

ARGENTINE

EXAMEN DE L'APPLICATION DE LA CONVENTION ET DE LA RECOMMANDATION DE 1997

A. APPLICATION DE LA CONVENTION

Questions formelles

L'Argentine a signé la Convention le 17 décembre 1997 et a déposé l'instrument de ratification auprès du Secrétaire général de l'OCDE le 8 février 2001. Le 1^{er} novembre 1999, elle a adopté sa loi d'application sous le titre de *Loi relative à la déontologie de la fonction publique (loi n° 25.188)*. Cette loi est entrée en vigueur le 10 novembre 1999.

La Convention dans son ensemble

L'Argentine a adopté la *Loi relative à la déontologie de la fonction publique (loi n° 25.188)* afin de mettre en œuvre la Convention interaméricaine contre la corruption, à laquelle elle est partie. Cette loi modifie le Code pénal argentin par l'ajout de l'article 258 bis, qui attribue la qualification pénale à la corruption active d'agent public étranger. En outre, les autorités argentines préparent actuellement un avant-projet de loi visant à modifier l'article 258 bis du Code pénal argentin afin d'être également en conformité avec les normes de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la Convention). L'avant-projet de loi vise à suivre précisément la terminologie de l'article 1 de la Convention. Le ministre de la Justice et des Droits de la personne et le Bureau de lutte contre la corruption présenteront cet avant-projet de loi au Congrès à la prochaine session ordinaire.

Les autorités argentines estiment que les dispositions actuelles du Code pénal argentin relatives à la complicité, à la tentative, à la compétence, à la saisie et à la confiscation, à la prescription de même qu'aux règles comptables, satisfont les exigences de la Convention. Les autorités argentines estiment que la *Loi sur le blanchiment de capitaux (loi n° 25.246)* et la *Loi sur l'entraide judiciaire et l'extradition (loi n° 24.767)*, qui ont aussi porté modification au Code pénal argentin, sont conformes aux exigences des articles 7, 9 et 10 de la Convention.

Selon l'article 31 de la Constitution argentine, les « conventions conclues avec des pouvoirs étrangers » font partie des règles juridiques suprêmes de l'Argentine, au même titre que la Constitution et les lois nationales, et l'emportent sur les constitutions et les lois des provinces.¹ Aux termes de l'article 75.22 de la Constitution, les conventions priment le droit interne. Comme la Convention ne fait pas partie des conventions « de même rang hiérarchique que la Constitution », elle l'emporte sur les lois nationales de même que sur les constitutions et les lois des provinces mais est subordonnée à la Constitution argentine ni sur les conventions « de même rang hiérarchique que la Constitution ».² En

1 L'article 31 fait une exception pour les « conventions de la province de Buenos Aires ratifiées après le Pacte du 11 novembre 1859 ». Les autorités argentines indiquent toutefois que cette exception n'a pas d'incidence sur l'application de la Convention en Argentine. Elles expliquent que cette exception est liée à un fait historique, la province de Buenos Aires ayant ratifié la Constitution et intégré officiellement l'Argentine lors de la signature du Pacte du 11 novembre 1859.

2 Il s'agit des conventions relatives aux droits de l'Homme, notamment de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

outre, selon un arrêt de la Cour suprême,³ une convention ratifiée prime le droit interne. L'arrêt dispose aussi que lorsque le droit interne contredit les dispositions d'une convention ou a une portée plus limitée, les dispositions de la convention s'appliquent directement à condition de contenir des descriptions suffisamment précises pour permettre une application immédiate. Cependant, étant donné que l'article 18 de la Constitution argentine subordonne l'imposition de sanctions à l'existence de lois dans le système juridique interne, les dispositions relatives aux éléments constitutifs de l'infraction (c'est-à-dire l'article 1) ne sont pas directement applicables. Les autorités argentines soulignent que les Commentaires interprétatifs sont d'une grande utilité pour les tribunaux argentins, qui s'en servent comme instruments d'interprétation faisant foi pour l'interprétation de la Convention.⁴

En Argentine, les décisions de justice ne sont en principe pas juridiquement contraignantes pour les autres juridictions.⁵ Les autorités argentines indiquent cependant que dans la pratique, les tribunaux considèrent les arrêts de la Cour suprême comme juridiquement contraignants.

ARTICLE 1. L'INFRACTION DE CORRUPTION D'UN AGENT PUBLIC ETRANGER

Description générale de l'infraction

L'Argentine a donné une traduction anglaise du nouvel article 258 bis du Code pénal argentin, ajouté au moyen d'une modification instaurant l'infraction de corruption d'un agent public étranger :

Est passible de un à six ans d'emprisonnement et de l'interdiction spéciale définitive d'exercer une fonction publique quiconque offre ou octroie à un agent public d'un autre Etat, directement ou indirectement, un quelconque objet ayant une valeur pécuniaire ou d'autres rétributions tels que des dons, faveurs, promesses ou avantages, afin que l'agent public agisse ou s'abstienne d'agir dans l'exercice de ses fonctions officielles, dans le cadre d'une transaction de nature économique ou commerciale.

L'avant-projet de loi dispose en outre ce qui suit :

Est passible de un à six ans d'emprisonnement et de l'interdiction spéciale définitive d'exercer une fonction publique quiconque offre ou octroie à un agent public étranger, directement ou indirectement, à son profit ou au profit d'un tiers, un objet ayant une valeur pécuniaire ou d'autres rétributions tels que des dons, faveurs, promesses ou avantages, afin que l'agent public agisse ou s'abstienne d'agir dans l'exercice de ses fonctions officielles, dans le cadre d'une transaction de nature économique ou commerciale, relativement ou non aux compétences qui lui sont conférées.

Il semblerait donc que les trois modifications suivantes apportées à la législation actuelle par l'avant-projet de loi visent à : (1) étendre le champ d'application d'agent public, en remplaçant « agent public d'un autre Etat » par « agent public étranger » ; (2) prévoir expressément les cas d'avantages procurés à des tiers ; et (3) inclure l'acte/ l'omission que le corrupteur incite l'agent public à commettre mais s'il

3 Arrêt de la Cour suprême, 7 juillet -992- Ekmekdjian, Miguel A. contre Sofovich, Gerardo *et al.*

4 De plus, un arrêt de la Cour suprême (Felicetti, Rovertto (21/12/2000)) fait référence à la valeur juridique des Recommandations de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme, et indique que, sans être juridiquement contraignantes en Argentine, elles définissent des principes directeurs pour l'interprétation de la Convention relative aux droits de l'homme.

5 Les décisions de la Cour d'appel réunie en audience collégiale (*en banc*) sont cependant contraignantes pour les juridictions inférieures, etc. qui relèvent de sa compétence.

ne relève pas des compétences qui lui sont conférées. L'avant-projet de loi contient en outre une définition du terme « agent public étranger » (voir au point 1.1.6 ci-dessous.)

Moyens de défense généraux

Les autorités argentines citent plusieurs moyens de défense généraux prévus dans la partie générale du Code pénal argentin qui pourraient s'appliquer à l'infraction de corruption d'un agent public étranger dans un nombre extrêmement limité de circonstances.

Premièrement, les autorités argentines font référence à l'argument de défense constitué par l'« ignorance ou le fait de ne pas avoir connaissance des éléments objectifs de l'infraction » (« erreur sur les faits »). Deuxièmement, elles mentionnent l'« erreur de droit ». Les autorités argentines indiquent que cet argument de défense peut être invoqué avec succès seulement si le corrupteur a exercé la diligence raisonnable pour savoir si l'acte est interdit par la loi. Elles précisent en outre que ce moyen de défense n'est pas applicable même lorsque l'avocat de l'auteur de l'infraction lui a erronément indiqué que l'acte ne constituait pas une infraction. Troisièmement, s'agissant de l'« excuse de nécessité », elles confirment que ce moyen de défense n'est pas applicable lorsque le corrupteur invoque le fait que la corruption était le seul moyen de poursuivre ses activités. Selon les autorités argentines, le recours à ce moyen de défense exige que l'auteur de l'infraction n'ait pas eu la possibilité d'agir d'une façon qui aurait été moins dommageable que l'infraction. Par conséquent, étant donné qu'il existe normalement plusieurs solutions de rechange à la commission de l'infraction de corruption d'agent public étranger, cette défense ne serait pas applicable. Les autorités argentines confirment également que ce moyen de défense ne s'appliquerait en aucun cas à une « nécessité économique », comme une possible cessation d'activités, car cela ne serait pas considérée comme étant plus dommageable que la corruption. Elles confirment enfin que ce moyen de défense n'est pas applicable lorsqu'un agent public étranger sollicite une personne en lui disant qu'elle n'obtiendra pas un marché à moins de verser un pot-de-vin, ou qu'une personne est menacée de mesures de rétorsion.

1.1 Eléments de l'infraction

1.1.1 toute personne

L'article 258 bis et l'avant-projet de loi s'appliquent à « quiconque » octroie ou offre un pot-de-vin à un agent public étranger. Les autorités argentines indiquent que cette disposition s'applique seulement aux personnes physiques. Elles confirment qu'aucune catégorie de personnes physiques n'est exclue du champ d'application. Cependant, en vertu de la Constitution argentine, des procédures particulières s'appliquent à certaines catégories de personnes en matière d'établissement de la responsabilité pénale.⁶

1.1.2 le fait intentionnel

Les autorités argentines indiquent que l'infraction de corruption ne peut être commise qu'avec « l'intention délibérée » d'offrir, de promettre ou d'octroyer un pot-de-vin. Il n'existe pas de jurisprudence fournissant des précisions sur ce point. Cependant, selon les autorités argentines,

6 Une procédure de mise en accusation est prévue contre le président, le vice-président, les ministres, le chef de cabinet des ministres et les juges de la Cour suprême (articles 53, 59 et 60 de la Constitution). Une procédure similaire peut être engagée par le Conseil de la magistrature et un jury de mise en accusation contre des juges des tribunaux de juridiction inférieure (articles 114.5 et 115). La Chambre des représentants et le Sénat sont enfin habilités à destituer un membre du Congrès par un vote à la majorité des deux tiers (article 66).

« l'intention délibérée » exige la connaissance de chaque élément de l'infraction. Par conséquent, il est nécessaire que l'auteur de l'infraction sache qu'il traite avec un agent public étranger, qu'il commet l'acte d'offrir, de promettre ou d'octroyer un pot-de-vin, et qu'il ait connaissance des conséquences de cet acte et du « but » du pot-de-vin, à savoir susciter l'acte ou l'omission de l'agent public étranger. Les autorités argentines précisent en outre que la connaissance, quel qu'en soit le degré, de chaque élément constitutif de l'infraction, suffit pour établir la responsabilité et que l'infraction peut donc constituer un dol éventuel. Par exemple, l'auteur de l'infraction encourt une peine lorsqu'il prévoit les « conséquences » de l'acte de corruption.

1.1.3 d'offrir, de promettre ou d'octroyer

L'article 258 bis et l'avant-projet de loi font référence à une personne qui « offre » ou « octroie » un pot-de-vin. Cependant, comme les dispositions s'appliquent à l'octroi de « promesses », il semble qu'elles couvrent aussi une personne qui « promet » un pot-de-vin à un agent public étranger. Les autorités argentines confirment qu'une simple promesse de pot-de-vin est couverte.

Les autorités argentines confirment en outre que l'article 258 bis et l'avant-projet de loi s'appliquent indépendamment du fait que le corrupteur promet ou octroie un pot-de-vin à la suite d'une sollicitation de l'agent public étranger. Elles précisent cependant que les tribunaux peuvent tenir compte de ces circonstances au moment de fixer les sanctions.

1.1.4 un avantage indu pécuniaire ou autre

L'article 258 bis et l'avant-projet de loi s'appliquent au fait d'octroyer, etc. d'une part un « objet » ayant une valeur pécuniaire, et d'autre part d'« autres rétributions » tels que des « dons, faveurs, promesses ou avantages ». Le terme « objet » couvre les avantages pécuniaires. Les autorités argentines confirment que les termes « objet » et « autres rétributions » font référence à tous les avantages pécuniaires et non pécuniaires, matériels et non matériels (par exemple, à des avantages intellectuels ou sociaux). Elles confirment en outre que les termes « autres rétributions » couvrent une promesse relative à l'ensemble des avantages, pécuniaires et non pécuniaires, matériels et non matériels.

L'article 258 bis et l'avant-projet de loi ne précisent pas si l'avantage est « indu ».

Les autorités argentines confirment que l'infraction n'est pas constituée lorsque l'avantage est permis ou requis par la loi écrite du pays de l'agent public, mais qu'elle le serait lorsque l'avantage n'est ni permis ni requis par la loi, même s'il n'est pas interdit par la loi, ce qui est conforme au commentaire 8.

Les autorités argentines confirment que les facteurs énumérés au commentaire 7, à savoir la valeur de l'avantage ou son résultat, l'idée qu'on peut se faire des usages locaux, la tolérance de ces paiements par les autorités locales ou la nécessité alléguée du paiement pour obtenir ou conserver un marché ou un autre avantage indu, ne seraient pas pris en considération pour exclure la responsabilité. Ces facteurs peuvent cependant être considérés comme des circonstances atténuantes.

1.1.5 directement ou par des intermédiaires

L'article 258 bis et l'avant-projet de loi s'appliquent aux pots-de-vin octroyés, etc. à un agent public étranger, « directement et indirectement ». Les autorités argentines indiquent que l'article couvre le cas où le pot-de-vin est octroyé, etc. à l'agent public étranger « personnellement ou par des intermédiaires ». Elles confirment que le terme « indirectement » couvre la corruption commise par le

biais d'un intermédiaire, indépendamment du fait que l'intermédiaire soit ou non au courant de l'intention du corrupteur. L'intermédiaire qui est au courant de l'intention du corrupteur est tenu responsable de l'infraction au même titre que le corrupteur.

1.1.6 à un agent public étranger

L'article 258 bis du Code pénal argentin s'applique aux pots-de-vin octroyés, etc. à un « agent public d'un autre Etat ». Aux termes de l'article 77 du Code pénal argentin, le terme « agent public » désigne « toute personne exerçant une fonction publique de façon ponctuelle ou permanente, qu'elle soit élue ou nommée par une autorité compétente ». Cependant, les autorités argentines confirment que la définition de l'article 77 s'applique seulement aux infractions de corruption d'agent public national et non aux infractions de corruption d'agent public étranger. Par conséquent, il n'existe pas de définition autonome des termes « agent public d'un autre Etat » dans la législation de l'Argentine.

Toutefois, bien que les éléments constitutifs de l'infraction aux termes de la Convention (commentaires) ne sont pas directement applicables en Argentine (sur ce point, voir ci-dessus la rubrique intitulée « La Convention dans son ensemble »), les autorités argentines estiment que les tribunaux pourraient se reporter aux définitions d'« agent public étranger » et de « pays étranger » figurant dans la Convention et les commentaires pour interpréter l'article 258 bis, qui utilise les termes correspondants « agent public d'un autre Etat ». Un certain nombre de points continuent néanmoins de susciter des préoccupations.

Premièrement, étant donné que la disposition actuelle du Code pénal a été adoptée à l'origine en vue de mettre en œuvre la Convention interaméricaine contre la corruption,⁷ dont le champ d'application est plus restreint que celui de la Convention en ce qui concerne la couverture des agents publics étrangers, il peut sembler incertain qu'un tribunal appliquerait la définition de la Convention plutôt que celle de la Convention interaméricaine. Les autorités argentines indiquent cependant que comme d'une part la Convention est entrée en vigueur après la Convention interaméricaine contre la corruption, et que d'autre part la Convention est plus précise sur la question des pots-de-vin transnationaux, les tribunaux se reporteraient à la Convention suivant les principes généraux de « postériorité » et de « spécificité ». Les autorités argentines confirment en outre qu'au cas où l'Argentine deviendrait partie à une Convention qui donnerait une définition moins spécifique de l'agent public étranger, la Convention de l'OCDE prévaudrait.

Deuxièmement, comme le Code pénal argentin établit l'infraction de corruption d'agent public national relativement aux juges dans des lois distinctes de celles concernant la corruption d'un « agent public » en général, il n'est pas certain que les juges seraient couverts par les termes « agent public ». L'Argentine confirme que dans l'article 258 bis, les termes « agent public » couvrent les juges.

Les autorités argentines confirment enfin qu'étant donné que l'article 258 bis ne fait référence qu'aux agents publics d'un « autre Etat », il ne couvre pas les agents, etc. des organisations internationales ni les agents publics d'une région ou entité étrangère organisée.

7 L'article 1, deuxième paragraphe de la Convention interaméricaine contre la corruption dispose que :

Le terme « fonctionnaire », « officiel gouvernemental » ou « serviteur public » désigne tout fonctionnaire ou employé d'un Etat ou de ses entités, y compris ceux qui ont été choisis, désignés ou élus pour mener des activités ou exercer des fonctions au nom de l'Etat ou au service de l'Etat, à tous les échelons hiérarchiques.

L'avant-projet de loi s'applique aux pots-de-vin octroyés, etc. à un « agent public étranger ». L'avant-projet de loi définit les termes « agent public étranger » comme suit :

1. toute personne qui détient un mandat législatif, administratif ou judiciaire dans un pays étranger, qu'elle ait été nommée ou élue, au niveau national ou local ;
2. toute personne exerçant une fonction publique pour un pays étranger, y compris pour un organisme public ou une entreprise publique ;
3. tout fonctionnaire ou agent d'une organisation internationale publique.

Cette définition fait appel à la même terminologie que l'article 1 paragraphe 4 alinéas a et b de la Convention. Cependant, les termes « fonction publique », « organisme public », « entreprise publique », « organisation internationale publique », etc. ne sont pas définis, alors qu'ils le sont dans les commentaires 12 à 18. Les autorités argentines indiquent que les tribunaux devraient se reporter aux commentaires pour l'interprétation de ces termes.

1.1.7 à son profit ou au profit d'un tiers

L'article 258 bis du Code pénal argentin ne fait pas expressément référence aux pots-de-vin dont le bénéfice revient à un tiers. Les autorités argentines précisent que même s'il n'existe pas de jurisprudence sur ce point, lorsque le tiers est une personne qui fait partie du « cercle des intimes de l'agent public », il devrait être couvert par l'infraction puisque « il n'est pas difficile de déduire que le pot-de-vin ou les profits qu'il engendre lui reviendront ou lui profiteront ultérieurement ». Les autorités argentines expliquent en outre que la loi exige la preuve que l'avantage est octroyé, etc. au tiers au profit de l'agent public. Par conséquent, « une personne qui fait partie du cercle des intimes de l'agent public » doit avoir un patrimoine commun avec l'agent public (conjoint, enfants) ou être très intime avec lui (amant/maîtresse, amis proches). Elles confirment également que l'article 258 bis ne couvre pas le cas où l'avantage revient directement à un tiers. Cela n'est pas conforme aux normes de la Convention.

Par comparaison, l'avant-projet de loi fait expressément référence aux pots-de-vin versés au profit de l'« agent public ou au profit d'un tiers ». Il semble que cela s'appliquerait à l'octroi, etc. d'un pot-de-vin à un agent public étranger, à son profit ou au profit d'un tiers. Les autorités argentines confirment que le tiers pourrait être une personne morale. Elles confirment aussi que l'avant-projet de loi couvre le cas où l'avantage revient directement à un tiers.

1.1.8 pour que cet agent agisse ou s'abstienne d'agir dans l'exécution de fonctions officielles

L'article 258 bis s'applique lorsque le corrupteur octroie, etc. un pot-de-vin à l'agent public étranger pour que cet agent agisse ou s'abstienne d'agir dans l'exercice de ses fonctions officielles. Les autorités argentines confirment qu'il ne couvre pas le cas où le corrupteur a l'intention d'inciter l'agent public à commettre un acte ou une omission qui ne relève pas de ses compétences mais qui y est lié. Cela n'est pas conforme aux normes de la Convention et du commentaire 19.

Selon les autorités argentines, la preuve légale qu'un acte ou une omission a été commis dans l'exercice des fonctions officielles de l'agent public en cause doit être établie dans son pays.

Les autorités argentines expliquent cependant que les tribunaux pourraient interpréter la loi de sorte que soit couvert le cas où le corrupteur octroie un pot-de-vin à un agent public pour l'inciter à influencer un autre agent public, ce en dehors de ses fonctions.

En revanche, l'avant-projet de loi s'appliquerait expressément si le corrupteur a l'intention de susciter un acte ou une omission de l'agent « dans l'exercice de ses fonctions officielles ... relativement ou non aux compétences qui lui sont conférées ». Les autorités argentines confirment que l'expression « dans l'exercice de ses fonctions officielles » n'introduit pas d'exigence supplémentaire, mais souligne plutôt que l'acte ou l'omission doivent être liés à l'exécution des fonctions officielles de l'agent public, conformément à l'article 1.4 c de la Convention et au commentaire 19.

1.1.9 /1.1.10 en vue d'obtenir ou conserver un marché ou un autre avantage indu dans le commerce international

L'article 258 bis et l'avant-projet de loi exigent que le pot-de-vin soit octroyé, etc. à un agent public étranger « dans le cadre d'une transaction de nature économique ou commerciale ».

Les autorités argentines indiquent qu'un « intérêt de nature économique » est exigé. Elles confirment cependant que l'article 258 bis et l'avant-projet de loi s'appliqueraient même si l'entreprise en cause a fait l'offre la mieux disante ou aurait pu se voir attribuer légitimement le marché, conformément au commentaire 4.

Les autorités argentines confirment que la formulation « dans le cadre d'une transaction de nature économique ou commerciale » comprend le but d'obtenir ou de conserver un marché ou un autre avantage indu. De plus, il n'est pas exigé que le marché soit « international ».

Les autorités argentines confirment qu'il n'existe pas d'exception pour les paiements de facilitation.

1.2 Complicité

L'article 1.2 de la Convention demande aux Parties de prendre les mesures nécessaires pour que constitue une infraction pénale "le fait de se rendre complice d'un acte de corruption d'un agent public étranger, y compris par instigation, assistance ou autorisation."

Les dispositions générales du Code pénal argentin attribuent la qualification pénale à la complicité de corruption d'agent public étranger.

Aux termes de l'article 45, sont passibles des mêmes sanctions que la personne à l'origine de la corruption : 1) la personne qui participe à la commission d'un acte criminel ; 2) la personne qui fournit l'assistance ou la coopération sans laquelle l'infraction n'aurait pu être commise ; et 3) la personne qui incite directement une autre personne à commettre un acte criminel.

Aux termes de l'article 46, sont passibles d'une sanction réduite au tiers ou à la moitié de la sanction prévue pour l'infraction proprement dite : 1) la personne qui coopère de quelque façon que ce soit à la commission d'un acte criminel ; et 2) la personne qui fournit son assistance en remplissant la promesse précédemment faite. Les autorités argentines confirment que l'infraction proprement dite englobe toute participation qui n'est pas indispensable à la commission de l'infraction mais qui la facilite d'une quelconque façon et que par conséquent, l'article 46 couvre l'instigation, l'assistance, la coopération directe ou indirecte ainsi que l'autorisation.

Les autorités argentines confirment que ces dispositions couvrent toutes les formes de complicité requises par la Convention, y compris l'instigation, l'assistance ou l'autorisation.

Par conséquent, il semblerait que le fait de fournir une assistance, etc. indispensable à la commission de l'infraction est passible de la même sanction que l'infraction proprement dite. Une assistance, etc.

dont le seul effet est de faciliter la commission de l'infraction est punissable en tant qu'infraction avec circonstances atténuantes.

Les autorités argentines indiquent qu'en vertu de ces dispositions, les complices encourrent une peine, que la responsabilité de l'auteur de l'infraction soit établie ou non.

1.3 Tentative et complot

L'article 1.2 de la Convention demande que le complot et la tentative en vue de corrompre un agent public étranger constituent une infraction pénale dans la mesure où le complot et la tentative en vue de corrompre un agent public national constituent une telle infraction.

Tentative

La tentative en vue de commettre une infraction, y compris l'infraction de corruption d'un agent public national et d'un agent public étranger, est punissable en Argentine en vertu des articles 42 à 44 du Code pénal. Ces articles disposent que quiconque entreprend de commettre une infraction sans l'accomplir complètement pour des raisons indépendantes de sa volonté est passible d'une sanction réduite au tiers ou à la moitié de la sanction prévue pour l'infraction proprement dite. Selon les autorités argentines, constituent des infractions consommées (1) le fait d'offrir ou d'octroyer un avantage à un agent public étranger, sans que cet agent public étranger en ait connaissance et (2) le fait d'offrir un avantage à un agent public étranger, même si cet agent public étranger refuse cet avantage. Les autorités argentines considèrent comme une tentative le fait d'offrir un pot-de-vin par courrier alors que la lettre ne parvient pas à l'agent public.

Aux termes de l'article 43, la personne « qui renonce volontairement à commettre une infraction » est exonéré de sa responsabilité. Les autorités argentines indiquent que cet article s'applique dans le cas où un corrupteur a recours à un intermédiaire pour promettre ou remettre un pot-de-vin, mais l'empêche « volontairement » d'accomplir sa mission.

Complot

Le complot n'est pas punissable en droit argentin. Cependant, aux termes de l'article 210 du Code pénal argentin, quiconque fait partie d'une association ou d'un groupe de trois personnes ou plus ayant l'intention de commettre une infraction est responsable, du simple fait qu'elle fait partie de cette association, etc. (en vertu du concept d'« association de malfaiteurs »). Aux termes de cette disposition, un membre d'une association, etc. est passible d'une peine d'emprisonnement de trois à dix ans et le « chef ou organisateur » d'une peine d'emprisonnement d'au moins cinq ans.

ARTICLE 2. RESPONSABILITE DES PERSONNES MORALES

L'article 2 de la Convention dispose que chaque Partie « prend les mesures nécessaires, conformément à ses principes juridiques, pour établir la responsabilité des personnes morales en cas de corruption d'un agent public étranger. »

2.1 Responsabilité pénale

Le système juridique argentin n'établit pas la responsabilité pénale des personnes morales.

Les autorités argentines précisent toutefois qu'elles préparent actuellement un avant-projet de loi en vue d'établir la responsabilité pénale des personnes morales pour toutes les infractions, y compris

l'infraction de corruption d'un agent public étranger. Les autorités argentines indiquent que cet avant-projet devrait être présenté au Congrès d'ici à juillet 2001.

2.2 Responsabilité non pénale

Le système juridique argentin n'établit pas spécifiquement la responsabilité administrative des personnes morales dans les affaires de corruption d'agent public étranger.

Les autorités argentines indiquent cependant qu'aux termes de l'article 12 de la Charte de l'Inspection générale des sociétés (loi n° 22.315), l'Inspecteur général des sociétés peut imposer des sanctions administratives aux entités comme les sociétés, les associations et les fondations ainsi qu'à leurs dirigeants, vérificateurs internes, etc. pour des infractions à caractère comptable. Les sanctions prennent la forme d'un avertissement, d'une publication d'avertissement ou d'une amende administrative (voir ci-dessous le point 8.3 intitulé « Sanctions »). Les autorités argentines précisent en outre que lorsque la corruption est liée à la violation du droit de la concurrence et de la législation relative aux douanes, aux opérations de change, à la fiscalité et au blanchiment de capitaux, une sanction pécuniaire peut être imposée aux personnes morales en cause. Elles précisent en outre que la Charte de l'Inspection générale des sociétés et d'autres lois connexes (par exemple, la Loi sur les sociétés commerciales) prévoient des amendes administratives ou la dissolution lorsqu'une personne physique outrepassé le champ d'application des statuts de la société, y compris lorsqu'elle se livre à une infraction de corruption d'agent public étranger. Les amendes administratives imposées dans ces cas varient suivant la catégorie de personne morale. Par exemple, pour les sociétés en général, l'amende maximale imposée en vertu de la Loi sur les sociétés commerciales est de 6 801,47 pesos argentins⁸. Pour les sociétés de bourse, l'amende imposée en vertu de la loi n° 17.811 se situe entre 1 000 et 5 000 pesos argentins. Les autorités argentines estiment que la législation actuelle est conforme aux exigences de la Convention.

Certains sujets de préoccupation ont cependant été identifiés. Premièrement, les amendes prévues en cas de violation de plusieurs des lois mentionnées précédemment ne seraient applicables que si l'acte en cause constitue une violation d'une de ces lois. Ces amendes ne s'appliquent donc pas à l'offre ou à la promesse de pot-de-vin. En outre, il ne serait pas possible d'imposer des sanctions aux personnes morales pour la commission de l'infraction de corruption d'agent public étranger en plus des amendes prévues en cas de violation des dispositions de ces lois. Deuxièmement, même si ces sanctions s'appliquent aussi aux affaires de corruption d'agent public national, l'Argentine explique qu'une dissolution n'a jamais été imposée relativement à des transactions économiques dans le cadre desquelles s'est produite une infraction de corruption d'agent public national. Troisièmement, le montant de l'amende administrative imposée aux termes de la Loi sur les sociétés commerciales est très faible, ou ne s'applique qu'à une catégorie très restreinte de personnes morales. Par conséquent, il apparaît que la responsabilité non pénale, dans le système juridique argentin actuel, n'est ni certaine ni effective. Cet aspect et le fait que la responsabilité pénale des personnes morales ne soit pas établie ne sont pas conformes aux exigences des articles 2 et 3 de la Convention.

ARTICLE 3. SANCTIONS

La Convention demande aux Parties d'instituer « des sanctions pénales efficaces, proportionnées et dissuasives » comparables à celles qui s'appliquent à la corruption des agents publics nationaux de chaque Partie. Si, dans le système juridique d'une Partie, la responsabilité pénale n'est pas applicable aux personnes morales, la Convention demande que cette Partie fasse en sorte que les personnes

8 Un peso argentin équivaut à un dollar américain.

morales « soient passibles de sanctions non pénales efficaces, proportionnées et dissuasives, y compris pécuniaires ». La Convention demande aussi que pour les personnes physiques, les sanctions pénales prévoient une « peine privative de liberté » suffisante pour permettre l'entraide judiciaire et l'extradition. De même, la Convention demande à chaque Partie de prendre les mesures nécessaires pour que l'instrument et les produits de la corruption de l'agent public étranger puissent faire l'objet d'une saisie et d'une confiscation ou que des sanctions pécuniaires d'un « effet comparable » soient prévues. La Convention demande enfin que chaque partie envisage l'application de sanctions complémentaires civiles ou administratives.

3.1/3.2 Sanctions pénales pour corruption d'agent public national ou étranger

Aux termes des articles 258 et 259 du Code pénal argentin, une personne physique est responsable de différentes formes de corruption d'agents publics nationaux, en vertu de l'application miroir à la corruption active des dispositions relatives à la corruption passive. Par conséquent, aux termes des articles 258 et 259, chacune des sanctions suivantes est applicable à une personne physique pour corruption d'agent public national :

1. de un à six ans d'emprisonnement (« prison ») pour : (a) corruption d'agent public en lien avec ses fonctions⁹, et (b) corruption d'une personne pour qu'elle exerce sur un agent public une influence indue en lien avec ses fonctions¹⁰;
2. de deux à six ans d'emprisonnement (« prison ») pour : (a) corruption d'un juge relevant du pouvoir judiciaire ou du ministère public pour qu'une décision soit rendue, etc.¹¹ (b) corruption d'une personne pour qu'elle exerce une influence indue auprès d'un juge relevant du pouvoir judiciaire, etc. pour qu'une décision soit rendue, etc.¹² et (c) corruption correspondant aux dispositions prévues en (a) et (b) ci-dessus, lorsque l'auteur de l'infraction est un agent public¹³ ;
3. de trois à dix ans d'emprisonnement (« prison ») pour corruption correspondant aux dispositions prévues au paragraphe 2.(a) et (b) ci-dessus, lorsque l'auteur de l'infraction est un agent public.¹⁴
4. de un mois à un an d'emprisonnement (« prison ») pour corruption d'agent public lorsqu'il n'y a pas de rattachement entre le pot-de-vin et l'acte ou l'omission de l'agent public.¹⁵ Cette sanction s'applique seulement à l'acte d'offrir et d'octroyer un pot-de-vin. Selon les autorités argentines, le pot-de-vin (c'est-à-dire le « don ») doit avoir une valeur « économique significative ».

L'infraction de corruption d'agent public étranger commise par une personne physique est passible d'une peine d'emprisonnement (de « réclusion ») de un à six ans et d'une « interdiction spéciale définitive d'exercer une fonction publique ».¹⁶

Les autorités argentines indiquent que les principales différences entre les deux peines d'emprisonnement (c'est-à-dire suivant qu'il s'agisse de « prison » ou de « réclusion ») résident dans

9 . Voir les articles 256 et 258 du Code pénal argentin.

10 Voir les articles 256 bis (premier paragraphe) et 258 du Code pénal argentin.

11 Voir les articles 257 et 258 du Code pénal argentin.

12 Voir les articles 256 bis (deuxième paragraphe) et 258 du Code pénal argentin.

13 Voir les articles 256, 256 bis (premier paragraphe) et 258 du Code pénal argentin.

14 Voir les articles 256 bis (deuxième paragraphe), 257 et 258 du Code pénal argentin.

15 Voir l'article 259 du Code pénal argentin.

16 Voir l'article 258 bis du Code pénal argentin.

1) le fait que le sursis s'applique seulement aux peines de prison inférieures à trois ans¹⁷ et 2) le fait que le sursis avec mise à l'épreuve n'est possible que lorsqu'une peine de prison est encourue.

Aux termes de l'article 22b du Code pénal argentin, en ce qui concerne les infractions de corruption d'agent national et étranger, une amende maximale de 90 000 pesos argentins¹⁸ peut s'ajouter à la peine d'emprisonnement en cas d'infraction commise « dans le but de réaliser un gain pécuniaire ».

Bien que la sanction imposée pour l'infraction de corruption d'agent public étranger soit plus sévère, l'éventail des sanctions applicables à cette infraction est moins large que celui prévu pour l'infraction de corruption d'agent public national (par exemple, corruption d'un juge, lorsque l'auteur de l'infraction est un agent public)¹⁹.

Les articles 40 et 41 du Code pénal argentin énoncent des principes directeurs permettant de déterminer la sévérité des sanctions dans chaque cas. Aux termes de ces articles, des éléments comme la nature de l'acte, les moyens utilisés, le danger et les dommages causés, le but de l'infraction, etc. déterminent la sanction.

3.3 Sanctions et entraide judiciaire

En vertu de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale²⁰, qui s'applique s'il n'y a pas de convention d'entraide judiciaire en vigueur, l'entraide judiciaire n'est pas subordonnée à la durée de la peine d'emprisonnement prévue par le droit pénal argentin ou celui de l'Etat requérant. Les autorités argentines confirment que l'entraide judiciaire accordée en vertu d'une convention n'est pas non plus subordonnée à ces exigences.

3.4 Sanctions et extradition

Aux termes de l'article 6 de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale, qui s'applique en l'absence de convention d'extradition, l'infraction qui motive la demande d'extradition doit constituer une infraction punissable d'une peine d'emprisonnement dont la moyenne des durées minimale et maximale est d'au moins un an en vertu de la législation de l'Argentine et du pays requérant. En Argentine (où la corruption d'agent public étranger est passible d'une peine d'emprisonnement de un à six ans), la durée moyenne d'emprisonnement pour l'infraction de corruption d'agent public étranger est de trois ans et demi et cette condition est donc remplie. Les autorités argentines précisent que lorsque la peine d'emprisonnement imposée dans l'Etat requérant ne comporte pas de durée minimale, la « moyenne » correspond à la moitié de la durée maximale. Elles indiquent en outre que lorsque l'Etat requérant prévoit des peines d'amendes et d'emprisonnement pour cette infraction, il suffit que la peine d'emprisonnement satisfasse cette exigence.

Si la demande concerne l'exécution d'une peine, il doit s'agir d'une peine d'emprisonnement d'une durée minimale de un an au moment de la demande.

17 Voir l'article 26 du Code pénal argentin.

18 1 peso argentin équivaut à 1 dollar américain.

19 Cependant, les sanctions d'emprisonnement pour des infractions comme le vol (de un mois à six ans d'emprisonnement), la fraude (de un mois à six ans d'emprisonnement), le détournement de fonds (de deux à dix ans d'emprisonnement) et l'extorsion (de cinq à dix ans d'emprisonnement) sont comparables aux sanctions prévues pour l'infraction de corruption d'agent public étranger.

20 Cette loi a été modifiée par la Loi relative à l'entraide judiciaire et à l'extradition (loi n° 24.767).

Selon les autorités argentines, en cas d'extradition "conventionnelle", cette exigence est fonction de chaque convention mais en principe, « la règle de un an » (c'est-à-dire que la moyenne des durées maximale et minimale d'emprisonnement ne doit pas être inférieure à un an dans les deux Etats) s'applique.

3.5 Sanctions non pénales applicables aux personnes morales

Comme indiqué précédemment (point 2.2), aucune sanction administrative n'est prévue à l'égard des personnes morales en cas d'infraction de corruption d'agent public étranger.

3.6 Saisie et confiscation de l'instrument et des produits de la corruption

L'article 3.3 de la Convention demande 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 ».

Confiscation

L'article 23 du Code pénal argentin, modifié par la loi n° 25.188, énonce les dispositions suivantes relatives à la confiscation si la responsabilité pénale est établie :

"La reconnaissance de la responsabilité entraîne la perte en faveur de l'Etat, des provinces ou des municipalités, à l'exclusion des droits à dédommagement de la personne lésée par l'infraction ou d'autres tiers concernés, des objets utilisés pour commettre l'infraction et des objets ou rétributions constituant le produit ou l'avantage résultant de l'infraction.

Lorsque ces objets posent un risque pour la sécurité publique la confiscation doit être ordonnée, indépendamment du fait que des tiers ont été lésés par l'infraction, sauf en ce qui concerne leur droit à dédommagement s'ils ont agi de bonne foi.

Lorsque l'auteur de l'infraction ou ses complices ont agi pour le compte d'un tiers ou en qualité d'organes, membres ou dirigeants d'une personne morale, et que le produit ou l'avantage de l'infraction a profité au tiers ou à la personne morale, la confiscation s'applique au tiers ou à la personne morale.

Lorsque le produit ou l'avantage de l'infraction aurait profité à un tiers sans contrepartie, la confiscation s'applique à ce tiers.

Lorsque le bien confisqué revêt une valeur utile ou culturelle pour un organisme public ou d'intérêt public, les autorités nationales, provinciales ou municipales peuvent ordonner qu'il leur soit remis. Dans le cas contraire, si le bien a une valeur commerciale, ces mêmes autorités peuvent ordonner qu'il soit vendu. Si le bien n'est pas licite par nature, sa destruction doit être ordonnée."

Aux termes de cet article, la confiscation (1) des « objets » utilisés pour commettre l'infraction et (2) des « objets » ou « bénéfices » qui sont les produits ou les avantages de l'infraction est possible. Dans le premier cas, la disposition couvre le pot-de-vin et, dans le deuxième, elle couvre les produits du pot-de-vin au titre de l'infraction de corruption d'agent public étranger (c'est-à-dire de la corruption active). Les autorités argentines confirment que les « objets ou rétributions », dans le deuxième cas, comprennent les avantages non matériels. Elles confirment également que les pots-de-vin non matériels sont couverts par le terme « objets » dans la mesure où ils ont une valeur pécuniaire.

Lorsque les « objets » présentent « un risque pour la sécurité publique », la confiscation est obligatoire (deuxième paragraphe de l'article 23). L'Argentine précise cependant que les « objets qui posent un risque pour la sécurité publique » englobent les possessions qui présentent un risque pour la sécurité publique comme les armes à feu, les stupéfiants illicites, etc. et ne comprennent pas les pots-de-vin ou leurs produits.

Les autorités argentines confirment que la confiscation d'autres « objets » ou « rétributions » visés au premier paragraphe, qui s'applique aux pots-de-vin et à leurs produits à l'égard de l'infraction de corruption d'agent public étranger, est également obligatoire.

Elles confirment en outre que la confiscation applicable à la personne morale en vertu du troisième paragraphe (c'est-à-dire lorsque l'auteur de l'infraction ou son complice ont agi pour le compte d'un tiers ou en qualité d'« organes, de membres ou de dirigeants » d'une personne morale qui a retiré un bénéfice de l'infraction) est obligatoire. Les autorités argentines précisent que pour que cette confiscation s'exerce, il suffit que la personne physique (c'est-à-dire le corrupteur) soit une personne apte à représenter la société dans le cadre de la transaction en cause. Il n'est pas nécessaire que cette personne occupe un poste de direction.

Les autorités argentines indiquent que lorsque la confiscation n'est pas possible parce que le pot-de-vin ou ses produits appartiennent à un tiers qui n'est pas impliqué dans l'infraction, une amende complémentaire maximale de 90 000 pesos argentins (article 22 bis du Code pénal argentin) peut être imposée à titre de sanction pécuniaire d'effet comparable.

Saisie avant le procès

Aux termes de l'article 231 du Code de procédure civile argentin, un juge peut ordonner la saisie des « objets » liés à l'infraction qui sont sujets à confiscation ou qui pourraient être utilisés comme preuve. Les autorités policières peuvent également recourir à cette mesure « en cas d'urgence ». Les autorités argentines confirment que le terme « objets » couvre le pot-de-vin de même que ses produits en cas de corruption active. Aux termes de l'article 518, un juge peut ordonner la saisie des « biens » du prévenu, ou, s'il y a lieu, « de ce qui fait l'objet d'une contestation civile » afin de garantir la sanction pécuniaire, la réparation civile et les frais après l'approbation de la mise en accusation. Lorsqu'il existe un « risque d'attente », ces mesures sont applicables avant l'approbation de la mise en accusation.

La « victime » de l'infraction peut obtenir réparation en recourant à une procédure civile (article 29 du Code pénal argentin). Selon les autorités argentines, le recours, qui peut intervenir lors du procès pénal ou devant un tribunal civil après la reconnaissance de culpabilité, peut être introduit par un concurrent auquel la corruption a fait perdre un marché ou un contrat, ou par la société qui emploie le corrupteur lorsqu'un bien lui a été confisqué par suite de la corruption, alors qu'elle n'avait pas connaissance de la corruption.

3.8 Sanctions civiles et administratives

Aux termes de l'article 136 des Réglementations relatives aux opérations d'achat, de transfert et de passation de marchés de biens et de services avec l'Etat argentin (décret n° 436/ 2000), une personne contre laquelle « des poursuites judiciaires ont été intentées » à raison d'une infraction, y compris de l'infraction visée dans la Convention interaméricaine contre la corruption, ne peut conclure un marché avec l'Argentine. Selon les autorités argentines, la loi ne prévoit pas de durée maximale pour cette sanction, qui s'applique seulement aux personnes physiques qui ont été poursuivies pour une infraction ou dont la culpabilité a été reconnue. En outre, il semblerait qu'elle ne s'applique pas

lorsque l'acte de corruption n'entre pas dans le champ d'application de la Convention interaméricaine contre la corruption.

ARTICLE 4. COMPETENCE

4.1 Compétence territoriale

L'article 4 paragraphe 1 de la Convention demande que chaque Partie prenne « les mesures nécessaires pour établir sa compétence à l'égard de la corruption d'un agent public étranger lorsque l'infraction est commise en tout ou partie sur son territoire ». Le commentaire 25 relatif à la Convention précise qu'« un large rattachement matériel à l'acte de corruption » n'est pas exigé.

L'article 1 paragraphe 1 du Code pénal argentin énonce les règles relatives à la compétence territoriale. Aux termes de cet article, le Code pénal argentin s'applique aux infractions (a) qui sont commises sur le territoire de l'Argentine ou dans des « espaces relevant de sa compétence » ou (b) dont les effets interviennent sur le territoire de l'Argentine ou des « espaces relevant de sa compétence ». En droit argentin, les infractions commises dans des « espaces relevant de (sa) compétence » sont les infractions commises à bord d'un navire argentin en haute mer, d'un aéronef argentin, etc.

Le Code pénal argentin ne précise pas expressément le degré de rattachement matériel nécessaire pour pouvoir établir la compétence territoriale. Les autorités argentines indiquent cependant que la compétence territoriale est établie lorsque l'infraction est commise « en partie » en Argentine. Elles confirment que toute action menée en Argentine en vue de commettre une infraction déclencherait la compétence territoriale et que le fait qu'un appel téléphonique, un fax ou un courrier électronique provienne d'Argentine suffirait.

Les autorités argentines expliquent qu'en ce qui concerne la corruption d'agent public étranger, les « effets » intervenant sur le territoire argentin pourraient être des avantages indus ou des marchés obtenus en échange d'un pot-de-vin. Elles confirment que les « effets » interviennent en Argentine lorsque les rétributions sont envoyés en Argentine de même que lorsque des « effets secondaires » s'y produisent. Les autorités argentines indiquent que la compétence territoriale serait établie, par exemple, si (1) la société à qui a profité la corruption a été constituée en Argentine ou y a une filiale, ou si (2) le contrat obtenu en échange du pot-de-vin est exécuté en Argentine.

4.2 Compétence fondée sur la nationalité et autres compétences

L'article 4 paragraphe 2 de la Convention demande à ce qu'une Partie compétente pour poursuivre ses ressortissants à raison d'infractions commises à l'étranger « prenne les mesures nécessaires pour établir sa compétence à l'égard de la corruption d'un agent public étranger selon les mêmes principes ». Le commentaire 26 sur la Convention précise que lorsque les principes d'une partie comportent l'obligation de double incrimination, cette obligation « doit être réputée satisfaite lorsque l'acte est illicite dans le territoire où il est commis, même s'il a une qualification pénale différente dans ce territoire ».

Le Code pénal argentin ne prévoit pas de compétence fondée sur la nationalité qui s'applique de manière générale aux infractions commises à l'étranger. Cependant, aux termes de l'article 1.2 du Code pénal argentin, la compétence est établie pour les infractions commises à l'étranger par des « agents ou salariés des autorités argentines dans l'exercice de leurs fonctions ». Les autorités argentines indiquent que cette règle s'applique lorsque l'infraction est commise par des agents publics qui exécutent des fonctions publiques à l'étranger dans le cadre de leurs fonctions. Les autorités

argentines confirment que l'expression « autorités argentines » englobe les organismes publics ou les entreprises publiques.

L'Argentine est en outre partie à plusieurs conventions²¹ qui, selon les autorités argentines, établissent la compétence fondée sur la nationalité. Les autorités argentines confirment toutefois que ces conventions ne demandent pas à établir cette compétence à l'égard des ressortissants argentins qui commettent à l'étranger une infraction de corruption d'agent public étranger.

4.3 Procédures de consultation

L'article 4.3 de la Convention prévoit que lorsque plusieurs Parties ont compétence à l'égard d'une infraction, les Parties concernées se concertent, à la demande de l'une d'entre elles, afin de décider quelle est celle qui est la mieux à même d'exercer les poursuites.

Les autorités argentines indiquent qu'il n'existe pas de dispositions relatives aux procédures de consultation en droit argentin. Elles précisent cependant qu'une consultation avec les Parties est possible par la voie diplomatique. L'Argentine n'a toutefois pas d'expérience dans ce domaine.

4.4 Efficacité des fondements actuels de la compétence

Les autorités argentines estiment que la compétence territoriale, dans le système juridique argentin, est étendue et couvre toutes les infractions commises en tout ou partie en Argentine ou qui y entraînent des effets.

ARTICLE 5. MISE EN ŒUVRE

L'article 5 de la Convention demande que les enquêtes et poursuites à raison de la corruption d'un agent public étranger soient « soumises aux règles et principes applicables de chaque Partie ». Il demande aussi que chaque Partie veuille à ce que les enquêtes et poursuites en cas de corruption d'un agent public étranger « ne soient pas influencées par des considérations d'intérêt national, les effets possibles sur les relations avec un autre Etat ou l'identité des personnes physiques ou morales en cause ».

5.1 Règles et principes régissant les enquêtes et les poursuites

Il n'existe pas de règles ou de principes spéciaux régissant les enquêtes et les poursuites relatives à la corruption d'agent public étranger. Ces enquêtes et poursuites peuvent être engagées, suspendues ou abandonnées dans les circonstances générales prévues par le Code pénal argentin et le Code de procédure pénale argentin.

Le principe de l'obligation de poursuivre s'applique en Argentine. Aux termes de l'article 71 du Code pénal argentin, toutes les infractions pénales « doivent » être poursuivies d'office sauf celles qui doivent être poursuivies à titre « privé », c'est-à-dire dans le cadre d'actions civiles²², qui ne concernent toutefois pas l'infraction de corruption d'agent public étranger. La corruption d'agent

21 Ces conventions sont notamment la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, le Statut de Rome de la Cour pénale internationale et le Traité de droit pénal international.

22 Les exceptions prévues aux articles 72 et 73 comprennent : 1) les blessures mineures par malveillance ou négligence, 2) la diffamation, et 3) la concurrence déloyale, aux termes de l'article 159.

public étranger est donc poursuivie d'office. Les autorités argentines indiquent que les agents des services répressifs sont tenus d'engager des poursuites dès qu'ils soupçonnent l'existence probable d'une infraction. En outre, aux termes de l'article 29 la Loi constitutionnelle relative aux Services du Procureur général (loi n° 24.946), qui régit les obligations du ministère public, ce dernier doit engager des poursuites d'office aussitôt que l'infraction lui est notifiée. En outre, aux termes de cet article, les poursuites ne doivent pas être suspendues, interrompues ou abandonnées sauf dans les cas prévus par la loi.

Aux termes des articles 186, 188 et 195 du Code de procédure pénale argentin, une infraction peut être notifiée aux services de police, aux procureurs et aux juges. Les services de police ou le juge auxquels l'infraction a été notifiée doivent en informer le ministère public afin qu'il ouvre une enquête. Lorsque l'infraction est d'abord notifiée au ministère public, celui-ci doit en informer le juge. Les autorités argentines confirment qu'il n'y a pas de restrictions quant aux personnes procédant à des notifications d'infractions donnant lieu à l'institution de poursuites par le ministère public²³. Ainsi, une plainte portée par un concurrent peut constituer une notification.

Aux termes de l'article 59 du Code pénal argentin, les poursuites pénales sont abandonnées en cas : de décès de l'accusé, d'amnistie, d'expiration du délai de prescription et d'abandon des poursuites s'il s'agit d'une action civile (l'infraction de corruption n'est pas concernée par ce dernier cas). Les autorités argentines confirment que ce sont là les seuls cas où les poursuites pénales peuvent être abandonnées.

Cependant, aux termes du Code de procédure pénal argentin, lorsque le ministère public décide qu'il n'y a pas d'infraction pénale ou qu'il n'y a pas matière à procès,²⁴ le juge peut classer l'affaire.²⁵ Par ailleurs, le juge peut aussi classer l'affaire lorsqu'il estime qu'il n'y a pas d'infraction pénale. Le ministère public peut faire appel de cette décision.²⁶ Les autorités argentines indiquent que cette procédure peut intervenir à n'importe quel stade de l'enquête ou des poursuites.

Les autorités argentines confirment que la permission ou l'autorisation du Procureur général n'est pas requise pour engager les enquêtes et les poursuites relatives à l'infraction de corruption d'agent public étranger ou aux autres infractions.

5.2 Considérations d'intérêt économique national

Les autorités argentines confirment que les enquêtes et poursuites relatives à des affaires de corruption ne peuvent pas être influencées par les considérations énumérées à l'article 5 de la Convention, car comme on l'a vu précédemment (point 5.1), les poursuites pénales ne peuvent être abandonnées que dans les cas prévus à l'article 59 du Code pénal argentin.

23 L'Argentine indique que même une notification anonyme suffirait.

24 Aux termes de l'article 336 du Code de procédure pénale, sont visés les cas d'incapacité pénale ou l'excuse du pardon accordé. L'Argentine indique que l'excuse du pardon accordé s'applique à des infractions spécifiques comme le viol ou le vol entre parents, etc. et ne concerne pas l'infraction de corruption d'agent public étranger.

25 Voir l'article 348 du Code de procédure pénale argentin.

26 Voir les articles 82, 180 et 195 du Code de procédure pénale argentin.

ARTICLE 6. PRESCRIPTION

L'article 6 de la Convention dispose que tout régime de prescription de l'infraction de corruption d'agent public devra ménager un « délai suffisant pour l'enquête et les poursuites » relatives à cette infraction.

Prescription

Le droit pénal argentin prévoit pour toutes les infractions, y compris l'infraction de corruption, des délais de prescription dont la durée est fonction de la sanction prévue pour chaque infraction. Aux termes de l'article 62 du Code pénal argentin, le délai de prescription, pour l'infraction de corruption d'agent public étranger, équivaut à la durée maximale d'emprisonnement prévue par la loi. Par conséquent, le délai de prescription est de six ans pour l'infraction de corruption d'agent public étranger visée à l'article 258 bis. Ce délai commence à minuit à la date de commission de l'infraction. En cas d'infraction continue, le délai commence lorsque l'infraction prend fin. Les autorités argentines confirment toutefois que l'infraction de corruption d'agent public étranger n'est pas continue. Selon les autorités argentines, l'infraction est consommée lorsque l'acte d'offrir, de promettre ou d'octroyer un pot-de-vin se produit.

L'article 67 prévoit la suspension et l'interruption du délai de prescription. Aux termes de cet article, le délai de prescription est suspendu dans le cas d'infractions « pour lesquelles une décision est attendue en raison d'éléments préalables ou préjudiciables qui doivent être jugés dans une autre affaire ». Les autorités argentines indiquent que cet article s'appliquerait par exemple aux affaires familiales, lorsqu'une « décision » préalable d'un juge des affaires familiales est requise avant l'institution des poursuites pénales, mais qu'il ne s'appliquerait cependant pas aux infractions de corruption d'agent public étranger.

Le délai de prescription est suspendu à l'égard des infractions, y compris de l'infraction de corruption d'agent public étranger, lorsque « les personnes qui y ont pris part exercent des fonctions d'agents publics ». Les autorités argentines indiquent que les termes « les personnes qui y ont pris part » désignent seulement l'auteur de l'infraction et que, s'agissant de l'infraction de corruption d'agent public étranger, la suspension ne s'appliquerait que si le corrupteur lui-même est un agent public argentin. Dans ce cas, le délai de prescription ne court pas (c'est-à-dire qu'il est suspendu) tant que l'auteur de l'infraction exerce des fonctions d'agent public. Aucun délai maximum n'est prévu par la loi.

Le délai de prescription est également interrompu lorsqu'une autre infraction est commise ou « par suite des résultats de la décision ». Les autorités argentines indiquent que les « résultats de la décision » sont les poursuites judiciaires qui ont une conséquence directe sur la procédure. Selon les autorités argentines, ce peut être par exemple l'interrogatoire de l'auteur de l'infraction ainsi qu'une mise en accusation formelle. Le délai de prescription est interrompu aussi longtemps que la procédure se poursuit, etc. après quoi un nouveau délai de prescription commence.

Délai de prescription à des fins d'enquête

Il existe également, en plus de la prescription, un délai maximum à des fins d'enquête.²⁷ Le délai prévu pour la réalisation d'une enquête est de quatre mois. Ce délai peut toutefois être prorogé en raison de la complexité ou de l'importance d'une affaire. Les autorités argentines indiquent que les affaires de

27 Voir l'article 207 du Code de procédure pénale argentin.

corruption d'agent public étranger peuvent être considérées comme des affaires complexes et importantes justifiant une prorogation. Elles confirment que la période de prorogation peut être indéfinie, jusqu'à l'expiration du délai de prescription (c'est-à-dire qu'elle peut être de six ans dans les cas d'infraction de corruption d'agent public étranger). Elles confirment également que les procureurs ne sont pas tenus de clore l'enquête avant la fin de ce délai, dont l'expiration n'entraîne pas l'abandon des poursuites.

7. ARTICLE 7. BLANCHIMENT DE CAPITAUX

L'article 7 de la Convention prévoit que lorsqu'une Partie a fait en sorte que la corruption de ses agents publics soit une infraction principale aux fins de l'application de sa législation relative au blanchiment de capitaux, elle doit prendre la même mesure en cas de corruption d'un agent public étranger, quel que soit le lieu où la corruption s'est produite.

Infractions de blanchiment de capitaux

Les articles 277 à 279 du Code pénal argentin, modifiés par la Loi sur le blanchiment de capitaux (loi n° 25.246), comprennent des dispositions applicables au blanchiment de capitaux à l'égard de la corruption d'agent public national et étranger. Les articles 277 et 278 énumèrent les actes de blanchiment de capitaux, etc. pour lesquels des sanctions sont prévues. Les autorités argentines expliquent que les infractions de corruption d'agent public national et étranger sont des infractions principales en vertu des articles 277 à 279. Cependant, ces articles ne s'appliquent pas à l'auteur de l'infraction principale (blanchiment par l'auteur lui-même).

L'article 277 paragraphe 1 dispose que :

Est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à trois ans toute personne qui, après la commission d'une infraction à laquelle elle n'a pas participé :

- (a) aide une autre personnes à éviter une enquête par les autorités ou entrave la conduite d'une telle enquête.*
- (b) dissimule, modifie ou retire des traces, preuves ou instruments de l'infraction ou aide l'auteur de l'infraction ou son complice à dissimuler, modifier ou retirer ces éléments.*
- (c) acquiert, recèle ou dissimule de l'argent, des objets ou des documents provenant d'une infraction.*
- (d) omet de signaler une infraction dont elle a eu connaissance ou d'en identifier l'auteur ou le complice lorsque cela pourrait donner lieu à l'institution de poursuites pénales relativement à ce type d'infraction.*
- (e) Obtient ou aide l'auteur de l'infraction ou son complice à obtenir le produit ou le bénéfice de l'infraction.*

Les autorités argentines indiquent que les « traces, preuves ou instruments de l'infraction » (article 277 paragraphe 1.b), « l'argent, les objets ou les documents provenant d'une infraction » (article 277 paragraphe 1.c), et le « produit ou le bénéfice de l'infraction » (article 277 paragraphe 1.e) englobent le pot-de-vin et ses produits, y compris sous forme non matérielle, à l'égard d'une infraction de corruption active.

Aux termes de l'article 277 paragraphe 2, la sanction est doublée lorsque l'auteur de l'infraction commet l'infraction pour obtenir des avantages pécuniaires ou participe régulièrement à l'infraction de dissimulation.

Aux termes de l'article 278 paragraphe 1.a, toute personne qui convertit, transfère, administre, vend, grève, ou utilise de l'argent ou tout bien qui d'une manière ou d'une autre « proviennent d'une

infraction » est passible d'une peine d'emprisonnement de deux à dix ans et d'une amende à concurrence de deux à dix fois le montant des transactions qui dissimulent la provenance illicite de l'argent ... lorsque le montant des transactions excède 50 000 pesos argentins. La durée minimale d'emprisonnement est de cinq ans lorsque l'auteur de l'infraction mène ces transactions régulièrement ou en tant que membre d'une organisation ... qui commet régulièrement des infractions de même nature. Aux termes de l'article 278 paragraphe 1.c, lorsque le montant de ces transactions est inférieur ou égal à 50 000 pesos argentins, cette personne est punissable en vertu de l'article 277²⁸. Aux termes de l'article 278 paragraphe 2, une personne qui reçoit de l'« argent ou d'autres biens » d'une source illicite afin de « les utiliser dans le cadre d'une opération dont le but est en apparence licite » est responsable aux termes des dispositions de l'article 277. Les autorités argentines indiquent que l'infraction est consommée lorsqu'une personne reçoit les produits ... afin d'en réaliser le « blanchiment » dans le cadre de transactions qui visent à faire paraître leur origine licite.

Les autorités argentines indiquent que s'agissant des infractions de corruption active, les expressions « proviennent d'une infraction » (article 278 paragraphe 1) et « argent et autres biens provenant d'une source illicite » (article 278 paragraphe 3) couvrent le pot-de-vin et ses produits matériels et non matériels.

Aux termes de l'article 279 paragraphe 3, l'agent public ... qui commet une infraction visée aux articles 277 ou 278 paragraphe 1 dans l'exécution de ses fonctions est passible, en plus d'une peine d'emprisonnement, de l'« interdiction spéciale d'exercer ses activités professionnelles » pendant trois à dix ans, etc.

Malgré ces dispositions, l'article 279 paragraphe 1 dispose que lorsque les sanctions applicables à l'infraction principale sont moins sévères que les sanctions applicables aux infractions de blanchiment de capitaux visées aux articles 277 à 279, ces dernières sont ramenées au niveau des sanctions applicables à l'infraction principale.²⁹

Les autorités argentines confirment, en ce qui concerne les infractions de blanchiment de capitaux (articles 277 à 279), que l'auteur de l'infraction doit savoir que l'avantage, etc. a une origine criminelle, mais qu'il n'est pas tenu de savoir que l'avantage a été obtenu au moyen d'une infraction spécifique.

L'article 277 paragraphe 3 prévoit un moyen de défense en vertu duquel la responsabilité n'est pas établie lorsqu'une personne commet une infraction visée aux articles 277 paragraphe 1 et 278 pour le compte de (1) son conjoint, (2) d'une personne avec laquelle elle possède, au maximum, un lien de parenté au quatrième degré par le sang ou un autre lien de parenté au second degré, (3) d'un « ami intime » ou (4) d'une « personne à laquelle elle est redevable d'une faveur particulière ». Ce moyen de défense ne s'applique pas lorsque l'infraction est établie aux termes de l'article 277 paragraphe 1.e ou

28 Les autorités argentines indiquent que lorsqu'une infraction est punissable « en vertu des dispositions de l'article 277 », les articles 277 paragraphe 2 et 277 paragraphe 3 s'appliquent également.

29 Il semble donc qu'en vertu de cette règle, la sanction applicable aux termes de l'article 278 paragraphe 1.a serait réduite lorsque les infractions principales sont l'infraction de corruption d'agent public étranger (peine d'emprisonnement de un à six ans) et les infractions de corruption d'agent public national autres que l'infraction avec circonstance aggravante visée au deuxième paragraphe de l'article 258 (peine d'emprisonnement de un à six ans, de deux à six ans ou de un mois à un an), et que la sanction applicable aux infractions visées aux articles 277 paragraphe 1, 278 paragraphe 1.c et 278 paragraphe 3 serait réduite lorsque l'infraction principale est l'infraction de corruption d'agent public national avec circonstances atténuantes visée à l'article 259 (peine d'emprisonnement de un mois à un an). (Voir à ce sujet le point 3.1/ 3.2 ci-dessus).

que le but de l'acte est l'obtention de rétributions pécuniaires. Les autorités argentines indiquent qu'est réputée « ami intime » la personne avec laquelle existe une grande intimité allant au-delà de la simple amitié. Les autorités argentines indiquent que le cas de la « personne à laquelle elle est redevable d'une faveur particulière » s'applique lorsqu'en raison d'une situation préalable à l'infraction, l'auteur de l'infraction est amené à agir en faveur de cette personne. Les autorités argentines précisent cependant qu'il s'agit là de cas « très particuliers et rares ».

Les autorités argentines confirment que les articles 277 à 279 s'appliquent indépendamment du lieu où la corruption s'est produite. Cependant, l'article 279 paragraphe 4 dispose que ces dispositions s'appliquent même lorsque l'infraction principale a été commise hors du champ d'application « spéciale »³⁰ du Code, lorsqu'elle « était aussi punissable dans le lieu où elle a été commise ». Les autorités argentines indiquent qu'aux termes de l'article 279 paragraphe 4, l'infraction principale doit constituer une infraction à l'endroit où elle est commise (double incrimination). Elles confirment que cette condition est réputée remplie si l'acte est illicite à l'endroit où il est commis, même si la qualification pénale est différente.

Les autorités argentines confirment que le blanchiment par l'auteur de l'infraction principale n'est pas punissable en droit argentin.

Sanctions administratives

La Loi sur le blanchiment de capitaux (loi n° 25.246) a établi le Service de renseignements financiers³¹ (*Financial Information Unit*), qui est chargé de demander et de recueillir les déclarations de transactions suspectes auprès de plusieurs personnes et organisations (comme par exemple les établissements financiers ou les compagnies d'assurance).

Cette loi habilite le Service de renseignements financiers à imposer des sanctions pécuniaires administratives aux personnes physiques ou morales qui omettent de signaler les transactions suspectes ou qui enfreignent la loi.³² En outre, le Service de renseignements financiers informe le Procureur général lorsqu'il soupçonne qu'une infraction a été commise.

8. ARTICLE 8. NORMES COMPTABLES

L'article 8 de la Convention dispose que dans le cadre de ses lois et règlements concernant la tenue de livres et états comptables, la publication d'informations sur les états financiers et les normes de comptabilité et de vérification des comptes, chaque Partie interdit l'établissement de documents comptables faux ou frauduleux dans le but de corrompre un agent public étranger ou de dissimuler cette corruption. La Convention dispose en outre que chaque Partie doit prévoir des sanctions civiles, administratives ou pénales efficaces, proportionnées et dissuasives en cas de telles omissions ou falsifications.

30 Les autorités argentines précisent que le terme « spéciale » (terme original : « *especial* ») provient d'une erreur du texte de loi. Il est prévu de modifier la loi afin de corriger cette erreur et de remplacer ce terme par « territoriale » (terme original : « *espacial* »).

31 Traduit en anglais par « Financial Intellectual Unit » dans l'explication précédente.

32 Par exemple, aux termes de cet article, une amende administrative est imposée aux personnes morales dont un agent a commis une infraction visée à l'article 278 paragraphe 1 du Code pénal. Cette amende représente de deux à dix fois la valeur des opérations en cause. Lorsque l'agent commet la même infraction par négligence ou imprudence, la personne morale est passible d'une amende administrative représentant de 20 à 60 pour cent de la valeur des opérations en cause.

8.1/ 8.2 Normes de comptabilité et vérification/Entreprises soumises aux normes de comptabilité et de vérification

Normes comptables

Les autorités argentines précisent que la Loi sur les sociétés commerciales (loi n° 19.550) contient des dispositions relatives au cadre général que doit respecter les sociétés, notamment les normes comptables. Selon ces dispositions, les entités soumises aux obligations prévues par cette loi sont : les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés à responsabilité limitée, les sociétés par actions et les sociétés constituées à l'étranger qui établissent des succursales, etc., en Argentine. Le Code de commerce édicte en outre des normes comptables applicables aux « commerçants », définis à l'article 1 comme « toutes les personnes physiques qui, ayant la capacité juridique de conclure des contrats, exercent par elles-mêmes des activités commerciales, d'une manière qui devient une profession habituelle » et aux coopératives. Les fondations, les associations civiles, les mutuelles et les organismes publics (y compris les sociétés d'Etat ou contrôlées par l'Etat) ne sont pas soumis aux exigences de ces lois mais doivent se conformer aux normes comptables ou peuvent faire l'objet de la surveillance des pouvoirs publics en vertu de lois spécifiques.

Aux termes de l'article 120 de la Loi sur les sociétés commerciales, les entités soumises à cette loi doivent tenir une comptabilité distincte et la soumettre aux organismes appropriés désignés par la loi. Aux termes de l'article 3 de la loi n° 22.315, les sociétés par actions (sauf les sociétés placées sous la surveillance de la Commission nationale des valeurs mobilières), les caisses d'épargne-logement, les sociétés à responsabilité limitée, etc., présentent des états financiers à l'Inspection générale des sociétés. En outre, en vertu de la Loi sur les sociétés commerciales, les sociétés par actions et les sociétés à responsabilité limitée dont le capital est supérieur à 2 100 000 pesos argentins doivent présenter des états financiers annuels comportant un bilan, un compte de résultat et des informations annexes³³ (articles 62 à 65). Les dirigeants de sociétés doivent fournir, dans le rapport annuel, des informations sur la situation de l'entreprise³⁴ (article 66). Les sièges sociaux des sociétés doivent également conserver des exemplaires du bilan, du compte de résultat et de l'état de la variation des capitaux propres, ainsi que des informations et des notes annexes et ils doivent rendre ces documents accessibles aux associés et aux actionnaires. Enfin, le « rapport de la direction », le rapport annuel et le rapport du commissaire aux comptes doivent aussi être accessibles « en tant que de besoin » (article 67).

En vertu du Code de commerce, tous les « commerçants » doivent consigner leurs transactions et tenir un registre de leurs opérations commerciales dans lequel figurent une description exacte et une justification claire de chaque opération (article 43). Les commerçants doivent également tenir un « livre-journal » de même qu'un « inventaire et un bilan » (article 44). Toutes les transactions doivent être consignées quotidiennement et chronologiquement dans le livre-journal et les bilans doivent refléter avec exactitude et précision la situation financière de la société (articles 45 et 51). L'ajout, la suppression et la modification des écritures comptables sont interdits (article 54). Les livres comptables « considérés comme indispensables » en vertu du Code de Commerce doivent être présentés au Registre du commerce du domicile fiscal (article 53).

33 Les informations annexes concernent notamment les critères utilisés pour l'évaluation des marchandises vendues ainsi que les modifications apportées aux procédures comptables depuis l'exercice financier précédent.

34 Il s'agit notamment des raisons expliquant des variations substantielles des écritures comptables, des dépenses et des bénéfices extraordinaires et de leur provenance.

La loi argentine énonce également des normes comptables spécifiques à certaines catégories d'entités. Par exemple, en vertu de la Loi sur les compagnies d'assurance et leur surveillance (loi n° 20.091), les compagnies d'assurances doivent tenir et conserver des registres, présenter un rapport annuel, un exposé de la situation financière générale, un compte de résultat, etc. aux autorités de surveillance et publier un bilan annuel. En vertu de la Loi sur les établissements financiers (loi n° 21.526) et de la réglementation connexe, les établissements financiers doivent mettre registres, livres, correspondance, documents et pièces comptables, à des fins de contrôle, etc., à la disposition des agents désignés par la Banque centrale de la République d'Argentine, qui est l'organisme chargé de la surveillance des établissements financiers.³⁵

Les autorités argentines confirment que conformément à ces exigences, 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 document, sont interdits.

Les autorités argentines déclarent que les états financiers et les rapports de vérification qui sont présentés aux organismes publics de surveillance (par exemple, l'Inspection générale des sociétés) sont librement accessibles.

Vérifications

Les autorités argentines indiquent que de manière générale, les entités sont soumises à des exigences de vérification en vertu de normes juridiques différentes. Certaines entités sont soumises à des vérifications internes et d'autres à des vérifications indépendantes ou externes, de même qu'à la surveillance des pouvoirs publics. Par exemple, les sociétés soumises à des vérifications internes et celles qui remplissent une des conditions énoncées à l'article 299 de la Loi sur les sociétés commerciales (par exemple sociétés ayant une licence d'exploitation ou sociétés de services public ou qui détiennent un capital supérieur à 2 100 000 pesos argentins) sont aussi soumises à la surveillance des pouvoirs publics.³⁶ Les mutuelles sont soumises à des vérifications internes et à la surveillance des pouvoirs publics.³⁷ Les coopératives³⁸ et les entités financières³⁹ sont soumises à des vérifications externes et à la surveillance des pouvoirs publics. En outre, les états financiers présentés à l'Inspection générale des sociétés (voir à ce sujet le point ci-dessus intitulé « Normes comptables ») doivent être accompagnés d'un avis rédigé par un expert-comptable agréé.⁴⁰

Selon les autorités argentines, en ce qui concerne la surveillance exercée par les pouvoirs publics, l'indépendance des vérificateurs est garantie étant donné que ce sont des agents publics n'ayant aucune relation avec l'entité qui fait l'objet de la vérification. L'indépendance des « *syndicos* » (c'est-à-dire des vérificateurs internes), est garantie de manière indirecte dans la mesure où ceux-ci sont

35 Les autorités argentines indiquent que les compagnies d'assurance et les entités financières sont soumises à ces exigences, qui s'ajoutent à celles qui sont énoncées dans la Loi sur les sociétés commerciales.

36 Voir la Loi sur les sociétés commerciales.

37 Voir la loi n° 20.321 et le décret 721/00.

38 Voir la loi n° 20.337.

39 Voir la loi n° 21.526 et la Mise à jour du texte organisant le système d'information comptable en vue de la publication de comptes trimestriels et annuels.

40 Voir le Règlement 12/86 de l'Inspection générale des sociétés.

tenus responsables en vertu du Code pénal argentin (article 300 paragraphe 3, voir ci-dessous le point 8.3 intitulé « Sanctions ») s'ils autorisent, etc. la falsification des états comptables d'une société. En outre, la Loi sur les sociétés commerciales contient des dispositions interdisant l'exercice d'une activité professionnelle en cas de conflit d'intérêts. Par ailleurs, en vertu de leur Code de déontologie⁴¹, les comptables doivent toujours agir de manière intègre, franche, indépendante et objective et respecter plusieurs normes visant à éviter les conflits d'intérêts.⁴² Enfin, le Règlement technique n° 7 de la Fédération argentine du Conseil professionnel des sciences économiques prévoit que les vérificateurs externes ne doivent pas avoir de lien avec les entités dont ils assurent la vérification comptable. Elle décrit également certains cas de conflit d'intérêts dans lesquels l'indépendance n'est pas garantie.

En vertu de la Loi sur le blanchiment de capitaux (loi n° 25.246), les professionnels dont les activités sont régies par le Conseil professionnel des sciences économiques sont tenus de signaler au Service de renseignements financiers toutes les transactions qu'ils jugent suspectes, indépendamment du montant en cause⁴³. Les vérificateurs doivent de plus informer la direction de l'entité en cas de soupçon d'activités criminelles⁴⁴. La direction de l'entité n'est cependant pas tenue de communiquer cette information aux autorités compétentes. Enfin, en vertu de la loi n° 22.315, l'Inspection générale des sociétés peut faire part aux autorités policières des soupçons d'activités criminelles et déposer des plaintes à cet égard, etc.

8.3 Sanctions

L'article 12 de la Charte de l'Inspection générale des sociétés prévoit que « l'Inspection générale des sociétés impose des sanctions aux sociétés, associations et fondations, à leurs dirigeants, vérificateurs internes ou administrateurs et à toute personne ou entité qui ne remplit pas l'obligation de fournir des informations, fournit de fausses informations, ou qui, d'une quelconque façon, ne respecte pas les obligations établies par la loi ou les règlements ou entrave l'exécution de leurs fonctions. » Les autorités argentines confirment que ces sanctions s'appliquent aux omissions et aux falsifications en ce qui concerne les livres, les documents, comptes et les états financiers, conformément à l'article 8 paragraphe 2 de la Convention.

Aux termes de l'article 13 de la Charte de l'Inspection générale des sociétés et de l'article 302 de la Loi sur les sociétés commerciales, les sanctions imposées aux sociétés constituées à l'étranger qui exercent habituellement des activités en Argentine prennent la forme d'une amende administrative maximale de 6 801,47 pesos argentins ou d'un avertissement, etc. Une amende peut être imposée aux dirigeants et vérificateurs internes de ces sociétés. Aux termes de l'article 14 de la Charte de l'Inspection générale des sociétés, les sanctions imposées aux sociétés engagées dans les opérations de capitalisation et d'épargne, aux associations et aux fondations consistent en une amende administrative maximale de 115 438 623 australes⁴⁵ ou en un avertissement, etc.

41 Ce code a été approuvé par le Conseil professionnel des sciences économiques.

42 Par exemple, les honoraires du vérificateur ne peuvent être pas être fondés sur les résultats du rapport.

43 Une amende administrative est imposée en cas de violation de cette obligation. Une amende (dont le montant représente de une à dix fois la valeur des transactions en cause dans le cadre de l'infraction) est imposée par le Service de renseignements financiers.

44 Les autorités argentines indiquent qu'un vérificateur qui omet de déclarer des soupçons d'activités criminelles peut être poursuivi pour « dissimulation ».

45 Soit environ 11 543,86 pesos argentins (un peso argentin équivaut à 10 000 australes). Un peso argentin équivaut à un dollar américain.

L'article 300 paragraphe 3 du Code pénal argentin dispose en outre qu'« est passible d'une peine d'emprisonnement de 6 mois à deux ans le fondateur, le dirigeant, l'administrateur, le liquidateur ou le vérificateur interne d'une société, d'une société exploitante ou d'une autre personne morale qui publie, certifie ou autorise sciemment un inventaire, un bilan, un compte de résultat ou des documents connexes, des procès-verbaux, et des rapports annuels faux ou incomplets ou qui communique avec inexactitude ou réticence, à l'assemblée des actionnaires, des faits importants pour l'évaluation de la position financière de la société, quel qu'ait été le but recherché au moment où a été effectuée la vérification. »

9. ARTICLE 9. ENTRAIDE JUDICIAIRE

L'article 9 paragraphe 1 de la Convention prévoit que chaque Partie accorde, dans toute la mesure du possible, « une entraide judiciaire prompte et efficace » aux fins des enquêtes et des procédures pénales engagées par une Partie pour les infractions relevant de la présente Convention ainsi qu'aux fins des procédures non pénales relevant de la présente Convention engagées par une Partie contre des personnes morales.

9.1 Lois, traités et mécanismes permettant l'entraide judiciaire

9.1.1/9.2 Questions pénales/ Double incrimination

Outre les dispositions de l'article 9 paragraphe 1 de la Convention, il existe deux autres exigences à l'égard des questions pénales. Aux termes de l'article 9, lorsqu'une Partie subordonne l'entraide judiciaire à une double incrimination, celle-ci est réputée exister si l'infraction pour laquelle l'entraide est demandée relève de la présente Convention. Et conformément à l'article 9, une Partie ne peut refuser d'accorder l'entraide judiciaire en matière pénale en invoquant le secret bancaire.

L'Argentine peut accorder une entraide judiciaire en matière pénale fondée sur les conventions bilatérales et multilatérales⁴⁶ auxquelles elle est partie.

En l'absence de convention, l'Argentine peut accorder une entraide judiciaire en vertu des dispositions de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale, moyennant réciprocité. Aux termes de l'article 68 de la loi, l'entraide judiciaire est accordée même si l'acte à l'égard duquel elle est demandée ne constitue pas une infraction en Argentine (la double incrimination n'est pas exigée). Cependant, lorsqu'une demande d'entraide judiciaire suppose le recours à des mesures coercitives⁴⁷ telles que la perquisition et la saisie, la surveillance et la mise sur écoute, etc., l'aide est subordonnée à la double incrimination. Les autorités argentines confirment que la double incrimination est réputée exister si l'infraction à l'égard de laquelle l'entraide est demandée relève de la Convention.

46 L'Argentine est partie à la Convention interaméricaine contre la corruption, à la Convention d'entraide judiciaire en matière pénale du MERCOSUR et à la Convention interaméricaine sur le retour des mineurs. L'Argentine a aussi conclu des conventions bilatérales d'entraide judiciaire avec l'Australie, le Brésil, la Colombie, l'Espagne, les Etats-Unis, la Hongrie, le Paraguay, le Pérou et l'Uruguay.

47 L'entraide judiciaire accordée, outre les mesures coercitives, comprend la citation à comparaître, l'audition des accusés, de témoins ou d'experts et la fourniture d'informations ou de documents officiels.

L'Argentine confirme qu'elle peut accorder une entraide judiciaire comportant des mesures coercitives à la suite d'une demande concernant des poursuites pénales contre une personne morale, à l'égard d'une infraction relevant de la Convention.

Les autorités argentines indiquent que l'autorité centrale qui décide de la suite à donner à une demande d'entraide judiciaire est le ministère de la Justice et des Droits de la personne ou le ministère des Affaires étrangères. Les demandes sont transmises aux autorités compétentes après analyse des « aspects formels » de la demande.⁴⁸

L'article 74 de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale dispose que lorsque l'entraide nécessite l'intervention d'un juge, les services du Procureur général participent à la procédure. Les autorités argentines indiquent que « dans la plupart des cas »,⁴⁹ des décisions judiciaires, sont normalement nécessaires à l'octroi d'une entraide.

9.1.2 Questions non pénales

L'Argentine est partie à la Convention relative à la procédure civile de même qu'à la Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale [...], et ces deux instruments, selon les autorités argentines, sont intégrés dans une partie de la législation nationale. Les autorités argentines indiquent qu'en vertu de ces instruments juridiques, l'Argentine peut accorder une entraide judiciaire dans le cadre de poursuites non pénales. Elles indiquent en outre que l'Argentine peut fournir une entraide judiciaire en matière non pénale à des pays non parties à ces conventions, en vertu de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale.

Les autorités argentines indiquent qu'aucune exigence particulière ne s'applique à l'octroi de l'entraide judiciaire à d'autres parties dans le cadre de procédures non pénales instituées contre une personne morale en vue d'établir sa responsabilité ou de lui imposer des sanctions pour corruption d'agent public étranger. Selon les autorités argentines, il est possible d'avoir recours à des mesures coercitives pour fournir une aide en vertu d'une décision rendue par un juge.

9.3 Secret bancaire

Aux termes de l'article 39 de la loi n° 21.526, les « institutions »⁵⁰ ne divulguent pas d'informations sur les transactions de leurs clients. Cependant, la loi établit aussi que cette obligation peut faire l'objet d'une dérogation afin que des « rapports » puissent être fournis lorsque des juges doivent avoir accès à des renseignements d'« ordre judiciaire » conformément à la législation pertinente. Les autorités argentines confirment que cette disposition couvre l'obtention d'informations sur les comptes bancaires, comme le nom du titulaire d'un compte et les détails des transactions.

Les autorités argentines confirment que les renseignements d'« ordre judiciaire » couvrent les procédures en vue de fournir une entraide judiciaire au titre de poursuites non pénales instituées contre une personne morale dans des affaires de corruption ainsi qu'au titre de poursuites pénales. Des informations peuvent également être communiquées à des fins fiscales au Bureau général de l'impôt

48 Les mêmes procédures s'appliquent à l'entraide judiciaire en matière non pénale.

49 Selon les autorités argentines, ces décisions comprennent un arrêt concernant les moyens à utiliser pour fournir une entraide donnée.

50 Aux termes de l'article 2 de la loi n° 21.526, les institutions soumises au secret bancaire sont les banques commerciales, les banques d'affaires, les banques de crédit hypothécaire, les caisses d'épargne-logement et les coopératives de crédit.

après décision d'un juge à cet effet. Les autorités argentines confirment qu'il n'y a pas d'autres conditions à satisfaire pour que le juge puisse demander ces informations.

Les autorités argentines indiquent enfin que le juge peut ordonner que des mesures coercitives soient prises en vue d'obtenir des informations.

10. ARTICLE 10. EXTRADITION

10.1 /10.2 Extradition pour corruption d'agent public étranger/Fondement juridique de l'extradition

L'article 10 paragraphe 1 de la Convention oblige les Parties à faire en sorte que la corruption d'un agent public étranger constitue une infraction pouvant donner lieu extradition en vertu de leur droit et des conventions d'extradition entre elles. L'article 10 paragraphe 2 prévoit que lorsqu'une Partie qui subordonne l'extradition à l'existence d'une convention d'extradition reçoit une demande d'extradition d'une Partie avec laquelle elle n'a pas de convention d'extradition, elle « peut considérer la (...) Convention comme base juridique pour l'extradition en ce qui concerne l'infraction de corruption d'agent public étranger ».

L'Argentine peut autoriser une demande d'extradition pour l'infraction de corruption d'agent public étranger en se fondant sur des conventions bilatérales ou multilatérales⁵¹ ou moyennant réciprocité, aux termes des dispositions de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale lorsqu'il n'existe pas de convention applicable.

La procédure de réponse à une demande d'extradition comprend les trois étapes suivantes :

1. Le pouvoir exécutif décide d'« accéder » ou non à la demande d'extradition. Aux termes de l'article 23 de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale, il peut accéder à la demande lorsque : (i) l'infraction pour laquelle l'extradition est demandée est passible d'une peine plus élevée, [...] dans l'Etat requérant et relève de la compétence de l'Etat requérant mais non de celle de l'Argentine, ou lorsque (ii) l'Etat requérant est mieux placé pour obtenir des preuves de l'infraction. Selon les autorités argentines, la décision rendue à cet égard peut être portée en appel. Les autorités argentines indiquent qu'elles se déterminent sur le critère de la « sanction la plus élevée » en comparant les durées maximales des sanctions.
2. Le tribunal accorde l'extradition aux termes des conditions énoncées dans la Loi sur la coopération internationale en matière pénale. Selon les autorités argentines, il peut être fait appel de cette décision.
3. Le pouvoir exécutif prend une décision finale. Les autorités argentines confirment qu'il peut également être fait appel de cette décision.

En outre, comme on l'a vu précédemment (point 3.4, intitulé « Sanctions et extradition »), aux termes de l'article 6 de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale, l'acte pour lequel l'extradition est demandée doit constituer une infraction punissable d'une certaine période

51 L'Argentine est partie au Traité du droit pénal international, à la Convention interaméricaine sur l'extradition (Montevideo, 1889), au Statut de Rome de la Cour pénale internationale ainsi qu'à plusieurs autres conventions multilatérales d'extradition visant d'autres infractions spécifiques. L'Argentine a également conclu des conventions bilatérales d'extradition avec l'Australie, la Belgique, la Bolivie, le Brésil, le Chili, la Corée, l'Espagne, les Etats-Unis, l'Italie, le Paraguay, les Pays-Bas, le Portugal, le Royaume-Uni et l'Irlande et la Suisse.

d'emprisonnement en Argentine et dans l'Etat requérant. Lorsque l'extradition est demandée en vue de l'exécution d'une peine imposée à la personne en cause, la durée minimale de cette peine ne doit pas être inférieure à un an.

Enfin, les articles 8, 10 et 11 de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale énoncent les cas dans lesquels l'extradition n'est pas accordée. Ces cas se présentent notamment lorsque⁵²:

- l'infraction à l'origine de la demande d'extradition est de nature politique⁵³ (article 8.a) ;
- la personne a été poursuivie dans l'Etat requérant par « un comité spécial »⁵⁴ en contravention de l'article 18 de la Constitution argentine (article 8.c) ;
- il existe des « raisons particulières liées à la souveraineté nationale, à la sécurité ou à l'ordre publics ou à d'autres intérêts essentiels de l'Argentine » (article 10). Les autorités argentines confirment que ces raisons n'incluent pas la protection d'intérêts économiques nationaux ;
- les poursuites pénales ou l'imposition de la sanction contre la personne en cause ne sont plus possibles en vertu du droit de l'Etat requérant (article 11.a).

10.3/10.4 Extradition de ressortissants

L'article 10 paragraphe 3 de la Convention dispose que chaque Partie prend les mesures nécessaires pour faire en sorte soit de pouvoir extraditer ses ressortissants, soit de pouvoir les poursuivre à raison de la corruption d'un agent public étranger. Une Partie qui refuse une demande d'extradition d'une personne au motif que cette personne est son ressortissant doit soumettre l'affaire à ses autorités compétentes aux fins de poursuites.

Aux termes de l'article 12 de la Loi sur la coopération internationale en matière pénale, le ressortissant argentin dont l'extradition est demandée peut choisir d'être extradé ou d'être jugé en Argentine, sauf disposition contraire d'une convention applicable. Lorsque son choix se porte sur un procès en Argentine, la demande d'extradition est refusée. Le procès se tiendra en Argentine dans la mesure où l'Etat requérant coopère en renonçant à sa compétence sur l'accusé et transmet les preuves appropriées, etc.

52 Les autres circonstances dans lesquelles l'extradition est refusée sont les suivantes : (i) l'infraction a un caractère militaire, (ii) il existe des preuves suffisantes que l'extradition est demandée à des fins de persécution pour des raisons liées aux opinions politiques, à la nationalité, à la race, au sexe, etc., ou il est permis de supposer que les droits de la défense peuvent être remis en cause pour ces raisons, (iii) il est permis de supposer que la personne pourra être soumise à la torture ou à d'autres traitements inhumains ou dégradants, (iv) l'infraction à l'origine de la demande d'extradition est passible de la peine capitale dans l'Etat requérant et cet Etat ne peut garantir que cette sanction ne sera pas imposée, (v) des poursuites pénales instituées pour la même infraction, commise par la même personne, sont terminées (vi) la peine pour l'exécution de laquelle l'extradition est demandée a été imposée à la suite d'un jugement par défaut et l'Etat requérant ne peut garantir que des poursuites seront instituées à nouveau contre la personne en cause afin de garantir ses droits à une défense, et (vii) l'Etat requérant ne garantit pas que la durée de la détention pendant le processus d'extradition sera prise en compte dans l'exécution de la peine.

53 Les autorités argentines ne considèrent pas la corruption d'un agent public étranger qui détient un mandat politique comme une infraction « politique ».

54 Selon les autorités argentines, le terme « comité spécial » renvoie aux « tribunaux *d'exception* », non compris dans l'ordre juridique établi.

10.5 Double incrimination

L'article 10 paragraphe 4 de la Convention précise que lorsqu'une Partie subordonne l'extradition à l'existence d'une double incrimination, cette condition est réputée remplie lorsque l'infraction pour laquelle l'extradition est demandée relève de la Convention.

Comme il a été dit précédemment, l'extradition est subordonnée à l'existence d'une double incrimination. Cependant, les autorités argentines considèrent cette condition remplie si l'infraction pour laquelle l'extradition est demandée relève de la Convention, pour autant que la Partie requérante ait mis en œuvre la Convention. En outre, lorsque la Partie requérante n'a pas mis en œuvre la Convention, les autorités argentines considèrent que la condition est remplie si l'acte est illicite à l'endroit où il a été commis, même s'il n'a pas la même qualification pénale.

11. ARTICLE 11. AUTORITES RESPONSABLES

L'article 11 de la Convention exige des Parties qu'elles notifient au Secrétaire général de l'OCDE une autorité ou des autorités, chargées de l'envoi et de la réception des demandes, qui joueront le rôle d'interlocuteur pour cette Partie à des fins de concertation, d'entraide judiciaire et d'extradition.

L'Argentine n'a pas notifié au Secrétaire général les autorités responsables.

B. MISE EN ŒUVRE DE LA RECOMMANDATION REVISEE

DEDUCTIBILITE FISCALE

Les autorités argentines confirment que l'Argentine n'a jamais autorisé la déductibilité fiscale des pots-de-vin. La Loi relative à l'impôt sur le revenu, dans laquelle sont énoncées les dispositions relatives à l'imposition des personnes physiques et des personnes morales, fournit les listes des charges déductibles et non déductibles de l'impôt. Aucune de ces listes ne fait expressément référence aux pots-de-vin. Les autorités argentines indiquent que les seules charges déductibles sont celles qui sont énumérées dans la Loi relative à l'impôt sur le revenu. Cependant, on ne voit pas bien, d'après les dispositions de la loi, si les pots-de-vin sont exclus des charges déductibles énumérées dans la Loi relative à l'impôt sur le revenu.⁵⁵ En particulier :

55 Les dispositions citées ci-dessous semblent appeler des éclaircissements sur la question de savoir si elles peuvent ou non inclure les pots-de-vin.

Article 87

Les charges suivantes peuvent aussi être déduites de la troisième catégorie de revenu dans les limites prescrites ci-après :

- a. Les charges et autres frais engagés dans l'exercice des activités.*
- b. Les commissions et charges engagées à l'étranger mentionnées à l'article 8, à la condition qu'elles soient justes et raisonnables.*
- c. Les frais de représentation réellement engagés et dûment justifiés, à concurrence d'un montant égal à UN ET DEMI POUR CENT(1.50 %) du total des rémunérations versées aux salariés pendant l'exercice fiscal.*

Article 81

Les charges suivantes peuvent être déduites du revenu annuel imposable, indépendamment de la source de revenu, dans les limites prescrites ci-après :

- c. « Présents aux autorités fiscales nationales, provinciales et municipales et aux institutions visées à l'article 20.e » remis selon les conditions établies par les règlements et représentant au plus CINQ*

1. « les charges et autres frais engagés dans l'exercice des activités » (article 87.a). Les autorités argentines confirment que les pots-de-vin n'y sont pas compris ;
2. « les commissions et charges engagées à l'étranger mentionnées à l'article 8, à la condition qu'elles soient justes et raisonnables » (article 87.e). Les autorités argentines indiquent qu'il s'agit des charges associées aux opérations d'importation et d'exportation engagées en vue d'obtenir un revenu imposable. Elles précisent que l'article 8 ne fait pas référence à des pots-de-vin et qu'ils ne sont donc pas visés par cet article ;
3. « les frais de représentation » à concurrence d'un montant égal à 1,50 pour cent du total des rémunérations versées aux salariés (article 87.i). Les autorités argentines indiquent que ces frais peuvent inclure les déplacements, les réceptions ou les présents à titre gracieux, conformément à l'article 141 du « Décret 1344/98 » ;
4. « les présents aux autorités fiscales nationales, provinciales et municipales et aux institutions visées à l'article 20.e » (article 81.c). Les autorités argentines indiquent que la traduction anglaise de certains termes est inappropriée (la traduction précise serait : « dons ou subventions » et non « présents », et « Trésor » et non « autorités fiscales ».)
5. « les pertes dûment justifiées ... qui résultent d'infractions pénales à l'égard des biens d'exploitation du contribuable commises par ses salariés, dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par une assurance ou une indemnisation » (article 82.d[...]). Les autorités argentines indiquent que ces pertes ne font pas référence aux pots-de-vin. Elles confirment en outre que même si la direction d'une personne morale n'a pas eu connaissance de l'acte de corruption commis par un salarié, elle doit d'abord intenter contre ce salarié des poursuites à raison des dommages ou pertes qu'elle a subis. La loi n'autorise pas que la réparation prenne la forme d'une déduction fiscale, en remplacement de dommages-intérêts.

Les autorités argentines confirment que ces charges n'englobent pas les pots-de-vin. Cependant, aucune jurisprudence n'a été citée à l'appui de cette interprétation. En outre, une incertitude demeure sur la question de savoir si des pots-de-vin présentés comme des charges de ce type (par exemple, des frais de représentation) peuvent être déduits et de quelle façon serait déterminé, dans la pratique, si certaines charges sont des commissions légitimes ou des pots-de-vin.

Les autorités argentines indiquent en outre qu'en vertu de la loi fiscale argentine, seul le revenu d'activités licites est imposable. Les autorités argentines ajoutent que par conséquent, il n'est pas possible de déduire des pots-de-vin, aussi bien au titre des pertes nettes occasionnées par des activités illicites, conformément à l'article 88.j (« *Indépendamment des catégories de revenus, les éléments suivants ne sont pas déductibles : .. j. Les pertes nettes résultant d'opérations illicites* ») qu'à titre de charges et que par conséquent, les pots-de-vin ne sont pas déductibles. Cette explication soulève néanmoins un doute sur le caractère imposable des produits d'un pot-de-vin étant donné que les produits d'un pot-de-vin proviennent d'une activité « illicite » de corruption. Les autorités argentines confirment que les produits d'un pot-de-vin sont imposables, car malgré leur origine criminelle, ils

POUR CENT (5 %) du revenu net de l'exercice fiscal. Les règlements établissent également la procédure à suivre en ce qui concerne les présents faits par des sociétés de personnes.

Article 82

Les charges suivantes peuvent aussi être déduites des première, deuxième, troisième et quatrième catégories de revenu, dans les limites énoncées ci-après :

4. *Les pertes dûment justifiées, de l'avis des autorités fiscales (DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA), qui résultent d'infractions pénales à l'égard des biens d'exploitation du contribuable commises par ses salariés, dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par une assurance ou une indemnisation.*

proviennent d'activités légitimes comme la passation de contrats valides. La législation fiscale ne comporte cependant pas de disposition qui détermine si certaines activités qui engendrent des revenus peuvent être considérées comme « légitimes » à des fins fiscales.

Les autorités argentines confirment que les autorités fiscales disposent des pouvoirs nécessaires pour enquêter afin de déterminer si une charge constitue un pot-de-vin. Selon les autorités argentines, il suffit que les autorités fiscales soupçonnent qu'une charge est en réalité un pot-de-vin pour refuser une déduction.

En Argentine, les agents publics, y compris les autorités fiscales, sont tenus de déclarer aux « autorités judiciaires » les soupçons concernant des activités criminelles (article 177 du Code pénal argentin). Conformément au décret 1162/00, les agents publics se conforment à cette obligation aux termes de l'article 177 du Code pénal en faisant part de leurs soupçons relatifs à des activités criminelles au Bureau de lutte contre la corruption, qui est chargé (1) de mener des enquêtes sur les affaires de corruption au sein de l'administration publique, de porter les affaires devant les tribunaux, et (2) d'améliorer la transparence de la gestion publique, etc.

EVALUATION DE L'ARGENTINE

Observations générales

Le Groupe de travail félicite les autorités argentines pour l'excellent esprit de coopération qu'elles ont manifesté à chaque stade de l'examen. Le Groupe apprécie les réponses complètes de l'Argentine et la rapidité avec laquelle elle a fourni des traductions des lois pertinentes.

L'Argentine a apporté au Code pénal une modification qui institue, à l'article 258 bis, l'infraction de corruption d'agent public étranger, afin de mettre en œuvre la Convention interaméricaine contre la corruption. Le Groupe de travail, se fondant sur son évaluation de la loi en vigueur, estime qu'en ce qui concerne les éléments spécifiques de l'infraction indiqués ci-après, cette loi n'est pas entièrement conforme aux normes de la Convention de l'OCDE. Le Groupe de travail constate en particulier que la loi en vigueur n'établit pas une norme efficace de responsabilité des personnes morales. Il prend note qu'un avant-projet de loi a été élaboré pour mettre en œuvre spécifiquement certaines dispositions de la Convention, notamment celles qui concernent certains éléments de l'infraction et la définition d'agent public étranger. Il demande aux autorités argentines de faire adopter la législation d'application par le Congrès dès que possible afin de remédier à ces problèmes, de manière à satisfaire entièrement aux exigences de la Convention. Selon la pratique habituelle, le Groupe de travail examinera la nouvelle législation une fois qu'elle aura été adoptée.

Questions spécifiques

1. Éléments de l'infraction

L'article 258 bis du Code pénal ne traite pas certains éléments de l'infraction de corruption d'agent public étranger et ne satisfait donc pas entièrement aux exigences de la Convention. Les éléments qui ne sont pas pris en compte sont les suivants :

(i) Définition de l'agent public étranger

Le Groupe de travail s'inquiète de ce que l'agent public étranger ne fasse pas l'objet d'une définition autonome dans la loi argentine en vigueur. Il prend note de l'explication des autorités argentines, selon lesquelles l'avant-projet de loi introduira une définition autonome de l'agent public étranger. Le Groupe de travail constate notamment que l'article 258 bis du Code pénal s'applique seulement à la corruption d'un agent public d'« un autre Etat ». La législation actuelle de l'Argentine n'attribue donc pas la qualification pénale à l'infraction de corruption d'agents, etc. d'organisations internationales et d'agents publics d'une région ou entité étrangère organisée.

(ii) Tiers

L'article 258 bis ne s'applique pas expressément aux cas où le pot-de-vin est octroyé au profit d'un tiers. Les autorités argentines expliquent que même s'il n'y a pas de jurisprudence à cet égard, l'article couvrirait le cas où le tiers est « une personne qui fait partie du cercle des intimes de l'agent public ». Elles précisent aussi que : (1) la loi exige la preuve que l'avantage est octroyé, etc. au tiers au profit de l'agent public et qu'« une personne qui fait partie du cercle des intimes de l'agent public » doit avoir un patrimoine commun avec l'agent public ou être très intime avec lui (amant/maîtresse, amis) ; et que (2) le cas où un avantage revient directement à un tiers n'est pas couvert.

(iii) Pour que cet agent agisse ou s'abstienne d'agir dans l'exécution de fonctions officielles

L'article 258 bis ne couvre pas le cas où l'intention du corrupteur est d'inciter l'agent public à commettre un acte ou une omission ne relevant pas de ses compétences mais qui y sont liés. Les autorités argentines expliquent cependant que les tribunaux pourraient interpréter la loi de sorte que soit couvert le cas où le corrupteur octroie un pot-de-vin à un agent public pour l'inciter à influencer un autre agent public, ce en dehors de ses fonctions.

Les autorités argentines reconnaissent que ces questions ne sont pas entièrement couvertes par leur législation mais ont informé le Groupe de travail qu'elles les aborderaient lorsque l'avant-projet de loi sera adopté.

2. Responsabilité des personnes morales

Le système juridique argentin n'établit pas la responsabilité des personnes morales à raison de l'infraction de corruption. Les autorités argentines expliquent cependant que la loi est assortie d'instruments qui lui permettent d'imposer les sanctions administratives suivantes aux personnes morales impliquées dans une infraction de corruption d'agent public étranger : (1) des amendes administratives sont applicables dans les affaires de corruption rattachées à la violation du droit de la concurrence ainsi que de la législation relative aux douanes, aux changes, à la fiscalité et au blanchiment de capitaux ; et (2) des amendes administratives ou la dissolution sont applicables en vertu de la Charte de l'Inspection générale des sociétés (ou de lois connexes comme la Loi sur les sociétés commerciales) lorsque la personne physique outrepassé les statuts de la société, y compris en se livrant à l'infraction de corruption d'agent public étranger. Les autorités argentines sont donc d'avis que la législation argentine actuelle satisfait aux exigences de la Convention.

Certains sujets de préoccupation ont cependant été identifiés. Premièrement, les amendes prévues en cas de violation de plusieurs des lois mentionnées précédemment ne seraient applicables que si l'acte en cause constitue une violation d'une de ces lois. Ces amendes ne s'appliquent donc pas à l'offre ou la promesse de pot-de-vin. En outre, il ne serait pas possible d'imposer des sanctions à des personnes morales pour la commission de l'infraction de corruption d'agent public étranger en plus des amendes prévues en cas de violation des dispositions de ces lois. Deuxièmement, même si ces sanctions s'appliquent aussi aux affaires de corruption d'agent public national, l'Argentine explique qu'une dissolution n'a jamais été imposée relativement à des transactions économiques dans le cadre desquelles s'est produite une infraction de corruption d'agent public national. Troisièmement, le montant de l'amende administrative imposée **aux** termes de la Loi sur les sociétés commerciales est très faible (par exemple, il s'établit à un maximum de 6 801,47 pesos argentins pour les sociétés en général, un peso argentin étant équivalent à un dollar américain), ou ne s'applique qu'à une catégorie très restreinte de personnes morales (par exemple, une amende de 1 000 à 5 000 000 de pesos argentins est imposée aux sociétés de bourse).

3. Peines d'emprisonnement pour les personnes physiques

Les sanctions applicables aux termes de l'article 258 bis pour l'infraction de corruption d'agent public étranger sont une peine d'emprisonnement de un à six ans et l'interdiction définitive d'exercer une fonction publique. Les sanctions applicables à l'infraction de corruption d'agent public national sont une peine d'emprisonnement de un à six ans au titre de l'infraction principale, une peine d'emprisonnement de deux à six ans ou de trois à dix ans au titre des infractions avec circonstances aggravantes (par exemple, corruption d'un juge, infraction commise par un agent public). Il n'y a pas de circonstances aggravantes dans les cas de corruption d'agent public étranger. Les autorités argentines expliquent cependant que la peine d'emprisonnement applicable à l'infraction de corruption d'agent public étranger est la « réclusion », qui est une sanction plus sévère que la « prison », laquelle s'applique aux infractions de corruption d'agent public national. Les principales différences entre les

deux peines d'emprisonnement tiennent au fait que (1) la suspension de la peine d'emprisonnement est applicable seulement aux peines de « prison » de moins de trois ans, et que (2) le sursis avec mise à l'épreuve n'est possible que lorsqu'une peine de prison est encourue.

4. Compétence

L'Argentine n'établit pas sa compétence sur les ressortissants argentins qui commettent cette infraction à l'étranger sauf s'il s'agit d'agents publics argentins. Il n'y a en général pas de compétence fondée sur la nationalité à l'égard de l'ensemble des infractions sauf dispositions contraires dans les conventions. Le Groupe de travail note que cela est conforme à l'exigence de l'article 4 paragraphe 2 de la Convention. Le Groupe de travail recommande cependant que, au vu des exigences de l'article 4 paragraphe 4 de la Convention relatif à l'examen de l'efficacité de la compétence, cette question soit examinée de façon horizontale lors de la Phase 2.

5. Déductibilité fiscale

Les autorités argentines indiquent que l'Argentine n'a jamais autorisé la déductibilité fiscale des pots-de-vin. La loi fiscale argentine fournit des listes des dépenses déductibles et non déductibles de l'impôt. Aucune liste ne fait expressément référence aux pots-de-vin. Les autorités argentines expliquent que seul le revenu d'activités licites est imposable. Il n'est par conséquent pas possible de déduire « les pertes nettes résultant d'opérations illicites » (article 88.j) ni les pots-de-vin en tant que charges. Aucune jurisprudence n'a été fournie à l'appui de cette interprétation.

Le Groupe de travail s'est dit préoccupé par le fait que les pots-de-vin puissent être déduits s'ils sont présentés faussement comme (1) « charges et autres frais engagés dans l'exercice des activités » (article 87.a), (2) « frais de représentation » à concurrence d'un montant égal à 1,50 % du total des rémunérations versées aux salariés » (article 87.i), qui comprennent les frais de déplacement, de réception à titre gracieux ou relatifs aux présents, et (3) « pertes dûment justifiées (...) qui résultent d'infractions pénales à l'égard des biens d'exploitation des contribuables commises par leurs salariés, dans la mesure où elles n'étaient pas couvertes par une assurance ou une indemnisation » (article 82.d). Le Groupe de travail ne sait toujours pas comment serait résolue dans la pratique la question de savoir si certaines charges constituent une commission légitime ou un pot-de-vin. Le Groupe de travail recommande par conséquent que ces questions fassent l'objet d'un suivi lors de la Phase 2.