



Groupe d'Etats contre la corruption
Group of States against corruption

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



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, 27 mai 2011

Greco Eval III Rep (2010) 5F + ANNEXE (*Eng. only*)
Thème I **Public**

Troisième Cycle d'Evaluation

Rapport d'Evaluation sur la Bosnie-Herzégovine Incriminations (STE 173 et 191, PDC 2)

(Thème I)

Adopté par le GRECO
lors de sa 51^e Réunion Plénière
(Strasbourg, 23-27 mai 2011)

I. INTRODUCTION

1. La Bosnie-Herzégovine a adhéré au GRECO en 2000. Le GRECO a adopté le Rapport d'Évaluation du Premier Cycle sur la Bosnie-Herzégovine (Greco Eval I Rep (2002) 10F) lors de sa 14^e Réunion Plénière (7-11 juillet 2003) et le Rapport d'Évaluation du Deuxième Cycle (Greco Eval II Rep (2005) 8F) lors de sa 31^e Réunion Plénière (4-8 décembre 2006). Les Rapports d'Évaluation susmentionnés, ainsi que les Rapports de Conformité correspondants, sont disponibles sur la page d'accueil du GRECO (<http://www.coe.int/greco>).
2. Le Troisième Cycle d'Évaluation du GRECO, en cours (lancé le 1^{er} janvier 2007), porte sur les thèmes suivants :
 - **Thème I – Incriminations** : articles 1a et b, 2 à 12, 15 à 17 et 19.1 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173), articles 1 à 6 de son Protocole additionnel (STE 191) et Principe directeur 2 (incrimination de la corruption) ;
 - **Thème II – Transparence du financement des partis politiques** : articles 11, 12, 13b, 14 et 16 de la Recommandation Rec(2003)4 sur les règles communes contre la corruption dans le financement des partis politiques et des campagnes électorales, et – sur un plan plus général – Principe directeur 15 (financement des partis politiques et des campagnes électorales).
3. L'équipe d'évaluation du GRECO pour le Thème I (ci-après « EEG »), qui a effectué une visite sur place en Bosnie-Herzégovine du 20 au 21 septembre 2010 et le 9 février 2011, était composée de M. Atle ROALDSØY, Conseiller principal, ministère de la Justice (Norvège) et M^{me} Slagjana TASEVA, Professeur de droit pénal (« l'ex-République yougoslave de Macédoine »). L'EEG était assistée par M^{me} Laura SANZ-LEVIA et M^{me} Sophie MEUDAL LEENDERS, du Secrétariat du GRECO. Préalablement à la visite, les experts de l'EEG ont reçu une réponse complète au questionnaire d'évaluation (document Greco Eval III (2010) 9F, Thème I), ainsi que des extraits de la législation pertinente.
4. L'EEG a rencontré des responsables des organisations gouvernementales suivantes : au niveau de l'Etat : ministère de la Sécurité, ministère de la Justice, Tribunal de Bosnie-Herzégovine et Agence de l'Etat pour les enquêtes et la protection ; au niveau de la Fédération de Bosnie-Herzégovine : ministère fédéral de la Justice, Cour suprême fédérale, Tribunal cantonal de Sarajevo, Bureau du Procureur fédéral, Bureau du Procureur du Canton de Sarajevo et police fédérale ; au niveau de la Republika Srpska : ministère de la Justice, ministère de l'Intérieur, Cour suprême de la Republika Srpska, Tribunal de première instance de Banja Luka et Bureau du Procureur de la République ; au niveau du district de Brčko : Commission judiciaire, Tribunal de première instance du district de Brčko, Bureau du Procureur général du district de Brčko et police. La délégation a aussi rencontré des représentants de Transparency International et du bureau extérieur du Conseil de l'Europe à Sarajevo.
5. Le présent rapport sur le Thème I du Troisième Cycle d'Évaluation du GRECO – Incriminations – a été préparé sur la base des réponses au questionnaire et des informations recueillies lors de la visite sur place. Son principal objectif est d'évaluer les mesures adoptées par les autorités de Bosnie-Herzégovine en vue de se conformer aux exigences découlant des dispositions mentionnées au paragraphe 2 ci-dessus. Il contient une description de la situation suivie d'une analyse critique. Les conclusions comprennent

une liste de recommandations adoptées par le GRECO et adressées à la Bosnie-Herzégovine en vue d'améliorer le niveau de conformité avec les dispositions sous examen.

6. Le rapport sur le Thème II – Transparence du financement des partis politiques fait l'objet du document Greco Eval III Rep (2010) 9F, Thème II.

II. DESCRIPTION GENERALE DES STRUCTURES POLITIQUES ET JUDICIAIRES

7. L'Accord de paix de Dayton a établi la Bosnie-Herzégovine comme un Etat composé de deux Entités dotées chacune d'une large autonomie – la Republika Srpska (RS) et la Fédération de Bosnie-Herzégovine (FBH), ainsi que du district de Brčko (DB), unité administrative autonome placée sous la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine. D'un point de vue constitutionnel, le système actuel s'apparente à un système fédéral très décentralisé : chaque Entité est dotée de ses propres Constitution, Président, Gouvernement, Parlement, appareil judiciaire et droit pénal. La législation en matière de droit pénal et de procédure pénale a été adoptée aux niveaux de la BH, des Entités (RS et FBH) et du DB. Les lois des Entités et du DB s'appliquent exclusivement devant les tribunaux de l'Entité concernée ou du DB, respectivement. Ce sont les lois de l'Etat qui s'appliquent devant la Cour d'Etat. En outre, en vertu de l'article 13 de la Loi relative au Tribunal de BH, les instances judiciaires de l'Etat se voient transférer les affaires des tribunaux ou procureurs d'une Entité lorsque l'infraction pénale en cause (a) menace la souveraineté, l'intégrité territoriale, l'indépendance politique, la sécurité nationale ou la personnalité internationale de la Bosnie-Herzégovine ; (b) est susceptible d'avoir des répercussions graves ou préjudiciables sur le plan économique ou sur un autre plan pour la Bosnie-Herzégovine ou au-delà du territoire d'une Entité ou du DB. Les décisions des tribunaux et des services répressifs aux différents niveaux de gouvernement sont reconnues selon le principe de la réciprocité et sont applicables sur l'ensemble du territoire national.
8. Etant donné la complexité des structures et des lois dans le pays, ce rapport présente une vue d'ensemble du thème soumis à évaluation en Bosnie-Herzégovine. Lorsque cela est nécessaire, il procède à une évaluation approfondie à un niveau de gouvernement particulier, de sorte à mettre en lumière les différences (que ce soit en termes de résultats atteints ou de défis à relever) entre les divers appareils judiciaires et institutions du pays. A cet égard, des recommandations sont adressées à l'ensemble du pays, au niveau de l'Etat et/ou des Entités et du district de Brčko, selon le cas.

III. INCRIMINATIONS

Description de la situation

9. La Bosnie-Herzégovine a ratifié la Convention pénale sur la corruption (STE n° 173) le 30 janvier 2002. La Convention est entrée en vigueur en ce qui concerne la Bosnie-Herzégovine le 1^{er} juillet 2002. La Bosnie-Herzégovine n'a pas formulé de réserves concernant la Convention.
10. La Bosnie-Herzégovine n'a ni signé ni ratifié le Protocole additionnel à la Convention pénale (STE n° 191). Cela étant dit, la décision de ratifier le Protocole a été prise par la Présidence de la Bosnie-Herzégovine lors de sa 59^{ème} session (27 juillet 2009).

11. La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine a été modifiée à plusieurs reprises, entre autres pour mieux satisfaire aux exigences internationales. La dernière réforme est intervenue en 2010 ; elle s'est traduite par certains ajustements relatifs aux infractions de corruption (par exemple, définition de l'agent, dimension internationale de la corruption, dispositions relatives à la confiscation, etc.). En particulier, le Code pénal de l'Etat (CP BH) a été modifié en décembre 2009. Les codes pénaux des Entités et du DB ont été ensuite modifiés en juin-juillet 2010¹, afin d'harmoniser leurs dispositions avec les dispositions au niveau de l'Etat.

Corruption des agents publics nationaux (articles 1 à 3 et 19 de la STE n° 173)

Définition de l'infraction

12. La corruption active d'agents publics est érigée en délit pénal par l'article 218 du Code pénal de la BH (ci-après « CP ») ; l'article 381 du CP FBH ; l'article 352 du CP RS ; et l'article 375 du CP DB. L'incrimination de la corruption active est basée sur une structure similaire dans les codes pénaux respectifs, qui établit deux formes d'infraction : (1) la corruption visant à inciter un agent public à accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir, ou à s'abstenir d'accomplir un acte qu'il devrait ou pourrait accomplir dans le cadre de ses fonctions officielles (c'est-à-dire, un acte illicite ou une omission illicite : article 218 (1), CP BH ; article 381 (1), CP FBH ; article 352 (1), CP RS ; et article 375 (1), CP DB) ; (2) la corruption visant à inciter un agent public à accomplir un acte qu'il devrait ou pourrait accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte qu'il n'est en aucun cas autorisé à accomplir (c'est-à-dire un acte officiel licite ou une omission officielle licite : article 218 (2), CP BH ; article 381 (2), CP FBH ; article 352 (2), CP RS ; et article 375 (2) CP DB).

Article 218, Code pénal de la BH – Don de cadeaux et d'autres types d'avantages

(1) *Quiconque donne ou promet un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, afin qu'il accomplisse dans le cadre de ses fonctions officielles un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou qu'il s'abstienne d'accomplir un acte qu'il devrait accomplir, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption de l'agent ou de la personne responsable, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.*

(2) *Quiconque donne ou promet un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, afin qu'il accomplisse dans le cadre de ses fonctions officielles un acte qu'il devrait accomplir ou qu'il s'abstienne d'accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.*

(3) *L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande de l'agent ou de la personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, mais signale les faits avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est exonéré de sanction le cas échéant.*

(4) *Les cadeaux et autres avantages sont confisqués et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, sont restitués au donneur le cas échéant.*

¹ Ces modifications ont été adoptées par le district de Brčko le 17 juin, par la Republika Srpska le 6 juillet et par la Fédération le 8 juillet 2010, respectivement. Elles sont entrées en vigueur début août 2010.

Article 381, Code pénal de la FBH – Don de cadeaux et autres types d'avantages

(1) Quiconque donne ou promet un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, afin que cet agent ou cette personne responsable accomplisse ce qu'il ne devrait pas accomplir ou n'accomplisse pas ce qu'il devrait accomplir, dans le cadre de ses compétences, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption d'un agent ou d'une personne responsable, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(2) Quiconque donne ou promet un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, afin que cet agent ou cette personne responsable accomplisse ce qu'il devrait accomplir ou n'accomplisse pas ce qu'il ne devrait pas accomplir, dans le cadre de ses compétences, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption d'un agent ou d'une personne responsable, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.

(3) L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande d'un agent ou d'une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, mais signale les faits répréhensibles avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est acquitté le cas échéant.

(4) Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, est restitué à la personne ayant donné le pot-de-vin le cas échéant.

Article 352, Code pénal de la RS – Offre d'un pot-de-vin

(1) Quiconque tente de donner ou promet un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable afin que cet agent ou cette personne responsable accomplisse un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou n'accomplisse pas un acte qu'il devrait ou pourrait accomplir, dans le cadre de ses compétences, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption d'un agent, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(2) Quiconque donne ou promet de donner un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable afin que cet agent ou cette personne responsable accomplisse un acte qu'il devrait ou pourrait accomplir ou n'accomplisse pas un acte qu'il ne devrait pas accomplir, dans le cadre de ses compétences, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption d'un agent, est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.

(3) L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande d'un agent ou d'une personne responsable, mais signale les faits répréhensibles avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est acquitté le cas échéant.

(4) Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, est restitué à la personne ayant donné le pot-de-vin le cas échéant.

Article 375, Code pénal du DB – Don de cadeaux et d'autres avantages

(1) Quiconque donne ou promet un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, afin que cet agent ou cette personne responsable accomplisse ce qu'il ne devrait pas accomplir ou n'accomplisse pas ce qu'il devrait accomplir, dans le cadre de ses compétences, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption d'un agent ou d'une personne responsable, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(2) Quiconque donne ou promet de donner un cadeau ou un autre avantage à un agent ou à une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, afin que cet agent ou cette personne responsable accomplisse ce qu'il devrait accomplir ou n'accomplisse pas ce qu'il ne devrait pas accomplir, dans le cadre de ses compétences, ou quiconque sert d'intermédiaire à une telle corruption d'un agent ou d'une personne responsable, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.

(3) L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande d'un agent ou d'une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, mais signale les faits répréhensibles avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est acquitté le cas échéant.

(4) Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, est restitué à la personne ayant donné le pot-de-vin le cas échéant.

13. L'incrimination de la corruption passive est prévue à l'article 217, CP BH ; à l'article 380, CP FBH ; à l'article 351, CP RS ; et à l'article 374 CP DB, qui sont également basés sur une structure similaire. Là aussi, une différence est faite entre les cas où l'acte accompli relève des devoirs de l'agent public et les cas où il n'en relève pas. Ces articles couvrent également l'acceptation ou la réception d'un avantage indu par l'agent public après l'accomplissement de l'acte (c'est-à-dire, la corruption a posteriori).

Article 217, Code pénal de la BH – Acceptation de cadeaux et d'autres types d'avantages

(1) Un agent ou une personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage, pour lui-même ou une autre personne, afin d'accomplir dans le cadre de ses fonctions officielles un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou d'omettre un acte qu'il devrait accomplir, est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans.

(2) Un agent ou une personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage, pour lui-même ou une autre personne, afin d'accomplir dans le cadre de ses fonctions officielles un acte qu'il devrait accomplir ou d'omettre un acte qu'il ne devrait pas accomplir, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(3) La sanction visée à l'alinéa 1 du présent article est imposée à un agent ou à une personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage, pour lui-même ou une autre personne, suite à l'accomplissement ou à l'omission d'un acte officiel visé aux alinéas 1 et 2 du présent article et en rapport avec un tel acte.

(4) Les cadeaux ou autres avantages sont confisqués.

Article 380, Code pénal de la FBH – Acceptation de cadeaux et d'autres types d'avantages

(1) Un agent ou une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage pour lui-même ou une autre personne, ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage pour lui-même ou une autre personne, afin d'accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou de ne pas accomplir un acte qu'il devrait accomplir, dans le cadre de ses compétences, est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans.

(2) Un agent ou une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage pour lui-même ou une autre personne, ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage pour lui-même ou une autre personne, afin d'accomplir un acte qu'il devrait accomplir ou de ne pas accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir, dans le cadre de ses compétences, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(3) La sanction visée à l'alinéa 2 du présent article est imposée à un agent ou à une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, qui après la commission ou l'omission d'un acte visé aux alinéas 1 et 2 du présent article sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage pour lui-même ou une autre personne en rapport avec un tel acte.

(4) Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué.

Article 351, Code pénal de la RS – Acceptation d'un pot-de-vin

(1) Un agent ou une personne responsable qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage afin d'accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou de ne pas accomplir un acte qu'il devrait ou pourrait accomplir, dans le cadre de ses compétences, est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à huit ans.

(2) Un agent ou une personne responsable qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage afin d'accomplir un acte qu'il devrait ou pourrait accomplir ou de ne pas accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir, dans le cadre de ses compétences, est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à cinq ans.

(3) Un agent ou une personne responsable qui après la commission ou l'omission d'un acte visé aux alinéas 1 à 3 du présent article sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage en rapport avec un tel acte, est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.

(4) Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué.

Article 374, Code pénal du DB – Acceptation de cadeaux et d'autres avantages

(1) Un agent ou une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage afin d'accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou de ne pas accomplir un acte qu'il devrait accomplir, dans le cadre de ses compétences, est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans.

(2) Un agent ou une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, qui sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage ou qui accepte la promesse d'un cadeau ou d'un autre avantage afin d'accomplir un acte qu'il devrait accomplir ou de ne pas accomplir un acte qu'il ne devrait pas accomplir, dans le cadre de ses compétences, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(3) La sanction visée à l'alinéa 2 du présent article est imposée à un agent ou à une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, qui après la commission ou l'omission d'un acte visé aux alinéas 1 et 2 du présent article sollicite ou accepte un cadeau ou un autre avantage en rapport avec un tel acte.

(4) Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué.

Eléments constitutifs et notions de l'infraction

« Agent public national »

14. La définition de l'agent public national figure à l'article 1 (3), CP BH ; à l'article 2 (3), CP FBH ; à l'article 147 (3), CP RS ; et à l'article 2 (3), CP DB, respectivement. Les dispositions susmentionnées sont libellées en des termes identiques, comme suit :

Article 1 (3), Code pénal de la BH – Agent public

Agent signifie : une personne élue ou nommée à un poste législatif, exécutif ou judiciaire en Bosnie-Herzégovine et au sein des institutions ou services nationaux et administratifs qui remplissent des tâches administratives, spécialisées et autres particulières, dans les limites des droits et des devoirs qui leur sont reconnus ; une personne qui exerce à titre permanent ou occasionnellement des fonctions officielles au sein des organismes ou institutions administratifs susmentionnés, une personne autorisée d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique qui est chargée de l'exercice de compétences publiques en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi, qui accomplit certaines tâches dans le cadre de la compétence qui lui est reconnue ; et toute autre personne qui exerce des fonctions officielles spécifiques, rémunérées ou pas, en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi.

Article 2 (3), Code pénal de la FBH – Agent public

Un agent est une personne élue ou nommée ou autre au sein des organismes législatifs, exécutifs et judiciaires et des autres organes et services administratifs de la Fédération, des cantons, des villes et des municipalités qui remplissent des tâches spécifiques administratives, professionnelles et autres dans les limites des droits et des devoirs qui leur sont reconnus ; une personne qui exerce régulièrement ou occasionnellement des fonctions officielles au sein de ces organes et organismes ; une personne autorisée d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique qui, en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi, est chargée de l'exercice de pouvoirs publics et qui, dans la limite de ces pouvoirs, exerce des fonctions spécifiques ; et une personne qui exerce des fonctions officielles spécifiques en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi.

Article 147 (3), Code pénal de la RS – Agent public

Un agent est une personne élue ou nommée au sein des organes législatifs, exécutifs et judiciaires de la Republika Srpska et des autres institutions et services étatiques et administratifs qui remplissent des tâches spécifiques administratives, professionnelles et autres dans les limites des droits et des devoirs qui leur sont reconnus ; une personne qui exerce régulièrement ou occasionnellement des fonctions officielles au sein de ces organes ou institutions administratifs ; une personne autorisée d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique qui, en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi, est chargée de l'exercice de pouvoirs publics et qui, dans la limite de ces pouvoirs, exerce des fonctions spécifiques ; et une personne qui exerce des fonctions officielles spécifiques en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi.

Article 2 (3), Code pénal du DB – Agent public

Un agent est une personne élue ou nommée au sein des organismes législatifs, exécutifs et judiciaires du district de Brčko et des autres institutions et services étatiques et administratifs qui remplissent des tâches spécifiques administratives, professionnelles et autres dans les limites des droits et des devoirs qui leur sont reconnus ; une personne qui exerce régulièrement ou occasionnellement des fonctions officielles au sein de ces organes ou institutions administratifs ; une personne autorisée d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique qui, en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi, est chargée de l'exercice de pouvoirs publics et qui, dans la limite de ces pouvoirs, exerce des fonctions spécifiques ; et une personne qui exerce des fonctions officielles spécifiques, rémunérées ou pas, en vertu de la loi ou d'un règlement découlant de la loi.

15. Le concept d' « agent public » couvre quiconque participe à la prestation d'un service pour le compte du secteur public et sur la base du droit public. Selon les autorités, la portée générale de la définition ci-dessus permet de l'étendre à certains individus (« *personnes autorisées* »), travaillant pour des entreprises ou d'autres personnes morales, investies par la loi d'une autorité publique pour accomplir certaines missions au titre du service public (« *chargées de l'exercice de compétences publiques* »), par exemple, des médecins exerçant des fonctions au titre du service public, agents des services de contrôle et d'immatriculation des véhicules, enseignants et professeurs, agents d'entreprises publiques, etc.

« *Fait de promettre, offrir ou donner* » (corruption active)

16. Les éléments constitutifs du « *fait de promettre* » et du « *fait de donner* » figurent expressément dans les articles pertinents de tous les quatre codes pénaux (articles 218 (1) et (2), CP BH ; 381 (1) et (2), CP FBH ; 352 (1) et (2), CP RS ; 375 (1) et (2), CP DB) concernant la corruption active d'agents publics. Aucun des codes pénaux en question ne vise explicitement le « fait d'offrir » un avantage indu ; toutefois, les autorités ont indiqué à l'EEG qu'en Bosnie-Herzégovine, il n'existe pas de différence d'un point de vue juridique entre le fait d'offrir et le fait de promettre, étant donné que le sens du terme « *obecanje* »,

dans les langues nationales respectives, englobe à la fois la « promesse » formelle et la simple « offre ».

« Fait de solliciter, recevoir ou accepter une offre ou une promesse » (corruption passive)

17. Tous les articles pertinents sur la corruption passive d'agents publics couvrent les notions de « sollicitation », « réception » et « acceptation d'une promesse » (articles 217 (1) et (2), CP BH ; 380 (1) et (2), CP FBH ; 351 (1) et (2), CP RS ; 374 (1) et (2), CP DB). Là aussi, l'« acceptation d'une offre » n'est pas explicitement visée, mais les autorités ont souligné que le terme « *obećanje* » s'entend généralement comme couvrant à la fois la promesse formelle et la simple offre (proposition).
18. Ces articles visent non seulement les cas de corruption concernant l'accomplissement ou l'omission d'un acte par un agent public dans le futur, comme le prescrit la Convention, mais aussi le fait de solliciter ou de recevoir un avantage indu en échange de l'accomplissement ou de l'omission d'un acte déjà intervenu (articles 217 (3), CP BH ; 380 (3), CP FBH ; 351 (3), CP RS ; 374 (3), CP DB).

« Tout avantage indu »

19. Les dispositions pertinentes des codes pénaux respectifs concernant la corruption n'emploient pas expressément le terme « indu ». A cet égard, tout « *cadeau ou autre avantage ou promesse* » peut relever du champ d'application de l'infraction s'il vise à influencer l'action d'un agent public en service.
20. Même si la législation ne vise pas explicitement les avantages immatériels, les autorités ont confirmé que la notion de « *cadeau ou tout autre avantage* » s'entend d'une façon assez large pour couvrir les avantages matériels et immatériels à la fois.

« Directement ou indirectement »

21. Les dispositions pertinentes des différents codes pénaux concernant la corruption active (article 218, CP BH ; article 381, CP FBH ; article 352, CP RS ; et article 375, CP DB) visent explicitement les cas où l'infraction est commise directement ou par le truchement d'un intermédiaire.
22. Les dispositions concernant la corruption passive (article 217, CP BH ; article 380, CP FBH ; article 351, CP RS ; et article 374, CP DB) ne disent rien à cet égard. Toutefois, les autorités ont évoqué les dispositions générales relatives à la participation aux infractions pénales (complicité).

« Pour lui-même ou pour quelqu'un d'autre »

23. Les tiers bénéficiaires ne sont explicitement visés que dans les dispositions sur la corruption passive du CP de la BH et du CP de la FBH (article 217, CP BH et article 380, CP FBH). Les dispositions sur la corruption passive de la RS et du DB ne couvrent pas les tiers. De même, les dispositions pertinentes sur la corruption active des différents codes pénaux ne visent pas explicitement les tiers.

« Afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte dans l'exercice de ses fonctions »

24. Les articles pertinents des quatre codes pénaux contiennent tous des éléments similaires, qui couvrent la corruption active ou passive en contrepartie de l'accomplissement ou de l'omission d'un acte par l'agent « dans le cadre de ses fonctions officielles » (articles 217 et 218, CP BH)/« dans le cadre de ses compétences » (articles 380 et 381, CP FBH ; articles 351 et 352, CP RS ; et articles 374 et 375, CP DB).
25. Les dispositions pertinentes des quatre codes pénaux font également la distinction entre les cas où l'agent est corrompu pour accomplir (ou omettre) un acte qu'il devrait accomplir ou omettre) et les cas – passibles d'une peine plus sévère – où l'agent outrepassa ses devoirs.

« Commis intentionnellement »

26. Un des principes fondamentaux du droit pénal de la Bosnie-Herzégovine est qu'une action n'est punissable que si elle est commise intentionnellement, sauf dispositions contraires. En conséquence, étant donné que les dispositions relatives à la corruption ne stipulent pas qu'un acte de corruption peut être commis par négligence, on peut en déduire, en raisonnant *a contrario*, qu'il ne peut être commis qu'intentionnellement.

Sanctions

27. La corruption active est passible de sanctions similaires dans tous les quatre codes pénaux. Comme mentionné précédemment, une distinction similaire est faite entre les actes ou omissions licites, d'une part, et illicites, d'autre part :
- au cas où l'agent accomplit un acte qu'il devrait accomplir ou omet un acte qu'il devrait omettre, l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum (articles 218 (2), CP BH ; 381 (2), CP FBH ; 352 (2), CP RS ; 375 (2), CP DB) ; le CP BH, le CP FBH et le CP DB prévoient également une amende dans ce cas (de 256 à 51,310 EUR)
 - au cas où l'agent accomplit un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou omet un acte qu'il ne devrait pas omettre, l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans dans tous les codes pénaux (articles 218 (1), CP BH ; 381 (1), CP FBH ; 352 (1), CP RS ; 375 (1), CP DB).
28. S'agissant de la corruption passive, la même distinction est faite (actes licites et actes illicites) et les sanctions sont les mêmes en BH, dans la FBH et dans le DB. Le Code pénal de la RS comporte la même distinction, mais prévoit des sanctions différentes :
- en BH, dans la FBH et dans le DB, au cas où l'agent accomplit un acte qu'il devrait accomplir ou omet un acte qu'il devrait omettre, l'infraction est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans (articles 217 (2), CP BH ; 380 (2), CP FBH ; 374 (2), CP DB) ; la sanction applicable en vertu du CP RS est une peine d'emprisonnement d'un à cinq ans (article 351 (2), CP RS) ;
 - en BH, dans la FBH et dans le DB, au cas où l'agent accomplit un acte qu'il ne devrait pas accomplir ou omet un acte qu'il ne devrait pas omettre, l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans (articles 217 (1), CP BH ; 380 (1), CP FBH ; 374 (1), CP DB) ; la sanction applicable en vertu du CP RS est une peine d'emprisonnement d'un à huit ans (article 351 (1), CP RS).

29. On note également une différence de sanctions dans le cas où l'acceptation ou la réception d'un avantage indu par l'agent public intervient après l'accomplissement de l'acte (corruption *a posteriori*) : dans la FBH et le DB, l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans (article 380 (3), CP FBH ; 374 (3), CP DB) et en BH, d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans (article 217 (3), CP BH), tandis que dans la RS, elle est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum (article 351 (3), CP RS).
30. Dans tous les quatre codes pénaux, la peine est similaire à celle qui est prévue pour d'autres infractions comparables, telles que l'abus de pouvoir, le détournement de fonds et l'escroquerie, toutes passibles d'une peine d'emprisonnement de six mois à dix ans en fonction de la valeur de l'avantage acquis (articles 220 à 222, CP BH ; 383 à 385, CP FBH ; 347 à 349, CP RS ; 377 à 379, CP DB).

Décisions de justice ou jurisprudence

31. Les autorités ont communiqué les statistiques ci-après sur le nombre d'enquêtes, poursuites et condamnations pour la période 2007-2009 :

2007

NIVEAU	CHAPITRE DU CP	ENQUÊTES	ACTES D'ACCUSATION		DÉCISIONS DE JUSTICE				VERDICTS DE CONDAMNATION		
			Etablis	Confir-més	VERDICTS			Non-lieux	Prison	Amende	Peine avec sursis
					Condam-nations	Rejet s	Relaxes				
BH	Chapitre XIX	15	9	8	8	0	0	0	0	1	7
FBH	Chapitre XXXI	868	149	141	107	7	30	23	18	19	70
RS	Chapitre XXVII	526	122	117	96	16	36	5	31	20	45
DB	Chapitre XXXI	31	13	6	6	0	1	1	5	1	0
NOMBRE TOTAL EN 2007		1.440	293	272	217	23	67	29	54	41	122

2008

NIVEAU	CHAPITRE DU CP	ENQUÊTES	ACTES D'ACCUSATION		DÉCISIONS DE JUSTICE				VERDICTS DE CONDAMNATION		
			Etablis	Confir-més	VERDICTS			Non-lieux	Prison	Amende	Peine avec sursis
					Condam-nations	Rejet s	Relaxes				
BH	Chapitre XIX	29	6	6	3	0	0	0	0	0	3
FBH	Chapitre XXXI	939	172	174	89	7	47	19	7	4	78
RS	Chapitre XXVII	605	144	133	89	12	32	11	21	16	52
DB	Chapitre XXXI	20	5	5	3	0	1	0	2	0	1
NOMBRE TOTAL EN 2008		1.593	327	318	184	19	80	30	30	20	134

NIVEAU	CHAPITRE DU CP	ENQUÊTES	ACTES D'ACCUSATION		DÉCISIONS DE JUSTICE				VERDICTS DE CONDAMNATION		
			Nombre total	Etablis	Confir-més	VERDICTS			Non-lieux	Prison	Amende
		Condam-nations				Rejet s	Relaxes				
BH	Chapitre XIX	36	7	6	3	0	0	0	0	0	3
FBH	Chapitre XXXI	804	114	108	86	3	21	16	7	3	76
RS	Chapitre XXVII	522	101	104	82	16	41	5	19	24	39
District de Brčko	Chapitre XXXI	21	7	7	2	0	2	0	1	0	1
NOMBRE TOTAL EN 2009		1.383	229	225	173	19	64	21	27	27	119

Corruption de membres d'assemblées publiques nationales (article 4 de la STE 173)

32. Les membres d'assemblées publiques nationales sont assimilés à des agents publics au sens des articles 1 (3) CP BH, 2 (3) CP FBH, 147 (3) CP RS et 2 (3) CP DB, qui visent les personnes élues ou nommées à un poste législatif ou au sein des institutions ou services nationaux et administratifs qui remplissent des tâches administratives, spécialisées et autres particulières ainsi que les personnes chargées de fonctions officielles dans de telles institutions, quel que soit le type de leur emploi. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption de membres d'assemblées publiques nationales. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption de ces derniers.

Corruption d'agents publics étrangers (article 5 de la STE 173)

33. Les agents publics étrangers sont définis comme suit :

Article 1 (7), Code pénal de la BH

Agent étranger signifie un membre d'un organisme législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger, fonctionnaire international (y compris agent d'une instance d'un organisme international), juge ou autre agent d'une cour internationale, en poste en Bosnie-Herzégovine, qu'il soit rémunéré ou pas.

Article 2 (8), Code pénal de la FBH

Un agent étranger est un membre d'un organe législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger, fonctionnaire international (y compris agent d'une instance d'un organisme international), juge ou autre agent d'une cour internationale qui est en fonction dans la Fédération, qu'il soit rémunéré ou pas.

Article 147 (6), Code pénal de la RS

Un agent étranger est un membre d'un organe législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger, fonctionnaire international (y compris agent d'une instance d'un organisme international), juge ou autre agent d'une cour internationale qui est en fonction dans la Republika Srpska, qu'il soit rémunéré ou pas.

Article 1 (7), Code pénal du DB

Un agent étranger est un membre d'un organe législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger, fonctionnaire international (y compris agent d'une instance d'un organisme international), juge ou autre agent d'une cour internationale qui est en fonction dans le district de Brčko, qu'il soit rémunéré ou pas.

34. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption d'agents publics étrangers en BH, dans la FBH et dans le DB. Cependant, les dispositions pertinentes incriminant la corruption dans la RS ne visent pas les agents étrangers.
35. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption d'agents publics étrangers.

Corruption de membres d'assemblées publiques étrangères (article 6 de la STE 173)

36. Les membres d'assemblées publiques étrangères sont assimilés à des agents étrangers au sens des articles 1 (7) CP BH, 2 (8) CP FBH, 147 (6) CP RS et 2 (7) CP DB, qui visent les membres des organes législatifs, exécutifs, administratifs ou judiciaires d'un Etat étranger.
37. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption de membres d'assemblées publiques étrangères en BH, dans la FBH et dans le DB. Cependant, les dispositions pertinentes concernant l'infraction de corruption dans la RS ne visent pas les membres d'assemblées publiques étrangères.
38. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption de membres d'assemblées publiques nationales.

Corruption dans le secteur privé (articles 7 et 8 de la STE 173)

39. Les autorités indiquent qu'il n'existe pas de dispositions spécifiques concernant la corruption dans le secteur privé en Bosnie-Herzégovine ; les dispositions des articles 217 et 218, CP BH ; articles 380 et 381, CP FBH ; articles 351 et 352, CP RS ; et articles 374 et 375, CP DB, s'appliquent dans la mesure où elles visent non seulement les agents publics mais aussi les « personnes responsables ». La notion de personne responsable est interprétée (de façon identique) dans les différents codes pénaux, comme suit :

Article 1 (5), Code pénal de la BH – Personne responsable

Une personne responsable est une personne d'une entreprise commerciale ou autre entité juridique qui, dans l'exercice de ses fonctions ou en vertu d'une autorisation spécifique, est chargée d'un ensemble de tâches liées à l'application de lois ou de règlements découlant de lois ou d'actes généraux d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique concernant la gestion et l'administration de biens ou concernant la gestion de processus productifs ou autres processus économiques ou la surveillance de tels processus. L'agent tel que défini à l'alinéa 3 du présent article est également assimilé à une personne responsable pour ce qui est des actes dont il est présumé être l'auteur, à condition que de tels actes ne soient pas visés en tant qu'infraction pénale au sens du chapitre sur les infractions pénales aux devoirs des agents et autres personnes responsables ou en tant qu'infraction pénale d'un agent au sens d'un autre chapitre du présent code ou d'une autre loi de la Bosnie-Herzégovine.

Article 2 (6), Code pénal de la FBH – Personne responsable

Une personne responsable est une personne d'une entreprise commerciale ou autre entité juridique qui, en vertu de ses devoirs ou de pouvoirs spécifiques, est chargée d'une série de tâches liées à l'application de lois ou de règlements découlant de lois ou d'actes généraux d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique régissant la gestion et l'administration de biens ou la gestion d'activités de production ou d'autres activités économiques ou la surveillance de telles activités. L'agent tel que défini à l'alinéa 3 du présent article est également assimilé à une personne responsable pour ce qui est des actes dont il est l'auteur et qui ne sont pas visés en tant qu'infraction pénale au sens du chapitre sur les infractions pénales touchant les fonctions des agents et autres personnes responsables ou au sens des dispositions relatives aux infractions pénales dont l'auteur est un agent et incluses dans un autre chapitre de ce code ou dans une autre loi de la Fédération ou des cantons.

Article 147 (4), Code pénal de la RS – Personne responsable

Une personne responsable est une personne d'une entreprise commerciale ou autre entité juridique qui, en vertu de ses fonctions ou de pouvoirs spécifiques, est chargée d'une série de tâches liées à l'application de lois ou de règlements découlant de lois ou d'actes généraux d'une entreprise commerciale ou autre entité juridique régissant la gestion et l'administration de biens ou la gestion d'activités de production ou d'autres activités économiques ou la surveillance de telles activités. Un agent est également assimilé à une personne responsable pour ce qui est des infractions pénales dont il est l'auteur et qui ne sont pas visés dans le chapitre de ce code sur les infractions pénales touchant les fonctions officielles ou dans un autre chapitre de ce code sur les infractions pénales commises par des agents.

Article 2 (5), Code pénal du DB – Personne responsable

Une personne responsable est une personne d'une entreprise commerciale ou autre entité juridique qui, en vertu de ses fonctions ou de pouvoirs spécifiques, est chargée d'une série de tâches liées à l'application de lois ou de règlements découlant de lois ou d'actes généraux d'une entreprise commerciale ou autre entité juridique régissant la gestion et l'administration de biens ou la gestion d'activités de production ou d'autres activités économiques ou la surveillance de telles activités. L'agent tel que défini à l'alinéa 3 du présent article est également assimilé à une personne responsable pour ce qui est des actes dont il est l'auteur et qui ne sont pas visés en tant qu'infraction pénale au sens du chapitre sur les infractions pénales touchant les fonctions des agents et autres personnes responsables ou au sens des dispositions relatives aux infractions pénales dont l'auteur est un agent et incluses dans un autre chapitre de ce code ou dans une autre loi du district de Brčko.

40. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent également pour la corruption dans le secteur privé. Etant donné que les entités du secteur privé peuvent seulement opérer, et être enregistrées, sur le territoire géographique respectif des Entités et du BD, les dispositions applicables dans ce domaine sont celles contenues dans le codes pénal des Entités/BD (articles 380-381 CP FBiH, articles 351-352 CP RS, et articles 374-375 CP BD).
41. Il n'existe aucune décision de justice ni jurisprudence sur la corruption dans le secteur privé.

Corruption de fonctionnaires internationaux (article 9 de la STE 173)

42. Les fonctionnaires internationaux sont assimilés à des agents étrangers au sens des articles 1 (7) CP BH, 2 (8) CP FBH, 147 (6) CP RS et 2 (7) CP DB, qui visent les fonctionnaires internationaux (y compris agents d'un organisme international ou de l'une de ses instances), juges ou autres agents d'une cour internationale, qu'ils soient

rémunérés ou pas. En outre, les codes pénaux de la BH et du DB visent les « fonctionnaires internationaux » qui sont des employés civils d'un organisme international.

43. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption des agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption de fonctionnaires internationaux en BH, dans la FBH et dans le DB. Cependant, les infractions de corruption dans la RS ne couvrent pas les fonctionnaires internationaux.
44. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption de fonctionnaires internationaux.

Corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales (article 10 de la STE 173)

45. Les membres d'assemblées parlementaires internationales sont assimilés à des agents étrangers au sens des articles 1 (7) CP BH, 2 (8) CP FBH, 147 (6) CP RS et 2 (7) CP DB, qui visent les fonctionnaires internationaux (y compris agents d'un organisme international ou de l'une de ses instances), juges ou autres agents d'une cour internationale, qu'ils soient rémunérés ou pas.
46. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales en BH, dans la FBH et dans le DB. Cependant, les dispositions pertinentes incriminant la corruption dans la RS ne visent pas les membres d'assemblées parlementaires internationales.
47. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales.

Corruption de juges et d'agents de cours internationales (article 11 de la STE 173)

48. Les juges et les agents de cours internationales sont assimilés à des agents étrangers au sens des articles 1 (7) CP BH, 2 (8) CP FBH, 147 (6) CP RS et 2 (7) CP DB, qui visent les fonctionnaires internationaux (y compris agents d'une instance d'un organisme international), juges ou autres agents d'une cour internationale, qu'ils soient rémunérés ou pas.
49. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour les juges et les agents de cours internationales en BH, dans la FBH et dans le DB. Cependant, les dispositions pertinentes dans la RS n'incriminent pas la corruption de juges et agents de cours internationales.
50. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption de juges et d'agents de cours internationales.

Trafic d'influence (article 12 de la STE 173)

Définition de l'infraction

51. Le trafic d'influence est érigé en délit pénal par les articles 219, CP BH ; 382 CP FBH ; 353, CP RS ; et 376, CP DB, mais uniquement en ce qui concerne le volet passif de l'infraction.

Article 219, CP BH – Intercession illicite

(1) *Quiconque accepte une récompense ou un autre avantage afin d'intercéder pour qu'un acte officiel soit ou ne soit pas accompli, en profitant de sa position officielle ou de son influence au sein d'une institution de Bosnie-Herzégovine, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.*

(2) *Quiconque, en profitant de sa position officielle ou de son influence au sein d'une institution de Bosnie-Herzégovine, intercède pour que soit accompli un acte officiel qui ne devrait pas être accompli, ou pour que ne soit pas accompli un acte officiel qui devrait être accompli, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.*

(3) *Si une récompense ou un autre avantage est reçu en contrepartie de l'infraction pénale visée à l'alinéa 2 du présent article, l'auteur de l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans.*

(4) *La récompense acceptée ou tout autre profit est confisqué.*

Article 382, CP FBH – Intercession illicite

(1) *Quiconque accepte une récompense ou un autre avantage pour servir d'intermédiaire, en utilisant sa position officielle ou son influence dans la Fédération, afin qu'un acte officiel soit ou ne soit pas accompli, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.*

(2) *Quiconque sert d'intermédiaire, en utilisant sa position officielle ou son influence au sein d'une institution de la Fédération, afin que soit accompli un acte officiel qui ne devrait pas être accompli ou que ne soit pas accompli un acte officiel qui devrait être accompli, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.*

(3) *Si une récompense ou un autre avantage est reçu pour une infraction pénale visée à l'alinéa 2 du présent article, l'auteur est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans.*

(4) *La récompense reçue ou tout autre avantage est confisqué.*

Article 353, CP RS – Intercession illicite

(1) *Quiconque accepte une récompense ou un autre avantage pour servir d'intermédiaire, en utilisant sa position officielle ou sociale ou son influence, afin qu'un acte officiel soit ou ne soit pas accompli, est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.*

(2) *Quiconque sert d'intermédiaire, en utilisant sa position officielle ou sociale ou son influence, afin que soit accompli un acte officiel qui ne devrait pas être accompli ou que ne soit pas accompli un acte officiel qui devrait être accompli, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.*

(3) *Si l'infraction pénale visée à l'alinéa 2 est commise en relation avec l'ouverture ou la conduite de poursuites pénales à l'encontre d'une personne donnée, l'auteur est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à cinq ans.*

(4) *Si une récompense ou un autre avantage est reçu pour des activités d'intermédiaire visées aux alinéas 2 et 3 du présent article, l'auteur est passible d'une peine d'emprisonnement de deux à dix ans.*

(5) *Le cadeau reçu ou autre avantage est confisqué.*

Article 376, CP DB – Intercession illicite

(1) Quiconque accepte une récompense ou un autre avantage pour servir d'intermédiaire, en utilisant sa position officielle ou son influence dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, afin qu'un acte officiel soit ou ne soit pas accompli, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum.

(2) Quiconque sert d'intermédiaire, en utilisant sa position officielle ou son influence au sein d'une institution du district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, afin que soit accompli un acte officiel qui ne devrait pas être accompli ou que ne soit pas accompli un acte officiel qui devrait être accompli, est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

(3) Si une récompense ou un autre avantage est reçu pour une infraction pénale visée à l'alinéa 2 du présent article, l'auteur est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à dix ans.

Éléments constitutifs et notions de l'infraction

52. Selon les autorités, les éléments constitutifs des infractions de corruption sont très largement applicables au trafic d'influence actif et passif. Cela étant, l'examen attentif des dispositions pertinentes sur le trafic d'influence dans leur formulation littérale montre que les éléments constitutifs diffèrent quelque peu.
53. Notamment, les articles pertinents des quatre codes pénaux ne couvrent pas les différents éléments matériels de l'article 12 de la Convention concernant le trafic d'influence ; ils font simplement mention de l'« acceptation » d'une récompense ou d'un autre avantage. Les autorités ont expliqué que la notion d'« acceptation » (« *primi* » dans la langue nationale) englobe également la réception d'un avantage indu. Les dispositions pertinentes ne couvrent pas explicitement la « demande ou l'acceptation de l'offre ou de la promesse d'un avantage indu ».
54. De même, il n'est explicitement fait mention ni de la commission directe ou indirecte de l'infraction ni des tiers bénéficiaires.
55. Comme souligné précédemment, le trafic d'influence actif n'est pas érigé en délit pénal.
56. En outre, les éléments particuliers ci-après s'appliquent au trafic d'influence :
- « Affirme ou confirme être capable d'exercer une influence [indue] sur la prise de décision [d'un agent public] »
57. Ce concept est transposé dans le premier alinéa des articles pertinents, qui vise l'utilisation de la position officielle ou sociale ou de l'influence afin que soit ou ne soit pas accompli un acte officiel. Le terme « indue » n'est pas explicitement transposé et les articles pertinents couvrent les situations impliquant des actes ou omissions tant licites qu'illicites.
58. Pour que l'infraction de trafic d'influence soit constituée, l'influence doit être réelle et permettre effectivement à l'auteur du trafic d'influence d'avoir le pouvoir d'intervenir ou d'user à mauvais escient de son influence sur le processus de prise de décision ; autrement, l'auteur peut être poursuivi pour escroquerie. Cependant, il n'est pas nécessaire que l'influence soit exercée dans les faits et aboutisse au résultat recherché.

Sanctions

59. Le trafic d'influence passif est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant atteindre trois ans (article 219 (1), CP BH ; article 382 (1), CP FBH ; article 353 (1), CP RS ; article 376 (1), CP DB). Cette sanction est portée à une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans, si l'auteur du trafic d'influence exploite sa position ou son influence pour intervenir de sorte qu'un acte officiel qui ne devrait pas être accompli soit accompli ou qu'un acte officiel qui devrait ou pourrait être accompli ne soit pas accompli – actes officiels illicites (article 219 (2), CP BH ; article 382 (2), CP FBH ; article 353 (2), CP RS ; article 376 (2), CP DB). S'agissant des actes officiels illicites, le CP RS prévoit une peine supplémentaire lorsque l'infraction est commise en relation avec l'ouverture ou la conduite de poursuites pénales ; dans ce cas, la peine d'emprisonnement minimum est portée de six mois à un an, tandis que la peine maximum reste identique, à savoir cinq ans (article 353 (3), CP RS).
60. La peine est alourdie lorsque l'auteur de l'infraction accepte l'avantage ; il encourt alors, au niveau de l'Etat, dans la Fédération et dans le district de DB, une peine d'emprisonnement d'un à dix ans (article 219 (3), CP BH ; article 382 (3), CP FBH ; article 376 (3), CP DB). Dans la RS, il encourt une peine d'emprisonnement différente, comprise entre deux et dix ans (article 353 (4), CP RS).

Statistiques et décisions de justice

61. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur le trafic d'influence.

Corruption d'arbitres nationaux (article 1, alinéas 1 et 2 et articles 2 et 3 de la STE 191) et corruption d'arbitres étrangers (article 4 de la STE 191)²

62. La législation ne vise pas explicitement les arbitres nationaux. Toutefois, selon les autorités, les arbitres nationaux sont assimilés à des agents publics en vertu de l'article 1 (3) CP BH, de l'article 2 (3) CP FBH, de l'article 147 (3) CP RS et de l'article 2 (3) CP DB, qui visent les agents élus et nommés qui remplissent des tâches administratives, spécialisées et autres particulières ainsi que les autres personnes qui remplissent des fonctions officielles spécifiques, qu'ils soient rémunérés ou pas, conformément aux lois ou aux règlements découlant de lois.
63. En ce qui concerne les arbitres étrangers, ils ne sont pas explicitement visés par la législation existante. Toutefois, selon les autorités, ils relèvent de la définition de l'agent étranger, qui couvre les membres d'un organe législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger, en association avec la définition de l'agent public, qui couvre les agents élus et nommés qui remplissent des tâches administratives, spécialisées et autres particulières ainsi que les autres personnes qui remplissent des fonctions officielles spécifiques, qu'ils soient rémunérés ou pas, conformément aux lois ou aux règlements découlant de lois.
64. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption d'arbitres

² Pour ce qui de l'infraction de corruption d'arbitres et de jurés, il convient de noter que la Bosnie-Herzégovine n'est pas partie à la STE 191.

nationaux. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption d'arbitres nationaux et étrangers.

Corruption de jurés nationaux (article 1, alinéa 3 et article 5 de la STE 191) et corruption de jurés étrangers (article 6 de la STE 191)

65. La fonction de juré n'existe pas dans le droit de la Bosnie-Herzégovine.
66. En ce qui concerne les jurés étrangers, ils ne sont pas explicitement visés par la législation existante. Toutefois, selon les autorités, ils relèvent de la définition de l'agent étranger, qui couvre les membres d'un organe législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger, en association avec la définition de l'agent public, qui couvre les agents élus et nommés qui remplissent des tâches administratives, spécialisées et autres particulières ainsi que les autres personnes qui remplissent des fonctions officielles spécifiques, qu'ils soient rémunérés ou pas, conformément aux lois ou aux règlements découlant de lois. Les éléments constitutifs de l'infraction et les peines applicables précisés au titre de la corruption d'agents publics nationaux valent en conséquence pour la corruption de jurés étrangers. Il n'existe aucune décision de justice ou jurisprudence sur la corruption de jurés étrangers.

Autres questions

Actes de participation (article 15 de la STE 173)

67. Les différents codes pénaux établissent une distinction entre la commission conjointe d'une infraction, l'incitation et la complicité. Ces formes de participation sont passibles de la même peine que les infractions principales.
68. La responsabilité des complices est engagée dans les limites de leur intention ou de leur faute. Les personnes qui sollicitent la commission d'une infraction ou y contribuent sont responsables dans les limites de leurs intentions respectives.

Compétence (article 17 de la STE 173)

69. Les actes commis, en tout ou partie, sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine (principe de territorialité), ainsi que les actes commis à bord d'un navire national, d'un aéronef militaire ou civil national en vol, indépendamment de l'emplacement du navire ou de la localisation de l'aéronef au moment de la commission de l'infraction, relèvent de la compétence territoriale de la Bosnie-Herzégovine.

Applicabilité de la législation pénale sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine

Article 8, Code pénal de la BH

(1) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à quiconque commet une infraction pénale sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine.

(2) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un navire national, indépendamment de l'emplacement du navire au moment de la commission de l'infraction.

(3) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un aéronef civil national en vol ou à bord d'un aéronef militaire national, indépendamment de la localisation de l'aéronef au moment de la commission de l'infraction.

Article 12, Code pénal de la FBH

(1) La législation pénale de la Fédération s'applique à quiconque commet une infraction pénale sur le territoire de la Fédération.

(2) La législation pénale de la Fédération s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un navire national, indépendamment de l'emplacement du navire au moment de la commission de l'infraction.

(3) La législation pénale de la Fédération s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un aéronef civil national en vol ou à bord d'un aéronef militaire national, indépendamment de la localisation de l'aéronef au moment de la commission de l'infraction.

Article 119, Code pénal de la RS

(1) La législation pénale de la Republika Srpska s'applique à quiconque commet une infraction pénale sur le territoire de la Republika Srpska.

(2) La législation pénale de la Republika Srpska s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un navire national, indépendamment de l'emplacement du navire au moment de la commission de l'infraction.

(3) La législation pénale de la Republika Srpska s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un aéronef civil national en vol ou à bord d'un aéronef militaire national, indépendamment de la localisation de l'aéronef au moment de la commission de l'infraction.

Article 12, Code pénal du DB

(1) La législation pénale du district de Brčko s'applique à quiconque commet une infraction pénale sur le territoire du district de Brčko.

(2) La législation pénale du district de Brčko s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un navire national, indépendamment de l'emplacement du navire au moment de la commission de l'infraction.

(3) La législation pénale du district de Brčko s'applique à quiconque commet une infraction pénale à bord d'un aéronef national en vol, indépendamment de la localisation de l'aéronef au moment de la commission de l'infraction.

70. S'agissant du principe de nationalité (compétence pour les infractions commises à l'étranger par des ressortissants de Bosnie-Herzégovine), les codes pénaux respectifs appliquent des critères différents, comme suit.

Applicabilité de la législation pénale lorsque l'infraction est commise à l'étranger

Article 9, Code pénal de la BH

(1) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à quiconque commet, alors qu'il se trouve à l'extérieur du territoire national :

- une infraction pénale touchant à l'intégrité de la Bosnie-Herzégovine, telle que visée au chapitre XVI (Infractions pénales touchant à l'intégrité de la Bosnie-Herzégovine) du présent code ;

- l'infraction pénale de contrefaçon ou de falsification de valeurs mobilières de la Bosnie-Herzégovine ou l'infraction pénale de contrefaçon de signes de valeur ou de contrefaçon de marques, mesures et poids établis en vertu de règlements d'institutions de Bosnie-Herzégovine, telle que visée aux articles 205 à 208 du présent code ;

- une infraction pénale que la Bosnie-Herzégovine est tenue de punir en vertu de dispositions du droit international et d'accords internationaux ou intergouvernementaux ;

- une infraction pénale au préjudice d'un agent ou d'une personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine et en rapport avec ses fonctions.

(2) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à tout ressortissant de la Bosnie-Herzégovine qui commet une infraction pénale à l'extérieur du territoire de la Bosnie-Herzégovine.

(3) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à tout ressortissant étranger qui, alors qu'il se trouve à l'extérieur du territoire de la Bosnie-Herzégovine, commet au préjudice de la Bosnie-Herzégovine ou d'un ressortissant de la Bosnie-Herzégovine une infraction pénale qui n'est pas visée à l'alinéa 1 du présent article.

(4) La législation pénale de la Bosnie-Herzégovine s'applique à tout ressortissant étranger qui, alors qu'il se trouve à l'extérieur du territoire de la Bosnie-Herzégovine, commet au préjudice d'un Etat étranger ou d'un ressortissant étranger une infraction pénale passible d'une peine d'emprisonnement de cinq ans au minimum en vertu de la présente législation.

(5) Dans les cas visés aux alinéas 2 et 3 du présent article, la législation pénale de la Bosnie-Herzégovine ne s'applique que si l'auteur de l'infraction pénale est appréhendé sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine ou y est extradé et dans le cas visé à l'alinéa 4 du présent article, que si l'auteur est appréhendé sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et n'est pas extradé vers un autre Etat.

Article 13, Code pénal de la FBH

(1) La législation pénale de la Fédération s'applique à quiconque :

a) commet sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine une infraction pénale touchant à l'ordre constitutionnel de la Fédération, telle que visée au chapitre XV (Infractions pénales touchant à l'ordre constitutionnel) de la présente loi ;

b) commet sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine une infraction pénale au préjudice d'un agent ou d'une personne responsable et en relation avec ses devoirs.

(2) La législation pénale de la Fédération s'applique à tout ressortissant de la Bosnie-Herzégovine qui, à l'extérieur du territoire de la Fédération, commet une infraction pénale autre que celles visées à l'alinéa 1 du présent article.

(3) La législation pénale de la Fédération s'applique à tout ressortissant étranger qui, à l'extérieur du territoire de la Fédération, commet au préjudice de la Bosnie-Herzégovine ou d'un ressortissant de la Bosnie-Herzégovine ou au préjudice de la Fédération ou d'un ressortissant de la Fédération une infraction pénale qui n'est pas visée à l'alinéa 1 du présent article.

(4) La législation pénale de la Fédération s'applique à tout ressortissant étranger qui, à l'extérieur du territoire de la Fédération, commet au préjudice d'un Etat étranger ou d'un ressortissant étranger une infraction pénale passible d'une peine d'emprisonnement de cinq ans au minimum en vertu de la présente législation. Sauf dispositions contraires de la loi, la justice ne peut pas imposer dans ce cas une peine plus sévère que celle prescrite par la législation de l'Etat où l'infraction pénale est commise.

(5) Dans les cas visés aux alinéas 2 et 3 du présent article, la législation pénale de la Fédération ne s'applique que si l'auteur de l'infraction pénale est appréhendé sur le territoire de la Fédération ou y est extradé et, dans le cas visé à l'alinéa 4 du présent article, que si l'auteur est appréhendé sur le territoire de la Fédération et n'est pas extradé vers un autre Etat.

Article 120, Code pénal de la RS

La législation pénale de la Republika Srpska s'applique à quiconque commet, à l'extérieur du territoire de la Republika Srpska ou à l'étranger, une infraction pénale visée aux alinéas 293 à 311 du présent code.

Article 121, Code pénal de la RS

La législation pénale de la Republika Srpska s'applique à tout ressortissant de la Republika Srpska qui, alors qu'il se trouve à l'étranger, commet une infraction pénale autre que celles visées à l'article 120 du présent code, s'il est appréhendé sur le territoire de la Republika Srpska ou s'il y est extradé.

Article 122, Code pénal de la RS

La législation pénale de la Republika Srpska s'applique également à tout ressortissant étranger qui, alors qu'il se trouve à l'extérieur du territoire de la Republika Srpska, commet une infraction pénale autre que celles visées à l'article 120 du présent code, s'il est appréhendé sur le territoire de la Republika Srpska ou s'il y est extradé.

(2) La législation pénale de la Republika Srpska s'applique également à tout ressortissant étranger qui, au préjudice d'un Etat étranger ou au préjudice d'un ressortissant étranger à l'étranger, commet une infraction pénale passible d'une peine d'emprisonnement de cinq ans au minimum en vertu de cette législation lorsqu'il est appréhendé sur le territoire de la Republika Srpska et n'est pas extradé vers un Etat étranger. Sauf dispositions contraires de la loi, la justice ne peut imposer dans ce cas une peine plus sévère que celle prescrite par la législation de l'Etat où l'infraction pénale est commise.

Article 123, Code pénal de la RS

(1) Si dans les cas visés à l'article 119 du présent code, des poursuites pénales ont été engagées ou menées à bien dans un Etat étranger, des poursuites ne sont engagées dans la Republika Srpska qu'avec l'accord du Procureur général.

(2) Dans les cas visés aux articles 121 et 122 du présent code, des poursuites ne sont pas engagées :

- 1) si l'auteur de l'infraction a purgé l'intégralité de la peine qui lui a été infligée à l'étranger ;
- 2) si l'auteur de l'infraction a été acquitté à l'étranger par une décision de justice définitive ;
- 3) si, en vertu d'une législation étrangère, l'infraction pénale est poursuivie à la demande de la partie lésée et aucune demande de la sorte n'a été déposée.

(3) Dans les cas visés aux articles 121 et 122 du présent code, des poursuites ne sont engagées que si l'infraction pénale est également punissable en vertu de la législation de l'Etat où l'infraction pénale a été commise. Si dans les cas visés à l'article 121 et à l'article 122 (1) du présent code, une infraction pénale n'est pas punissable en vertu de la législation de l'Etat où l'infraction pénale a été commise, des poursuites ne sont engagées qu'avec l'accord du Procureur général.

(4) Des poursuites pénales ne sont engagées dans la Republika Srpska qu'avec l'accord du Procureur général dans les cas visés à l'article 122 (2) du présent code, indépendamment de la législation de l'Etat où l'infraction pénale a été commise, si les faits en question constituaient une infraction pénale au sens des principes juridiques généraux reconnus par la communauté internationale au moment de leur commission.

(5) Dans les cas visés à l'article 119 du présent code, les poursuites à l'encontre d'un ressortissant étranger peuvent être cédées à un Etat étranger sous réserve de réciprocité.

Article 13, Code pénal du DB

(1) La législation pénale du district de Brčko s'applique à tout habitant du district de Brčko qui commet une infraction pénale à l'étranger, s'il est appréhendé sur le territoire du district de Brčko ou s'il y est extradé.

(2) La législation pénale du district de Brčko s'applique également à tout ressortissant étranger qui, à l'extérieur du territoire du district de Brčko, commet une infraction pénale au préjudice du district de Brčko ou d'un ressortissant du district de Brčko, s'il est appréhendé sur le territoire du district de Brčko ou s'il y est extradé.

(3) La législation pénale du district de Brčko s'applique également à tout ressortissant étranger qui, au préjudice d'un Etat étranger ou au préjudice d'un ressortissant étranger à l'étranger, commet une infraction pénale passible d'une peine d'emprisonnement de cinq ans au minimum en vertu de la législation de cet Etat lorsqu'il est appréhendé sur le territoire du district de Brčko. Sauf dispositions contraires de la loi, la justice ne peut imposer dans ce cas une peine plus sévère que celle prescrite par la législation de l'Etat où l'infraction pénale a été commise.

(4) Si dans les cas visés à l'article 12 de la présente loi, des poursuites pénales ont été engagées mais n'ont pas été menées à terme par une décision de justice définitive dans un autre Etat, le procureur du district de Brčko décide d'engager ou pas des poursuites.

(5) Dans les cas visés à l'article 13 de la présente loi, des poursuites ne sont engagées que si l'infraction pénale est également punissable en vertu de la législation de l'Etat où l'infraction pénale a été commise. Des poursuites ne sont pas engagées dans ces cas si, en vertu de la législation de cet Etat, les poursuites sont engagées à la demande de la partie lésée et aucune demande de la sorte n'a été déposée.

(6) Le procureur peut engager les poursuites évoquées à l'article 13 (3) de la présente loi, indépendamment de la législation de l'Etat où l'infraction pénale a été commise, si l'acte commis était considéré comme une infraction pénale au sens des règles du droit international au moment où il a été commis.

(7) Dans les cas visés à l'article 12 de la présente loi, les poursuites à l'encontre de ressortissants étrangers peuvent être cédées à un Etat étranger sous réserve de réciprocité.

71. Au niveau de l'Etat, une compétence territoriale est établie pour les infractions pénales commises au préjudice d'un agent ou d'une personne responsable d'une institution de BH en relation avec des fonctions publiques (article 9 (1), CP BH) ; les infractions pénales commises par des ressortissants de Bosnie-Herzégovine (article 9 (2), CP BH) ; les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice de la Bosnie-Herzégovine ou de ses ressortissants (article 9 (3), CP BH) ; et les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice d'un Etat étranger ou d'un autre ressortissant étranger, passibles, en vertu de la législation en vigueur dans le lieu de l'infraction pénale, d'une peine d'emprisonnement de cinq ans au minimum (article 9 (4), CP BH). Par ailleurs, d'une manière plus générale, la législation pénale est applicable aux actes commis à l'extérieur du territoire national que la Bosnie-Herzégovine s'est engagée à réprimer en vertu de conventions et traités internationaux (article 9 (1), CP BH). Il n'est pas nécessaire que l'acte constitue une infraction pénale au sens de la loi en vigueur dans le pays de commission.
72. Au niveau de la FBH, une compétence territoriale est établie pour les infractions pénales commises par des ressortissants de la FBH (article 13 (2), CP FBH) ; les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice de la Bosnie-Herzégovine ou de ses ressortissants, ou au préjudice de la FBH ou de ses ressortissants (article 13 (3), CP BH) ; et les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice d'un Etat étranger ou d'un autre ressortissant étranger, passibles, en vertu de la loi en vigueur dans le lieu de l'infraction, d'une peine d'emprisonnement de cinq ans ou d'une peine plus sévère (article 13 (4), CP BH). Il n'est pas nécessaire que l'acte constitue une infraction pénale au sens de la loi en vigueur dans le pays de commission.
73. Au niveau de la RS, une compétence territoriale est établie pour les infractions pénales commises par des ressortissants de la RS (article 121, CP RS) ; et les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice d'un Etat étranger ou d'un autre

ressortissant étranger, passibles, en vertu de la loi en vigueur dans le lieu de l'infraction, d'une peine d'emprisonnement de cinq ans ou d'une peine plus sévère (article 122 (2), CP RS). La double incrimination est nécessaire (article 123 (3), CP RS).

74. Au niveau du DB, une compétence territoriale est établie pour les infractions pénales commises par des ressortissants du DB (article 13 (1), CP DB) ; les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice du DB ou de ses ressortissants (article 13 (2), CP DB) ; et les infractions pénales commises par des ressortissants étrangers au préjudice d'un Etat étranger ou d'un autre ressortissant étranger, passibles, en vertu de la loi en vigueur dans le lieu de l'infraction, d'une peine d'emprisonnement de cinq ans ou d'une peine plus sévère (article 13 (3), CP DB). La double incrimination est nécessaire (article 13 (5), CP DB).
75. Les autorités ont informé l'EEG qu'il n'existe pas de décision de justice ou jurisprudence relative à la compétence en matière d'infractions de corruption.

Prescription

76. Le délai de prescription dépend de la peine d'emprisonnement maximum qui peut être prononcée pour l'infraction en question³ ; si une infraction pénale est passible de plusieurs peines, le délai de prescription est déterminé en fonction de la peine la plus sévère prévue. Il est présumé que le délai de prescription couvre à compter de la commission de l'infraction. Le délai peut être interrompu (un nouveau délai commençant à courir) ou suspendu, mais l'engagement de poursuites pénales est interdit après extinction d'une période équivalente à deux fois le délai de prescription.
77. Le tableau ci-dessous illustre les délais de prescription applicables aux infractions de corruption et de trafic d'influence :

Article du CP	Infraction	Peine (emprisonnement)				Délai (relatif) de prescription			
		BH	FBH	DB	RS	BH	FBH	DB	RS
Corruption dans les secteurs public et privé									
Corruption active									
218(1) BH, 381(1) FBH, 375(1) DB, 352(1) RS	Actes officiels / omissions illicites	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	10 ans	10 ans	10 ans	10 ans
218(2) BH, 381(2) FBH, 375(2) DB, 352(2) RS	Actes officiels / omissions licites	3 ans au maximum	3 ans au maximum	3 ans au maximum	3 ans au maximum	5 ans	5 ans	5 ans	5 ans

³ Un délai de prescription de 25 ans est prévu pour les infractions passibles d'une peine d'emprisonnement de longue durée ; un délai de prescription de 20 ans est prévu pour les infractions passibles d'une peine maximale d'emprisonnement supérieure à 10 ans; un délai de prescription de 15 ans est prévu pour les infractions passibles d'une peine maximale d'emprisonnement supérieure à 5 ans; un délai de prescription de 10 ans est prévu pour les infractions passibles d'une peine maximale d'emprisonnement supérieure à 3 ans; un délai de prescription de 3 ans est prévu pour les infractions passibles d'une peine maximale d'emprisonnement supérieure à 1 an ou d'une amende (article 14, CP BH; article 15, CP FBH; article 15, CP DB; article 11, CP RS).

Article du CP	Infraction	Peine (emprisonnement)				Délai (relatif) de prescription			
		BH	FBH	DB	RS	BH	FBH	DB	RS
Corruption passive									
217(1) BH, 380(1) FBH, 374(1) DB, 351(1) RS	Actes officiels / omissions illicites	1 – 10 ans	1 – 10 ans	1 – 10 ans	1 – 8 ans	15 ans	15 ans	15 ans	15 ans
217(2) BH, 380(2) FBH, 374(2) DB, 351(2) RS	Actes officiels / omissions licites	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	1 – 5 ans	10 ans	10 ans	10 ans	10 ans
217(3) BH, 380(3) FBH, 374(3) DB, 351(3) RS	Corruption <i>a posteriori</i>	1 – 10 ans	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	3 ans au maximum	15 ans	10 ans	10 ans	5 ans
Trafic d'influence									
Trafic d'influence passif									
219(1) BH, 382(1) FBH, 376(1) DB, 353(1) RS	Actes officiels / omissions licites	3 ans au maximum	3 ans au maximum	3 ans au maximum	3 ans au maximum	5 ans	5 ans	5 ans	5 ans
219(2) BH, 382(2) FBH, 376(2) DB, 353(2) RS	Actes officiels / omissions illicites	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	6 mois – 5 ans	10 ans	10 ans	10 ans	10 ans
353(3) RS	Actes officiels / omissions illicites, en relation avec la conduite d'une enquête judiciaire	sans objet	sans objet	sans objet	1 – 5 ans	sans objet	sans objet	sans objet	10 ans
219(3) BH, 382(3) FBH, 376(3) DB, 353(4) RS	Actes officiels / omissions illicites, impliquant la réception d'une récompense	1 – 10 ans	1 – 10 ans	1 – 10 ans	2 – 10 ans	15 ans	15 ans	15 ans	15 ans
Trafic d'influence actif (non criminalisé)									

Moyens de défense

78. La responsabilité pénale est susceptible de ne pas être engagée en cas de regret réel du corrupteur (articles 218 (3), CP BH ; 381 (3), CP FBH ; 352 (c), CP RS ; 375 (3), CP DB – corruption active). En pareil cas, le tribunal est habilité à décider si le pot-de-vin confisqué doit être restitué au corrupteur (articles 218 (4), CP BH ; 381 (4), CP FBH ; 352 (d), CP RS ; 375 (4), CP DB).
79. Si l'exception de regret réel est invoquée avec succès, l'auteur continuera à être considéré comme coupable de l'infraction pénale, mais sera exempté de peine.

Article 218 (3) et (4), CP BH : regret réel

L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande de l'agent ou de la personne responsable d'une institution de Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger ou un fonctionnaire international, mais signale les faits avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est exonéré de sanction le cas échéant.

Les cadeaux ou autres avantages sont confisqués et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, sont restitués au donneur le cas échéant.

Article 381 (3) et (4), CP FBH : regret réel

L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande d'un agent ou d'une personne responsable dans la Fédération, y compris un agent étranger, mais signale les faits répréhensibles avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est acquitté le cas échéant.

Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, est restitué à la personne ayant donné le pot-de-vin le cas échéant.

Article 352 (3) et 4, CP RS : regret réel

L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande d'un agent ou d'une personne responsable, mais signale les faits répréhensibles avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est acquitté le cas échéant.

Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, est restitué à la personne ayant donné le pot-de-vin le cas échéant.

Article 375 (3) et (4), CP DB : regret réel

L'auteur de l'infraction pénale visée aux alinéas 1 et 2 du présent article qui donne un pot-de-vin à la demande d'un agent ou d'une personne responsable dans le district de Brčko en Bosnie-Herzégovine, y compris un agent étranger, mais signale les faits répréhensibles avant que ceux-ci ne soient découverts ou avant de savoir que ceux-ci ont été découverts, est acquitté le cas échéant.

Le cadeau ou autre avantage reçu est confisqué et, dans le cas visé à l'alinéa 3 du présent article, est restitué à la personne ayant donné le pot-de-vin le cas échéant.

III. ANALYSE

80. Quatre codes pénaux sont en vigueur en Bosnie-Herzégovine, aux différents niveaux de gouvernement, c'est-à-dire le niveau de l'Etat (BH), la Fédération (FBH), la Republika Srpska (RS) et le district de Brčko (DB). L'EEG a compris que, suite à des pressions internationales, un certain consensus a été dégagé en Bosnie-Herzégovine au sujet de l'alignement des différents codes pénaux. Il a été dit à l'EEG que la dernière réforme de la législation pénale est intervenue en 2010 et que tous les codes pénaux ont été harmonisés depuis lors. La réforme en question visait à mieux satisfaire aux prescriptions internationales. Dans le domaine de la lutte contre la corruption, plusieurs ajustements ont été effectués, notamment en ce qui concerne la définition de l'« agent », la dimension internationale de la corruption, les dispositions relatives à la confiscation, etc.
81. Cependant, comme le montre l'analyse ci-après, l'harmonisation complète du cadre législatif pénal à l'échelle du pays n'est pas une réalité ; des incohérences subsistent entre les dispositions pénales respectives des différents niveaux de gouvernement. Ce défaut d'harmonisation est manifeste en ce qui concerne l'incrimination de la corruption (éléments matériels de l'infraction et sanctions applicables) et la question de la compétence. Cette situation est clairement en contradiction avec un des principaux objectifs de la Convention pénale sur la corruption (ci-après la « Convention ») ainsi qu'avec le Principe directeur 2, qui tous deux soulignent la nécessité d'une incrimination coordonnée de la corruption aux échelons national et international, y compris en élaborant des normes communes pour

certaines infractions de corruption et en harmonisant la définition des infractions de corruption. De l'avis de l'EEG, il importe, en priorité, d'harmoniser complètement la législation en Bosnie-Herzégovine – de sorte que les incriminations et les peines prévues soient identiques sur l'ensemble du territoire national. Cela contribuerait à renforcer la sécurité juridique pour les praticiens et le public dans son ensemble. L'absence d'harmonisation de l'incrimination des infractions de corruption et de trafic d'influence ainsi que le caractère très limité de la pratique et des décisions de justice relatives à ces types d'infractions nuisent à la compréhension commune de l'incrimination de la corruption par les praticiens ; en effet, l'EEG estime que les approches respectives sont peu convergentes voire parfois divergentes. Les paragraphes ci-après mettent en exergue les domaines spécifiques où subsistent des incohérences⁴, et présentent des recommandations pour traiter ce problème majeur.

Corruption dans le secteur public

Notion d'auteur de l'infraction

82. S'agissant des catégories de personnes visées par les dispositions pertinentes sur la corruption, l'EEG estime que la définition d' « agent ou personne responsable » est plutôt floue, et fait observer que plusieurs interlocuteurs ont eu du mal à l'expliquer avec précision. L'EEG relève notamment que les différents codes pénaux font souvent référence à la notion de « fonctionnaire » ou d' « agent public » (article 1 (3), CP BH ; article 2 (3), CP FBH ; article 147 (3), CP RS ; article 2 (3), CP DB). L'EEG a examiné ce point de près lors de sa visite sur place et a testé plusieurs exemples des différentes catégories de personnes qui relèveraient de la définition de l'agent public (par exemple, juges et procureurs, maires et ministres, employés du secteur public n'ayant pas le statut de fonctionnaire, etc.). Les interlocuteurs interrogés ont expliqué que le concept d' « agent public » couvrirait quiconque participe à la prestation d'un service pour le compte du secteur public et sur la base du droit public. Cette explication semble indiquer que le concept d' « agent ou personne responsable » pourrait être interprété de façon très large et souple et, en principe, englober les différentes catégories de personnes visées à l'article 1.a de la Convention ainsi que les membres d'assemblées publiques nationales qui sont visés à l'article 4 de la Convention. Cependant, l'EEG n'a pas pu identifier une interprétation précise commune des termes. De l'avis de l'EEG, cela est susceptible d'aboutir à des situations où une personne pourrait ne pas savoir qu'elle est assimilée à un agent public ou à une personne responsable au sens du CP ; cela est également susceptible d'avoir une incidence sur la culpabilité du donneur de l'avantage, s'il ne réalise pas que le bénéficiaire doit être assimilé à un agent public ou à une personne responsable au sens du CP. En conséquence, l'EEG recommande **d'analyser et de clarifier, dans un souci de sécurité juridique, les fonctions qui relèvent de la notion d' « agent ou personne responsable »**. Dans la démarche visant à clarifier le concept de « personne responsable », il convient de veiller aux préoccupations évoquées aux paragraphes 94 et 95 et, plus particulièrement, à la recommandation du paragraphe 96 ci-après.
83. Pour ce qui est de la dimension internationale des infractions de corruption, la définition de l'agent étranger donnée par les codes pénaux en question (article 1 (7) et (8), CP BH ; article 2 (8), CP FBH ; article 147 (6), CP RS ; article 2 (7) et (8), CP DB) semble couvrir les différentes catégories d'agents publics étrangers et de fonctionnaires internationaux

⁴ Des tableaux de comparaison des infractions de corruption et de trafic d'influence visées par les différents codes pénaux en vigueur en Bosnie-Herzégovine sont annexés au présent rapport.

pris en compte par l'article 1.a de la Convention dans la mesure où ils sont en poste sur le territoire de la BH ou de ses Entités ou du DB. Cela n'est pas conforme à la Convention, qui entend incriminer la corruption où qu'elle se manifeste (Rapport explicatif, alinéa 49). De plus, l'EEG note que les dispositions pertinentes sur la corruption du CP RS ne visent pas explicitement les agents étrangers, à la différence des dispositions applicables en BH, dans la FBH et dans le DB, qui couvrent expressément la corruption d'agents étrangers. L'EEG n'a pu obtenir une réponse satisfaisante de la part des autorités de la RS concernant cette lacune de leur législation pénale. En conséquence, l'EEG recommande de **(i) veiller à ce que la définition des agents publics étrangers, membres d'assemblées publiques étrangères, fonctionnaires internationaux, membres d'assemblées parlementaires internationales, ainsi que juges et agents de cours internationales ne soit pas limitée aux personnes en poste en Bosnie-Herzégovine ou dans ses Entités ou dans le district de Brčko ; et (ii) veiller à ce que la corruption des catégories susmentionnées d'agents étrangers et de fonctionnaires internationaux soit explicitement incriminée dans le Code pénal de la Republika Srpska, conformément aux articles 5, 6, 9, 10 et 11 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173).**

84. En ce qui concerne la corruption de jurés et arbitres, la Bosnie-Herzégovine n'a pas encore ratifié le Protocole additionnel à la Convention (STE 191)⁵. Pour ce qui est des jurés nationaux, il a été expliqué à l'EEG que le système juridique national ne les reconnaît pas. Concernant la corruption d'arbitres nationaux, les autorités estiment que les arbitres seraient couverts par les définitions pertinentes de l'agent public visant les « personnes qui remplissent des tâches administratives, spécialisées et autres particulières ainsi que les autres personnes qui remplissent des fonctions officielles spécifiques, qu'ils soient rémunérés ou pas, conformément aux lois ou aux règlements découlant de lois ». Selon les autorités, les arbitres privés (c'est-à-dire, les arbitres intervenant dans la sphère privée) seraient également assimilés à des agents publics en vertu des législations de procédure civile respectives, qui reconnaissent aux décisions arbitrales nationales le même pouvoir que les décisions de justice nationales, conférant ainsi une dimension publique à la fonction d'arbitre. S'agissant de la dimension internationale de ces termes, les autorités ont expliqué que les jurés et arbitres étrangers relèveraient de la définition de l' « agent public étranger », en association avec la définition de l' « agent public national ». L'interprétation donnée par les autorités ne repose sur aucune jurisprudence ou décision de justice en la matière. L'EEG note que les définitions pertinentes des codes pénaux concernant l'agent public étranger semblent être autonomes ; aucune d'elles ne renvoie à la définition de l' « agent national ». Une analyse précise du champ d'application des dispositions sur la corruption d'agents publics étrangers montre que les jurés étrangers entreraient dans ce champ dans la mesure où ils sont assimilés, dans l'Etat étranger, à des « membres d'un organe judiciaire d'un Etat étranger ». Cette interprétation va à l'encontre du Protocole additionnel, qui érige en infraction pénale la corruption de jurés étrangers indépendamment du statut qui leur est reconnu au sein d'une juridiction étrangère. Elle est également contestable pour ce qui concerne les arbitres étrangers, qui ne seraient pas nécessairement assimilés à des « membres d'un organe législatif, exécutif, administratif ou judiciaire d'un Etat étranger ». L'EEG recommande de **veiller à ce que la corruption de jurés et arbitres étrangers soit incriminée sans ambiguïté, conformément aux articles 4 et 6 du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191), et signer et ratifier cet instrument dès que possible.**

⁵ La décision de ratifier le Protocole additionnel à la Convention pénale (STE n° 191) a été prise par la Présidence de la Bosnie-Herzégovine pendant sa 59ème session (27 juillet 2009).

Acte matériel

85. S'agissant de l'articulation concrète de l'infraction de corruption, elle repose sur les différents types d'actes ou d'omissions susceptibles d'être commis par l'agent public et leur caractère licite ou illicite. L'EEG considère que la formulation des infractions de corruption dans les différents codes pénaux est pesante et non systématique. Tout en se gardant de formuler une recommandation sur ce point, l'EEG estime que cette formulation inutilement compliquée est susceptible d'entraver l'application de la législation dans la pratique et, partant, l'efficacité des poursuites et des condamnations des infractions de corruption, par exemple, concernant la satisfaction du niveau de preuve exigé par la justice (qui a été jugé excessif par certains praticiens) et l'établissement de la preuve de l'infraction (qui est rendu difficile).
86. Plus particulièrement, pour ce qui est des éléments matériels des infractions de corruption, la corruption active peut être commise en « donnant » ou en « promettant de donner » un cadeau ou un autre avantage (article 218, CP BH ; article 381, CP FBH ; article 352, CP RS ; article 375, CP DB). Un des trois éléments de l'article 2 de la Convention, à savoir le « fait d'offrir » n'est donc pas explicitement mentionné. La corruption passive peut être commise en « exigeant ou sollicitant » ou « acceptant » un cadeau ou un autre avantage ou en « acceptant la promesse » (article 217, CP BH ; article 380, CP FBH ; article 351, CP RS ; article 374, CP DB). La notion d'« acceptation d'une offre », telle qu'elle figure à l'article 3 de la Convention, fait donc défaut. Les autorités ont expliqué que, d'un point de vue juridique, il n'existe pas de différence entre le fait d'offrir et le fait de promettre (et entre l'acceptation d'une offre et l'acceptation d'une promesse), étant donné que le terme « *obećanje* » dans la/les langue(s) nationale(s) englobe à la fois la notion de « promesse » formelle et la notion de simple « offre ». L'EEG n'a pas de raison de douter de l'explication fournie par les autorités (et largement partagée par les praticiens rencontrés) à cet égard, mais elle est d'avis que, dans le contexte de toute réforme future des CPs pertinents en BiH, les autorités pourraient souhaiter faire explicitement référence aux notions d'« offre » et d'« acceptation d'une offre », à des fins de sécurité juridique.
87. L'EEG a noté que les codes pénaux en question vont au-delà des exigences de la Convention, du fait qu'ils incriminent également la réception de l'avantage indu après l'accomplissement de l'acte par l'agent public sans offre, demande ou acceptation préalable, c'est-à-dire la corruption *a posteriori* (article 217 (3), CP BH ; article 380 (3), CP FBH ; article 351 (3), CP RS ; article 374 (3), CP DB).

Notion d'avantage

88. Les autorités ont confirmé à l'EEG que toutes les formes d'avantages sont couvertes, indépendamment de la valeur en jeu, pour autant que ces avantages aient pour but d'influencer l'action d'un agent public en service. Les autorités ont indiqué que les infractions de corruption, qui ont des conséquences pour la société, sont visées par les codes pénaux à des fins de prévention, autrement dit dans le but de préserver l'objectivité et l'impartialité de l'administration publique. Les autorités ont souligné que, par conséquent, même si certains cadeaux peuvent être acceptables⁶ du point de vue du droit

⁶ En vertu de la législation relative à la fonction publique en vigueur, il est interdit aux fonctionnaires d'accepter pour eux-mêmes ou leurs proches parents tout avantage non autorisé par la loi. A cet égard, seul des cadeaux symboliques peuvent être acceptés. L'article 10 de la loi sur les conflits d'intérêts dans les institutions gouvernementales de la Bosnie-Herzégovine établit un garde-fou supplémentaire, en disposant que les agents élus, titulaires de charges publiques et conseillers ne sont autorisés à conserver qu'un cadeau d'une valeur inférieure ou

administratif, la législation pénale applique le principe de la tolérance zéro en matière d'avantages. Elles ont cité des exemples précis de poursuites concernant des pots-de-vin de très faible valeur. D'après elles, toutes les formes de corruption sont, en principe, passibles de poursuites, étant donné que les dommages causés à la société par cette pratique l'emportent sur toute considération relative à l'importance ou à la nature du pot-de-vin. Les autorités ont aussi expliqué qu'il est communément admis que la notion d'avantage va au-delà du gain matériel pour inclure les avantages immatériels et incorporels.

Manquement aux devoirs

89. S'agissant du type d'actes que l'agent public commet ou s'abstient de commettre dans le contexte d'une infraction de corruption, ils doivent se situer « dans le cadre de ses fonctions officielles » ou « dans le cadre de ses compétences ». Cela pourrait signifier en pratique que la commission et l'omission d'actes totalement extérieurs aux fonctions ou à la mission statutaire de l'agent public, mais qu'il a la possibilité de commettre du fait des fonctions qu'il occupe, ne tomberaient pas directement sous le coup des dispositions en matière de corruption (par exemple, le fait de communiquer des informations confidentielles auxquelles l'agent public a accès dans l'exercice de ses fonctions, lorsque la collecte ou la divulgation de ces informations n'entre pas strictement dans son domaine de compétence). Selon l'EEG, et conformément aux précédentes positions du GRECO en la matière, cette notion est plus étroite que ce qu'exigent les articles 2 et 3 de la Convention, qui évoquent la commission et l'omission d'actes que les fonctions de l'agent public permettent d'accomplir, même si ces actes constituent un abus de fonction officielle. Il a été indiqué à l'EEG que de tels actes pourraient faire l'objet de poursuites en tant qu'infractions d'abus de pouvoir. L'EEG doute que les dispositions en question suffisent à englober tous les cas de corruption au sens des articles 2 et 3 de la Convention (par exemple, on peut fortement douter que le cas où une personne demande en vain à un agent public d'agir en dehors de ses compétences relèverait effectivement du champ d'application des dispositions pertinentes de l'infraction d'abus de fonction). En outre, la notion de « compétence » ajoute un élément excessivement restrictif à l'incrimination de la corruption, ce qui peut compliquer les poursuites au titre de cette infraction, pour laquelle il faudrait, dès lors, apporter la preuve que l'agent était réputé agir dans le cadre de ses compétences statutaires officielles. L'EEG a examiné la situation avec les interlocuteurs rencontrés lors de la visite sur place et a entendu de nombreux points de vue contradictoires sur la question ; à cet égard, plusieurs personnes interrogées, y compris des juges, ont admis que cela pourrait constituer une faille dans le système. En conséquence, l'EEG recommande de **veiller à ce que les dispositions concernant la corruption active et passive dans le secteur public prennent en compte tous les actes ou omissions d'un agent public dans l'exercice de ses fonctions, que ces actes ou omissions relèvent ou non de ses fonctions officielles ou de sa compétence.**

Commission directe ou indirecte de l'infraction et tiers bénéficiaires

90. L'EEG note qu'en ce qui concerne la commission indirecte d'infractions de corruption et de trafic d'influence, seules les dispositions pertinentes sur la corruption active prévoient

égale à 100 BAM (50 EUR) sans avoir à le déclarer. Tout cadeau d'une valeur supérieure au seuil précité doit être déclaré à la Commission électorale et devient dès lors propriété publique. L'acceptation illicite de cadeaux est passible d'une amende, d'une suspension de toute fonction publique et d'une restitution obligatoire du cadeau ou d'une somme équivalente à sa valeur.

expressément la commission de l'infraction par un intermédiaire (c'est-à-dire, article 218, CP BH ; article 381, CP FBH ; article 352, CP RS ; et article 375, CP DB). S'agissant de la corruption passive, elle n'est pas explicitement prévue par les dispositions pertinentes, mais les autorités ont indiqué que les règles générales relatives à la participation à une infraction pénale (complicité) s'appliqueraient. En l'absence d'expérience pratique, il est difficile pour l'EEG de déterminer à ce stade si les dispositions générales relatives à la participation s'avéreront être un instrument juridique adéquat pour appréhender effectivement les cas de corruption via un intermédiaire. L'EEG perçoit un défi manifeste, susceptible d'apparaître dans un futur pas trop lointain, en termes de conciliation d'une observation stricte du principe de légalité et d'une interprétation quelque peu plus large des dispositions relatives à la corruption.

91. Des disparités ont également été observées en ce qui concerne les tiers bénéficiaires qui, suite aux derniers amendements à la législation pénale, ne sont expressément visés que par les dispositions relatives à la corruption passive des codes pénaux de la BH et de la FBH (article 217, CP BH et article 380, CP FBH). Les dispositions correspondantes de la RS et du DB sur la corruption passive ne font pas référence aux tiers. De même, les dispositions pertinentes sur la corruption active, aux différents niveaux de gouvernement, ne visent pas explicitement les tiers.
92. L'EEG souhaite souligner combien il est important, dans un souci de cohérence et de clarté, que les dispositions relatives à toutes les infractions de corruption comportent les mêmes éléments fondamentaux. Par conséquent, elle est convaincue que la législation applicable aux infractions de corruption doit être rationalisée afin de couvrir, sans ambiguïté, la commission indirecte des infractions de corruption à l'échelon national, ainsi que les tiers bénéficiaires. L'EEG recommande donc de **veiller à ce que les dispositions relatives aux infractions de corruption soient interprétées de sorte à prendre en considération, sans ambiguïté, les cas de corruption commise via un intermédiaire, ainsi que les cas où l'avantage n'est pas destiné à l'agent lui-même mais à un tiers.**

Corruption dans le secteur privé

93. Concernant la corruption dans le secteur privé, l'EEG note que les dispositions pénales sur la corruption visent les « agents et personnes responsables ». En principe, les personnes agissant pour le compte d'entités du secteur privé seraient donc couvertes par les dispositions relatives à la corruption détaillées ci-dessus (c'est-à-dire, les articles 380-381, CP FBH ; articles 351-352, CP RS ; et articles 374-375, CP DB)⁷. Cependant, au cours de la visite sur place, l'EEG a relevé des points de vue divergents sur la couverture spécifique de la corruption dans le secteur privé. Alors que certains interlocuteurs considéraient que la corruption dans les secteurs public et privé est visée par le même ensemble de dispositions, d'autres ont exprimé leurs doutes à ce sujet et estimaient que les infractions de corruption tombant sous le coup d'un chapitre qui vise les délits au préjudice de l'administration publique dans les différents codes pénaux, il serait difficile d'étendre son application aux infractions relevant du secteur privé. A ce jour, il n'y a eu aucun cas d'enquête ou de poursuites concernant la corruption dans le secteur privé ; toutefois, l'EEG n'a pas pu conclure de façon claire que l'absence d'enquêtes ou de poursuites dans ce domaine est due à des lacunes juridiques ou à une méconnaissance des pratiques de corruption qui devraient faire l'objet de poursuites dans le secteur privé. Quoi qu'il en soit,

⁷ Les entités du secteur privé peuvent seulement opérer, et être enregistrées, au niveau du territoire respectif des Entités et du BD ; par conséquent, les dispositions applicables dans ce domaine sont celles contenues dans les codes pénaux des Entités/BD.

l'EEG émet des réserves sur cette situation juridique floue. Par ailleurs, l'EEG partage le point de vue exprimé par certains interlocuteurs selon lequel le système gagnerait sans doute à ce que soient introduites des dispositions séparées et clairement identifiables, spécialement élaborées pour couvrir la corruption dans le secteur privé, conformément à l'approche retenue par la Convention. L'EEG recommande donc de **(i) clarifier sans équivoque que la corruption dans le secteur privé est bien incriminée; et (ii) envisager, dans un souci de clarté, d'incriminer la corruption dans le secteur public, d'une part, et le secteur privé, d'autre part, à travers des dispositions séparées.**

94. Par ailleurs, la définition de la « personne responsable » est en-deçà des exigences de la Convention. Premièrement, la définition susmentionnée présuppose un certain degré de responsabilité au sein de l'entité concernée, en ce sens qu'elle s'applique à toute personne « qui, en vertu de ses devoirs ou de pouvoirs spécifiques, est chargée d'une série de tâches liées à l'application de lois ou de règlements découlant de lois ou d'actes généraux d'une entreprise commerciale ou d'une autre entité juridique régissant la gestion et l'administration de biens ou la gestion d'activités de production ou d'autres activités économiques ou la surveillance de telles activités ». Là aussi, l'EEG a relevé des points de vue divergents sur la signification du terme « personne responsable », plusieurs interlocuteurs (y compris des juges et d'autres praticiens) ayant affirmé que les dispositions pertinentes visent une catégorie spécifique d'agents publics ayant des responsabilités de direction ou d'encadrement. D'autres interlocuteurs ont estimé que la notion de « personne responsable » engloberait les personnes exerçant des fonctions et ayant la charge de responsabilités au sein de l'entreprise concernée. Etant donné les avis contradictoires des praticiens rencontrés sur place et le fait qu'il n'y a eu aucun cas d'enquête ou de poursuites visant la corruption dans le secteur privé à ce jour, l'EEG n'est toujours pas convaincue que la notion de « personne responsable » couvre pleinement les différentes catégories de personnes prises en compte par la Convention, y compris les personnes n'occupant pas de fonctions d'encadrement, de direction ou de surveillance, tels que les employés n'ayant pas le statut de cadre (par exemple, secrétaires ou assistants administratifs) ou les employés subalternes affectés à des tâches manuelles (par exemple, employés d'entretien, chauffeurs, etc.). D'autre part, l'EEG note que les dispositions relatives aux infractions portant sur des biens (par exemple, escroquerie, détournement de fonds et abus de confiance) et sur des opérations de paiement ou des opérations commerciales (par exemple, évasion fiscale ou blanchiment de capitaux) voire certaines infractions portant sur des fonctions officielles (par exemple, détournement et utilisation non autorisée de fonds, de valeurs mobilières ou d'autres biens meubles confiés en raison de fonctions officielles) prévoient que l'auteur de l'infraction peut être « quiconque » commet l'acte illicite en question ou, de manière illicite, s'abstient d'agir.
95. D'autre part, plusieurs interlocuteurs rencontrés sur place ont fait part de leurs doutes quant à la couverture d'autres types de relations contractuelles – différents du statut classique d'employé – dans les entités du secteur privé (par exemple, avocats, consultants, autres membres de professions indépendantes utilisés par l'entité juridique pour des tâches spécifiques à titre temporaire ou ponctuel).
96. Enfin, la définition de la « personne responsable » ne couvre pas les personnes travaillant dans une entité dépourvue de personnalité juridique. En revanche, les articles 7 et 8 de la Convention visent sans ambiguïté « toute personne qui dirige ou travaille pour une entité du secteur privé », sans restriction aucune liée aux fonctions ou responsabilités de la

personne ou au statut juridique de l'entité du secteur privé.⁸ A la lumière des observations faites aux paragraphes 94 à 96, l'EEG recommande de **veiller à ce que la législation relative à la corruption dans le secteur privé vise, sans équivoque, l'ensemble des personnes qui dirigent une entité du secteur privé ou travaillent pour le compte de celle-ci, quelle que soit la fonction exercée, conformément aux articles 7 et 8 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173).**

Trafic d'influence

97. Seul le trafic d'influence passif est incriminé en Bosnie-Herzégovine (articles 218, CP BH ; 382 CP FBH ; 353, CP RS ; et 376, CP DB). Selon les autorités, les éléments constitutifs de l'infraction de corruption sont très largement applicables au trafic d'influence. Cependant, l'EEG est préoccupée par le libellé actuel des dispositions sur l'infraction de trafic d'influence passif dans les différents codes pénaux, qui n'inclut pas plusieurs éléments clés figurant dans l'article 12 de la Convention. En particulier, ces codes pénaux ne visent que l'« acceptation » d'une récompense ou d'un autre avantage par l'auteur du trafic d'influence. L'EEG accepte l'explication fournie par les autorités, selon laquelle le terme « acceptation » (« *primi* » dans les langues d'origine) couvre la simple « réception » au sens de l'article 12 de la Convention, étant donné que cet article ne s'applique qu'aux actes commis intentionnellement et suppose donc au moins une certaine forme d'acceptation tacite. En revanche, en l'absence de toute jurisprudence en la matière, l'EEG est loin d'être convaincue que les autres éléments clés de l'infraction de trafic d'influence sont visés de manière effective par les codes pénaux respectifs, notamment : la demande ou l'acceptation de l'offre ou de la promesse d'un avantage indu, la commission directe ou indirecte de l'infraction et les tiers bénéficiaires. Les codes pénaux en question ne couvrent pas expressément les éléments susmentionnés.
98. Même s'il n'est pas nécessaire que l'influence soit exercée dans les faits et aboutisse au résultat recherché, les interlocuteurs rencontrés ont indiqué que l'influence doit être réelle et permettre de manière effective à l'auteur du trafic d'influence d'avoir le pouvoir d'intervenir ou d'user à mauvais escient de son influence sur le processus de prise de décision. L'EEG souhaite souligner que la Convention pénale sur la corruption vise non seulement les cas d'influence réelle de l'auteur du trafic d'influence sur d'autres personnes mais aussi les cas d'influence supposée. Par conséquent, selon la Convention, l'infraction serait réputée commise si un avantage est promis ou offert ou octroyé à une personne qui affirme ou confirme simplement être capable d'exercer une influence sur la prise de décision d'un agent relevant d'une des catégories visées à l'article 12.
99. Enfin, comme souligné précédemment, le trafic d'influence actif, c'est-à-dire le fait de promettre, donner ou offrir un avantage indu à l'auteur du trafic d'influence, n'est pas érigé en infraction pénale. Par conséquent, l'EEG recommande de **(i) incriminer le trafic d'influence actif ; (ii) réviser la disposition sur le trafic d'influence passif de sorte à viser, sans ambiguïté, a) la sollicitation de l'offre ou de la promesse d'un avantage indu par l'auteur du trafic d'influence ; b) la commission directe ou indirecte de l'infraction ; c) les cas où l'avantage n'est pas destiné au corrupteur lui-même mais à un tiers ; et d) les cas où l'influence est prétendue.**

⁸ Y compris les entités dépourvues de personnalité juridique ainsi que les individus – voir le Rapport explicatif sur la Convention pénale, alinéa 54.

Efficacité des sanctions et prescription

100. Le niveau des sanctions en cas de corruption varie selon que l'infraction implique un acte ou une omission licite ou illicite de la part de l'agent ou de la personne responsable. Sous la forme la plus grave, à savoir un acte illicite ou une omission illicite, l'infraction de corruption est généralement passible d'une peine d'emprisonnement de 5 ans au maximum (corruption active) ou 10 ans au maximum (corruption passive). L'infraction de trafic d'influence (passif) est passible d'une peine d'emprisonnement de 5 ans au maximum, ou de 10 ans au maximum si elle est aggravée. Les sanctions susmentionnées semblent être conformes, en principe, aux prescriptions de l'article 19 (1) de la Convention. Cela étant, le régime de sanctions varie légèrement selon les différents niveaux de gouvernement (pour les différences spécifiques, voir paragraphes 28 à 30, 59 et 60 et 77). Comme souligné précédemment, il est essentiel que les sanctions applicables aux infractions de corruption et de trafic d'influence soient les mêmes sur l'ensemble du territoire national. L'EEG recommande donc **d'harmoniser complètement les sanctions en vigueur pour les infractions de corruption et de trafic d'influence.**
101. L'application effective de la législation est un aspect déterminant du défi de la lutte contre la corruption en Bosnie-Herzégovine. Un sentiment général selon lequel les auteurs d'infractions de corruption échappent souvent aux sanctions prévaut dans le pays. Les statistiques révèlent une réalité plutôt alarmante concernant les poursuites et les décisions judiciaires ayant trait à ce type d'infractions : la plupart des affaires se terminent par des non-lieux ou des peines avec sursis. Une récente étude réalisée par la section nationale de Transparency International en Bosnie-Herzégovine⁹ a révélé que le nombre de déclarations de cas de corruption est trois fois supérieur au nombre d'actes d'accusation ; les actes d'accusation se terminent pour la plupart par des non-lieux ou des peines avec sursis, les amendes sont rarement appliquées et les tribunaux ne prononcent pratiquement pas de peines d'emprisonnement. Au cours de la visite sur place, l'EEG a appris que, si environ 30 à 33 affaires de corruption importantes ont été instruites (avec un taux d'annulation en appel de 90 % à 95 %) durant la période 2003-2009, pratiquement aucune affaire de corruption n'a été traitée par les services répressifs en 2010. A ce propos, l'EEG fait siennes les préoccupations exprimées par plusieurs interlocuteurs rencontrés sur place concernant l'application rare des dispositions sur la corruption et le trafic d'influence (malgré la perception du public selon laquelle la Bosnie-Herzégovine est très touchée par la corruption) et la défiance généralisée de la société civile à propos du caractère effectif de la lutte contre la corruption. Le sentiment général est que la plupart des enquêtes portent sur des infractions de corruption mineures impliquant des agents des échelons inférieurs et intermédiaire et qu'il n'existe pas de volonté politique réelle de sévir contre les affaires de corruption à l'échelon supérieur.
102. L'EEG note que certains efforts positifs ont été accomplis pour améliorer le cadre législatif applicable aux infractions de corruption et faciliter ainsi les poursuites visant ces infractions dans la pratique ; par exemple, de nouvelles dispositions ont été introduites dans la législation pénale pour établir, entre autres, la confiscation étendue, l'application de techniques spéciales d'enquête à toutes les infractions de corruption, etc.¹⁰. Toutefois, il semblerait que les mesures législatives susmentionnées ont donné très peu de résultats à

⁹ Etude relative à l'instruction des infractions de corruption, réalisée dans le cadre du suivi des réformes en matière de lutte contre la corruption en Bosnie-Herzégovine, avril 2010.

¹⁰ Voir Rapport de Conformité du Deuxième Cycle et Addendum sur la Bosnie-Herzégovine (Greco RC-II (2008) 7F).

ce jour. L'EEG souhaite souligner que même les lois les plus complètes n'aident pas à lutter contre la corruption si elles ne sont pas appliquées de manière effective.

103. Il n'a pas été aisé pour l'EEG de procéder à une analyse juste et complète des obstacles juridiques à la mise en œuvre des dispositions sur la corruption et le trafic d'influence, et plus particulièrement le défaut de condamnations signalé. Au cours de la visite sur place, plusieurs facteurs ont été portés à la connaissance de l'EEG à cet égard. Notamment, des préoccupations ont été exprimées sur la compréhension des dispositions relatives à la corruption et le niveau de preuve exigé dans les affaires de corruption, qui a été jugé excessif par la plupart des praticiens. La grande majorité des affaires évoquées lors de la visite en Bosnie-Herzégovine concernent la corruption à petite échelle – par exemple, tentative de corruption d'un agent de police ou des douanes ou condamnation dans une affaire de remise (effectuée ou en cours) d'une somme d'argent. D'après les praticiens, de nombreuses affaires de corruption ont fait l'objet de poursuites au titre d'un abus de fonction, chef d'accusation plus facile à fonder. L'EEG sait que les infractions de corruption sont souvent difficiles à prouver – elles impliquent généralement un pacte de silence entre les parties en cause, mais considère que d'autres pays ont réussi à établir un niveau de preuve permettant au ministère public de déduire des preuves à partir de circonstances factuelles objectives. Par ailleurs, l'EEG a appris au cours de la visite sur place que même les poursuites visant les infractions d'abus de fonction se terminent par un taux de non-lieux supérieur à 50 %.
104. Le départ des juges et procureurs internationaux travaillant au sein des chambres dédiées aux crimes de guerre ainsi qu'à la criminalité organisée et à la corruption de la Cour d'Etat et du Bureau du Procureur de la Bosnie-Herzégovine constitue une autre source de préoccupation¹¹. Ces fonctionnaires internationaux ont mené des enquêtes sur la corruption à l'échelon supérieur. Les autorités doivent pourvoir au remplacement graduel des juges et des procureurs internationaux, mais au cours de la visite sur place, la plupart des interlocuteurs ont évoqué le manque de moyens humains et matériels pour instruire les affaires de corruption de façon concluante. L'EEG a appris que les dossiers ne sont pas construits correctement : si les affaires parviennent en première instance, elles sont ensuite annulées en deuxième instance. Les praticiens rencontrés pendant la visite sur place ont aussi mentionné d'autres problèmes à l'EEG, y compris une coordination insuffisante des efforts de lutte contre la corruption au niveau de l'Etat et les conflits de compétence (interne) entre les différents tribunaux en Bosnie-Herzégovine (niveau de l'Etat et des Entités) en matière d'instruction des infractions de corruption, la nécessité de renforcer la coopération entre la police (très décentralisée, qui intervient sur une base territoriale au niveau des Entités et du DB et, d'après les dires, travaille essentiellement sur la base de contacts personnels plutôt qu'institutionnels) et les procureurs, la lenteur du suivi judiciaire, l'absence de définition de priorités concernant les affaires de corruption, etc.
105. Généralement, le délai pour poursuivre les infractions de corruption et de trafic d'influence est de 5 à 10 ans (pour les infractions aggravées, il est de 15 ans au maximum). Le délai de prescription peut être interrompu et suspendu, mais le délai absolu de prescription est atteint après extinction d'une période égale à deux fois le délai de prescription. La longueur et le mode de calcul du délai de prescription sont conformes à la situation dans la plupart

¹¹ Le mandat des juges et procureurs internationaux travaillant au sein des chambres dédiées aux crimes de guerre ainsi qu'à la criminalité organisée et à la corruption de la Cour d'Etat et du Bureau du Procureur de la Bosnie-Herzégovine est arrivé à échéance en décembre 2009 ; certains d'entre eux sont restés à titre consultatif.

des autres Etats membres du GRECO ayant fait l'objet d'une évaluation à ce jour. Malgré cela, il arrive que des poursuites soient arrêtées pour cause de prescription et surtout pour cause de longueur excessive. Les praticiens ont expliqué cela par l'insuffisance des ressources disponibles dans certains cas. L'EEG a appris que les procureurs et les tribunaux sont surchargés ; plus précisément, elle a eu connaissance de statistiques inquiétantes à cet égard : un arriéré judiciaire de 2 million d'affaires ; avec une moyenne de 700 à 800 affaires par an et 400 à 500 comparutions devant les tribunaux par an, les procureurs ont accordé la priorité aux affaires impliquant une détention. Cette surcharge de l'institution judiciaire se traduit par un long délai d'aboutissement des affaires de corruption, qui permet aux avocats de recourir à des tactiques dilatoires pour faire traîner les procédures jusqu'à expiration du délai de prescription. Il va sans dire que les sanctions perdent beaucoup de leur pouvoir dissuasif lorsque la justice connaît un arriéré aussi important que l'accusé a de très bonnes chances d'éviter un procès pour cause d'expiration du délai de prescription. Il importe d'analyser (et donc de traiter) attentivement cette situation.

106. L'EEG est d'avis que les ajustements législatifs recommandés dans ce rapport seront une contribution importante, mais non suffisante, pour lutter plus efficacement contre la corruption. Le cadre législatif doit être accompagné de mesures visant à en promouvoir l'application pratique. L'EEG est convaincue qu'il convient d'approfondir l'analyse et la réflexion sur les possibles solutions aux difficultés d'instruction et de jugement des infractions de corruption soulignées ci-dessus. L'EEG recommande en conséquence de **(i) procéder à une étude et à une évaluation globales et appropriées des obstacles à la mise en œuvre des dispositions sur la corruption et le trafic d'influence ; (ii) adopter un plan spécifique pour traiter et résoudre, dans un délai déterminé, les obstacles identifiés par l'évaluation et améliorer ainsi l'efficacité de la législation pénale sur la corruption ; (iii) rendre publics les résultats de ces efforts.**
107. En outre, comme indiqué précédemment, des réformes importantes ont été engagées dans ce domaine depuis 2003. Ainsi que l'ont recommandé le GRECO et d'autres institutions internationales, la réforme législative a été combinée avec des mesures de formation des agents chargés d'appliquer la loi. Dans ce contexte, l'EEG a relevé chez les praticiens, au cours des entretiens qu'elle a eus lors de la visite sur place, une absence de compréhension commune des aspects essentiels des incriminations de la corruption. L'EEG a été informée de plusieurs projets d'assistance technique, en cours ou prévus, aux fins du perfectionnement des agents des services répressifs. L'EEG espère vivement que ces mesures de formation traiteront efficacement les défis susmentionnés de sorte à contribuer à une pleine mise en œuvre des incriminations des infractions de corruption en vigueur. Il est nécessaire de parvenir à une compréhension commune des concepts juridiques qui ne sont suffisamment clarifiés ni par la loi ni par des décisions de justice contraignantes. Il convient de redoubler d'efforts à cet égard. En conséquence, l'EEG recommande **d'adopter des mesures supplémentaires (par exemple, formation, lignes directrices, circulaires, etc.) pour sensibiliser les professionnels chargés d'appliquer la législation pénale sur la corruption.**

Regret réel

108. L'exception spéciale de regret réel exempte le corrupteur de peine pour les infractions de corruption active, à condition qu'il donne le pot-de-vin à la demande de l'agent public et signale l'infraction avant que celle-ci ne soit découverte ou avant d'apprendre que celle-ci

a été découverte (article 218 (3), CP BH ; article 381 (3), CP FBH ; article 352 (3), CP RS ; article 375 (3), CP DB). Dans ce cas, l'auteur de l'infraction peut être exempté de peine s'il signale l'infraction avant que celle-ci ne soit découverte. Cette exemption de peine relève du pouvoir d'appréciation du juge. Le corrupteur actif qui regrette réellement ses agissements serait exempté de peine, mais serait toujours considéré comme coupable de l'infraction pénale, le tribunal étant susceptible de lui imposer d'autres mesures accessoires. Les autorités ont indiqué à l'EEG que l'exception spéciale de regret réel vise à prendre en compte les cas de sollicitation. En effet, pour le cas où le corrupteur est incité par un corrompu qui refuserait sinon d'accomplir ses devoirs, il a été considéré utile d'adopter la disposition relative au regret réel afin de dissuader et de dépister ce type d'agissements ; des exemples spécifiques ont été fournis à cet effet (par exemple, des médecins ayant refusé de prodiguer des soins sans recevoir une gratification). Il a aussi été fait mention de l'effet fortement dissuasif que la disposition relative au regret réel pourrait avoir dans les affaires de corruption (même si aucune précision n'a été fournie sur le fait de savoir si cette exception a déjà été invoquée ou accordée dans la pratique). L'EEG prend note des explications fournies par les autorités sur la nécessité d'une telle exception et les garanties prévues par la législation contre son éventuelle utilisation abusive : la disposition en question a une portée assez limitée et présente un caractère discrétionnaire, qui permet au juge de l'appliquer ou non. Cependant, la possibilité offerte par tous les codes pénaux en question de restituer le pot-de-vin au corrupteur est plus discutable (article 218 (4) CP BH ; article 381 (4), CP FBH ; article 352 (4), CP RS ; article 375 (4), CP DB) ; c'est la raison pour laquelle l'EEG recommande de **supprimer la possibilité prévue par le moyen de défense spécial de regret réel de restituer le pot-de-vin au corrupteur qui a signalé l'infraction avant qu'elle ne soit découverte.**

Compétence

109. Le principe de territorialité s'applique à toutes les infractions de corruption et de trafic d'influence, conformément à l'article 17, alinéa 1.a de la Convention. Notamment, la compétence est établie pour toutes les infractions commises sur le territoire national ou à bord de navires ou d'aéronefs de la Bosnie-Herzégovine par des ressortissants nationaux ou étrangers (article 8, CP BH ; article 12, CP FBH ; article 119, CP RS ; article 12, CP DB). Le Code pénal n'indique pas expressément si la compétence territoriale couvre les infractions commises seulement en partie en Bosnie-Herzégovine, mais les autorités ont expliqué au cours de la visite sur place que le principe de territorialité est interprété au sens large et que la compétence peut donc aussi être établie lorsque l'infraction de corruption est commise en partie sur le territoire national. En outre, selon les règles générales, les infractions sont réputées commises à la fois dans le lieu où l'auteur agit et dans le lieu où la conséquence illicite s'est, en totalité ou en partie, produite. De même, la nationalité du corrupteur ou du corrompu est sans importance.
110. Toutefois, les règles applicables à la compétence en vertu de la nationalité (actes commis à l'étranger par des ressortissants de la Bosnie-Herzégovine) sont loin d'être homogènes entre les différents niveaux de gouvernement.
111. Tous les codes pénaux établissent la compétence pour les actes criminels commis à l'étranger par des ressortissants de la Bosnie-Herzégovine (principe de nationalité), s'ils sont arrêtés sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine (ou d'une de ses Entités ou du DB) ou y sont extradés (article 9(2), CP BH ; article 13(2), CP FBH ; article 121, CP RS ; article 13(1), CP DB). Cela est conforme avec une partie de l'article 17, alinéa 1.b de la

Convention établissant la compétence pour les infractions commises par des ressortissants nationaux à l'étranger. Cependant, l'EEG note que la disposition de la Convention susmentionnée étend également la compétence aux agents publics et aux membres d'assemblées publiques nationales des Etats membres – c'est-à-dire à des personnes qui n'ont pas nécessairement la qualité de ressortissants nationaux. Cette extension de compétence ne transparaît pas pleinement dans les différents codes pénaux, qui exigent généralement que l'intéressé soit ressortissant de la Bosnie-Herzégovine. Les agents nationaux et les membres d'assemblées publiques nationales qui ne sont pas titulaires de la nationalité de la Bosnie-Herzégovine ne seraient par conséquent pas pris en compte. Les autorités ont néanmoins indiqué qu'une telle situation ne pouvait pas se présenter, puisqu'en Bosnie-Herzégovine, les agents publics doivent être des ressortissants nationaux. L'EEG admet cette explication, mais souhaite souligner qu'en cas de modification ultérieure de cette obligation légale de nationalité imposée aux agents publics, les dispositions applicables en matière de compétence devraient être adaptées en conséquence (cela pourrait bien être le cas si la Bosnie-Herzégovine adhère à l'Union européenne ; dans un tel cas de figure, il serait possible pour des ressortissants d'autres pays de l'UE de servir en tant qu'agents de la Bosnie-Herzégovine ou élus d'une assemblée municipale de la Bosnie-Herzégovine).

112. S'agissant tout particulièrement de certaines situations prises en compte par l'article 17, alinéa 1.c de la Convention, c'est-à-dire les infractions commises à l'étranger par des ressortissants étrangers dans lesquelles sont impliqués des fonctionnaires internationaux, membres d'assemblées parlementaires internationales ou agents de cours internationales par ailleurs titulaires de la nationalité de la Bosnie-Herzégovine, il semble que la Bosnie-Herzégovine demeure compétente au titre de la nationalité uniquement lorsque ces infractions sont commises au préjudice d'un agent ou d'une personne responsable national (article 9(1), CP BH) ou au préjudice du pays ou d'une de ses Entités ou du DB (article 9(3), CP BH ; article 13(3), CP FBH ; article 13(2), CP DB) ou lorsque ces infractions sont passibles d'une peine d'emprisonnement de 5 ans au minimum (article 9(4), CP BH ; article 13(4), CP FBH ; article 122(2), CP RS ; article 13(3), CP DB). L'EEG est préoccupée par ces exigences supplémentaires, qui ne prennent pas en compte les différentes situations prévues à l'article 17, alinéa 1.c, de la Convention : par exemple, il peut se trouver des cas d'infractions de corruption commises à l'étranger par un ressortissant étranger et impliquant un agent public ou fonctionnaire international de nationalité de la Bosnie-Herzégovine, où il s'avérerait difficile de prouver que l'infraction était dirigée contre la Bosnie-Herzégovine. De même, certaines infractions de corruption ou de trafic d'influence sont passibles d'une peine d'emprisonnement inférieure à 5 ans.
113. Enfin, des exigences de double incrimination et de réciprocité s'appliquent dans les codes pénaux du DB et de la RS. Si l'acte ne constitue pas une infraction pénale en vertu de la loi en vigueur dans le pays de commission, des poursuites pénales ne peuvent être engagées qu'avec l'accord du procureur ou du procureur général (article 13(5), CP DB et article 123(3), CP RS). Les deux codes pénaux prévoient la possibilité de supprimer l'exigence de double incrimination si l'infraction en question est considérée comme une infraction pénale en vertu des règles du droit international au moment où elle a été commise (article 13(6), CP DB et article 123(4), CP RS). L'EEG considère que la condition de la double incrimination, telle que prescrite par les codes pénaux du DB et de la RS, constitue une restriction excessive qui s'écarte de la Convention ; la Bosnie-Herzégovine n'a pas formulé de réserve à ce sujet.

114. Les autorités indiquent que les lacunes susmentionnées ne concernent pas le niveau de l'Etat, étant donné que l'article 9 du CP BH établit la compétence de la Bosnie-Herzégovine à l'égard des infractions pénales commises à l'étranger que la Bosnie-Herzégovine est tenue de sanctionner aux termes des dispositions du droit international, des traités internationaux et des accords interétatiques. D'après les explications fournies par les autorités, cela signifie que l'article 17 de la Convention, qui a été ratifiée sans réserve, est pleinement applicable au niveau de l'Etat. A la lumière des précédentes positions du GRECO en la matière, l'EEG accepte cette explication concernant le code pénal au niveau de l'Etat, mais note que les failles relatives à la compétence telles que décrites tantôt restent pertinentes pour les dispositions législatives des Entités et du DB. En conséquence, l'EEG recommande **d'harmoniser complètement les dispositions relatives à la compétence, notamment (a) en supprimant l'exigence de double incrimination pour les infractions de corruption et de trafic d'influence commises à l'étranger, lorsqu'elle est applicable ; et (b) en établissant la compétence pour les actes de corruption commis à l'étranger par des ressortissants étrangers, mais dans lesquels sont impliqués des fonctionnaires internationaux, membres d'assemblées parlementaires internationales et agents de cours internationales, qui sont en même temps des ressortissants de la Bosnie-Herzégovine.**

IV. CONCLUSIONS

115. La Bosnie-Herzégovine a accompli des efforts pour harmoniser sa législation pénale avec les normes internationales en matière de lutte contre la corruption ces dernières années. Cependant, le régime présente une lacune essentielle, à savoir le défaut d'harmonisation des quatre codes pénaux en vigueur dans le pays (niveau de l'Etat, Fédération de la Bosnie-Herzégovine, Republika Srpska et district de Brčko). Ce manque de cohérence est manifeste concernant l'incrimination de la corruption (éléments matériels de l'infraction et sanctions applicables) et la question de la compétence. Il importe, en priorité, d'harmoniser complètement la législation en Bosnie-Herzégovine : les incriminations et les peines prévues devraient être identiques sur l'ensemble du territoire national. Cela renforcerait indubitablement la sécurité juridique pour les praticiens et le public dans son ensemble et contribuerait ainsi à ce que la législation fonctionne de façon plus efficace dans la pratique.
116. En outre, tous les codes pénaux en question ont en commun plusieurs lacunes par rapport aux dispositions de la Convention pénale sur la corruption (STE 173). En particulier, il importe de veiller à ce que les dispositions relatives aux infractions de corruption active ou passive dans le secteur public prennent en compte tout acte commis ou omis par un agent public dans l'exercice de ses devoirs, que cet acte relève ou non de ses compétences officielles. La définition de l'agent étranger et du fonctionnaire international doit être étendue, étant donné qu'elle n'englobe actuellement que les personnes en poste en Bosnie-Herzégovine. L'absence de décisions de justice en ce qui concerne la corruption dans le secteur privé a pour conséquence des interprétations contradictoires des dispositions en vigueur (y compris de leur champ d'application), au point que l'on peut douter que la corruption dans le secteur privé soit vraiment couverte par la législation nationale. De même, le trafic d'influence actif doit être incriminé. La possibilité de restituer le pot-de-vin au corrupteur qui signale l'infraction aux autorités compétentes avant que celle-ci ne soit découverte devrait être supprimée afin de limiter tout risque d'abus. Enfin, il convient que la Bosnie-Herzégovine devienne Partie au Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191) dans les meilleurs délais.

117. Mis à part les lacunes de la législation mentionnées plus haut, le principal défi en matière de lutte contre la corruption en Bosnie-Herzégovine réside dans l'application effective de la législation. Les statistiques révèlent une réalité alarmante pour ce qui est des poursuites et des décisions de justice relatives à ce type d'infractions : la plupart des affaires se terminent par des non-lieux ou des peines avec sursis. Certaines des préoccupations exprimées dans ce domaine concernent la mauvaise compréhension des dispositions relatives à la corruption chez les praticiens (laquelle compréhension se caractérise par de nombreuses disparités voire des divergences), le niveau de preuve requis dans les affaires de corruption, le manque de moyens humains et matériels pour instruire les affaires de corruption de façon concluante, la lenteur du suivi judiciaire et l'absence de définition de priorités concernant les affaires de corruption, le manque de clarté des procédures d'attribution de compétence aux tribunaux de l'Etat et des Entités, les tactiques dilatoires visant à faire traîner les procédures jusqu'à expiration du délai de prescription, etc. Il importe qu'une évaluation des incidences des obstacles à la mise en œuvre des dispositions relatives à la corruption et au trafic d'influence soit effectuée et que des mesures concrètes soient adoptées pour traiter les problèmes identifiés. De plus, il est essentiel qu'une approche plus proactive en matière de dépistage, de poursuites et de sanction soit mise en œuvre pour lutter contre la corruption en Bosnie-Herzégovine.

118. Au vu de tout ce qui précède, le GRECO adresse à la Bosnie-Herzégovine les recommandations suivantes :

- i. **analyser et de clarifier, dans un souci de sécurité juridique, les fonctions qui relèvent de la notion d' « agent ou personne responsable »** (paragraphe 82);
- ii. (i) **veiller à ce que la définition des agents publics étrangers, membres d'assemblées publiques étrangères, fonctionnaires internationaux, membres d'assemblées parlementaires internationales, ainsi que juges et agents de cours internationales ne soit pas limitée aux personnes en poste en Bosnie-Herzégovine ou dans ses Entités ou dans le district de Brčko ; et (ii) veiller à ce que la corruption des catégories susmentionnées d'agents étrangers et de fonctionnaires internationaux soit explicitement incriminée dans le Code pénal de la Republika Srpska, conformément aux articles 5, 6, 9, 10 et 11 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173)** (paragraphe 83);
- iii. **veiller à ce que la corruption de jurés et arbitres étrangers soit incriminée sans ambiguïté, conformément aux articles 4 et 6 du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191), et signer et ratifier cet instrument dès que possible** (paragraphe 84);
- iv. **veiller à ce que les dispositions concernant la corruption active et passive dans le secteur public prennent en compte tous les actes ou omissions d'un agent public dans l'exercice de ses fonctions, que ces actes ou omissions relèvent ou non de ses fonctions officielles ou de sa compétence** (paragraphe 89);
- v. **veiller à ce que les dispositions relatives aux infractions de corruption soient interprétées de sorte à prendre en considération, sans ambiguïté, les cas de corruption commise via un intermédiaire, ainsi que les cas où l'avantage n'est pas destiné à l'agent lui-même mais à un tiers** (paragraphe 92);

- vi. (i) clarifier sans équivoque que la corruption dans le secteur privé est bien incriminée; et (ii) envisager, dans un souci de clarté, d'incriminer la corruption dans le secteur public, d'une part, et le secteur privé, d'autre part, à travers des dispositions séparées (paragraphe 93);
 - vii. veiller à ce que la législation relative à la corruption dans le secteur privé vise, sans équivoque, l'ensemble des personnes qui dirigent une entité du secteur privé ou travaillent pour le compte de celle-ci, quelle que soit la fonction exercée, conformément aux articles 7 et 8 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) (paragraphe 96);
 - viii. (i) incriminer le trafic d'influence actif ; (ii) réviser la disposition sur le trafic d'influence passif de sorte à viser, sans ambiguïté, a) la sollicitation de l'offre ou de la promesse d'un avantage indu par l'auteur du trafic d'influence ; b) la commission directe ou indirecte de l'infraction ; c) les cas où l'avantage n'est pas destiné au corrupteur lui-même mais à un tiers ; et d) les cas où l'influence est prétendue (paragraphe 99);
 - ix. harmoniser complètement les sanctions en vigueur pour les infractions de corruption et de trafic d'influence (paragraphe 100);
 - x. (i) procéder à une étude et à une évaluation globales et appropriées des obstacles à la mise en œuvre des dispositions sur la corruption et le trafic d'influence ; (ii) adopter un plan spécifique pour traiter et résoudre, dans un délai déterminé, les obstacles identifiés par l'évaluation et améliorer ainsi l'efficacité de la législation pénale sur la corruption ; (iii) rendre publics les résultats de ces efforts (paragraphe 106);
 - xi. adopter des mesures supplémentaires (par exemple, formation, lignes directrices, circulaires, etc.) pour sensibiliser les professionnels chargés d'appliquer la législation pénale sur la corruption (paragraphe 107);
 - xii. supprimer la possibilité prévue par le moyen de défense spécial de regret réel de restituer le pot-de-vin au corrupteur qui a signalé l'infraction avant qu'elle ne soit découverte (paragraphe 108);
 - xiii. harmoniser complètement les dispositions relatives à la compétence, notamment (a) en supprimant l'exigence de double incrimination pour les infractions de corruption et de trafic d'influence commises à l'étranger, lorsqu'elle est applicable ; et (b) en établissant la compétence pour les actes de corruption commis à l'étranger par des ressortissants étrangers, mais dans lesquels sont impliqués des fonctionnaires internationaux, membres d'assemblées parlementaires internationales et agents de cours internationales, qui sont en même temps des ressortissants de la Bosnie-Herzégovine (paragraphe 114).
119. Conformément à l'article 30.2 du Règlement Intérieur, le GRECO invite les autorités de la Bosnie-Herzégovine à remettre un rapport sur la mise en œuvre des recommandations ci-dessus d'ici le 30 novembre 2012.

120. Enfin, le GRECO invite les autorités de la Bosnie-Herzégovine à autoriser, dans les meilleurs délais, la publication du présent rapport, à le traduire dans les langues nationales et à rendre ces traductions publiques.