



Strasbourg, 1^{er} octobre 2010

Public
Greco Eval III Rep (2010) 2F
Thème I

Troisième Cycle d'Evaluation

Rapport d'Evaluation sur l'Azerbaïdjan Incriminations (STE 173 et 191, GPC 2)

(Thème I)

Adopté par le GRECO
lors de sa 48^e Réunion Plénière
(Strasbourg, 27 septembre – 1^{er} octobre 2010)

I. INTRODUCTION

1. L'Azerbaïdjan a adhéré au GRECO le 1^{er} juin 2004, c'est-à-dire après la clôture du Premier Cycle d'Evaluation. Par conséquent, il a fait l'objet d'une procédure d'évaluation conjointe couvrant les thèmes des Premier et Deuxième Cycles d'Evaluation. Le Rapport d'Evaluation Conjointe pertinent (Greco Eval I/II Rep (2005) 5F) a été adopté lors de la 29^e Réunion Plénière (23 juin 2006) et peut être consulté sur la page d'accueil du GRECO (<http://www.coe.int/greco>).
2. Le Troisième Cycle d'Evaluation du GRECO est en cours. Lancé le 1^{er} janvier 2007, il porte sur les thèmes suivants :
 - **Thème I – Incriminations** : articles 1a et 1b, 2 à 12, 15 à 17 et 19, paragraphe 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 8, 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 — plus généralement — Principe directeur 15 (financement des partis politiques et des campagnes électorales).
3. L'Equipe d'Evaluation du GRECO (ci-après « l'EEG ») s'est rendue en Azerbaïdjan du 26 au 30 avril 2010. L'EEG pour le Thème I (26 et 27 avril) était composée de M. Fabrizio GANDINI, juge au tribunal de Rome (Italie) et de M^{me} Olena SMIRNOVA, responsable du service chargé de l'élaboration de la politique anticorruption, ministère de la Justice (Ukraine). L'EEG a bénéficié de l'assistance de M. Michael JANSSEN du Secrétariat du GRECO. Les experts de l'EEG avaient reçu, avant la visite, une réponse au questionnaire d'évaluation (document Greco Eval III (2010) 2E, Thème I).
4. L'EEG a rencontré des représentants des autorités suivantes : ministère de la Justice, Service de la lutte anticorruption du parquet général, Commission de lutte contre la corruption, ministère des Affaires intérieures (police), Cour suprême, Cour d'appel de Bakou et tribunaux de première instance. L'EEG a également rencontré des représentants d'organisations non gouvernementales (Réseau anticorruption des ONG, Association des jeunes juristes d'Azerbaïdjan, Confédération des avocats d'Azerbaïdjan, Fonds pour la recherche sur la Constitution, Ligue de protection des droits des citoyens, Transparency International) ainsi que des avocats.
5. Le présent rapport sur le Thème I du Troisième Cycle d'Evaluation du GRECO — Incriminations — a été préparé sur la base des réponses au questionnaire et des informations collectées au cours de la visite sur place. Son principal objectif est d'évaluer les mesures adoptées par les autorités azerbaïdjanaises en vue de se conformer aux obligations découlant des dispositions mentionnées au paragraphe 2. Le rapport présente une description de la situation, suivie d'une analyse critique. Les conclusions incluent une liste de recommandations adoptées par le GRECO et adressées à l'Azerbaïdjan en vue d'améliorer son niveau de conformité avec les dispositions examinées.
6. Le rapport relatif au Thème II — Transparence du financement des partis politiques — est présenté dans le document Greco Eval III Rep (2010) 2F, Thème II.

II. INCRIMINATIONS

Description de la situation

7. L'Azerbaïdjan a ratifié le 11 février 2004 la Convention pénale sur la corruption (STE 173), laquelle est entrée en vigueur sur son territoire le 1^{er} juin 2004. L'Azerbaïdjan a fait des réserves aux articles 5 (corruption passive d'agents publics étrangers), 6 (corruption active et passive de membres d'assemblées publiques étrangères), 10 (corruption active et passive de membres d'assemblées parlementaires internationales) et 12 (trafic d'influence actif et passif)¹. Ces réserves ont été initialement formulées pour une période de trois ans en juin 2004 puis renouvelées, dernièrement, pour une période courant du 1^{er} juin 2010 au 1^{er} juin 2013. Concernant l'application territoriale de la Convention, l'Azerbaïdjan a déclaré qu'il « n'est pas en mesure de garantir l'application des dispositions de la Convention dans les territoires occupés par la République d'Arménie jusqu'à ce que ces territoires soient libérés de cette occupation ». Le Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191) n'a pas été signé par l'Azerbaïdjan.
8. Le Code pénal azerbaïdjanais (ci-après « le CP ») est entré en vigueur le 1^{er} septembre 2000. Ses dispositions relatives à la corruption ont fait l'objet, en 2006², de modifications visant à aligner le droit interne sur les exigences de la Convention pénale sur la corruption. Ces modifications incluaient la révision des dispositions relatives à la corruption active et passive, l'élargissement du concept d'agent public, l'aggravation des sanctions en cas de corruption active et passive et l'incrimination du trafic d'influence.

Corruption d'agents publics nationaux (articles 1 à 3 et 19 de la STE 173)

9. Les articles 311 et 312 du CP établissent respectivement l'infraction de *corruption passive* et l'infraction de *corruption active*. Ces deux dispositions prévoient l'alourdissement éventuel des sanctions lorsque l'acte ou l'omission — voulu ou réel — de l'agent public est illégal, ainsi que dans d'autres circonstances aggravantes (article 311, paragraphes 2 et 3, et article 312, paragraphe 2, du CP).

¹ Voir l'annexe A. – De plus, l'Azerbaïdjan a fait une réserve à l'article 26, paragraphe 1 (entraide judiciaire).

² La « Loi relative à la modification et à l'amendement de certains actes législatifs de la République d'Azerbaïdjan en matière de lutte contre la corruption » a été adoptée le 7 avril 2006 et elle est entrée en vigueur le 31 mai de la même année.

Article 311 du CP : réception d'un pot-de-vin (corruption passive)

(1) La réception d'un pot-de-vin — à savoir la sollicitation ou la réception par un agent public, directement ou indirectement, personnellement ou par le biais d'un tiers, de tous privilèges, avantages ou valeurs matériels ou autres pour lui-même ou un tiers, en échange d'un acte (ou d'une omission) quelconque, ainsi que tout comportement général s'analysant en une attitude protectrice ou indifférente, dans l'exercice de ses fonctions officielles, est passible d'une peine de quatre à huit ans d'emprisonnement assortie de l'interdiction d'exercer certaines fonctions ou activités pendant une période pouvant atteindre trois ans et de la confiscation des biens.

(2) La réception d'un pot-de-vin par un agent public en échange de la commission d'un acte (ou d'une omission) illégal est passible d'une peine de cinq à dix ans d'emprisonnement assortie de l'interdiction d'exercer certaines fonctions ou activités pendant une période pouvant atteindre trois ans et de la confiscation des biens.

(3) Les actes prévus aux paragraphes (1) et (2) du présent Code commis :

1. dans le cadre d'un accord préliminaire passé avec un groupe de personnes ou un groupe organisé ;
2. à plusieurs reprises ;
3. en échange d'un montant important ;
4. accompagnés de menaces

sont passibles d'une peine d'emprisonnement de 8 à 12 ans assortie de la confiscation des biens.

Note : Un pot-de-vin est réputé « d'un montant important » dès lors qu'il se compose d'argent liquide, de valeurs mobilières, de biens immeubles ou d'avantages matériels dont la valeur dépasse 5 000 Manat/AZN³.

Article 312 du CP : remise d'un pot-de-vin (corruption active)

(1) La remise d'un pot-de-vin — c'est-à-dire la remise de tout privilège, avantage ou valeur matériel ou autre, directement ou indirectement, personnellement ou par le biais d'un tiers, à un agent public à son intention ou à celle d'un tiers pour qu'il agisse ou s'abstienne d'agir dans l'exercice de ses fonctions officielles — est passible d'une amende comprise entre 1 000 et 2 000 AZN⁴ ou d'une peine d'emprisonnement de deux à cinq ans assortie d'une confiscation des biens.

(2) La remise d'un pot-de-vin à un agent public pour la commission d'un acte (ou d'une omission) illégal, ainsi que la remise d'un pot-de-vin à plusieurs reprises, est passible d'une amende comprise entre 2 000 et 4 000 AZN⁵ ou d'une peine d'emprisonnement de quatre à huit ans assortie de la confiscation des biens.

Note : Le corrupteur n'est pas tenu pénalement responsable dès lors qu'il a remis le pot-de-vin sous l'effet d'une menace proférée par l'agent public ou qu'il a volontairement informé l'organisme officiel compétent de la remise.

³ Soit environ 4 490 EUR selon le taux de change en vigueur le 1^{er} février 2010.

⁴ Soit environ 900 à 1 800 EUR.

⁵ Soit environ 1 800 à 3 600 EUR.

Éléments de l'infraction

« Agent public national »

10. Les dispositions relatives à la corruption emploient le terme « agent public »⁶, lequel est défini dans la « note » figurant sous l'article 308 du CP. Les autorités ont expliqué que ladite note possède la même valeur juridique que les autres dispositions du CP.

Note figurant sous l'article 308 du CP :

(1) Les agents mentionnés dans les articles du chapitre 33 du CP⁷ sont des personnes exerçant — à titre permanent ou temporaire ou bien en vertu d'une autorisation spéciale — les fonctions d'un représentant de l'autorité ou assumant des fonctions d'organisation ou de direction au sein d'organismes de l'administration centrale ou locale ; d'établissements, d'entreprises ou d'organisations nationaux et municipaux ; ainsi que d'autres institutions commerciales et non commerciales ; les représentants d'organisations internationales ; ainsi que toute autre personne considérée comme un agent aux fins de la Loi relative à la lutte contre la corruption de la République d'Azerbaïdjan⁸.

(2) Les fonctionnaires et les employés des organismes des collectivités locales n'entrant pas dans le champ d'application de la définition de l'agent, ainsi que les employés d'institutions commerciales ou non commerciales, assument une responsabilité pénale en vertu des dispositions du présent chapitre dans les cas spécifiquement énumérés dans les articles pertinents.

11. Les personnes considérées comme des agents aux fins de la Loi relative à la lutte contre la corruption, telles qu'elles sont mentionnées au paragraphe 2 de la note reproduite ci-dessus, sont répertoriées dans l'article 2 de ladite loi :

2.1.1 personnes élues ou nommées aux organes de l'État, conformément aux procédures établies par la Constitution et les lois de la République d'Azerbaïdjan ;

2.1.2 personnes représentant les organes de l'État sur la base de pouvoirs spéciaux ;

2.1.3 fonctionnaires exerçant une charge administrative ;

2.1.4 personnes exerçant des fonctions de direction ou d'administration au sein des unités structurelles appropriées des organes de l'État ; d'institutions, entreprises et organisations appartenant à l'État ; et d'entreprises dont l'État est l'actionnaire principal ;

2.1.5 personnes dont la candidature à une fonction électorale au sein d'un organe de l'État a été enregistrée conformément à la loi ;

2.1.6 personnes élues membres d'organes municipaux selon les procédures prévues par la législation de la République d'Azerbaïdjan ;

⁶ Dans le présent rapport, sauf disposition contraire, le terme *agent public* est utilisé et doit être compris comme synonyme d'*agent*.

⁷ C'est-à-dire dans les articles 308 à 314-2.

⁸ Les deux dernières catégories — c'est-à-dire « les représentants d'organisations internationales » et les « agents » au sens de la Loi relative à la lutte contre la corruption — ont été incluses dans le cadre de l'amendement de 2006.

2.1.7 personnes exerçant des fonctions de direction ou d'administration au sein d'organes municipaux ;

2.1.8 personnes exerçant des fonctions de direction ou d'administration au sein d'organes non étatiques, mais exerçant des pouvoirs publics dans les cas prévus par la loi.

12. Les autorités ont indiqué que le concept d'« agent », tel qu'il est défini dans la note figurant sous l'article 308 du CP, recouvre aussi notamment les ministres et les maires, les juges et les procureurs. Elles ont cependant expliqué que ce concept n'englobe pas toutes les différentes catégories d'agents publics couvertes par la législation relative à la fonction publique, à savoir certaines catégories de « fonctionnaires — en particulier ceux occupant des fonctions subalternes — et « d'employés de l'administration locale ». Selon les autorités, ces personnes ne peuvent pas être reconnues coupables d'infractions de corruption en qualité d'auteur principal, mais seulement comme complice ou « organisateur » (articles 31 et 32 du CP combinés à l'article 311 du CP) en vertu d'autres dispositions du même Code (par exemple la fraude telle qu'elle est définie à l'article 178 du CP ou le détournement de fonds tel qu'il est défini à l'article 179 du CP).

« Solliciter ou recevoir, accepter l'offre ou la promesse » (corruption passive)

13. L'article 311 du CP utilise les mots : « sollicitation » et « réception ». De plus, cette disposition énonce un autre concept — celui du « comportement général s'analysant en une attitude protectrice ou indifférente » — applicable aux situations où la relation entre le corrupteur et le corrompu résulte d'une sujétion à l'autorité du service et non d'un acte ou d'une absence d'acte en particulier, dans l'exercice des fonctions de l'agent. Concernant « l'acceptation d'une offre ou d'une promesse », les autorités ont affirmé que ces actes sont punissables au titre des articles 28 ou 29 du CP — combinés à son article 311 — à titre de préparation ou de tentative de corruption. Aucune jurisprudence/décision judiciaire ne corrobore cette affirmation. Il convient également de noter que la préparation ne peut être érigée en infraction pénale que si l'infraction en cause est grave ou très grave. Les infractions criminelles graves sont celles qui, lorsqu'elles sont commises intentionnellement, sont passibles d'une peine d'emprisonnement pouvant atteindre 12 ans⁹. L'article 28 du CP s'applique donc aux infractions de corruption en vertu des articles 311 et 312, paragraphe 2, du CP — mais pas en vertu de l'article 312, paragraphe 1 — et ne vise pas non plus les infractions de trafic d'influence. En vertu de l'article 27, paragraphe 3, du CP, la responsabilité pénale au titre d'une infraction n'ayant pas été consommée — c'est-à-dire en cas de préparation ou de tentative — est la même que celle visant les infractions consommées, mais en vertu de l'article 63 du CP les peines maximales sont réduites. La peine infligée pour la préparation ou la tentative d'une infraction pénale ne peut pas dépasser respectivement la moitié ou les trois quarts de la peine maximale prévue pour la consommation de cette même infraction. En vertu des dispositions de l'article 30 du CP, l'auteur d'une infraction préméditée ou d'une tentative d'infraction pénale n'est pas pénalement responsable dès lors qu'il refuse volontairement de consommer l'infraction.

⁹ Voir l'article 15, paragraphe 4, du CP.

Article 28 du CP : préparation d'une infraction pénale

(1) La préparation d'une infraction pénale consiste pour une personne à acheter ou à fabriquer les moyens ou les instruments du crime, à rechercher des complices, à prendre des dispositions concernant la commission de l'infraction ou à créer intentionnellement les autres conditions de la commission de l'infraction, dans les cas où l'infraction n'a pas été consommée en raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'intéressé.

(2) La responsabilité pénale ne peut être engagée qu'en cas de préparation d'une infraction pénale grave ou particulièrement grave.

Article 29 du CP : tentative d'infraction pénale

Une tentative d'infraction pénale est un acte (ou une omission) intentionnel d'une personne en vue de commettre une infraction pénale qui n'a pas pu être consommée en raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'intéressé.

Article 30 du CP : refus délibéré de commettre une infraction pénale

(1) Le fait pour une personne d'arrêter la préparation d'une infraction pénale ou d'un acte (ou d'une omission) visant à commettre une infraction pénale, alors que l'intéressé était persuadé d'être en mesure d'accomplir son forfait jusqu'au bout, doit être considéré comme un refus délibéré de commettre ladite infraction.

(2) Une personne qui refuse volontairement et définitivement de consommer une infraction pénale ne peut pas voir sa responsabilité pénale engagée.

(3) Une personne ayant fini par refuser délibérément de consommer une infraction pénale ne peut voir sa responsabilité pénale engagée que si l'acte qu'elle a commis contient les éléments d'une autre infraction.

[...]

« Proposer, offrir ou donner » (corruption active)

14. L'article 312 du CP utilise uniquement le mot « remise ». Concernant « l'offre » et « la promesse » d'un pot-de-vin, les autorités ont affirmé que ces actes sont punissables — en vertu de l'article 28 ou 29 du CP combinés à l'article 312 du CP — à titre de préparation ou de tentative de corruption. Aucune jurisprudence/décision judiciaire ne corrobore cette affirmation.

« tout avantage indu »

15. Le concept de « tout avantage indu » correspond à la formule « tous privilèges, avantages ou valeurs matériels ou autres » des dispositions pénales relatives à la corruption active et passive. L'élément « indu » n'est pas explicitement rendu. Il convient de noter, cependant, que l'article 8 de la Loi « relative à la lutte contre la corruption » — lequel vise les fonctionnaires et les personnes élues/nommées à des postes officiels et fixe les règles de base en matière de cadeaux — établit la distinction suivante concernant l'acceptation de cadeaux par un agent¹⁰. En vertu de cette disposition, les cadeaux susceptibles d'influencer ou de paraître influencer l'objectivité et l'impartialité avec lesquelles un agent s'acquitte des devoirs de sa charge — ou

¹⁰ Voir le Rapport du Premier et Deuxième Cycle d'Evaluation Conjointes sur l'Azerbaïdjan, document Greco RC-I/II (2008) 4E, paragraphes 74 à 78.

risquent d'être considérées comme une récompense de la manière dont celui-ci assume ses fonctions — sont interdits. En revanche, un agent peut accepter un « geste traditionnel d'hospitalité » et des cadeaux mineurs, c'est-à-dire des cadeaux reçus de « toute personne physique ou morale » et dont la valeur cumulée pendant 12 mois consécutifs ne dépasse pas 55 AZN, soit environ 49 EUR. Les autorités ont expliqué que ces cadeaux mineurs ne relèvent pas des dispositions relatives à la corruption, à moins d'influencer ou de sembler influencer l'objectivité et l'impartialité avec lesquelles l'agent s'acquitte des devoirs de sa charge ou à moins de pouvoir être considérés comme venant récompenser la manière dont celui-ci assume ses fonctions.

« directement ou indirectement »

16. Les articles 311 et 312 du CP prévoient expressément que les infractions de corruption active et passive peuvent être commises « directement ou indirectement, personnellement ou par le biais d'un tiers ».

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

17. Les dispositions relatives à la corruption active et passive utilisent le terme « pour lui-même ou un tiers ». Les autorités ont indiqué que le terme « tiers » recouvre à la fois les personnes physiques et morales.

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

18. La législation couvre expressément les actes positifs et les omissions — légaux et illégaux — commis par l'agent public dans l'exercice de ses fonctions officielles. Les autorités ont indiqué que le terme « fonctions officielles » doit s'entendre comme les fonctions assignées à l'intéressé par la loi ou un contrat de travail.

« commis intentionnellement »

19. Les autorités ont indiqué à l'EEG que les actes de corruption active et de corruption passive sont nécessairement commis intentionnellement.

Sanctions

20. Les infractions de corruption passive sont passibles d'une peine d'emprisonnement de quatre à huit ans assortie d'une interdiction d'exercer certaines fonctions ou activités pendant une période pouvant atteindre trois ans et d'une confiscation des biens. Si le pot-de-vin a été reçu par l'agent pour que celui-ci commette ou s'abstienne de commettre un acte illégal, la sanction applicable est une peine d'emprisonnement de cinq à dix ans assortie d'une privation du droit d'exercer certaines fonctions ou activités pendant une période pouvant atteindre trois ans et d'une confiscation des biens. Les autorités ont expliqué que toutes ces peines sont obligatoires. Si le pot-de-vin est reçu dans d'autres circonstances aggravantes, c'est-à-dire « dans le cadre d'un accord préliminaire passé avec un groupe de personnes ou un groupe organisé, à plusieurs reprises ou en échange d'un montant important¹¹ ou [est] accompagné[...] de menaces », la sanction est une peine d'emprisonnement de 8 à 12 ans assortie d'une confiscation des biens. Dans ce cas, l'intéressé n'est pas privé du droit d'exercer certaines fonctions ou activités. La

¹¹ Un pot-de-vin est réputé « d'un montant important » dès lors qu'il consiste en espèces, en valeurs mobilières, en biens immeubles ou en avantages estimés à plus de 5 000 AZN (soit environ 4 490 EUR).

corruption active est passible d'une amende comprise entre 1 000 et 2 000 AZN (environ 900 et 1 800 EUR) ou bien d'une peine d'emprisonnement de deux à cinq ans assortie d'une confiscation des biens. Si le pot-de-vin est remis de manière à inciter l'agent à commettre (ou à s'abstenir de commettre) un acte illégal, ou en cas de remise réitérée, les sanctions disponibles sont une amende de 2 000 à 4 000 AZN (environ 1 800 à 3 600 EUR) ou une peine d'emprisonnement de quatre à huit ans assortie d'une confiscation des biens.

21. Il convient de rappeler que seules la sollicitation et la réception — ainsi que la remise d'un pot-de-vin — constituent des infractions de corruption consommées. En revanche, selon les autorités, l'offre et la promesse — ainsi que la réception d'une offre ou d'une promesse — sont punissables en tant que préparation ou tentative de corruption. Dans ces cas, la peine plafond est réduite¹². La peine infligée pour la préparation d'une infraction pénale ne peut pas dépasser la moitié de la peine maximale prévue pour la consommation de cette même infraction. La peine infligée pour la tentative d'une infraction pénale ne peut pas dépasser les trois quarts de la peine maximale prévue pour la consommation de cette même infraction (à savoir une peine d'emprisonnement selon le barème décrit plus haut).
22. En vertu de l'article 58 du CP, pour déterminer la peine, le tribunal doit tenir compte de la nature et du degré du danger que l'infraction pénale fait peser sur le public, de la personnalité du contrevenant — y compris les circonstances atténuantes et aggravantes —, ainsi que de l'influence de la punition sur l'amendement de l'auteur et les conditions de vie de sa famille. Les circonstances atténuantes et aggravantes sont énumérées aux articles 58 et 59 du CP (la première de ces deux dispositions incluant les situations dans lesquelles le contrevenant avoue avoir commis l'infraction pénale).
23. Des sanctions analogues sont prévues pour d'autres infractions pénales comparables telles que la fraude (article 178 du CP), le détournement ou la dilapidation de fonds (article 179 du CP), ainsi que l'abus de pouvoir (article 308 du CP), l'excès de pouvoir (article 309 du CP) et l'usurpation de pouvoir (article 310 du CP) ou l'usage de faux (article 313 du CP).

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

24. Les autorités ont indiqué que les membres d'assemblées publiques nationales sont couverts par les articles 311 et 312 du CP qui érigent en infraction pénale la corruption active ou passive impliquant des « agents » au sens de la note figurant sous l'article 308 du CP, y compris les agents au sens de l'article 2 de la Loi relative à la lutte contre la corruption, et notamment : « les personnes élues ou nommées aux organes de l'État conformément aux procédures établies par la Constitution et les lois de la République d'Azerbaïdjan », « les personnes représentant les organes de l'État sur la base de pouvoirs spéciaux » et « les personnes élues membres d'organes municipaux selon les procédures prévues par la législation de la République d'Azerbaïdjan »¹³. Les éléments constitutifs de l'infraction et les sanctions applicables, tels qu'ils sont décrits en détail dans la section consacrée à la corruption des agents publics nationaux, s'appliquent également à la corruption des membres des assemblées publiques nationales. Il n'existe pas de jurisprudence/décision judiciaire visant cette forme de corruption.

¹² Voir l'article 63 du CP.

¹³ Voir plus haut les paragraphes 10 et 11.

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

25. La législation ne couvre ni la corruption active, ni la corruption passive d'agents publics étrangers et l'Azerbaïdjan a fait une réserve à l'article 5 de la Convention concernant l'incrimination de la corruption passive des intéressés¹⁴.

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

26. La législation ne couvre ni la corruption active, ni la corruption passive de membres d'assemblées publiques étrangères et l'Azerbaïdjan a fait une réserve à cet égard¹⁵.

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

27. La définition d'un « agent » contenue dans la note figurant sous l'article 308 du CP, telle qu'elle a été modifiée en 2006, inclut les « personnes exerçant — à titre permanent ou temporaire ou bien en vertu d'une autorisation spéciale — les fonctions d'un représentant de l'autorité ou assumant des fonctions d'organisation ou de direction au sein [...] d'établissements, d'entreprises ou d'organisations nationaux et municipaux ; ainsi que d'autres institutions commerciales et non commerciales »¹⁶. Selon les autorités, les personnes agissant pour le compte d'entités du secteur privé tombent par conséquent dans le champ d'application des dispositions sur la corruption des articles 311 et 312 du CP. Dans ce contexte, elles renvoient aux statistiques sur le nombre d'« agents » du secteur privé inculpés d'infractions réglementées au chapitre 33 du CP (par exemple, 55 « agents » du secteur privé ont été inculpés en 2009); ces infractions incluaient l'abus et l'excès de pouvoir, le détournement de fonds en usant des pouvoirs officiels et, dans une affaire, la corruption passive.

Éléments de l'infraction

28. Selon les autorités, les éléments décrits au titre de la corruption d'agents publics nationaux sont également applicables à la corruption dans le secteur privé selon les modalités particulières exposées ci-dessous.

« Toute personne qui dirige ou travaille pour une entité du secteur privé, pour elle-même ou pour quelqu'un d'autre »

29. La note figurant sous l'article 308 du CP utilise la formule « assumant des fonctions d'organisation ou de direction au sein [...] [d']institutions commerciales et non commerciales ». Les autorités ont expliqué que le terme « fonctions d'organisation ou de direction » s'applique uniquement aux « personnes exerçant des fonctions de direction au sein d'équipes de travail dans différentes structures organisationnelles et qui gèrent également diverses activités de production et des secteurs économiques. ». Les autorités ont déclaré que ces fonctions impliquent généralement la sélection, la nomination et le licenciement des employés, la planification des activités, le contrôle de la discipline et d'autres fonctions. Elles ont également indiqué que la note figurant sous l'article 308 du CP ne couvre pas les entités dépourvues de la personnalité juridique.

« Dans le cadre d'une activité commerciale », [...]« en violation de ses devoirs »

¹⁴ Voir l'annexe A.

¹⁵ Voir l'annexe A.

¹⁶ Voir plus haut le paragraphe 10.

30. Les dispositions applicables à la corruption dans le secteur privé ne mentionnent pas les concepts d'« activité commerciale » et de « violation des devoirs ». Il convient également de noter, cependant, que les sanctions visant les actes ou omissions illégaux d'un agent ont été aggravées¹⁷.

Sanctions

31. Les sanctions décrites en détail dans la section consacrée à la corruption des agents publics nationaux sont également applicables à la corruption dans le secteur privé, au sens conféré à ce terme dans la note figurant sous l'article 308 du CP.

Corruption d'agents d'organisations internationales (article 9 de la STE 173)

32. La corruption d'agents d'organisations internationales est couverte par les articles 311 et 312 du CP, dans la mesure où la définition d'un « agent » — telle qu'elle a été modifiée en 2006 — inclut explicitement « les représentants d'organisations internationales »¹⁸. Les autorités ont déclaré que ce concept est suffisamment large pour englober également les agents contractuels, le personnel auxiliaire et les personnes exerçant des fonctions correspondant à celles de fonctionnaires ou agents. Les éléments de l'infraction et les sanctions applicables décrites dans la section consacrée à la corruption des agents publics nationaux s'appliquent également à la corruption d'agents d'organisations internationales. Il convient de constater l'absence de toute jurisprudence/décision judiciaire visant la corruption d'agents d'organisations internationales.

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

33. L'Azerbaïdjan a fait une réserve concernant la corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales¹⁹. Néanmoins, les autorités ont indiqué que la corruption de ces personnes est partiellement couverte par la législation. Selon elles, la corruption active et passive de membres d'assemblées parlementaires internationales est érigée en infraction pénale par les articles 311 et 312 du CP dans la mesure où ces personnes peuvent être considérées comme des représentants d'organisations internationales, à savoir une catégorie explicitement incluse dans la définition de la notion d'« agent » reprise dans la note figurant sous l'article 308 du CP. Les autorités ont indiqué que, dans la mesure où la corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales est criminalisée, les éléments de l'infraction de corruption d'agents publics nationaux et les sanctions applicables — tels qu'ils sont décrits en détail dans la section pertinente — valent également pour ce type d'infraction. Il n'existe pas de jurisprudence/décision judiciaire visant la corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales.

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

34. La corruption active et passive de juges et d'agents de cours internationales n'est pas explicitement couverte par les articles 311 et 312 du CP. Néanmoins, les autorités ont indiqué que la corruption de ces personnes est partiellement couverte par la législation. Selon elles, la corruption active et passive de juges et d'agents de cours internationales est érigée en infraction pénale par les articles 311 et 312 du CP car les intéressés peuvent être considérés comme des représentants d'organisations internationales, à savoir une catégorie de personnes explicitement

¹⁷ Voir le paragraphe 2 des articles 311 et 312 du CP.

¹⁸ Voir plus haut le paragraphe 10.

¹⁹ Voir l'annexe A.

incluse dans la définition de la notion d'« agent » reprise dans la note figurant sous l'article 308 du CP. En ce qui concerne la corruption de juges et d'agents de cours internationales, les autorités ont indiqué que les éléments de l'infraction et les sanctions applicables à l'infraction de corruption d'agents publics nationaux — tels qu'ils sont décrits en détail dans la section pertinente — valent également pour ce type d'infraction. Il convient de constater l'absence de jurisprudence/décision judiciaire concernant la corruption de juges et d'agents de cours internationales.

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

35. L'Azerbaïdjan a fait une réserve concernant le trafic d'influence²⁰. Cependant, les infractions de trafic d'influence actif et passif ont été introduites par les amendements législatifs de 2006 entrés en vigueur le 31 mai de la même année.

Article 312-1 du CP : exercice d'une influence sur la décision d'un agent (trafic d'influence)

(1) *Quiconque sollicite ou reçoit des avantages, des privilèges ou valeurs matériels ou autres pour lui-même ou un tiers, dans le but d'exercer une influence indue sur la prise de décision d'un agent en usant de son ascendant — réel ou supposé —, est passible d'une amende de 3 000 à 5 000 AZN²¹ ou à trois à sept ans d'emprisonnement et à la confiscation des biens.*

(2) *Quiconque donne à une personne des avantages, des privilèges ou valeurs matérielles ou autres à une personne afin que celle-ci exerce une influence indue sur la prise de décision d'un agent en usant de son ascendant — réel ou supposé — est passible d'une amende de 1 000 à 2 000 AZN²² ou à deux à cinq ans d'emprisonnement et à la confiscation des biens.*

Éléments de l'infraction

« Affirme ou confirme être capable d'exercer une influence sur la prise de décision [d'agents publics] »

36. Ce concept est appliqué dans l'article 312-1 du CP, lequel utilise la formule « dans le but d'exercer une influence indue sur la prise de décision d'un agent en usant de son ascendant — réel ou supposé — [...] ». Les autorités ont indiqué qu'il importe peu de savoir si l'ascendant a été réellement exercé ou a véritablement produit le résultat escompté.

Autres éléments constitutifs

37. Les éléments constitutifs des infractions de corruption s'appliquent largement au trafic d'influence actif et passif. Cependant, la commission indirecte d'un trafic d'influence n'est pas prévue et le concept de tiers bénéficiaires est repris uniquement dans la disposition relative au trafic d'influence passif.

²⁰ Voir l'annexe A.

²¹ Soit environ 2 700 à 4 500 EUR.

²² Soit environ 900 à 1 800 EUR.

Sanctions

38. Le trafic d'influence passif est passible d'une amende de 3 000 à 5 000 AZN (environ 2 700 à 4 500 EUR) ou d'une peine d'emprisonnement de trois à sept ans assortie d'une confiscation des biens. Les sanctions applicables au trafic d'influence actif sont une amende de 1 000 à 2 000 AZN (environ 900 à 1 800 EUR) ou une peine d'emprisonnement de deux à cinq ans assortie d'une confiscation des biens.

Corruption d'arbitres nationaux (article 1, paragraphes 1 et 2, et articles 2 et 3 de la STE 191) et corruption d'arbitres étrangers (article 4 de la STE 191)²³

39. Les arbitres nationaux et étrangers ne sont pas couverts par les dispositions des articles 311 et 312 du CP relatives à la corruption.

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

40. Les jurés nationaux et étrangers ne sont pas couverts par les dispositions des articles 311 et 312 du CP relatives à la corruption.

Autres questions

Actes participatifs

41. La complicité dans la commission de toutes les infractions pénales susmentionnées est érigée en infraction pénale²⁴. Les mêmes sanctions peuvent être infligées aux complices (« aides » et « instigateurs ») — ainsi qu'aux « organisateurs » qui arrangent ou surveillent la commission d'une infraction pénale — que celles infligées à l'auteur principal, mais le tribunal doit tenir compte de la nature et du degré de la participation de chaque complice dans la commission de l'infraction pénale²⁵.

Compétence

42. En vertu des dispositions pertinentes de la partie générale du CP — lesquelles visent toutes les infractions pénales —, la compétence est d'abord établie sur les actes commis sur le territoire de l'Azerbaïdjan (principe de la territorialité) ; voir l'article 11 du CP qui vise également les infractions ayant uniquement commencé ou s'étant uniquement terminées en Azerbaïdjan.

Article 11 du CP : application du droit pénal aux personnes ayant commis une infraction pénale sur le territoire de la République d'Azerbaïdjan

(1) Quiconque ayant commis une infraction pénale sur le territoire de la République d'Azerbaïdjan voit sa responsabilité pénale engagée en vertu du présent Code. Toute infraction ayant commencé, s'étant poursuivie ou s'étant terminée sur le territoire de la République d'Azerbaïdjan est réputée commise sur ledit territoire.

²³ Concernant les infractions de corruption d'arbitres et de jurés, il convient de faire remarquer que l'Azerbaïdjan n'est pas partie à la STE 191.

²⁴ Voir les articles 31 à 35 du CP.

²⁵ Voir l'article 64 du CP.

(2) Toute infraction commise dans les eaux territoriales de la République d'Azerbaïdjan, dans la partie de la mer Caspienne appartenant à la République d'Azerbaïdjan, dans l'espace aérien ou dans la zone économique de la République d'Azerbaïdjan est réputée commise sur le territoire de cette République.

(3) Quiconque ayant commis une infraction pénale sur un aéronef ou un navire — ayant comme port d'attache un aéroport ou un port de la République d'Azerbaïdjan et qui navigue dans l'espace maritime ou aérien au-delà des limites territoriales de la République d'Azerbaïdjan ou bien bat le pavillon ou arbore un symbole reconnu de la République d'Azerbaïdjan — voit sa responsabilité pénale engagée au titre du présent Code.

(4) Toute personne ayant commis une infraction pénale sur un appareil appartenant aux forces navales ou aériennes de la République d'Azerbaïdjan voit sa responsabilité pénale engagée au titre du présent Code, quel que soit l'emplacement de cet appareil.

(5) Concernant les représentants diplomatiques d'un État étranger et les autres personnes jouissant d'une immunité, la responsabilité pénale des intéressés est engagée — conformément aux normes du droit international — dès qu'ils commettent une infraction sur le territoire de la République d'Azerbaïdjan.

43. Concernant les infractions commises à l'étranger, l'article 12, paragraphe 1, du CP prévoit que les ressortissants azerbaïdjanais, ainsi que les personnes résidant en Azerbaïdjan mais n'ayant pas la nationalité de ce pays, commettant un acte criminel hors du territoire de l'Azerbaïdjan voient leur responsabilité pénale engagée si l'infraction commise est reconnue comme une infraction pénale à la fois en Azerbaïdjan et dans l'État où elle a eu lieu (exigence de double incrimination). En pareil cas, les tribunaux azerbaïdjanais ne peuvent pas infliger des peines plus sévères que la peine maximale prévue dans l'autre État (voir le paragraphe 5 du même article). À cet égard, les autorités ont indiqué que les fonctionnaires²⁶, les juges, les procureurs, les députés et les autres agents publics élus doivent avoir la nationalité azerbaïdjanaise. De plus, la compétence est établie sur les infractions commises à l'étranger par des personnes n'étant pas des ressortissants azerbaïdjanais dès lors que lesdites infractions sont dirigées contre des ressortissants ou des intérêts azerbaïdjanais, ainsi que dans les cas prévus par les accords internationaux auxquels la République d'Azerbaïdjan est partie, à moins que les intéressés n'aient été condamnés dans l'État étranger (voir le paragraphe 2 du même article, lequel — selon les autorités — s'applique également aux infractions de corruption).

Article 12 du CP : application du droit pénal aux personnes ayant commis une infraction pénale hors des frontières de la République d'Azerbaïdjan

(1) Les ressortissants azerbaïdjanais et les autres personnes résidant sur le territoire de la République d'Azerbaïdjan ayant commis un acte (action ou omission) hors des frontières de cet État voient leur responsabilité pénale engagée en vertu du présent Code dès lors que ledit acte est érigé en infraction pénale en République d'Azerbaïdjan et dans l'État sur le territoire duquel il a été commis, à condition que les intéressés n'aient pas été condamnés dans ledit État.

(2) Les étrangers et les apatrides ayant commis une infraction pénale hors des frontières de la République d'Azerbaïdjan voient leur responsabilité pénale engagée en vertu du présent Code dès lors que l'infraction est dirigée contre des ressortissants ou des intérêts azerbaïdjanais, ainsi que dans les cas prévus par les accords internationaux auxquels la République d'Azerbaïdjan est partie, à condition que les intéressés n'aient pas été condamnés dans l'État étranger concerné.

²⁶ Voir l'article 14 de la Loi sur la fonction publique.

(3) Les ressortissants azerbaïdjanais, les étrangers et les apatrides ayant commis des crimes contre la paix et l'humanité, des crimes de guerre, des actes de terrorisme, des actes liés au financement du terrorisme, des vols d'aéronefs, des prises d'otages, des tortures, des actes de piraterie maritime, des actes liés au trafic illégal de narcotiques et de psychotropes, des actes liés à la fabrication ou à la vente de fausse monnaie, des attaques contre des personnes ou des organisations jouissant d'une protection internationale, des infractions pénales liées à des matériaux radioactifs — ainsi que d'autres infractions pénales punissables au titre d'un accord international auquel la République d'Azerbaïdjan est partie — voient leur responsabilité pénale engagée et sont passibles de peines en vertu du présent Code, quel que soit le lieu où l'infraction pénale a été commise.

(4) Tout membre d'une unité militaire de la République d'Azerbaïdjan servant dans des forces de maintien de la paix et commettant une infraction pénale hors des frontières de la République d'Azerbaïdjan fait l'objet d'une procédure pénale en vertu du présent Code, sauf disposition contraire d'un accord international auquel la République d'Azerbaïdjan est partie.

(5) En cas de condamnation par des tribunaux azerbaïdjanais des personnes mentionnées aux articles 12.1 à 12.4 du présent Code, la peine infligée ne peut pas dépasser la peine maximale prévue par la législation de l'État étranger sur le territoire duquel l'infraction pénale a été commise.

Prescription

44. Le délai de prescription varie selon la classification des infractions pénales²⁷ : infractions pénales ne faisant pas peser un grand danger au public, infractions pénales assez graves, infractions pénales graves et infractions pénales particulièrement graves, laquelle se reflète dans la sévérité des peines pouvant être infligées²⁸. C'est pourquoi le délai de prescription des infractions de corruption passive (article 311, paragraphes 1 à 3, du CP) et des infractions de corruption active impliquant un acte ou une omission illégal de l'agent public (article 312, paragraphe 2, du CP) est de 12 ans. Les infractions de corruption active dans les affaires impliquant un acte ou une omission légal (article 312, paragraphe 1, du CP), ainsi que les infractions de trafic d'influence, sont soumises à un délai de prescription de sept ans.

Moyens de défense

45. La note figurant sous l'article 312 du CP prévoit un moyen de défense spécial concernant les infractions de corruption active.

Note figurant sous l'article 312 du CP :

Le corrupteur n'est pas tenu pénalement responsable dès lors qu'il a remis le pot-de-vin sous l'effet d'une menace proférée par l'agent public ou qu'il a volontairement informé l'organisme officiel compétent de la proposition.

Les autorités ont expliqué que ce moyen de défense ne peut être invoqué que si la dénonciation a lieu devant les services répressifs appropriés : parquet général, ministère des Affaires intérieures, ministère des Impôts, etc. Lorsque les autorités ont déjà connaissance de l'infraction

²⁷ Voir l'article 15 du CP.

²⁸ Voir l'article 75 du CP.

avant la dénonciation par le corrupteur, ce dernier ne peut voir sa responsabilité pénale levée que s'il ignorait cette circonstance. Cette exonération de responsabilité pénale ne peut être accordée que sur décision du procureur. Lorsque le moyen de défense est invoqué avec succès, le corrupteur ne peut pas faire l'objet d'une procédure judiciaire.

Statistiques

46. Selon les statistiques soumises par le Service anticorruption du parquet général, entre 2005 et 2010, trente-quatre personnes ont été inculpées pour violation de l'article 311 du CP (corruption passive ; une affaire concernait la corruption passive commise dans le secteur privé), neuf personnes pour violation de l'article 312 du CP (corruption active) et cinq personnes pour violation de l'article 312-1 du CP (trafic d'influence).
47. Concernant les jugements rendus pendant la période allant de 2005 à 2010, 29 des 34 personnes accusées ont été reconnues coupables de corruption passive (et 28 d'entre elles condamnées à des peines d'emprisonnement) tandis que, concernant les 5 personnes restantes, la procédure judiciaire n'est pas encore terminée. Au cours de la même période, cinq des neuf personnes accusées ont été reconnues coupables de corruption active (et trois d'entre elles condamnées à des peines d'emprisonnement) tandis que, concernant les quatre personnes restantes, la procédure judiciaire n'est pas encore terminée. De plus, cinq personnes ont été reconnues coupables de trafic d'influence (et trois d'entre elles condamnées à des peines d'emprisonnement). Il n'existe pas de décision judiciaire finale visant la corruption dans le secteur privé. Dans une seule affaire, un « agent » du secteur privé avait été inculpé de corruption passive, mais l'accusation a été requalifiée en fraude par la Cour d'appel compétente.
48. Enfin, les statistiques fournies montrent que, pendant la période 2005-2010, les chefs d'accusation de corruption active ont été abandonnés concernant 12 personnes à la suite du recours au moyen de défense spécial (prévu dans la note figurant sous l'article 312 du CP) dans le cadre de poursuites pénales engagées pour corruption active.

IV. ANALYSE

49. Les dispositions du Code pénal (ci-après « le CP ») relatives à la corruption ont été modifiées en mai 2006 afin d'aligner la législation nationale sur les normes de la Convention pénale sur la corruption (STE 173, ci-après « la Convention »), laquelle est entrée en vigueur en ce qui concerne l'Azerbaïdjan en juin 2004. Les dispositions relatives à la corruption active (article 312 du CP) et passive (article 311 du CP) ont été revues ; le concept d'agent public a été élargi, notamment afin de recouvrir les agents des organisations internationales et des personnes travaillant pour certaines entités du secteur privé (voir la « note » figurant sous l'article 308 du CP) ; les sanctions pour corruption active et passive ont été aggravées ; et le trafic d'influence a été érigé en infraction pénale (article 312-1 du CP). En dépit de ces efforts louables, plusieurs lacunes importantes demeurent et devraient être comblées comme indiqué plus bas. Dans ce contexte, l'EEG a été intéressée d'apprendre qu'une révision du CP est en préparation et que, dans le cadre de cette initiative, des propositions visant l'amélioration de la législation relative à la corruption pourraient être prises en considération.
50. L'EEG a été en outre informée, pendant la visite, que des discussions se tiennent au sein du gouvernement concernant le non-renouvellement ou le retrait des réserves²⁹ aux articles 5

²⁹ Voir l'annexe A - ces réserves ont été introduites dans un premier temps pour une période de trois ans à compter de juin 2004 et renouvelées, dernièrement, pour une période de trois ans courant du 1^{er} juin 2010 au 1^{er} juin 2013.

(corruption passive d'agents publics étrangers), 6 (corruption de membres d'assemblées publiques étrangères), 10 (corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales) et 12 (trafic d'influence) de la Convention — dans la mesure où aucune raison spécifique ne justifie leur maintien — et la signature du Protocole additionnel de cet instrument (STE 191). L'EEG est très favorable à une telle initiative. Il convient de noter, cependant, que les réserves ont récemment été renouvelées pour trois ans — c'est-à-dire pour la période courant du 1^{er} juin 2010 au 1^{er} juin 2013 — et que l'Azerbaïdjan demeure par conséquent l'un des Etats membres du GRECO ayant presque atteint le nombre maximal de réserves autorisé par la Convention. L'EEG regrette que, six ans après l'entrée en vigueur de la Convention en ce qui concerne l'Azerbaïdjan et sans raisons manifestes, aucun progrès n'ait été accompli dans ce domaine et elle se déclare préoccupée par cette situation qui pourrait sensiblement gêner la mise en œuvre complète des normes établies par la Convention.

51. De plus, l'EEG désire souligner que les réformes législatives nécessaires devraient s'accompagner d'actes concrets en faveur de leur mise en œuvre pratique au nom de l'efficacité. À cet égard, elle partage les préoccupations de plusieurs interlocuteurs rencontrés sur place concernant l'application parcimonieuse des dispositions relatives à la corruption et au trafic d'influence, en contradiction flagrante avec l'opinion largement partagée selon laquelle l'Azerbaïdjan semblerait fortement touché par la corruption. Dans ce contexte, les autorités ont fait remarquer que dans le cadre légal de l'Azerbaïdjan, le concept de "corruption" incluait d'autres crimes comparables tels que l'abus de pouvoir, l'excès de pouvoir et l'usurpation de pouvoir ou l'usage de faux, et que le nombre d'affaires poursuivies augmentait depuis l'établissement, en 2005, du Service de la lutte anticorruption du parquet général (par exemple, 176 personnes ont été inculpées pour crimes relatifs à la corruption en 2009, comparé à 35 personnes en 2005). Toutefois, l'EEG est préoccupée par le fait qu'au cours de la période 2005-2010, seules cinq personnes ont été reconnues coupables de corruption active, vingt-neuf de corruption passive et cinq de trafic d'influence,³⁰ et il estime que les modifications supplémentaires de la législation recommandées ci-dessous constituent une étape importante au renforcement de l'efficacité de la lutte contre la corruption, mais ne sauraient se suffire à elles-mêmes.
52. En ce qui concerne le droit pénal en vigueur, l'EEG relève que le terme « agent » est utilisé pour déterminer les auteurs possibles des infractions de corruption. Ledit terme est défini dans la « note » figurant sous l'article 308 du CP laquelle, selon les autorités, aurait la même valeur juridique que les autres parties du même Code³¹. La définition mentionne « des personnes exerçant — à titre permanent ou temporaire ou bien en vertu d'une autorisation spéciale — les fonctions d'un représentant de l'autorité ou assumant des fonctions d'organisation ou de direction au sein d'organismes de l'administration centrale ou locale ; d'établissements, d'entreprises ou d'organisation nationaux et municipaux ; ainsi que d'autres institutions commerciales et non commerciales ; les représentants d'organisations internationales ; ainsi que toute autre personne considérée comme un agent aux fins de la Loi relative à la lutte contre la corruption de la République d'Azerbaïdjan ». La dernière partie de cette définition — introduite dans le cadre des amendements de 2006 — renvoie à une liste de catégories de personnes mentionnées dans l'article 2 de la Loi relative à la lutte contre la corruption et comprend notamment « les personnes élues ou nommées aux organes de l'État ou à des organes municipaux », « les fonctionnaires

³⁰ Selon les statistiques fournies par le parquet général.

³¹ Les autorités ont expliqué que le CP possède la même structure que l'ancien Code pénal soviétique qui ne contenait aucune définition. Il a donc été décidé, pour intégrer la définition de l'agent sans modifier la structure du Code, de procéder en insérant une « note ».

exerçant une charge administrative » et « les personnes exerçant des fonctions de direction ou d'administration au sein d'organes de l'État ou d'organes municipaux ».

53. L'EEG est convaincue par les explications des autorités selon lesquelles la définition d'un agent sous sa forme amendée englobe les maires, les ministres, les juges, les procureurs, ainsi que les membres du Parlement et des assemblées locales. Cependant, plusieurs dispositions du CP montrent clairement que certaines catégories de fonctionnaires et d'employés des institutions des collectivités locales ne sont pas reprises par la notion d'« agent »³². Les autorités et les autres interlocuteurs ont confirmé cette interprétation et expliqué que le concept de « fonctionnaire » au sens de la législation relative à la fonction publique³³ est plus large que le concept d'« agent », notamment dans la mesure où il recouvre également les personnes occupant une fonction subalterne comme les commis, les dactylos, les livreurs, les chauffeurs ou les archivistes. L'EEG a cru comprendre — sur la base d'entretiens — que ces fonctionnaires, ainsi que les employés publics travaillant au niveau central ou local mais n'exerçant pas de tâches de direction ou d'organisation, ne doivent pas être considérés comme des agents et ne peuvent pas voir leur responsabilité pénale engagée au titre des dispositions relatives à la corruption. Selon les autorités, ces personnes peuvent être punies comme complices, aides ou « organisateurs » d'un acte de corruption³⁴ ou au titre d'autres infractions comme la fraude ou le détournement de fonds³⁵ en fonction des circonstances. Cependant, l'EEG doute sérieusement de la capacité des dispositions susmentionnées à couvrir réellement tous les cas de corruption au sens des articles 2 et 3 de la Convention, notamment les affaires dans lesquelles un fonctionnaire occupant une fonction subalterne sollicite en vain un pot-de-vin en l'absence d'auteur principal de l'infraction de corruption. Même si l'article 1(a) de la Convention ne contient pas de définition autonome de l'agent public, l'EEG est d'autant plus préoccupée par l'insuffisance des sanctions pénales dont est passible la corruption de catégories importantes de fonctionnaires et autres salariés du service public que les affaires de corruption ayant été déferées aux tribunaux ces dernières années sont extrêmement rares. Par conséquent, l'EEG recommande **de prendre les mesures législatives nécessaires pour faire en sorte que la corruption de toutes les catégories d'agents publics (au sens de la Convention pénale sur la corruption, STE 173) — au niveau central et local — soit érigée en infraction pénale, y compris la corruption de tous les fonctionnaires couverts par la législation relative à la fonction publique et de tous les employés publics n'exerçant pas de tâches de direction ou d'organisation.**
54. En ce qui concerne la dimension internationale des infractions de corruption, l'EEG relève que la définition susmentionnée d'un agent a été modifiée de manière à inclure également « les représentants d'organisations internationales ». Cependant, plusieurs carences demeurent sous l'angle des normes de la Convention. Premièrement, les agents publics étrangers et les membres d'assemblées publiques étrangères au sens des articles 5 et 6 de la Convention ne sont pas mentionnés et, par conséquent, ne sont pas du tout couverts par les dispositions relatives à la corruption. Deuxièmement, il semble que le concept de « représentants d'organisations internationales » — au sens de la note figurant sous l'article 308 du CP — soit plus étroit que le

³² Voir, par exemple, l'article 313, paragraphe 1, du CP (« L'usage de faux, à savoir l'introduction — par un agent, mais également par un fonctionnaire ou un employé d'une collectivité locale n'étant pas un agent — de données visiblement fausses dans des documents officiels, [...] ») et le deuxième paragraphe de la note figurant sous l'article 308 du CP (« Les fonctionnaires et les employés des organismes des collectivités locales n'entrant pas dans le champ d'application de la définition de l'agent [...] »).

³³ Voir la définition de l'article 14, paragraphe 1, de la Loi sur la fonction publique, selon laquelle les fonctionnaires sont « des citoyens de la République d'Azerbaïdjan qui occupent un poste dans la fonction publique et dont le salaire est intégralement financé par le budget de l'État ».

³⁴ Voir les articles 31 et 32 combinés à l'article 311 du CP.

³⁵ Voir les articles 178 et 179 du CP.

concept de « toute personne » ayant la qualité de fonctionnaire ou d'agent contractuel utilisé par l'article 9 de la Convention. La plupart des interlocuteurs de l'EEG ont indiqué que le concept de « représentants d'organisations internationales » implique un certain degré d'autorité des personnes concernées, à savoir le pouvoir de parler ou d'agir au nom de l'organisation. Les autres agents — comme les employés chargés de tâches subalternes ou consultatives — seraient par conséquent exclus du champ d'application des dispositions relatives à la corruption. La Convention, en revanche, n'érige pas de telles restrictions. Troisièmement, l'EEG est loin d'être convaincue que le concept de représentants d'organisations internationales est suffisamment large pour recouvrir tous les membres d'assemblées parlementaires, ainsi que les juges et les agents de cours internationales, comme l'exigent les articles 10 et 11 de la Convention (par exemple, les membres de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe ne peuvent pas généralement être considérés comme des représentants du Conseil de l'Europe). Pour conclure, il convient de noter que l'Azerbaïdjan a fait des réserves aux articles 5 (mais uniquement sous l'angle de la corruption *passive* des agents publics étrangers), 6 et 10, mais pas 11 de la Convention. Ces réserves ont été renouvelées récemment pour une période de trois ans courant du 1^{er} juin 2010 au 1^{er} juin 2013, mais — pendant la visite — l'EEG a été informée que des discussions sont en cours au sein du gouvernement concernant leur retrait ou leur non-renouvellement, puisque aucune raison précise ne justifie leur maintien. L'EEG soutiendrait fermement de telles initiatives. Au vu de ce qui précède, l'EEG recommande **(i) d'ériger en infraction pénale la corruption active d'agents publics étrangers conformément à l'article 5 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) ; (ii) d'envisager d'ériger en infraction pénale la corruption passive d'agents publics étrangers ainsi que la corruption active et passive de membres d'assemblées publiques étrangères, conformément aux articles 5 et 6 de la Convention et, par conséquent, de retirer ou de ne pas renouveler les réserves aux mêmes articles ; (iii) d'ériger en infraction pénale la corruption de tous les juges et agents de cours internationales sans ambiguïté, conformément à l'article 11 de la Convention ; et (iv) d'envisager l'adoption des mesures législatives requises pour garantir que tout acte de corruption d'un agent d'une organisation internationale ou d'un membre d'une assemblée parlementaire internationale sera érigé en infraction pénale, conformément aux articles 9 et 10 de la Convention et, par conséquent, le retrait ou le non-renouvellement des réserves à ces articles.**

55. L'EEG note que les jurés et les arbitres ne sont pas expressément mentionnés dans la note figurant sous l'article 308 du CP et qu'aucune décision de justice n'a été rendue en la matière. Selon les autorités, les jurés et arbitres nationaux et étrangers ne sont pas couverts par la définition générale d'un agent. L'EEG partage cette opinion et relève en outre que le Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191) n'a été ni signé, ni ratifié par l'Azerbaïdjan. À cet égard, l'EEG s'est félicitée d'apprendre que des discussions se tiennent actuellement au sein du gouvernement concernant la signature de cet instrument et l'adaptation consécutive du droit interne. Elle soutiendrait sans aucun doute une pareille initiative. L'EEG désire souligner qu'une législation claire érigeant sans équivoque la corruption des jurés ainsi que des arbitres s'impose. Par conséquent, l'EEG recommande **d'ériger en infraction pénale la corruption active et passive des jurés et arbitres nationaux et étrangers conformément aux articles 2, 3, 4, 5 et 6 du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191), ainsi que de signer et de ratifier cet instrument le plus rapidement possible.**
56. Concernant les différentes formes d'actes de corruption, l'article 312 du CP utilise uniquement le mot « remise » tandis que l'article 311 utilise les mots « sollicitation » et « réception »³⁶. Les

³⁶ De plus, l'article 311 du CP définit un autre concept — celui du « comportement général s'analysant en une attitude protectrice ou indifférente » — qui s'applique aux situations dans lesquelles une relation entre le corrupteur et le corrompu

éléments « offre » et « promesse » d'un pot-de-vin — ainsi que « acceptation d'une offre ou d'une promesse » — font par conséquent défaut. Les autorités ont fait remarquer que ces actes sont punissables en vertu des articles 28 ou 29 du CP combinés aux articles 311/312 du CP en qualité de préparation ou de tentative de corruption (« infractions pénales inachevées »)³⁷, mais aucune jurisprudence ou décision judiciaire ne confirme cette analyse. Des praticiens interrogés sur place se sont déclarés d'accord avec les autorités, sans pouvoir citer d'affaires spécifiques, et certains d'entre eux ont vivement conseillé d'introduire les éléments manquants de manière à faciliter les poursuites dans les affaires de corruption. L'EEG doute sérieusement que les articles 28 et 29 du CP puissent garantir l'incrimination correcte d'une offre ou d'une promesse — ou bien de l'acceptation d'une offre ou d'une promesse — conformément aux obligations énoncées aux articles 2 et 3 de la Convention. En particulier, selon ces dispositions, les infractions inachevées ne sont punissables que si elles n'ont pas pu être menées jusqu'au bout « en raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'intéressé » [le corrupteur] et si l'auteur n'a pas volontairement abandonné l'exécution de son ou de ses actes³⁸. Ces conditions ne sont certainement pas remplies dans les affaires où une personne retire son offre ou sa promesse avant que celle-ci n'ait pu être clairement refusée par le corrompu. De plus, il convient de noter que, dans les affaires d'infraction inachevée, les peines maximales sont réduites³⁹. La peine infligée pour la préparation ou la tentative d'infraction ne peut pas dépasser respectivement la moitié ou les trois quarts de la peine maximale dont est passible l'infraction consommée. L'EEG émet des réserves concernant la réduction considérable des peines dans le cas de plusieurs types de comportements corrupteurs élémentaires. Globalement, elle estime que l'offre ou la promesse — ainsi que l'acceptation d'une offre ou d'une promesse — doivent être explicitement érigées en infraction pénale de manière à clairement stigmatiser ces actes, à les soumettre aux mêmes règles que celles visant la remise, la réception et la sollicitation d'un pot-de-vin et à éviter toute faille dans le cadre juridique. Dans ce domaine essentiel, la législation relative à la corruption ne doit pas comporter la moindre ambiguïté. Compte tenu de ce qui précède, l'EEG recommande **d'introduire les concepts d'« offre » et de « promesse » d'un avantage et d'« acceptation d'une offre ou d'une promesse » dans les dispositions relatives à la corruption active et passive.**

57. Concernant les autres éléments de la définition de la corruption figurant dans les articles 311 et 312 du CP, ces deux dispositions établissent explicitement que l'infraction peut être commise « directement ou indirectement, personnellement ou par le biais d'un tiers ». Elles englobent en outre l'élément de tiers bénéficiaire en prévoyant que l'avantage peut être remis à l'agent ou reçu par celui-ci « pour lui-même ou un tiers ». De plus, les articles susmentionnés couvrent expressément à la fois les actes et les omissions — légaux et illégaux — commis par un agent « dans l'exercice de ses fonctions officielles ». Les interlocuteurs interrogés par l'EEG s'accordent à estimer que ce concept est suffisamment large pour recouvrir les situations dans lesquelles un agent commet un acte échappant à ses compétences. En principe, une telle conduite constituerait en effet un acte illégal et, par conséquent, un cas de corruption aggravée en vertu des articles 311, paragraphe 2, et 312, paragraphe 2, du CP. L'EEG relève que la

est établie sur la base d'une sujétion à l'autorité du service et non d'un acte ou d'une absence d'acte en particulier, dans l'exercice des fonctions de l'agent.

³⁷ Il convient de noter que, en vertu de l'article 28, paragraphe 2, du CP, la préparation ne peut être considérée elle-même comme une infraction que si l'infraction projetée revêt un caractère grave ou très grave. Les infractions pénales graves sont définies comme des crimes, à savoir que, si elles ont été commises délibérément, elles sont passibles d'une peine d'emprisonnement de 12 ans ; voir l'article 15, paragraphe 4, du CP. L'article 28 du CP est par conséquent applicable aux infractions de corruption en vertu des articles 311 et 312, paragraphe 2, du CP, mais pas en vertu de l'article 312, paragraphe 1 (corruption active impliquant un acte ou une omission légal de l'agent).

³⁸ Voir l'article 30 du CPC.

³⁹ Voir l'article 63 du CP.

formule « dans l'exercice de ses fonctions officielles » est presque identique à celle utilisée aux articles 2 et 3 de la Convention (« dans l'exercice de ses fonctions ») et n'a aucune raison de douter des explications avancées sur ce point. Enfin, l'objet de la corruption inclut tout avantage matériel et immatériel (« autres »), à l'exception des « gestes traditionnels d'hospitalité » et des cadeaux mineurs — tels qu'ils sont définis à l'article 8 de la Loi relative à la lutte contre la corruption — lesquels peuvent être acceptés par un fonctionnaire ou un agent élu/nommé à moins d'influencer ou de sembler influencer l'objectivité et l'impartialité avec lesquelles l'intéressé s'acquitte des devoirs de sa charge ou à moins de pouvoir être considérés comme venant récompenser la manière dont celui-ci assume ses fonctions. L'EEG considère que ces règles sont compatibles avec le concept de l'« avantage indu » utilisé par la Convention.

58. En ce qui concerne la corruption dans le secteur privé, l'EEG note que la définition de l'« agent » dans la note figurant sous l'article 308 du CP — telle qu'elle a été modifiée en 2006 — inclut les « personnes [...] assumant des fonctions d'organisation ou de direction au sein [...] d'institutions commerciales et non commerciales ». Selon les autorités et d'autres interlocuteurs rencontrés sur place, les personnes agissant au nom d'entités du secteur privé tombent par conséquent dans le champ d'application des articles 311 et 312 du CP. Les interlocuteurs de l'EEG ont cependant expliqué que la formule « fonctions d'organisation ou de direction » suppose un certain niveau de responsabilité au sein de l'entité concernée, dans la mesure où elle s'applique uniquement aux « personnes exerçant des fonctions de direction au sein d'équipes de travail dans différentes structures organisationnelles et qui gèrent également diverses activités de production et des secteurs économiques ». Il a été précisé que « ces fonctions impliquent généralement la sélection, la nomination et le licenciement des employés, la planification des activités, le contrôle de la discipline et d'autres fonctions ». Il a en outre été indiqué à l'EEG que la note figurant sous l'article 308 du CP ne couvre pas les entités dépourvues de la personnalité juridique. En revanche, les articles 7 et 8 de la Convention mentionnent sans la moindre ambiguïté « toute personne qui dirige ou travaille pour une entité du secteur privé » sans aucune restriction concernant les fonctions ou les responsabilités de l'intéressé ou bien le statut juridique de l'entité concernée⁴⁰. Ces lacunes spécifiques évidentes ne sont pas les seules à nourrir les craintes de l'EEG : l'approche quelque peu embrouillée choisie par le législateur — à savoir inclure les personnes agissant dans le secteur privé dans la définition de « l'agent », laquelle est de surplus contenue dans une note figurant sous une autre disposition consacrée à « l'abus de pouvoir » (article 308 du CP) — la préoccupe également. Même si, au cours des entretiens, il a été souligné que les praticiens du droit sont en mesure de poursuivre les affaires de corruption dans le secteur privé sur cette base (par exemple, 55 « agents » du secteur privé ont été inculpés pour des infractions réglementées au chapitre 33 du CP en 2009, y compris – dans une affaire, – pour corruption passive), l'EEG partage l'opinion exprimée par certains interlocuteurs, à savoir que le système aurait tout à gagner de l'introduction de dispositions distinctes et clairement identifiables conçues spécialement pour couvrir ce type de corruption, conformément aux normes posées par les articles 7 et 8 de la Convention. Par conséquent, l'EEG recommande **(i) d'envisager l'insertion dans le Code pénal de dispositions spécifiques à la corruption dans le secteur privé ; et (ii) de veiller à ce que la législation relative à la corruption dans le secteur privé couvre sans la moindre ambiguïté tout l'éventail possible des personnes qui dirigent ou travaillent — à n'importe quel titre — pour une entité privée quelconque, conformément aux exigences des articles 7 et 8 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173).**
59. En ce qui concerne le trafic d'influence, l'EEG a identifié une situation très singulière tenant au fait que l'Azerbaïdjan a fait une réserve à l'article 12 de la Convention (réserve renouvelée

⁴⁰ Y compris les entités dépourvues de la personnalité juridique et les personnes physiques : voir le paragraphe 54 du rapport explicatif de la Convention pénale sur la corruption.

récemment pour une période de trois ans courant du 1^{er} juin 2010 au 1^{er} juin 2013), alors que cette infraction a été insérée dans l'article 312-1 du CP en 2006, bien que comportant plusieurs lacunes par rapport au texte de la Convention. Premièrement, l'article 312-1 du CP emploie — de même que les dispositions relatives à la corruption — le terme « agent » qui exclut certaines catégories de fonctionnaires et autres employés publics⁴¹, les agents publics étrangers et les membres d'assemblées publiques étrangères ainsi que — si l'on s'en tient à l'analyse développée dans le présent rapport — certains agents d'organisations internationales, membres d'assemblées parlementaires internationales, juges et agents de cours internationales⁴². Deuxièmement, l'article 312-1 du CP ne couvre pas les éléments « offre » et « promesse » d'un avantage, ainsi qu'« acceptation d'une offre ou d'une promesse ». Sur cette question, l'EEG renvoie à ses commentaires relatifs aux dispositions sur la corruption des articles 311 et 312 du CP, lesquels sont également pertinents en la matière⁴³. Troisièmement, la commission indirecte d'un trafic d'influence n'est pas régie par la loi, alors que les dispositions relatives à la corruption déclarent explicitement que l'infraction peut être commise « directement ou indirectement, personnellement ou par le biais d'un tiers ». Quatrièmement, les dispositions relatives au trafic d'influence actif ne reprennent pas le concept de tiers bénéficiaire contrairement aux dispositions relatives au trafic d'influence passif, lesquelles prévoient expressément le cas de la sollicitation ou de la réception d'avantages par un individu « pour lui-même ou un tiers ». L'EEG désire souligner qu'il est important, au nom de la cohérence et de la clarté, que toutes les infractions de corruption reprennent les mêmes éléments fondamentaux. Elle croit donc fermement à la nécessité d'une mention explicite du trafic d'influence actif et des tiers bénéficiaires afin d'assurer, de manière incontestable, leur couverture conformément aux exigences de l'article 12 de la Convention. Pour conclure, l'EEG soutient l'idée — actuellement débattue au sein du gouvernement — du non-renouvellement ou du retrait de la réserve. Au vu de ce qui précède, l'EEG recommande **d'envisager le retrait ou le non-renouvellement de la réserve à l'article 12 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) ainsi que l'alignement des critères d'incrimination du trafic d'influence de l'article 312-1 du Code pénal sur les normes de cet article de la Convention, notamment sous l'angle des catégories de personnes visées, des formes différentes de conduites constitutives d'une infraction de corruption, ainsi que de la couverture de la commission indirecte de l'infraction et des affaires impliquant des tiers bénéficiaires.**

60. Les sanctions disponibles en cas de corruption en vertu de la législation azerbaïdjanaise semblent conformes aux exigences de l'article 19, paragraphe 1, de la Convention. Le niveau des peines pouvant être infligées pour des infractions de corruption dépend de la nature légale ou illégale de l'acte ou de l'omission commis par l'agent. Sous leurs formes les plus graves — c'est-à-dire en cas de commission d'actes ou d'omissions illégaux — les infractions de corruption commises dans le secteur public ou privé sont passibles de peines d'emprisonnement pouvant atteindre huit (corruption active) ou dix (corruption passive) ans. Les infractions de trafic d'influence sont passibles de peines d'emprisonnement pouvant atteindre cinq à sept ans. Il convient de rappeler, cependant, que les affaires d'offre ou de promesse refusée et les affaires d'acceptation d'une simple offre ou promesse sont considérées comme des infractions inachevées, c'est-à-dire comme une préparation ou une tentative de corruption ou de trafic d'influence. Dans ces cas, la peine maximale ne peut pas dépasser respectivement la moitié ou les trois-quarts de la peine maximale prévue pour l'infraction consommée. L'EEG renvoie aux préoccupations dont elle s'est fait l'écho concernant l'allègement considérable des sanctions

⁴¹ Voir plus haut le paragraphe 53.

⁴² Voir plus haut le paragraphe 54.

⁴³ Voir plus haut le paragraphe 56.

visant les types élémentaires d'actes de corruption⁴⁴. De plus, lorsqu'elle examine les statistiques globales relatives aux années 2005 à 2010, l'EEG déplore que, pendant toute cette période, trente-quatre personnes seulement ont été inculpées de violation de l'article 311 du CP (corruption passive), neuf personnes de violation de l'article 312 du CP (corruption active) et cinq personnes de violation de l'article 312-1 du CP (trafic d'influence). Cela pose la question de savoir si les agents des services répressifs sont suffisamment conscients et informés de ces dispositions relativement nouvelles, telles qu'elles ont été modifiées, et disposent des ressources et des compétences requises pour enquêter sur les infractions de corruption. L'EEG estime que cette question mériterait une analyse précise qui pourrait éventuellement conduire à l'adoption de mesures telles que la possibilité pour les agents concernés de suivre une formation ou de recevoir des conseils, notamment dans le contexte d'éventuelles modifications supplémentaires de la législation relative à la corruption telles qu'elles sont préconisées dans le présent rapport.

61. La note figurant sous l'article 312 du CP prévoit un moyen de défense spécial qui exonère le corrupteur de toute responsabilité pénale — au titre d'actes de corruption active dans les secteurs public et privé — à condition que l'intéressé ait remis le pot-de-vin sous l'effet d'une menace ou qu'il déclare volontairement l'infraction aux services répressifs. Pendant la visite, l'EEG a été en mesure de clarifier plusieurs questions visant spécifiquement ce moyen de défense. Il résulte des entretiens que, dans le deuxième cas (repentir réel), le moyen de défense peut être invoqué dans des situations où le corrupteur déclare l'infraction soit avant sa découverte, soit sans savoir que celle-ci a déjà été découverte. De plus, les autorités ont expliqué qu'en vertu des règles générales relatives à la confiscation des produits du crime, en cas de repentir réel le pot-de-vin n'est pas rendu au corrupteur mais obligatoirement confisqué. Enfin, il est indiqué que la décision d'exonération de responsabilité pénale est prise par le procureur. Si les critères sont remplis, le procureur peut en effet décider de ne pas inculper le corrupteur. Concernant le recours à la disposition relative au repentir réel dans la pratique, certains interlocuteurs rencontrés sur place ont déclaré que ce moyen de défense est assez inefficace et rarement invoqué (selon les statistiques fournies par le parquet général, il a été appliqué à 12 personnes pendant la période 2005-2010). Par ailleurs, plusieurs agents et autres interlocuteurs estiment que ce moyen de défense est un dispositif d'incitation indispensable à la déclaration des cas de corruption. Bien que préoccupée par le faible nombre de condamnations pour corruption active obtenues (seulement cinq pendant la période 2005-2010), l'EEG accepte en principe la décision des autorités de maintenir ce dispositif en vue de stimuler les déclarations : une attitude qui — selon de nombreux interlocuteurs — doit être activement encouragée en Azerbaïdjan. Par contre, l'EEG émet des réserves sur le caractère automatique de ce moyen de défense. Le procureur (ou le tribunal) ne dispose d'aucune possibilité lui permettant d'évaluer la situation et les motifs du corrupteur. En principe, les affaires très graves de corruption active pourraient rester totalement impunies en cas de recours à ce moyen de défense, lequel pourrait être utilisé abusivement par le corrupteur afin d'exercer des pressions sur le corrompu pour que celui-ci lui accorde des avantages supplémentaires. Par conséquent, conformément aux déclarations antérieures du GRECO sur la question, l'EEG recommande **d'analyser et de réviser en conséquence l'exonération automatique — et obligatoirement totale — de peine accordée aux auteurs de corruption active dès lors qu'ils font une déclaration aux services répressifs.**
62. Les principes d'attribution de la compétence territoriale ou de la compétence fondés sur la nationalité s'appliquent à l'ensemble des infractions liées à la corruption. En ce qui concerne la compétence fondée sur la nationalité, l'article 12, paragraphe 1, du CP établit que le droit pénal azerbaïdjanais est applicable aux ressortissants et aux résidents du pays ayant commis une infraction à l'étranger, mais seulement si la condition de double incrimination est remplie. Cela

⁴⁴ Voir plus haut le paragraphe 56.

signifie que les ressortissants azerbaïdjanais ne peuvent être poursuivis pour des infractions de corruption commises à l'étranger que si l'infraction est également punissable dans l'État tiers concerné et que, le cas échéant, les tribunaux azerbaïdjanais ne peuvent pas infliger des peines plus lourdes que celles prévues par la loi de cet État. Ces modalités restreignent le champ d'application de l'article 17, paragraphe 1.b, de la Convention. Par conséquent, l'EEG recommande **de supprimer la règle de la double incrimination concernant les infractions de corruption et de trafic d'influence commises à l'étranger.**

63. De plus, l'EEG relève que l'article 17, paragraphe 1.b, de la Convention n'établit pas uniquement la compétence au titre des infractions commises par des ressortissants à l'étranger, mais étend aussi le principe de compétence fondée sur la nationalité aux agents publics et aux membres d'assemblées publiques nationales d'Etats membres, c'est-à-dire des personnes qui ne sont pas nécessairement des nationaux. Cet élargissement de la compétence ne se reflète pas intégralement dans l'article 12, paragraphe 1, du CP lequel exige généralement soit la nationalité azerbaïdjanaise, soit la résidence en Azerbaïdjan. Les agents nationaux et les membres d'assemblées publiques nationales non ressortissants et non résidents ne seraient donc pas couverts. Les autorités ont indiqué, cependant, que de telles situations sont inconcevables dans la mesure où, en vertu de la législation azerbaïdjanaise, les fonctionnaires — à savoir un concept plus large que celui d'agent tel que ce dernier est utilisé dans les dispositions relatives à la corruption⁴⁵ —, les juges, les procureurs, les députés et les autres agents élus doivent avoir la nationalité azerbaïdjanaise. L'EEG accepte cette explication, mais tient à souligner que, en cas de future modification de la législation pertinente, les règles d'attribution de compétence fondées sur la nationalité des agents publics devraient être revues en conséquence. Enfin, l'EEG a discuté avec divers interlocuteurs de la transposition en droit national des normes établies par l'article 17, paragraphe 1.c, de la Convention, c'est-à-dire de la compétence en matière d'infractions *impliquant* des ressortissants qui sont en même temps des agents publics nationaux, des membres d'assemblées parlementaires nationales ou internationales, des agents d'organisations internationales ou bien des juges ou des membres de cours internationales. Il semblerait que l'article 12, paragraphe 2, du CP couvre une partie seulement des cas de figure pertinents. Cette disposition établit notamment la compétence en matière d'infractions dirigées contre les intérêts de l'Azerbaïdjan. Ces conditions ne sont manifestement pas remplies dans les affaires visant, par exemple, des agents d'organisations internationales ou des membres d'assemblées parlementaires internationales. Par conséquent, l'EEG ne peut que conclure que la législation azerbaïdjanaise n'est pas totalement compatible avec l'article 17, paragraphe 1.c, de la Convention et recommande donc **d'établir la compétence sur les actes de corruption commis à l'étranger par des non-ressortissants mais impliquant des agents d'organisations internationales, des membres d'assemblées parlementaires internationales, des juges ou des agents de cours internationales possédant la nationalité azerbaïdjanaise.**

V. CONCLUSIONS

64. Les modifications apportées en 2006 aux dispositions du Code pénal relatives à la corruption peuvent être considérées comme un pas important vers l'alignement de la législation azerbaïdjanaise sur les normes établies par la Convention pénale sur la corruption (STE 173). Cependant, des modifications supplémentaires importantes s'imposent pour combler les lacunes restantes. À l'heure actuelle, le concept d'agent utilisé dans les dispositions pertinentes relatives à la corruption ne recouvre pas tous les fonctionnaires et les employés publics aux niveaux central et local. L'offre ou la promesse d'un pot-de-vin, ainsi que l'acceptation d'une offre ou d'une promesse, ne constituent pas des infractions pénales consommées. Les modalités de l'érection

⁴⁵ Voir l'article 14 de la Loi sur la fonction publique.

du trafic d'influence en infraction pénale révèlent plusieurs lacunes — partiellement identiques à celles identifiées dans l'analyse des dispositions relatives à la corruption — tandis que la corruption dans le secteur privé n'est pas systématiquement considérée comme une infraction pénale pouvant être commise par *quiconque* travaille dans une entité de ce secteur. En ce qui concerne la compétence fondée sur la nationalité, l'Azerbaïdjan est instamment prié d'abolir l'exigence de double incrimination concernant les infractions de corruption et de trafic d'influence. De plus, la possibilité — prévue par le moyen de défense fondé sur le repentir réel — d'exempter un corrupteur ayant volontairement déclaré l'infraction de toute responsabilité pénale devrait être revue, de manière à limiter les risques d'abus. Enfin, les dispositions actuelles relatives à la corruption n'assurent pas la couverture totale des agents étrangers et internationaux ou des jurés et arbitres nationaux et étrangers. L'Azerbaïdjan devrait revoir sa position concernant les réserves faites à la Convention dans ce domaine et, de plus, devenir partie au Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191). On peut regretter que, six ans après l'entrée en vigueur de la Convention dans ce pays, l'Azerbaïdjan demeure l'un des Etats membres du GRECO ayant déposé un nombre de réserves proches du maximum prévu par cet instrument. Dans la mesure où une révision du Code pénal est actuellement à l'étude, le présent rapport et ses recommandations devraient être perçus comme une contribution opportune à ce processus de réforme. Surtout, le principal défi soulevé par la lutte contre la corruption en Azerbaïdjan réside dans l'efficacité de l'application des lois. Ce constat invite à une utilisation plus résolue et à une application plus stricte en pratique des dispositions pertinentes du droit pénal.

65. Au vu de ce qui précède, le GRECO adresse les recommandations suivantes à l'Azerbaïdjan :
- i. **prendre les mesures législatives nécessaires pour faire en sorte que la corruption de toutes les catégories d'agents publics (au sens de la Convention pénale sur la corruption, STE 173) — au niveau central et local — soit érigée en infraction pénale, y compris la corruption de tous les fonctionnaires couverts par la législation relative à la fonction publique et de tous les employés publics n'exerçant pas de tâches de direction ou d'organisation (paragraphe 53) ;**
 - ii. **(i) ériger en infraction pénale la corruption active d'agents publics étrangers conformément à l'article 5 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) ; (ii) envisager d'ériger en infraction pénale la corruption passive d'agents publics étrangers ainsi que la corruption active et passive de membres d'assemblées publiques étrangères, conformément aux articles 5 et 6 de la Convention et, par conséquent, retirer ou ne pas renouveler les réserves aux mêmes articles ; (iii) ériger en infraction pénale la corruption de tous les juges et agents de cours internationales sans ambiguïté, conformément à l'article 11 de la Convention ; et (iv) envisager l'adoption des mesures législatives requises pour garantir que tout acte de corruption d'un agent d'une organisation internationale ou d'un membre d'une assemblée parlementaire internationale sera érigé en infraction pénale, conformément aux articles 9 et 10 de la Convention et, par conséquent, le retrait ou le non-renouvellement des réserves à ces articles (paragraphe 54) ;**
 - iii. **ériger en infraction pénale la corruption active et passive des jurés et arbitres nationaux et étrangers conformément aux articles 2, 3, 4, 5 et 6 du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (STE 191), ainsi que signer et ratifier cet instrument le plus rapidement possible (paragraphe 55) ;**

- iv. **introduire les concepts d'« offre » et de « promesse » d'un avantage et d'« acceptation d'une offre ou d'une promesse » dans les dispositions relatives à la corruption active et passive (paragraphe 56) ;**
 - v. **(i) envisager l'insertion dans le Code pénal de dispositions spécifiques à la corruption dans le secteur privé ; et (ii) veiller à ce que la législation relative à la corruption dans le secteur privé couvre sans la moindre ambiguïté tout l'éventail possible des personnes qui dirigent ou travaillent — à n'importe quel titre — pour une entité privée quelconque, conformément aux exigences des articles 7 et 8 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) (paragraphe 58) ;**
 - vi. **envisager le retrait ou le non-renouvellement de la réserve à l'article 12 de la Convention pénale sur la corruption (STE 173) ainsi que l'alignement des critères d'incrimination du trafic d'influence de l'article 312-1 du Code pénal sur les normes de cet article de la Convention, notamment sous l'angle des catégories de personnes visées, des formes différentes de conduites constitutives d'une infraction de corruption, ainsi que de la couverture de la commission indirecte de l'infraction et des affaires impliquant des tiers bénéficiaires (paragraphe 59) ;**
 - vii. **analyser et réviser en conséquence l'exonération automatique — et obligatoirement totale — de peine accordée aux auteurs de corruption active dès lors qu'ils font une déclaration aux services répressifs (paragraphe 61) ;**
 - viii. **supprimer la règle de la double incrimination concernant les infractions de corruption et de trafic d'influence commises à l'étranger (paragraphe 62) ;**
 - ix. **établir la compétence sur les actes de corruption commis à l'étranger par des non-ressortissants mais impliquant des agents d'organisations internationales, des membres d'assemblées parlementaires internationales, des juges ou des agents de cours internationales possédant la nationalité azerbaïdjanaise (paragraphe 63).**
66. Conformément à l'article 30.2 de son Règlement Intérieur, le GRECO invite les autorités azerbaïdjanaises à lui présenter un rapport sur la mise en œuvre des recommandations susmentionnées d'ici le 30 avril 2012.
67. Enfin, le GRECO invite les autorités azerbaïdjanaises à autoriser, dès que possible, la publication du présent rapport, à le traduire dans la langue nationale et à rendre cette traduction publique.