

**DIRECTION GENERALE DES DROITS DE L'HOMME
ET DES AFFAIRES JURIDIQUES
DIRECTION DES MONITORINGS**

Strasbourg, 1^{er} juin 2007

Public
Greco RC-II (2007) 3F

Deuxième Cycle d'Evaluation

Rapport de Conformité sur l'Allemagne

Adopté par le GRECO
lors de sa 33^e Réunion Plénière
(Strasbourg, 29 mai – 1^{er} juin 2007)

I. INTRODUCTION

1. Le GRECO a adopté le Rapport d'Évaluation du Deuxième Cycle sur l'Allemagne lors de sa 24^e Réunion Plénière (1^{er} juillet 2005). Ce rapport (Greco Eval II Rep (2004) 10F) a été rendu public par le GRECO le 6 juillet 2005, suite à l'autorisation des autorités allemandes.
2. Conformément à l'article 30.2 du Règlement Intérieur du GRECO, les autorités de l'Allemagne ont soumis, le 29 décembre 2006, leur Rapport de Situation (Rapport RS) sur les mesures prises pour mettre en œuvre les recommandations.
3. Lors de sa 26^e Réunion Plénière (5-9 décembre 2005), le GRECO a, conformément à l'article 31.1 de son Règlement Intérieur, chargé les États-Unis et la République Tchèque de désigner des rapporteurs pour la procédure de conformité. Ont été désignés M. Richard ROGERS au titre des États-Unis et Mme Helena LIŠUCHOVÁ au titre de la République Tchèque. Ils ont été assistés par le Secrétariat du GRECO dans la rédaction du Rapport de Conformité (rapport RC).
4. Le rapport RC a pour objet d'évaluer les mesures prises par les autorités allemandes, en vue de se conformer aux recommandations du rapport d'évaluation.

II. ANALYSE

5. Il est rappelé que, dans son rapport d'évaluation, le GRECO a adressé six recommandations à l'Allemagne. La conformité avec ces recommandations est examinée ci-après.

Recommandation i.

6. *Le GRECO a recommandé d'adopter une législation sur la liberté de l'information et de mettre en place des mesures administratives visant à faciliter l'accès du public aux informations, conformément à cette législation.*
7. Les autorités allemandes ont indiqué qu'au niveau fédéral la loi sur la liberté de l'information (*Informationsfreiheitsgesetz*, ci-après l'IFG) était entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2006. L'article 1 de cette loi dispose que « chacun a droit à des informations officielles de la part des autorités du Gouvernement fédéral conformément aux dispositions de la présente loi ». Les informations officielles sont elles-mêmes définies dans l'article 2 de l'IFG, comme « toute pièce ayant une utilité officielle, sans considération du mode de stockage », à l'exception des « projets et notes qui ne sont pas destinés à faire partie d'un dossier »¹. L'IFG (articles 3 à 6) fournit une liste fermée d'exceptions à la règle générale de l'accès à l'information, qui inclut les situations dans lesquelles la communication des informations demandées aurait des effets préjudiciables pour les relations internationales, les intérêts en matière de sécurité et/ou la sûreté publique. L'IFG (article 7, paragraphe 5) dispose par ailleurs que les informations demandées doivent être fournies sans retard et au plus tard dans un délai d'un mois. L'IFG ne précise pas le montant des frais qui peuvent être encourus, mais elle précise (article 10, paragraphe 2) qu'ils ne doivent pas être tels qu'ils aboutissent à des situations où il deviendrait dans les faits impossible de demander des informations. Dans tous les cas où les demandes d'accès à l'information ont reçu une réponse négative, les personnes intéressées peuvent déposer un recours administratif. En outre, l'IFG (article 12) dispose que toute personne qui considère que son droit d'accès à l'information n'a pas été respecté peut porter plainte devant le Commissaire fédéral pour la liberté

¹ Les lignes directrices sur le traitement et la gestion des pièces au sein des ministères fédéraux (Richtlinie für das Bearbeiten und Verwalten von Schriftgut in den Bundesministerien) définissent les pièces qui font partie d'un dossier.

de l'information. Un recours devant le Commissaire n'exclut pas la possibilité de déposer un recours administratif.

8. Les autorités allemandes ont par ailleurs indiqué qu'afin de garantir une mise en œuvre effective de l'IFG et de sensibiliser à la question de l'accès à l'information, le Gouvernement fédéral a diffusé des communiqués de presse, publié des informations sur Internet, organisé des séminaires et mené régulièrement des échanges d'expériences et d'informations au sein des autorités fédérales et entre elles. En outre, le ministère fédéral de l'Intérieur a élaboré des lignes directrices sur les obligations contenues dans l'IFG et sur la manière dont les demandes formulées au titre de cette loi doivent être traitées. Enfin, le ministère fédéral de l'Intérieur a diffusé un tableau indiquant les tarifs applicables à la communication d'informations conformément à l'IFG.
9. Au niveau des *Länder*, les autorités allemandes ont indiqué que des lois sur la liberté de l'information conformes à l'IFG ont été adoptées par plusieurs autres *Länder* (parmi lesquels Brême, Hambourg, le Mecklembourg Poméranie occidentale et la Sarre)². Ces lois s'appuient souvent sur l'IFG fédérale ou y font référence.
10. Le GRECO prend note des informations fournies. Il félicite les autorités allemandes pour l'adoption de la loi sur l'accès à l'information et pour les mesures prises afin de soutenir la mise en œuvre de cette loi. Il note avec satisfaction qu'aux termes de la nouvelle loi une personne n'a plus à démontrer que l'information demandée présente pour elle un intérêt personnel ou légal. Le GRECO encourage par ailleurs les autorités allemandes à vérifier que les frais, qui ont été définis dans une réglementation ultérieure, ne s'opposent pas en pratique au droit du public à l'information.
11. Le GRECO conclut que la recommandation i a été mise en œuvre de façon satisfaisante.

Recommandation ii.

12. *Le GRECO a recommandé d'introduire des règles/lignes directrices claires pour les situations où des agents publics passent dans le secteur privé avant la retraite, afin d'éviter des conflits d'intérêts.*
13. Les autorités allemandes indiquent que la loi sur la fonction publique fédérale (*Bundesbeamtengesetz*, ci-après *BBG*), ainsi qu'il est déjà mentionné dans le Rapport d'Evaluation du Deuxième Cycle (paragraphe 36), oblige les fonctionnaires retraités et les anciens fonctionnaires qui perçoivent une pension à signaler, pendant une période de 3 à 5 ans, tout emploi qu'ils projettent d'exercer si cet emploi est lié à leurs anciennes activités dans la fonction publique. Cet emploi est interdit s'il y a des raisons de craindre qu'il soit préjudiciable aux intérêts officiels. Une disposition analogue existait déjà au niveau des *Länder* (paragraphe 42a de la *Beamtenrechtsrahmengesetz* ou *BRRG*), et elle a maintenant été incluse dans le projet de réglementation sur la loi régissant le statut des fonctionnaires dans les *Länder* (loi sur le statut des fonctionnaires ou *Beamtenstatusgesetz*, ci-après *BeamStG*)³.

² Comme indiqué dans le rapport d'évaluation du deuxième cycle (paragraphe 28 et 44), Berlin, Brandebourg, la Rhénanie-du-Nord-Westphale et le Schleswig-Holstein ont déjà adopté une législation permettant l'accès public aux informations relatives aux procédures administratives sans qu'il soit nécessaire d'invoquer un intérêt légitime.

³ Ce projet de loi a été approuvé par le Gouvernement en novembre 2006, mais il n'a pas encore été adopté par le Parlement. Il devrait entrer en vigueur en 2007, au terme du processus législatif.

14. Les autorités allemandes déclarent qu'elles n'ont vu jusqu'à présent aucune raison d'étendre ces réglementations aux anciens fonctionnaires qui ne perçoivent pas de pension. Les fonctionnaires qui quittent la fonction publique de leur propre choix avant l'âge de la retraite perdent leurs droits au titre de la retraite des fonctionnaires. Un passage vers le secteur privé est donc désavantageux financièrement et le cas se produit rarement. Il est considéré en outre que, pour des raisons constitutionnelles, les personnes qui ne reçoivent plus aucun soutien financier de leur ancien employeur (du secteur public) doivent, par rapport à ceux qui continuent de percevoir une pension de leur ancien employeur (du secteur public), disposer d'une plus grande latitude pour rechercher un autre emploi dans leur domaine d'expertise, y compris dans le secteur privé. Néanmoins, au niveau fédéral, un projet d'amendement (d'éclaircissement) à l'article 70 *BBG* a été approuvé par le Gouvernement en mai 2006. S'il est adopté sous la forme envisagée, cet amendement disposera qu'« un fonctionnaire ne peut, même au terme de sa carrière dans la fonction publique, demander, recevoir ni accepter la promesse d'une rétribution, d'un cadeau ou d'autres avantages, que ce soit pour lui-même ou pour une tierce partie, en relation avec sa fonction officielle ». Un contrat de travail serait aussi considéré comme un avantage⁴, au sens de cette disposition, car il pourrait entraîner (l'apparition d') un conflit d'intérêts. Il serait donc interdit à un fonctionnaire d'accepter un tel emploi. Il ne peut être fait exception à cette interdiction qu'avec le consentement du plus haut degré d'autorité administrative compétent pour l'(ancien) emploi du fonctionnaire. Une disposition similaire a été incluse dans l'article 43 du projet de *BeamStG* susmentionné pour les fonctionnaires employés dans les *Länder*. Il est prévu que les (anciens) fonctionnaires qui violeront le (projet d') article 70 de la *BBG* ou le (projet d') article 43 de la *BeamStG* seront obligés de restituer à leur (ancien) employeur du secteur public ce qu'ils auront obtenu en violation de cette disposition. D'autres détails figurent dans la réglementation administrative interdisant l'acceptation de gratifications et de cadeaux dans l'Administration fédérale, qui donne l'obligation de signaler toute offre d'un tel emploi si celui-ci a un lien avec l'activité publique antérieure. Des réglementations similaires existent au niveau des *Länder*.
15. En outre, les intérêts officiels sont protégés par des dispositions, contenues dans la législation sur les fonctionnaires fédéraux et dans celle qui concerne les fonctionnaires employés au niveau des *Länder*, sur l'obligation des (anciens) fonctionnaires de préserver le secret au sujet des questions sur lesquelles ils ont obtenu des informations dans le cadre de leurs fonctions officielles.
16. Enfin, les autorités allemandes indiquent que, pour les personnels publics au niveau fédéral, des dispositions similaires sur le secret, l'acceptation de cadeaux (et d'autres avantages) et le signalement à l'employeur des offres d'avantages figurent dans l'article 3 de l'Accord collectif de la Fonction publique (*TVöD*).
17. Le GRECO prend note des informations fournies. Le GRECO souhaite rappeler qu'il a déjà, dans son Rapport d'Evaluation du Deuxième Cycle, noté les trois points suivants : l'existence d'une réglementation sur les fonctionnaires retraités prenant un emploi lié à leur emploi public antérieur ; la position des autorités allemandes selon laquelle, d'une part, il est rare que des fonctionnaires quittent la fonction publique avant l'âge de la retraite et, d'autre part, chacun a un « droit fondamental d'avoir un emploi » ; la réglementation en vigueur sur le secret professionnel, qui oblige les fonctionnaires à préserver le secret au sujet des questions sur lesquelles ils ont

⁴ Conformément à l'article 70 *BBG*, les fonctionnaires avaient déjà l'interdiction – même après avoir quitté la fonction publique – d'accepter des récompenses et cadeaux en relation avec leurs fonctions officielles. Le terme « avantage » a désormais été rajouté dans (la proposition d'amendement de) l'article 70 *BBG*, en conformité avec la terminologie utilisée dans le Code pénal, afin que référence puisse être faite à la jurisprudence existante concernant la notion d'« avantage » contenue dans le Code pénal. En vertu de cette jurisprudence, un avantage comprend l'offre d'un emploi.

obtenu des informations dans l'exercice de leurs fonctions officielles ou en liaison avec ces fonctions.

18. Outre ce qui a déjà été dit à ce sujet dans le Rapport d'Evaluation du Deuxième Cycle, il apparaît maintenant qu'il existe des lignes directrices pour les fonctionnaires (tant au niveau fédéral qu'à celui des *Länder*) qui les obligent à signaler toute offre d'emploi si l'emploi en question a un lien avec leurs fonctions officielles. Par ailleurs, les autorités allemandes projettent d'inclure dans la législation pertinente une interdiction, pour les fonctionnaires et les anciens fonctionnaires, tant au niveau fédéral qu'à celui des *Länder*, d'accepter un avantage ou la promesse d'un avantage, ce qui comprend semble-t-il les offres d'emploi, si l'emploi en question a un lien avec leurs fonctions officielles. Bien que le GRECO se félicite à la fois de cette interdiction (ou de ce projet d'interdiction) et des lignes directrices sur le signalement des offres d'emploi, il n'est pas certain que cela suffise à résoudre les conflits d'intérêts, réels ou potentiels, découlant des situations où des fonctionnaires passent dans le secteur privé. Le GRECO doute en particulier de l'applicabilité de ce (projet de) disposition de la *BBG* et de la *BeamStG* et se demande si elle s'applique réellement à l'emploi dans le secteur privé, puisque l'obligation pour un (ancien) fonctionnaire, en cas de violation de cette disposition, de restituer à son (ancien) employeur du service public ce qu'il a obtenu suggère un avantage d'un caractère plus tangible qu'une offre d'emploi ou un contrat de travail.
19. Enfin, pour ce qui concerne les agents publics qui n'ont pas le statut de fonctionnaires, il semble que les dispositions sur le secret professionnel, le refus des avantages liés aux activités officielles et le signalement des offres d'avantages existent déjà. De même qu'il est indiqué plus haut au sujet des fonctionnaires, le GRECO n'est pas certain que cela suffise à résoudre les conflits d'intérêts, réels ou potentiels, découlant des situations où des fonctionnaires recherchent ou prennent un emploi dans le secteur privé. A cet égard, il convient peut-être aussi de noter que les conflits d'intérêts réels ou potentiels engendrés par la perspective d'un emploi dans le secteur privé peuvent poser davantage encore problème dans le cas des agents publics qui n'ont pas le statut de fonctionnaires, car il pourrait être moins rare, par rapport à ce qui semble être le cas pour les fonctionnaires, que ces agents quittent la fonction publique pour prendre un emploi dans le secteur privé avant le départ à la retraite. Compte tenu de ce qui précède, le GRECO considère qu'une réglementation plus spécifique et – conformément à la recommandation – plus claire serait souhaitable.
20. Le GRECO conclut que la recommandation ii a été partiellement mise en œuvre.

Recommandation iii.

21. *Le GRECO a recommandé de garantir que les agents publics, en plus du système existant qui consiste à signaler les cas suspects de corruption dans l'administration publique à leur supérieur hiérarchique ou aux « personnes de contact chargées de la prévention de la corruption », aient également la possibilité de signaler directement aux autorités répressives compétentes des suspicions de faits de corruption – c'est-à-dire même sans en informer au préalable leur supérieur.*
22. Les autorités allemandes indiquent qu'un amendement à la *BBG* (*Bundesbeamtengesetz*) a été approuvé par le Gouvernement en mai 2006. S'il est adopté sous la forme envisagée, cet amendement disposera que l'obligation de préserver le secret ne s'appliquera pas au fait de signaler à une autorité supérieure ou aux autorités répressives les cas suspects de corruption, ce qui permettra aux fonctionnaires fédéraux de signaler de tels cas directement aux autorités

- répressives. Cet amendement à la *BBG* devrait entrer en vigueur en 2007, au terme du processus législatif.
23. Pour ce qui concerne le niveau des *Länder*, les autorités allemandes indiquent qu'une réglementation correspondante figure dans le projet de législation visant à réglementer le statut des fonctionnaires des *Länder*, qui a été approuvé par le Gouvernement en novembre 2006. L'article 38 de la *BeamStG*, s'il est adopté dans sa formulation actuelle, disposera que l'obligation officielle pour les fonctionnaires de préserver le secret concernant les questions sur lesquelles ils ont obtenu des informations dans l'exercice de leurs fonctions officielles, ou en liaison avec ces fonctions, ne s'applique pas aux suspicions de faits de corruption signalées à une autorité supérieure, une autorité répressive ou une autre autorité précisée par la loi des *Länder*.
 24. Les autorités allemandes indiquent par ailleurs que les autres employés de la fonction publique ont déjà la possibilité de signaler les suspicions d'infractions pénales (y compris de corruption) directement aux services répressifs, sur la base des dispositions en vigueur dans le droit du travail, en particulier les articles 626 et 612a du Code civil, l'article 1^{er} de la loi sur la protection contre le licenciement (*Kündigungsschutzgesetz*) et son article 2 (1), en liaison avec l'article 20 (3) de la Loi constitutionnelle, tel qu'interprétés par la Cour fédérale du travail⁵ et la Cour constitutionnelle fédérale⁶. Sur la base de ces textes, il existe un droit, pour un employé, de signaler de bonne foi des suspicions d'infractions pénales, y compris de corruption, s'il ne s'agit pas d'une réaction disproportionnée vis-à-vis de l'employeur.
 25. Le GRECO prend note des informations fournies. La législation qui permettrait à tous les agents publics de signaler directement aux autorités répressives compétentes leurs suspicions de faits de corruption, sans en informer leur supérieur, n'étant pas entrée en vigueur, le GRECO ne peut pour l'heure pas conclure que la recommandation iii est pleinement satisfaite.
 26. Le GRECO conclut que la recommandation iii a été partiellement mise en œuvre.

Recommandation iv.

27. *Le GRECO a recommandé d'introduire des dispositions légales établissant qu'une personne qui a été condamnée pour des infractions de corruption, tout au moins celles qui sont répertoriées comme des infractions graves, soit interdite d'exercer des fonctions de direction dans une personne morale.*
28. Les autorités allemandes indiquent que la question de l'extension éventuelle de la possibilité d'interdire d'exercice les directeurs exécutifs de sociétés à responsabilité limitée (*Gesellschaft mit beschränkter Haftung – GmbH*) et les membres des conseils d'administration des sociétés anonymes (*Aktiengesellschaft – AG*), afin d'inclure certaines infractions de droit pénal général (telles que la fraude, l'abus de confiance aggravé et la corruption), a été examinée de manière approfondie dans le cadre du projet de réforme du droit des sociétés à responsabilité limitée. Il a cependant été conclu qu'il existe certaines réserves sur le plan constitutionnel à l'encontre d'éléments pouvant aboutir à une interdiction d'exercice qui s'appliquent déjà dans les cas de condamnations fondées sur des dispositions de droit pénal général. Il peut être disproportionné d'interdire à quelqu'un (comme le prévoient l'article 6, paragraphe 2 de la loi sur les sociétés à responsabilité limitée (*GmbHG*) et l'article 76, paragraphe 3 de la loi sur les sociétés anonymes

⁵ Arrêt du 3 juillet 2003 - 2 AZR 235/02 – NZA 2004, 427.

⁶ Arrêt du 25 février 1987 – 1 BvR 1086/85 – NJW 1987, 1929.7.2001 - 1 BvR 2049/00 - NJW 2001, 3474.

- (AktG)), pendant cinq ans, d'exercer une profession donnée sur la seule base d'une condamnation pour une infraction relevant du droit pénal général, indépendamment de la gravité de cette infraction et de la manière dont elle a été commise, d'autant plus que la commission de l'infraction pénale en question n'a pas nécessairement un lien étroit avec les activités de direction.
29. En outre, les autorités allemandes indiquent que l'article 70 du Code pénal contient déjà la possibilité d'imposer une interdiction d'exercer une profession donnée. Cette sanction peut être appliquée si l'auteur de l'infraction est condamné pour un acte illégal commis en abusant de sa profession ou au moyen d'une violation grave des obligations associées à cette profession. Elle peut donc aussi être appliquée pour une infraction de corruption, si celle-ci représente une violation grave des obligations ou si son auteur l'a commise en abusant de sa profession. Cette interdiction d'exercice peut être imposée pour une période comprise entre un et cinq ans, si le tribunal considère que l'auteur de l'infraction, s'il continue d'exercer sa profession ou son métier ou de travailler dans son secteur d'activité, commettra des actes illégaux graves du type indiqué ; l'interdiction peut même être permanente si le tribunal prévoit que la période maximale statutaire ne sera pas suffisante pour éviter le danger que représente l'auteur de l'infraction. Cette interdiction couvre aussi l'exercice de fonctions de direction au sein d'une personne morale, si le domaine d'activité de celle-ci coïncide pour tout ou partie avec le domaine de l'interdiction (voir l'article 6, paragraphe 2, *GmbHG* et l'article 76, paragraphe 3, *AktG*) ; elle peut donc, par exemple, entraîner que la personne condamnée ne puisse pas devenir directeur exécutif d'une société à responsabilité limitée dans le domaine correspondant ou membre du conseil d'administration d'une société anonyme. Le Code de procédure pénale (article 132a) prévoit aussi la possibilité d'imposer une interdiction provisoire d'exercer une profession donnée, afin qu'il ne soit pas nécessaire d'attendre la fin de la procédure pénale.
30. Le GRECO prend note des informations fournies. Il aurait apprécié que les autorités allemandes explicitent leur conclusion sur le caractère disproportionné d'une « interdiction d'exercice » et qu'elles expliquent en particulier pourquoi celle-ci serait toujours d'une durée de cinq ans, quelles que soient la gravité de l'infraction et la manière dont elle a été commise. Néanmoins, il semble que les dispositions légales qui prévoient la possibilité d'interdire à des personnes d'exercer des fonctions de direction au sein d'une personne morale existaient déjà au moment de l'adoption du Rapport d'Evaluation du Deuxième Cycle. D'ailleurs, l'article 70 du Code pénal est mentionné brièvement dans la description des sanctions existantes donnée dans le Rapport d'Evaluation du Deuxième Cycle (paragraphe 57), où il est indiqué que ces sanctions « peuvent être appliquées à titre exceptionnel ». Le GRECO aurait souhaité savoir si la sanction prévue dans l'article 70 CC a déjà été appliquée à un membre du conseil d'administration, par exemple, d'une AG et comment cette sanction serait exécutée contre des personnes exerçant des fonctions de direction au sein d'une personne morale ; le GRECO reconnaît toutefois qu'il existe réellement une disposition permettant d'interdire aux auteurs d'infractions de corruption graves d'exercer des fonctions de direction au sein d'une personne morale, ce qui correspond au contenu de la recommandation.
31. Le GRECO conclut que la recommandation iv a été traitée de manière satisfaisante.

Recommandation v.

32. *Le GRECO a recommandé d'examiner l'utilisation des sanctions prévues pour les personnes morales en vue d'identifier les disparités dans l'application des dispositions pertinentes de la Loi sur les infractions administratives/statutaires et y apporter des solutions et préparer, le cas*

échéant, des lignes directrices à l'intention des procureurs concernant une application plus uniforme de la loi.

33. Les autorités allemandes signalent l'adoption, afin de garantir l'application uniforme des dispositions sur la responsabilité des personnes morales, d'un amendement aux Lignes directrices pour les procédures d'imposition des amendes pénales et administratives (*RiStBV*). Les lignes directrices amendées sont entrées en vigueur le 1^{er} août 2006 et elles prévoient, si l'accusé fait partie de la direction générale d'une personne morale ou d'une association, que les procureurs doivent examiner en particulier si – en plus des poursuites contre cette personne morale – une amende statutaire, au sens de l'article 30 de la loi sur les infractions administratives/statutaires (*OWiG*) et de l'article 444 du Code de procédure pénale, devrait être imposée à la personne morale ou l'association en question. La *RiStBV* prévoit en outre que, le cas échéant, le procureur doit soumettre une requête pour que la personne morale ou l'association participe à la procédure et fixer une amende statutaire appropriée à son encontre, en tenant compte de la situation financière de la personne morale et de l'avantage économique qu'elle a retiré de l'infraction⁷. La *RiStBV* dispose que la participation de la personne morale ou de l'association à la procédure et l'imposition d'une amende statutaire à son encontre « doivent être envisagées en premier lieu pour les crimes économiques, y compris la corruption, et les infractions contre l'environnement » (n° 180a *RiStBV*).
34. Le GRECO prend note des informations fournies. Bien qu'il ne semble pas que la modification des Lignes directrices pour les procédures d'imposition des amendes pénales et administratives (*RiStBV*) ait été précédée d'une analyse ou d'un examen de l'utilisation des sanctions prévues contre les personnes morales, le GRECO se félicite de l'adoption des lignes directrices amendées. Il espère que ces lignes directrices garantiront une application plus uniforme des sanctions prévues contre les personnes morales aux termes de la loi sur les infractions administratives/statutaires (*OWiG*).
35. Le GRECO conclut que la recommandation v a été mise en œuvre de façon satisfaisante.

Recommandation vi.

36. *Le GRECO a recommandé d'envisager d'amender l'article 30 (2) n° 1 de la Loi sur les infractions administratives/statutaires afin de garantir que des sanctions pécuniaires effectives, proportionnées et dissuasives puissent être infligées aux personnes morales impliquées dans des affaires de corruption.*
37. Les autorités allemandes indiquent que l'amende maximale qui peut être infligée aux personnes morales a été multipliée par deux en 2002, et qu'il n'est donc pas jugé nécessaire, aujourd'hui, d'augmenter encore le montant maximal de cette amende. Cette conclusion est le résultat de la réflexion continue menée par l'intermédiaire du ministère fédéral de la Justice. Les autorités allemandes déclarent que les *Länder*, à l'occasion de leur participation à l'élaboration du projet de loi pour la mise en œuvre de la Convention pénale sur la Corruption (STE 173)⁸ et de la Convention des Nations Unies contre la corruption, n'ont soulevé aucune objection concernant le

⁷ Si l'accusé est membre de la direction générale d'une personne morale ou d'une association et si la condamnation à une amende statutaire contre cette personne morale ou association doit être envisagée (n° 180a), l'avantage économique obtenu par la personne morale doit, conformément à l'article 15, paragraphe 3, de la *RiStBV*, faire l'objet d'une enquête du procureur au cours de la procédure préliminaire.

⁸ Le projet de loi d'amendement du Code pénal en vue de la mise en œuvre, notamment, de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) et du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191) a été adopté par le gouvernement fédéral, le 30 mai 2007.

niveau des amendes qui peuvent être infligées aux personnes morales. En outre, il n'y a eu aucune indication que la possibilité statutaire décrite concernant les sanctions et la confiscation des avantages économiques obtenus au moyen d'actes de corruption serait insuffisante. Les autorités allemandes rappellent aussi que l'amende administrative maximale, applicable en cas d'infraction pénale intentionnelle, est de 1 million EUR. Cette amende maximale peut toutefois être augmentée afin de couvrir l'avantage économique retiré de l'infraction. L'amende administrative et le montant de l'avantage économique devant être restitué sont toutefois indépendants et peuvent donc en s'ajoutant atteindre un total supérieur à 1 million EUR. Les autorités allemandes soulignent par ailleurs qu'on peut difficilement concevoir que des grandes sociétés soient impliquées dans des affaires de corruption grave sans qu'il y ait un avantage économique. Les éléments de preuve exigés pour le calcul de cet avantage économique ne sont, semble-t-il, pas soumis à des critères très stricts ; il peut être estimé.

38. Le GRECO prend note des informations fournies. Concernant les arguments des autorités allemandes pour ne pas modifier la loi sur les infractions administratives/statutaires, il souhaite souligner que la « confiscation » de l'avantage économique retiré d'une infraction pénale ne peut être considérée comme une sanction, mais simplement comme la restitution de ce qu'une personne morale a obtenu sans y avoir droit. Il ne s'agit donc tout au plus que d'une mesure « corrective », qui vise à restaurer la personne morale dans la situation où elle aurait été si l'infraction n'avait pas été commise. En outre, le GRECO souhaite rappeler que l'EEG a considéré qu'il était possible que dans certaines affaires il soit difficile d'établir le profit financier retiré par des personnes morales impliquées dans une activité de corruption. Cela conduit le GRECO à penser que le niveau de preuve exigé pour déterminer l'avantage économique pourrait ne pas être aussi faible que ne l'affirment les autorités allemandes. Pour ce qui concerne la réflexion sur une éventuelle modification de la loi sur les infractions administratives/statutaires, le GRECO aurait aimé recevoir un complément d'information sur ce point, et savoir en particulier si une analyse des sanctions infligées aux personnes morales avait été menée et si les procureurs en charge des affaires engagées contre des personnes morales avaient d'une manière ou d'une autre été associés à cette réflexion. Néanmoins, le GRECO reconnaît que les autorités allemandes ont envisagé d'amender l'article 30 (2) n° 1 de la loi sur les infractions administratives/statutaires, ainsi qu'il est requis dans la recommandation.
39. Le GRECO conclut que la recommandation vi a été traitée de manière satisfaisante.

III. CONCLUSIONS

40. **Compte tenu de ce qui précède, le GRECO conclut que l'Allemagne a mis en œuvre de façon satisfaisante ou traité de manière satisfaisante les deux tiers des recommandations contenues dans le Rapport d'Evaluation du Deuxième Cycle.** Les recommandations i et v ont été mises en œuvre de façon satisfaisante et les recommandations iv et vi ont été traitées de manière satisfaisante. Les recommandations ii et iii ont été partiellement mises en œuvre.
41. Le GRECO invite le Chef de la délégation de l'Allemagne à soumettre des informations complémentaires sur la mise en œuvre des recommandations ii et iii le 30 novembre 2008 au plus tard.
42. Enfin, le GRECO invite les autorités de l'Allemagne à traduire le rapport dans la langue nationale et à rendre cette traduction publique.