

4 June 2015

English and French only

Implementation Review Group

Sixth session

Vienna, 1-5 June 2015

Agenda item 2

Review of implementation of the United Nations Convention against Corruption

Executive summary: Madagascar

Note by the Secretariat

The present conference room paper is made available to the Implementation Review Group in accordance with paragraph 36 of the terms of reference of the Mechanism for the Review of Implementation of the United Nations Convention against Corruption (Conference of the States Parties resolution 3/1, annex). The summary contained herein corresponds to a country review conducted in the fourth year of the first review cycle.



II. Executive summary

Madagascar

1. Introduction

Overview of the legal and institutional framework of Madagascar in the context of implementation of the United Nations Convention against Corruption

The Republic of Madagascar signed the Convention on 10 December 2003 and ratified it on 22 September 2004.

Madagascar re-joined the African Union in 2014, after a suspension of five years because of political and institutional instability. Madagascar has a semi-presidential regime, with the President of the Republic as Head of State, and a Prime Minister as the head of the executive. The legislative power is composed of the National Assembly and the Senate.

Madagascar has a civil law system with the Constitution as the supreme law. Conventions, once ratified, form part of the legal system, and rank under the Constitution but above legislation. The judiciary has, below the Constitutional Court at the top, three branches (ordinary, administrative and financial) headed by the Court of Cassation, the Council of State and the Court of Auditors respectively.

With regard to the criminal process, investigations are led by the Prosecutor's Office, which also brings accusations in court and has to maintain an objective role during trial before the courts and tribunals. The preliminary criminal investigation in corruption matters is under the main responsibility of the *Bureau indépendant anti-corruption* (BIANCO) and the criminal police.

The main anti-corruption institutions are the BIANCO and the *Comité de Sauvegarde de l'Intégrité* (CSI). The main anti-corruption legislation is contained in the anti-corruption Law n° 2004-030 and the anti-money laundering Law n° 2004-020. A circular of the Ministry of Justice regulates criminal policy in anti-corruption matters.

At the time of the country visit, Madagascar was establishing a crime statistics system and was in consultations on the adoption of a National Anti-Corruption Strategy.

2. Chapter III: Criminalization and Law Enforcement

2.1. Observations on the implementation of the articles under review

Bribery and trading in influence (arts. 15, 16, 18, 21)

Active bribery is regulated in Art. 177.1 of the Penal Code (*Code Pénal*, CP), and a provision on gifts in Art. 183 CP. Passive bribery is regulated in article 177 CP. The active bribery of foreign officials and officials of international organizations is criminalized in Art. 177.2 CP, but there is no provision for passive bribery of these officials.

Madagascar does not have a single definition of public officials. The bribery provisions include a broad definition that covers members of Parliament as well as

judges or CEOs of public enterprises. However, other offences use different wording.

The “giving” of an advantage and third party beneficiaries are not explicitly mentioned in the law.

Active and passive trading in influence are criminalized in 179 CP, which does not envisage third party beneficiaries. Art. 177.1 No. 3 (active bribery) also covers active trading in influence when the person abusing his/her influence (the intermediary) is a public official. The range of punishment in Art. 177.1 No. 3 and 179 CP is different.

Art. 21 is implemented only in its passive form through Art. 178 CP. It covers managers, shareholders and employees as well as members of liberal professions and does not cover third party beneficiaries.

Money-laundering, concealment (arts. 23, 24)

Money-laundering is criminalised in Art. 1, 2, 3, and 30 to 35 of Law n°2004-020 and is an autonomous offence.

Madagascar applies an “all crimes approach”, including as predicate offences all offences, including those committed abroad. Those committed abroad must constitute a criminal offence in both countries, “unless it has been agreed to otherwise”. Such an exception could be created by treaty, although no such agreement exists yet. The offender himself may also be the perpetrator of the predicate crime.

Concealment is criminalized in Art. 460 and 401 CP.

Embezzlement, abuse of functions and illicit enrichment (arts. 17, 19, 20, 22)

Embezzlement is regulated in art. 169 CP. The offence is already committed with the act of diversion, so that it is irrelevant who is the beneficiary of this offence.

Art. 19 is implemented through art. 179.1 CP.

Madagascar has criminalized illicit enrichment in Art. 183.1 CP with regard to all public officials. Certain officials have the obligation to declare assets annually (art. 1 and 2 of Law n° 2004-030, Decree n° 2004-983).

Embezzlement in the private sector is criminalised by art. 379, 401, 406, 408 CP and art. 931 of the Commercial Companies Code.

Obstruction of justice (art. 25)

Art. 25 (a) is implemented through Art. 365 CP. It covers all means of obstruction of justice described, but only to induce false testimony, not to interfere in the giving of testimony or the production of evidence.

Article 25 (b) is implemented through Art. 27 of law n° 2004-030, on obstructing the investigative efforts of the Director General of BIANCO, which is interpreted as referring to the entire institution. This provision does not include the interference with the exercise of duties of other judicial or law enforcement officials.

Liability of legal persons (art. 26)

Madagascar regulates criminal liability of legal persons in Art. 32 of the law n° 2004-020, which allows the imposition of a fine five times as high as the one for natural persons. There is no general regime for the criminal liability of legal persons, but confiscation as an accessory criminal sanction is also applied with respect to property owned by a legal persons (Art. 16 of Law n° 2004-030).

Administrative liability is foreseen in art. 17(2) of Law n° 2004-030 and Art. 9 and 54 of the Public Procurement Code, which provide for mandatory debarment of companies from public procurement.

With regard to civil liability, Madagascar considers as a general principle of law that a legal person is liable for the conduct of its representatives.

Participation and attempt (art. 27)

Art. 27 (1) is implemented through Art. 59 and 60 CP. Accomplices are generally punished like the authors of the crime. The general rule about attempt is regulated in Art. 2 and 3 CP. Attempt to commit a “*délit*” (misdemeanour) is only criminalized where provided for in law. Convention offences are *délits*, except for money-laundering and embezzlement, and do not provide for the criminalization of attempt. The preparation for a corruption offence is not criminalized.

Prosecution, adjudication and sanctions; cooperation with law enforcement authorities (arts. 30, 37)

Sanctions for corruption offences in Madagascar range from fines to long imprisonment. Some sanctions in the law are not applied any more, for example, forced labour is transformed into imprisonment.

The immunities of the members of Parliament, as well as the procedures to lift them, are regulated in articles 73 of the Constitution. Investigative steps can be taken during the procedure for lifting immunities. The President also enjoys immunity (Art. 131 of the Constitution). Magistrates benefit from procedural privileges pursuant to Art. 512, 513 CPC.

Prosecution is not mandatory, however, a circular of the Ministry of Justice on money laundering requests prosecutors to exercise the opportunity principle with a view to enhancing the effectiveness of law enforcement. The decision of the prosecutor to prosecute or not can be judicially reviewed.

Madagascar’s Criminal Procedure Code (CPC) contains regulations on alternatives to provisional detention (art. 342-350) and on early release or parole (art. 574 to 578 CPC).

Public officials accused of corruption can be suspended and reassigned as a matter of practice by a discretionary administrative decision. The removal of an official accused but not convicted of a corruption offence is considered unconstitutional

As an accessory sanction, offenders can be declared ineligible to exercise public functions for a period of at least 2 years (art. 180, 180.1, 172 CP). This includes holding office in an enterprise owned in whole or in part by the State.

Madagascar has a disciplinary system regulated by its Civil Service Statute; article 43(3) clarifies that disciplinary and criminal proceedings are independent.

The Decree on the Administration of the Penitentiary System (2005) contains provisions on the reintegration into society of convicted offenders.

Madagascar has implemented Article 37 through Art. 180.2 CP and Art. 161 CPC which provide for the mitigation of or exemption from punishment for cooperating offenders.

Protection of witnesses and reporting persons (arts. 32, 33)

The protection of witnesses and whistle-blowers is provided for in Art. 32 to 35 of Law n° 2004-030, which establish some of the relevant measures, for example, the protection of identity. Law enforcement agencies can provide physical protection but they lack sufficient financial resources to carry out this function at the expense of the State. Evidentiary rules for witness protection are applied as a matter of practice. The legislation does not apply to experts. A witness protection programme has not yet been established. Victims have standing in the criminal process when they ask for reparation, but not generally to express their concerns.

Reprisals against whistle-blowers or witnesses are forbidden. BIANCO is responsible for protecting their identity. Whistle-blowers may file written complaints with BIANCO, and BIANCO can thereupon approach the competent authority, which may take measures such as reinstating or reimbursement (Art. 32-35 Law n° 2004-30).

Freezing, seizing and confiscation; bank secrecy (arts. 31, 40)

Madagascar has regulated conviction-based confiscation as an accessory sanction for specific offences in the Penal Code (for example in art. 183.2 CP). In article 16 of Law n° 2004-30, there is a general authorization for, inter alia, confiscation in all corruption cases, without further detail.

Articles 36 and 37 of Law n° 2004-20 establish conviction- and non-conviction based confiscation for money-laundering. Object-based confiscation is the rule, but value-based confiscation is possible in a subsidiary way. These provisions refer to the “object” of the offence or its value, not explicitly to the instrumentalities used in or destined for use in its commission.

The prosecutor and the investigating judge can seize and freeze assets (art. 133-135, 210-212 and 260-261 CPC and art. 28 and 29 of the Law n° 2004-20).

Madagascar has a basic regulation on the administration of seized assets in art. 260 CPC, however, it has not yet established an institutional structure.

With regard to money-laundering, all relevant measures can be taken when proceeds are transformed into other property or intermingled with property of legitimate sources, and with regard to income and other benefits derived from proceeds of crime.

Property belonging to a person convicted of a money-laundering offence or his family members can be confiscated unless they can establish its lawful origin.

The rights of bona fide third parties are protected in art. 261 CPC and 36 no. 1 of Law n° 2004-20.

According to Art. 24 of Law n° 2004-030, BIANCO can inspect and request documentation on the accounts held with banks or other financial institutions by the suspect and his family members. Art. 27 of the same Law n° 2004-020 gives the judicial authorities the power to overcome bank secrecy in money-laundering investigations.

Statute of limitations; criminal record (arts. 29, 41)

The statute of limitation for crimes is ten years and for misdemeanours three years, from the date of commission, if no investigative actions or prosecution have been carried out in the meantime (Art. 3 CPC). Therefore, money-laundering and embezzlement prescribe in ten years and the other corruption offences in three years. Evasion of justice is not a reason for suspension.

Madagascar has not implemented Art. 41.

Jurisdiction (art. 42)

Madagascar has established its jurisdiction for offences committed in its territory (art. 27 Ordonnance 62-041), but not on board of a Malagasy vessel or aircraft.

Jurisdiction has also been established for offences committed by Malagasy citizens and offences committed against the security of the State (art. 507 CPC) and, upon request of the prosecutor, for those committed against Malagasy citizens (art. 508 CPC).

The jurisdiction to prosecute Malagasy citizens in lieu of extradition is assumed as a general principle.

Consequences of acts of corruption; compensation for damage (arts. 34, 35)

Art. 17 para. 1 of Law n° 2004-030 foresees that any contract, license, permit, or authorization obtained by corrupt means is automatically void.

Civil action for the compensation of damage can be pursued within the criminal proceedings according to articles 182-183, 192-193 CPC.

Specialized authorities and inter-agency coordination (arts. 36, 38, 39)

The law enforcement authorities investigating corruption are BIANCO, the police, the gendarmerie and the investigation units within the specialized *Chaîne Pénale Anti-corruption* (CPAC).

The independence of BIANCO is according to the law guaranteed by the security of the positions of its officers, the availability of sufficient resources, and the autonomy of its operations. The powers of BIANCO are set out in Art. 22-30 of Law n° 2004-030.

The CPAC is a system of specialized anti-corruption investigators, prosecutors and courts. It does not yet operate exclusively for corruption offences. Conversely, not all cases involving corruption are handled by the CPAC. Unlike BIANCO, the CPAC does not have a national competence.

Art. 16 of Law n° 2004-020 and Decree n° 2007-510 provide for the establishment of a Financial Intelligence Unit (FIU-SAMIFIN).

The Director General of BIANCO has the power to directly ask for the support of all law enforcement agencies (Art. 23(5) of Law n° 2004-030). BIANCO and other law enforcement agencies can exchange officers with special know-how. BIANCO has MoUs with SAMIFIN and the Ministry of Justice.

Instructions given to prosecutors are not recorded in writing.

BIANCO has cooperation with the private sector, including the chamber of commerce, in the area of prevention and education. The FIU provides training and meets regularly with reporting entities.

Complaints are received, also anonymously, by BIANCO, the police and the gendarmerie. BIANCO cooperates with Transparency International Madagascar, which provides a hotline for complaints, and plans to set up a website for the reporting of corruption offences.

2.2. Successes and good practices

The following successes and good practices are highlighted:

- The possibility to take investigative steps before the lifting of immunity (Art. 30(2));
- The protection of whistle-blowers in Art. 35 of the AC Law n° 2004-030, which provides for a complaint procedure that may result in measures such as reinstating the whistle-blowers in their position or reimburse them for damages (art. 33);
- The procedure on the compensation of damage, which can be initiated by a verbal statement of the victim and even *ex officio* (Art. 35).

2.3. Challenges in implementation

While noting Madagascar's efforts in the field of anti-corruption, it is recommended that Madagascar:

General part

- Define the term "public official" in accordance with article 2 subparagraph (a) of the Convention, and consistently use this term throughout the CP;
- Continue efforts to establish a national system of crime statistics disaggregated by offences, state of the process and outcome.
- Update the system of sanctions in the CP and abolish those sanctions that are not applied any more.

Criminalization and Law Enforcement

- Include explicitly third parties benefits and the "giving" of an undue advantage in all bribery offences; more clearly delineate the elements of the provisions criminalizing active bribery (art. 177.1 and art. 183 para. 2 CP) with a view to avoid overlaps between them (art. 15 and 16 para. 1);

- Consider criminalizing passive transnational bribery (art. 16 para 2);
- Clarify that the investigation of embezzlement as a Convention offence should fall within the competence of BIANCO (art. 17);
- Consider including third party benefits in trading of influence offences; consider explicitly mentioning the “giving” of an undue advantage, and Consider harmonizing the provisions on trading in influence (Art. 177.1 No. 3 and Art. 179 CP) (art. 18);
- Taking into account the existing considerations to criminalize active bribery in the private sector, further pursue the criminalization of this conduct (art. 21 subpara. a);
- Consider including third party beneficiaries in bribery in the private sector (art. 21 subpara b);
- Consider making embezzlement in the private sector a distinct offence (art. 22);
- Recognizing the general criminalization of money-laundering based on predicate offences committed abroad, abolish the possibility to waive the principle of dual criminality by treaty with a view to enhancing legal security (art. 23 subpara 2 c); furnish copies of its relevant laws to the Secretary-General of the United Nations (art. 23 subpara 2 d);
- Criminalize obstruction of justice according to art. 25 subpara (a) not only to induce false testimony, but also to interfere in the giving of testimony or the production of evidence (art. 25 subpara a);
- Criminalize the use of physical force, threats or intimidation to interfere with the exercise of official duties by all justice and law enforcement officials (art. 25 subpara b);
- Consider the introduction of criminal liability of legal persons for all corruption offences, and assess if the sanctions, especially the criminal fines foreseen for legal persons are sufficiently effective and dissuasive (art. 26);
- Could criminalise attempt for all corruption offences (Art. 27 para. 2);
- Establish a longer statute of limitations for corruption offences characterized as *délits*, and establish a possibility to suspend it or foresee a longer statute of limitations in the case of evasion of justice. Further, Madagascar may assess the possibility of introducing a regulation by which the statute of limitations for corruption offences starts with the discovery of the facts (art. 29);
- Consider whether the use of any discretionary powers could be guided by the adoption of a policy comparable to the one in the circular on criminal policy regarding money laundering, with a view to maximizing the effectiveness of law enforcement measures (Art. 30(3));
- Adopt a comprehensive legislative regime in line with art. 31 for the seizure, freezing and confiscation of proceeds, instrumentalities used in and instrumentalities destined for use in all corruption offences, and establish an institutional framework for the management of seized and confiscated assets (art. 31).

- Create consolidated witness protection legislation with regard to all criminal offences, and covering all measures described in the Convention, for witnesses and experts; to the extent necessary and feasible, institute a witness protection programme and provide financing for it; consider entering into agreements for the international relocation of witnesses; and take measures to enhance the role of victims during trial (Art. 32);
- Establish strong coordination mechanisms between the various law enforcement bodies; take measures to ensure the independence of prosecutors, for example, by regulating that instructions to prosecutors must be given in writing; the new proactive approach of BIANCO to act *ex officio* was welcomed (art. 36)
- In the reform of the witness protection legislation, include the protection of collaborators with justice (art. 37 para 4);
- Continue to encourage citizens to report offences, including through the establishment of hotlines (art. 39 para 2);
- Could adopt legislation to allow the taking into account of previous convictions in other States (art. 41);
- Establish jurisdiction over offences committed on board of national vessels or aircrafts (art. 42 subpara. 1 b), consider establishing jurisdiction over participation in or attempt of money-laundering committed abroad (art. 42 subpara. 2 c), and consult with other States parties in the cases established in art. 42 para. 5. Madagascar could establish its jurisdiction over corruption offences when it does not extradite the alleged offender (art. 42 para. 4).

2.4. Technical assistance requests

Madagascar indicated technical assistance needs in close context to the development and implementation of the National Anti-Corruption Strategy.

For criminalization, Madagascar requested legislative drafting assistance, including through on-site assistance by anti-corruption experts, for arts. 16 para. 2, 20, 21 subpara. b), 25), 26) and 29. For law enforcement, the same forms of technical assistance are sought on arts 30-34 and 37-39, and training on art. 31-33 and 37. Assistance in the establishment of crime statistics/databases was also mentioned.

Two areas were established as a priority:

- (1) The provision of legislative assistance to fully criminalize all corruption offences.
- (2) The establishment of a consolidated framework and programme for the protection of witnesses, experts and collaborators with justice; and on a related matter, the further development of measures to protect officials investigating corruption.

3. Chapter IV: International cooperation

3.1. Observations on the implementation of the articles under review

Extradition; transfer of sentenced persons; transfer of criminal proceedings (arts. 44, 45 and 47)

Extradition is regulated in two bilateral, three regional and a number of multilateral treaties to which Madagascar is a party, and, in a subsidiary manner, in the Extradition Law (1927) and in Law n° 2004-020. At the time of the review, Madagascar was developing a draft law on international cooperation (extradition and mutual legal assistance) was being finalized.

Madagascar does not require a treaty for extradition, but can extradite on the basis of reciprocity or international courtesy. Madagascar considers the Convention as legal basis for extradition.

Extradition is based on the principles of dual criminality, proportionality and specialty. However, the dual criminality is practiced with a large measure of flexibility and determined based on the underlying conduct.

Extraditable offences are those with maximum sanctions of deprivation of liberty of at least 2 years, which includes some but not all Convention offences. Using the Convention as a legal basis, all Convention offences could be considered extraditable. If a person is sought for various offences, they are extraditable if in sum of their maximum penalties they reach two years.

Extradition is excluded for political offences. Money-laundering is not considered a political offence (art. 54 Law n° 2004-020); neither is corruption, according to general principles. Extradition for fiscal offences is not explicitly allowed.

Madagascar can arrest a person based on an Interpol red notice.

Based on art. 5(1) Extradition Law, Madagascar does not extradite its nationals, while according to art. 51(h) of Law n° 2004-020, nationality is an optional ground for refusal. Some of the treaties to which Madagascar is a party regulate the obligation to “extradite or prosecute” (for example art. 2 para. 2 of the treaty with France) and the possibility to enforce foreign sentences (for example art. 60 of the General Convention on Cooperation in Justice Matters between 12 States of the region).

The extradition procedure has a judicial and an administrative phase. Decisions cannot be appealed. The concern of discrimination is a mandatory ground for refusal pursuant to art. 50 (b) of Law n° 2004-020. There is no legal obligation to consult with the requesting State before refusing a request.

Extradition proceedings have a duration of approximately two months. The Extradition Law provides for specific deadlines. A simplified procedure is foreseen in art. 15 Extradition Law and art. 61 of Law n° 2004-020 if the person sought agrees with the extradition, and in the two bilateral treaties through a direct procedure between the Ministries of Justice. The court only assesses the legal requirements for extradition, not the evidence on the commission of the offence.

A draft of a new extradition law at the time of the country review contained provisions on a number of relevant issues, including extradition for fiscal offences, an anti-discrimination clause and a right to appeal. It maintained the minimum

penalty requirement of two years and nationality as a non-mandatory ground for refusal.

Madagascar expressed its intention to negotiate additional bilateral treaties on extradition and mutual legal assistance, and to ratify the Southern African Development Community (SADC) Protocol against Corruption.

Madagascar has concluded three treaties on the transfer of sentenced persons.

Madagascar does not have legislation or practice on the transfer of criminal proceedings.

Mutual legal assistance (art. 46)

Mutual legal assistance is regulated in the above-mentioned bilateral and regional treaties, in art. 253 para. 3 CPC, as well as in Law n° 2004-020. Madagascar can provide mutual legal assistance on the basis of the Convention, although there have been no cases yet.

Madagascar requires dual criminality as a matter of practice, and according to art. 43(d) of Law n° 2004-020. In principle, mutual legal assistance in the absence of dual criminality could be afforded on the basis of the Convention.

Madagascar can provide assistance for all purposes foreseen in the Convention, also with regard to procedures against legal persons, to the extent that the required act is not contrary to domestic law. This includes procedures specified in the request (art. 44 Law n° 2004-020).

Madagascar has received information without prior request, which it can keep confidential according to general principles of law. It has not yet spontaneously transmitted information. Informal case coordination meetings for the preparation of mutual legal assistance requests are held especially in cases involving multiple jurisdictions or conflicts of competence.

The Ministry of Justice is the central authority. Requests are received in French and Malagasy through diplomatic channels unless otherwise regulated in a treaty. Some of the treaties to which Madagascar is a party allow direct transmission to the Prosecutor's Office. In urgent circumstances, requests can be received through INTERPOL, by fax or email, but not orally.

The principles of confidentiality and specialty are regulated in art. 59 and 62 Law no° 2004-020 and applied as general principles of law. Videoconferences for purposes of testimony have been held in practice and are contained in the draft legislation.

Mutual legal assistance cases in Madagascar take one year on average, and the easiest cases 2-3 months. A circular of the Minister of Justice of 2013 instructed officials to prioritize the timely execution of requests. The execution of requests according to deadlines suggested by the requesting State party and the provision of information on the status of a request are implemented in practice. Madagascan authorities gave examples in which they requested further information or consulted with the requesting party before refusing a request.

Art. 43 of Law n° 2004-020 and the treaties to which Madagascar is a party contain grounds for refusal of mutual legal assistance that are largely in line with the

Convention. Banking secrecy cannot be invoked in this regard. However, Madagascar currently cannot provide assistance for fiscal offences; for corruption offences that involve fiscal matters it could in principle be done on the basis of the Convention. Art. 43 of Law n° 2004-020 establishes that reasons have to be given when refusing assistance, and mutual legal assistance can be postponed if it interfered with domestic procedures. In some of the treaties to which Madagascar is a party, the safe conduct for witnesses who give evidence at the request of the requesting State is guaranteed. There is no legislation on the costs of the execution of a request; Madagascan authorities confirmed that unless the parties agree otherwise, the costs are borne by the requested State party.

Law enforcement cooperation; joint investigations; special investigative techniques (arts. 48, 49 and 50)

BIANCO has cooperation agreements with its counterparts in Mauritius and France, and is developing a cooperation with China and Malaysia. The police cooperates through INTERPOL, and SAMIFIN is a candidate FIU to the EGMONT group. In the region, most law enforcement cooperation is realized through the Judicial Regional Platform of the Indian Ocean Commission Countries. The Platform also links Madagascar to further cooperation networks such as Eurojust, the European Judicial Network or the Sahel Judicial Platform.

Joint investigative teams can be formed on the basis of a treaty, including the Convention, or an ad hoc arrangement. Such teams have been established on the basis of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime.

Madagascar applies all special investigative techniques mentioned in the Convention to money-laundering offences (art. 25-26 Law n° 2004-020). In other matters, they can also be used in practice, without specific legal basis. They can be ordered by the Prosecutor-General. Electronic surveillance requires a judicial order and information gathered therefrom must be supported by other means of evidence in court. At the international level, there are no specific regulations in the relevant treaties, but Madagascar can use the techniques on the basis of the Convention or on a case-by-case basis and has already done so, although not yet in corruption offences.

3.2. Successes and good practices

- Madagascar is making efforts to adopt comprehensive legislation on extradition and mutual legal assistance (art. 44, 46);
- Madagascar has an established practice to informally consult on mutual legal assistance requests before their formal submission (art. 46);
- Coordination meetings before the preparation of formal mutual legal assistance requests are held in cases involving multiple jurisdictions (art. 46);
- Madagascar actively engages in cooperation through the Judicial Regional Platform of the Indian Ocean Commission countries (art. 48).

3.3. Challenges in implementation

It is recommended that Madagascar

- Continue its efforts to adopt comprehensive legislation on extradition and mutual legal assistance; ensure that such new legislation contains all elements regulated in the Convention (art. 44, 46);
- Ratify the SADC Protocol and assess whether new bilateral treaties would further international cooperation (art. 44, 46);
- Madagascar could grant extradition in the absence of dual criminality (art. 44 para. 2);
- Recognize all Convention offences as extraditable (art. 44 para. 4, 7);
- Clarify the law to the effect that corruption offences are not considered political offences (art. 44 para. 4);
- Inform the Secretary-General that it considers the Convention as a legal basis for extradition (art. 44 para. 6);
- Regulate in its future reforms the principle “extradite or prosecute”, and the enforcement of foreign sentences (art. 44 para. 11, 13);
- Allow for comprehensive judicial review of decisions on extradition, and for consultations with the requesting State before refusal of extradition (art. 44 para. 14, 17);
- Regulate generally the concern of discrimination among the reasons for refusal (art. 44 para. 15);
- Madagascar could transmit information to other States parties without prior request (art. 46 para. 4);
- Render assistance that does not involve coercive action in the absence of dual criminality. Madagascar could also render a wider scope of assistance even in the absence of dual criminality (art. 46 para. 9);
- Regulate the transfer of detained persons for the purposes of obtaining testimony and other evidence from and to Madagascar (art. 46 para. 10-12);
- Review and, if appropriate, update the notification of the Secretary General on the designation of its central authority, and assess whether direct receipt of requests by the central authority could contribute to swift and efficient cooperation (art. 46 para. 13);
- Madagascar could accept requests orally in urgent circumstances, on the understanding that they are confirmed in writing forthwith (art. 46 para. 14);
- Ensure that mutual legal assistance may not be refused on the ground that the offence involves fiscal matters (art. 46 para. 22);
- Execute mutual legal assistance requests as soon as possible and reduce the average time needed (art. 46 para. 24);
- Clarify the limits of confidentiality of documents that are not public, and the possibility to submit them to a requesting party (art. 46 subpara. 29 (b));

- Consider the possibility of transferring from or to other States parties criminal proceedings in cases where such transfer is considered to be in the interests of the proper administration of justice (art. 47);
- Explicitly regulate the appropriate use of controlled delivery and other special investigative techniques, such as electronic or other forms of surveillance and undercover operations, to the extent permitted by the basic principles of the domestic legal system, for all Convention offences, and for their use in international cooperation (art. 50).

3.4. Technical assistance needs identified to improve implementation of the Convention

Madagascar indicated the following technical assistance needs:

In the short term, assistance was requested for the finalization of the draft international cooperation law.

In the medium term, specific technical assistance was needed for extradition and mutual legal assistance, including for

- Strengthening institutions for implementing the new legislation;
- Developing international cooperation guidelines;
- Training law enforcement and judicial officials, including in international asset recovery; and
- Disseminating good practices in international cooperation (art. 44, 46).

Further, Madagascar sought assistance for strengthening the active involvement of Madagascan officials in law enforcement and asset recovery networks (art. 48, para. 1).

Training and on-site assistance by an anticorruption expert on offences committed through the use of modern technology and on special investigative techniques would also contribute to the full implementation of art. 48 para. 3 and 50.

II. Résumé analytique

Madagascar

1. Introduction

Aperçu du cadre juridique et institutionnel de Madagascar dans le contexte de la mise en œuvre de la Convention des Nations Unies contre la corruption

La République de Madagascar a signé la Convention le 10 décembre 2003 et l'a ratifiée le 22 septembre 2004.

Madagascar a réintégré l'Union africaine en 2014, après avoir été suspendu pour une durée de cinq ans à cause d'instabilité politique et institutionnelle. Madagascar a un régime semi-présidentiel, le Président de la République étant le Chef de l'État, et le Premier Ministre étant le chef de l'exécutif. Le pouvoir législatif est exercé par l'Assemblée Nationale et le Sénat.

Madagascar dispose d'un système de droit romano-germanique fondé sur la Constitution en tant que loi suprême. Les Conventions, après leur ratification, font partie du système juridique et sont placées sous la Constitution, mais au-dessus de la législation. Le pouvoir judiciaire a, sous la Cour constitutionnelle, trois branches (ordinaire, administratif et financier), dirigés respectivement par la Cour de Cassation, le Conseil d'État et la Cour des Comptes.

En ce qui concerne le procès pénal, les poursuites sont menées par le procureur qui soutient également les accusations et doit jouer un rôle objectif pendant la procédure devant les cours et tribunaux. L'enquête pénale préliminaire en matière d'infractions de corruption et assimilées est sous la responsabilité du *Bureau indépendant anti-corruption* (BIANCO) et de la police judiciaire.

Les principales institutions de lutte contre la corruption sont le BIANCO et le *Comité de Sauvegarde de l'Intégrité* (CSI). La principale législation en matière de lutte contre la corruption figure dans la Loi n° 2004-030 contre la corruption et la Loi n° 2004-020 contre le blanchiment d'argent. Une circulaire du Ministère de la justice réglemente la politique pénale anti-corruption.

Lors de la visite du pays, Madagascar était en train d'établir un système de statistiques criminelles et tenait une consultation sur l'adoption de la Stratégie nationale anti-corruption.

2. Chapitre III: Incrimination, détection et répression

2.1. Observations sur la mise en œuvre des articles sous revue

Corruption et trafic d'influence (arts. 15, 16, 18, 21)

La corruption active est réglementée dans l'art. 177.1 du Code Pénal (CP), et dans une provision relative aux dons dans l'art. 183 CP. La corruption passive est réglementée dans l'art. 177 CP. La corruption active d'agents étrangers et de fonctionnaires d'organisations internationales est criminalisée par l'art. 177.2 CP, mais il n'y a aucune disposition concernant la corruption passive de ces agents et fonctionnaires.

Madagascar n'a pas une seule définition de ce que sont les agents ou fonctionnaires publics. Les dispositions relatives à la corruption comprennent une définition au sens large qui couvre l'ensemble des membres du Parlement ainsi que les magistrats ou les dirigeants des entreprises publiques. Néanmoins, les autres infractions font l'objet d'une terminologie différente.

Le fait d'« accorder » un avantage et les tiers bénéficiaires d'un avantage ne sont pas explicitement mentionnés dans la loi.

Le trafic d'influence, passif et actif, est criminalisé dans l'art. 179 CP, et ce dernier ne prévoit pas les tiers bénéficiaires. L'art. 177.1 alinéa 3 (corruption active) couvre également le trafic d'influence actif lorsque la personne qui abuserait de son influence (l'intermédiaire) est un agent public. L'éventail des sanctions aux arts. 177.1 al.3 et 179 CP est différent.

L'art. 21 est mis en œuvre seulement dans sa forme passive par le biais de l'art. 178 CP. Il concerne les directeurs d'entreprise, les actionnaires et les employés ainsi que les membres de professions libérales et ne vise pas les tiers bénéficiaires.

Blanchiment de capitaux, recel (arts. 23, 24)

Le blanchiment de capitaux est criminalisé dans les arts. 1, 2, 3, et 30 à 35 de la Loi n° 2004-020 et représente une infraction autonome.

Madagascar inclut dans les infractions principales toutes les infractions (approche tout crime), y compris les infractions commises à l'étranger. Les infractions commises à l'étranger doivent constituer un délit pénal dans les deux pays, « à moins qu'il en ait été convenu autrement ». Une telle exception pourrait être créée au moyen d'un traité, bien qu'aucun accord de ce type n'existe à ce jour. L'accusé lui-même, peut également être l'auteur de l'infraction principale.

Le recel est criminalisée dans les arts. 460 et 401 CP.

Détournement, abus de pouvoir et enrichissement illicite (arts. 17, 19, 20, 22)

Le détournement est visé par l'art. 169 CP. Le délit est déjà commis avec l'acte de détournement, il importe donc peu important de savoir à qui profite ce délit.

Art. 19 est mis en œuvre par le biais de l'art. 179.1 CP.

Madagascar a criminalisé l'enrichissement illicite dans l'art. 183.1 CP qui vise tous les fonctionnaires publics. Certains fonctionnaires ont l'obligation de déclarer annuellement leur patrimoine (art. 1 et 2 de la Loi n° 2004-030, Décret n° 2004-983).

Le détournement de biens dans le secteur public est criminalisé par les arts. 379, 401, 406, 408 CP et l'art. 931 du Code de sociétés commerciales.

Entrave au bon fonctionnement de la justice (art. 25)

L'art. 25 (a) est mis en œuvre par le biais de l'art. 365 CP. Il englobe tous les moyens d'entrave à la justice, mais seulement afin d'induire un faux témoignage, et non pas afin d'empêcher un témoignage ou la présentation d'éléments de preuve.

L'art. 25 (b) est mis en œuvre par le biais de l'art. 27 de la loi n° 2004-030, sur l'entrave des efforts d'enquête du Directeur Général du BIANCO, qui est interprété

comme désignant toute l'institution dans son ensemble. Cette disposition ne vise cependant pas l'entrave de l'exercice des fonctions d'autres membres de l'appareil judiciaire ou des services d'investigation et de répression.

Responsabilité des personnes morales (art. 26)

Madagascar régleme la responsabilité pénale des personnes morales dans l'art. 32 de la loi n° 2004-020, qui permet d'imposer une amende d'un montant cinq fois supérieur à celui de l'amende pour les personnes physiques. Il n'y a aucun régime général concernant la responsabilité pénale des personnes morales mais la confiscation comme sanction accessoire s'applique également à l'égard de la propriété détenue par une personne morale (Art. 16 de la loi 2004-030).

La responsabilité administrative est envisagée à l'art. 17(2) de la loi n° 2004-030 qui prévoit l'exclusion obligatoire des entreprises de tout marché public, ainsi qu'aux art. 9 et 54 du code des marchés publics.

En matière de responsabilité civile, Madagascar considère comme étant un principe général du droit le fait qu'une personne morale soit responsable de la conduite de ses représentants.

Participation et tentative (art. 27)

L'art. 27 (1) est mis en œuvre par le biais des arts. 59 et 60 CP. Les complices sont généralement sanctionnés comme les auteurs des infractions. La règle générale concernant les tentatives est régleme par les arts. 2 et 3 CP. La tentative de commettre un « *délit* » est uniquement criminalisée lorsque la loi le prévoit. Les infractions visées par la Convention sont des *délits*, à l'exception du blanchiment de capitaux et du détournement, et ne criminalisent pas la tentative. La préparation d'un délit de corruption n'est pas criminalisé.

Poursuites judiciaires, jugement et sanctions; coopération avec les services de détection et de répression (arts. 30, 37)

Les sanctions à l'encontre des délits de corruption à Madagascar vont de l'amende à de longues peines d'emprisonnement. Certaines sanctions mentionnées dans la loi ne sont plus appliquées, comme par exemple les travaux forcés qui ont été convertis en peine d'emprisonnement.

Les immunités des membres du parlement, tout comme les procédures pour lever ces immunités, sont régis par les arts. 73 de la constitution. Des mesures d'enquête peuvent être prises au cours de la procédure concernant la levée des immunités. Le Président jouit également d'une immunité (art. 131 de la constitution). Les magistrats bénéficient d'un privilège de procédure, prévu aux art. 512, 513 du CPP.

Les poursuites sont régies par le principe d'opportunité. Néanmoins, une circulaire du Ministère de la Justice en matière de politique pénale sur le blanchiment demande aux Ministères Publics d'exercer le principe d'opportunité en vue d'améliorer l'efficacité de l'application de la loi. La décision du procureur d'entamer ou non des poursuites peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire.

Le Code de Procédure pénale de Madagascar (CPP) comprend des régleme sur les alternatives à la détention provisoire (art. 342-350) et sur la libération anticipée ou conditionnelle (art. 574 à 578 CPP).

Les fonctionnaires accusés de corruption peuvent être suspendus et réaffectés dans la pratique par une décision d'opportunité de l'administration. La révocation d'un fonctionnaire accusé mais pas encore condamné de corruption est considérée inconstitutionnelle.

En tant que sanction accessoire, les délinquants peuvent perdre l'exercice de leurs fonctions pendant une durée d'au moins deux ans (art. 180, 180.1, 172 CP). Cela inclut l'exercice d'une fonction dans une entreprise dont l'État est totalement ou partiellement propriétaire.

Madagascar possède un système disciplinaire réglementé par les Statuts de la fonction publique; selon l'art. 43(3), les procédures disciplinaires et les procédures pénales sont indépendantes.

Le décret sur l'administration du système pénitentiaire (2005) comprend des dispositions sur la réintégration au sein de la société des délinquants condamnés.

Madagascar a mis en œuvre l'art. 37 par le biais de l'art. 180.2 CP et de l'art. 161 CPP qui prévoit des mesures d'atténuation ou d'exemption de la peine des personnes qui coopèrent avec les services de détection et de répression.

Protection des témoins et des personnes qui communiquent des informations(arts. 32, 33)

La protection des témoins et des dénonciateurs prévue dans les arts. 32 à 35 de la Loi n° 2004-030 établit certaines des mesures pertinentes, dont par exemple la protection de l'identité. Les services de détention et de répression peuvent offrir une protection physique mais ils n'ont pas les ressources financières adéquates afin de fournir ces services à la charge de l'état. Les règles de preuve pour la protection des témoins sont appliquées en pratique. La loi ne s'applique pas aux experts. Il n'a pas encore été établi de programme de protection des témoins. Les victimes prennent part dans le processus pénal lorsqu'elles demandent réparation, mais généralement pas pour exprimer leurs préoccupations.

Les représailles à l'encontre des dénonciateurs et des témoins sont interdites. Le BIANCO est responsable de la protection de leur identité. Les dénonciateurs peuvent déposer des plaintes écrites auprès du BIANCO, et le BIANCO peut alors approcher les autorités compétentes qui peuvent prendre des mesures telle que la réintégration ou le remboursement (Art. 32-35 de la Loi n° 2004-30).

Gel, saisie et confiscation; secret bancaire (arts. 31, 40)

Madagascar a régulé la confiscation à la suite d'une condamnation en tant que sanction accessoire pour les infractions spécifiques dans le Code pénal (par exemple dans l'art. 183.2 CP). Dans l'art. 16 de la Loi n° 2004-30, il existe notamment une autorisation générale pour la confiscation dans tous les cas de corruption, sans plus de précisions.

Les arts. 36 et 37 de la Loi n° 2004-20 établissent la condamnation, et la confiscation à la suite d'une condamnation pour blanchiment de capitaux. La confiscation fondée sur l'objet est la règle, mais la confiscation fondée sur la valeur est possible à titre subsidiaire. Ces dispositions font référence à l'objet du délit ou à sa valeur, pas explicitement aux instruments utilisés ou destinés à être utilisés lors de son exécution.

Le procureur et le juge d'instruction peuvent saisir et geler des avoirs (art. 133-135, 210-212 et 260-261 CPP et art. 28 et 29 de la Loi n° 2004-20).

Madagascar a un règlement de base sur l'administration des avoirs saisis, dans l'art. 260 CPP. Néanmoins, aucune structure institutionnelle n'a encore été établie.

En ce qui concerne le blanchiment de capitaux, toutes les mesures pertinentes peuvent être prises lorsque le produit du délit est transformé en propriété connexe ou mêlé à des biens acquis légitimement, et en matière de revenus et autres avantages tirés des produits du crime.

Les biens appartenant à une personne condamnée pour une infraction de blanchiment de capitaux ou aux membres de sa famille peuvent être confisqués à moins qu'ils puissent établir leur origine licite.

Les droits des tiers de bonne foi sont protégés dans l'art. 261 CPP et 36 alinéa 1 de la Loi n° 2004-20.

D'après l'art. 24 de la Loi n° 2004-030, le BIANCO peut inspecter et demander des documents sur les comptes liés aux banques ou autres institutions financières en relation avec le suspect ou les membres de sa famille. L'art. 27 de la même Loi n° 2004-020 octroie aux autorités judiciaires le pouvoir de briser le secret bancaire au cours des enquêtes concernant le blanchiment de capitaux.

Délai de prescription; casier judiciaire (arts. 29, 41)

La prescription pour les crimes est de dix ans et de trois ans pour les délits, à partir de la date à laquelle ils ont été perpétrés, si aucune enquête ou procédure n'a été menée entre-temps (Art. 3 CPP). Donc le blanchiment de capitaux et le détournement sont passibles de dix ans, et les autres délits de corruption de trois ans. L'entrave à la justice n'est pas motif de suspension.

Madagascar n'a pas mis en œuvre l'art. 41.

Compétence (art. 42)

Madagascar a établi sa compétence pour les délits commis sur son territoire (art. 27 Ordonnance 62-041), mais pas à bord d'un navire ou d'un aéronef malgache.

La compétence a également été établie pour les délits commis par des citoyens malgaches et des délits commis à l'encontre de la sûreté de l'État (art. 507 CPP) et, à la demande du procureur, pour les délits commis à l'encontre des citoyens malgaches (art. 508 CPP).

La compétence pour poursuivre les citoyens malgaches en substitution à l'extradition est assumée en tant que principe général.

Conséquences des actes de corruption; réparation du préjudice (arts. 34, 35)

L'art. 17 alinéa 1 de la Loi n° 2004-030 prévoit que pour tout contrat, licence, permis ou autorisation obtenue par moyens frauduleux est automatiquement nul.

L'action civile pour l'indemnisation des dommages peut être poursuivie dans le cadre de la procédure pénale selon les arts. 182-183, 192-193 CPP.

Autorités spécialisées et coordination interinstitutionnelle (arts. 36, 38, 39)

Les autorités chargées de l'application de la loi qui enquêtent sur la corruption sont le BIANCO, la police, la gendarmerie et les unités d'enquête au sein de la *Chaîne Pénale Anti-corruption* (CPAC) spécialisée.

L'indépendance du BIANCO est garantie, d'après la loi, par la sécurité des positions de ses officiers, la disponibilité des ressources suffisantes, et l'autonomie de ses opérations. Les pouvoirs du BIANCO sont définis dans l'art. 22-30 de la Loi n° 2004-030.

La CPAC est un système regroupant des enquêteurs, procureurs et tribunaux spécialisés. Ses magistrats ne traitent pas exclusivement les délits liés à la corruption et, inversement, les cas impliquant des actes de corruption ne sont pas tous traités par la CPAC. Contrairement au BIANCO, la CPAC n'a pas de compétence nationale.

L'art. 16 de la Loi n° 2004-020 et le Décret n° 2007-510 prévoient l'établissement d'un Service de renseignements financiers (SAMIFIN).

Le directeur général du BIANCO a le pouvoir de demander directement le soutien des toutes les agences chargées de l'application (Art. 23(5) de la Loi n° 2004-030). Le BIANCO et les autres agences chargées de l'application de la loi peuvent échanger des officiers ayant des compétences particulières. Le BIANCO a des protocoles d'entente avec le SAMIFIN et le Ministère de la Justice.

Des instructions données aux procureurs ne sont pas fixées par écrit.

Le BIANCO coopère avec le service privé, y compris la Chambre de commerce, dans le domaine de la prévention et de l'éducation. Le service des renseignements financiers assure des formations et rencontre régulièrement les entités soumises à déclaration.

Les plaintes sont reçues, même anonymement, par le BIANCO, la police et la gendarmerie. Le BIANCO coopère avec *Transparency International Madagascar*, qui met une ligne téléphonique à disposition pour recueillir les plaintes, et prévoit de lancer un site Internet pour relever les délits de corruption.

2.2. Succès et bonnes pratiques

Les succès et bonnes pratiques suivants sont soulignés :

- La possibilité de prendre certaines mesures d'enquête avant la levée de l'immunité (Art. 30(2));
- La protection des dénonciateurs dans l'art. 35 de la Loi AC n° 2004-030, qui prévoit la procédure de plainte pouvant mener à des mesures telles que le rétablissement des dénonciateurs dans leur position ou l'indemnisation des dommages (art. 33);
- La procédure d'indemnisation des dommages, qui peut être entamée par une déclaration verbale de la victime et même d'office (Art. 35).

2.3. Problèmes de mise en œuvre

Les efforts de Madagascar en matière de lutte contre la corruption sont soulignés, mais il est recommandé que Madagascar:

Partie générale

- Définisse l'expression « agent public » conformément à l'art. 2 alinéa a) de la Convention, que cette expression soit constamment utilisée dans l'intégralité de la procédure pénale;
- Poursuive ses efforts afin d'établir un système national de statistiques criminelles ventilé par infraction, l'état du processus et de l'issue.
- Mettre à jour le système de sanctions dans la procédure pénale et abolir ces sanctions qui ne sont plus appliquées.

Incrimination, détection et répression

- Comprendre les avantages des tiers dans tous les délits de corruption; mentionner explicitement les « dons » d'avantages indus; et définir plus clairement les éléments des dispositions incriminant la corruption active (art. 177.1 et art. 183 paragraphe 2 CP) en vue d'éviter les doubles emplois entre eux (arts. 15 et 16 paragraphe 1);
- Considérer la criminalisation de la corruption passive transnationale (art. 16 paragraphe 2);
- Clarifier que l'enquête sur les détournements, en tant que délit comme défini dans la Convention, devrait être de la compétence du BIANCO (art. 17);
- Considérer l'inclusion des avantages des tiers dans les délits de trafic d'influence; prendre en compte explicitement la mention des « dons » d'un avantage indu, et prendre en compte l'harmonisation des dispositions en matière de trafic d'influence (Art. 177.1 No. 3 et Art. 179 CP) (art. 18);
- Prendre en compte les considérations existantes afin de criminaliser la corruption active dans le secteur privé, puis poursuivre la criminalisation de cette conduite (art. 21 alinéa a);
- Considérer inclure les avantages des tiers en matière de corruption dans le secteur privé (art. 21 alinéa b);
- Considérer incriminer le détournement dans le secteur privé une infraction distincte (art. 22);
- Reconnaître la criminalisation générale du blanchiment de capitaux fondé sur des infractions principales commises à l'étranger, abolir la possibilité de rappeler le principe de double culpabilité par traité en vue de renforcer la sécurité juridique (art. 23 alinéa 2 c); fournir des copies de ses lois pertinentes auprès du Secrétaire général des Nations Unies (art. 23 alinéa 2 d);
- Criminaliser l'entrave à la justice conformément à l'art. 25 alinéa a) non seulement pour obtenir un faux témoignage, mais aussi pour empêcher un témoignage ou la présentation des preuves (art. 25 alinéa a);

- Criminaliser l'usage de la force physique, des menaces ou des intimidations afin d'empêcher l'exercice de fonctions officielles par tous les agents de justice et de maintien l'ordre public (art. 25 alinéa b);
- Considérer l'introduction de la responsabilité pénale des personnes morales pour tous les délits de corruption, ainsi que l'appréciation des sanctions, particulièrement les amendes pénales prévues à l'égard des personnes morales, suffisamment efficaces et dissuasives (art. 26);
- Pouvoir criminaliser les tentatives concernant tous les délits de corruption (Art. 27 paragraphe 2);
- Établir un statut plus important de limitations pour les délits de corruption caractérisés comme *délits*, et établir une possibilité de le suspendre ou accorder un délai de prescription dans le cas d'une entrave à la justice. Puis, Madagascar peut évaluer la possibilité d'introduire une réglementation par laquelle le délai de prescription pour les délits de corruption s'initie dès la découverte des faits (art. 29);
- Considérer si l'exercice du pouvoir judiciaire discrétionnaire pourrait être guidée par l'adoption d'une réglementation comparable à celle dans la circulaire en matière de politique pénale sur le blanchiment afin d'optimiser l'efficacité des mesures de détection et de répression (Art. 30(3));
- Adopte un régime législatif complet conformément à l'art. 31 sur la saisie, le gel et la confiscation des produits du crimes, des instruments utilisés et des instruments destinés à être utilisés dans tous les délits de corruption, et établir un cadre institutionnel pour la gestion des avoirs saisis et confisqués (art. 31).
- Créer une législation renforcée concernant la protection des témoins eu égard aux délits de corruption, couvrant toutes les mesures décrites dans la Convention, pour les témoins et les experts; selon les besoins et dans la nature du possible, instituer un programme de protection des témoins et fournir un financement à cet égard; envisager de conclure des arrangements pour la réinstallation internationale des témoins; et prendre des mesures en vue de renforcer le rôle des victimes au cours du procès (Art. 32);
- Établir de forts mécanismes de coordination entre les différents organes chargés d'appliquer la loi; prendre des mesures afin d'assurer l'indépendance des procureurs, par exemple, en réglementant les instructions aux procureurs, en faisant en sorte qu'elles soient communiquées par écrit; la nouvelle approche proactive du BIANCO d'agir d'office est bienvenue (art. 36)
- Dans la réforme sur la législation concernant la protection des témoins, y inclure la protection des collaborateurs de justice (art. 37 paragraphe 4);
- Continuer à encourager les citoyens à rapporter les délits, y compris par l'établissement de lignes téléphoniques (art. 39 paragraphe 2);
- Pouvoir adopter une législation permettant la prise en compte des condamnations passées dans d'autres États (art. 41);
- Établir une compétence à l'égard des infractions commises à bord des navires ou des aéronefs nationaux (art. 42 alinéa 1 b), considérer l'établissement d'une compétence pour la participation ou la tentative de blanchissement de capitaux

commise à l'étranger (art. 42 alinéa 2 c), et consulter les autres États parties dans les cas établis dans l'art. 42 paragraphe 5. Madagascar pourrait établir sa compétence en matière de délits de corruption lorsque l'auteur présumé n'est pas extradé (art. 42 paragraphe 4).

2.4. Demandes d'assistance technique

Madagascar a indiqué ses besoins en matière d'assistance technique dans un contexte étroit de développement et de mise en œuvre de la stratégie nationale de lutte contre la corruption.

En matière de criminalisation, Madagascar demandait une assistance à la rédaction de textes législatifs, y compris une assistance sur site par des experts anticorruption, arts. 16 paragraphe 2, 20, 21 alinéa b), 25), 26) et 29. En matière d'application de la loi, les mêmes formes d'assistance technique sont recherchées dans les arts. 30-34 et 37-39, et la formation dans les arts. 31-33 et 37. L'assistance dans la création de bases de données/statistiques sur la criminalité est également mentionnée.

Deux domaines ont été établis comme étant prioritaires :

- (1) La fourniture d'une assistance législative afin de pleinement criminaliser tous les délits de corruption.
- (2) L'établissement d'un cadre et d'un programme renforcés envers la protection des témoins, des experts et des collaborateurs de justice; et parallèlement, la poursuite de la mise en place de mesures de protection des agents enquêtant sur les cas de corruption.

3. Chapitre IV : La coopération internationale

3.1. Observations sur la mise en œuvre des articles en cours de révision

Extradition; transfèrement des personnes condamnées; transfert des procédures pénales (articles 44, 45 et 47)

L'extradition est régie par deux traités bilatéraux, trois traités régionaux et un certain nombre de traités multilatéraux auxquels Madagascar est partie et, également, à titre subsidiaire, par la loi sur l'extradition (1927) ainsi que dans la loi n° 2004-020. Au moment de l'évaluation, un projet de loi sur la coopération internationale (extradition et entraide judiciaire) était en cours de finalisation.

Madagascar n'a pas besoin d'un traité pour effectuer l'extradition mais peut extraditer sur une base de réciprocité ou de simple courtoisie internationale. Madagascar considère la Convention comme base légale de l'extradition.

L'extradition est basée sur les principes de double incrimination, proportionnalité et spécialité. Toutefois, la double incrimination est déterminée de manière flexible, en fonction du comportement sous-jacent.

Les infractions pouvant donner lieu à extradition sont celles qui font l'objet de sanctions maximales de privation de liberté d'au moins 2 ans, ce qui comprend certaines infractions, mais pas la totalité des infractions, visées par la Convention. En considérant la Convention comme base légale, toutes les infractions visées par la Convention pourraient donner lieu à l'extradition. Si une personne est poursuivie

pour plusieurs infractions, elle est passible d'extradition si ces infractions totalisent un maximum de deux années de sanction.

Les infractions de nature politique ne font pas l'objet d'extradition. Le blanchiment d'argent n'est pas considéré comme une infraction de nature politique (art. 54 de la loi n° 2004-020); la corruption non plus, conformément aux principes généraux. L'extradition pour des infractions fiscales n'est pas explicitement admise.

Madagascar peut procéder à l'arrestation d'une personne en vertu d'un mandat d'arrêt émis par Interpol.

En se basant sur l'article 5(1) de la loi sur l'extradition, Madagascar ne procède pas à l'extradition de ses ressortissants, alors que conformément à l'article 51(h) de la loi n° 2004-020, la nationalité est un motif facultatif de refus. Certains des traités auxquels Madagascar est partie réglementent l'obligation « d'extrader ou de poursuivre » (par exemple, le paragraphe 2 de l'article 2 du traité avec la France) et la possibilité de faire exécuter des jugements étrangers (par exemple, l'article 60 de la Convention générale de coopération en matière de justice entre 12 États de la région).

La procédure d'extradition a une phase judiciaire et une phase administrative. Les décisions ne peuvent pas faire l'objet d'un appel. La discrimination est un motif obligatoire de refus conformément à l'article 50 (b) de la loi n° 2004-020. Il n'existe aucune obligation légale de consulter l'État requérant avant de refuser une demande.

Les procédures d'extradition durent environ deux mois. La loi sur l'extradition prévoit des délais spécifiques. Une procédure simplifiée est prévue dans l'article 15 de la loi sur l'extradition et dans l'article 61 de la loi n° 2004-020, si la personne recherchée consent à l'extradition, et dans les deux traités bilatéraux par le biais d'une procédure directe entre les ministères de la Justice. Le tribunal ne fait qu'évaluer les exigences légales en matière d'extradition, mais pas les éléments de preuve quant à la commission de l'infraction.

Un nouveau projet de loi d'extradition au cours de l'examen du pays contenait des dispositions sur un certain nombre de questions pertinentes, y compris l'extradition pour les infractions fiscales, une clause anti-discrimination et le droit de faire appel. L'exigence de sanction minimale de deux ans et la question de la nationalité en tant que motif non-obligatoire de refus étaient retenues.

Madagascar a exprimé son intention de négocier des traités bilatéraux additionnels en matière d'extradition et d'entraide judiciaire, et de ratifier le protocole de la Communauté de développement d'Afrique australe (SADC) contre la Corruption.

Madagascar a conclu trois traités sur le transfèrement des personnes condamnées.

Madagascar n'a pas de législation ou de pratique en matière de transfert des poursuites pénales.

Entraide judiciaire (article 46)

L'entraide judiciaire est réglementée par les traités bilatéraux et régionaux mentionnés ci-dessus, par l'article 253 paragraphe 3 CPC, ainsi que par la loi n° 2004-020. Madagascar peut fournir une entraide judiciaire sur la base de la Convention, bien qu'il n'y ait eu encore aucun cas.

Madagascar exige la double incrimination comme une question de pratique et conformément à l'article 43 (d) de la loi n° 2004-020. En principe, l'entraide judiciaire en l'absence de double incrimination pourrait être accordée sur la base de la Convention.

Madagascar peut fournir une assistance à toutes les fins prévues dans la Convention, également à l'égard de procédures contre les personnes morales, dans la mesure où l'acte requis n'est pas contraire au droit interne. Cela comprend les procédures précisées dans la demande (art. 44 Loi N ° 2004-020).

Madagascar a reçu des informations sans demande préalable, qu'il peut garder confidentielles conformément aux principes généraux du droit. Il n'a pas encore spontanément transmis d'information. Les réunions informelles de coordination des cas pour la préparation des demandes d'entraide judiciaire sont tenues en particulier dans les cas qu'impliquent de multiples juridictions ou des conflits de compétence.

Le ministère de la Justice est l'autorité centrale. Les demandes sont reçues en français et en malgache par la voie diplomatique, sauf exception prévue dans un traité. Certains des traités auxquels Madagascar est partie permettent la transmission directe au Ministère Public. En cas d'urgence, les demandes peuvent être reçues par l'intermédiaire d'INTERPOL, par fax ou par e-mail, mais pas par voie orale.

Les principes de confidentialité et de spécialité sont réglementés par les articles 59 et 62 de la loi n° 2004-020 et appliqués en tant que principes généraux du droit. Les vidéoconférences à des fins de témoignage ont eu lieu dans la pratique et sont contenues dans le projet de loi.

Les cas d'entraide judiciaire à Madagascar peuvent durer en moyenne un an, et pour les cas les plus simples entre 2 et 3 mois. Une circulaire du ministre de la Justice de 2013 demandait aux fonctionnaires de donner la priorité à l'exécution opportune des demandes. L'exécution des demandes, selon les délais suggérés par l'État partie requérant, et la communication d'informations sur l'état d'une demande sont appliquées dans la pratique. Les autorités malgaches ont donné des exemples dans lesquels ils ont demandé de plus amples informations ou ont consulté la partie requérante avant de refuser une demande.

L'article 43 de la loi n° 2004-020 et les traités auxquels Madagascar est partie contiennent des motifs de refus d'entraide judiciaire qui sont en grande partie en conformité avec la Convention. Le secret bancaire ne peut pas être invoqué à cet égard. Toutefois, Madagascar ne peut pas actuellement fournir de l'assistance en ce qui concerne les infractions fiscales; pour des infractions de corruption qui impliquent des questions fiscales, elle pourrait en principe se fournir sur la base de la Convention. L'article 43 de la loi n° 2004-020 établit que des raisons doivent être données qui justifient le refus d'assistance, et l'entraide judiciaire peut être reportée si elle interférerait avec les procédures internes. Dans certains des traités auxquels Madagascar est partie, le sauf-conduit est garanti pour les témoins qui donnent des preuves à la demande de l'État requérant. Il n'y a pas de législation sur les coûts de l'exécution d'une demande; les autorités malgaches ont confirmé que, sauf si les parties en conviennent autrement, les coûts sont assumés par l'État partie requis.

Coopération en matière de détection et de répression; enquêtes conjointes; techniques d'enquête spéciales (articles 48, 49 and 50)

Le BIANCO a des accords de coopération avec ses homologues en île de Maurice et en France, et il est en train de développer une coopération avec la Chine et la Malaisie. La police coopère via INTERPOL, et SAMIFIN est une CRF candidate auprès du groupe EGMONT. Dans la région, la plus grande partie de la coopération en matière d'application de la loi s'effectue par le biais de la Plateforme régionale judiciaire des pays membres de la Commission de l'Océan indien. La plateforme permet également de lier Madagascar à d'autres réseaux de coopération tels qu'Eurojust, le Réseau européen ou la Plateforme judiciaire du Sahel.

Des équipes conjointes d'enquête peuvent être formées sur la base d'un traité, y compris de la Convention, ou d'un arrangement ad hoc. Des équipes de ce type ont été établies sur la base de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée.

Madagascar utilise toutes les techniques spéciales d'enquête mentionnées dans la Convention envers les infractions en matière de blanchiment (art. 25-26 loi n° 2004-020). Concernant d'autres matières, elles peuvent également être utilisées en pratique, sans base légale explicite. Leur utilisation doit être ordonnée par le Procureur général. La surveillance électronique nécessite une décision judiciaire et les informations rassemblées doivent être corroborées par d'autres moyens de preuve auprès du tribunal. Au niveau international, il n'y a pas de réglementation spécifique dans les traités pertinents, mais Madagascar peut utiliser les techniques fondées sur la Convention, ou les techniques applicables selon le cas, et a déjà procédé ainsi, mais pas encore en matière d'infractions de corruption.

3.2. Succès et bonnes pratiques

- Madagascar actuellement fait des efforts pour adopter une législation complète en matière d'extradition et d'entraide judiciaire (articles 44, 46);
- Madagascar a une pratique établie consistant à procéder à des consultations de manière informelle sur les demandes d'entraide judiciaire avant leur présentation officielle (article 46);
- Des réunions de coordination avant la préparation des demandes officielles d'entraide judiciaire sont tenues dans les cas impliquant de multiples juridictions (article 46);
- Madagascar participe activement à la coopération à travers la plateforme régionale judiciaire des pays de la Commission de l'Océan indien (article 48).

3.3. Difficultés d'exécution

Il est recommandé que Madagascar

- Poursuive ses efforts pour adopter une législation complète en matière d'extradition et d'entraide judiciaire, et s'assure que cette nouvelle législation contienne tous les éléments faisant l'objet d'une réglementation dans la Convention (articles 44, 46);
- Ratifie le Protocole de la CDAA et évalue si de nouveaux traités bilatéraux pourraient promouvoir la coopération internationale (articles 44, 46);

- Madagascar pourrait puisse accorder l'extradition en l'absence de double incrimination (article 44 paragraphe 2);
- Reconnaisse toutes les infractions visées dans la Convention comme des infractions pouvant donner lieu à l'extradition (article 44 paragraphes 4, 7);
- Clarifie le droit afin que les infractions de corruption ne soient pas considérées comme des infractions politiques (article 44 paragraphe 4);
- Informe le Secrétaire général qu'il considère la Convention comme la base juridique pour l'extradition (article 44 paragraphe 6);
- Règle dans ses réformes futures le principe « extraditer ou poursuivre », ainsi que l'application des jugements étrangers (article 44 paragraphe 11, 13);
- Permette un examen juridictionnel exhaustif des décisions concernant l'extradition, et des consultations avec l'État requérant avant tout refus d'extradition (article 44 paragraphe 14, 17);
- Règle de manière générale la question de la discrimination parmi les motifs de refus (article 44 paragraphe 15);
- Madagascar pourrait transmettre des informations auprès d'autres États parties sans recevoir aucune demande préalable (art. 46 para. 4);
- Prête une assistance qui n'implique pas d'action coercitive en l'absence de double incrimination. Madagascar pourrait également fournir une aide plus étendue même en l'absence de double incrimination (article 46 paragraphe 9);
- Règle le transfèrement de personnes détenues aux fins de l'obtention de témoignages et d'autres éléments de preuve en provenance et à destination de Madagascar (article 46 paragraphes 10-12);
- Examine et, le cas échéant, mette à jour la notification du Secrétaire général quant à la désignation de son autorité centrale, et évalue si la réception directe des demandes par l'autorité centrale pourrait contribuer à une coopération rapide et efficace (article 46 paragraphe 13);
- Madagascar pourrait accepter les demandes par voie orale en cas d'urgence, étant entendu que celles-ci doivent être confirmées sans délai par écrit (article 46 paragraphe 14);
- S'assure que l'entraide judiciaire ne peut pas être refusée au motif que l'infraction implique des questions fiscales (article 46 paragraphe 22);
- Exécute les demandes d'entraide judiciaire dès que possible et réduire le temps moyen nécessaire (article 46 paragraphe 24);
- Clarifie les limites de la confidentialité des documents qui ne sont pas publics et la possibilité de les remettre à une partie requérante (article 46 alinéa 29 (b));
- Envisage la possibilité de transférer les poursuites pénales en provenance ou à destination d'autres États parties, dans les cas où ce transfert est considéré comme étant dans l'intérêt de la bonne administration de la justice (article 47);
- Règle de manière explicite, dans la mesure où les principes fondamentaux du système juridique interne le permettent, l'utilisation appropriée de livraisons surveillées et d'autres techniques d'enquête spéciales,

telles que la surveillance électronique ou d'autres formes de surveillance et les opérations d'infiltration, pour toutes les infractions de la Convention, ainsi que dans la coopération internationale (article 50).

3.4. Besoins d'assistance technique identifiés afin d'améliorer l'application de la Convention

Madagascar a indiqué les besoins suivants en matière d'assistance technique :

À court terme, l'assistance a été demandée pour la finalisation du projet de loi sur la coopération internationale.

À moyen terme, il y avait la nécessité d'une assistance technique spécifique pour l'extradition et l'entraide judiciaire, y compris pour

- Renforcer les institutions pour mettre en œuvre la nouvelle législation;
- Développer les lignes directrices en matière de coopération internationale;
- Former les agents des services répressifs et judiciaires, y compris dans la récupération des avoirs internationaux; et
- Diffuser les bonnes pratiques en matière de coopération internationale (articles 44, 46).

De plus, Madagascar a demandé assistance pour le renforcement de la participation active des fonctionnaires malgaches en matière d'application de la loi et des réseaux de recouvrement d'avoirs (article 48 paragraphe 1).

Une formation et une assistance sur site par un expert en matière de lutte contre la corruption concernant spécifiquement les infractions commises en utilisant de la technologie moderne, ainsi que sur les techniques spéciales d'enquête, contribueraient également à la pleine application de l'article 48 paragraphe 3, et de l'article 50.