

**Synthèse des résultats de la procédure de consultation sur
le rapport et l'avant-projet relatifs à**

des mesures complémentaires dans le domaine du droit pénal,
nécessaires à la mise en œuvre du Statut de Rome de la Cour
pénale internationale

Table des matières	page
Liste des participants à la procédure de consultation	
1. Cantons	3
2. Tribunaux	4
3. Partis politiques	4
4. Autres organisations	4
Introduction	6
I. Questions de principe	6
II. Champ d'application du droit pénal suisse	7
III. Compétences	
1. Répartition des compétences entre la juridiction ordinaire et la juridiction militaire	8
2. Répartition des compétences entre la Confédération et les cantons	8
IV. Peines	9
V. Conventions internationales	9
VI. Autres remarques	
1. Clause générale subsidiaire	9
2. Protection des témoins et des victimes	10
3. Augmentation de l'âge au dessous duquel l'enrôlement d'enfants et d'adolescents est punissable	10
4. Assimiler le crime organisé contre les enfants à un crime contre l'humanité	10
VII. En résumé	11
Annexe: Questionnaire destiné aux participants à la consultation	

Liste des participants à la procédure de consultation

1. Cantons

Regierungsrat des Kantons Zürich	ZH
Regierungsrat des Kantons Bern	BE
Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern	LU
Landammann und Regierungsrat des Kantons Uri	UR
Regierungsrat des Kantons Schwyz	SZ
Justizdepartement des Kantons Obwalden	OW
Landammann und Regierungsrat des Kantons Nidwalden	NW
Regierungsrat des Kantons Glarus	GL
Regierungsrat des Kantons Zug	ZG
Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt	BS
Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft	BL
Regierungsrat des Kantons Schaffhausen	SH
Regierungsrat des Kantons Appenzell Ausserrhoden	AR
Standeskommission des Kantons Appenzell Innerrhoden	AI
Regierung des Kantons St. Gallen	SG
Regierung des Kantons Graubünden	GR
Regierungsrat des Kantons Aargau	AG

Regierungsrat des Kantons
Thurgau TG

Consiglio di Stato della Repubblica
e Cantone del Ticino TI

Conseil d'Etat du Canton de
Vaud VD

Conseil d'Etat du Canton du
Valais VS

Conseil d'Etat de la République
et Canton de Neuchâtel NE

Conseil d'Etat de la République
et Canton de Genève GE

Gouvernement de la République
et Canton du Jura JU

2. Tribunaux

Tribunal fédéral TF

Tribunal fédéral des assurances TFA

Tribunal militaire de cassation TMC

Tribunal pénal fédéral TPF

3. Partis politiques

Parti radical démocratique PRD

Parti socialiste suisse PSS

Union démocratique du centre UDC

Parti démocrate-chrétien PDC

Parti évangélique et populaire PEP

Les Verts GPS

Parti chrétien-social PCS

4. Autres organisations

Université de Lausanne UNIL

Universität St. Gallen UNISG

Université de Genève UNIGE

Fédération suisse des avocats	FSA
Association suisse des Magistrats de l'ordre judiciaire	ASM
Conférence des autorités de poursuite pénale de Suisse	CAPPS
Fédération Suisse des Fonctionnaires de Police	FSFP
Société suisse de droit pénal	SKG
Juristinnen Schweiz	
Track Impunity Always	TRIAL
Amnesty International	AI
Terre des Hommes	TdH
Alliance Sud	
Association des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture	ACAT
economiesuisse	
Aide suisse aux réfugiés	
Association suisse de politique étrangère	ASPE
Fédération suisse des femmes protestantes	FSFp
Fédéralistes mondiaux suisses	Fms
Menschenrechte Schweiz	MERS
Ligue suisse des droits de l'homme	
Organisation mondiale contre la torture	OMCT
Société pour les peuples menacés	SPM
International Commission of Jurists	ICJ
Union patronale suisse	UPS
Société suisse des employés de commerce	SSEC

Introduction

Le 17 août 2005, le Conseil fédéral a décidé de charger le Département fédéral de justice et police (DFJP) d'ouvrir une procédure de consultation sur un projet de modifications du Code pénal, du Code pénal militaire et d'autres lois fédérales, nécessaires à la mise en oeuvre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, ainsi que sur le rapport explicatif y afférent.

Conformément à cette décision, le DFJP a invité les cantons, les partis politiques représentés au sein de l'Assemblée fédérale, les institutions et organisations intéressées de même que les juridictions fédérales à lui faire part de leur avis jusqu'au 31 décembre 2005. Afin de permettre un dépouillement structuré des réponses, le dossier mis en consultation a été complété par un questionnaire (cf. annexe).

Dans le délai imparti (qui avait toutefois été prolongé) nous avons reçu 61 prises de position. Elles émanaient de:

- 24 cantons
- 7 partis politiques
- 4 tribunaux (dont un a expressément renoncé à se prononcer)
- 3 universités
- 23 organisations intéressées (dont une a expressément renoncé à se prononcer).

I. Questions de principe

Presque tous les participants **approuvent** expressément **l'orientation générale donnée au projet ainsi que les lignes de force de celui-ci**. Sur le principe, tous les participants (à l'exception d'un seul) souscrivent aux modifications de la législation suisse proposées, soulignant la nécessité et la proportionnalité desdites dispositions. Nombreux sont également les participants qui relèvent que les modifications législatives proposées permettront à la Suisse de s'acquitter de ses obligations, de garantir par des normes de son droit interne le respect du droit pénal international et, partant, d'exclure toute impunité des crimes les plus graves. Pour un parti¹, en revanche, la définition expresse dans le droit suisse des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité n'apparaît pas nécessaire, compte tenu des dispositions que contient déjà notre législation pénale et, partant, doit être rejetée.

Par ailleurs, les participants sont unanimes ou presque à penser que le mode de légiférer sous la forme de **dispositions rédigées de toute pièce**, tel qu'il a été choisi pour l'avant-projet, apparaît plus **approprié** que l'introduction d'une clause générale renvoyant au droit pénal applicable dans l'avant projet. Il ne se trouve qu'un participant² pour estimer que l'option de la clause générale serait plus appropriée et souhaitable que des dispositions pénales spécifiques.

¹ UDC.

² GL. En outre et s'écartant en cela de l'avis de la très grande majorité des participants, le Obergericht de ZH relève que les éléments constitutifs des différents crimes sont définis en termes trop généraux.

S'agissant des **textes où devraient figurer** les dispositions réprimant les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, presque tous les participants estiment, à l'instar des auteurs de l'avant-projet, qu'elles doivent être intégrées dans le **code pénal et le code pénal militaire**. Un seul participant³ estime qu'il est préférable de rassembler ces dispositions dans un « code pénal international » distinct.

II. Champ d'application du droit pénal suisse

Les participants ont été invités à se prononcer sur l'alternative suivante : est-il judicieux de modifier le droit en vigueur pour introduire l'exigence du « lien étroit »⁴ de l'auteur avec la Suisse également dans le contexte de la poursuite du crime de génocide ainsi que des crimes contre l'humanité commis à l'étranger par des personnes n'ayant pas la nationalité suisse ou bien est-il préférable, en la matière, de s'en tenir à la réglementation en vigueur dans la Partie générale et dans la Partie spéciale du code pénal, en soumettant la punissabilité de ces crimes en droit suisse aux seules conditions de la présence de l'auteur en Suisse et de l'impossibilité de son extradition ?

Une nette majorité des participants **s'oppose à l'introduction ou au maintien du critère du « lien étroit »**. 15 cantons⁵, la plupart des partis⁶, le Tribunal fédéral et le Tribunal pénal fédéral ainsi que toutes les organisations intéressées moins une refusent cette mesure. En revanche 4 cantons⁷, l'UDC et la Société suisse de droit pénal (SKG) y souscrivent.

A l'appui de leur refus, les opposants font notamment valoir que le risque que les autorités suisses croulent bientôt sous une « avalanche » de plaintes - risque qui avait été évoqué au cours des débats parlementaires - ne s'est jamais concrétisé. D'une part, ils relèvent qu'en Suisse les chefs d'Etat et de gouvernement, les ministres, les membres du corps diplomatique et les délégués à des conférences internationales, jouissent, lorsqu'ils sont en fonction, de l'immunité conférée par le droit international public, à condition qu'ils ne fassent pas l'objet d'un mandat d'arrêt décerné par une juridiction pénale internationale ou que leur immunité n'ait pas été levée. Par ailleurs, d'aucuns font observer que grâce à la subsistance de la condition de la présence de l'auteur en Suisse, on peut escompter que le nombre des procédures par défaut demeurera restreint même si l'on abolit l'exigence du « lien étroit ». En outre, certains opposants ne manquent pas de relever le flou entourant la notion de « lien étroit »; à leur avis, une interprétation de cette notion - procédé qu'il convient d'éviter dans toute la mesure du possible en droit pénal - ne permet pas - en dépit des indications que l'on peut tirer des débats parlementaires auxquels a donné lieu l'introduction de ce critère⁸ - ne permet pas de déterminer avec toute la précision voulue l'intensité que doit présenter la relation avec la Suisse pour que l'on puisse y voir un « lien étroit ». Enfin, la majorité des participants souligne que, pour

³ Les Verts; en outre, le Obergericht de ZG émet un avis qui diverge de celui de la très grande majorité des participants.

⁴ En décembre 2003, l'existence du « lien étroit » a été introduite par le Parlement à titre de condition supplémentaire déterminant la compétence des autorités suisses d'engager des poursuites pénales pour des crimes de guerre commis à l'étranger par des personnes n'ayant pas la nationalité suisse.

⁵ BS, AR, VD, ZH, GE, NW, JU, GR, LU, AG, BL, AI, ZG, BE, TG.

⁶ PSS, PDC, PEP, Les Verts, PRD (qui se montre sceptique pour ne pas dire opposé).

⁷ TI, GL, SZ, SG (en émettant des réserves).

⁸ Cf. note 4.

des raisons tenant à la systématique et des motifs d'ordre pratique, il convient - précisément en ce qui concerne la répression des crimes les plus graves - de ne pas restreindre le champ d'application du droit suisse par rapport aux réglementations habituellement fondées sur le principe de l'universalité.

Quant aux partisans du critère du « lien étroit », ils renvoient à la décision susmentionnée du Parlement, décision qui visait à éviter que la compétence des autorités suisses ne soit établie à la lumière de paramètres hasardeux.

III. Compétences

1. Répartition des compétences entre la juridiction ordinaire et la juridiction militaire

Les participants à la consultation **approuvent dans une très large mesure la redistribution proposée** des compétences en matière de poursuite pénale du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre entre la justice militaire et la justice ordinaire. Selon cette nouvelle répartition, les juridictions ordinaires seraient compétentes pour poursuivre les civils suisses et les étrangers⁹, auteurs de tels crimes; relèveraient en revanche des juridictions militaires, la poursuite et le jugement des actes commis par un membre de l'armée suisse ou dont un membre de l'armée suisse a été victime. Il incomberait également à ces dernières juridictions de mener les procédures aussi bien contre les civils que contre les membres de l'armée, si la Suisse était en guerre.

Quelques participants exigent que la poursuite et le jugement des crimes en question ressortissent exclusivement à la justice ordinaire¹⁰, expriment, au niveau du principe, leur scepticisme quant au maintien des compétences de la justice militaire¹¹ ou encore font remarquer qu'il apparaît de plus en plus difficile de distinguer les temps de paix des temps de guerre¹².

2. Répartition des compétences entre la Confédération et les cantons

La proposition de conférer **aux autorités de poursuite pénale de la Confédération** la compétence de mener les procédures en cas de crimes de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre **relevant de la juridiction ordinaire a été, dans l'ensemble, bien accueillie**.

Toutefois, la disposition voulant que **cette compétence puisse être déléguée aux cantons dans les cas simples**, se heurte au **scepticisme voire au refus** de nombreux participants, en particulier des cantons¹³. Ces opposants font, notamment, valoir qu'une telle disposition risque d'engendrer des conflits de compétence et que la délégation aux autorités cantonales de la compétence de poursuivre et de juger

⁹ Qu'il s'agisse de civils ou de militaires.

¹⁰ ASM.

¹¹ AR, Les Verts.

¹² BS.

¹³ TI, BS, NE, AR, VD, ZH, GE, GR, LU, AG, AI, ZG, UR (13 cantons); TPF; ASM, Juristinnen Schweiz, SKG.

des crimes aussi graves est contraire aux principes de la proportionnalité et de l'opportunité.

IV. Peines

La majorité des participants à la procédure de consultation juge adéquates et proportionnées les peines prévues dans le projet de loi pour les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Quelques réponses font, toutefois, état d'un certain scepticisme quant à la définition des « actes de moindre gravité »¹⁴, tout en reconnaissant la nécessité de pouvoir réduire la quotité de la peine dans certains cas. Certains participants plaident en faveur d'un abaissement général des peines minimales encourues¹⁵, alors que quelques organisations appellent de leurs vœux une réglementation pénale plus souple et plus large¹⁶ ou encore plus sévère¹⁷.

Aucun des participants ne propose d'élargir encore la fourchette des peines prévues pour les différents crimes.

V. Conventions internationales

Dans son rapport explicatif, le Conseil fédéral préconise que la **Suisse renonce à adhérer** aux Conventions de l'ONU et du Conseil de l'Europe relatives à l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre étant donné que les avantages qu'elle en retirerait sur le plan normatif sont quasiment inexistantes et qu'une telle adhésion pourrait même être problématique du point de vue de la sécurité du droit. Une majorité écrasante des participants souscrit à cette proposition. Quelques-uns d'entre eux plaident cependant – le plus souvent pour des considérations touchant aux principes et compte tenu de la tradition humanitaire de notre pays – en faveur de la mise en œuvre et de la ratification de ces deux instruments internationaux¹⁸.

VI. Autres remarques

En sus de remarques d'ordre rédactionnel ou technique auxquelles ont donné lieu différentes dispositions (dans le cadre des travaux de remaniement de l'avant-projet, le DFJP examinera de manière approfondie l'opportunité de tenir compte de ces remarques et d'intégrer les modifications proposées dans les textes), les participants se sont notamment exprimés sur les points suivants:

1. Clause générale subsidiaire

Telle que prévue dans l'avant-projet à l'art. 264^{undecies} CP et à l'art. 114 CPM, la clause générale subsidiaire permettant de tenir compte des développements futurs du droit international public sans qu'il soit nécessaire d'adapter notre législation

¹⁴ ZH, Juristinnen Schweiz.

¹⁵ UNISG, BE (du moins tendanciellement).

¹⁶ FSA.

¹⁷ AI, TRIAL et organisations qui font référence à ce mouvement.

¹⁸ BL, AI, ACAT, Aide suisse aux réfugiés, TRIAL et organisations qui font référence à ce mouvement.

nationale n'a été que légèrement controversée. La majorité des participants souscrit à la proposition du Conseil fédéral et se prononce donc en faveur de l'introduction ou du maintien de cette clause, alors qu'un parti et une organisation¹⁹ se montrent, pour le moins, sceptiques quant à la pertinence d'un tel instrument.

2. Protection des témoins et des victimes

Quelques participants soulignent l'importance éminente que revêt une protection efficace des témoins et des victimes en cas de poursuites d'auteurs de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre et de crime de génocide. En conséquence, ils²⁰ appellent de leurs vœux l'introduction de dispositions idoines dans la procédure pénale ordinaire sur le modèle de celles qui existent déjà dans la procédure pénale militaire²¹. A cet égard, ils se félicitent des mesures prévues dans le projet de code de procédure pénale suisse²².

3. Augmentation de l'âge au dessous duquel l'enrôlement d'enfants et d'adolescents à des fins militaires est punissable

Un parti politique et quelques organisations²³ exigent que l'âge au dessous duquel l'enrôlement ou l'utilisation d'enfants dans le cadre d'hostilités²⁴ soit porté à 18 ans. Contrairement aux considérations émises dans le rapport explicatif, d'autres traités internationaux imposent aux Etats contractants l'obligation d'interdire l'enrôlement et l'utilisation à des fins militaires de personnes âgées de moins de 18 ans. Il y aura lieu de tenir compte de cette obligation dans le cadre du présent projet, quand bien même le Statut de Rome ne la prévoit pas explicitement.

4. Assimiler le crime organisé dirigé contre les enfants à un crime contre l'humanité

Deux participants²⁵ demandent que dans la définition des éléments constitutifs du crime contre l'humanité l'on ajoute le crime organisé dirigé contre les enfants ce qui aurait pour effets de rendre ce crime imprescriptible et sujet à l'application du principe de l'universalité. Il en résulterait également que toute immunité relative des auteurs serait exclue au profit des poursuites pénales. Les réseaux de pédophiles structurés et disposant de moyens de communication sont cités à titre d'exemple de cette criminalité opérée sur une large échelle ou de manière systématique.

¹⁹ PEP et FSA.

²⁰ GE, Les Verts, TRIAL, AI, Alliance Sud, ACAT.

²¹ Art. 98a ss. PPM.

²² Cf. art. 146 ss.; message du 21 décembre 2005, FF 2006 1057

²³ PSS, TdH, TRIAL.

²⁴ Art. 264 septies-AP: âge minimum fixé à 15 ans.

²⁵ PRD, TdH.

VII. En résumé

Sur le principe, les participants approuvent le rapport et l'avant-projet relatifs à des mesures complémentaires dans le domaine du droit pénal nécessaires à la mise en oeuvre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Une nette majorité des milieux consultés souscrit aux lignes de force du projet ainsi qu'à la forme et à la teneur des dispositions proposées.

Une nette majorité des participants s'oppose à l'introduction ou au maintien du « lien étroit » de l'auteur avec la Suisse parmi les conditions permettant de poursuivre, en application du droit suisse, le crime de génocide ainsi que les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre commis à l'étranger par des personnes n'ayant pas la nationalité suisse.

Une nette majorité des participants approuvent la nouvelle répartition proposée des compétences en matière de poursuite pénale du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre entre la justice militaire et la justice ordinaire. De même, la proposition de conférer aux autorités de poursuite pénale de la Confédération la compétence de mener les procédures lors de tels crimes est, dans l'ensemble, favorablement accueillie. En revanche, la possibilité de déléguer cette compétence aux cantons se heurte au scepticisme voire au refus de nombreux participants

Dans l'ensemble, les peines prévues dans le projet de loi sont jugées adéquates et proportionnées. Aucun des participants ne propose d'élargir la fourchette des peines prévues pour les différents crimes.

Une majorité écrasante des participants est favorable à ce que la Suisse renonce à adhérer aux Conventions de l'ONU et du Conseil de l'Europe relatives à l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre.

Questionnaire destiné aux organismes consultés

1. Questions de principe

- 1.1 Approuvez-vous les grandes orientations impliquées par les adaptations de la législation suisse que nous proposons?
- 1.2 Jugez-vous appropriées l'énumération et la définition expresses dans le droit pénal suisse des différents crimes contre l'humanité et des crimes de guerre les plus graves, que la Suisse est tenue de poursuivre pénalement en vertu du droit international? Estimeriez-vous plus judicieux que l'on se contente d'introduire dans la législation suisse une clause générale renvoyant au droit international applicable, comme on le fait aujourd'hui déjà dans le cas de certains crimes de guerre ?
- 1.3 Approuvez-vous la proposition de régir les différentes formes du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre dans le code pénal et dans le code pénal militaire ou préféreriez-vous que les dispositions relatives à ces crimes soient rassemblées dans un nouveau „code pénal international“?

2. Champ d'application du droit pénal suisse

Les Chambres fédérales ont décidé le 19 décembre 2003 que les personnes n'ayant pas la nationalité suisse ne pouvaient faire l'objet de poursuites pénales en Suisse pour un crime de guerre commis à l'étranger que si elles séjournent en Suisse, si elles ont un „lien étroit“ avec la Suisse et si elles ne peuvent pas être extradées. Que pensez-vous de notre proposition de modifier le droit en vigueur pour introduire l'exigence du „lien étroit“ aussi dans le contexte de la poursuite du crime de génocide ainsi que des crimes contre l'humanité que l'on se propose de rendre pénalement répréhensible en droit suisse? Préféreriez-vous que l'on s'en tienne à la réglementation en vigueur dans la Partie générale et dans la Partie spéciale du code pénal (p.ex. prise d'otage et génocide) et que l'on soumette la punissabilité du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre en droit suisse aux seules conditions de la présence de l'auteur en Suisse et de l'impossibilité de son extradition?

3. Répartition des compétences entre la juridiction ordinaire et la juridiction militaire

Approuvez-vous notre proposition de redistribution des compétences en matière de poursuite pénale du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre entre la justice militaire et la justice ordinaire?

4. Répartition des compétences entre la Confédération et les cantons

Êtes-vous d'accord que ce soit aux autorités de poursuite pénale de la Confédération que revienne la compétence de mener les procédures en cas de crimes de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre relevant de la juridiction ordinaire et qu'une délégation aux cantons ne soit possible que dans les cas simples ?

5. Peines

Jugez-vous adéquates les peines prévues dans le projet de loi pour les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre ? Estimez-vous qu'il serait préférable d'élargir encore la fourchette des peines prévues pour les différents crimes ?

6. Conventions de l'ONU et du Conseil de l'Europe relatives à l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre

Jugez-vous défendable la position préconisant la *non-adhésion* de la Suisse aux deux conventions en question (cf. ch. 2.1.1.3 du Rapport explicatif) ?