



Procureur général suppl.: Claude Nicati
Assistant du proc.: Luc Leimgruber
Greffière: Fabienne Auderset
3003 Berne
Tel.: 031 322 45 30
Fax: 031 322 45 07
E-Mail: clauda.nicati@ba.admin.ch

LSI

Maître

Avocat

1211 Genève 3

Affaire no.: MPC/EAI/1/01/0008

Berne, le 12 novembre 2002

Dénonciation pénale de Monsieur [REDACTED] du 28 septembre 2001 dirigée contre Monsieur Barzan AL-TIKRITI pour génocide

Maître,

Nous nous référons à notre courrier électronique du 2 octobre 2002 ainsi qu'à votre courrier du 15 octobre 2002, qui a retenu toute notre attention.

Dans le cadre de la présente affaire, les problèmes se situent à différents niveaux. Premièrement, il y a lieu de déterminer si les autorités suisses sont compétentes pour enquêter sur les faits reprochés à Monsieur AL-TIKRITI. Deuxièmement, il convient de traiter la question de la punissabilité rétrospective du génocide. Troisièmement, il y a lieu d'examiner si l'art. 264 CP peut être appliqué rétroactivement.

1. Compétence des autorités suisses

Nous avons récemment été informés que la demande de renouvellement du visa de Monsieur AL-TIKRITI avait été refusée et que celui-ci avait l'interdiction de séjourner en Suisse à partir de la fin du mois d'octobre 2002. Aucune prolongation ne lui sera accordée.

Or, conformément au principe de l'universalité (art. 6^{bis} CP), le code pénal suisse n'est applicable que si l'auteur d'un crime à l'étranger se trouve sur le territoire suisse et s'il ne peut être extradé à l'étranger. Ainsi, les autorités suisses n'engageront aucune procédure en l'absence de la personne concernée. Monsieur AL-TIKRITI ne se trouvant plus sur sol helvétique, le code pénal suisse ne saurait dès lors trouver application.

Pour cette raison déjà, nous ne pouvons donner suite à votre dénonciation.

Nous tenons à insister sur le fait que, en l'état du dossier, le Ministère public de la Confédération ne dispose pas des éléments suffisants pouvant justifier l'ouverture d'une enquête de police judiciaire. Il ne lui était par conséquent pas possible d'intervenir contre Monsieur AL-TIKRITI avant que ce dernier ne quitte notre pays.

2. Punissabilité du génocide avant l'entrée en vigueur de l'art. 264 CP?

Le Message (FF 1999 p. 4911ss) reconnaît que les dispositions matérielles de la Convention contre le génocide de 1948 ont un caractère de droit coutumier ayant une portée erga omnes, et sont dès lors également applicables aux Etats qui ne sont pas liés par la Convention. Par conséquent, la Suisse devait déjà, avant le 15 décembre 2002, remplir les obligations juridiques internationales contenues dans la Convention, soit en particulier extraditer l'auteur d'un génocide ou créer la base légale pour la répression du génocide.

Le droit suisse contient d'ailleurs, depuis 1983, plusieurs dispositions relatives au génocide (art. 3 EIMP, 75^{bis} CP et 56^{bis} CPM). Avant le 15 décembre 2000, la Suisse était ainsi en droit de punir toute violation des dispositions matérielles de la Convention, quel que soit l'endroit où un génocide a été perpétré (conformément au principe de l'universalité). En vertu de la conception moniste, la Suisse pouvait reprendre des dispositions répressives découlant de la Convention si elles présentaient un caractère self-executing.

Le Message considère que le contenu des art. II (Définition du génocide) et III (Actes punissables) de la Convention est certes suffisamment précis pour déterminer si dans un cas concret l'acte délictueux correspond au crime de génocide au sens de la Convention. **Il retient cependant que leur application directe dans une procédure pénale suisse est exclue car il leur manque la menace concrète d'une peine.** Dès lors ces dispositions doivent être préalablement matérialisées dans un acte normatif interne.

Il ressort de ce qui précède que le génocide ne pouvait être puni en tant que tel avant l'entrée en vigueur de l'art. 264 CP. Avant le 15 décembre 2000, les dispositions applicables en cas de génocide étaient notamment le meurtre, les lésions corporelles et la privation de liberté.

3. Non-rétroactivité de l'art. 264 CP

La question de la rétroactivité de l'art. 264 CP n'a pas été expressément réglée par le législateur. Il y a donc lieu d'appliquer les règles générales du droit pénal pour trancher cette question.

L'art. 2 al. 1 CP consacre le principe de la non-rétroactivité des normes pénales. Le Tribunal fédéral a implicitement admis le rang constitutionnel de ce principe (ATF 117 IV 369 consid. 4d – JT 1993 IV 127; Martin Killias, Précis de droit pénal général, note 1626, Staempfli 2001).

Dès lors, les règles applicables sont celles en vigueur au moment de la commission de l'infraction, et l'art. 264 CP ne devrait pas trouver application pour des faits intervenus en 1983.

L'art. 7 al. 1 CEDH consacre également le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale. Son alinéa 2 réserve cependant le cas où l'acte visé, au moment où il a été commis, était criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées.

On pourrait dès lors alléguer que la Suisse était liée depuis des décennies par la Convention contre le génocide, vu la portée erga omnes de cette dernière. L'art. 264 CP pourrait ainsi trouver application rétrospectivement. Or, comme nous l'avons vu précédemment (point 2), le Conseil fédéral a expressément exclu dans son Message une application directe des art. II et III de la Convention dans une procédure suisse faute de menace concrète d'une peine.

Il ressort de ce qui précède qu'à notre avis, l'art. 264 CP ne saurait trouver application pour des faits antérieurs à son entrée en vigueur. Cette question devra toutefois être tranchée par la jurisprudence.

Pour les motifs susmentionnés, nous **ne pouvons donner suite** à la dénonciation pénale de Monsieur [REDACTED] du 28 septembre 2001.

Conformément à votre requête du 15 octobre 2002, nous transmettons, ce jour, le dossier à l'office de l'auditeur en chef afin qu'il puisse déterminer si les faits dénoncés ressortissent à sa compétence.

Nous vous prions de croire, Maître, à l'assurance de notre considération distinguée.



**LE PROCUREUR
GENERAL SUPPLEANT**

Claude Nicati

Copie:

- Monsieur Dieter Weber, Auditeur en chef, Amthausgasse 6, 3003 Berne