase 2, les examinateurs principaux avaient noté que les sanctions appliquées pour des infractions de corruption paraissaient faibles. Compte tenu qu'aucun fait qualifié de corruption d'agents publics étrangers n'avait encore été ni poursuivi ni, par conséquent, jugé par les tribunaux, ils avaient recommandé que la question du niveau des sanctions ainsi que de l'utilisation de la peine de confiscation dans les affaires de corruption d'agents publics étrangers fasse l'objet d'un suivi par le Groupe de travail. Ils avaient invité, à cet égard, les autorités luxembourgeoises à rassembler les informations statistiques pertinentes concernant les peines prononcées par les tribunaux et les personnes condamnées afin de permettre une évaluation de la politique pénale en la matière. Cette question n'ayant pas été

36 Le 1er août 2007 a été adoptée une loi sur la confiscation portant modification de différentes dispositions du CP, du CIC et de différentes lois spéciales et qui a introduit en droit luxembourgeois la confiscation par équivalent pour l'infraction de corruption et de trafic d'influence. Par ailleurs, le 13 décembre 2007 a été adoptée une autre loi ayant pour objet de régler la procédure de saisie immobilière conservatoire en matière pénale et de modifier différentes dispositions du CIC et de la loi modifiée du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers.

37 L'extrait pertinent de l'arrêt du 21 décembre 2005 fourni par les autorités luxembourgeoises se lit comme suit : « (...) L'ancien article 253 du code pénal prévoit la confiscation spéciale et impérative des choses livrées par le corrupteur. Cette confiscation revêt les caractéristiques de la peine, destinée à frapper le coupable là où il a péché, en le privant des objets dont le désir de possession l'a fait agir. (Voir LES NOVELLES Verbo Crimes et délits contre l'ordre public commis par des fonctionnaires Numéros 4413 à 4416). Il y a lieu d'annuler le jugement en ce qu'il a omis d'ordonner la confiscation des choses livrées par le corrupteur à l'officier corrompu N. M. Evoquant le litige quant à cette omission il y a lieu d'ordonner à charge du prévenu la confiscation des sommes provenant de la corruption, c'est-à-dire des sommes de 247.000 francs et 50.000 francs, soit un total de 297.000 francs, équivalent à 7.362,44 euros. (...) ». La Cour y fait donc application de l'article 253 (ancien) du Code Pénal qui prévoyait la confiscation obligatoire de la chose livrée par le corrupteur et reçue par le corrompu.

réexaminée par le Groupe de travail depuis lors, il a été demandé au Luxembourg, dans le questionnaire supplémentaire de Phase 3 de fournir ces données statistiques et d'indiquer comment la jurisprudence et la pratique ont évolué dans ce domaine. Comme indiqué ci-dessus dans le cadre des sanctions, le Luxembourg a répondu qu'il ne dispose ni de données statistiques, ni de jurisprudence relative à la question du niveau des sanctions et que les sanctions prononcées sont toujours tributaires des faits de l'espèce.

(ii) *Personnes physiques*

75. En réponse aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg a indiqué qu'aucune affaire de corruption transnationale susceptible de donner lieu à confiscation n'a été définitivement jugée à ce jour. Aucun élément nouveau permettant d'évaluer la mise en œuvre de la nouvelle législation n'a donc été mise à la disposition de l'équipe d'évaluation de Phase 3. Selon les magistrats rencontrés lors de la visite sur place de Phase 3, le recours à des mesures de confiscation serait pourtant fréquent ; ces mesures concerneraient la confiscation de l'objet de l'infraction et parfois du produit. Avec l'entrée en vigueur de la loi du 1^{er} août 2007, les magistrats soulignent le nombre croissant de saisies conservatoires effectuées en vue d'une confiscation par équivalent. Comme en Phase 2, faute d'illustration jurisprudentielle présentée à l'équipe d'examen et de statistiques suffisamment fines indiquant les catégories de peines prononcées par les tribunaux, tirer des conclusions sur l'utilisation des mesures de confiscation dans des affaires de criminalité économique et financière demeure difficile.

(iii) *Personnes morales*

76. S'agissant de la confiscation des biens appartenant à des personnes morales, les autorités luxembourgeoises avaient affirmé en Phase 2 (citant en exemple une affaire jugée par la Cour d'appel en date du 11 mars 2003), qu'il n'y aurait pas de véritables difficultés à procéder à la confiscation de tels biens. Faute de jurisprudence, des doutes subsistaient quant à la possibilité de confiscation des biens d'une personne morale. Depuis la loi sur la responsabilité des personnes morales est venue clarifier la situation en introduisant à l'article 35 CP parmi les peines criminelles ou correctionnelles encourues par les personnes morales, la confiscation spéciale (article 31 CP) qui, depuis l'entrée en vigueur de la loi de 2007 sur la confiscation inclut la confiscation par équivalent.³⁸

(iv) *Difficultés liées à la localisation des actifs générés par la commission de l'infraction de corruption transnationale*

77. Dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg indique que dans l'affaire citée plus haut, impliquant un ancien fonctionnaire luxembourgeois et des ressortissants portugais souhaitant s'établir au Luxembourg, les demandes d'entraide judiciaire adressées au Portugal visaient directement les comptes personnels de l'agent public étranger. Il n'y aurait pas eu de problèmes pour localiser le produit de l'infraction de corruption transnationale mais il n'y a pas eu de demande de saisie de ce produit. Toutefois le Luxembourg indique que des fonds ont été saisis et un réquisitoire additionnel a été délivré par le procureur d'Etat dans le premier dossier afin de permettre la réalisation d'une confiscation ultérieure. Le Luxembourg indique, en revanche, qu'il y a eu une saisie des avoirs du corrupteur luxembourgeois, par application de la confiscation par équivalent. Les autorités n'ont pas connu de difficultés à cet égard.

78. Toujours dans ces mêmes réponses, les autorités luxembourgeoises indiquent que, d'une manière générale, il est très difficile de quantifier le produit de l'infraction de corruption, aussi bien au niveau national que transnational, qu'il faut faire des recoupements entre les déclarations des différentes

38 Un arrêt de la Cour d'Appel de Luxembourg du 15 juillet 2008 (V) en matière de confiscation de biens appartenant à une personne morale a depuis mis en œuvre cette disposition.

personnes entendues pour lesquelles les principaux auteurs ont œuvré et que cette question de toute façon devra être tranchée par les juridictions de fond.

Commentaires :

Les examinateurs félicitent le Luxembourg pour les récentes avancées législatives réalisées afin de permettre la confiscation par équivalent y compris des biens appartenant aux personnes morales, la saisie immobilière en matière pénale.

En l'absence de mise en œuvre, les examinateurs suggèrent que, comme cela avait déjà été décidé en Phase 2, la question du niveau des sanctions ainsi que de l'utilisation de la peine de confiscation dans les affaires de corruption d'agents publics étrangers fassent l'objet d'un suivi par le Groupe de travail. Ils suggèrent que soit également réitérée l'invitation des autorités luxembourgeoises à rassembler les informations statistiques pertinentes concernant les peines prononcées par les tribunaux et les personnes condamnées afin de permettre une évaluation de la politique pénale en la matière.

5. Enquêtes et poursuites concernant l'infraction de corruption transnationale

(a) Moyens d'enquêtes et de poursuites

79. L'organisation des enquêtes et des poursuites au Luxembourg est fondée sur une distribution tripartite du pouvoir - entre le procureur d'État, le juge d'instruction et la police judiciaire.

(i) Enquête préliminaire et Instruction préparatoire

80. Tant qu'une instruction préparatoire dirigée par un juge d'instruction (information) n'est pas ouverte, la police judiciaire peut procéder à des enquêtes préliminaires (« enquêtes de police ») soit sous instruction de procureur d'État, soit d'office, conformément à l'article 46 CIC. Sur ordre du procureur d'État, la police peut, dans le cadre de l'enquête préliminaire, recourir à la perquisition, à des visites domiciliaires avec consentement c'est-à-dire avec l'assentiment exprès des personnes concernées (article 47 (1) CIC) et à des saisies de pièces à conviction. La police judiciaire peut aussi procéder à l'audition de témoins lors d'une enquête préliminaire (article 48-1 (1) CIC).

81. Le procureur d'État peut ensuite requérir d'un juge d'instruction de procéder à une instruction préparatoire. Le juge d'instruction procède à des actes d'investigation ou demande à la police d'exécuter ces actes. Les procureurs d'État et les juges d'instruction sont regroupés auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et du tribunal d'arrondissement de Diekirch. La police judiciaire fait partie de la Police grand-ducale. Dans les deux tribunaux et dans la police judiciaire existent des sections financières et économiques qui ont vocation à traiter des affaires de corruption, y compris de corruption d'agent public étranger. Au stade de l'instruction préparatoire le juge d'instruction ou, sous ses ordres, la police judiciaire peuvent procéder à des actes d'instruction prévus par le CIC, tels que la perquisition, l'audition des témoins, l'interrogatoire, la confrontation, le recours à des experts, mesures spéciales de surveillance des télécommunications et autres formes de communication.

(ii) Limites des pouvoirs d'investigation en matière d'enquête préliminaire

82. En Phase 2, le Groupe de travail avait estimé que les pouvoirs d'investigation en matière d'enquête préliminaire étaient limités. Le Groupe, en conséquence, avait recommandé au Luxembourg d'envisager d'étendre ces pouvoirs d'investigation afin de garantir une poursuite effective de l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers (Recommandation 12 de Phase 2, 1^{er} volet).

83. Par la suite, le rapport de suivi écrit de Phase 2 avait pris acte d'un projet de loi (n°5986) étendant les pouvoirs d'investigation des policiers et magistrats approuvé par le gouvernement en mars 2006 et avait, sur cette base, considéré la recommandation 12 partiellement mise en œuvre. Ce projet de loi est entre-temps devenu la loi du 5 juin 2009 conférant aux magistrats et aux policiers un accès simplifié et informatisé à un certain nombre de fichiers gérés par des Ministères et d'autres administrations publiques, dont notamment celui de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines (AED) relatif à la TVA.

84. Par ailleurs, le rapport de Phase 2 avait relevé que « les outils d'investigation à la disposition des magistrats instructeurs et des services de police devraient se renforcer dans un proche avenir avec l'introduction dans le droit pénal luxembourgeois de la notion de témoin protégé »³⁹. Les autorités luxembourgeoises indiquent que ce projet est toujours à l'ordre du jour de la Chambre des Députés sans qu'il soit possible d'indiquer un calendrier pour son adoption.

85. Les représentants de la police rencontrés durant la visite de Phase 3 ont reconnu que des avancées ont été réalisées sur divers plans (voir ci-dessous) mais ils ont néanmoins réitéré certaines des difficultés identifiées lors de la Phase 2. Ils ont en particulier indiqué que l'enquête préliminaire ne permet pas toujours le recueil d'indices suffisants. Cet aspect pourrait s'avérer particulièrement important en matière de corruption transnationale étant donné la complexité des opérations souvent en cause et les moyens requis pour rassembler les différents éléments de preuve. Les policiers rencontrés ont également souligné que le Luxembourg est souvent utilisé comme plaque tournante dans des affaires financières mais que la police manque de ressources pour l'analyse et la recherche d'informations au stade de l'enquête préliminaire (cette question est développée ci-dessous). Davantage de ressources et de moyens permettraient, selon eux, à la police de renforcer la recherche et l'analyse d'informations par la police y compris en exploitant des bases de données, en menant des enquêtes de patrimoine, en recherchant et identifiant les collatéraux et relations par les comptes bancaires desquels des fonds illicites sont susceptibles de transiter par exemple.

(iii) *Renforcement des moyens d'enquête*

86. Dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3, les autorités luxembourgeoises indiquent qu'en juillet 2008, le Conseil du Gouvernement a approuvé un Plan d'action interministériel contre la corruption, mis sur pied notamment suite aux recommandations formulées par le Groupe de travail de l'OCDE. Dans ce contexte, un groupe de travail a été mis en place au sein du Ministère de la Justice pour examiner les pouvoirs d'investigation de la police au stade de l'enquête préliminaire en vue d'une réforme en ce sens de la procédure pénale.⁴⁰ Lors de la visite sur place, les autorités luxembourgeoises ont également évoqué une réforme en cours du statut de la police judiciaire, qui n'en est cependant qu'à ses débuts (voir à ce sujet également sous section v) b) ci-dessous).

- Informations sur les données à caractère personnel

87. Dans le rapport de Phase 2, le Groupe de travail avait regretté l'accès limité de la police aux données à caractère personnel concernant les suspects alors même que ces informations étaient nécessaires à l'enquête. Dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3,⁴¹ les autorités luxembourgeoises ont indiqué que le 5 juin 2009, le Luxembourg a adopté une loi permettant l'accès des autorités judiciaires, de la Police et de l'Inspection générale de la Police à certaines données personnelles mis en œuvre par des personnes morales de droit public. Le CIC (article 47-2 concernant l'accès aux informations du Procureur

39 Rapport de Phase 2, p. 31.

40 Réponses du Luxembourg au questionnaire de Phase 3, p. 8.

41 Questionnaire : Partie I.A, 1.1, 2. Et 3.

d'État, Procureur général d'État et des membres du parquet et article 51-1 concernant l'accès aux mêmes informations par le juge d'instruction) et la loi sur la Police ont été modifiés pour permettre l'accès des procureurs généraux d'État, procureurs d'État, membres de parquet, ainsi que des officiers de la police judiciaire, à travers un système informatique, aux données à caractère personnel détenues par d'autres administrations, notamment celles figurant au registre général des personnes physiques et morales et différents fichiers comme ceux sur les affiliations des salariés, les autorisations de travail, les demandes de visas, les véhicules, les assujettis à la taxe sur valeur ajoutée⁴². Cette avancée a été unanimement saluée par les magistrats et policiers rencontrés.

- Infiltration et observation

88. Le 3 décembre 2009, le Chapitre VIII du CIC, intitulé « De l'Infiltration » (article 48-17 (1) CIC), a été adopté introduisant en droit luxembourgeois une base légale spécifique pour l'utilisation d'agents infiltrés, dès le stade de l'enquête préliminaire, sur ordre du procureur d'État. Le CIC spécifie que l'infiltration peut être utilisée pour des faits de corruption.

89. Au même moment, le Chapitre VII intitulé « De l'Observation » (article 48-13 (1) CIC) a été introduit dans le CIC. Il permet l'observation systématique (surveillance) d'une personne ou d'un lieu à l'aide de moyens techniques, ici également dès le stade de l'enquête préliminaire, sur ordre du procureur d'État. D'après les panelistes rencontrés, l'infiltration et l'observation étaient déjà utilisés en pratique, sous réserve de l'accord du procureur, avant l'entrée en vigueur de ces textes mais ces derniers leur ont donné un cadre légal.

- Levée du secret bancaire

90. Lors du rapport de Phase 2 bis, le Groupe de Travail avait recommandé au Luxembourg : « de prendre toute mesure susceptible de faciliter le travail des autorités judiciaires lors de la recherche d'information auprès des établissements bancaires et financiers luxembourgeois, y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction » (la Recommandation 3(b) de Phase 2bis). Lors du suivi écrit de la Phase 2 bis, le Groupe de travail n'a noté aucune avancée significative et a jugé que cette recommandation restait non mise en œuvre.

91. Avec la loi du 27 octobre 2010 introduisant les articles 66-2 et 66-3 dans le CIC, le Luxembourg a introduit de nouvelles mesures en matière de recherche d'informations et de documents bancaires et a notamment établi une base juridique permettant aux juges d'instruction d'ordonner à titre exceptionnel à des établissements de crédit de fournir des informations bancaires concernant des inculpés y compris pour des faits de corruption nationale et transnationale et de blanchiment. L'article 66-2 du CIC prévoit ainsi que, dans le cadre d'une instruction préparatoire, un juge d'instruction peut ordonner aux établissements de crédit de l'informer si l'inculpé - qui peut être une personne physique ou morale - détient, contrôle ou a procuration sur un ou plusieurs comptes. De plus, l'article 66-3 introduit la surveillance en temps réel des comptes bancaires en vertu de laquelle le juge d'instruction peut ordonner à un établissement de crédit de l'informer pendant une période déterminée sur les opérations exécutées ou prévues sur ces comptes. Selon l'article 66-4 du CIC, le juge d'instruction peut demander suivant une procédure simplifiée de lui fournir des informations ou documents concernant des comptes ou opérations. Lors de la visite sur place les policiers et magistrats rencontrés ont indiqué que la notion « à titre exceptionnel » est généralement interprétée largement. Ils ont souligné qu'en pratique, la principale avancée réalisée par la loi consiste en la

42 Loi du 5 juin 2009 relative à l'accès des autorités judiciaires, de la Police et de l'Inspection générale de la Police à certains traitements de données à caractère personnel mis en œuvre par des personnes morales de droit public et portant modification: du CIC, et de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police.

possibilité d'obtenir des informations bancaires sur simple demande écrite (alors qu'une perquisition était auparavant nécessaire) auprès de toutes les banques à la fois (alors que la démarche devait auparavant être faite auprès de chaque banque séparément). La notion « à titre exceptionnel » reste néanmoins sujette à interprétation et il conviendra de vérifier dans la pratique la portée qui sera donnée à cette notion d'autant qu'un magistrat instructeur entendu lors de la visite sur place a semblé donner une interprétation plus restrictive à cette notion.

92. En dehors des cas de blanchiment, avec la CRF, ces nouvelles dispositions ne prévoient cependant pas l'accès aux informations bancaires par la police judiciaire dans le cadre d'une enquête préliminaire et requièrent donc la saisine d'un juge d'instruction. Elles ne mettent donc que très partiellement en œuvre la Recommandation 3(b) de Phase 2bis « de prendre toute mesure susceptible de faciliter le travail des autorités judiciaires lors de la recherche d'information auprès des établissements bancaires et financiers luxembourgeois, y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction » puisque l'intervention d'un juge d'instruction demeure systématiquement requise.

- Coopération inter administrative et exception au secret fiscal

93. Un autre obstacle à la détection de la corruption transnationale identifié lors des Phase 2 et Phase 2bis est le manque de coopération entre les instances administratives, financières et judiciaires. A la suite des recommandations du Groupe de travail (Recommandation 9 de Phase 2 et Recommandation 3(a) de Phase 2bis), le 19 décembre 2008, la loi sur la coopération inter-administrative et judiciaire a été adoptée. L'article 16 (1) de cette loi prévoit que les autorités fiscales luxembourgeoises doivent transmettre aux autorités judiciaires⁴³, à leur demande, des informations utiles dans le cadre d'une action pénale engagée. L'article 16 (2) prévoit que les administrations fiscales sont également tenues d'informer le procureur lorsqu'ils « acquièrent la connaissance d'un crime ou d'un délit » (communication spontanée). L'article 16 de la loi du 19 décembre 2008 constitue une exception au paragraphe 22 de la loi générale des impôts sur le secret fiscal car il autorise expressément la divulgation aux autorités judiciaires des informations qui sont généralement couvertes par le secret fiscal.⁴⁴ Deux magistrats ont été nommés comme points de contacts chargés des infractions fiscales, les contacts entre les administrations sont plus fréquents, y compris à travers des réunions et formation communes. Les représentants du parquet rencontrés lors de la visite ont souligné la nette amélioration de la coopération inter-administrative depuis l'entrée en vigueur de cette loi. Il faut cependant noter que la police, dans le cadre d'une enquête préliminaire, ne peut pas obtenir ces informations sur la base de ces nouvelles dispositions.

- Constitution de partie civile

94. Le rapport de Phase 2 avait souligné qu'une source potentielle de signalements relatifs à la corruption transnationale pourrait être la constitution de partie civile. La loi du 6 octobre 2009 a renforcé les droits des victimes d'infractions pénales en introduisant les paragraphes (4) et (5) de l'article 23 du CIC demandant désormais que le procureur d'État avise la victime qui a porté la plainte des suites qu'il donne à l'affaire, y compris le classement. La loi prévoit que l'avis du classement doit comporter des informations sur les conditions dans lesquelles la victime peut engager des poursuites, y compris constitution de partie civile et que la victime peut s'adresser, dans les cas de peines criminelles et correctionnelles, au procureur général d'État qui peut ordonner d'engager des poursuites. Cependant, seul un faible nombre de plaintes avec constitution de partie civile a été, jusqu'à présent, à l'origine de poursuites en matière économique et financière.

43 Selon les informations fournies lors de la visite sur place, les autorités judiciaires incluent les procureurs, mais pas la police.

44 Circulaire du directeur des contributions L.G. n° 14 du 3 décembre 2009 «Coopération avec les autorités judiciaires», p.1.

Commentaires :

Les examinateurs sont satisfaits de constater le renforcement des moyens d'enquêtes réalisé par le Luxembourg depuis la Phase 2. Ils saluent, en particulier l'introduction dans le CIC de dispositions :

(a) permettant l'accès du procureur général d'État, des procureurs d'État, membres des parquets, ainsi que des officiers de la police judiciaire à des données à caractère personnel détenues par des administrations publiques (Loi du 5 juin 2009 relative à l'accès aux données à caractère personnel); et

(b) introduisant en droit luxembourgeois une base légale spécifique pour l'utilisation d'agents infiltrés, et l'utilisation de techniques d'observation dès le stade de l'enquête préliminaire, sur ordre du procureur d'État, y compris pour des faits de corruption (article 48-17 (1) et 48-13 (1) CIC).

Ils saluent également les progrès réalisés en matière d'obtention d'information auprès des établissements bancaires et financiers (loi du 27 octobre 2010) ainsi qu'auprès des autorités fiscales (Loi du 19 décembre 2008) dans le cadre d'une action pénale engagée mais recommandent que ces efforts soit poursuivis afin de permettre l'obtention de cette information y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction (assurant ainsi notamment la pleine mise en œuvre de la Recommandation 3(b) de Phase 2bis « de prendre toute mesure susceptible de faciliter le travail des autorités judiciaires lors de la recherche d'information auprès des établissements bancaires et financiers luxembourgeois, y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction »).

Afin de garantir une poursuite effective de l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers, les examinateurs :

(a) Recommandent au Luxembourg de prendre les mesures nécessaires pour s'assurer que les moyens mis à sa disposition par ces nouvelles dispositions législatives soient mis en œuvre afin de garantir une poursuite effective de l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers ; et

(b) Encouragent le Luxembourg à poursuivre sa réflexion sur les pouvoirs d'investigation de la police au stade de l'enquête préliminaire en vue de continuer d'envisager d'étendre ces pouvoirs d'investigation comme le Groupe de travail l'avait recommandé en Phase 2. (Recommandation 12). Cette réflexion devrait selon eux inclure notamment la disponibilité et l'adaptation des moyens et modes de recherche afin d'assurer le recueil d'indices suffisants en matière de corruption d'agents publics étrangers (voir également ci-dessous).

(c) Considèrent que le Groupe de travail devrait être attentif à la mise en œuvre des nouvelles dispositions reprises aux articles 66-2 à 66-5 CIC et particulièrement à la portée de la notion « à titre exceptionnel » prévue par la loi en matière d'obtention d'information auprès des établissements bancaires et financiers.

(b) Discretion des poursuites, indépendance des procureurs, facteurs interdits par l'Article 5

95. L'exercice de l'action publique et des poursuites pénales est gouverné par le principe de l'opportunité des poursuites, énoncé dans l'article 23 (1) CIC. Selon ce principe, le ministère public peut décider seul de poursuivre ou de ne pas poursuivre des faits présentant les caractéristiques d'une infraction pénale, sous réserve d'une constitution de partie civile émanant des parties préjudiciées.

96. L'article 19 CIC interdit au ministre de la Justice d'enjoindre au parquet de ne pas poursuivre. En revanche, il peut enjoindre au procureur général d'État d'engager des poursuites (droit d'injonction

positive). L'article 20 (2) CIC prévoit que le procureur général d'État a les mêmes prérogatives que celles reconnues au ministre de la Justice à l'égard des magistrats. Dans la pratique le procureur général d'État et le ministre de la Justice n'exercent ce pouvoir qu'exceptionnellement. Le rapport de Phase 2 constatait en effet que ce pouvoir n'était que très exceptionnellement mis en œuvre en pratique (la dernière fois remontait à une vingtaine d'années). Il n'a pas non plus été mis en œuvre depuis la Phase 2. Seuls les procureurs peuvent classer sans suite ou suspendre une affaire. Les procureurs doivent motiver leurs décisions de classement mais peuvent revenir sur leur décision si de nouveaux éléments leur sont communiqués. Selon les réponses du Luxembourg aux questionnaires de Phase 3, une décision de classement intervient sous réserve du droit du chef du parquet de décider de continuer la procédure et du pouvoir du procureur général d'État et du ministre de la Justice d'ordonner de poursuivre.

97. Comme en Phase 2, les procureurs et magistrats rencontrés lors de la visite sur place de Phase 3 ont souligné les larges garanties constitutionnelles et légales dont ils jouissent afin d'assurer l'indépendance de la justice contre toute velléité d'ingérence ou de pression. Le Luxembourg souligne dans ses réponses aux questionnaires de la Phase 3 que les facteurs interdits par l'Article 5 de la Convention ne sont pas admis au Luxembourg. En l'absence d'affaires de corruption transnationale par des entreprises luxembourgeoises, il reste difficile d'évaluer si les autorités répressives pourraient subir une influence indue dans ce genre d'enquêtes.

(c) ***Importance des poursuites de cas de corruption transnationale***

(i) *Appréciation du niveau des indices*

98. En Phase 2, le Groupe de travail avait recommandé au Luxembourg de faire en sorte que le parquet n'ait pas, au stade de l'engagement des poursuites, une appréciation trop exigeante du niveau des indices recueillis au cours de l'enquête (Recommandation 12 de Phase 2, 2^{ème} volet). Dans la mesure où le parquet requiert, pour décider de transmettre ou non d'un dossier au juge d'instruction un niveau de preuve suffisant assurant une « chance raisonnable de succès » de la poursuite, les représentants des services de police ont regretté que les pouvoirs qui leur sont dévolus au stade de l'enquête préliminaire ne leur permettent pas de réunir d'indices suffisants pour satisfaire l'exigence du parquet, ceci pouvant aboutir, dans certains cas, à une situation d'impasse (voir *infra* la discussion sur le déclenchement de l'action publique). Au moment du rapport de suivi écrit de Phase 2, le Groupe de travail a estimé qu'aucune mesure n'avait été envisagée par le Luxembourg pour mettre en œuvre cet aspect de la recommandation. Lors de la visite de Phase 3, aucune mesure n'avait non plus été prise. Les policiers rencontrés par l'équipe d'évaluation, lors de cette visite, ont à nouveau mis l'accent sur cette difficulté. En revanche, les procureurs ont indiqué qu'ils ne partageaient pas l'analyse du Groupe de travail dans la mesure où un niveau d'indice spécifique n'est pas requis pour ouvrir une instruction préparatoire et que toutes les allégations sérieuses sur la corruption font, selon eux l'objet d'enquêtes et le cas échéant de poursuites, y compris lorsque celles-ci émanent de la presse. Néanmoins, force est de constater que les éléments portés à la connaissance des autorités luxembourgeoises lors de commissions rogatoires internationales émanant de l'étranger n'ont pas à ce jour été exploités aux fins d'ouverture d'un dossier d'enquête de police ou d'information. Étant donné le nombre limité d'enquêtes et en l'absence de poursuites de cas de corruption d'agents publics étrangers, l'importance de l'appréciation du niveau d'indices requis devrait continuer à faire l'objet d'un suivi par le Groupe de travail.

(ii) *Importance de poursuivre la corruption active*

99. Le rapport de Phase 2 avait également constaté une tendance du parquet à ne pas poursuivre les corrupteurs mais uniquement les corrompus dans les dossiers de corruption d'agents publics luxembourgeois et noté que les objectifs de la Convention pourraient être compromis si cette approche était retenue dans le cadre de dossiers de corruption transnationale. Lors de la Phase 2, il avait été recommandé

au Luxembourg : « de rappeler formellement au parquet l'importance de poursuivre les corrupteurs, condition essentielle pour une application effective de l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers et, de même, attirer son attention sur l'importance de poursuivre les infractions de blanchiment liées à la corruption » (Recommandation 13 de Phase 2).

100. A la suite de cette recommandation, le Luxembourg a intensifié la participation de magistrats luxembourgeois aux réunions du Groupe de Travail de l'OCDE et du GRECO. Le Groupe de Travail a estimé que cette recommandation était partiellement mise en œuvre, mais qu'un rappel formel devait tout de même être fait. Dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg indique que le 6 octobre 2009, le procureur général d'État a adressé une note de service aux procureurs d'État concernant les affaires pénales de corruption, de trafic d'influence, de prise illégale d'intérêts et de détournements de deniers publics. Cette note reprend les recommandations de l'OCDE et du GRECO et le point 20 du Plan d'action de lutte contre la corruption du Luxembourg relatif à la sensibilisation du parquet à la poursuite effective des affaires de corruption. La note a été distribuée à tous les membres du parquet. Le procureur général d'État stipule dans cette note que les procureurs d'État doivent informer le 1^{er} avocat général au parquet général tous les 6 mois sur l'état des affaires nationales de corruption, de blanchiment liée à la corruption, ainsi que de trafic d'influence, de prise illégale d'intérêt et de détournement des biens publics, mais il ne se réfère pas à la corruption d'agents publics étrangers.

101. Les magistrats rencontrés lors de la visite sur place de Phase 3, ont indiqué aux examinateurs que les magistrats luxembourgeois sont maintenant parfaitement conscients de l'importance de poursuivre les corrupteurs. La conscience de l'importance de poursuivre aussi sévèrement la corruption active résulte, selon les interlocuteurs entendus, des échanges réguliers d'informations entre les procureurs et avec le procureur général d'État, facilité par la taille relativement petites des parquets au Luxembourg. Les panelistes rencontrés ont unanimement souligné que les circulaires formelles ne sont pas dans la tradition juridique du Luxembourg et qu'étant donné la taille du pays les auteurs et les destinataires de ces circulaires seraient en pratique les mêmes personnes. En l'absence de jurisprudence, il n'est pas possible au Groupe de travail d'évaluer plus avant cette évolution.

(iii) Unités chargées des enquêtes et poursuites de faits de corruption transnationale

102. Comme en Phase 2, la répression de la corruption transnationale est confiée aux magistrats et policiers des sections économiques et financières. Il n'existe pas d'unité affectée uniquement aux enquêtes et poursuites de faits de corruption transnationale.

103. Le parquet général du Grand-Duché de Luxembourg dans sa lettre au ministre de la Justice en mars 2010 a suggéré que « la politique criminelle devrait être orientée davantage vers la grande criminalité, (...) la corruption », étant donné que « les affaires en ces matières, portées devant les tribunaux sont actuellement peu nombreuses » et que cela nécessite « un personnel spécialisé en tous les domaines et à tous les niveaux. (...) Il faut qu'il y ait en toutes matières de plus en plus complexes une spécialisation des magistrats ». ⁴⁵ Selon le ministre de la Justice rencontré lors de la visite sur place de Phase 3, une réflexion serait en cours quant à la nécessité de développer au Luxembourg une politique criminelle se focalisant davantage sur la grande criminalité économique, y compris la corruption transnationale et les infractions qui s'y rattachent.

Commentaires :

45 La lettre du Parquet General du Grand-Duché de Luxembourg au ministre de Justice du Luxembourg transmettant les rapports annuels d'organes judiciaires de l'année 2008-2009, le 8 Mars 2010, <http://www.justice.public.lu/fr/organisation-justice/ministere-public/index.html>

En l'absence de poursuites en matière de corruption transnationale, les examinateurs principaux ne sont pas en mesure de juger si les facteurs interdits par l'Article 5 de la Convention sont susceptibles d'avoir une influence sur les enquêtes et poursuites. Étant donné l'importance de ces aspects pour cette phase d'évaluation, les examinateurs principaux recommandent au Groupe de travail de suivre cette question.

Les examinateurs recommandent que le Luxembourg prenne les mesures nécessaires pour s'assurer que la politique criminelle du Luxembourg:

a) définit clairement l'enquête et la poursuite de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers comme une priorité ;

b) souligne la nécessité que l'appréciation du niveau des indices nécessaires pour l'ouverture d'une instruction préparatoire ne soit pas d'une exigence telle qu'elle constitue un obstacle à l'instruction de cas de corruption d'agents publics étrangers.

(d) Ressources et formation

(i) Moyens humains

104. Lors de la Phase 2, le Groupe de Travail s'était interrogé sur le manque de moyens humains dans la police et la justice pour la poursuite de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers. Dans les réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg a indiqué que depuis la Phase 2 les effectifs de la police et des autorités judiciaires ont été significativement augmentés : de 17% dans la police et de 13% dans les autorités judiciaires (juges et procureurs) entre 2006 et 2010.

105. Néanmoins, cette augmentation générale n'est pas aussi importante si on regarde spécifiquement les effectifs en matière économique et financière. Au moment du rapport de Phase 2, en 2004, le parquet de Luxembourg comptait 8 à 10 magistrats spécialisés en matière économique et financière sur un total de 25. Lors de la visite sur place de Phase 3, le nombre de magistrats spécialisés en matière économique et financière n'avait pas augmenté même si le nombre total de magistrats avait été porté à 31. De même le nombre de juges d'instructions spécialisés en crimes économiques n'avait pas évolué (13 juges d'instruction, y compris 6 spécialisés en crimes économiques et financiers). Quant au parquet de Diekirch il comptait 1 magistrat spécialisé sur un total de 4 en 2004 et lors de la visite sur place de Phase 3 il comptait toujours un magistrat spécialisé et un juge d'instruction mais sur 5 magistrats en total. L'augmentation semble néanmoins plus significative au sein de la section économique et financière du service de police judiciaire: lors de la Phase 2, près de 30 enquêteurs étaient affectés à cette section alors qu'au moment de la Phase 3 ce chiffre a été porté à 44 enquêteurs, soit une augmentation de quasiment 50%.⁴⁶

(ii) Recours à des spécialistes en matière économique et financière

106. Un autre besoin identifié lors de la Phase 2 était de recourir davantage à des économistes et autres spécialistes en matière économique et financière. Les procureurs rencontrés ont indiqué que deux nouveaux spécialistes en analyse financière ont été affectés à la CRF en 2010. Une autre demande de recrutement pour 2 spécialistes en analyse financière et 1 assistant administratif ont été faites auprès du Ministère de Finances.

46 Entraide judiciaire (10 officiers), répression nationale (27), blanchiment et financement du terrorisme (7).

107. Lors de la visite sur place, les autorités luxembourgeoises ont également évoqué une réforme en cours du statut de la police judiciaire en soulignant qu'elle devrait permettre une augmentation des effectifs avec le recrutement de nouveaux spécialistes, économistes et juristes, venus de l'étranger. Cette réforme devrait également examiner la question de la carrière au sein de la police judiciaire pour éviter la fuite des ressources actuellement constatée.

(iii) *Formation*

108. Lors du rapport de Phase 2, aucun des procureurs ou des magistrats instructeurs rencontrés n'avaient indiqué avoir reçu de formation spécifique en matière de corruption. Le Groupe avait recommandé au Luxembourg d'accorder une formation spécialisée aux policiers, magistrats et juges concernant la poursuite de l'infraction de corruption transnationale (Recommandation 10 de Phase 2) et de sensibiliser à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers les agents publics susceptibles de la détecter (Recommandation 2 (a) de Phase 2 bis). Le Groupe avait jugé ces deux recommandations mises en œuvre.

109. Selon les réponses aux questionnaires de la Phase 3, des policiers luxembourgeois ont participé à des séminaires anti-corruption internationaux organisés par l'« *International Police Association* » à Gimborn, l'Académie de droit européen à Trèves, l'académie de police à Fribourg en Allemagne, l'« *International Anti-Corruption Summer School* », l'Office central de police criminelle en Allemagne, le Bureau Fédéral Anti-corruption en Autriche et l'Institut National d'Administration Publique. En 2007 une formation continue en matière de police judiciaire a été organisée au Luxembourg par session de 2 jours à l'intention des services de police judiciaire et services « recherches et enquêtes criminelles » régionaux. Cette formation comprenait un volet sur la corruption nationale et transnationale. Cette formation, organisée en 14 cycles, a touché 168 policiers-enquêteurs. En 2010, une formation spécialisée en matière d'enquête économique et financière a été organisée par le Service de Police Judiciaire. Cette formation de 24 jours visait principalement les nouvelles recrues du département économique et financier de la police judiciaire. Une trentaine de policiers, ainsi que 6 procureurs et juges d'instruction ont assisté à la formation qui visait la Convention anti-corruption entre autres sujets tels que la fiscalité, les comptes bancaires, les crédits, les opérations en bourse, les investissements, la révision, la comptabilité, la concurrence, les marchés publics, les biens immobiliers, les paiements parallèles, le blanchiment, etc. Cette formation était organisée autour de 2 axes : i) déontologie policière et ii) formations initiale et continue en matière économique et financière y compris sur la corruption nationale et transnationale.

110. Dans le rapport de suivi écrit de Phase 2 bis, le Groupe avait noté que le plan d'action du Luxembourg contre la corruption (adopté en 2008) prévoyait une formation spécifique et obligatoire des fonctionnaires publics, y compris policiers et magistrats, sur la corruption, y compris la corruption transnationale. Les examinateurs soulignent que ce plan d'action mérite d'être actualisé pour prendre en compte la récente entrée en vigueur de la loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de la lutte contre la corruption.

(e) *Statistiques*

111. Le rapport de Phase 2 avait regretté l'absence d'informations statistiques pertinentes concernant le nombre et le traitement des infractions de corruption transnationale et des infractions connexes. Le rapport de suivi écrit de Phase 2, en 2006, indiquait que le service de police judiciaire est dorénavant le service centralisateur des informations en matière de répression de la corruption et que cette centralisation d'informations détaillées améliora l'établissement des statistiques sur la corruption, la police judiciaire étant tenue de transmettre ces informations à son ministère de tutelle et aux autorités judiciaires.⁴⁷ A la

47 Le rapport de suivi écrit de la Phase 2, p. 28

suite d'une recommandation du GRECO, le ministre de la Justice avait également demandé au parquet général d'établir des statistiques annuelles sur la détection, la poursuite et les sanctions (des infractions) dans les affaires de corruption. Néanmoins, en pratique, des statistiques pertinentes sur la détection, les enquêtes, poursuites et peines prononcées par les tribunaux dans le cadre d'infractions prévues par les Conventions du Conseil de l'Europe et de l'OCDE ne sont établies ou analysés de façon systématique ni par la police, ni par le parquet. Des statistiques sur l'entraide judiciaire ne sont pas non plus analysées d'une façon systématique (infractions, montants saisies, etc.). Les examinateurs principaux ont cependant été informés par les magistrats rencontrés lors de la visite sur place d'un projet de nouvel outil informatique qui devrait leur permettre de recueillir des données en matière pénale en général, y compris en ce qui concerne les infractions de corruption, et d'établir des statistiques.

(f) Délai de prescription

112. Le régime de prescription applicable à l'infraction de corruption transnationale n'a pas changé depuis la Phase 2. Le délai de prescription pour l'infraction de corruption transnationale est de dix ans, comme l'a précisé la loi du 15 janvier 2001 portant approbation de la Convention OCDE. Ce délai n'est pas modifié par la correctionnalisation éventuelle de l'infraction (article 640-1 CIC). En l'absence de dispositions particulières relatives à la prescription en matière de corruption transnationale, le droit commun s'applique : la prescription commence à courir à partir du moment où les faits qui sont les éléments constitutifs de l'infraction ont été accomplis; la prescription est suspendue lorsqu'il existe un obstacle juridique ou de fait ; la prescription est interrompue à chaque fois qu'un acte d'instruction et de poursuite est accompli ; et la prescription est acquise à partir du moment où le délai prévu par la loi s'est écoulé. Lors de la visite sur place de Phase 3, les magistrats rencontrés ont précisé que les demandes d'entraide font partie des actes d'instruction qui interrompent également les délais de prescription. Le Luxembourg a indiqué qu'il n'a pas rencontré de problèmes au cours d'affaires de corruption transnationale liés à la prescription qui aurait eu lieu avant ou durant l'enquête ou poursuite.

Commentaire :

Les examinateurs principaux sont inquiets de l'absence de poursuites et de jugement de cas de corruption d'agents publics étrangers depuis dix ans que le Luxembourg a ratifié la Convention. Dans ces circonstances, ils recommandent que le Luxembourg:

- a) s'assure que le niveau de ressources, de formation et de spécialisation au sein de la police permet que les allégations crédibles fassent l'objet d'enquêtes sérieuses. Le Luxembourg devrait doter les autorités chargées de l'application des lois de ressources adéquates, de façon à permettre des enquêtes et poursuites efficaces;***
- b) établisse des statistiques pertinentes sur la détection, les enquêtes, poursuites et peines prononcées par les tribunaux notamment dans le cadre d'infractions de corruption et d'autres infractions à caractère économique et s'assure que ces statistiques sont analysées de façon systématique par la police et le ministère public.***
- c) établisse et analyse des statistiques sur l'entraide judiciaire (infractions, montants saisies, etc.).***

6. Blanchiment de capitaux

113. L'infraction de blanchiment de capitaux est prévue à l'article 506-1 CP issu de la loi du 12 août 2003 portant répression du terrorisme et de son financement. Comme déjà noté dans le rapport de Phase 2, conformément à l'Article 7 de la Convention de l'OCDE, le paragraphe 1 de l'article 506-1 CP définit la corruption comme une infraction sous-jacente au blanchiment de capitaux. Depuis la Phase 2, la Cellule de renseignements financiers (CRF) a été créée et placée au sein du parquet économique et financier de

Luxembourg. La CRF bénéficie de larges garanties d'indépendance. Composée de magistrats et d'analystes financiers, elle est chargée d'enquêter, sous la direction du procureur d'Etat et du procureur d'Etat adjoint dirigeant cette cellule sur les faits de blanchiment d'argent et de financement du terrorisme.⁴⁸

114. Depuis la Phase 2, a été adoptée la loi relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme (le 12 novembre 2004). L'article 5 de cette loi prévoit l'obligation des professionnels d'informer le parquet (depuis les modifications de la loi en 2010, les professionnels doivent informer la Cellule de Renseignements Financiers) dès qu'ils savent, soupçonnent ou ont de bonnes raisons de soupçonner qu'un blanchiment est en cours, a lieu ou a été tenté, notamment en raison de la personne concernée, de son évolution, de l'origine des avoirs, de la nature, de la finalité ou des modalités de l'opération et également de fournir sans délai à la demande de la CRF les informations requises. En outre, la loi du 12 novembre 2004 a modifié le CIC, introduisant à l'article 23 (3) une obligation spécifique pour tous les fonctionnaires d'informer le procureur d'Etat auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg de tout fait susceptible de constituer un indice de blanchiment.

115. Une nouvelle loi, renforçant le cadre légal en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme, a été adoptée le 27 octobre 2010. Cette loi modifie vingt lois concernées par la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, et notamment la loi du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme. Elle renforce les sanctions administratives applicables en cas de non-respect par les professionnels et introduit une nouvelle sanction : la possibilité de prononcer une suspension temporaire d'activités ou un retrait d'agrément. Depuis les modifications du 27 octobre 2010, la loi relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme confirme également que le secret professionnel n'est pas opposable à la CRF. D'après les autorités luxembourgeoises et les représentants du secteur des affaires rencontrés, la CRF a des pouvoirs suffisants pour réagir rapidement et efficacement. La nouvelle loi du 27 octobre 2010 a considérablement amélioré les moyens d'action de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) en sa qualité d'autorité de contrôle. La loi a notamment élargi le choix des sanctions à la disposition de la CSSF, rendu ces sanctions applicables aux personnes physiques et aux personnes morales et prévu la possibilité de rendre publiques les sanctions prononcées. Il en est de même du Commissariat aux Assurances et de l'AED qui bénéficient désormais de pouvoirs élargis concernant les entités surveillées par ces institutions.

116. Le Rapport de Phase 2 avait déjà noté que la législation anti-blanchiment au Luxembourg était satisfaisante. Le récent rapport d'évaluation du Luxembourg par le GAFI confirme que l'infraction de blanchiment de capitaux au Luxembourg « est en grande conformité formelle par rapport aux normes internationales ». ⁴⁹ Depuis l'adoption du rapport d'évaluation du GAFI, la loi du 27 octobre 2010 a encore étendu l'infraction de blanchiment en complétant les éléments matériels et en y introduisant le principe de l'autonomie de l'infraction.

117. Néanmoins, le rapport du GAFI de 2010 relève que: « la mise en œuvre de l'incrimination [de blanchiment] est très insatisfaisante de sorte que depuis 2003, des sanctions, dont le niveau est globalement faible, n'ont été prononcées que dans 8 cas ». ⁵⁰ Le nombre de dossiers atteignant le stade judiciaire, par rapport au nombre total de déclarations d'opérations suspectes (DOS) reçues, est extrêmement faible, toujours selon le rapport du GAFI. Le nombre de DOS sur le blanchiment et ses infractions primaires est en légère hausse depuis quelques années et a particulièrement augmenté en 2009: 486 en 2006, 552 en 2007, 752 en 2008 et 1332 en 2009. Néanmoins, d'après le rapport du GAFI, le nombre d'enquêtes

48 Comme le souligne le GAFI, les magistrats de la CRF ne reçoivent pas d'instructions et ne subissent pas d'influence ni du procureur d'Etat, ni au plan opérationnel. Rapport GAFI, 19 février 2010, para 350, p. 83

49 GAFI. Rapport d'évaluation mutuelle du Luxembourg. 19 février 2010, p.6

50 GAFI. Rapport d'évaluation mutuelle du Luxembourg. 19 février 2010, p.6

préliminaires et d'instructions judiciaires en matière de blanchiment est faible : 15 procédures ont été ouvertes en 2005/2006, 13 en 2007, 16 en 2008 et 56 en 2009.⁵¹ D'après les interlocuteurs rencontrés lors de la visite sur place de Phase 3, les statistiques pour 2009 et 2010 montrent une augmentation des poursuites, des condamnations et des décisions judiciaires sur l'infraction de blanchiment, ce qui serait dû à divers facteurs dont le renforcement de la politique de poursuite ainsi que l'extension substantielle de la liste des infractions primaires par la loi du 17 juillet 2008. Ainsi, 107 procédures du chef de blanchiment ont été ouvertes en 2010 et les décisions judiciaires en 2010 ont atteint le nombre de 32.

118. Le rapport de Phase 2 a noté le nombre modeste d'infractions de corruption relevées dans les DOS. Depuis la Phase 2, le nombre d'infractions de corruption relevées par la CRF dans les DOS a légèrement augmenté. La corruption comme infraction primaire a été retenue dans 45 dossiers de déclarations analysés par la CRF en 2004, 17 en 2005, 24 en 2006, 24 en 2007, 13 en 2008 et 16 en 2009.⁵² Selon les informations fournies par le Luxembourg, une quarantaine de déclarations en lien avec des soupçons de corruption ont été enregistrées par la CRF en 2010. Il n'a pas été possible de préciser combien de ces soupçons de corruption portent plus précisément sur la corruption d'agents publics étrangers.

119. Lors de la visite de Phase 3, des représentants des autorités luxembourgeoises rencontrés ont évoqué plusieurs enquêtes en cours dans des affaires de blanchiment en lien avec la corruption d'agent public étranger. Uniquement les informations concernant une instruction judiciaire ouverte au Luxembourg ont été confirmées par le Luxembourg après la visite. Cette enquête judiciaire concerne un ressortissant luxembourgeois qui aurait payé un pot-de-vin dans un pays étranger en lien avec un marché ont et implique un soupçon de blanchiment en relation avec la corruption transnationale.

120. Les informations fournies par les autorités luxembourgeoises dans leurs réponses aux questionnaires de Phase 3 font ressortir que depuis l'adoption de la nouvelle législation relative au blanchiment d'argent en octobre 2010 et de la loi du 3 mars 2010 sur la responsabilité des personnes morales, un plus grand nombre d'activités de sensibilisation sur le blanchiment d'argent ont été mises en place au Luxembourg. Il ressort des discussions avec les différents panélistes rencontrés durant la visite sur place que ces activités ont aussi contribué à la sensibilisation à la corruption, y compris la corruption d'agents publics étrangers, des autorités répressives et de surveillance, des institutions financières, ainsi que des entreprises et des professions non financières couvertes par l'obligation de déclaration de soupçons de blanchiment.

121. Ainsi, de nombreuses activités d'information, de sensibilisation ainsi que des formations sur le blanchiment d'argent, abordant l'infraction primaire de corruption, ont eu lieu depuis la Phase 2 et un nombre important d'entreprises ont développé des politiques anti-blanchiments souvent par le biais de leurs sociétés mères à l'étranger ou à la suite de la création de la fonction de « conformité » en 2004. Les représentants du secteur des affaires rencontrés lors de la visite sur place ont indiqué que, selon eux, les circulaires sur le blanchiment de la CSSF et les typologies sur le blanchiment de la CRF ont attiré l'attention sur l'infraction primaire de corruption transnationale. L'Association des Banques et Banquiers du Luxembourg (ABBL) a récemment publié un «Vade-mecum » des obligations professionnelles en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme» pour les établissements bancaires, et l'Association luxembourgeoise des fonds d'investissements a publié en 2007 des lignes directrices sur la lutte contre le blanchiment de capitaux pour les fonds d'investissements. Des formations ont été organisées par l'Institut de Formation Bancaire du Luxembourg. L'Institut des Réviseurs d'Entreprises (IRE) organisera une formation spécifique à la lutte contre la corruption qui figurera au

51 GAFI. Rapport d'évaluation mutuelle du Luxembourg. 19 février 2010, p.35, 78 ; Cellule de Renseignement Financier, Rapport d'Activité pour 2009, p. 19 (les données sur 2008 et 2009)

52 GAFI. Rapport d'évaluation mutuelle du Luxembourg. 19 février 2010, Table 2. Infractions primaires relevés par la CRF dans le DOS, p.23.

programme de formation de 2011. L'Ordre des Experts Comptables (OEC) a dédié plusieurs numéros de sa *newsletter* au blanchiment d'argent rappelant l'importance de l'infraction primaire de corruption et la Convention Anti-corruption de l'OCDE.⁵³

Commentaires :

Les examinateurs principaux se félicitent du renforcement du cadre législatif et institutionnel de la lutte contre le blanchiment d'argent, et de l'augmentation des déclarations d'opérations suspectes, ainsi que de la légère augmentation, depuis 2008, du nombre d'infractions de corruption relevées dans ces déclarations. Ils regrettent cependant de ne pas avoir reçu d'informations suffisantes pour mesurer la part des enquêtes, poursuites et jugements en matière d'infraction de blanchiment pour lesquelles la corruption d'agent public étranger est l'infraction sous-jacente.

Les examinateurs principaux recommandent au Luxembourg de continuer ses efforts de détection et de répression du blanchiment lié à la corruption transnationale. Ils recommandent également de mettre en place des statistiques pertinentes permettant de suivre le nombre de déclarations de soupçons, de faits de blanchiment liés à la corruption révélés, le nombre d'enquêtes, de poursuites et de jugements, ainsi que le montant des avoirs bloqués et saisis pour l'infraction de blanchiment lorsque la corruption est l'infraction sous-jacente.

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

122. Les réviseurs d'entreprises et les experts-comptables sont soumis à la surveillance d'organismes d'autorégulation : l'IRE et l'OEC. Depuis 2009, les réviseurs d'entreprises agréés sont soumis à la supervision publique de la CSSF. L'OEC et l'IRE participent aux travaux du comité consultatif instauré auprès du Ministère de la Justice et des Finances, dont l'objet est d'échanger sur les divers aspects de la législation relative à la lutte contre le blanchiment.

123. Comme déjà noté dans le rapport de Phase 2, les experts-comptables et réviseurs internes ont une obligation de déclaration des soupçons de blanchiment, y compris lié à la corruption, à la CRF. Malgré cela, comme l'indique le rapport de Phase 2, «le nombre de déclarations faites par la profession au parquet est resté modeste. (...) Aucune de ces déclarations n'avait en outre concerné un indice de blanchiment lié à l'infraction de corruption».⁵⁴ Aucune statistique concernant le nombre de signalements de soupçons de blanchiment, et en particulier de blanchiment lié à la corruption par des experts-comptables et réviseurs d'entreprises reçus par le parquet n'a été rapporté (ni dans les réponses aux questionnaires de Phase 3, ni lors de la visite sur place de Phase 3). Un seul cas de dénonciation d'une infraction de faux avec un éventuel aspect de corruption par un expert-comptable en 2007 a été évoqué par un interlocuteur rencontré pendant la visite sur place de Phase 3 mais cette information n'a pas été confirmée par les autorités luxembourgeoises.

124. Lors de la Phase 2, le Groupe de Travail avait recommandé au Luxembourg de s'assurer du respect de l'obligation de signalement, entre autres, en sensibilisant ses professions à la législation anti-corruption (Recommandation 8 de Phase 2). Des activités de sensibilisation ont été menées et des travaux relatifs à l'introduction de la 8ème Directive 2006/43/CE ont été lancés (voir ci-dessous). Sur cette base cette recommandation a été jugé mise en œuvre au moment du rapport de Phase 2 bis en 2008.

53 Ordre des Experts Comptables. Newsletter 13/2010. Numéro spécial. Lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme (LCB/FT), décembre 2010.

54 Rapport de Phase 2, p. 11.

(a) *Normes comptables*

125. Conformément à l'Article 8 de la Convention OCDE et à la Recommandation X (A) de 2009, l'établissement de comptes hors livres, les opérations hors livres ou insuffisamment identifiées, l'enregistrement de dépenses inexistantes, l'enregistrement d'éléments de passif dont l'objet n'est pas correctement identifié, ainsi que l'utilisation de faux documents, dans le but de corrompre un agent public étranger ou de dissimuler cette corruption doivent être interdits et des sanctions doivent être mises en place. Selon l'analyse écrite fournie à l'équipe d'évaluation par l'OEC, les normes comptables au Luxembourg et les normes comptables internationales sont suffisamment claires pour que les professionnels puissent valablement et efficacement s'y référer.

126. Comme indiqué dans le rapport de Phase 2, des infractions comptables sont prévues dans la loi luxembourgeoise, mais les condamnations pour des infractions comptables « sont en pratique sinon quasi-inexistantes du moins peu nombreuses »⁵⁵ et le Groupe de travail avait recommandé que le Luxembourg assure « une poursuite vigoureuse des infractions comptables ».⁵⁶ Dans les réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg a noté que les infractions de faux et usage de faux sont devenues des infractions sous-jacentes à l'infraction de blanchiment en 2008 et que le système préventif en matière de lutte contre le blanchiment s'applique désormais aussi à des infractions comptables. Ni lors de la visite de Phase 3, ni dans ses réponses aux questionnaires de Phase 3, le Luxembourg n'a fourni d'information pertinente démontrant une application vigoureuse des infractions comptables.

127. Le règlement grand-ducal du 10 juin 2009, déterminant la teneur et la présentation d'un plan comptable normalisé, impose un plan comptable pour tous les secteurs en dehors des secteurs financier et des assurances. Selon l'OEC, cette initiative participe à la normalisation de l'information comptable et favorise plus de transparence. Selon l'IRE, ce règlement est important dans le contexte de lutte contre la corruption et de blanchiment, car il rend la falsification techniquement plus difficile.

128. Comme déjà indiqué ci-dessus, les experts-comptables ont l'obligation de signaler les soupçons de blanchiment à la CRF, y compris si le blanchiment est lié à la corruption, mais sans pour autant avoir à qualifier cette infraction sous-jacente, conformément aux recommandations et à la méthodologie du GAFI qui ont été intégrées dans la législation luxembourgeoise.

129. Selon l'OEC, les autorités publiques (ministères, parquet, CRF) et les autorités d'autorégulation des professions comptable et d'audit mènent des efforts conjoints de sensibilisation, de formation et d'information des professionnels concernés en matière de lutte contre le blanchiment, y compris dans le domaine de la lutte contre la corruption transnationale. L'OEC lui-même prend des initiatives régulières d'information sur la thématique de la lutte contre le blanchiment et du financement du terrorisme auprès de ses membres, abordant la corruption comme infraction primaire du blanchiment, au travers d'une *newsletter* interne à l'OEC et d'un site *intranet* accessible à tous les membres de la profession d'experts-comptables. La *newsletter* de l'OEC de décembre 2010 dédiée à la LCB/FT a mentionné la Convention de l'OCDE et les instruments connexes de lutte contre la corruption. Lors de la visite sur place de l'équipe d'évaluation, les représentants de la profession comptable ont indiqué que des sessions de formation ont lieu régulièrement sur les relations entre les experts-comptables et le parquet. Dans le contexte d'une de ces formations, un procureur a fait une présentation sur l'obligation de signalement des infractions de corruption et sur la responsabilité des personnes morales. Il est en revanche ressorti des différentes interventions des panélistes lors de la visite que les conditions et le moment auxquels les experts-comptables doivent signaler leurs soupçons en pratique ne sont pas suffisamment connus.

55 Rapport de Phase 2, p. 44.

56 Rapport de Phase 2, p. 45.

(b) Vérification externe

(i) Normes d'audit

130. Le cadre normatif de la vérification externe des comptes est constitué de normes internationales et est régulé par la CSSF. Selon l'article 27 de la loi du 18 décembre 2009 relative à la profession d'audit (« Les normes audit »), le contrôle légal des comptes est effectué conformément aux normes d'audit internationales telles qu'adoptées par la Commission Européenne. La CSSF peut également émettre des normes dans le domaine du contrôle légal des comptes. Le règlement No. 10–01 du 28 avril 2010 de la CSSF relatif à l'adoption des normes professionnelles a créé un cadre normatif, assurant que les mêmes normes ISA utilisées précédemment par l'IRE continuent à être utilisées.

131. Selon les informations écrites fournies par l'Institut de Réviseurs d'Entreprises (IRE) avant la visite de Phase 3, dans le cadre de leur mission, les auditeurs consultent et prennent en compte également les dispositions des circulaires et les informations communiquées par la Cellule de Renseignements financiers, la Commission de Surveillance du Secteur Financier, le Commissariat aux assurances et d'autres autorités publiques.

132. Un développement important dans ce domaine est la loi du 18 décembre 2009 relative à la profession d'audit transposant la 8ème Directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés et formant une nouvelle base à l'organisation de la profession d'audit.

133. Selon les informations écrites fournies par l'IRE avant la visite de Phase 3, parmi les plus importantes avancées de la nouvelle loi figurent la création d'un registre des réviseurs accessible au public, une transparence accrue des cabinets d'audit, la reconnaissance des normes de révision internationales, l'existence d'un organisme national de supervision publique de la profession d'audit. La loi prévoit également une rotation d'équipe ainsi qu'un examen de qualité. Désormais les réviseurs d'entreprises agréés sont soumis à la supervision de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) (avant Ministère de Justice). Lors de la visite sur place de Phase 3, les représentants de la profession d'audit ont cité à titre d'exemple que pour une banque, le blanchiment d'argent pourrait figurer parmi ces risques. Conformément à l'article 73 de la loi du 18 décembre 2009 relative à la profession d'audit (« Rapport de transparence »), les réviseurs d'entreprises agréés et cabinets de révision agréés qui auditent des entités d'intérêt public sont tenus de soumettre un rapport de transparence à la fin de chaque exercice comptable et ils publient ces rapports sur internet.

(ii) Indépendance

134. Selon l'article 75 de la loi du 18 décembre 2009, qui porte sur l'indépendance des réviseurs d'entreprises, les réviseurs d'entreprises agréés et cabinets de révision agréés au Luxembourg confirment chaque année par écrit au comité d'audit leur indépendance par rapport à l'entité contrôlée et les services additionnels fournis à cette entité; ainsi qu'ils examinent avec le comité d'audit les risques pesant sur leur indépendance et les mesures de sauvegarde prises pour atténuer ces risques. Cet article prévoit également une rotation. Les réviseurs et les cabinets de révision agréés chargés d'effectuer un contrôle légal des comptes des entités d'intérêt public sont remplacés dans leur mission de contrôle au plus tard sept ans à partir de la date de leur nomination et ne sont autorisés à participer à nouveau au contrôle de l'entité contrôlée qu'à l'issue d'une période d'au moins deux ans.

(iii) Détection

135. La loi du 18 décembre 2009 relative à la profession d'audit, conformément à la directive 2006/43/CE, permet au contrôleur légal des comptes consolidés d'un groupe d'accéder aux dossiers d'audit

des contrôleurs légaux des comptes des autres entités du groupe situées dans l'Union européenne. Toutefois, la législation relative au secret professionnel d'un pays tiers (hors Union européenne) peut éventuellement limiter l'échange d'information entre les contrôleurs légaux des comptes des filiales d'un groupe situées dans un pays tiers et le contrôleur légal des comptes consolidés de la maison mère située dans l'Union européenne.

136. L'obligation des professionnels, y compris des réviseurs d'entreprises, de signaler sans délai tout soupçon de blanchiment et d'infractions sous-jacentes, y compris la corruption, est prévue dans l'article 5 de la loi relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme. L'article 24 de la nouvelle loi relative à la profession d'audit rappelle cette obligation.

137. Conformément à la loi relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme, les réviseurs d'entreprises doivent signaler sans délai leurs soupçons de blanchiment à la Cellule de Renseignement financier sans qualifier l'infraction sous-jacente éventuelle. Le fait de ne pas avoir à apprécier la qualification juridique de l'infraction sous-jacente mais de passer directement à la déclaration d'opération suspecte constitue une exigence du GAFI qui a été reprise dans la législation luxembourgeoise. Il ressort des discussions avec les interlocuteurs rencontrés lors de la visite de Phase 3 que les efforts de sensibilisation et de formation se sont jusqu'à présent focalisés sur le blanchiment d'argent et l'ensemble des infractions primaires. Cela a eu pour effet d'améliorer également la sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale comme infraction sous-jacente comme l'ont montré les discussions avec les personnes rencontrées lors de la visite sur place. Cependant cette approche ne devrait pas constituer un obstacle à la révélation des faits susceptibles de constituer une infraction de corruption d'agent public étranger.

138. Bien que l'IRE dans les informations écrites fournies avant la visite de Phase 3 souligne que les réviseurs d'entreprises, en appliquant l'ensemble des normes juridiques et suite aux efforts conjoints de sensibilisation des différents acteurs, ont développé leur « scepticisme professionnel » et ainsi contribuent notamment à la détection de la corruption, aucun cas de corruption transnationale signalé par des réviseurs d'entreprises n'a été indiqué lors de la visite de Phase 3.

(iv) *Formation et sensibilisation*

139. Selon les informations écrites fournies par l'IRE avant la visite de Phase 3, les autorités publiques (ministères, parquet, Cellule de Renseignement Financier) et les autorités d'autorégulation mènent des efforts conjoints de sensibilisation, de formation et d'information des professionnels concernés en matière de lutte contre le blanchiment, y compris, les réviseurs d'entreprises ont été sensibilisés aux dispositifs de la loi du 12 décembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment.

140. Le règlement grand-ducal du 15 février 2010 sur la formation des réviseurs impose aux réviseurs d'entreprises agréés une formation obligatoire d'un minimum de 12 heures sur une période de référence de 3 ans sur la législation relative à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement de terrorisme, incluant également l'infraction primaire de corruption transnationale. Le programme de cette formation a été envoyé aux examinateurs après la visite et elle est actuellement disponible sur le site Internet de l'IRE.⁵⁷

(c) *Programmes de conformité et de déontologie des entreprises*

141. Les examinateurs principaux regrettent que les autorités luxembourgeoises n'aient pas pris de mesures pour promouvoir le Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la

57 www.ire.lu

conformité figurant à l'Annexe 2 de la Recommandation du Conseil de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption auprès des entreprises au Luxembourg. Cependant, comme l'ont indiqué plusieurs interlocuteurs lors de la visite de Phase 3 et comme le démontrent des documents fournis par les autorités luxembourgeoises, des mesures de contrôles internes, de déontologie et de conformité ont été mises en place par un certain nombre d'entreprises au Luxembourg dans un contexte de renforcement de la transparence des marchés financiers et de la gouvernance d'entreprises et de lutte contre le blanchiment d'argent.

(i) *Secteur financier*

142. En 2007, la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier a été modifiée pour imposer de nouvelles obligations aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement. Cette loi prévoit dans son article 37-1 (4) que les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent justifier d'une bonne organisation administrative et comptable et mettre en place des procédures de contrôle interne adéquates et une évaluation des risques. Le circulaire 04/155 de la CSSF adopté le 27 Septembre 2004 prévoit que désormais les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent disposer d'une fonction « conformité » (« Compliance »). L'établissement qui ne veut pas créer un poste de responsable conformité (« Compliance Officer») à plein temps, doit obtenir l'autorisation expresse de la CSSF. La circulaire CSSF 04/155 s'applique maintenant également aux sociétés de gestion de fonds d'investissements UCITS en raison de la circulaire 11/508.

143. De nombreuses mesures ont été prises par le secteur financier dans le domaine de la lutte contre le blanchiment. L'Association des Banques et Banquiers du Luxembourg (ABBL) a développé en 2007 un «Vade-mecum des obligations professionnelles en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme», qui a été adressé à tous les membres de l'ABBL en 2009. Ce Vade-mecum porte notamment sur l'obligation d'instaurer des procédures écrites de contrôle interne et de communication, l'obligation de sensibiliser le personnel au blanchiment de capitaux, l'obligation de coopérer et de répondre aux demandes des autorités de poursuite et de leur signaler les soupçons de faits susceptibles de constituer un indice de blanchiment d'argent. Le Vade-mecum contient en annexe une liste des infractions primaires de blanchiment. Concernant l'infraction de corruption, le document donne une définition de l'infraction de corruption, précise les personnes visées par la corruption selon la législation luxembourgeoise, dresse les éléments constitutifs de l'infraction, et donne des lignes directrices permettant de cerner des faits de corruption. Par ailleurs, le Vade-mecum précise les obligations particulières des professionnels liées au fait qu'un client soit une « personne politiquement exposée ». Par ailleurs, l'ABBL a élaboré en 2008 un document relatif aux aspects particuliers de la surveillance et de la protection des données sur le lieu du travail. L'un des points visés par ce document est le donneur d'alerte (*whistleblower*). L'ABBL a émis des recommandations à ce sujet en s'appuyant sur les lignes directrices établies au niveau national par la Commission Nationale pour la Protection des Données.

144. De même, l'Association luxembourgeoise des fonds d'investissements, l'ABBL et l'Association Luxembourgeoise des responsables conformité du Secteur Financier ont publié en 2006/2007 des lignes directrices sur les « Pratiques et recommandations en vue de réduire les risques du blanchiment de capitaux et financement du terrorisme pour l'industrie des fonds d'investissement au Luxembourg ». Selon les panelistes rencontrés lors de la visite sur place de Phase 3, ces lignes directrices seront mises à jour en 2011. Il n'est cependant pas prévu que la corruption y soit mentionnée autrement que comme un facteur de risque d'investissement par pays.

145. Les nouveaux statuts de l'Association des compagnies d'assurance du Grand-duché du Luxembourg (ACA) adoptés en 2010 prévoient que l'Assemblée Générale de l'ACA peut adopter des

règles de conduite et de déontologie que tous les membres s'engagent à respecter⁵⁸. Un Conseil de Discipline a également été instauré. Son rôle sera de constater et sanctionner la violation des règles de conduite qui ont été approuvées par l'Assemblée Générale de l'ACA en date du 15 juin 2010 sous forme d'une Code de Gouvernance.

(ii) *Entreprises*

146. Dans ses réponses au questionnaire de Phase 3, le Luxembourg indique que le nombre de codes de conduite en place dans les entreprises a largement augmenté. Cependant, les seules entreprises citées en exemple sont des entreprises exportatrices dont les actions sont cotées à la Bourse de New York et qui sont, de ce fait, soumises aux obligations en matière de contrôle interne, de déontologie et de conformité prévues par le Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) et la loi de 2002 sur la réforme de la comptabilité des sociétés cotées et la protection des investisseurs (loi de Sarbanes-Oxley) des États-Unis.

147. Ces entreprises ont en effet mis en place une série de mesures de contrôle interne, de déontologie et de conformité qui incluent un Code de conduite dans les affaires, une politique de signalement et de protection des donneurs d'alerte (*whistleblowing*), l'interdiction de paiement des pots-de-vin à des agents publics, des formations sur le code de conduite. Au moment de la visite sur place, aucun cas de corruption transnationale n'avait été détecté au sein des entreprises rencontrées.

148. Lors de la visite sur place, des représentants du secteur des affaires ont indiqué que la mise en place des normes de conformité et de déontologie s'est généralisée sous l'impulsion de maisons mères basées à l'étranger et l'importance pour de nombreuses entreprises au Luxembourg de respecter les dispositions en matière de contrôles internes du Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), de la loi de Sarbanes-Oxley et de la loi anti-corruption de Royaume Uni qui entre en vigueur le 1er juillet 2011. Un interlocuteur du secteur public a souligné l'augmentation du nombre d'entreprises ayant introduit des dispositifs pour les donneurs d'alerte.

149. L'équipe d'évaluation a constaté que les panélistes émanant des entreprises et plus encore ceux émanant du secteur financier étaient en effet sensibilisés à la nécessité d'adopter des mesures de contrôle interne et de déontologie propres à prévenir et détecter les actes de corruption. Bien que le Gouvernement n'ait pas diffusé auprès des entreprises le Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité figurant en Annexe 2 de la Recommandation de 2009, les représentants du secteur des affaires rencontrés lors de la visite sur place ont indiqué que les autorités luxembourgeoises ont sensibilisé les entreprises à l'importance de mettre en place des normes de contrôle interne, déontologie et conformité propres notamment à prévenir la corruption, y compris en créant une fonction « conformité » (« Compliance »). Cette sensibilisation a récemment été renforcée avec l'adoption de la loi no. 6104 sur la protection des donneurs d'alerte et avec le renforcement de la législation pour lutter contre le blanchiment d'argent et les actions et circulaires de la CRF.

Commentaires :

Les examinateurs principaux notent avec satisfaction que, depuis la Phase 2, les infractions comptables sont devenues des infractions sous-jacentes à l'infraction de blanchiment et que les mesures prévues afin de prévenir le blanchiment s'appliquent désormais aussi aux infractions comptables.

Ils notent cependant l'absence persistante de détection et de poursuite de cas d'infraction comptable liée à la corruption. Ils recommandent aux autorités luxembourgeoises de prendre des mesures,

58 Statuts de l'Association des compagnies d'assurance du Grand-Duché du Luxembourg, Article 5 « Droits et obligations »

conjointement avec l'OCDE et l'IRE, afin de s'assurer que les dispositions de la législation luxembourgeoise mettant en œuvre l'article 8 de la Convention sont pleinement utilisées pour prévenir et détecter les infractions comptables liées à la corruption d'agent public étranger.

Les examinateurs principaux se félicitent de l'adoption de la nouvelle loi relative à la profession d'audit qui a transposé au Luxembourg la 8ème Directive de l'UE. Ils prennent note des activités de sensibilisation des experts-comptables et des réviseurs d'entreprises qui se sont amplifiées depuis 2004 dans un contexte de lutte contre le blanchiment d'argent, incluant l'infraction primaire de corruption.

Ils recommandent, cependant, que les autorités, en liaison avec les organes régulateurs des professions comptables et d'audit :

- a) Intensifient la sensibilisation de ces professions à l'importance i) de détecter les transactions susceptibles de constituer des infractions de corruption d'agents publics étrangers et/ou des infractions connexes telles que les infractions comptables ; et ii) de ne pas limiter la détection aux suspicions de blanchiment d'argent ;*
- b) Clarifient les obligations des vérificateurs externes des comptes qui découvrent des indices d'actes de corruption d'agents publics étrangers afin qu'ils en informent les dirigeants et, le cas échéant, les organes de contrôle de l'entreprise (Recommandation de 2009 X. B. iii.).*
- c) Envisagent de requérir des vérificateurs externes des comptes qu'ils signalent leurs soupçons aux autorités répressives (Recommandation de 2009 X. B. v.).*

Les examinateurs principaux notent que les mesures de contrôles internes, de déontologie et de conformité se généralisent dans les entreprises au Luxembourg, surtout dans le secteur financier, dans un contexte de renforcement de l'intégrité des marchés financiers et de lutte contre le blanchiment d'argent. Ils notent cependant que la lutte contre le blanchiment d'argent concentre toutes les démarches en ce domaine et regrettent l'attention nettement plus limitée portée à l'infraction de corruption. Ils recommandent en conséquence que le Luxembourg promeuve l'Annexe 2 de la Recommandation de 2009 et sensibilise le secteur des affaires à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers et à la nécessité de divulguer les soupçons d'actes liés de cette infraction.

8. Mesures fiscales de lutte contre la corruption

(a) Non déductibilité fiscale des pots de vin

150. Comme indiqué dans le rapport de Phase 2, le principe de la non-déductibilité fiscale des pots-de-vin a été introduit au Luxembourg par la loi du 15 janvier 2001 portant application de la Convention de l'OCDE sur la corruption. Cette loi a ainsi ajouté un alinéa 5 à l'article 12 de la loi de décembre 1967 sur l'impôt sur le revenu, selon lequel ne sont pas déductibles :« les avantages de toute nature et les dépenses y afférentes en vue d'obtenir un avantage pécuniaire ou autre de la part de toute personne dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques ou chargée d'une mission de service public soit au Grand-duché de Luxembourg soit dans un autre État, des fonctionnaires communautaires et des membres de la Commission des Communautés européennes, du Parlement européen, de la Cour de justice et de la Cour des Comptes des Communautés européennes [...], et des fonctionnaires ou agents d'une autre organisation internationale publique ». La définition de l'agent public, identique à celle de l'article 247 CP définissant l'infraction de corruption transnationale, est suffisamment large pour couvrir tous les aspects de la notion d'agent public étranger définie dans la Convention de l'OCDE (voir Section 1 sur l'infraction de corruption transnationale). Le nouvel article 12, alinéa 5, a donc bien introduit dans la loi de 1967 sur l'impôt sur le revenu un refus explicite de la déductibilité fiscale des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers comme le requiert la Recommandation I(i) de 2009 sur les mesures fiscales. Les

représentants des autorités fiscales rencontrés lors de la visite sur place avaient tous connaissance de l'existence de cette disposition.

(b) Détection et signalement de soupçons de corruption transnationale

(i) Cadre en place pour des contrôles effectifs

151. En Phase 2, les examinateurs avaient jugé la détection et le signalement de soupçons de corruption transnationale insuffisants. Le Groupe de travail avait par conséquent recommandé au Luxembourg de «développer des instructions claires à l'intention de l'administration fiscale prescrivant les vérifications à effectuer afin de détecter de possibles infractions de corruption d'agents publics étrangers», et «de faire en sorte que les services du fisc disposent de moyens nécessaires en ressources humaines et matérielles pour des contrôles effectifs» (recommandation 5 de Phase 2). Les efforts de sensibilisation du Luxembourg au moment du suivi écrit, complétés au moment de la Phase 2bis par le dépôt d'un projet de loi sur la coopération inter-administrative et judiciaire au Parlement à l'été 2007, avaient conduit le Groupe de travail à considérer cette recommandation partiellement mise en œuvre au moment de l'évaluation de Phase 2bis. Cette loi, en permettant aux administrations fiscales de communiquer entre elles, et en créant une obligation pour les fonctionnaires du fisc de transmettre des informations relatives à des faits susceptibles de constituer un crime ou un délit aux autorités judiciaires, augmentait en effet largement les moyens du service du fisc pour assurer des contrôles effectifs. Afin de répondre entièrement à la recommandation 5 de Phase 2, il ne restait plus aux autorités luxembourgeoises qu'à adopter le projet de loi (recommandation 2(b) de Phase 2bis). Ce dernier a acquis force de loi le 19 décembre 2008 (ci-après loi de 2008).

(ii) Possibilité de lever le secret fiscal

152. La recommandation 5 était complétée par la recommandation 9 de Phase 2 visant à améliorer la coopération entre les instances administratives, financières et judiciaires et la coordination multidisciplinaire, jugée partiellement mise en œuvre lors de la nouvelle visite sur place de Phase 2bis. Les examinateurs avaient en conséquence formulé une nouvelle recommandation 3 (a) encourageant à «l'adoption dans les meilleurs délais de la disposition contenue dans le projet de loi sur la coopération inter-administrative et judiciaire visant à permettre à l'administration fiscale luxembourgeoise, par dérogation au secret fiscal, la transmission aux autorités judiciaires des informations utiles à la poursuite et à la condamnation de l'infraction de corruption étrangère et d'infractions connexes», pleinement mise en œuvre au moment du suivi écrit de Phase 2 bis. Depuis la visite sur place de Phase 2bis, la possibilité de lever le secret fiscal figurant à l'article 22 de la loi générale des impôts constitue l'une des plus grandes avancées au niveau de la détection et du signalement de l'infraction de corruption transnationale par les autorités fiscales luxembourgeoises.

153. La loi de 2008 autorise en premier lieu la levée du secret fiscal entre les administrations fiscales et les administrations publiques luxembourgeoises disposant d'informations permettant le recouvrement de l'impôt, en créant un cadre légal pour l'échange d'informations entre ces différentes administrations. Ainsi, il sera possible à l'Administration des Contributions Directes (ACD) et à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines (AED)⁵⁹ d'échanger entre elles «les informations susceptibles de leur permettre l'établissement correct et le recouvrement des impôts, droits, taxes, et cotisations dont la perception leur est attribuée» (article 1^{er} de la loi de 2008). L'ACD et l'AED pourront notamment

59 L'ACD est l'Administration luxembourgeoise chargée principalement de la fixation et du recouvrement de l'impôt direct. L'AED est chargée principalement du recouvrement des impôts indirects (TVA, droits d'enregistrement, droits de succession, droits de timbres fiscaux) et aussi de l'émission de timbres fiscaux ou encore de la tenue du registre des hypothèques.

procéder à des contrôles simultanés ou en commun sur place de la situation de contribuables ou d'assujettis (articles 2 et 5 de la loi sur la coopération inter administrative et judiciaire). La loi met également en place une coopération entre les administrations fiscales et d'autres administrations publiques disposant d'informations pouvant permettre la perception de l'impôt. Le Chapitre III de la loi permet ainsi à l'ACD et à l'AED d'avoir accès à certaines données détenues par le Service Central de la Statistique et des Études Économiques (STATEC), l'Inspection Générale de la Sécurité Sociale, le Centre commun de la sécurité sociale, l'Inspection du travail et des mines, ou d'autres établissements publics.

154. La loi de 2008 permet également de lever le secret fiscal entre l'administration fiscale et l'autorité judiciaire. L'article 16, paragraphe 1er de la loi a introduit l'obligation pour l'ACD et pour l'AED de transmettre aux autorités judiciaires, à leur demande, les informations susceptibles d'être utiles dans le cadre d'une action judiciaire en matière correctionnelle ou criminelle. D'autre part, en vertu de l'article 16 alinéa 2 de la loi, lorsque l'une de ces administrations « acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit dans l'exercice de ses attributions », celle-ci est tenue de les communiquer spontanément au procureur d'État « et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs ». La loi ne mentionne pas expressément l'infraction de corruption transnationale même si cette dernière est comprise dans la notion de crime ou de délit. Cependant, lors de la visite sur place de Phase 3, les autorités fiscales se sont montrées largement sensibilisées aux possibilités et obligations contenues dans la loi de 2008 et en particulier à leur obligation de communiquer spontanément aux autorités judiciaires les informations pertinentes en cas de soupçon de l'existence d'une infraction de corruption transnationale.

(iii) *Limites posées par le secret bancaire*

155. En ce qui concerne la coopération entre l'administration fiscale et les institutions financières, aucune disposition légale générale n'autorise les autorités fiscales à exiger des informations des institutions financières nationales, hormis la possibilité pour le fisc d'accéder aux informations détenues par des institutions bancaires dans le cadre des Conventions fiscales bilatérales, notamment celles approuvées par la loi du 31 mars 2010 (voir ci-dessous), et l'accès indirect à ces informations à travers l'obligation restreinte des autorités judiciaires de rapporter à l'administration fiscale les fraudes fiscales portées à sa connaissance par les autorités financières (paragraphe 189 de la loi générale des impôts). Au contraire, en vertu de l'article 1^{er} du règlement grand-ducal du 24 mars 1989, précisant le secret bancaire en matière fiscale et délimitant le droit d'investigation des administrations fiscales, les agents du fisc ne sont pas autorisés « à exiger des établissements financiers des renseignements individuels sur leurs clients, sauf dans les cas prévus par la loi du 28 janvier 1948 tendant à assurer la juste perception des droits d'enregistrement et de succession »⁶⁰. Seule l'AED, dans les cas d'enregistrement et de succession prévus par la loi, peut donc obtenir des données des institutions financières. Le principe du secret bancaire limite donc le droit d'investigation et de communication du fisc luxembourgeois auprès d'établissements financiers essentiellement au niveau de l'administration en charge des contributions directes.

60 En vertu de l'article 30 de la loi du 28 janvier 1948 tendant à la juste perception des droits d'enregistrement et de succession, portant concernant uniquement l'AED « toute administration ou service publics soit de l'État, soit des communes, les établissements publics ou d'utilité publique, les organismes et services parastataux, les associations, compagnies ou sociétés ayant dans le pays leur principal établissement, une succursale ou un siège quelconque d'opérations, les banquiers, agents de change, agents d'affaires, entrepreneurs, officiers publics ou ministériels et toutes personnes chez qui un contrôle peut avoir lieu en exécution des lois d'impôts sont tenus, lorsqu'ils en sont requis par les fonctionnaires désignés par le directeur de l'Enregistrement et des Domaines, de leur fournir tout renseignements en leur possession (...) que lesdits fonctionnaires jugent nécessaires pour assurer l'établissement ou la perception des droits d'enregistrement, de succession, d'hypothèques et de timbres exigibles à leur charge ou à la charge de tiers. »

(iv) *Augmentation du nombre de contrôles*

156. Malgré l'existence du secret bancaire, les efforts du Luxembourg, à travers les réformes fiscales et la sensibilisation des autorités fiscales, ont conduit, selon les fonctionnaires du fisc rencontrés, à une augmentation du nombre de contrôles sur place par les services de l'ACD depuis les visites sur place de Phase 2 et de Phase 2 bis. Entre 2007 et 2010, les contrôles d'entreprises de plus de 50 personnes qui, aux termes du paragraphe 162 alinéa 10 de la loi générale des impôts, devraient s'effectuer tous les trois ans, ont été de 89 à 197 par an entre 2007 et 2010 contre seulement 43 en 2002. En ce qui concerne les contrôles approfondis de sociétés par l'ACD, les progrès sont plus limités : une cinquantaine de contrôles étant réalisés en 2004 contre une soixantaine en 2009 et 2010. Dans l'ensemble, les contrôles par l'ACD, bien qu'ayant augmenté, demeurent peu fréquents. En ce qui concerne l'AED, en plus des améliorations apportées par la loi de 2008 sur la coopération inter administrative et judiciaire, le Règlement ministériel du 4 novembre 2010 a prévu une réorganisation des bureaux de cette administration. Chaque bureau a compétence pour un ou plusieurs groupes d'assujettis seulement, ce qui permet la spécialisation des agents et donc une meilleure détection des tentatives de fraude et des pratiques qui s'y rapportent. Cette réorganisation devrait contribuer à améliorer la fréquence des contrôles sur place de l'AED qui sont au nombre de 410 par an en moyenne pour les bureaux de la TVA et de 75 par an en moyenne pour les services anti-fraude.

(v) *Signalement de suspicions de fraude ou d'infraction*

157. Pour ce qui est du signalement des infractions fiscales, les fonctionnaires de l'ACD rencontrés en Phase 3 ont mentionné qu'entre 10 et 15 dénonciations de fraude ou d'escroquerie fiscale avaient été réalisées en 2010 au parquet, soit une moyenne de 1 à 2 par mois. Bien que l'administration fiscale n'ait pas à ce jour détecté ou signalé de cas de corruption transnationale, les agents de l'ACD rencontrés considèrent que la nouvelle loi sur la coopération inter-administrative et judiciaire avait un impact concret sur la détection et le signalement d'infractions fiscales en général, et que le nouveau système organisé par la loi de 2008 devrait faciliter la détection et le signalement d'infractions de corruption transnationale dans le futur. Le Groupe de travail considère que le fisc devrait contribuer davantage à la détection et au signalement de faits de corruption transnationale.

(c) *Indications aux contribuables et aux autorités fiscales*

158. La recommandation I (ii) de la Recommandation du Conseil de 2009 sur les taxes recommande aux Parties à la Convention de « déterminer si des indications adéquates sont fournies aux contribuables et aux autorités fiscales concernant le type de dépenses réputées constituer des pots-de-vin versés à des agents publics étrangers ». Les fonctionnaires de l'ACD ont mentionné lors de la visite sur place de Phase 3, la publication sur le site web de cette Administration chargée de prélever les impôts directs, du « *Manuel de l'OCDE de sensibilisation à la corruption à l'intention des contrôleurs des impôts* », qui décrit la méthode pour repérer des indices de fraude ou de versement de pots-de-vin. Les agents de l'ACD rencontrés lors de la visite sont tous apparus largement sensibilisés au contenu de ce Manuel, qui est par ailleurs accessible aux contribuables par le site internet.

(d) *Traités bilatéraux et partage d'informations par les autorités fiscales*

159. En matière de partage d'informations avec des autorités étrangères, le Luxembourg a souligné lors de l'évaluation de Phase 3 que la loi du 31 mars 2010 *portant approbation de certaines conventions fiscales [...], permet d'approuver* l'intégration dans 20 conventions bilatérales conclues par le Luxembourg de l'article 26.5 de la convention-modèle fiscale de l'OCDE, concernant le revenu et la fortune⁶¹. En vertu

61 L'Article 26 du Modèle de Convention fiscale de l'OCDE porte sur l'échange de renseignements fiscaux entre les autorités compétentes des États contractants. L'article 26.5 énonce que « En aucun cas les

de cet article les administrations fiscales luxembourgeoises peuvent accéder directement aux informations détenues par les établissements bancaires et financiers luxembourgeois afin de répondre aux demandes de renseignements d'États ayant adopté les mêmes Conventions bilatérales. Le Luxembourg n'a cependant pas inclus dans les conventions fiscales bilatérales l'option prévue par le paragraphe 12.3⁶² des Commentaires sur l'article 26 du Modèle de Convention fiscale de l'OCDE comme le recommande la Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales. Selon les examinateurs principaux, la non-intégration de cette option pose problème en pratique, en ce qu'elle rend les échanges d'information nécessairement plus longs. Les autorités fiscales luxembourgeoises sont en effet obligées de demander une autorisation au gouvernement avant de pouvoir partager des renseignements fiscaux avec d'autres organismes chargés de l'application de la loi et autorités judiciaires.

160. Enfin, en raison de l'utilisation quasi-inexistante de sanctions administratives par l'administration fiscale luxembourgeoise, le Groupe de travail avait recommandé en Phase 2 « *de sensibiliser les autorités fiscales à l'importance de faire un usage rigoureux de toutes les sanctions inscrites dans la législation fiscale luxembourgeoise afin de dissuader toute tentative de la part d'un contribuable de faire passer des pots-de-vin versés à l'étranger au titre de charges déductibles* » (recommandation 16). Cette recommandation jugée partiellement mise en œuvre dans le rapport de suivi de Phase 2, n'avait pas fait l'objet d'un examen en Phase 2 bis, mais uniquement d'un rapport oral lors de la réunion du Groupe de travail des 19-21 juin 2007. Au moment de la visite sur place de Phase 3, les autorités luxembourgeoises n'avaient toujours pris aucune mesure afin de sensibiliser le personnel de l'Administration fiscale en ce qui concerne les sanctions administratives. Les fonctionnaires de l'ACD et de l'AED rencontrés lors de la visite, bien que connaissant en théorie l'existence de ces sanctions, avouaient n'en faire quasiment jamais usage en pratique.

Commentaires :

Les examinateurs principaux félicitent le Luxembourg pour les améliorations notables qui ont été réalisées concernant les mesures fiscales visant à lutter contre la corruption au Luxembourg, notamment à travers la loi de 2008 sur la coopération inter-administrative et judiciaire, qui permet de lever le secret fiscal à la fois entre les administrations fiscales et autres autorités administratives compétentes, et entre les administrations fiscales et l'autorité judiciaire.

Les examinateurs principaux s'inquiètent cependant de l'absence totale de détection et de signalement de transactions susceptibles de constituer des pots de vin versés à l'étranger par les agents du fisc. L'insuffisance des moyens et du nombre de contrôles sur place, et ce malgré leur augmentation depuis les Phase 2 et 2 bis, l'utilisation partielle par les agents du fisc des options prévues dans la législation fiscale luxembourgeoise, et les lacunes qui subsistent en matière d'échange d'information ont été identifiés par les examinateurs principaux comme des obstacles à une détection effective par les administrations fiscales de transactions internationales entachées de corruption. Les examinateurs principaux recommandent donc aux autorités luxembourgeoises :

dispositions du paragraphe 3 ne peuvent être interprétées comme permettant à un État contractant de refuser de communiquer des renseignements uniquement parce que ceux-ci sont détenus par une banque, un autre établissement financier, un mandataire, ou une personne agissant en tant qu'agent ou fiduciaire ou parce que ces renseignements se rattachent aux droits de propriété d'une personne ».

62 Le paragraphe 12.3 autorise « le partage de renseignements fiscaux par les autorités fiscales avec d'autres organismes chargés de l'application de la loi et autorités judiciaires sur certaines questions hautement prioritaires (par exemple la lutte contre le blanchiment de capitaux, la corruption, le financement du terrorisme », et l'option est libellée comme suit : « Nonobstant ce qui précède, les renseignements reçus par un État contractant peuvent être utilisés à d'autres fins lorsque cette possibilité résulte des lois des deux États et lorsque l'autorité compétente de l'État qui fournit les renseignements autorise cette utilisation ».

a) de prendre les mesures appropriées pour renforcer l'intensité et la fréquence des contrôles sur place par l'administration fiscale.

b) Pour ce qui est des traités fiscaux bilatéraux, d'envisager d'inclure dans leurs conventions fiscales bilatérales, l'option prévue par le paragraphe 12.3 des Commentaires sur l'article 26 du modèle de Convention fiscale de l'OCDE, afin de faciliter les échanges internationaux d'informations conformément à la Recommandation du Conseil de 2009 sur les mesures fiscales.

c) de renforcer la sensibilisation de son administration fiscale à la nécessité d'utiliser pleinement les nouvelles mesures que la loi de 2008 sur la coopération inter-administrative et judiciaire, met à sa disposition pour détecter des opérations illicites liées à la corruption d'agents publics étrangers et encourager leur dénonciation.

d) de sensibiliser les autorités fiscales à l'importance de faire un usage plus rigoureux des sanctions administratives à leur disposition, réitérant ainsi la recommandation 16 de Phase 2.

9. Coopération internationale

161. Une nouvelle loi relative à l'entraide judiciaire en matière pénale a été adoptée le 27 octobre 2010. Par cette loi, le Luxembourg a ratifié la Convention du 29 Mai 2000 relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union Européenne et le Protocole du 16 octobre 2001 relatif à la Convention. La nouvelle loi modifie un certain nombre de dispositions de la loi du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, notamment avec l'introduction du nouvel article 7, interdisant aux banques de révéler aux clients concernés et personnes tierces les informations communiquées en exécution d'une demande d'entraide. De plus, le CIC a été complété par les articles 66-2, 66-3, 66-4 et 66-5 qui prévoient le droit du juge d'instruction d'ordonner à un établissement de crédit de fournir les informations concernant les comptes et transactions bancaires, y compris pour des infractions de corruption, de trafic d'influence et de blanchiment d'argent.

162. Selon les Articles 9 et 10 de la Convention OCDE, le secret bancaire ne peut pas être un motif de refus de l'entraide judiciaire ou d'une demande d'extradition. Le rapport de Phase 2 avait examiné les contraintes posées par le secret bancaire en vue d'obtenir des informations par les autorités auprès des établissements bancaires. Lors de la visite de Phase 3, les interlocuteurs rencontrés lors du panel sur le blanchiment ont indiqué que le problème du secret bancaire ne se pose pas pour la répression du blanchiment; les magistrats rencontrés ont indiqué que la coopération des banques avec les autorités judiciaires est satisfaisante et que les banques fournissent généralement les informations demandées.

163. Compte tenu de son rôle de place financière dans les transactions internationales, le Luxembourg joue, par le biais de l'entraide judiciaire, un rôle important dans la poursuite des affaires de corruption par d'autres pays, et en particulier par les autres Parties à la Convention. Dans une grande majorité de cas cette entraide porte sur la fourniture d'informations bancaires et la saisie d'avoirs bancaires. Les magistrats rencontrés lors de la visite sur place ont confirmé, comme cela avait déjà été relevé en Phase 2, que la réponse aux demandes d'entraide judiciaire constitue à la fois une priorité et une charge importante pour les juges d'instruction au Luxembourg.⁶³ Le traitement des commissions rogatoires internationales a représenté en 2010 28 % des affaires traitées par la police et la justice du Luxembourg.

63 L'article 8 de la loi 27 octobre 2010, remplaçant et reprenant l'ancien article 7 de la loi du 8 août 2000, prévoit que: « les affaires d'entraide judiciaire sont traitées comme affaires urgentes et prioritaires. L'autorité requise informe l'autorité requérante de l'état de la procédure et de tout retard.»

164. D'après les chiffres communiqués par le Luxembourg après la visite sur place de Phase 3, le nombre de commissions rogatoires internationales reçues par le Luxembourg a progressivement augmenté entre 2005 et 2010⁶⁴. Parmi les demandes d'entraide reçues entre le 1 Janvier 2005 et le 31 décembre 2010, figurent 82 demandes d'entraide relatives à des enquêtes sur une infraction de corruption dans le pays émetteur (corruption active ou passive, corruption d'agents publics, corruption d'agents public étrangers, corruption privé-privé) et 26 demandes d'entraide relatives au blanchiment d'argent en relation avec une infraction de corruption. Le Luxembourg a indiqué que toutes ces demandes ont été exécutées ou sont en cours de traitement. Entre 2008 et la rédaction de ce rapport 2 demandes d'entraide judiciaire ont été reçues concernant des faits de corruption d'agent public étranger.

165. Les magistrats rencontrés lors de la visite de Phase 3 ont expliqué que le Luxembourg octroie régulièrement une entraide judiciaire dans des grands dossiers de corruption instruits par d'autres pays, y compris dans d'autres pays Parties à la Convention de l'OCDE (France, Italie, Suisse par exemple), même si l'infraction indiquée par le pays émetteur de la demande d'entraide judiciaire n'est généralement pas la corruption d'agents publics étrangers.

166. Plusieurs demandes d'entraide judiciaire ont été établies par le Luxembourg dans le cadre de l'unique affaire de corruption transnationale actuellement en cours d'investigation au Luxembourg, et les réponses ont été reçues sans difficulté selon les magistrats rencontrés pendant la visite (voir Partie A).

167. Comme indiqué plus haut, les demandes d'entraide au Luxembourg aboutissent souvent à la saisie d'avoirs bancaires et, comme indiqué par les magistrats lors de la visite sur place de Phase 3, leur gestion peut prendre des années. Selon les informations fournies par le Luxembourg après la visite, les avoirs bancaires saisis au Luxembourg sur la base de demandes d'entraide entre le 1 Janvier 2005 et le 31 décembre 2010 s'élèvent à USD 352 millions et à EUR 77 millions. En raison des ressources limitées réservées au parquet et à la police pour ces tâches, les interlocuteurs rencontrés sont d'avis qu'il serait utile d'établir un organe central de saisie et de confiscation au Luxembourg.

168. Le Groupe de travail félicite le Luxembourg pour la priorité avec laquelle le grand nombre de demandes d'entraide judiciaire dont le Grand-Duché est destinataire semble être traité en pratique. Cependant, d'après les magistrats rencontrés, rares sont les demandes d'entraide judiciaire ayant donné lieu à l'ouverture d'une enquête pour corruption transnationale au Luxembourg. Ils ont cependant mentionné une enquête commencée au Luxembourg suite à l'exécution d'une demande d'entraide mais dans une affaire de blanchiment et pour laquelle la peine a déjà été prononcée par le tribunal de première instance. Au moment de la finalisation de ce rapport, cette affaire venait d'être examinée et prise en délibéré en instance d'appel, le prononcé étant fixé au 28 juin 2011.

169. Les procureurs et magistrats rencontrés durant la visite ont confirmé l'analyse faite en Phase 2 selon laquelle l'existence de procédures judiciaires déjà engagées à l'étranger inciterait le parquet à ne pas poursuivre.⁶⁵ Les panelistes rencontrés ont unanimement indiqué que le Luxembourg préfère en effet laisser les pays dont les demandes d'entraide émanent se charger eux même des poursuites. Après la visite, les autorités luxembourgeoises ont précisé que, dans les affaires de corruption comme dans d'autres affaires, le Luxembourg ne poursuit pas les affaires dont il a eu connaissance par le biais d'une demande d'entraide judiciaire et qui font déjà l'objet de poursuites pénales dans le pays d'émission de cette demande d'entraide judiciaire, notamment en raison du principe « non bis in idem ». Le Groupe de travail regrette que le Grand-Duché limite ainsi, par principe, son rôle dans la lutte contre la corruption au simple octroi de l'entraide judiciaire aux autres Parties à la Convention. L'article 4, paragraphe 3 de la Convention prévoit que lorsque deux parties sont compétentes, elles se concertent pour déterminer celle qui est la mieux à

64 296 en 2005 – 2006, 342 en 2006 – 2007, 334 en 2007 – 2008, 427 en 2009 – 2010.

65 Rapport de Phase 2, p. 25.

même d'exercer les poursuites de manière notamment à éviter une condamnation pour les mêmes faits dans deux Parties à la Convention. Il considère que la compétence très large dont dispose le Luxembourg pourrait lui permettre (notamment sur la base des informations obtenues dans le cadre des demandes d'entraide judiciaire et de commissions rogatoires) de déclencher leurs propres enquêtes au niveau national, voire de poursuivre lui-même des cas de corruption transnationale dans le cadre desquels des flux financiers transitent par le Luxembourg. Une approche proactive plutôt que réactive pourrait ainsi, tout en respectant le principe *non-bis in idem*, contribuer à révéler un spectre plus large de faits participant aux opérations souvent complexes de corruption transnationale. En outre, étant donné que, dans le domaine de la corruption transnationale, les mécanismes mis en place et révélés lors de l'exécution d'une commission rogatoire internationale, ne sont généralement pas ponctuels et limités à une seule opération, le Groupe de travail regrette que les autorités policières et judiciaires grand ducales n'exploitent pas suffisamment les informations ainsi reçues des autorités étrangères pour ouvrir un dossier et vérifier, dans le cadre d'une enquête proactive, si les mécanismes révélés ne sont pas utilisés pour d'autres faits et d'autres personnes.

Commentaires :

Les examinateurs principaux félicitent le Luxembourg pour les efforts déployés et moyens mis en œuvre pour répondre aux demandes d'entraide judiciaire dont il est destinataire, le pays ayant, d'après les données communiquées, exécuté un grand nombre de demandes d'entraide provenant des pays membres de la Convention OCDE relatives à des affaires de corruption et de blanchiment. Les examinateurs ne sont cependant pas en mesure d'évaluer plus en détail la pratique du Luxembourg en ce qui concerne l'octroi de l'entraide judiciaire internationale, en l'absence de mécanisme par lequel l'équipe d'évaluation pourrait obtenir des informations d'autres Parties à la Convention sur leurs expériences de coopération avec le Luxembourg en réponse à des demandes d'entraide. Il s'agit d'une question transversale qui requerra un examen plus poussé du Groupe de travail.

Les examinateurs recommandent au Luxembourg de mettre en place des statistiques plus détaillées sur les demandes d'entraide judiciaire reçues et envoyées de manière à pouvoir identifier précisément la part de ces demandes concernant les faits de corruption d'agent public étranger, de blanchiment d'argent relatifs à la corruption d'agent public étranger et les avoirs bancaires saisis et confisqués dans le cadre de commissions rogatoires internationales.

Les examinateurs encouragent le Luxembourg à réexaminer son approche quant à la possibilité d'engager des poursuites au Luxembourg concernant des faits de corruption transnationale portés à la connaissance de ses autorités dans le cadre de demandes d'entraide judiciaire, lorsque le Luxembourg a également compétence sur les faits commis.

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

(a) Le Comité de Prévention de la Corruption (COPRECO)

170. La sensibilisation des secteurs public et privé à l'infraction de corruption transnationale est facilitée au Luxembourg par l'existence du Comité de Prévention de la Corruption (COPRECO) créé par la loi du 1^{er} août 1997 portant approbation de la Convention des Nations Unies contre la Corruption pour mener spécifiquement des actions de sensibilisation à l'infraction de corruption. Ce comité interministériel s'est réuni 13 fois depuis sa création. Il agit à la fois, à travers des initiatives propres en matière de prévention, comme le développement de brochures à l'intention des entreprises et agents publics, et en invitant le gouvernement à prendre certaines mesures pour lutter contre la corruption. Les panélistes rencontrés lors de la visite sur place ont souligné que le COPRECO a notamment participé aux travaux de rédaction de la loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de lutte contre la corruption qui a introduit la protection des donneurs d'alerte. Il agit également en matière de prévention et de sensibilisation en invitant

les agents publics et employés d'entreprises publiques et privées à participer à certaines réunions du comité et séminaires dans le domaine de la corruption (Cf. infra).

(b) Connaissance de la Convention et de l'infraction de corruption transnationale dans le secteur public et le secteur privé

(i) Sensibilisation du secteur public

171. Au moment de la Phase 2, le Groupe de travail, jugeant insuffisantes les mesures prises par les autorités luxembourgeoises pour sensibiliser le secteur public, avait recommandé au Luxembourg « *prendre les mesures nécessaires pour sensibiliser l'administration, en particulier de ses personnels susceptibles de jouer un rôle dans la détection et le signalement de faits de corruption et ceux en contact avec les entreprises luxembourgeoises exportant ou investissant à l'étranger (notamment les représentations du Grand Duché à l'étranger)* » (recommandation 2). De nombreuses initiatives avaient été prises par le Luxembourg en réaction au rapport de Phase 2, ce qui a permis de considérer cette recommandation mise en œuvre dans le rapport de Phase 2 bis.

172. Lors de la visite sur place de Phase 3, les examinateurs principaux ont constaté que l'infraction de corruption transnationale était en général bien connue des agents publics luxembourgeois. Le Luxembourg a poursuivi les efforts initiés suite aux Phases 2 et 2 bis, essentiellement à travers les formations de l'Institut National d'Administration Publique (INAP) destinées aux fonctionnaires sur le phénomène de la corruption⁶⁶. De nouvelles initiatives ont été prises par les autorités luxembourgeoises depuis la Phase 2bis pour sensibiliser le secteur public à l'infraction de corruption transnationale.

173. En ce qui concerne les administrations en contact avec les entreprises luxembourgeoises, notamment celles exportant ou investissant à l'étranger, des formations dans le domaine de la corruption, incluant la corruption d'agents publics étrangers, ont été organisées pour le personnel de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) et de l'Office du Ducroire. Aucune formation destinée spécifiquement aux entreprises d'aide au développement (notamment, *Lux Développement*) n'a cependant été mentionnée par les autorités luxembourgeoises lors de la visite de Phase 3.

174. Plusieurs mesures ont été prises pour sensibiliser l'administration fiscale à l'infraction de corruption d'agent public étranger. En plus d'avoir connaissance du contenu du code de conduite établi par le directeur de l'AED et du « *Manuel OCDE de sensibilisation à la corruption* » publié sur le site de l'ACD, les autorités fiscales étaient au courant des récentes évolutions législatives ayant pour objectif d'améliorer la détection d'infractions de corruption. Durant la visite sur place, les fonctionnaires de l'AED et de l'ACD se sont spontanément et régulièrement référé à la nouvelle loi sur la coopération inter-administrative et judiciaire, permettant une meilleure communication entre les administrations fiscales et les autorités judiciaires et assurant notamment une obligation de communiquer tout soupçon de crime ou de délit à l'autorité judiciaire. Cependant, les fonctionnaires de l'ACD et de l'AED ne semblent toujours pas sensibilisés à la nécessité de faire usage de sanctions administratives, tel que recommandé par la recommandation 16 de Phase 2 (sur ce point voir la section 8 sur les mesures fiscales pour combattre la corruption).

175. En outre, les autorités luxembourgeoises ont informé les examinateurs qu'une formation financière, économique et judiciaire du Service de Police Judiciaire (SPJ) a inclus un module sur les

66 Les autorités luxembourgeoises citent le cour donné par Jean Bour, procureur d'État à Diekirch, sur le « Phénomène de la corruption au Luxembourg » qui inclut des explications portant sur les instruments internationaux de lutte contre la corruption.

conventions internationales en matière de corruption, y compris la Convention de l'OCDE (sur ce point voir la section 5 Enquêtes et poursuites).

(ii) *Sensibilisation du secteur privé*

176. Les examinateurs principaux ont pu constater lors de la visite sur place de Phase 3 que les entreprises, notamment les banques, les sociétés d'investissement et de gestion, les sociétés industrielles, les associations du secteur financier et du secteur industriel avaient en général une bonne connaissance de l'infraction de corruption d'agent public étranger, en particulier en tant qu'infraction primaire de blanchiment d'argent. Les activités de sensibilisation mentionnées par les panélistes incluent les derniers développements législatifs sur la responsabilité des personnes morales et le blanchiment de capitaux, les circulaires de la CSSF sur le blanchiment et la corruption en tant qu'infraction primaire, les typologies de blanchiment de la CRF comprenant des informations sur les infractions primaires et l'obligation de dénonciation des infractions primaires.

177. Sous l'impulsion du COPRECO, un séminaire sur l'éthique en entreprise, incluant la lutte contre la corruption, a été organisé le 14 septembre 2009 par la Chambre de Commerce du Luxembourg avec l'appui du Ministère de la Justice, dans le cadre des conférences économiques germano-luxembourgeoises sur « L'éthique et l'entreprise ». Les autorités luxembourgeoises indiquent que les patrons et hauts responsables des plus importantes entreprises luxembourgeoises ont participé à ce séminaire. Les représentants du gouvernement interrogés pendant la Phase 3 ont également mentionné les efforts de sensibilisation développés par la Chambre du Commerce du Grand-Duché du Luxembourg et par la Fédération des Industriels luxembourgeois (FEDIL) à travers la publication d'articles respectivement dans la Revue *Merkur* et l'*Écho de l'Industrie*.

178. Lors de la visite sur place de Phase 2 bis, les grands groupes industriels et commerciaux avaient semblé généralement sensibilisés à l'infraction de corruption d'agent public étranger. En revanche, les examinateurs principaux avaient regretté la faible sensibilisation à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers d'autres entreprises susceptibles d'opérer à l'étranger, et notamment des petites et moyennes entreprises. Cette constatation avait été à l'origine de la recommandation 1 (a) « *de conduire, en coopération avec les milieux économiques concernés, des activités de sensibilisation aux dispositions anti-corruption de la loi luxembourgeoise auprès des petites et moyennes entreprises susceptibles d'être actives sur les marchés étrangers et de procéder à un suivi des actions de sensibilisation conduites par les établissements financiers et bancaires* ». Des séminaires avaient ensuite été organisés avec des partenaires du monde économique (la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers, la FEDIL, l'Association des Banques et Banquiers du Luxembourg) et cette recommandation avait été considérée comme mise en œuvre lors du suivi écrit de Phase 2 bis.

179. Malgré ces efforts, lors de la visite de Phase 3, les examinateurs ont constaté que la sensibilisation des PME restait limitée. Les autorités luxembourgeoises interrogées ont souligné la difficulté pour le Gouvernement de sensibiliser les PME d'autant que ces dernières ne réaliseraient, selon eux, pas d'exportations, d'importations ou de transactions avec des pays étrangers et que le risque de corruption transnationale serait en conséquence limité. Pourtant, étant donné la faible superficie du pays, la taille réduite du marché intérieur et le nombre d'entreprises, y compris de PME, ayant fait le choix de s'installer au Luxembourg,⁶⁷ un nombre important de ces PME est potentiellement susceptible d'être concerné par la corruption transnationale. Ceci est particulièrement vrai pour les PME du secteur financier qui devraient être plus largement sensibilisées à l'infraction de corruption d'agent public étranger. Le Ministère de la Justice a énuméré quelques initiatives gouvernementales, visant à entrer en contact avec les

67 Selon les autorités luxembourgeoises, Le nombre d'entreprises enregistrées dans le pays en 2008 était d'environ 30 000.

PME. Ces initiatives incluent l'invitation de petites et moyennes entreprises privées aux réunions et initiatives organisées par le COPRECO⁶⁸ et le Ministère de l'Économie et des Classes Moyennes. Les autorités luxembourgeoises n'ont cependant pas particulièrement cherché à cibler un large nombre de PME, ni à transmettre de lignes directrices visant à prévenir les cas de corruption, ce qui aurait pu être fait en diffusant par exemple le Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité figurant à l'Annexe 2 de la Recommandation du Conseil de 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption.

180. Par ailleurs, d'une manière générale, les examinateurs ont constaté que la sensibilisation à l'infraction de blanchiment de capitaux a tendance à prendre le pas sur la sensibilisation à l'infraction de corruption transnationale. Ainsi, le panel sur la lutte contre le blanchiment de capitaux a permis de constater que des confusions pouvaient encore exister et que la distinction entre l'infraction de blanchiment de capitaux et l'infraction de corruption transnationale n'était pas claire pour tous les panelistes même si des liens existent entre ces deux infractions.

(c) Signalement des faits de corruption transnationale

181. Depuis la Phase 2, le cercle des personnes qui ont l'obligation de signaler les infractions pénales au parquet a été étendu à tous les officiers publics, fonctionnaires et agents chargés d'une mission de service public qu'il soient engagés ou mandatés en vertu de dispositions de droit public ou de droit privé (loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de lutte contre la corruption qui a modifié l'article 23 (2) du CIC). Cette modification a permis d'étendre l'obligation de signalement de corruption d'agents publics étrangers aux agents publics qui ne relèvent pas du statut des fonctionnaires, comme les agents de l'Agence luxembourgeoise pour la coopération au développement (Lux-Développement).

182. Le rapport de Phase 2 a démontré un niveau généralement faible de signalement de soupçons aux autorités répressives par les agents publics mais aussi par les représentants du secteur privé. Parmi les raisons évoquées figure le manque de protection effective des donneurs d'alerte. En conséquence, les rapports de Phase 2 et de Phase 2 bis ont formulé plusieurs recommandations visant i) à renforcer la sensibilisation à l'obligation de signalement des faits de corruption transnationale des agents publics et du secteur des affaires et ii) à mettre en place des mécanismes d'alerte et de protection des donneurs d'alerte.

183. La recommandation 3 de Phase 2 avait préconisé au Luxembourg, entre autres, de « rappeler régulièrement aux agents publics l'obligation qui leur incombe (...) d'informer le parquet de toute infraction de corruption d'agents publics étrangers dont ils auraient eu connaissance (...) et les sanctions disciplinaires qu'ils encourent en cas de non-respect de cette obligation, et veiller à l'application effective de celles-ci ». Comme suite aux efforts de sensibilisation menés par le Luxembourg, cette recommandation a été jugée partiellement mise en œuvre dans le rapport de suivi écrit de Phase 2. De même, la nouvelle recommandation 2 (a) de Phase 2 bis préconisant de continuer les efforts de sensibilisation à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers a été jugée mise en œuvre lors du rapport de suivi écrit de Phase 2 bis. Aucune information concernant la mise en œuvre de sanctions de non-respect de l'obligation de signalement n'a été fournie par le Luxembourg lors de la Phase 2 bis, ni dans les réponses aux questionnaires de Phase 3, ni lors de la visite sur place de Phase 3.

184. Par ailleurs, la recommandation 2 de Phase 2 avait préconisé au Luxembourg de sensibiliser les agents publics, en particulier ceux qui sont susceptibles de jouer un rôle dans la détection et signalement et qui sont en contact avec les entreprises, notamment l'Office du Ducroire, chargé des crédits à l'exportation, Lux-Développement ainsi que les ambassades du Luxembourg à l'étranger. Cette

68 Les PME ont notamment été invitées à participer au séminaire sur l'éthique de l'entreprise organisé sur l'initiative du COPRECO.

recommandation a été jugée mise en œuvre lors du rapport de Phase 2 bis. La recommandation 4 de Phase 2 avait préconisé d'encourager la mise en place d'une procédure d'alerte du parquet par le personnel de l'Office du Ducroire et de Lux-Développement qui ont un statut de droit privé. Lors du rapport de Phase 2 bis, cette recommandation a également été jugée mise en œuvre. La recommandation 5 de Phase 2 qui a notamment recommandé de rappeler aux agents de l'administration fiscale leur obligation de signaler au parquet toute infraction dont ils auraient connaissance avait été mise en œuvre partiellement lors du rapport de Phase 2 bis. La nouvelle recommandation 2(b) de Phase 2 bis sur ce sujet a été jugée mise en œuvre lors du rapport de suivi écrit de Phase 2 bis.

185. Le code de conduite de l'AED, adopté en octobre 2004, rappelle leur obligation de signalement à ses agents. L'instruction directorale du 10 décembre 2010 décrit la procédure à suivre en cas de requêtes pour infractions pénales fiscales et de dénonciations pour infractions de droit commun au procureur d'État. L'Administration des Contributions directes a publié, en mars 2005, un manuel consacré à la sensibilisation des agents fiscaux à la détection des pots-de-vin octroyés aux agents publics, basé sur le « Manuel OCDE de sensibilisation à la corruption à l'intention des contrôleurs des impôts ». Une circulaire destinée aux personnels du ministère des Affaires étrangères envoyés à l'étranger, rappelant l'obligation qui leur incombe de transmettre tout soupçon au parquet, a été adoptée en novembre 2007.

186. En revanche, le rappel de cette obligation de signalement n'a pas été intégré dans le Code d'Intégrité adopté en 2007 par Lux-Développement, alors même qu'avec la loi du 13 février 2011⁶⁹, l'obligation dans le CIC de signaler tout crime ou délit, y compris la corruption transnationale, au procureur d'État s'applique désormais à tout le personnel de Lux-Développement, y compris ceux ayant un statut de droit privé. Ce code se limite d'ailleurs à une référence générale à la corruption sans mention spécifique de la corruption d'agent public étranger. Il prévoit qu'en cas de doute, les agents de Lux-Développement peuvent s'adresser à leur supérieur hiérarchique ou au Comité de Direction, par courrier électronique. Il serait donc nécessaire de mettre à jour ce Code d'Intégrité. L'Office du Ducroire, comme suite à la Recommandation de l'OCDE sur la Corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public de 2006, a introduit un code d'éthique qui comporte dans la partie « Lutte contre la corruption » des références explicites à la Convention Anti-corruption de l'OCDE et à la recommandation 2006. Néanmoins, l'obligation de signalement au procureur d'État, en vertu de l'Article 23 (2) CIC, n'y est pas non plus rappelée.⁷⁰

187. Lors de la visite sur place de Phase 3, Lux-Développement a également informé les examinateurs d'une procédure de prévention de fraudes, détaillée dans le Manuel de Qualité de Lux-Développement, adopté en juin 2010. Cette procédure rappelle plus clairement l'importance de rapporter des cas de fraude et dit que tout membre du personnel de Lux-Développement (y compris les personnes travaillant sur les projets) doit rapporter tout soupçon de fraude jusqu'aux niveaux hiérarchiques ou via la même adresse mail. Cette procédure introduit également l'institution de *Risk Manager* en charge de la gestion des fraudes.

188. Lors de la visite sur place de Phase 3, aucune information n'a été fournie concernant le nombre de signalement de corruption transnationale au parquet par des agents publics, salariés, entreprises ou autres groupes soumis à une telle obligation ou de sanctions appliquées pour manquement à cette obligation. Aussi n'a-t-il pas été possible pour l'équipe d'évaluation de juger du niveau actuel de signalements de faits de corruption transnationale transmis aux autorités ni d'évaluer s'il est plus élevé qu'en Phase 2, ni si des mesures sont effectivement prises pour enquêter sur ces signalements.

69 Loi no. 6104 renforçant les moyens de lutte contre la corruption.

70 Office du Ducroire, Rapport Annuel 2009, Annexe « Code d'Étique Commerciale »

(d) Protection des donneurs d'alerte

189. Lors de l'évaluation de Phase 2, le Groupe de travail avait recommandé au Luxembourg « d'adopter des mesures permettant d'assurer une protection effective et adéquate de toutes les personnes collaborant avec la justice, notamment des salariés qui dénoncent de bonne foi des actes suspects de corruption » (recommandation 6). En l'absence de mesures prises à cet effet, une nouvelle recommandation 2 (c) avait été adoptée lors de la Phase 2bis, recommandant au Luxembourg « en vue d'encourager les salariés du secteur privé à déclarer des faits de corruption transnationale sans crainte de représailles de licenciement d'adopter dans les plus brefs délais des mesures de protection pour les donneurs d'alerte ». Cette recommandation a été considérée partiellement mise en œuvre lors du suivi écrit de Phase 2bis en 2009, parce qu'un projet de loi sur la protection des donneurs d'alerte était en cours d'élaboration.

190. La loi n°6104 renforçant les moyens de lutte contre la corruption a été adoptée le 13 février 2011 et a introduit en droit luxembourgeois des mesures de protection pour les donneurs d'alerte.

191. La loi du 13 février 2011 introduit des dispositions dans le Code du Travail qui prévoient qu'un salarié ne peut faire l'objet de représailles en raison de ses protestations ou refus opposé à un fait qu'il considère constitutif de prise illégale d'intérêts, de corruption ou de trafic d'influence aux termes des articles 245 à 252, 310 et 310-1 CP (article L.271-1 (1) du Code de Travail). De même, il ne peut faire l'objet de représailles pour avoir signalé un tel fait à un supérieur hiérarchique ou aux autorités de poursuite compétentes (Article L.271-1 (2) du Code de Travail). Ainsi, les mesures de protection s'appliquent quand l'alerte est donnée au sein de l'entreprise et quand elle est donnée aux instances répressives. Le salarié a deux voies de recours. D'abord, il peut recourir à l'action spéciale en nullité, utilisant une procédure dite d'urgence prévue dans l'article L.271-1 (4) du Code de Travail. Ainsi, sur une simple demande du salarié dans les 15 jours à venir le président de la juridiction de travail statue en urgence. Il peut constater la nullité de la résiliation du contrat de travail et ordonner son maintien, ou le cas échéant sa réintégration conformément aux dispositions de l'article L.124-12 CT. Ensuite, le salarié peut également faire un recours en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail en exerçant l'action judiciaire.

192. Bien que la protection soit accordée au salarié qui signale les faits de bonne foi, la charge de la preuve est aménagée comme suit: le salarié doit prouver un fait révélateur qui permette de présumer qu'il est victime de sanctions illégales. Il appartient ensuite à l'employeur d'apporter la preuve que ces sanctions sont justifiées par d'autres éléments objectifs et prouvé qu'il n'a pas procédé à des représailles interdites. En cas d'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail, le code du travail prévoit un renversement complet de la charge de la preuve en faveur du salarié.⁷¹

193. De même, la loi introduit une protection pour les fonctionnaires de l'État et les fonctionnaires communaux. Leurs statuts généraux stipulent maintenant qu'aucun fonctionnaire ne peut faire l'objet de représailles soit pour avoir témoigné d'agissements prévus aux articles 245 à 252, 310 et 310-1 CP, soit pour les avoir rapportés.

194. En outre, l'Article 3-1 CIC a été modifié. Il dispose désormais que toute association, d'importance nationale, dotée de la personnalité morale et agréée par le ministre de la Justice peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits constituant une infraction au sens d'un certain nombre d'articles du CP, incluant les articles 245 à 252 CP et portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre.

71 Voir Commentaire d'Articles, p.9, Projet de loi renforçant les moyens de lutte contre la corruption et portant modification du 4 février 2010.

195. Dans leurs réponses aux questionnaires et lors de la visite sur place de Phase 3, les autorités luxembourgeoises ont fait part aux examinateurs d'une initiative innovatrice destinée à encourager les employés à donner l'alerte notamment en cas de faits de corruption. Il s'agirait de permettre à l'*Association pour la Promotion de la Transparence*, le chapitre national luxembourgeois de « Transparency International », d'instaurer un bureau « *whistleblowers* » qui jouerait le rôle d'interface entre le donneur d'alerte et les autorités judiciaires. Le Comité de Prévention de Corruption (le COPRECO) examine actuellement avec l'*Association pour la Promotion de la Transparence* le fonctionnement possible de ce bureau.

196. Les autorités luxembourgeoises expliquent qu'il existe parfois des réticences de la part du grand public à s'adresser directement aux autorités répressives (parquets et Police) et que cette initiative est susceptible d'améliorer le flux d'informations entre le grand public et les autorités répressives. Lors de la visite sur place, les examinateurs principaux ont entendu des représentants de la société civile confirmer que la dénonciation est historiquement mal perçue au Luxembourg et que la sensibilisation à la corruption demeure insuffisante. Ce bureau « *whistleblowers* » serait basé sur le modèle de « *Advocacy and Legal Advice Centres* » de Transparency International. Les donneurs d'alerte pourraient s'adresser à l'Association en personne, par téléphone, ou par courrier électronique. La possibilité de recueillir des dénonciations de manière anonyme, au moins dans un premier temps, est également envisagée. Ce bureau ne devrait bien entendu pas se substituer aux autorités de poursuite mais simplement faciliter par son rôle d'information et d'interface la dénonciation de faits de corruption.

Commentaires :

Les examinateurs principaux félicitent le Luxembourg pour la mise en place de mesures de protection des donneurs d'alerte dans le secteur privé et le secteur public avec l'entrée en vigueur, le 21 février 2011, de la loi renforçant les moyens de lutte contre la corruption. Les examinateurs principaux proposent en conséquence de considérer la recommandation 2 (c) de la Phase 2 bis mise en œuvre.

Ils recommandent cependant que le Luxembourg prenne les dispositions nécessaires, dans le cadre de l'application de cette nouvelle loi afin d'encourager les donneurs d'alerte à aviser directement les services de répression des faits de corruption sans crainte de représailles.

Les examinateurs recommandent au Luxembourg de prendre des mesures de sensibilisation nécessaires à l'égard des employés du secteur privé comme du secteur public quant à l'importance de signaler les soupçons de corruption d'agent public étranger, ainsi qu'aux nouvelles dispositions concernant la protection des donneurs d'alerte.

Les examinateurs recommandent également que le plan d'action du Luxembourg contre la corruption (adopté en 2008) soit actualisé de manière à refléter la récente entrée en vigueur de la loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de la lutte contre la corruption.

Ils notent à cet égard avec intérêt la réflexion engagée conjointement avec des représentants de la société civile pour les accompagner dans la mise en place d'un bureau «whistleblowers» destiné à faciliter la dénonciation des faits de corruption auprès des autorités répressives.

Par ailleurs, en l'absence persistante de poursuite de faits de corruption transnationale, les examinateurs encouragent le Luxembourg à mener, sans attendre, une analyse concernant les signalements de faits de corruption transnationale transmis aux autorités répressives depuis la Phase 2.

Tout en reconnaissant les efforts du Luxembourg pour sensibiliser le secteur privé à l'infraction de corruption, les examinateurs principaux constatent cependant que le degré de sensibilisation et de

connaissance de cette infraction pourrait être amélioré dans le secteur des affaires et en particulier en ce qui concerne les PME, surtout celles susceptibles d'être actives sur les marchés étrangers ou impliquées dans des transactions internationales, et rappellent que la sensibilisation à l'infraction de blanchiment de capitaux ne devrait pas se faire au détriment de la sensibilisation à la corruption d'agents publics étrangers.

11. Avantages publics

(a) Aide publique au développement

197. La quasi-totalité des ressources affectées par le gouvernement luxembourgeois à l'aide publique au développement est gérée par l'Agence luxembourgeoise pour la coopération au développement, la société privée Lux-Développement S.A. (Lux-Développement).

198. Conformément à la Recommandation de 2006 du Comité d'Aide au Développement sur les Clauses Anti-corruption à intégrer dans les contrats relatifs aux marchés financés par l'aide bilatérale, la réglementation générale relative aux marchés appliquée par Lux-Développement contient une clause anti-corruption permettant de suspendre ou d'annuler le financement des marchés, si des pratiques de corruption sont découvertes à toute étape de la procédure de passation du contrat ou du marché et si des mesures appropriées pour remédier à cette situation ne sont pas prises. En outre, la réglementation générale prévoit que dans tous les appels d'offres et contrats doit être intégrée une clause selon laquelle toute offre sera rejetée et tout contrat annulé s'il s'avère qu'un versement de frais commerciaux extraordinaires est avéré.

199. Le Code d'Intégrité des collaborateurs de Lux-Développement a été adopté en octobre 2007. Ce code couvre la définition de la corruption, ses sources, le comportement à adopter en cas de conflit d'intérêt ainsi que les avantages indus (par exemple, voyages, réductions, invitations, etc.). Le chapitre « Comment se comporter en cas de doute ? » du Code préconise qu'en cas de situation de travail mettant en jeu l'intégrité, le collaborateur de Lux-Développement peut contacter son supérieur hiérarchique, le Comité de direction ou envoyer un courrier électronique à l'adresse integrity@lux-development.lu. Selon les interlocuteurs rencontrés lors de la visite de Phase 3, aucun courrier électronique de ce type n'a été reçu.

200. Une procédure de prévention de fraudes, y compris à travers leur signalement a été établie dans le Manuel de Qualité de Lux-Développement, adopté en juin 2010 (cette procédure est décrite dans la section précédente).

(b) Crédits à l'exportation

201. Les entreprises basées au Luxembourg peuvent bénéficier d'un soutien de l'État pour leurs exportations et investissements à l'étranger à travers une « assurance-crédit » et des aides financières de l'État pour promouvoir leurs produits à l'étranger. L'autorité en charge de ce soutien à l'exportation et à la promotion des exportations luxembourgeoises est l'Office du Ducroire. L'assurance est octroyée majoritairement pour des opérations en Europe Centrale et orientale (52%), ainsi qu'en Russie, Chine, Allemagne. 80% des engagements à moyen et long terme au 31 décembre 2009 concernaient les trois pays suivants: Inde, Azerbaïdjan et Corée du Sud.

202. En conformité avec la Recommandation de 2006 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, depuis 2007, comme indiqué dans le rapport de Phase 2 bis, l'Office du Ducroire exige que l'exportateur, dès la demande de couverture d'un crédit à l'exportation ou une subvention pour une action de promotion à l'étranger, signe une déclaration de non implication dans des actes de corruption tels que définis dans la Convention de l'OCDE. L'assuré est obligé de déclarer qu'il a pris connaissance de la loi 2001 transposant en loi luxembourgeoise les dispositions de la Convention;

qu'il ne se livrera pas à des actes de corruption à l'occasion de la transaction ; qu'il ne figure pas sur des listes d'exclusion ; qu'il ou les personnes agissant pour son compte ne font pas l'objet de poursuites pour corruption d'agent public étranger au cours des 5 années précédant la demande.⁷²

203. L'article 12.5 des Conditions générales de la Convention globale de l'Office du Ducroire prévoit un arrêt de financement dans les situations suivantes: « L'assuré est déchu de ses droits et contraint au remboursement de toute indemnité qui lui aurait été versée s'il est condamné par une décision de justice définitive, rendue sur base des dispositions pénales prises pour l'application de la convention OCDE de lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions internationales, signée à Paris le 17 décembre 1999».

204. Conformément au point 1 (f) de la Recommandation de l'OCDE de 2006 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public, le Code d'éthique commerciale de l'Office du Ducroire prévoit que l'Office du Ducroire procédera à des vérifications approfondies sur la corruption d'agents publics étrangers dans les cas suivants : si l'assuré figure sur une liste d'exclusion ; si l'assuré ou une personne agissant pour son compte fait l'objet d'une poursuite ou a été condamné pour une infraction de corruption d'agents publics ; ou s'il existe une preuve crédible de corruption dans l'exécution ou approbation du contrat. L'Office du Ducroire doit suspendre la demande d'aide financière lors de la procédure de vérification approfondie et refuser le financement si la procédure permet de conclure que la transaction est entachée de corruption. Lors de la visite sur place de Phase 3 les interlocuteurs rencontrés ont informé qu'aucune transaction entachée de corruption n'a été pour le moment détectée par l'Office du Ducroire.

205. L'Office du Ducroire n'a pris aucune mesure de sensibilisation ni mis en place des procédures de signalement de corruption par ses employés aux autorités chargées d'application des lois, conformément à la Recommandation de 2006 sur les crédits à l'exportation, 1. (h). Les autorités luxembourgeoises soulignent qu'une obligation de signalement ne leur incombe légalement que depuis l'adoption récente de la loi du 13 février 2011, étendant cette obligation des fonctionnaires au sens strict à tous les agents chargés d'une mission de service public.

206. Lors de la visite sur place de Phase 3, l'Office du Ducroire a confirmé qu'il vérifie systématiquement la liste d'exclusion de la Banque Mondiale. Par ailleurs l'Office du Ducroire ne dispose pas de moyen pour vérifier les condamnations, les décisions de justice et l'existence des poursuites judiciaires pour corruption. Les exportateurs n'ont pas l'obligation de présenter à l'Office du Ducroire des informations sur l'existence des mesures internes de lutte contre la corruption (Recommandation 2006 sur les crédits à l'exportation, Article 1 (a)).

207. D'après les panélistes rencontrés lors de la visite sur place, l'Office de Ducroire n'a jamais détecté de soupçons de corruption d'agent public étranger. De manière plus générale aucune violation n'a été constatée par l'Office du Ducroire qui n'a par conséquent jamais eu à recourir aux vérifications où au rejet d'une offre ni à l'arrêt d'un contrat. Les représentants de l'Office du Ducroire rencontrés lors de la visite expliquent cette situation par le fait que le nombre d'entreprises qui sollicitent des aides financières à l'exportation est limité et que la situation de ces entreprises est bien connues de l'Office du Ducroire.

(c) *Marchés publics*

208. Depuis 2010, l'article 35 CP prévoit l'exclusion de la participation à des marchés publics parmi les peines applicables aux personnes morales. De plus, conformément aux directives 2004/17/CE et

72 Office du Ducroire, Rapport Annuel 2009, Annexe « Code d'Étique Commerciale »

2004/18/CE de l'Union Européenne,⁷³ le Luxembourg a introduit l'obligation d'exclure de la participation au marché public les candidats qui ont été condamnés pour corruption.

209. En transposant ces normes européennes, l'article 222 du règlement grand-ducal du 3 août 2009 portant exécution de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics prévoit l'obligation de ne pas considérer des offres d'opérateurs économiques qui ont fait l'objet d'une condamnation prononcée pour participation à la corruption et au blanchiment. Il n'existe pas de données statistiques quant au nombre d'opérateurs économiques écartés sur la base de cet article. Les dispositions analogues de la directive 2004/17/CE ont également été transposées en droit national par le règlement grand-ducal précité.

210. De plus, l'article 13 (1) de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics prévoit la sanction de l'exclusion de la participation aux marchés publics, notamment pour manque de probité commerciale. Cette exclusion est prononcée par le pouvoir adjudicateur concerné, après avis de la Commission des Soumissions, et ne peut excéder 2 ans. Depuis l'entrée en vigueur de la loi début août 2009, aucun opérateur économique n'a cependant été exclu de la participation aux marchés publics.

211. Les autorités rencontrées lors de la visite sur place n'ont pas rencontré de cas où des entreprises qui répondent à des appels d'offres des marchés publics auraient été condamnées pour corruption d'agents public étranger ou auraient été listées sur des listes d'exclusion de banques de développement. L'existence de mesures de contrôle interne, de déontologie et de conformité dans les entreprises qui répondent aux marchés publics n'est pas un critère pour l'attribution des marchés.

Commentaires :

Les examinateurs principaux estiment que le Luxembourg est généralement en conformité avec la Recommandation de 2006 du Comité d'Aide au Développement sur les Clauses Anti-corruption et la Recommandation de l'OCDE de 2006 sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public.

Le règlement grand-ducal du 3 août 2009 portant exécution de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics prévoit l'obligation de ne pas considérer des offres d'opérateurs économiques qui ont fait l'objet d'une condamnation prononcée pour participation à des infractions de corruption et de blanchiment.

L'Agence luxembourgeoise pour la coopération au développement (Lux-Development) et l'Office du Ducroire ont renforcé les mesures internes en vue de mieux prévenir la corruption dans l'octroi de fonds publics. Généralement, ces agences ont paru sensibilisées au problème de la corruption transnationale et à l'importance de mettre en application les mesures nécessaires. Les examinateurs principaux notent qu'un nombre limité d'actions ont été prises pour prévenir la corruption dans le domaine de marchés publics.

Les examinateurs principaux regrettent l'absence de signalement de cas de corruption d'agent public étranger par les collaborateurs de l'Office du Ducroire et de Lux-Development . Aucune entreprise n'a été exclue pour corruption transnationale dans le cadre de l'octroi d'avantages publics.

73 L'Article 45 (1) de la Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services prévoit comme suit : « est exclu de la participation à un marché public tout candidat.. ayant fait l'objet d'une condamnation prononcée par un jugement définitif.. pour.. corruption » (corruption active d'un agent public ou dans le secteur privé dans les pays membres de l'Union européenne)

Les examinateurs principaux recommandent au Luxembourg de prendre les mesures nécessaires en vue de sensibiliser ces deux agences sur la nouvelle loi sur les donneurs d'alerte et aux nouvelles obligations de signalement s'imposant à leurs collaborateurs, conformément à l'article 23 (1) CIC. Ils recommandent également que dans les décisions d'octroi d'avantages les agences compétentes utilisent comme critère l'existence de mesures de contrôle interne, de déontologie et de conformité. Ils recommandent que le Luxembourg assure que ces agences puissent accéder au registre des décisions judiciaires comportant les condamnations pour faits de corruption. Enfin, Les examinateurs principaux recommandent que la corruption transnationale et l'obligation de signaler les faits de corruption transnationale au parquet soient expressément incluses dans le code d'intégrité et le Manuel de Qualité de Lux-Development, ainsi que dans les procédures internes de l'Office du Ducroire.

C. RECOMMANDATIONS ET ASPECTS NÉCESSITANT UN SUIVI

Le Groupe de travail sur la corruption félicite le Luxembourg pour les efforts significatifs qu'il a fournis depuis la Phase 2 bis en modifiant sa législation et ses pratiques afin de se mettre en conformité avec ses obligations au titre de la Convention, en particulier en introduisant la responsabilité pénale des personnes morales dans son système juridique. Le Groupe de travail demeure néanmoins préoccupé par l'absence de sanction de cas de corruption d'agent public étranger et par le fait qu'une seule affaire susceptible de constituer un cas de corruption d'agent public étranger donne actuellement lieu à des poursuites pour la première fois depuis l'entrée en vigueur de la Convention en 2001. Le Groupe de travail est d'autant plus préoccupé que le Luxembourg, voit transiter par ses entreprises et établissements financiers des flux financiers importants et reçoit à ce titre un nombre important de demandes d'entraide judiciaire sur la base desquelles sa compétence étendue devrait lui permettre de déclencher des enquêtes et des poursuites mettant en œuvre sa législation sur la corruption transnationale.

Les rapports d'évaluation de Phase 2 et de Phase 2 bis du Luxembourg, adoptés respectivement en 2004 et en 2008 incluaient des recommandations et des questions requérant un suivi (comme indiqué aux annexes 1 et 2 de ce rapport). De ces recommandations considérées comme seulement partiellement ou non mises en œuvre au moment du suivi écrit de Phase 2 bis du Luxembourg, en 2009, les recommandations 13 de Phase 2 et 2 (c) de Phase 2 bis ont été mises en œuvre, les recommandations 3 (b) et 4 (a) de Phase 2 bis ont été partiellement mises en œuvre et les recommandations 12 et 16 de Phase 2 demeurent seulement partiellement mises en œuvres.

Par conséquent, sur la base des conclusions de ce rapport, en ce qui concerne la mise en œuvre par le Luxembourg de la Convention et des recommandations de 2009, le Groupe de travail : (1) fait les recommandations suivantes pour renforcer la mise en œuvre de la Convention dans la partie I ; et (2) suivra les questions identifiées dans la partie II. Le Groupe de travail invite le Luxembourg à faire un rapport oral au Groupe de travail sur la mise en œuvre des recommandations 1, 2(a) et 4 dans un an (soit en Juin 2012). Il invite de plus le Luxembourg à soumettre un rapport de suivi écrit sur toutes les recommandations et questions de suivi dans un délai de deux ans (soit en juin 2013).

1. Recommandations du Groupe de travail

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

1. En ce qui concerne l'infraction de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande au Luxembourg de clarifier par tout moyen approprié : qu'aucun élément de preuve, en sus de ceux prévus à l'article 1 de la Convention n'est requis pour mettre en œuvre les articles 247 et suivants du Code pénal, et en particulier que (i) la notion « sans droit », figurant notamment à l'article 247 du Code pénal ne doit pas être interprétée de manière plus restrictive que la notion d'« avantage indu » figurant dans la Convention et ne requière donc pas de prouver qu'un texte en vigueur dans le pays du récipiendaire du pot-de-vin, interdit à ce dernier de percevoir un pot-de-vin ; et que (ii) la notion de « pacte de corruption » supprimée de l'article 247 du Code pénal depuis 2001, ne constitue pas, en pratique, un élément de preuve supplémentaire qui doit en tant que tel être recherché par les juges pour prouver l'infraction [Convention, Article 1 ; Recommandation de 2009, III. ii) et V];

2. En ce qui concerne la responsabilité des personnes morales, le Groupe de travail recommande au Luxembourg :

- a. de s'assurer par tout moyen approprié que le régime de responsabilité établi par la loi du 3 mars 2010 adopte une des deux approches décrites à l'Annexe 1 B) de la Recommandation de 2009 en ce qui concerne le niveau hiérarchique et le type d'acte susceptible d'engager cette responsabilité [Convention, Article 2, Recommandation de 2009, Annexe 1 B)] ;
- b. de prendre les mesures nécessaires pour s'assurer que (i) le régime de responsabilité des personnes morales ne restreint pas cette responsabilité aux cas où la ou les personnes physiques ayant commis l'infraction sont poursuivies et condamnées ; (ii) le fait pour l'auteur immédiat d'avoir été « contraint » par un agent public étranger de verser un pot-de-vin pour l'obtention ou le maintien d'un marché ne recouvre pas les cas de sollicitation et ne peut pas être envisagé comme une cause d'irresponsabilité de la personne morale ; et que (iii) le critère de « l'intérêt » de la personne morale n'exclut pas certains cas de corruption d'agents publics étrangers dans lesquels un pot-de-vin est versé à un agent public étranger par un dirigeant de droit ou de fait d'une entreprise seulement dans l'intérêt partiel de l'entreprise ou dans l'intérêt d'une autre personne morale, éventuellement liée à la première [Convention, Articles 1 et 2, Recommandation de 2009, Annexe 1 B)].

3. En ce qui concerne les sanctions de cas de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande au Luxembourg de réévaluer l'opportunité (i) d'introduire dans la loi sur la responsabilité des personnes morales l'exclusion du bénéfice d'un avantage ou d'une aide publique comme peine complémentaire ; et (ii) de mettre en place un casier judiciaire pour les personnes morales [Convention, Articles 2 et 3, Recommandation de 2009, III.vii) et XI.i)].

4. En ce qui concerne les enquêtes et les poursuites de cas de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande que le Luxembourg :

- a. poursuive les efforts réalisés en matière d'obtention d'informations auprès des établissements bancaires et financiers (loi du 27 octobre 2010) ainsi qu'auprès des autorités fiscales (Loi du 19 décembre 2008) afin de permettre l'obtention de ces informations y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction [Recommandation de 2009, III.ii), iii) et iv) ; VIII. et Annexe 1, D et recommandation 3(b) de Phase 2bis] ;

- b. poursuive sa réflexion sur les pouvoirs d’investigation de la police au stade de l’enquête préliminaire en vue d’étendre ces pouvoirs en adaptant les moyens et modes de recherche disponibles à la nécessité de recueillir des indices suffisants pour permettre le déclenchement de poursuites en matière de corruption d’agents publics étrangers [Recommandation de 2009, III.ii), V. et Annexe 1, D et recommandation 12 de Phase 2] ;
- c. s’assure que le niveau de ressource, de formation et de spécialisation au sein de la police permet des enquêtes et poursuites efficaces [Recommandation de 2009, Annexe 1, D];
- d. prenne les mesures nécessaires pour s’assurer que la politique criminelle du Luxembourg (i) définit clairement l’enquête et la poursuite de l’infraction de corruption d’agents publics étrangers comme une priorité ; et (ii) souligne la nécessité que l’appréciation du niveau des indices nécessaires pour l’ouverture d’une instruction préparatoire ne soit pas d’une exigence telle qu’elle constitue un obstacle à l’instruction de cas de corruption d’agent public étranger [Convention, Article 5 ; Recommandation de 2009, Annexe 1, D].

Recommandations en vue d’assurer une prévention et une détection efficaces de la corruption transnationale

5. En ce qui concerne la sensibilisation du public et le signalement des faits de corruption transnationale, le Groupe de travail recommande au Luxembourg:

- a. de prendre les mesures de sensibilisation nécessaires à l’égard des employés du secteur privé comme du secteur public quant à l’importance de signaler les soupçons de corruption d’agent public étranger ainsi qu’aux nouvelles dispositions concernant la protection des donneurs d’alerte. [Recommandation de 2009, IX. et III.(i)] ;
- b. d’intensifier la sensibilisation de professions comptables et d’audit à l’importance de détecter et signaler les transactions susceptibles de constituer des infractions de corruption d’agents publics étrangers ou des infractions connexes, telles que des infractions comptables [Recommandation de 2009, III.(i) , X.A. et X.B.] ;
- c. de sensibiliser davantage les professionnels soumis à l’obligation de déclaration de soupçon de blanchiment de capitaux à l’infraction sous-jacente de corruption d’agent public étranger [Convention, Article 7; Recommandation de 2009, IX. et III.(i)] ;
- d. de sensibiliser les employés de l’Agence luxembourgeoise pour la coopération au développement et de l’Office du Ducroire à la nouvelle loi sur la protection des donneurs d’alerte, et, en ce qui concerne l’Agence luxembourgeoise pour la coopération au développement, aux nouvelles obligations de signalement s’imposant à eux, conformément à l’Article 23 (1) du Code d’Instruction Criminelle. [Recommandation du 2009 IX, iii)].

6. En ce qui concerne les normes comptables, la vérification externe, et les programmes de conformité et de déontologie des entreprises, le Groupe de travail recommande au Luxembourg:

- a. de prendre des mesures, conjointement avec l’Ordre des Experts Comptables et l’Institut des Réviseurs d’Entreprises, afin de s’assurer que les dispositions de la législation luxembourgeoise mettant en œuvre l’article 8 de la Convention sont pleinement utilisées pour prévenir et détecter les infractions comptables liées à la corruption d’agents public étranger [Convention, Article 8 ; Recommandation de 2009, IX., X. et X.A];

- b. de clarifier les obligations des réviseurs d'entreprises qui découvrent des indices d'actes de corruption d'agents publics étrangers afin qu'ils en informent les dirigeants et, le cas échéant, les organes de contrôle de l'entreprise [Recommandation de 2009, III.(i) ; X. B. iii)];
- c. d'envisager de requérir des réviseurs d'entreprises qu'ils signalent leurs soupçons d'actes de corruption d'agents publics étrangers aux autorités répressives et de s'assurer que les vérificateurs qui procèdent de façon raisonnable et de bonne foi à de tels signalements sont protégés contre tout recours en justice. [Recommandation de 2009, X. B. v)] ;
- d. de promouvoir, en liaison avec les associations professionnelles concernées, des programmes ou mesures de contrôles internes, de déontologie et de conformité auprès du secteur financier et des entreprises impliquées dans des transactions commerciales à l'étranger, y compris en diffusant l'Annexe 2 de la Recommandation de 2009 « Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité » [Recommandation de 2009, X.C. (i) ; Annexe II].

7. En ce qui concerne les mesures fiscales visant à lutter contre la corruption, le Groupe de travail recommande au Luxembourg :

- a. de prendre les mesures appropriées pour renforcer l'intensité et la fréquence des contrôles sur place par l'administration fiscale [Recommandation de 2009 III.iii), Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales I.ii) et II.] ;
- b. de faciliter les échanges internationaux d'informations conformément à la Recommandation du Conseil de 2009 sur les mesures fiscales, notamment en envisageant d'inclure dans leurs conventions fiscales bilatérales, l'option prévue par le paragraphe 12.3 des Commentaires sur l'article 26 du modèle de Convention fiscale de l'OCDE [Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales I.iii)] ;
- c. de renforcer la sensibilisation de son administration fiscale à la nécessité d'utiliser pleinement les nouvelles mesures que la loi de 2008 sur la coopération inter-administrative et judiciaire, met à sa disposition pour détecter des opérations illicites liées à la corruption d'agents publics étrangers et encourager leur dénonciation [Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales I.iii)] ;
- d. de sensibiliser les autorités fiscales à l'importance de faire un usage plus rigoureux des sanctions administratives à leur disposition pour dissuader la déductibilité fiscale de dépenses susceptibles de constituer des pots de vin [Recommandation de 2009 sur les mesures fiscales I. ii) et recommandation 16 de Phase 2].

8. En ce qui concerne la coopération judiciaire internationale, le Groupe de travail recommande au Luxembourg de réexaminer son approche quant à la possibilité d'engager des poursuites au Luxembourg concernant des faits de corruption transnationale portés à la connaissance de ses autorités dans le cadre de demandes d'entraide judiciaire, lorsque le Luxembourg a également compétence sur les faits commis [Convention, Article 5 et 7 ; Recommandation de 2009, XIII. (i)].

9. En ce qui concerne les avantages publics, le Groupe de travail recommande au Luxembourg:

- a. de s'assurer que le code d'intégrité et le Manuel de Qualité de l'Agence luxembourgeoise pour la coopération au développement (Lux-Development S.A.), ainsi que les mécanismes internes de l'Office du Ducroire soient mis à jour pour inclure une référence expresse à (i) la corruption d'agent public étranger, (ii) l'obligation des collaborateurs de Lux-Development et de l'Office du Ducroire de signaler les soupçons de corruption d'agent public étranger au parquet en vertu de l'Article 23(1) du Code d'Instruction Criminelle et (iii) la protection des donneurs d'alerte prévue

par la nouvelle loi renforçant les moyens de lutte contre la corruption [Recommandation du 2009 IX] ;

- b. de prendre les dispositions nécessaires auprès des autorités responsables des marchés publics pour assurer une mise en œuvre plus vigoureuse des dispositions existantes pour le renforcement de l'intégrité dans les marchés publics et en particulier celles relatives à l'exclusion des offres (i) émanant d'opérateurs économiques ayant fait l'objet d'une condamnation pour corruption ou (ii) figurant sur des listes d'exclusion des banques de développement [Recommandation de 2009, IX et XI] ;
- c. d'examiner la possibilité de prendre des mesures pour que, dans les décisions d'octroi de contrats et autres avantages publics, les agences compétentes utilisent comme critère l'existence de mesures de contrôle interne, de déontologie et de conformité au sein des entités bénéficiaires de ces avantages [Recommandation du 2009 X.C.vi) et XI.i) ; Recommandation de 2006 sur les crédits à l'exportation, 1. (a)].

2. Suivi par le Groupe de travail

Le Groupe de Travail effectuera un suivi des questions ci-après, en fonction de l'évolution de la jurisprudence et de la pratique, afin de vérifier:

- a. le champ de l'exonération de la responsabilité en cas de « contrainte » afin de s'assurer qu'elle n'inclue pas le fait pour l'auteur immédiat d'avoir été contraint par un agent public étranger de verser un pot-de-vin pour l'obtention ou le maintien d'un marché ;
- b. la couverture par l'article 247 du Code pénal des agents d'entreprises publiques ;
- c. le niveau des sanctions applicables aux personnes physiques en vue de s'assurer que ces sanctions sont d'un niveau suffisant pour être efficaces, proportionnées et dissuasives ;
- d. l'impact sur le caractère dissuasif des sanctions de l'application de circonstances atténuantes, notamment en cas de correctionnalisation de l'infraction de corruption d'agent public étranger ;
- e. l'avancée de la réflexion en cours sur la mise en place d'un système de transaction pénale en particulier en ce qui concerne son impact sur le niveau des sanctions imposées en pratique dans ce contexte ;
- f. le niveau des sanctions ainsi que de l'utilisation de la peine de confiscation dans les affaires de corruption d'agents publics étrangers et en particulier les peines pénales appliquées aux personnes morales afin de s'assurer qu'elles sont efficaces, proportionnées et dissuasives ;
- g. la mise en œuvre des nouvelles dispositions reprises aux articles 66-2 à 66-5 du Code d'Instruction Criminelle et particulièrement la portée de la notion « à titre exceptionnel » prévue par la loi en matière d'obtention d'information auprès des établissements bancaires et financiers ;
- h. les efforts de détection et de répression de faits de corruption transnationale liés au blanchiment;
- i. la mise en place de statistiques en matière (i) d'enquêtes, de poursuites et de peines prononcées par les juridiction dans le cadre d'infractions de corruption d'agents publics étrangers et d'infractions connexes ; et (ii) d'entraide judiciaire concernant des faits de corruption transnationale, portant notamment sur le nombre des demandes reçues et exécutées.

ANNEXE 1 : TABLEAU DE RECOMMANDATIONS DE PHASE 2

	RECOMMANDATIONS	SUIVI (ÉCRIT/ NOUVELLE ÉVALUATION/ORAL)
	<p><i>Recommandations en vue d'assurer l'efficacité des mesures de prévention et de détection de la corruption d'agents publics étrangers</i></p> <p>Le Groupe de travail recommande :</p>	
1.	de prendre les mesures nécessaires, en coopération avec les organisations professionnelles et milieux économiques concernés, pour sensibiliser le secteur privé à l'infraction de corruption d'agents publics étranger et promouvoir la mise en place au sein des entreprises de mesures organisationnelles préventives – contrôles internes, comités d'éthique et systèmes d'alerte pour les employés – et l'adoption de codes de conduite abordant spécifiquement la question de la corruption transnationale.	<p>RAPPORT DE SUIVI ÉCRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i></p> <p>RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Partiellement mise en œuvre</i></p>
2.	de prendre les mesures nécessaires pour sensibiliser l'administration, en particulier ses personnels susceptibles de jouer un rôle dans la détection et le signalement de faits de corruption et ceux en contact avec les entreprises luxembourgeoises exportant ou investissant à l'étranger (notamment les représentations du Grand Duché à l'étranger), le public luxembourgeois, et les associations professionnelles à cette infraction	<p>RAPPORT DE SUIVI ÉCRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i></p> <p>RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Mise en œuvre</i></p>
3.	de rappeler régulièrement aux agents publics l'obligation qui leur incombe en vertu de l'article 23 (2) du code d'instruction criminelle d'informer le parquet de toute infraction de corruption d'agent public étranger dont ils auraient eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions et les sanctions disciplinaires qu'ils encourent en cas de non-respect de cette obligation, et de veiller à l'application effective	<p>RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i></p> <p>RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Partiellement mise en œuvre</i></p>

	de celles-ci.	
4.	d'encourager la mise en place d'une procédure d'alerte du parquet similaire pour les personnels d'organismes exerçant une fonction de contrôle de la corruption pour l'attribution d'aides publiques et qui ne sont pas soumis aux dispositions de l'article 23 (2) du code d'instruction criminelle (notamment certains personnels du Ducroire et de Lux Développement).	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Non mise en œuvre</i> RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Mise en œuvre</i>
5.	de développer des instructions claires à l'intention de l'administration fiscale prescrivant les vérifications à effectuer afin de détecter de possibles infractions de corruption d'agents publics étrangers, et rappelant l'obligation faite à ses agents de donner avis au parquet de toute infraction dont ils auraient connaissance à cet égard, et de faire en sorte que les services du fisc disposent des moyens nécessaires en ressources humaines et matérielles pour des contrôles effectifs.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i> RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Partiellement mise en œuvre</i>
6.	d'adopter des mesures permettant d'assurer une protection effective et adéquate de toutes les personnes collaborant avec la justice, notamment des salariés qui dénoncent de bonne foi des actes suspects de corruption.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i> RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Partiellement mise en œuvre</i>
7.	<i>au regard de l'importance particulière de la place financière luxembourgeoise</i> , de poursuivre les efforts engagés dans le cadre du Plan d'action contre le blanchiment de capitaux afin d'assurer la mise en œuvre rigoureuse par l'ensemble du secteur bancaire et financier des mesures législatives et para législatives visant à prévenir et à détecter le blanchiment de fonds qui sont notamment liés à la corruption d'agents publics étrangers sur les marchés internationaux, et de veiller à ce que les manquements à l'obligation légale de dénoncer soient sanctionnés de manière dissuasive.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Mise en œuvre</i>
8.	<i>compte tenu du rôle important de la vérification des comptes dans la détection d'opérations suspectes liées à la corruption d'agents publics étrangers, et dans le cadre des efforts engagés par le Grand-Duché visant à garantir une plus grande transparence dans la comptabilité des entreprises</i> , de s'assurer du respect de l'obligation d'information du parquet de tout indice de blanchiment lié à la corruption incombant aux experts comptables et réviseurs externes et internes. A cet effet, les autorités luxembourgeoises sont invitées à mieux sensibiliser ces professions aux dispositions	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i> RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Mise en œuvre</i>

	anti-corruption de la loi, notamment par le biais de l'introduction de procédures de vérification plus rigoureuses, et à veiller à la sanction effective de tout manquement à l'obligation d'information.	
9.	d'instaurer une véritable collaboration et coordination multidisciplinaires entre les diverses instances concernées (administratives, financières et judiciaires) concernant les actions de contrôle, de détection et de sanction de la corruption, et, dans ce contexte, de s'assurer que le secret professionnel ne constitue pas un obstacle.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2 : <i>Partiellement mise en œuvre</i> RAPPORT DE PHASE 2 BIS: <i>Partiellement mise en œuvre</i>
	<i>Recommandations en vue d'assurer le fonctionnement de mécanismes permettant de poursuivre efficacement les infractions de corruption d'agents publics étrangers ainsi que les infractions connexes</i> Le Groupe de travail recommande :	
10.	d'accorder un soutien financier déterminé en vue d'assurer les ressources humaines et matérielles suffisantes, ainsi qu'une formation spécialisée aux divers professionnels (policiers, ministère public, magistrats instructeurs et juges) pour garantir une poursuite effective de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers et des infractions connexes, notamment comptables, et cela sans préjudice de l'exécution efficace des demandes d'entraide judiciaire.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2 : <i>Mise en œuvre</i>
11.	de réunir les informations statistiques pertinentes concernant le nombre, les sources, et le traitement des infractions de corruption (poursuite, jugement et sanctions) afin de faciliter une évaluation et, le cas échéant, faire évoluer la politique pénale en la matière.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2 : <i>Mise en œuvre</i>
12.	<i>afin de garantir une poursuite effective de l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers et compte tenu des pouvoirs d'investigation actuellement limités en matière d'enquête préliminaire, d'une part, d'envisager d'étendre ceux-ci et, d'autre part, de faire en sorte que le parquet n'ait pas, au stade de l'engagement des poursuites, une appréciation trop exigeante du niveau des indices recueillis au cours de l'enquête.</i>	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i>

13.	de rappeler formellement (par le biais de circulaires ou directives, ou par toute autre voie officielle) au parquet l'importance de poursuivre les corrupteurs, condition essentielle pour une application effective de l'infraction de corruption active d'agents publics étrangers, et, de même, d'attirer son attention sur l'importance de poursuivre les infractions de blanchiment liées à la corruption sur les marchés étrangers sans tenir compte du lieu de commission de l'infraction primaire ou de la résidence des auteurs présumés.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Partiellement mise en œuvre</i>
14.	<i>notant la contravention persistante du Grand-Duché avec l'article 2 de la Convention</i> , d'établir une claire responsabilité des personnes morales en cas de corruption d'agents publics étrangers dans le droit luxembourgeois dans l'année suivant l'évaluation en Phase 2 du Luxembourg, et de l'assortir de sanctions proportionnées, dissuasives et efficaces.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2 : <i>Non mise en œuvre</i> <i>RAPPORT DE PHASE 2 BIS</i> <i>Non mise en œuvre</i>
15.	de sensibiliser les autorités de poursuite à l'importance d'appliquer dans toute sa rigueur l'éventail des sanctions inscrites dans le droit pénal qui peuvent se révéler efficaces et dissuasives en matière de corruption, y compris les mesures de confiscation, et d'encourager le parquet à exercer les recours prévus par la loi dans l'hypothèse où les décisions prononcées seraient empreintes d'une trop grande mansuétude.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2: <i>Mise en œuvre</i>
16.	de sensibiliser les autorités fiscales à l'importance de faire un usage rigoureux de toutes les sanctions inscrites dans la législation fiscale luxembourgeoise afin de dissuader toute tentative de la part d'un contribuable de faire passer des pots-de-vin versés à l'étranger au titre de charges déductibles.	RAPPORT DE SUIVI ECRIT DE PHASE 2 : <i>Partiellement mise en œuvre</i>

ANNEXE 2 : TABLEAU DE RECOMMANDATIONS DE PHASE 2BIS

	RECOMMANDATION	SUIVI ECRIT
1.	<p><i>Recommandations en vue d'assurer la sensibilisation à la corruption transnationale des milieux économiques et organisations professionnelles concernées</i></p> <p>Le Groupe de travail recommande :</p>	
1 (a)	<p>de conduire, en coopération avec les milieux économiques concernés, des activités de sensibilisation aux dispositions anti-corruption de la loi luxembourgeoise auprès des petites et moyennes entreprises susceptibles d'être actives sur les marchés étrangers et de procéder à un suivi des actions de sensibilisation conduites par les établissements financiers et bancaires</p>	<i>Mise en œuvre</i>
2.	<p><i>Recommandations en vue d'assurer la détection et signalement de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers et des infractions connexes</i></p> <p>Le Groupe de travail recommande :</p>	
2(a)	<p><i>en vue d'assurer le maintien mais aussi l'accroissement de l'attention des agents de l'État à l'infraction de corruption d'agents publics étrangers, de poursuivre, par voie de brochures, circulaires, dans le cadre de formations ou par tout autre moyen, les mesures déjà prises pour sensibiliser à l'infraction les personnels de l'administration publique susceptible de détecter l'infraction ou en contact avec les entreprises luxembourgeoises investissant ou exportant à l'étranger</i></p>	<i>Mise en œuvre</i>
2(b)	<p>en vue d'accroître les moyens du fisc luxembourgeois pour la détection d'irrégularités liées au versement de pots-de-vin à des agents publics étrangers, l'adoption, en l'état, et dans les meilleurs délais, du projet de loi sur la coopération inter administrative et judiciaire déposé</p>	<i>Mise en œuvre</i>

	devant le parlement luxembourgeois en été 2007	
2 (c)	<i>en vue d'encourager les salariés du secteur privé à déclarer des faits de corruption transnationale sans crainte de représailles de licenciement, d'adopter dans les plus brefs délais des mesures de protection pour les donneurs d'alerte</i>	<i>Partiellement mise en œuvre</i>
3.	<i>Recommandations en vue d'assurer la coopération entre les instances administratives, financières et judiciaires</i> Le Groupe de travail recommande :	
3 (a)	l'adoption dans les meilleurs délais de la disposition contenue dans le projet de loi sur la coopération inter administrative et judiciaire visant à permettre à l'administration fiscale luxembourgeoise, par dérogation au secret fiscal, la transmission aux autorités judiciaires des informations utiles à la poursuite et à la condamnation de l'infraction de corruption étrangère et d'infractions connexes	<i>Mise en œuvre</i>
3 (b)	de prendre toute mesure susceptible de faciliter le travail des autorités judiciaires lors de la recherche d'informations auprès des établissements bancaires et financiers luxembourgeois, y compris en l'absence de saisine d'un juge d'instruction	<i>Non mise en œuvre</i>
4.	<i>Recommandation en vue d'assurer la responsabilité des personnes morales</i> Le Groupe de travail recommande :	
4 (a)	<i>constatant l'absence récurrente de législation conforme aux prescriptions des articles 2 et 3 de la Convention, d'établir dans les plus brefs délais un régime clair et opérationnel de responsabilité des personnes morales en cas de corruption d'agents publics étrangers et de l'assortir de sanctions proportionnées, dissuasives et efficaces</i>	<i>Non mise en œuvre</i>
4 (b)	d'élargir le champ d'application de l'article 5 du Code d'instruction criminelle, relatif à la compétence du territoire du Grand-Duché pour les infractions commises en dehors du territoire du Grand-Duché, au cas des	<i>Plus pertinente</i>

	personnes morales grand-ducales	
--	---------------------------------	--

ANNEXE 3 LISTE DE PARTICIPANTS

Ministères et Organismes gouvernementaux

Ministères

- **Ministère de la Justice**

Claudine KONSBRUCK, Conseiller de Gouvernement 1^{ère} classe, Directeur des Affaires pénales et judiciaires

Luc REDING, Conseiller de Direction

Laurent THYES, Attaché de Gouvernement

Katia KREMER, Conseiller de Direction 1^{ère} classe

Daniel RUPPERT, Conseiller de Direction 1^{ère} classe

- **Ministère des Affaires Étrangères**

Monsieur Pierre FRANCK, Secrétaire de Légation 1^{er} en rang

- **Ministère de l'Économie**

Pierre RAUCHS, Conseiller de Direction 1^{ère} classe

- **Ministère des Finances**

Jean-Luc KAMPHAUS, Conseiller de Direction 1^{ère} classe

- **Ministère des Classes Moyennes**

Emmanuel BAUMANN, Premier Conseiller de Gouvernement

- **Ministère du Développement durable et des Infrastructures- Travaux publics**

Claude PAULY, Conseiller de Direction, Secrétaire de la Commission des Soumissions

- **Ministère de l'Intérieur**

Andrée COLAS, Premier Conseiller de Gouvernement

- **Ministère de la Fonction Publique**

Bob GENGLER, Conseiller de Direction adjoint

Annette ELDEWEYS, Attaché d'Administration

Procureurs et Avocats généraux

- **Parquet général du Luxembourg**

Doris WOLTZ, Procureur d'Etat adjoint, Luxembourg

Martine SOLOVIEFF, 1^{er} Avocat général

Jeannot NIES, 1^{er} Avocat général

Jean-Paul FRISING, Procureur d'Etat, Luxembourg

Jean BOUR, procureur d'Etat Diekirch

- **Parquet économique et financier-Cellule de renseignements financiers**

Jean-François BOULOT, Substitut principal, CRF

- **Unité responsable de l'entraide judiciaire**

Martine SOLOVIEFF, 1^{er} Avocat général

Jeannot NIES, 1^{er} Avocat général

Juges

- **Cabinet d'Instruction**

Doris WOLTZ, juge d'instruction directeur jusqu'en 2010

Ernest NILLES, juge d'instruction directeur

Police

- **Police Grand-Ducale/ Police Judiciaire**

Patrice SOLAGNA, Directeur de la police judiciaire

Lucien SCHILTZ, Chef du département ECOFIN de la Police judiciaire

Claude SCHO, Chef Unité anti-blanchiment de la Police judiciaire

Eric LUDWIG, département ECOFIN de la Police judiciaire

Autres organismes publics ou sous la tutelle d'un organisme public

- **Office du Ducroire**

Simone JOACHIM, Secrétaire générale de l'Office du Ducroire

- **Commission nationale de la protection des données**

Gérard LOMMEL, directeur

- **Comité de Prévention de la Corruption (organe interministériel)**

- **Chambre de Commerce du Grand- Duché du Luxembourg**

Paul EMERING, membre du comité de direction

- **Institut de Formation Continue de la Chambre de Commerce de Luxembourg (LSC)**

Paul EMERING, directeur

- **Chambre des Métiers**

Tom WIRION, Directeur adjoint, Chambre des Métiers

- **Ordre des Experts comptables**

Marc MEYERS, Président de l'OEC

Eric COLLARD, Membre du Conseil de l'OEC

Isabelle FILIATRE, expert technique OEC

- **Administration des Contributions Directes**

Monique ADAMS, Direction, Division juridique

Sandro LARUCCIA, Direction, Division juridique

Fernand MULLER, Service de révision

- **Administration de l'Enregistrement et des Domaines**

Irène THILL, Inspecteur de direction principal 1^{er} en rang

Maryline GROSSKLOS, Attaché d'Administration

- **Commission de Surveillance du Secteur Financier**

Jean-François HEIN, Service juridique

- **Commissariat aux Assurances**

Michèle OSWEILER, Service juridique

- **Institut National d'administration Publique**

Romain KIEFFER, chargé de direction

- **Agence luxembourgeoise pour la Coopération au Développement**

Robert DE WAHA, Directeur Général Adjoint, Membre du Comité de Direction Lux-Development

- **Institut des Réviseurs d'Entreprise**

Pierre KRIER, Président de l'IRE

Michel GUAY, IRE

Secteur privé

Entreprises privées

- **Banque ING Direct**

Patrick CHILLET, Directeur ING Luxembourg, Vice-président de la Commission des obligations professionnelles

- **Shroders Investment Management**

Marco ZWICK, Compliance and Risk Director, Schroders Investment Management (Luxembourg),

- **Arcelor-Mittal**

Christophe JUNG, Compliance Officer and General Counsel, Arcelor-Mittal

- **Institut de formation bancaire du Luxembourg**

Werner ECKES, Directeur

- **Lux-Development**

Associations d'entreprises

- **Fédération des Industriels du Luxembourg**

Magalie LYSIAK, conseillère

- **Association des Banques et Banquiers du Luxembourg**

Rüdiger JUNG, Membre du Comité de Direction

Catherine BOURIN, Service juridique

Patrick CHILLET, Directeur ING Luxembourg, Vice-président de la Commission des obligations professionnelles

- **Association des compagnies d'assurance du Grand-Duché du Luxembourg**

Paul HAMMELMANN, Administrateur délégué

Paul DE COOMAN, Président

- **Association luxembourgeoise des fonds d'investissement**

Marco ZWICK, Compliance and Risk Director, Schroders Investment Management (Luxembourg),

- **Association luxembourgeoise des Compliance-Officers du secteur financier**

Vincent SALZINGER, Vice-président ALCO Compliance Officer KBL

Patrick SCHOTT, membre du CA

Professeurs et Profession Juridique

- **Ordre des avocats**

Guy HARLES, Avocat à la Cour, vice-bâtonnier de l'Ordre des avocats

- **Barreau de Luxembourg**

Rosario GRASSO, Avocat à la Cour

- **Université du Luxembourg**

Stefan BRAUM, professeur en droit, Université du Luxembourg

Professions de la comptabilité et de l'audit

- **CA ICE S.A.**

- **PWC Luxembourg**

Pierre KRIER, Associé audit PWC Luxembourg

Roxane HAAS, PWC

- **Audit & Compliance**

Cyril LAMORLETTE, associé chez audit & compliance

Société civile

ONG

- **Association pour la Promotion de la Transparence (*Transparency International*)**

Yann BADEN, Avocat à la Cour

Serge MARX, Avocat à la Cour

- **The Institute for Global Financial Intergity (TIGFI)**

Michel MAQUIL, Directeur de la Bourse de Luxembourg

- **Mouvement écologique**

Blanche WEBER, Président

Représentants des Médias

- **Journal « Letzebuenger Land »**

Anne HENNIQUI

ANNEXE 4 : LISTE DES ABRÉVIATIONS, TERMES ET ACRONYMES

ABBL	Association des Banques et Banquiers du Luxembourg
ACA	Association des Compagnies d'Assurance
ACD	Administration des Contributions Directes
ADA	Administration des Douanes et Accises
AED	Administration de l'Enregistrement des Domaines
ALCO	Association Luxembourgeoise des « Compliance-Officers »
APPT	Association pour la Promotion de la Transparence
CAA	Commissariat aux Assurances
CCSS	Centre Commun de la Sécurité Sociale
CIC	Code d'Instruction Criminelle
COPILAB	Comité de pilotage anti-blanchiment
COPRECO	Comité de Prévention de la corruption
CNPD	Commission Nationale pour la Protection des Données
CNPF	Caisse Nationale des Prestations Familiales
CP	Code Pénal
CRI	Commissions Rogatoires Internationales
CRF	Cellule de Renseignements Financiers
CSSF	Commission de Surveillance du Secteur Financier
DOS	Déclaration d'Opérations Suspectes
ECOFIN	Section Économique et Financière du Service de police Judiciaire

FCPA	Foreign Corrupt Practices Act
FEDIL	Fédération des Industriels du Luxembourg
FMI	Fonds Monétaire International
GAFI	Groupe d'Action Financière
GRECO	Groupe d'États contre la corruption
IACI	Institut des Auditeurs-Conseils Internes
IDE	Investissement Direct Étranger
IFAC	International Federation of Accountants
IFBL	Institut de formation bancaire du Luxembourg
IGSS	Inspection Générale de la Sécurité Sociale
INAP	Institut National de l'Administration Publique
INDR	Institut National pour le Développement durable et la Responsabilité sociale des entreprises
IRE	Institut des Réviseurs d'Entreprise
ISA (normes)	Normes Internationales d'Audit (International Standards of Auditing)
LCB/FT :	Lutte contre le Blanchiment d'Argent et le Financement du Terrorisme
MCM	Ministère des Classes Moyennes
OEC	Ordre des Experts Comptables
PNB	Produit National Brut
RSE (label)	Responsabilité Sociale des Entreprises
SPJ	Service de Police Judiciaire
STATEC	Service Central de la Statistique et des Études Économiques

ANNEXE 5 EXTRAITS LÉGISLATIFS

Sections 1 à 5 du rapport

Code Pénal

LIVRE I

Chapitre II. - Des peines applicables aux personnes physiques

Art. 31. (L. 1er août 2007) La confiscation spéciale s'applique:

- 1) aux biens comprenant les biens de toute nature, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, ainsi que les actes juridiques ou documents attestant d'un titre ou d'un droit sur un bien, biens formant l'objet ou le produit, direct ou indirect d'une infraction ou constituant un avantage patrimonial quelconque tiré de l'infraction, y compris les revenus de ces biens;
- 2) aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction, quand la propriété en appartient au condamné;
- 3) aux biens qui ont été substitués à ceux visés sous 1) du présent alinéa, y compris les revenus des biens substitués;
- 4) aux biens dont la propriété appartient au condamné et dont la valeur monétaire correspond à celle des biens visés sous 1) du présent alinéa, si ceux-ci ne peuvent être trouvés aux fins de confiscation.

[...]

Chapitre II-1. - Des peines applicables aux personnes morales (L. 3 mars 2010)

Art. 34. (L. 3 mars 2010) Lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions.

Les alinéas précédents ne sont pas applicables à l'État et aux communes.

Art. 35. (L. 3 mars 2010) Les peines criminelles ou correctionnelles encourues par les personnes morales sont:

- 1) l'amende, dans les conditions et suivant les modalités prévues par l'article 36;
- 2) la confiscation spéciale;
- 3) l'exclusion de la participation à des marchés publics;
- 4) la dissolution, dans les conditions et suivant les modalités prévues par l'article 38.

Art. 36. (L. 3 mars 2010) L'amende en matière criminelle et correctionnelle applicable aux personnes morales est de 500 euros au moins.

En matière criminelle, le taux maximum de l'amende applicable aux personnes morales est de 750.000 euros.

En matière correctionnelle, le taux maximum de l'amende applicable aux personnes morales est égal au double de celui prévu à l'égard des personnes physiques par la loi qui réprime l'infraction.

Lorsqu'aucune amende n'est prévue à l'égard des personnes physiques par la loi qui réprime l'infraction, le taux maximum de l'amende applicable aux personnes morales ne peut excéder le double de la somme obtenue par multiplication du maximum de la peine d'emprisonnement prévue, exprimée en jours, par le montant pris en considération en matière de contrainte par corps.

Art. 37. (L. 3 mars 2010) Le taux maximum de l'amende encourue selon les dispositions de l'article 36 est quintuplé lorsque la responsabilité pénale de la personne morale est engagée pour une des infractions suivantes:

- crimes et délits contre la sûreté de l'État
- actes de terrorisme et de financement de terrorisme
- infractions aux lois relatives aux armes prohibées en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
- traite des êtres humains et proxénétisme
- trafic de stupéfiants en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
- blanchiment et recel
- concussion, prise illégale d'intérêts, corruption active et passive, corruption privée
- aide à l'entrée et au séjour irréguliers en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.

Art. 38. (L. 3 mars 2010) La dissolution peut être prononcée lorsque, intentionnellement, la personne morale a été créée ou, lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit puni en ce qui concerne les personnes physiques d'une peine privative de liberté supérieure ou égale à trois ans, détournée de son objet pour commettre les faits incriminés.

Chapitre VIII. - Des causes de justification, d'irresponsabilité ou d'atténuation de la responsabilité et d'excuse.

Art. 71-2. (L. 8 août 2000) N'est pas pénalement responsable la personne qui a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister.

(L. 13 mars 2009) N'est pas pénalement responsable la victime des infractions définies aux articles 382-1 et 382-2 qui prend part dans des activités illicites lorsqu'elle y est contrainte.

LIVRE II

TITRE IV. - Des crimes et des délits contre l'ordre public, commis par des fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions ou par des ministres des cultes dans l'exercice de leur ministère.

Chapitre 1^{er} – De la coalition des fonctionnaires

De la corruption et du trafic d'influence

Art. 247. (L. 13 février 2011) Sera puni de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 500 euros à 187.500 euros, le fait de proposer ou de donner, sans droit, directement ou indirectement, à une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, ou investie d'un mandat électif public, pour elle-même ou pour un tiers, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, ou d'en faire l'offre ou la promesse, pour obtenir d'elle:

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

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

Art. 248. (L. 13 février 2011) Sera punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans et d'une amende de 500 euros à 125.000 euros, toute personne qui sollicite ou reçoit, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, ou en accepte l'offre ou la promesse, pour elle-même ou pour un tiers pour abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Sera puni des mêmes peines quiconque propose ou donne à une personne, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour un tiers, ou en fait l'offre ou la promesse, pour que cette personne abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Art. 249. (L. 13 février 2011) Sera punie de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 500 euros à 187.500 euros toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, toute personne chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, qui sollicite ou reçoit, sans droit, directement ou indirectement, pour elle-même ou pour autrui, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, ou en accepte l'offre ou la promesse, en raison de l'accomplissement ou de l'abstention d'accomplir un acte de sa fonction, de sa bénéficié de cet acte ou de l'abstention d'accomplir cet acte.

Sera puni des mêmes peines, quiconque, dans les conditions de l'alinéa 1er, propose ou donne à une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour soi-même ou pour autrui, ou en fait l'offre ou la promesse.

De la corruption de magistrats

Art. 250. (L. 13 février 2011) Sera puni de la réclusion de dix à quinze ans et d'une amende de 2.500 euros à 250.000 euros, tout magistrat ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle, tout arbitre ou expert nommé soit par une juridiction, soit par les parties, qui aura sollicité ou reçu, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour un tiers, ou en aura accepté l'offre ou la promesse, pour l'accomplissement ou l'abstention d'accomplir un acte de sa fonction.

Quiconque, dans les conditions de l'alinéa 1er, propose ou donne à un magistrat ou une autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle, ou à un arbitre ou expert nommé soit par une juridiction, soit par les parties, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour un tiers, ou en fait l'offre ou la promesse, est puni des mêmes peines.

TITRE V- Des crimes et des délits commis contre l'ordre public par des particuliers

Chapitre VIII- Des infractions relatives à l'industrie, au commerce et aux enchères publiques

Art. 310. (L. 13 février 2011) Est puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 251 euros à 30.000 euros, le fait par une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, de solliciter ou d'accepter de recevoir, directement ou par interposition de personnes, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, ou d'en accepter l'offre ou la promesse, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du conseil d'administration ou de l'assemblée générale, du mandant ou de l'employeur.

Art. 310-1. (L. 13 février 2011) Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de proposer ou de donner, directement ou par interposition de personnes, à une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, ou d'en faire l'offre ou la promesse, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du conseil d'administration ou de l'assemblée générale, du mandant ou de l'employeur.

Code d'Instruction Criminelle

Dispositions préliminaires

Art. 5-1. (L. 13 février 2011) Tout Luxembourgeois, toute personne qui a sa résidence habituelle au Grand-Duché de Luxembourg, de même que l'étranger trouvé au Grand-Duché de Luxembourg, qui aura commis à l'étranger une des infractions prévues aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9, 163, 169, 170, 177, 178, 185, 187-1, 192-1, 192-2, 198, 199, 199bis, 245 à 252, 310, 310-1, et 368 à 384 du Code pénal, pourra être poursuivi et jugé au Grand-Duché, bien que le fait ne soit pas puni par la législation du pays où il a été commis et que l'autorité luxembourgeoise n'ait pas reçu soit une plainte de la partie offensée, soit une dénonciation de l'autorité du pays où l'infraction a été commise.

LIVRE PREMIER

TITRE Ier- Des autorités chargées de l'action publique et de l'instruction

Chapitre 2- Du Ministère Public

Art. 23. (L. 16 juin 1989) (1) Le procureur d'Etat reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner.

(2) (L. 13 février 2011) Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire, ainsi que tout salarié ou agent chargés d'une mission de service public, qu'il soit engagé ou mandaté en vertu de dispositions de droit public ou de droit privé, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance de faits susceptibles de constituer un crime ou un délit, est tenu d'en donner avis sans délai au procureur d'État et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs, et cela nonobstant toute règle de confidentialité ou de secret professionnel lui étant applicable le cas échéant.

(3) (L. 13 février 2011) Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire, ainsi que tout salarié ou agent chargés d'une mission de service public, qu'il soit engagé ou mandaté en vertu de dispositions de droit public ou de droit privé, est tenu d'informer promptement, de sa propre initiative, le procureur d'État auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg lorsqu'il sait, soupçonne ou a de bonnes raisons de soupçonner qu'un blanchiment ou un financement du terrorisme est en cours, a eu lieu, ou a été tenté, notamment en raison de la personne concernée, de son évolution, de l'origine des avoirs, de la nature, de la finalité ou des modalités de l'opération, et de fournir promptement audit procureur d'État tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs, et cela nonobstant toute règle de confidentialité ou de secret professionnel lui étant applicable le cas échéant.

(4) (L. 6 octobre 2009) Le procureur d'État avise dans les dix-huit mois de la réception de la plainte, la victime qui a porté plainte des suites qu'il donne à l'affaire y compris, le cas échéant, du classement de l'affaire et du motif sous-jacent.

(5) (L. 6 octobre 2009) Lorsque l'affaire est classée, l'avis précise les conditions dans lesquelles la victime peut engager des poursuites par voie de citation directe ou de plainte avec constitution de partie civile. Lorsque les peines encourues de par la loi, au titre des faits faisant l'objet de la plainte, sont des peines criminelles ou des peines correctionnelles, l'avis comporte l'information que la victime peut s'adresser au procureur général d'État qui a le droit d'enjoindre au procureur d'État d'engager des poursuites.

Chapitre III. De l'enquête Préliminaire

Art. 46. (L. 6 octobre 2009) (1) Les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire désignés à l'article 13 procèdent à des enquêtes préliminaires soit sur les instructions du procureur d'État, soit d'office, tant qu'une information n'est pas ouverte.

(2) Ils informent les personnes lésées, identifiées, de leur droit d'obtenir réparation et aide en leur fournissant les informations visées à l'article 30-1.

(3) Ces opérations relèvent de la surveillance du procureur général d'Etat.

Art. 46-1. (L. 6 octobre 2009) Lorsqu'il donne instruction aux officiers et agents de police judiciaire de procéder à une enquête préliminaire, le procureur d'État fixe le délai dans lequel cette enquête doit être effectuée. Il peut le proroger au vu des justifications fournies par les enquêteurs.

Lorsque l'enquête est menée d'office, sans préjudice de l'article 12, les officiers et agents de police judiciaire rendent compte régulièrement au procureur d'État de son état d'avancement.

Art. 47. (L. 16 juin 1989) (1) Les perquisitions, visites domiciliaires et saisies de pièces à conviction ne peuvent être effectuées sans l'assentiment exprès de la personne chez laquelle l'opération a lieu.

(2) Cet assentiment doit faire l'objet d'une déclaration écrite de la main de l'intéressé ou, si celui-ci ne sait écrire, il en est fait mention au procès-verbal ainsi que de son assentiment.

(3) Les formes prévues par l'article 33 sont applicables.

Chapitre VII- De l'observation

Art. 48-13. (L. 3 décembre 2009) (1) Une observation peut être décidée par le procureur d'État ou le juge d'instruction à condition que l'enquête ou l'instruction préparatoire l'exigent et que les moyens ordinaires d'investigation s'avèrent inopérants en raison de la nature des faits et des circonstances spéciales de l'espèce.

Chapitre VIII- De l'infiltration

Art. 48-17. (L. 3 décembre 2009) (1) Si l'enquête ou l'instruction préparatoire l'exigent et que les moyens ordinaires d'investigation s'avèrent inopérants en raison de la nature des faits et des circonstances spéciales de l'espèce, le procureur d'État ou le juge d'instruction saisi peuvent décider à titre exceptionnel qu'il soit procédé, sous leur contrôle respectif, à une opération d'infiltration dans les conditions prévues par le présent chapitre pour un ou plusieurs des faits énumérés ci-après:

1. crimes et délits contre la sûreté de l'État au sens des articles 101 à 123 du Code pénal
2. actes de terrorisme et de financement de terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-8 du Code pénal
3. infractions à la loi modifiée du 15 mars 1983 sur les armes et munitions dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
4. traite des êtres humains, proxénétisme, prostitution et exploitation des êtres humains au sens des articles 379 à 386 du Code pénal
5. homicide et coups et blessures volontaires dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle au sens des articles 392 à 417 du Code pénal
6. vols et extorsions dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle au sens des articles 461 à 475 du Code pénal
7. infractions à la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuse et la lutte contre la toxicomanie dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
8. blanchiment et recel au sens des articles 505 et 506-1 du Code pénal
9. corruption et trafic d'influence au sens des articles 246 à 252, 310 et 310-1 du Code pénal
10. aide à l'entrée et au séjour irréguliers au sens de la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
11. faux-monnayage au sens des articles 162 à 170 du Code pénal
12. enlèvement de mineurs au sens des articles 368 à 371-1 du Code pénal.

(2) L'opération d'infiltration ne pourra être ordonnée à l'égard d'un inculpé après son premier interrogatoire par le juge d'instruction et celles ordonnées antérieurement cesseront leurs effets sans préjudice des dispositions prévues à l'article 48-21.

(3) L'infiltration consiste à surveiller des personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves qu'elles commettent un ou plusieurs des faits visés au paragraphe précédent, en se faisant passer, auprès de ces personnes, notamment comme un de leurs coauteurs, complices ou receleurs.

(4) L'infiltration ne peut être effectuée que par un officier de police judiciaire ou un agent étranger habilité par sa législation nationale à exécuter ce type de mesure et agissant sous la responsabilité d'un officier de police judiciaire chargé de coordonner l'opération. L'officier de police judiciaire ou l'agent étranger est à cette fin autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt et à commettre si nécessaire les actes mentionnés au paragraphe (1) de l'article 48-19. A peine de nullité, ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre des infractions.

(5) L'infiltration fait l'objet d'un rapport rédigé par l'officier de police judiciaire ayant coordonné l'opération. Ce rapport comprend les éléments strictement nécessaires à la constatation des infractions et ne met pas en danger la sécurité de l'officier ou de l'agent infiltré et des personnes requises au sens du paragraphe (2) de l'article 48-19.

TITRE III- DES JURIDICTIONS D'INSTRUCTION

Chapitre 1^{er}- Du juge d'instruction

Art. 51-1. (1) (L. 5 juin 2009) Dans le cadre d'une instruction préparatoire, le juge d'instruction compétent en vertu de l'article 29 peut également procéder conformément à l'article 48-24.

(2) (L. 22 juillet 2008) Le paragraphe (1) s'applique sans préjudice des pouvoirs de contrainte dont dispose le juge d'instruction dans le cadre d'une instruction préparatoire.

Art. 66-2. (L. 27 octobre 2010) (1) Si l'instruction préparatoire l'exige et que les moyens ordinaires d'investigation s'avèrent inopérants en raison de la nature des faits et des circonstances spéciales de l'espèce, le juge d'instruction saisi peut, à titre exceptionnel, concernant un ou plusieurs des faits énumérés ci-après, ordonner aux établissements de crédit qu'il désigne de l'informer si l'inculpé détient, contrôle ou a procuration sur un ou plusieurs comptes de quelque nature que ce soit, ou a détenu, contrôlé ou eu procuration sur un tel compte pour un ou plusieurs des faits énumérés ci-après:

1. crimes et délits contre la sûreté de l'Etat au sens des articles 101 à 123 du Code pénal
2. actes de terrorisme et de financement de terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-8 du Code pénal
3. infractions à la loi modifiée du 15 mars 1983 sur les armes et munitions dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle
4. traite des êtres humains, proxénétisme, prostitution et exploitation des êtres humains au sens des articles 379 à 386 du Code pénal
5. homicide et coups et blessures volontaires dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle au sens des articles 392 à 417 du Code pénal
6. vols et extorsions dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle au sens des articles 461 à 475 du Code pénal
7. infractions à la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle
8. blanchiment et recel au sens des articles 505 et 506-1 du Code pénal
9. corruption et trafic d'influence au sens des articles 246 à 252, art. 310 et 310-1 du Code pénal
10. aide à l'entrée et au séjour irréguliers au sens de la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle
11. faux-monnayage au sens des articles 162 à 170 du Code pénal
12. enlèvement de mineurs au sens des articles 368 à 371-1 du Code pénal.

(2) Si la réponse est affirmative, l'établissement de crédit communique le numéro du compte ainsi que le solde, et lui transmet les données relatives à l'identification du compte et notamment les documents d'ouverture de celui-ci.

(3) La décision est versée au dossier de la procédure après achèvement de la procédure.

Art. 66-3. (L. 27 octobre 2010) (1) Si l'instruction préparatoire l'exige et que les moyens ordinaires d'investigation s'avèrent inopérants en raison de la nature des faits et des circonstances spéciales de l'espèce, le juge d'instruction saisi peut, à titre exceptionnel, concernant un ou plusieurs des faits énumérés ci-après, ordonner à un établissement de crédit de l'informer pendant une période déterminée de toute opération qui sera exécutée ou prévue d'être exécutée sur le compte de l'inculpé qu'il spécifie:

1. crimes et délits contre la sûreté de l'Etat au sens des articles 101 à 123 du Code pénal
2. actes de terrorisme et de financement de terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-8 du Code pénal
3. infractions à la loi modifiée du 15 mars 1983 sur les armes et munitions dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle
4. traite des êtres humains, proxénétisme, prostitution et exploitation des êtres humains au sens des articles 379 à 386 du Code pénal
5. homicide et coups et blessures volontaires dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle au sens des articles 392 à 417 du Code pénal
6. vols et extorsions dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle au sens des articles 461 à 475 du Code pénal
7. infractions à la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle
8. blanchiment et recel au sens des articles 505 et 506-1 du Code pénal
9. corruption et trafic d'influence au sens des articles 246 à 252, art. 310 et 310-1 du Code pénal
10. aide à l'entrée et au séjour irréguliers au sens de la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes dans le cadre d'une association de malfaiteurs ou d'une organisation criminelle
11. faux-monnayage au sens des articles 162 à 170 du Code pénal
12. enlèvement de mineurs au sens des articles 368 à 371-1 du Code pénal.

(2) La mesure est ordonnée pour une durée qui est indiquée dans l'ordonnance. Elle cessera de plein droit un mois à compter de l'ordonnance. Elle pourra toutefois être prorogée chaque fois pour un mois, sans que la durée totale ne puisse dépasser trois mois.

(3) La décision est versée au dossier de la procédure après achèvement de la procédure.

Art. 66-4. (L. 27 octobre 2010) Lorsqu'il est utile à la manifestation de la vérité, le juge d'instruction peut ordonner à un établissement de crédit de lui transmettre des informations ou des documents concernant des comptes ou des opérations qui ont été réalisées pendant une période déterminée sur un ou plusieurs comptes qu'il spécifie.

Art. 66-5. (L. 27 octobre 2010) (1) L'ordonnance prévue par les articles 66-2, 66-3 et 66-4 est portée à la connaissance de l'établissement de crédit visé par notification faite soit par un agent de la force publique, soit par lettre recommandée avec avis de réception, soit par télécopie, soit par courrier électronique.

(2) L'établissement de crédit qui s'est vu notifier l'ordonnance communique les informations ou documents sollicités par courrier électronique au juge d'instruction dans le délai indiqué dans l'ordonnance. Le juge d'instruction en accuse réception par courrier électronique.

(3) Le refus de prêter son concours à l'exécution des ordonnances sur le fondement des articles 66-2 et 66-3 sera puni d'une amende de 1.250 à 125.000 euros.

Section 6 du Rapport (Blanchiment de capitaux)

Code Pénal

Art. 506-1. (L. 12 août 2003) Sont punis d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 1.250 euros à 1.250.000 euros, ou de l'une de ces peines seulement:

1) (L. 27 octobre 2010) ceux qui ont sciemment facilité, par tout moyen, la justification mensongère de la nature, de l'origine, de l'emplacement, de la disposition, du mouvement ou de la propriété des biens visés à l'article 32-1, alinéa premier, sous 1), formant l'objet ou le produit, direct ou indirect,

- (L. 27 octobre 2010) d'une infraction aux articles 112-1, 135-1 à 135-6 et 135-9 du Code pénal;

- de crimes ou de délits dans le cadre ou en relation avec une association au sens des articles 322 à 324ter du Code pénal;

- (L. 13 mars 2009) d'une infraction aux articles 368 à 370, 379, 379bis, 382-1 et 382-2 du Code pénal;

- (L. 12 novembre 2004) d'une infraction aux articles 496-1 à 496-4 du Code pénal,

- d'une infraction de corruption;

[...]

Section 7 du rapport (Normes comptables, vérification externe, et programmes de conformité et de déontologie des entreprises)

Loi du 18 décembre 2009 sur les professions d'audit

Art. 24. Obligations professionnelles

Les réviseurs d'entreprises, réviseurs d'entreprises agréés, cabinets de révision et cabinets de révision agréés sont soumis aux obligations professionnelles suivantes telles que définies par la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme:

– les obligations de vigilance à l'égard de la clientèle conformément aux articles 3, 3-1, 3-2, et 3-3 de cette loi;

– les obligations d'organisation interne adéquate conformément à l'article 4 de cette loi; et

– les obligations de coopération avec les autorités conformément à l'article 5 de cette loi.

Art. 27. Normes d'audit

Le contrôle légal des comptes est effectué conformément aux normes d'audit internationales telles qu'adoptées par la Commission européenne.

La CSSF peut émettre des normes dans le domaine du contrôle légal des comptes pour les matières non couvertes par les normes d'audit visées à l'alinéa 1er.

Art. 73. Rapport de transparence

Les réviseurs d'entreprises agréés et cabinets de révision agréés des entités d'intérêt public publient sur leur site Internet, dans les trois mois suivant la fin de chaque exercice comptable, un rapport de transparence annuel incluant au moins les informations suivantes:

a) une description de leur structure juridique et de capital;

- b) lorsqu'un cabinet de révision agréé appartient à un réseau, une description de ce réseau et des dispositions juridiques et structurelles qui l'organisent;
- c) une description de la structure de gouvernance du cabinet de révision agréé;
- d) une description du système interne de contrôle qualité et une déclaration de l'organe d'administration ou de direction concernant l'efficacité de son fonctionnement;
- e) la date du dernier examen d'assurance qualité visé à l'article 59;
- f) une liste des entités d'intérêt public pour lesquelles le réviseur d'entreprises agréé ou le cabinet de révision agréé a effectué un contrôle légal des comptes au cours de l'exercice écoulé;
- g) une déclaration concernant les pratiques d'indépendance du cabinet de révision agréé et confirmant qu'une vérification interne de cette indépendance a été effectuée;
- h) une déclaration concernant la politique suivie par le cabinet de révision agréé pour ce qui est de la formation continue mentionnée à l'article 9;
- i) des informations financières montrant l'importance du cabinet de révision agréé, telles que le chiffre d'affaires total, ventilé en honoraires perçus pour le contrôle légal des comptes annuels et des comptes consolidés, et en honoraires perçus pour les autres services d'assurance, les services de conseil fiscal et tout autre service autre que d'audit;
- j) des informations sur les bases de rémunérations des associés.

Le rapport de transparence est signé par un réviseur d'entreprises agréé ou le cabinet de révision agréé, selon le cas. En cas d'un cabinet de révision agréé, le rapport de transparence est signé par un réviseur d'entreprises agréé, membre du cabinet de révision agréé.

Art. 75. Indépendance

(1) En plus des dispositions prévues aux articles 18, 19 et 20, les réviseurs d'entreprises agréés et cabinets de révision agréés d'entités d'intérêt public:

- a) confirment chaque année par écrit au comité d'audit leur indépendance par rapport à l'entité d'intérêt public contrôlée;
 - b) communiquent chaque année au comité d'audit les services additionnels fournis à l'entité contrôlée;
- et
- c) examinent avec le comité d'audit les risques pesant sur leur indépendance et les mesures de sauvegarde prises pour atténuer ces risques, consignées par eux conformément à l'article 19 paragraphe (3) de la présente loi.

(2) L'associé (les associés) principal (principaux) chargé(s) d'effectuer un contrôle légal des comptes est (sont) remplacé(s) dans sa (leur) mission de contrôle légal des comptes au plus tard sept ans à partir de la date de sa (leur) nomination et n'est (ne sont) autorisé(s) à participer à nouveau au contrôle de l'entité contrôlée qu'à l'issue d'une période d'au moins deux ans.

Loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier

Art. 37-1. Les exigences organisationnelles.

(Loi du 13 juillet 2007)

«(1) Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent mettre en place des politiques et des procédures adéquates permettant d'assurer qu'eux-mêmes, les personnes chargées de leur direction, leurs salariés et leurs agents liés respectent les obligations fixées par les dispositions légales et réglementaires qui leur sont applicables.

Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent définir en outre des règles appropriées applicables aux transactions personnelles effectuées par les personnes chargées de leur direction, leurs salariés et leurs agents liés.

(2) Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent maintenir et appliquer des dispositions organisationnelles et administratives efficaces, en vue de prendre toutes les mesures raisonnables destinées à empêcher que les conflits d'intérêts visés à l'article 37-2 ne portent atteinte aux intérêts de leurs clients.

(3) Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent prendre des mesures raisonnables pour garantir la continuité et la régularité de la fourniture de leurs services et de l'exercice de leurs activités. A cette fin, ils doivent mettre en place des systèmes, des ressources et des procédures appropriés et proportionnés.

(4) Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent se doter d'une bonne organisation administrative et comptable, d'un dispositif de contrôle interne adéquat, de procédures efficaces d'évaluation des risques et de mécanismes de contrôle et de sécurité de leurs systèmes informatiques.

(5) Lorsqu'ils confient à des tiers l'exécution de fonctions opérationnelles essentielles pour fournir de manière continue et satisfaisante des services aux clients ou pour exercer de manière continue et satisfaisante des activités, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent prendre des mesures raisonnables pour éviter une augmentation excessive du risque opérationnel. L'externalisation de fonctions opérationnelles importantes ne doit pas se faire de manière à nuire sensiblement à la qualité du contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, ni de manière à empêcher la Commission de contrôler que les établissements de crédit et les entreprises d'investissement respectent les obligations qui leur incombent en vertu de la présente loi.

(6) Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent veiller à conserver, conformément aux délais prévus au Code de commerce, un enregistrement de tout service qu'ils ont fourni et de toute transaction qu'ils ont effectuée, qui soit suffisant pour permettre à la Commission de contrôler qu'ils respectent les obligations qui leur incombent en vertu de la présente loi et, en particulier, leurs obligations vis-à-vis de leurs clients ou clients potentiels.

(7) Lorsqu'ils détiennent des instruments financiers de clients, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent prendre des dispositions adéquates pour préserver les droits de propriété de ces clients, notamment en cas d'insolvabilité de l'établissement de crédit ou de l'entreprise d'investissement, et pour empêcher l'utilisation des instruments financiers des clients pour compte propre si ce n'est avec le consentement explicite des clients.

(8) Lorsqu'ils détiennent des fonds appartenant à des clients, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent prendre des dispositions adéquates pour préserver les droits de ces clients et pour empêcher, sauf dans le cas des établissements de crédit, l'utilisation des fonds des clients pour compte propre.

(9) Les mesures prises pour l'exécution du présent article sont arrêtées par voie de règlement grand-ducal.

Section 8 du rapport (Mesures fiscales de lutte contre la corruption)

Loi du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu

Art. 12. Sans préjudice des dispositions relatives aux dépenses spéciales, ne sont déductibles ni dans les différentes catégories de revenus nets ni du total des revenus nets les dépenses ci-après énumérées:

1. les dépenses effectuées dans l'intérêt du ménage du contribuable et pour l'entretien des membres de sa famille. Rentrent également parmi ces dépenses les dépenses de train de vie occasionnées par la position économique ou sociale du contribuable, même lorsqu'elles sont faites en vue de profiter ou sont susceptibles de profiter à sa profession ou à son activité;

2. les libéralités, dons, subventions. Il en est de même des allocations qui, n'ayant pas le caractère de dépenses d'exploitation ni de frais d'obtention, sont servies à des personnes qui, si elles étaient dans le besoin, seraient en droit, d'après les dispositions du code civil, de réclamer des aliments au contribuable, même au cas où les allocations sont susceptibles d'exécution forcée;

3. l'impôt sur le revenu des personnes physiques, l'impôt sur la fortune, les droits de succession, ainsi que les impôts personnels étrangers, sans préjudice toutefois de la disposition prévue à l'article 13 ci-après;

4. les amendes tant pénales qu'administratives, confiscations, transactions et autres pénalités de toute nature mises à charge du contribuable pour non-observation de dispositions légales ou réglementaires, même lorsque ces pénalités sont en rapport économique avec une ou plusieurs catégories de revenus nets.

5. les avantages de toute nature accordés et les dépenses y afférentes en vue d'obtenir un avantage pécuniaire ou autre de la part

– de toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, soit au Grand-Duché de Luxembourg, soit dans un autre État;

– des fonctionnaires communautaires et des membres de la Commission des Communautés européennes, du Parlement européen, de la Cour de Justice et de la Cour des comptes des Communautés européennes, dans le plein respect des dispositions pertinentes des traités instituant les Communautés européennes, du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, des statuts de la Cour de Justice, ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités;

– des fonctionnaires ou agents d'une autre organisation internationale publique.

Loi du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération inter-administrative et judiciaire

Art. 1er. L'Administration des contributions directes et l'Administration de l'enregistrement et des domaines échangent les informations susceptibles de leur permettre l'établissement correct et le recouvrement des impôts, droits, taxes et cotisations dont la perception leur est attribuée, à l'aide de procédés automatisés ou non. Les procédés

automatisés se font moyennant interconnexion de données et sous garantie d'un accès sécurisé, limité et contrôlé. Les conditions, critères et modalités de l'échange sont déterminés par règlement grand-ducal.

Art. 2. L'Administration des contributions directes et l'Administration de l'enregistrement et des domaines peuvent procéder à des contrôles simultanés ou en commun sur place de la situation fiscale d'un ou de plusieurs contribuables ou assujettis, et ceci suivant les procédures propres à chacune des deux administrations.

Art. 3. En vue de l'établissement et du recouvrement des impôts, droits, taxes et cotisations dont la perception leur est attribuée, tout renseignement, pièce, procès-verbal ou acte découvert ou obtenu par l'Administration des contributions directes ou par l'Administration de l'enregistrement et des domaines, peut être invoqué par l'autre administration à laquelle la transmission en a été faite.

Art. 4. L'Administration des douanes et accises et l'Administration de l'enregistrement et des domaines échangent les informations susceptibles de leur permettre l'établissement correct et le recouvrement des droits à l'importation et à l'exportation, des droits d'accises, de la taxe sur les véhicules routiers et de la taxe sur la valeur ajoutée, à l'aide de procédés automatisés ou non. Les procédés automatisés se font moyennant interconnexion ou consultation de données à travers un accès direct à des fichiers de données à caractère personnel et sous garantie que l'accès soit sécurisé, limité et contrôlé. Les conditions, critères et modalités de l'échange sont déterminés par règlement grand-ducal.

Art. 5. L'Administration des douanes et accises et l'Administration de l'enregistrement et des domaines peuvent procéder à des contrôles simultanés ou en commun sur place de la situation fiscale d'un ou de plusieurs contribuables, opérateurs économiques ou assujettis, et ceci suivant les procédures propres à chacune des deux administrations.

Art. 16. (1) L'Administration des contributions directes et l'Administration de l'enregistrement et des domaines transmettent aux autorités judiciaires, à leur demande, les informations susceptibles d'être utiles dans le cadre d'une action pénale engagée en matière correctionnelle ou criminelle.

(2) L'Administration des contributions directes et l'Administration de l'enregistrement et des domaines qui, dans l'exercice de leurs attributions, acquièrent la connaissance d'un crime ou d'un délit, sont tenues d'en donner avis sans délai au procureur d'État et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs.

Section 10 du rapport (Sensibilisation du public et signalement de faits de corruption transnationale)

LIVRE PREMIER- RELATIONS INDIVIDUELLES ET COLLECTIVES DU TRAVAIL

Code du travail

Titre III- Le contrat de travail

Art. L. 124-12.

(1) Lorsqu'elle juge qu'il y a usage abusif du droit de résilier le contrat de travail à durée indéterminée, la juridiction du travail condamne l'employeur à verser au salarié des dommages et intérêts compte tenu du dommage subi par lui du fait de son licenciement.

(2) En statuant sur les dommages et intérêts attribués au salarié licencié abusivement, la juridiction du travail peut, à la demande du salarié formulée en cours d'instance et lorsqu'elle juge réunies les conditions pour une continuation ou une reprise de la relation de travail, recommander à l'employeur de consentir à la réintégration du salarié en réparation de son licenciement abusif.

La réintégration effective du salarié avec maintien de ses droits d'ancienneté libère l'employeur de la charge des dommages et intérêts qu'il a été condamné à lui verser en réparation de son licenciement abusif.

L'employeur qui ne souhaite pas consentir à la réintégration du salarié licencié abusivement lui recommandée par la juridiction du travail peut être condamné, à la demande du salarié, à compléter les dommages et intérêts visés au paragraphe (1) par le versement d'une indemnité correspondant à un mois de salaire.

(3) La juridiction du travail qui conclut à l'irrégularité formelle du licenciement en raison de la violation d'une formalité qu'elle juge substantielle doit examiner le fond du litige et condamner l'employeur, si elle juge que le licenciement n'est pas abusif quant au fond, à verser au salarié une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire.

L'indemnité visée à l'alinéa qui précède ne peut être accordée lorsque la juridiction du travail juge le licenciement abusif quant au fond.

(4) Dans les cas de nullité du licenciement prévus par la loi, la juridiction du travail doit ordonner le maintien du salarié dans l'entreprise lorsqu'il en fait la demande. Sont applicables, dans ces cas, les dispositions des articles 2059 à 2066 du Code civil.

Sont applicables pour l'action judiciaire en nullité les dispositions de l'article L. 124-11.

Titre VII – Protection des salariés en matière de lutte contre la corruption, le trafic d'influence et la prise illégale d'intérêts

Art. L. 271-1.

(1) Le salarié ne peut faire l'objet de représailles en raison de ses protestations ou refus opposés à un fait qu'il considère, de bonne foi, comme étant constitutif de prise illégale d'intérêts, de corruption ou de trafic d'influence aux termes des articles 245 à 252, 310 et 310-1 du Code pénal, que ce fait soit l'oeuvre de son employeur ou de tout autre supérieur hiérarchique, de collègues de travail ou de personnes extérieures en relation avec l'employeur.

(2) De même, aucun salarié ne peut faire l'objet de représailles pour avoir signalé un tel fait à un supérieur hiérarchique ou aux autorités compétentes ou pour en avoir témoigné.

(3) Toute stipulation contractuelle ou tout acte contraire aux paragraphes (1) et (2), et notamment toute résiliation du contrat de travail en violation de ces dispositions, est nul de plein droit.

(4) En cas de résiliation du contrat de travail, le salarié peut demander dans les quinze jours qui suivent la notification de la résiliation, par simple requête au président de la juridiction du travail qui statue d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la nullité de la résiliation du contrat de travail et d'ordonner son maintien, ou le cas échéant sa réintégration conformément aux dispositions de l'article L.124-12, paragraphe (4).

(5) L'ordonnance du président de la juridiction du travail est exécutoire par provision; elle est susceptible d'appel qui est porté par simple requête, dans les quarante jours à partir de la notification par la voie du greffe, devant le magistrat président la Chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail. Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées.

(6) Les convocations par voie de greffe prévues aux paragraphes (4) et (5) contiennent sous peine de nullité les mentions prescrites à l'article 80 du Nouveau Code de procédure civile.

(7) Le salarié qui n'a pas invoqué la nullité de son licenciement et demandé le maintien ou le cas échéant la réintégration conformément au paragraphe (4) du présent article, peut encore exercer l'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail sur la base des articles L.124-11 et L.124-12.

Code d'Instruction Criminelle

Dispositions préliminaires

Art. 3-1. (L. 13 février 2011) Toute association, d'importance nationale, dotée de la personnalité morale et agréée par le ministre de la Justice peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits constituant une infraction au sens des articles 245 à 252, 310, 310-1, 375, 382-1, 382-2, 401*bis* ou 409 du Code pénal ou des articles 444(2), 453, 454, 455, 456, 457, 457-1, 457-2, 457-3 et 457-4 du Code pénal et portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre, même si elles ne justifient pas d'un intérêt matériel ou moral et même si l'intérêt collectif dans lequel elles agissent se couvre entièrement avec l'intérêt social dont la défense est assurée par le ministère public.

Quand il s'agit d'une infraction au sens des articles 444(2), 453, 454, 455, 456, 457, 457-1, 457-2, 457-3, et 457-4 du Code pénal commise envers des personnes considérées individuellement ou encore d'une infraction au sens des articles 245 à 252, 310, 310-1, 375, 382-1, 382-2, 401*bis* ou 409 du Code pénal, l'association ne pourra exercer par voie principale les droits reconnus à la partie civile qu'à la condition que ces personnes déclarent expressément et par écrit ne pas s'y opposer.

Section 11 du rapport (Avantages publics)

Loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics

Art. 13. (1) Un règlement grand-ducal prévoit les modalités de l'application par le pouvoir adjudicateur à l'encontre d'un adjudicataire qui ne respecte pas les clauses et conditions du marché public qu'il est chargé d'exécuter, de clauses pénales et d'astreintes.

Le cahier des charges régissant un marché déterminé doit indiquer la mention des pénalités susceptibles d'être prises. Elles doivent être adaptées à la nature et à l'importance du marché. L'amende ne peut pas dépasser vingt pour cent du total de l'offre.

(2) Les cahiers des charges peuvent prévoir des primes d'achèvement avant terme pour les marchés publics.

(3) Si l'une des irrégularités énumérées au paragraphe (4) du présent article a été commise par un opérateur économique, le pouvoir adjudicateur peut prendre à son égard, même cumulativement, les sanctions suivantes:

- l'exclusion temporaire de la participation aux marchés publics organisés par le pouvoir adjudicateur, pendant une durée ne pouvant dépasser deux ans,
- la résiliation aux torts de l'adjudicataire du marché public à l'occasion duquel l'irrégularité a été commise.

(4) Constitue une irrégularité au sens du paragraphe (3) ci-dessus:

- a) manquement aux conditions du marché adjugé ou pour non-respect des délais impartis;
- b) faute grave dans l'exécution des marchés;
- c) manque de probité commerciale.

(5) L'exclusion et la résiliation ne peuvent avoir lieu qu'après une mise en demeure précisant clairement les intentions du pouvoir adjudicateur. Un délai d'au moins huit jours doit être accordé à l'opérateur économique pour présenter ses observations écrites.

(6) La décision d'exclusion et la décision de la résiliation doivent être motivées et elles doivent être précédées de la consultation de la Commission des soumissions.

(7) Les contestations auxquelles donnent lieu les décisions relatives à l'exclusion sont de la compétence du Tribunal administratif, statuant comme juge du fond.

(8) Les décisions d'exclusion et les décisions de résiliation prises sont notifiées à l'opérateur économique visé, aux services publics intéressés et à la Commission des Soumissions.

Règlement grand-ducal du 3 août 2009 portant exécution de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics

Art. 222. Est exclu de la participation à un marché public tout candidat ou soumissionnaire ayant fait l'objet d'une condamnation prononcée par un jugement définitif, dont le pouvoir adjudicateur a connaissance, pour une ou plusieurs des raisons énumérées ci-dessous:

- a) infraction aux articles 322 à 324ter du Code Pénal relatifs à la participation à une organisation criminelle;
- b) infraction aux articles 246 à 249 du Code Pénal relatifs à la corruption;
- c) infraction aux articles 496-1 à 496-4 du Code Pénal relatifs à l'escroquerie et à la tromperie;
- d) infraction à l'article 506-1 du Code pénal relatif au blanchiment ou à l'article 8-1 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses.

En vue de l'application du présent article, les pouvoirs adjudicateurs demandent, le cas échéant, aux candidats ou soumissionnaires de fournir les documents visés à l'article 224 et peuvent, lorsqu'ils ont des doutes sur la situation personnelle de ces candidats ou soumissionnaires, s'adresser aux autorités compétentes pour obtenir les informations sur la situation personnelle de ces candidats ou soumissionnaires qu'ils estiment nécessaires. Lorsque les informations concernent un candidat ou soumissionnaire établi dans un autre État, le pouvoir adjudicateur peut demander la coopération des autorités compétentes. Suivant la législation nationale de l'État membre de la Communauté européenne où les candidats ou soumissionnaires sont établis, ces demandes porteront sur les personnes morales ou sur les personnes physiques, y compris, le cas échéant, les chefs d'entreprise ou toute personne ayant le pouvoir de représentation, de décision ou de contrôle du candidat ou du soumissionnaire.