

CH_VB 07–1862 1041 vom 19. Februar 2008

Bundesverwaltung, 2008-02-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_07_1862_1041_

FR: CH_VB 07–1862 1041 du 19 février 2008

IT: CH_VB 07–1862 1041 del 19 febbraio 2008

Erwägungen

E. 7

Programme de la législature 1094

E. 8

Cf. Résolution adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU (A/RES/59/290, Annexe) le

E. 8.1

Constitutionnalité La constitutionnalité des arrêtés fédéraux portant approbation de la Convention internationale du 13 avril 2005 pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, de l'amendement de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires du 8 juillet 2005 et des deux Protocoles du 14 octobre 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime et au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, repose sur l'art. 54, al. 1, Cst. qui autorise la Confédération à conclure des traités internationaux. Selon l'art. 184, al. 2, Cst., le Conseil fédéral signe et ratifie les traités internationaux et selon l'art. 166, al. 2, Cst., l'Assemblée fédérale les approuve. Aux termes de l'art. 141, al. 1, let. d, Cst., les traités internationaux sont sujets au référendum facultatif s'ils ont une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables (ch. 1), s'ils prévoient l'adhésion à une organisation internationale (ch. 2) ou s'ils contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales (ch. 3). Les quatre instruments de droit international qui font l'objet du présent message ont une durée indéterminée mais peuvent être dénoncés en tout temps; la dénonciation prend effet 180 jours ou un an après le dépôt de l'instrument de dénonciation auprès du dépositaire. Ils ne prévoient pas l'adhésion à une organisation internationale. Il reste donc à déterminer s'ils contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou si leur mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales. Selon l'art. 22, al. 4, de la loi sur le Parlement du 13 décembre 2002⁹², sont réputées fixant des règles de droit les dispositions générales et abstraites d'application directe qui créent des obligations, confèrent des droits ou attribuent des compétences. Une

91 FF 2004 1035 92 RS 171.10

1096 norme de droit international est en outre considérée comme importante si l'objet qu'elle est censée régir exige que, conformément à l'art. 164, al. 1, let. a à g, Cst., elle soit transposée dans le droit national sous la forme d'une loi fédérale. Les dispositions fondamentales régissant les droits et les obligations de personnes, prévoyant la restriction de droits constitutionnels ou définissant des tâches ou des prestations de la Confédération sont donc réputées importantes. Les quatre instruments de droit international qui font l'objet du présent message imposent aux Etats parties – c'est là leur objectif fondamental – de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour prévenir les actes terroristes dirigés contre la sécurité

nucléaire ou contre la sécurité de la navigation maritime et, au cas où ils n'y parviendraient pas, à édicter les dispositions légales nécessaires pour poursuivre pénalement les auteurs présumés. Les quatre traités internationaux créent en outre entre les Etats parties des obligations en matière d'entraide judiciaire et d'extradition. Ces obligations ne sont pas sans effets sur les droits et les obligations des individus et impliquent l'octroi de certaines compétences aux autorités chargées de leur mise en oeuvre. Si les Etats parties disposent généralement d'une certaine marge de manoeuvre dans la mise en oeuvre des dispositions des conventions, les objectifs de ces dernières n'en sont pas moins concrets et décrits de manière précise. Dans certains cas, les mesures techniques à prendre sont même décrites dans le détail. S'il n'est donc pas nécessaire d'édicter des lois fédérales pour satisfaire aux obligations résultant des quatre instruments de droit international – le code pénal et la législation fédérale en général contiennent déjà les dispositions nécessaires –, ce n'est pas la situation effective qui compte mais le point de vue théorique: il n'importe pas de savoir s'il est nécessaire d'édicter des dispositions pénales ou des normes régissant l'entraide judiciaire, mais s'il aurait été nécessaire d'en édicter à cause de l'adhésion aux quatre traités qui sont l'objet du présent message ou de leur ratification si elles n'avaient pas été prévues par le droit suisse. Dans le cas qui nous occupe, il aurait effectivement été nécessaire d'édicter des dispositions pénales ou des normes régissant l'entraide judiciaire si le droit suisse n'en avait pas été doté. Si l'on considère la ratio legis, la Suisse prend un engagement de droit international en ratifiant ces instruments ou en y adhérant et elle ne peut donc plus modifier ou abroger ces dispositions pénales sans tenir compte de ses obligations vis-à-vis de la communauté internationale. Etant donné que, selon l'art. 164, al. 1, Cst., ces dispositions devraient être édictées sous la forme d'une loi fédérale si elle devaient être édictées au niveau fédéral, elles sont réputées importantes. Par conséquent, les arrêtés fédéraux portant approbation des quatre instruments en cause sont sujet au référendum facultatif prévu pour les traités internationaux conformément à l'art. 141, al. 1, let. d, Cst.

E. 8.2

Relation avec le droit européen

E. 8.2.1

Union européenne Les mesures de lutte contre le terrorisme prises par la Suisse et, plus précisément, sa volonté de ratifier la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire et l'Amendement de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires et d'adhérer aux protocoles de révision de la Convention SUA et du Protocole SUA de 1988 sont à l'unisson avec les mesures que l'Union européenne a adoptées dans ce domaine. Dans son programme pluriannuel visant à

1097 renforcer la coopération entre Etats européens afin de faire de l'Europe un «Espace de liberté, de sécurité et de justice» (Programme de la Haye), l'UE considère en effet la lutte contre le terrorisme comme l'une de ses priorités. Conformément à son plan d'action contre le terrorisme⁹³, l'Union européenne milite en faveur de la ratification et de la mise en oeuvre rapides de tous les traités et protocoles de l'ONU en matière de lutte contre le terrorisme. Dans une Action commune du Conseil du 12 juin 2006 concernant le soutien aux activités de l'AIEA dans le domaine de la sécurité et de la vérification nucléaires et dans le cadre de la mise en oeuvre de la stratégie de l'UE contre la prolifération des armes de destruction massive⁹⁴, l'Union européenne se réfère expressément à la Convention pour la répression des actes de terrorisme nucléaire et à l'amendement de la Convention sur la

protection physique des matières nucléaires et en encourage la ratification. En conséquence, le Conseil de l'Union européenne, par décision du 10 juillet 2007, a approuvé l'adhésion d'Euratom à l'amendement de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires⁹⁵.

E. 8.2.2

Conseil de l'Europe Le Conseil de l'Europe soutient les efforts des Nations Unies dans le domaine de la lutte contre le terrorisme et a souligné à plusieurs reprises combien la coopération entre Etats et organisations internationales était importante. Le 15 mai 2003, il a adopté le Protocole modifiant la Convention européenne de lutte contre le terrorisme⁹⁶. Le 16 mai 2005, il a adopté la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme⁹⁷ qui vise les infractions commises dans le contexte de la préparation d'actes terroristes et qui fait référence aux traités anti-terroristes de l'ONU.

93 Cf. version du 29 mars 2007, Doc. no 7233/1/07 REV 1. 94 2006/418/PESC. 95 JO L 190 du 21.7.2007, p. 12. 96 Série des traités européens (STE) no 190. La Suisse a ratifié le protocole le 7 sept. 2006. 97 STE no 196.

1098

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali Message relatif à la ratification d'une convention et à l'amendement d'une convention ainsi qu'à l'adhésion à deux protocoles de révision de l'ONU visant à combattre les actes terroristes contre la sécurité nucléaire et maritime In Bundesblatt Dans Feuille fédérale In Foglio federale Jahr 2008 Année Anno Band 1 Volume Volume Heft 07 Cahier Numero Geschäftsnummer 07.095 Numéro d'affaire Numero dell'oggetto Datum 19.02.2008 Date Data Seite 1041-1098 Page Pagina Ref. No 10 141 444 Die elektronischen Daten der Schweizerischen Bundeskanzlei wurden durch das Schweizerische Bundesarchiv übernommen. Les données électroniques de la Chancellerie fédérale suisse ont été reprises par les Archives fédérales suisses. I dati elettronici della Cancelleria federale svizzera sono stati ripresi dall'Archivio federale svizzero.

E. 13

Cf. ch. 3.2.4

1060 néanmoins affirmer que, de ce point de vue non plus, le droit suisse ne comporte pas de lacunes: d'une part les dispositions pénales susmentionnées satisfont aux exigences de la Convention et d'autre part il est difficilement concevable, dans un petit pays comme la Suisse, que la manipulation de substances ou d'installations nucléaires ne mette pas en danger la population. D'après l'art. 2, al. 2 à 4, de la Convention, commet également une infraction celui qui, sous certaines conditions, menace de commettre l'acte ou exige illicitement la remise de matières ou d'engins radioactifs ou d'installations nucléaires en recourant à la menace. La tentative, l'instigation et la complicité sont également réprimées, tout comme le fait de contribuer à la commission d'infractions par un groupe de personnes agissant de concert. La partie générale du CP contient des dispositions visant à réprimer la tentative, l'instigation et la complicité (art. 21 ss CP). Les dispositions réprimant les actes préparatoires (art. 226ter et 260bis), complètent de manière efficace les dispositions générales. Concernant le soutien apporté à un groupe, l'art. 260ter CP couvre ce cas de figure, pour autant que le groupe tienne sa structure et son effectif secrets; si tel n'est pas le

cas, le soutien est considéré comme un acte de complicité¹⁴. S'agissant de la menace de commettre une infraction ou du fait d'exiger illicitement la remise de matières, elles correspondent aux éléments constitutifs des art. 180 (menaces), 181 (contrainte), 156 (extorsion et chantage) et 258 CP (menaces alarmant la population). 2.2.3 Art. 3 et 9 (champ d'application et juridiction) L'art. 3 exclut l'application de la Convention lorsque l'infraction est commise à l'intérieur d'un seul Etat, que l'auteur présumé et les victimes sont des nationaux de cet Etat, que l'auteur se trouve sur le territoire de cet Etat et qu'aucun autre Etat n'a de raison d'exercer sa compétence, étant entendu que les dispositions des art. 7, 12,

E. 14

La complicité est en effet interprétée largement par le Tribunal fédéral. Il suffit que la personne concernée puisse reconnaître ou prenne le risque que sa contribution soit exploitée à des fins criminelles (ATF 121 IV 120).

E. 15

RS 748.0

1061 que l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur leur territoire et qu'il n'est pas extradé vers l'un des Etats parties qui ont établi leur compétence en vertu de l'art. 9, al. 1 et 2, de la Convention. Cette obligation est couverte par l'art. 6 CP. Par ailleurs, l'art. 9 al. 2 énumère cinq cas dans lesquels les Etats parties peuvent établir leur compétence à titre facultatif. Dans ces cas également, la compétence de la Suisse est donnée (dans le cas visé à la let. c, à condition que l'auteur séjourne en Suisse ou soit extradé à cause de l'acte en question). Les Etats parties sont tenus d'informer le Secrétaire général de l'ONU de la compétence qu'ils établissent conformément à l'art. 9 al. 2 de la Convention. Enfin, l'art. 9 al. 5 n'exclut pas les compétences pénales des Etats parties établies conformément à leur législation nationale. 2.2.4 Art. 4 (réserve du droit international et exclusion des forces armées) L'art. 4, par. 1, précise que la Convention ne vient pas modifier les droits, obligations et responsabilités qui découlent pour les Etats et les individus du droit international, en particulier de la Charte des Nations Unies et du droit international humanitaire. Cet alinéa vise à établir des garanties, notamment pour ce qui est des obligations de droit international incombant aux forces armées aux termes du par. 2. Celui-ci prévoit l'exclusion des forces armées du champ d'application de la Convention en période de conflit armé étant donné que leurs activités sont alors régies par le droit international humanitaire. En dehors de ces périodes les activités que les forces armées déploient dans l'exercice de leurs fonctions officielles, à condition qu'elles soient régies par d'autres règles du droit international, n'entrent pas non plus dans le champ d'application de la Convention. Contesté lors des négociations, le par. 2, qui, comme le par. 1, reprend le libellé de l'art. 19 de la Convention pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, qui avait failli faire échouer cette dernière en 1997¹⁶, a aussi fait obstacle au consensus des années durant à la présente Convention. Alors que cette disposition était souhaitée avant tout par les puissances nucléaires, la grande majorité des pays non-alignés et le groupe des pays arabes n'en voulaient pas.. Dans une proposition écrite présentée en commun avec le Mexique et l'Ukraine¹⁷, la Suisse avait demandé la restriction de la clause dérogatoire aux conflits armés à caractère international, assortie d'un renvoi à l'applicabilité du droit international humanitaire, car elle estimait que, contrairement aux explosifs ordinaires, les matières nucléaires ne pouvaient en aucun cas être utilisées de manière légitime par les forces armées

dans des guerres civiles ou en temps de paix. Le compromis qui en a résulté et figure à l'art. 4, par. 2, a paru acceptable aux yeux de la Suisse dès lors qu'un nouveau par. 3 précisait que l'exclusion des activités des forces armées du champ d'application de la Convention ne pouvait pas donner lieu à une interprétation excusant ou légitimant des actes qui enfreignaient d'autres normes juridiques ou empêchant des poursuites pénales pouvant être engagées en vertu d'autres dispositions. Cette solution garantit que les activités des forces armées ou des civils au service de forces armées (par ex. dans les services de renseignement

E. 16

Cf. FF 2002 5053 s.

E. 17

A/C.6/53/WG.1/CRP.30

1062 militaires) en dehors du contexte d'un conflit armé pourront donner lieu à des poursuites pénales si elles sont contraires à d'autres dispositions. L'art. 4, par. 4, précise que la Convention n'aborde pas la question de la licéité de l'emploi ou de la menace de l'emploi d'armes nucléaires par les Etats. Ce compromis a permis d'éluder la question très controversée du champ d'application de la Convention. 2.2.5 Art. 7 (échange d'informations) Aux termes du par. 1, les Etats Parties sont tenus de collaborer en prenant toutes les mesures possibles – y compris législatives – pour prévenir ou contrarier la préparation des infractions visées par la Convention (let. a). Les bases légales permettant à la Suisse de satisfaire à cet engagement sont mentionnées dans le commentaire de l'art. 2. La collaboration porte sur l'échange d'informations (sous réserve des conditions posées par les législations nationales et des restrictions mentionnées aux par. 2 et 3) et sur la coordination des mesures préventives ou répressives. Les Etats Parties doivent en particulier informer sans délai les autres Etats potentiellement visés par les infractions ou concernés par les préparatifs de telles infractions et, le cas échéant, en informer aussi les organisations internationales (let. b). Le par. 2 oblige les Etats Parties et les organisations internationales à préserver le caractère confidentiel de toute information reçue d'un autre Etat Partie en application des dispositions de la Convention ou obtenue du fait de leur participation à des activités menées en vertu de la Convention. Selon le par. 3, les Etats Parties n'ont pas l'obligation de communiquer des informations qu'ils n'auraient pas le droit de divulguer en vertu de leur législation nationale ou qui risqueraient de mettre en péril leur sécurité ou la protection physique de matières nucléaires. Aux termes du par. 4, les Etats parties communiquent au Secrétaire général de l'ONU le nom des autorités chargées de communiquer et de recevoir les informations au sens de l'art. 7. En Suisse, cette tâche est assumée par la Centrale d'engagement de l'Office fédéral de la police, ouverte en permanence comme l'exige la Convention. Le Secrétaire général transmet la liste des organes de liaison compétents à tous les Etats Parties et à l'AIEA. 2.2.6 Art. 8 (prévention) L'art. 8 appelle les Etats à prévenir les actes de terrorisme nucléaire en adoptant des mesures appropriées pour assurer la protection des matières radioactives. Ils doivent tenir compte des recommandations et fonctions de l'AIEA. En Suisse, les mesures prévues sont les suivantes: la loi sur la radioprotection soumet à autorisation toutes les activités en rapport avec des matières ou installations pouvant émettre des rayonnements ionisants et oblige les titulaires de ces autorisations à tenir un registre; outre un régime d'autorisation strict destiné à assurer la sécurité des installations et des matières nucléaires, la loi sur l'énergie nucléaire prévoit des mesures de sûreté destinées à empêcher que des

tiers dérobent des matières nucléaires ou attentent à

1063 leur sécurité de toute autre manière. La LFMG interdit de développer, de fabriquer, de procurer à titre d'intermédiaire, d'acquérir, de remettre à quiconque, d'importer, d'exporter, de faire transiter ou d'entreposer des armes nucléaires ou d'en disposer d'une autre manière, d'inciter quiconque à commettre un de ces actes ou de favoriser l'accomplissement d'un de ces actes. Il est donc inutile de prévoir des mesures supplémentaires aux fins d'éviter que des infractions soient commises en rapport avec des matières nucléaires, des substances radioactives ou d'autres sources de rayonnements ionisants. 2.2.7 Art. 10 (obligation d'enquêter et protection consulaire) L'art. 10 prévoit une obligation d'enquêter lorsqu'un Etat Partie reçoit, en général par Interpol, l'information qu'une infraction selon la Convention a été ou est commise sur son territoire ou que l'auteur présumé se trouve sur son territoire. L'Etat doit prendre les mesures appropriées permettant d'assurer la présence de l'auteur présumé aux fins de poursuite ou d'extradition. L'Etat concerné dispose d'une certaine liberté d'appréciation. La ratio legis de la présente disposition est cependant d'éviter la fuite de la personne concernée. L'EIMP prévoit l'incarcération de la personne poursuivie pendant la procédure d'extradition¹⁸. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les conditions d'une mise en liberté exceptionnelle doivent être examinées selon des critères rigoureux et l'incarcération de la personne poursuivie est de règle¹⁹. La Convention donne des garanties à l'auteur présumé d'une infraction contre lequel des mesures ont été prises pour assurer sa présence aux fins de poursuite ou d'extradition. Une protection consulaire est prévue en ce sens qu'il peut communiquer avec le représentant qualifié de son Etat, en recevoir la visite et être informé de ses droits. Ces droits minimaux classiques ont pour but de faciliter les relations entre l'auteur présumé de l'infraction et les représentants de son Etat. Ils figurent également à l'art. 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires²⁰. En outre, un Etat Partie ayant établi sa compétence selon l'art. 7 de la Convention peut aussi inviter le Comité international de la Croix-Rouge à communiquer avec l'auteur de l'infraction et à lui rendre visite en vertu de l'art. 10, al. 5. 2.2.8 Art. 11 (aut dedere, aut iudicare) L'art. 11 consacre le principe bien établi au niveau international aut dedere, aut iudicare. Il impose à l'Etat requis d'ouvrir une procédure soit d'extradition, soit de poursuite pénale s'il n'extrade pas l'auteur présumé. Les infractions couvertes par la Convention sont graves et la ratio legis de cette disposition est d'éviter que l'auteur de l'acte terroriste n'échappe à une sanction adéquate. Lorsque la Suisse est saisie d'une demande d'extradition, elle a besoin d'informations de l'Etat requérant si elle entame une procédure d'extradition ou qu'elle refuse

E. 18

Art. 47 ss EIMP

E. 19

Notamment ATF 130 II 306

E. 20

RS 0.191.02

1064 l'extradition et ouvre des poursuites pénales. Une extradition n'est pas possible, selon l'art. 7 EIMP, lorsque la personne recherchée est de nationalité suisse et ne consent pas à son extradition ou que les standards minimaux de protection des droits individuels résultant de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés

fondamentales (CEDH) ou du Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II)²¹ ne sont pas garantis²². L'obligation de poursuite en cas de non-extradition ne constitue pas une nouveauté pour la Suisse. Elle peut en effet être exécutée en application de l'art. 6 CP, qui consacre la collaboration internationale dans la lutte contre les crimes et délits les plus dangereux pour la société. La Suisse peut, dans tous les cas, sur demande de l'Etat dans lequel l'infraction a eu lieu, et également en vertu de la Convention, réprimer l'infraction à la place dudit Etat si l'extradition n'est pas accordée²³. En principe, l'art. 11, al. 2, ne s'applique pas à la Suisse, car l'extradition de citoyens suisses est régie par l'art. 7 EIMP. Le consentement pourrait être assorti d'une condition selon l'art. 11, al. 2, comme par exemple l'exécution de la peine en Suisse. Le consentement du ressortissant suisse concerné est révocable tant que la remise n'a pas été ordonnée. A défaut du consentement, les autorités suisses entament la procédure conformément à l'art. 11, al. 1.

2.2.9 Art. 12 (garanties des droits de l'homme) En vertu de l'art. 12, les Etats Parties sont tenus de garantir un traitement équitable aux personnes qui sont l'objet de mesures de contrainte ou contre lesquelles une procédure est engagée en vertu de la Convention. Les Etats Parties s'engagent non seulement à garantir les droits prévus dans leur législation nationale, mais aussi à renoncer à tout traitement qui ne serait pas conforme aux dispositions du droit international en matière de droits de l'homme²⁴.

2.2.10 Art. 13 (extradition) L'al. 1 régit les effets de la Convention sur les traités d'extradition en vigueur ou qui seront conclus entre Etats Parties à la Convention. Dans la mesure où l'EIMP permet la coopération pour toute infraction pénale, les infractions terroristes sont à l'évidence incluses. En effet, au contraire de certains Etats, la Suisse n'a pas établi de «catalogue d'infractions» concernant lesquelles elle coopère. En ce sens, la

E. 21

RS 0.103.2

E. 22

Notamment ATF 132 II 81; 124 II 132; 123 II 153; 122 II 373.

E. 23

Délégation de la poursuite pénale selon les art. 85 ss EIMP.

E. 24

Il s'agit en particulier des art. 9 et 10 du Pacte international du 16.12.1966 relatif aux droits civils et politiques (RS 0.103.2), de la Convention du 10.12.1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (RS 0.105), des art. 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (RS 0.101) ainsi que de la Convention européenne du 26.11.1987 pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (RS 0.106). La Suisse respecte en outre les règles minimales pour le traitement des détenus que le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a adoptées le 19.1.1973 par sa résolution (73) 5 et dont il a approuvé la version retravaillée le 2.2.1987 dans sa recommandation 87 (3); cf. ATF 122 I 226.

1065 Suisse n'a pas besoin de se fonder sur l'art. 13, al. 2 de la Convention, dans la mesure où l'EIMP est la base de l'extradition et en règle la procédure. Parmi les conditions auxquelles la Suisse assujettit l'extradition, il convient de mentionner la double incrimination²⁵ ainsi que les garanties offertes notamment par la CEDH et le Pacte ONU II. L'al. 3 précise que l'extradition est subordonnée aux autres conditions prévues par le droit

interne de l'Etat requis, ce qui est habituel et permet à notre pays notamment de refuser l'extradition en cas de défauts graves de la procédure dans l'Etat requé- rant²⁶. L'al. 4 vise à éviter que l'auteur d'une infraction relevant de la Convention puisse échapper aux poursuites pénales. Une telle réglementation apparaît déjà dans d'autres instruments internationaux, notamment à l'art. 8, al. 4 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants²⁷. L'al. 5 consacre une pratique consolidée depuis de nombreuses années par plusieurs instruments internationaux qui améliore l'efficacité de la Convention²⁸. 2.2.11 Art. 14 (entraide judiciaire) L'al. 1 statue une obligation classique, prévue pas presque tous les instruments bilatéraux et multilatéraux d'entraide internationale pénale, selon laquelle les Etats Parties s'accordent l'entraide judiciaire la plus large possible. L'al. 2 consacre un autre principe essentiel du droit international. A défaut d'un traité d'entraide judiciaire ou d'échange d'informations entre les Etats Parties, ceux- ci sont tenus d'appliquer leur législation interne afin de remplir leurs obligations selon les al. 1 et 2 (pacta sunt servanda). 2.2.12 Art. 15 et 16 (clauses de «dépolitisation» et de non-discrimination) Les art. 15 et 16 reprennent à peu près textuellement le contenu des dispositions correspondantes de la Convention internationale du 9 décembre 1999 pour la répres- sion du financement du terrorisme²⁹ et la teneur des articles correspondants de la Convention internationale du 15 décembre 1997 pour la répression des attentats terroristes à l'explosif³⁰.

E. 25

La quotité minimale de la sanction privative de liberté doit être d'au moins un an, selon l'art. 35, let. a, EIMP, ce qui ne pose aucun problème relativement aux infractions mentionnées à l'art. 2 de la Convention, peines pour lesquelles les prévues satisfont cette exigence.

E. 26

Art. 2 EIMP

E. 27

RS 0.105

E. 28

Cf. en particulier l'art. 28 de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957; RS 0.353.1.

E. 29

RS 0.353.22; art. 14 de ladite Convention concernant la «dépolitisation» et art. 15 concernant la clause de non-discrimination.

E. 30

RS 0.353.21; art. 11 de ladite Convention concernant à la «dépolitisation» et art. 12 concernant la clause de non-discrimination

1066 L'art. 15 prévoit la «dépolitisation» des infractions mentionnées à l'art. 2 de la Convention pour l'extradition ou l'entraide judiciaire en matière pénale entre Etats Parties. Cela signifie que la coopération judiciaire pénale requise pour une infraction visée par la Convention ne peut être refusée pour la seule raison qu'elle se rapporte à une infraction politique. La ratio legis de cette disposition est liée à la gravité des infractions terroristes concernées qui ne peuvent plus être considérées comme revê- tant un aspect politique,

notamment car les victimes de ces infractions sont le plus souvent des civils ne présentant aucun lien avec lesdites infractions. La présente clause modifie les instruments d'entraide judiciaire et d'extradition en vigueur en ce qui concerne l'appréciation de la nature des infractions visées. En droit interne, l'art. 3, al. 2, EIMP consacre déjà la «dépolitisation» de certains actes graves. La «dépolitisation» des infractions terroristes est également inscrite dans la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme ainsi que dans la Convention pour la répression des attentats terroristes à l'explosif. De même, l'Assemblée fédérale a, le 24 mars 2006, adopté l'arrêté fédéral concernant l'approbation du Protocole portant amendement à la Convention européenne pour la répression du terrorisme³¹ qui consacre la «dépolitisation» des infractions terroristes des plus récents instruments onusiens contre le terrorisme mentionnés dans ledit Protocole. Lors de l'approbation de ce Protocole, l'Assemblée fédérale a suivi la proposition du Conseil fédéral et renoncé à émettre une réserve en la matière. Ceci signifie que la Suisse ne fera pas, concernant les infractions terroristes mentionnées, valoir la possibilité de refuser la coopération pour des motifs politiques. Notre pays se conforme à la tendance internationale actuelle de ne pas considérer comme politiques les infractions terroristes indiquées dans les instruments onusiens de lutte contre le terrorisme. Dans la pratique, la Suisse ne refuse pas la coopération en la matière et n'a pas donc pas appliqué la réserve qu'elle avait émise en ratifiant la Convention européenne du 27 janvier 1977 pour la répression du terrorisme³². L'art. 15 doit être examiné en relation avec l'art. 16. L'art. 16 se rapporte au but déguisé de la poursuite en raison de la race, de la religion, de la nationalité, et de l'origine ethnique ou des opinions politiques de la personne concernée³³. Cette clause obligatoire de non-discrimination vise à ce que l'entraide judiciaire au sens large (extradition comprise) puisse être refusée en cas de réalisation des motifs mentionnés dans la disposition. Elle a pour but d'éviter que l'Etat requis ne prête son concours, par le biais de la coopération judiciaire en matière pénale, à des procédures qui ne garantissent pas à la personne poursuivie une protection minimale correspondant à celle assurée par le droit des Etats démocratiques, telle qu'elle est définie en particulier par la CEDH ou le Pacte ONU II, ou des normes contraires à l'ordre public international³⁴. En ce sens, l'art. 16 se place sur un plan différent de l'art. 15, car il permet l'analyse de la requête non plus en fonction de la nature de l'acte, mais en fonction du mobile de la demande. Cette disposition permet de se prémunir contre des demandes abusi-

E. 31

FF 2006 3519

E. 32

RS 0.353.3

E. 33

D'autres instruments internationaux contiennent une telle clause, notamment la Convention européenne d'extradition (art. 3, par. 2); la Convention européenne pour la répression du terrorisme (art. 5) ou la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (art. 16, par. 14; RS 0.311.54).

E. 34

Notamment ATF 123 II 517, consid. 5a et réf. mentionnées.

1067 ves et constitue un acquis de la Convention européenne pour la répression du terrorisme³⁵. La personne concernée a en conséquence un droit de ne pas coopérer opposable à l'Etat requis lorsque l'Etat requérant dissimule la nature réelle de sa demande. Sauf lorsque le régime de l'Etat requérant est une dictature, la démonstration d'un risque sérieux et objectif, rendu vraisemblable, d'une grave violation des droits de l'homme ou d'un traitement discriminatoire prohibé dans l'Etat requérant susceptible de toucher de manière concrète la personne concernée³⁶ est difficile à faire, ce qui diminue la portée de la clause de non-discrimination. La personne poursuivie dans la procédure étrangère peut toujours invoquer les normes impératives du droit international qui sont contraignantes pour la Suisse indépendamment de l'existence de traités bilatéraux ou multilatéraux la liant à l'Etat requérant, et qui peuvent justifier un refus de la Suisse de coopérer.

2.2.13 Art. 17 (remise temporaire de personnes détenues) La présente disposition régit la remise temporaire de personnes détenues à des fins d'identification ou de témoignage ou pour qu'elles apportent leur concours à l'établissement de faits dans le cadre d'une enquête ou de poursuites relatives aux infractions visées à l'art. 2 de la Convention. Au sens de l'al. 2, la remise est subordonnée au consentement de la personne concernée ainsi qu'à celui de l'Etat requérant et de l'Etat requis; elle est de plus soumise aux conditions fixées par ces Etats. L'al. 2 précise encore les éléments qui suivent. Sauf accord ou demande de l'Etat requis, la personne remise reste en détention dans l'Etat requérant, ce qui permet d'éviter qu'elle ne prenne la fuite. Elle est ensuite remise sans délai à l'Etat requis, sans que ce dernier ne doive présenter une demande d'extradition et bien évidemment sous déduction de la période de détention de l'intéressé. La personne remise bénéficie enfin, selon l'al. 3, d'un sauf-conduit en ce sens qu'elle ne sera pas poursuivie, détenue ou soumise à d'autres restrictions à sa liberté de mouvement sur le territoire de l'Etat vers lequel elle est transférée, à raison d'actes ou de condamnations antérieurs à son départ du territoire de l'Etat à partie duquel elle a été transférée.

2.2.14 Art. 18 (saisie et utilisation des matières ou engins radioactifs) L'art. 18 de la Convention règle la procédure à suivre en cas de saisie de matières ou d'engins radioactifs ou d'installations nucléaires en rapport avec un acte terroriste et leur élimination ou leur restitution à un autre Etat. Une fois que des matières ou engins radioactifs, ou des installations nucléaires ont été saisis, l'Etat partie qui les détient doit, selon l'al. 1, prendre les mesures nécessaires pour les neutraliser, veiller à ce qu'ils soient détenus de manière conforme aux garanties applicables de l'Agence internationale de l'énergie atomique et prendre en considération les

E. 35

Art. 5 de ladite Convention.

E. 36

Notamment ATF 129 II 268; 123 II 167, consid. 6b.

1068 recommandations applicables à la protection physique publiées par l'Agence internationale de l'énergie atomique. En vertu des art. 37, al. 2, L RaP et 72, al. 4, LENu, l'autorité de surveillance peut ordonner la mise sous séquestre de substances ou d'objets dangereux tels que des articles nucléaires ou des déchets radioactifs et éliminer les sources de risques aux frais du détenteur. En Suisse, la confiscation définitive de matières nucléaires est décidée par le juge. Aux termes du par. 2, les Etats parties doivent, une fois l'instruction terminée, restituer les matières ou engins radioactifs ou les installations nucléaires à l'Etat Partie auquel ils appartiennent, à l'Etat Partie dont la personne physique

ou morale qui en est propriétaire est un ressortissant ou un résident ou à l'Etat Partie sur le territoire duquel ils ont été dérobés ou obtenus illicitement. Si le droit interne ou le droit international interdit la restitution ou si les Etats Parties concernés en décident ainsi, le par. 3 prévoit que les matières ou engins radioactifs ou les installations nucléaires demeurent sous la responsabilité de l'Etat qui les détient, mais doivent toutefois être utilisés uniquement à des fins pacifiques. Il est en outre prévu au par. 5 que l'Etat détenteur peut demander l'assistance et la coopération d'autres Etats ou de l'AIEA pour la restitution, la conservation ou la neutralisation des matières ou engins radioactifs ou des installations nucléaires en cause. Le par. 7 précise que l'art. 18 ne modifie en aucune manière les règles du droit international régissant la responsabilité en matière de dommages nucléaires. 2.2.15 Art. 19 (communication au Secrétaire général de l'ONU) Selon l'art. 19, les Etats Parties communiquent au Secrétaire général le résultat des procédures pénales engagées contre les auteurs d'actes de terrorisme nucléaire au sens de la présente Convention. 2.2.16 Art. 20 à 22 (exécution de la Convention) Les art. 20 à 22, qui reprennent tout ou partie du libellé de dispositions analogues des conventions anti-terroristes, rappellent les différents principes devant être respectés lors de l'exécution de la Convention: la consultation, l'égalité souveraine et l'intégrité territoriale des Etats ainsi que la non-ingérence dans les affaires intérieures des autres Etats. 2.2.17 Art. 23 (règlement des différends) Le par. 1 contient une description du mécanisme de règlement des différends portant sur l'interprétation ou l'application de la Convention. Dans un premier temps, les Etats doivent emprunter la voie de la négociation. Si cela ne suffit pas à résoudre le problème, les parties ont la possibilité de présenter une demande d'arbitrage ad hoc et, en dernier recours, si l'arbitrage n'aboutit pas, de soumettre le différend à la Cour internationale de justice. Selon la disposition du par. 2, tous les Etats peuvent émet-

1069 tre une réserve au sujet de l'arbitrage obligatoire prévu au par. 1. En vertu du par. 3, les Etats ayant formulé une telle réserve peuvent la lever à tout moment. Le libellé de l'art. 23 correspond à celui des dispositions régissant le règlement des différends d'autres conventions de l'ONU contre le terrorisme auxquelles la Suisse est partie. Qui plus est, la Suisse a adhéré au Statut de la Cour internationale de justice³⁷ et a reconnu le caractère obligatoire de la juridiction de la Cour au sens de l'art. 36 du Statut. 2.2.18 Art. 24 à 28 (dispositions finales) Les art. 24 à 28 contiennent les dispositions finales d'usage. Elles portent sur la signature, la ratification, l'entrée en vigueur, la modification et la dénonciation de la Convention. La Convention a été ouverte à la signature de tous les Etats du 14 septembre 2005 au 31 décembre 2006, au siège de l'Organisation des Nations Unies à New York (art. 24, par. 1). Elle a été signée par 115 Etats, dont la Suisse, le 14 septembre 2005. Maintenant, les Etats qui ne sont pas encore partie à la Convention ne peuvent plus la signer, mais doivent y adhérer (art. 24, par. 3). Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion doivent être déposés auprès du Secrétaire général de l'ONU (art. 24, par. 2 et 3). En vertu de l'art. 25, la Convention entre en vigueur le trentième jour qui suit la date de dépôt du vingt-deuxième instrument de ratification. En conséquence, la Convention est entrée en vigueur le 7 juillet 2007. Pour les Etats qui ratifient la Convention ou y adhèrent plus tard, elle entre en vigueur le trentième jour qui suit le dépôt de leur instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion. L'art. 26 décrit la procédure d'amendement de la Convention. La convocation d'une conférence d'examen de l'amendement proposé doit être approuvée par la majorité des Etats Parties. Les amendements eux-mêmes doivent être adoptés à la majorité des deux tiers. L'amendement devient contraignant pour les Etats Parties trente jours après le dépôt

de leur instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation de l'amendement ou d'adhésion à l'amendement. L'art. 27 permet aux Etats Parties de dénoncer la Convention en tout temps par notification écrite au Secrétaire général de l'ONU.

E. 37

RS 0.193.501. Le Statut est entré en vigueur pour la Suisse le 28.7.1948.

1070 3 Amendement du 8 juillet 2005 de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires 3.1 Grandes lignes de la Convention modifiée 3.1.1 Genèse 3.1.1.1 Convention de 1979 sur la protection physique des matières nucléaires La Convention sur la protection physique³⁸ des matières nucléaires³⁹ a été adoptée le 26 octobre 1979 à Vienne et ouverte à la signature le 3 mars 1980 au siège de l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) à Vienne et au siège de l'Organisation des Nations Unies à New York. La Suisse a ratifié la Convention le 9 janvier 1987. L'instrument est entré en vigueur pour la Suisse le 8 février 1987. Le 17 septembre 2007, la Convention comptait 130 Etats Parties. L'initiative de cette convention a été prise à l'occasion de la Conférence d'examen du Traité de non-prolifération des armes nucléaires en mai 1975. La Conférence avait alors constaté que la coopération entre les Etats aux fins de garantir la sécurité des matières nucléaires potentiellement dangereuses répondait à un besoin croissant. Elle avait demandé à l'AIEA de formuler des recommandations concrètes destinées à assurer la sécurité des matières nucléaires durant leur utilisation, leur stockage et leur transport. Par résolution adoptée de la Conférence générale de l'AIEA en septembre 1975, les Etats membres ont été invités à augmenter la sécurité de leurs matières et installations nucléaires et à renforcer la coopération internationale pour résoudre les problèmes communs dans ce domaine. Le Directeur général de l'AIEA a donné suite à cette résolution à la fin de l'année 1977 en convoquant à Vienne, au siège de l'AIEA, une Conférence internationale chargée de concevoir une convention à cet effet. Le 26 octobre 1979, les négociations ont abouti et les participants à la Conférence ont approuvé le libellé de la Convention que nous connaissons. Le 3 mars 1980, la Convention sur la protection physique des matières nucléaires a été ouverte à la signature au siège de l'AIEA à Vienne et au siège des Nations Unies à New York. La Convention s'applique aux transports internationaux de matières nucléaires utilisées à des fins pacifiques. Elle définit l'ampleur de la protection physique des matières nucléaires durant le transport et durant l'entreposage lié au transport. Certaines mesures de protection qu'elle prévoit s'appliquent aussi à l'utilisation, au stockage et au transport de matières nucléaires à l'intérieur des frontières nationales. Les Etats signataires s'engagent notamment à désigner une autorité centrale compétente en matière de protection physique de matières nucléaires et de coordination bilatérale et internationale des mesures visant à récupérer les matières nucléaires volées ou manquantes. Ils fixent des peines adéquates pour chaque infraction définie dans la Convention et se soutiennent mutuellement par l'entraide judiciaire en matière pénale.

E. 38

«Protection physique» est la traduction littérale de l'expression anglaise «Physical Protection», qui recouvre la protection de matières nucléaires contre le vol et toute utilisation illicite et la protection de matières nucléaires et d'installations nucléaires contre le sabotage. Cette expression pourrait être remplacée par le terme «sécurité».

E. 39

RS 0.732.031

1071 La question de la sécurité des installations nucléaires a été exclue de la Convention parce que plusieurs Etats considéraient l'exploitation de l'énergie nucléaire au niveau national comme relevant de la souveraineté exclusive des Etats, même si l'objectif visé en matière de sécurité des installations nucléaires et des transports de matières nucléaires est le même: empêcher que des êtres humains ou l'environnement soient exposés à des dangers, radiologiques en particulier, du fait de l'intervention de tiers (par ex. sabotage ou vol) et prévenir l'utilisation abusive de matières nucléaires pour la fabrication d'engins explosifs nucléaires.

3.1.1.2 Evolution de la situation depuis 1979 La protection des matières nucléaires contre les abus, les vols, et les transferts illicites par des terroristes et la protection des installations nucléaires contre des actes de sabotage, terroristes en particulier, occupent une place de plus en plus grande dans les rapports bilatéraux ou multilatéraux⁴⁰. La Suisse n'est pas à l'abri de ce genre de risques, comme le montre l'incident qui a eu lieu à la frontière suisse en 2002, lorsque deux ressortissants étrangers se sont présentés au poste frontière autoroutier de Weil am Rhein près de Bâle: les douaniers ont trouvé dans leur véhicule différents appareils, dont un ordinateur contenant une carte géographique de la région de Gösgen (SO) avec la centrale nucléaire entourée d'un cercle. Ces dispositions visent à améliorer la coopération internationale en vue d'empêcher et de combattre de telles infractions, à localiser et à rapatrier des matières nucléaires volées ou transportées illégalement et à pallier les conséquences radiologiques d'actes de sabotage visés par le dernier amendement à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires. La voie empruntée avec cet amendement a été confirmée au sommet du G8 de Saint-Petersbourg, qui s'est tenu en juillet 2006: le Groupe des Huit y a en effet annoncé son soutien à l'initiative conjointe de la Russie et des Etats-Unis pour combattre le terrorisme nucléaire. Les objectifs de la Convention ont aussi été repris dans la Stratégie antiterroriste mondiale de l'ONU, adoptée le 8 septembre 2006. Le 18 octobre 2006, l'UIP a elle aussi adopté une résolution appelant les Etats à prendre les mesures qui s'imposent pour éviter que des terroristes puissent se procurer des armes nucléaires⁴¹. L'Assemblée générale de l'ONU a invité ses Etats membres à considérer la ratification de l'amendement à la Convention comme une affaire prioritaire.⁴² Le 19 septembre 2007, les Etats ayant ratifié l'amendement à la Convention étaient au nombre de douze⁴³.

E. 40

A ce propos, voir aussi le commentaire relatif à la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire au ch. 2.1.1.

E. 41

Résolution du 18 oct. 2006 (UIP doc. no 26): Coopération entre les parlements et l'Organisation des Nations Unies pour promouvoir la paix dans le monde, en particulier du point de vue de la lutte contre le terrorisme et d'une plus grande sécurité énergétique à l'échelle mondiale.

E. 42

Cf. Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies (A/RES/61/40) du 4 déc. 2006.

E. 43

Algérie, Autriche, Bulgarie, Croatie, Inde, Kenya, Libye, Nigeria, Pologne, Roumanie, Seychelles, Turkménistan.

1072 3.1.2 Déroulement des négociations La lacune, mentionnée plus haut, dont est entachée la Convention – l'exclusion de la protection des installations nucléaires – n'a cessé d'être l'objet de critiques. On a tenté d'aborder la question de la sécurité nucléaire de façon plus globale en dehors de la Convention. En 1998, une conférence d'experts de l'AIEA a approuvé une révision des «Recommandations relatives à la protection physique des matières nucléaires»⁴⁴. La révision portait essentiellement sur l'adjonction d'un chapitre contenant des recommandations pour la sécurisation des installations nucléaires et sur la modification du titre («Protection physique des matières et installations nucléaires»). A l'initiative du Conseil des gouverneurs de l'AIEA, le Directeur général a convoqué en novembre 1999 une réunion d'experts informelle chargée d'examiner s'il y avait lieu de réviser la Convention sur la protection physique des matières nucléaires. En mars 2001, le groupe d'experts a recommandé de renforcer la Convention au moyen d'un amendement permettant en particulier d'élargir le champ d'application à l'utilisation et au transport de matières nucléaires sur le territoire national ainsi qu'à la sécurisation des installations nucléaires. Au début du mois de septembre 2001, le Directeur général de l'AIEA a chargé un nouveau groupe d'experts de préparer un projet d'amendement visant à renforcer la Convention. Les attentats du 11 septembre 2001 sont venus rappeler douloureusement l'urgence de ce travail. Le groupe d'experts a présenté son rapport final avec ses propositions en mars 2003. Il a cependant relevé que différentes questions devaient être résolues avant la convocation d'une conférence diplomatique chargée d'examiner et d'adopter la révision de la Convention. En juin 2004, à l'issue de différentes consultations bilatérales et multilatérales, le Directeur général de l'AIEA a reçu de l'Autriche un projet d'amendement revu et corrigé bénéficiant du soutien de 24 Etats, dont la Suisse. Le Directeur général a transmis le projet à tous les Etats parties en vue de la convocation d'une conférence diplomatique. La majorité des Etats parties ayant donné leur accord à la convocation, une réunion préparatoire a eu lieu à Vienne du 4 au 7 avril 2005. La Conférence diplomatique elle-même s'est tenue du 4 au 8 juillet 2005, également à Vienne. Le 8 juillet 2005, le projet d'amendement a été approuvé par un nombre d'Etats suffisant (deux tiers des Etats parties) pour être considéré comme adopté⁴⁵. Il n'y a pas eu de signature formelle de l'amendement étant donné que la disposition de l'art. 20, par. 2, de la Convention prévoit qu'un amendement ne peut être que ratifié, accepté ou approuvé. En vertu de cette même disposition, il faut que deux tiers des Etats Parties aient déposé leur instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation avant que l'amendement entre en vigueur. Durant la phase préparatoire et dans les différents groupes d'experts, la Suisse a été représentée activement par l'Office fédéral de l'énergie, assisté par l'Office fédéral de la justice dans la phase finale. La réunion préparatoire et la Conférence diplomatique ont eu lieu sous la présidence d'Alec Baer, ancien directeur suppléant de l'Office fédéral de l'énergie.

E. 44

INFCIRC/225/Rev.4.

E. 45

Cf. Doc. AIEA GOV/INF/2005/10-GC(49)/INF/6.

1073 3.1.3 Résultat des négociations Le résultat des négociations satisfait aux souhaits et aux exigences de la Suisse. Lors des négociations, la délégation suisse s'était prononcée en faveur de l'adoption des douze principes de la protection physique dans le projet

d'amendement sous la forme la plus contraignante possible. La législation suisse met déjà en oeuvre ces principes dans la LENu et dans l'OENu. Pour ce qui est de l'exclusion des forces armées du champ d'application de la Convention, qui avait été introduite dans l'amendement par les Etats-Unis, la Suisse a présenté une proposition qui lui a permis d'obtenir que cette exclusion ne constitue en aucun cas un rempart contre les poursuites pénales. Cette proposition reflète la position cohérente de la Suisse, qui, lors des négociations en vue d'autres traités anti-terroristes (par ex. Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif⁴⁶, Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, projet de convention globale de lutte contre le terrorisme), avait milité ou milite toujours pour que l'exclusion des forces armées du champ d'application d'un traité international de lutte contre le terrorisme ne puisse jamais être comprise comme excusant ou rendant licites des actes par ailleurs illicites et ne puisse jamais faire obstacle à des poursuites pénales sous l'empire d'autres lois. L'extension du champ d'application de la Convention aux actes de sabotage répond également aux exigences de la Suisse, qui a toujours estimé que les actes pénalement répréhensibles devaient être définis de manière claire dans les traités internationaux pour ne laisser aucune place aux interprétations arbitraires qui ne peuvent pas être mises en oeuvre au niveau national, ou risquent de donner lieu à des requêtes d'entraide judiciaire fumeuses. Le fait que la nouvelle disposition ne soit pas applicable, selon son propre libellé, si l'infraction qu'elle vise a été entreprise en conformité avec le droit national de l'Etat sur le territoire duquel l'installation nucléaire est située, est relativisé par l'amendement introduit grâce à l'insistance de la Suisse qui précise que tout acte dirigé contre une installation nucléaire avec l'intention de tuer ou de blesser des êtres humains ou de causer des dommages substantiels aux biens ou à l'environnement reste soumis au droit international, même s'il peut être justifié à la lumière de la législation nationale.

3.1.4 Aperçu des modifications apportées à la Convention le 8 juillet 2005

La principale modification apportée à la Convention de 1979 se résume à l'extension de son champ d'application, jusqu'alors limité à la protection physique de matières nucléaires, à la protection des installations nucléaires contre les actes de sabotage. L'amendement contient en particulier douze principes fondamentaux de protection physique des matières et installations nucléaires, que les Etats sont appelés à appliquer pour autant que cela soit raisonnable et faisable. Sont expressément exclues du champ d'application de la Convention les activités des forces armées en période de conflit armé au sens du droit humanitaire international et les activités menées par les forces armées d'un Etat dans l'exercice de leurs

E. 46

Voir à ce propos FF 2002 5053.

1074 fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles du droit international. Cet amendement ne s'applique pas non plus aux matières nucléaires utilisées ou réservées à des fins militaires, ni d'ailleurs aux installations nucléaires dans lesquelles se trouvent de telles matières, qui ont déjà été exclues des mesures de contrôle prévues dans le traité de non-prolifération nucléaire. Aux infractions prévues par la Convention, l'amendement a permis d'ajouter le sabotage d'installations nucléaires et les actes qui portent ou peuvent porter atteinte aux biens ou à la santé du public, mais aussi les actes portant préjudice à l'environnement. L'amendement de la Convention a permis de créer un régime international de protection des matières et installations nucléaires qui, lorsqu'il aura été mis en oeuvre à l'échelle mondiale, réduira sensiblement les risques de sabotage et

donc le danger potentiel inhérent aux matières et installations nucléaires. 3.1.5 Appréciation L'amendement de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires répond au vœu de la Suisse de voir appliquées les normes internationales non seulement aux transports internationaux mais aussi à l'utilisation, à l'entreposage et au transport de matières nucléaires à l'intérieur des frontières nationales, de renforcer la protection des installations nucléaires contre les actes de sabotage et d'améliorer la collaboration internationale à cet effet. L'amendement permet ainsi de combler certaines lacunes qu'accusait encore la Convention de 1979 et vient donc élargir et renforcer le cadre de droit international mis sur pied pour combattre le terrorisme. 3.2 Commentaire⁴⁷ 3.2.1 Titre Compte tenu de l'élargissement du champ d'application de la Convention, le titre donné en 1979 est complété comme suit: «Convention sur la protection physique des matières nucléaires et des installations nucléaires». 3.2.2 Art. 1 de la Convention (définition) Le ch. 3 de l'amendement prévoit deux nouvelles définitions, celle de l'«installation nucléaire» (installation dans laquelle des matières nucléaires sont produites, traitées, utilisées, manipulées, entreposées ou stockées définitivement) et celle du «sabotage» (acte délibéré dirigé contre une installation nucléaire ou des matières nucléaires, qui est susceptible, directement ou indirectement, de porter atteinte à la santé du personnel ou du public ou à l'environnement en provoquant une exposition à des rayonnements ou un relâchement de substances radioactives).

E. 47

Les articles cités en titre dans la suite du rapport sont ceux de la «Convention» de 1979 et non les numéros de l'amendement de 2005. Dans le cas contraire, il est expressément précisé dans le texte qu'il s'agit des chiffres de l'amendement.

1075 3.2.3 Art. 1A (but) Le ch. 4 de l'amendement prévoit un nouvel article consacré au but de la Convention. Les objectifs cités sont la protection physique efficace des matières et installations nucléaires, la prévention des infractions liées à de telles matières ou installations et l'encouragement de la coopération entre les Etats parties à cette fin. 3.2.4 Art. 2, par. 1 et 5, et art. 13A (champ d'application) Aux termes du ch. 5 de l'amendement, le champ d'application de la Convention, défini à l'art. 2, par. 1, est étendu aux installations nucléaires utilisées à des fins pacifiques. L'art. 2, par. 5, précise que la Convention ne s'applique pas aux matières nucléaires utilisées à des fins militaires ni aux installations nucléaires contenant de telles matières. Le ch. 11 de l'amendement précise que rien, dans la Convention, n'affecte le transfert de technologie nucléaire à des fins pacifiques qui est entrepris en vue de renforcer la protection physique des matières et installations nucléaires (nouvel art. 13A de la Convention). 3.2.5 Art. 2, par. 2 (système de protection physique; responsabilité) En vertu de l'art. 2, par. 2, la responsabilité de l'élaboration, de la mise en oeuvre et du maintien du système de protection physique sur le territoire d'un Etat partie incombe entièrement à cet Etat (cf. ch. 5 de l'amendement). 3.2.6 Art. 2, par. 3 et 4 (réserve du droit international et exclusion des activités des forces armées) Le ch. 5 de l'amendement prévoit l'introduction de deux nouveaux paragraphes à l'art. 2 de la Convention. Le par. 3 précise que, indépendamment des engagements expressément contractés par les Etats parties, la Convention ne limite pas les droits souverains des Etats. Le par. 4 est subdivisé en quatre lettres. Selon la let. a, la Convention ne modifie en rien les autres droits, obligations et responsabilités qui découlent pour les Etats parties du droit international et du droit humanitaire international. La let. b exclut du champ d'application de la Convention les activités des forces armées en période de conflit armé et les activités

menées par les forces armées d'un Etat dans l'exercice de leurs fonctions officielles. La let. c précise que la Convention ne rend pas licite le recours à la force ou la menace d'un recours à la force. La let. d précise que rien dans la Convention n'excuse ou ne rend licites des actes par ailleurs illicites⁴⁸, ni n'empêche l'exercice de poursuites en vertu d'autres lois. Cette disposition – nous l'avons déjà mentionné au ch. 3.1.4 – est issue d'une proposition de la Suisse visant à assurer que l'exclusion des forces armées du champ

E. 48

Par ex. exposition intentionnelle de la population civile à des radiations radioactives, acte qui, selon les circonstances, peut être poursuivi comme crime de guerre, comme crime contre l'humanité, comme crime de génocide ou de torture.

1076 d'application de la Convention, introduite par les Etats-Unis, n'entraîne pas des lacunes dans les conditions générales de punissabilité⁴⁹. 3.2.7 Art. 2A (système de protection physique) Le nouvel art. 2A contient des indications détaillées relatives à l'aménagement du système de protection physique des matières et installations nucléaires. Le par. 1 définit les objectifs du système: il s'agit de protéger les matières nucléaires contre le vol, d'assurer l'application de mesures destinées à localiser et à récupérer les matières nucléaires manquantes ou volées, de protéger les matières et installations nucléaires contre le sabotage et d'atténuer les conséquences radiologiques d'un sabotage. Le par. 2 oblige les Etats parties à établir un cadre législatif et réglementaire pour régir la protection physique, à instituer une autorité compétente et à prendre toute autre mesure nécessaire pour assurer la protection physique. Le par. 3 fixe les principes fondamentaux de la protection physique des matières et installations nucléaires, qui doivent être appliqués pour autant qu'il soit raisonnable et faisable: A: Responsabilité de l'Etat:

La responsabilité de la protection physique incombe aux Etats. B: Responsabilité pendant un transport international

La responsabilité d'un Etat s'étend jusqu'à ce qu'elle ait été transférée en bonne et due forme à un autre Etat. C: Cadre législatif et réglementaire

Les Etats sont chargés de créer un cadre législatif et réglementaire. Ce cadre doit inclure l'élaboration de prescriptions, de mesures d'évaluation, d'agrément ou d'autorisation ainsi que la mise en place de sanctions. D: Autorité compétente

Les Etats doivent désigner une autorité compétente chargée de mettre en oeuvre le cadre législatif et réglementaire. E: Responsabilité des détenteurs d'agréments

La responsabilité en matière de mise en oeuvre du système de protection physique incombe en premier lieu aux détenteurs d'agréments. F: Culture de sécurité

Toutes les entités impliquées doivent accorder la priorité requise à la culture de sécurité.

E. 49

Le par. 2, let. a, b et d, correspond à l'art. 4, par. 1 à 3, de la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. Nous renvoyons donc au commentaire de cette disposition au ch. 2.2.4.

1077 G: Menace

La protection physique doit être fondée sur une évaluation actuelle de la menace. H: Approche graduée

Les prescriptions concernant la protection physique doivent être établies compte tenu de l'évaluation actuelle de la menace, de l'attractivité relative et de la nature des matières ainsi que des conséquences qui pourraient résulter d'un vol ou d'un acte de sabotage. I: Défense en profondeur

Les prescriptions en matière de protection physique doivent être l'expression d'un concept reposant sur plusieurs niveaux et modalités de protection (structurels, techniques, personnels et organisationnels). J: Assurance de la qualité

Les Etats doivent concevoir et mettre en oeuvre des programmes d'assurance de la qualité. K: Plans d'urgence

Des plans d'urgence doivent être préparés et testés par toutes les autorités concernées. L: Confidentialité

Les Etats doivent établir des prescriptions pour préserver la confidentialité des informations dans le domaine de la protection physique. Le par. 4 permet aux Etats parties d'exclure du champ d'application de la Convention certaines matières compte tenu de leur nature, de leur quantité et de leur attractivité ainsi que des conséquences radiologiques potentielles. Les matières nucléaires qui ne sont pas soumises à la Convention devraient être protégées conformément aux pratiques de gestion prudente. 3.2.8 Art. 5 et 6 (échange d'informations et coopération internationale) Selon le ch. 7 de l'amendement, l'art. 5, par. 1, 2 et 4, de la Convention reprend largement la teneur de l'art. 5 et est complété par une disposition sur la protection des installations nucléaires. Le nouveau par. 3 régit la coopération entre Etats en cas d'actes de sabotage de matières nucléaires ou d'une installation nucléaire, ou de menace vraisemblable d'un tel acte. Aux termes de la let. a, si un Etat partie a connaissance d'une menace vraisemblable de sabotage de matières ou d'installations nucléaires dans un autre Etat, il décide des dispositions à prendre pour en informer ce dernier ou les organisations internationales concernées. Selon la let. b, les Etats dans lesquels un acte de sabotage a été perpétré doivent en informer au plus vite les autres Etats susceptibles d'être touchés par un événement de nature radiologique afin de réduire le plus possible les conséquences radiologiques de cet acte. En vertu de la let. c, tout Etat auquel une demande d'assistance a été adressée au sens des let. a ou b est tenu de détermi-

1078 ner rapidement et de faire savoir à celui qui requiert l'assistance s'il est en mesure de fournir l'assistance requise. La let. d précise que la coordination des activités de coopération est assurée par la voie diplomatique et par d'autres moyens prévus d'un commun accord. Le par. 5 permet aux Etats parties la possibilité de consulter les autres Etats parties et de coopérer avec eux, directement si nécessaire ou par l'intermédiaire d'organisations internationales, afin d'améliorer les systèmes de protection physique. Le ch. 8 de l'amendement modifie l'art. 6 de la Convention. L'art. 6, par. 1, règle la communication d'informations confidentielles. Il précise – c'est là un élément nouveau – que les Etats parties qui communiquent une information confidentielle à un Etat qui n'est pas partie à la Convention doivent prendre des mesures adéquates pour protéger le caractère confidentiel de ces informations. Aux termes du par. 2, les Etats parties ne sont pas tenus de fournir des informations que leur législation nationale ne permet pas de communiquer ou qui compromettraient leur sécurité nationale ou la protection physique des matières ou installations nucléaires. 3.2.9 Art. 7, par. 1 (définition des infractions) Le ch. 9 de l'amendement contient quelques modifications rédactionnelles sans incidence sur le fond. Ensuite, il fait expressément de l'environnement un bien pénalement protégé. Enfin, il

ajoute les quatre nouvelles infractions suivantes: le transport, l'envoi ou le déplacement de matières nucléaires sans autorisation (art. 7, al. 1, let. d), tout acte de sabotage dirigé contre une installation nucléaire ou perturbant le fonctionnement d'une installation nucléaire, par lequel l'auteur provoque intentionnellement ou sait qu'il peut provoquer la mort ou des blessures graves pour autrui ou des dommages substantiels aux biens ou à l'environnement par suite de l'exposition à des rayonnements ou du relâchement de substances radioactives (art. 7, al. 1, let. e)⁵⁰, l'organisation de la commission d'une infraction visée à l'art. 7, al. 1, let. a à h, ou le fait de donner des ordres dans ce but (art. 7, al. 1, let. j), ainsi que la contribution à la commission de ces infractions par un groupe de personnes agissant de concert (art. 7, al. 1, let. k). Lors de l'adhésion à la Convention, les infractions prévues à l'art. 7 étaient toutes couvertes par le code pénal et par l'ancienne loi fédérale sur l'énergie atomique⁵¹ (LEA)⁵². Lors de l'abrogation de la LEA par la LENu, le Conseil fédéral prit soin de vérifier que les infractions prévues à l'art. 7 de la Convention étaient couvertes par le nouveau droit⁵³. Quant aux nouvelles let. d et e de la Convention, elles sont couvertes par les art. 88 et 89 LENu et la let. j est couverte par les art. 22 ss CP. Le soutien apporté à un groupe (let. k) est couvert par l'art. 260ter CP, pour autant que le groupe tienne sa structure et son effectif secrets; si tel n'est pas le cas, cette contri-

E. 50

La justification de la conformité avec le droit national prévu à la fin de let. e est valable sous réserve de l'art. 2, par. 4, let. c, selon lequel rien ne peut rendre licite un acte par ailleurs illicite, notamment s'il est contraire au droit international; cf. ch. 3.1.4. 51 Loi fédérale du 23 décembre 1959 sur l'utilisation pacifique de l'énergie atomique; RO 1960 585. 52 Message du Conseil fédéral du 22 mai 1985 relatif à la convention sur la protection physique des matières nucléaires, FF 1985 II 352. 53 Cf. Message du Conseil fédéral du 28 février 2001 concernant les initiatives populaires «moratoire-plus» et «sortir du nucléaire», FF 2001 2529.

1079 bution est considérée comme un acte de complicité. En ce qui concerne la question de la compatibilité du droit suisse avec la nouvelle protection pénale de l'environnement, nous renvoyons mutatis mutandis aux remarques figurant au ch. 2.2.2 ci-dessus. 3.2.10 Art. 11A et 11B (clauses de «dépolitisation» et de non-discrimination) Les nouveaux art. 11A et 11B de la Convention (ch. 10 de l'amendement) reprennent pour l'essentiel les art. 15 et 16 de la Convention internationale du 13 avril 2005 pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. Nous renvoyons par conséquent aux commentaires pertinents (ch. 2.2.12). 3.2.11 Art. 16 (conférence de réexamen) L'art. 16 de la Convention modifié par l'amendement (ch. 13) prévoit que le dépositaire convoque une Conférence des Etats parties cinq ans après l'entrée en vigueur de l'amendement adopté le 8 juillet 2005 afin d'examiner l'application et l'adéquation de la Convention⁵⁴. 3.2.12 Annexe II Le tableau de catégorisation des matières nucléaires figurant à l'annexe II est inchangé. Seule l'ancienne unité de mesure du rayonnement rad est remplacée par la nouvelle unité gray (1 gray = 100 rad) dans les notes de bas de page b et e. 4 Protocole du 14 octobre 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime 4.1 Grandes lignes du Protocole de révision 4.1.1 Genèse 4.1.1.1 Convention du 10 mars 1988 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime En réaction au détournement du paquebot italien «Achille Lauro», le 7 octobre 1985, à sa sortie du port d'Alexandrie – détournement qui avait coûté la vie à un passager américain –, la communauté internationale a exigé de l'Organisation maritime internationale (OMI) qu'elle

améliore la protection des navires contre les attentats terroristes. En conséquence, les Etats membres de l'OMI ont ouvert des négociations

54 Selon l'art. 20, par. 1, de la Convention, la majorité des Etats parties peut demander au depositaire de réunir une conférence pour étudier les amendements proposés par un Etat partie.

1080 qui ont abouti à l'adoption d'une Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (Convention SUA). Cette Convention protège les navires, leurs passagers et leur cargaison contre les actes terroristes. Elle oblige les Etats parties à punir ou à extradier les auteurs d'attentats terroristes. La Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime a été adoptée le 10 mars 1988 à Rome. La Suisse l'a ratifiée le 12 mars 1993⁵⁵. La Convention est entrée en vigueur pour elle le 10 juin 1993. Le 30 septembre 2007, les Etats parties à la Convention SUA étaient au nombre de 146.

4.1.1.2 Evolution de la situation depuis 1988

La Convention SUA de 1988 est une réponse à la menace terroriste des années 80. Ces dernières années, on a assisté à une recrudescence de la menace terroriste en général et contre la navigation maritime en particulier. Rappelons l'attentat à la bombe perpétré en l'an 2000 contre le bâtiment de guerre américain USS Cole ou l'attentat à l'explosif contre le pétrolier français Limburg en 2002 au large du Yémen. Ces deux opérations terroristes ont fait plusieurs morts et de nombreux blessés. En février 2004, un ferry avec 1050 personnes à bord a sombré au large des Philippines après l'explosion de quatre kilos de TNT dissimulés dans un téléviseur déposé sur le pont inférieur. Ces derniers temps, les attaques contre des bateaux de croisière se sont en outre multipliées notamment dans la zone côtière de la Somalie. Les moyens techniques utilisés par les terroristes sont de plus en plus efficaces et leur force destructrice de plus en plus grande. De simples cibles, les navires et leur cargaison sont aujourd'hui devenus des armes potentielles qui permettent, par exemple, de libérer des produits toxiques ou de faire exploser des carburants. Le transport de terroristes et d'armes de destruction massive par bateau, notamment dans des conteneurs, est également devenu une menace devant être prise au sérieux. Par chance, les bateaux naviguant sous pavillon suisse n'ont eu à subir aucune attaque grave jusqu'ici. Nul ne peut cependant exclure que des groupements terroristes choisissent le territoire suisse comme base pour planifier ou financer leurs opérations. L'enquête ouverte par le Ministère public de la Confédération contre le réseau terroriste d'Al-Qaïda a en effet révélé que des personnes arrêtées en Suisse avaient été en contact avec un individu proche des auteurs de l'attentat perpétré contre l'USS Cole⁵⁶. Au niveau politique, différentes initiatives ont été prises ces dernières années aux fins d'accroître la sécurité de la navigation maritime, notamment par les Etats-Unis. En 2002, ceux-ci ont par exemple lancé l'«Initiative relative à la sécurité des conte-neurs», qui est soutenue entre autres par le G8, l'Union douanière mondiale, l'OSCE et l'UE, avant de concevoir l'«Initiative de sécurité contre la prolifération» en 2003 qui vise à empêcher la prolifération des armes de destruction massive par voie maritime, aérienne ou terrestre. La révision de la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime adoptée par deux protocoles de révision en 2005 reflète les

55 RS 0.747.71 56 Dans son arrêt du 28 février 2007 (SK.2006.15_B), le Tribunal pénal fédéral a toutefois refusé de condamner les accusés pour participation à une organisation criminelle. Certains ont néanmoins été reconnus coupables d'infractions à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers et de falsification de pièces d'identité.

1081 ajustements juridiques qui se sont révélés nécessaires compte tenu de l'augmentation de la menace terroriste qui plane sur la navigation maritime. Le Protocole de révision, auquel le présent message suggère que la Suisse adhère, vient compléter les différents efforts entrepris sur le plan international pour améliorer la protection de la navigation maritime et des plates-formes fixes situées sur le plateau continental contre les attaques terroristes, mais aussi pour empêcher que les terroristes s'en servent pour transporter des armes de destruction massive. Le Protocole de révision commenté ci-dessous crée les bases conventionnelles nécessaires à un renforcement de la coopération internationale en vue d'améliorer la protection de la navigation maritime et renforce à long terme le cadre juridique international en matière de lutte contre le terrorisme⁵⁷. Au terme du délai de signature, le 13 février 2007, 18 Etats avaient signé le Protocole sous réserve de ratification⁵⁸. Le 30 septembre 2007, le Protocole de révision comptait deux Etats Parties⁵⁹. L'Assemblée générale de l'ONU a lancé un appel aux Etats membres pour leur demander de traiter la ratification du Protocole de révision comme une affaire prioritaire⁶⁰.

4.1.2 Déroulement des négociations

Dans le sillage des attentats terroristes du 11 septembre 2001, des voies critiques se sont élevées pour dénoncer des lacunes dans la liste des infractions tombant sous le coup de la Convention SUA. Des négociations ont donc été entamées en vue de la révision de la Convention. Ces travaux, qui ont duré près de deux ans, ont été menés pour l'essentiel par le Comité juridique de l'OMI. Les délégations de différents grands pays émergents ou en développement craignaient que l'amendement de la Convention vienne restreindre leur souveraineté nationale. Ils se sont d'abord opposés à la création de mécanismes permettant l'intervention d'Etats tiers et, entre autres, à l'interdiction des transports d'armes ABC par bateaux. Grâce au talent de négociateur du président chypriote du Comité juridique de l'OMI, il a néanmoins été possible de clore les négociations à temps. Le Protocole relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime a finalement été adopté le 14 octobre 2005, dans le cadre d'une conférence diplomatique qui s'est tenue à Londres avec la participation de la Suisse⁶¹. Cette même conférence a adopté un deuxième protocole qui, lui, modifie le Protocole du 10 mars 1988 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental⁶².

⁵⁷ Le Protocole révisant le Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental est commenté au ch. 5 du message. Pour des raisons techniques, ces modifications ont dû être consignées dans un protocole à part. ⁵⁸ Australie, Autriche, Bulgarie, Danemark, Espagne, Estonie, Etats-Unis, France, Finlande, Grèce, Italie, Norvège, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède et Turquie. ⁵⁹ Îles Cook et Saint-Kitts-et-Nevis. ⁶⁰ Cf. Résolution de l'Assemblée générale de l'ONU (A/RES/61/40) du 4 déc. 2006. ⁶¹ LEG/CONF.15/21 ⁶² Cf. ch. 5

4.1.3 Résultats des négociations

La Convention SUA de 1988, dans sa version d'origine, et le Protocole de révision de 2005 sont appliqués comme une seule et même convention, qui portera désormais le titre de «Convention de 2005 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime», dans sa forme abrégée «Convention SUA de 2005». Le résultat des négociations répond aux exigences de la Suisse en ce qui concerne le degré de définition des nouvelles infractions et pour ce qui est des nouvelles possibilités d'arrêter et de fouiller les bateaux. Toutefois, la disposition excluant les forces armées du champ d'application de la Convention SUA ne contient pas, contrairement à d'autres conventions de l'ONU contre le terrorisme, un complément demandé par

la Suisse, selon lequel cette exclusion ne doit jamais être synonyme d'impu- nité. Une déclaration rappelant ce principe est donc prévue à l'occasion de l'adhésion de la Suisse au Protocole de révision de 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime 63. 4.1.4 Aperçu du contenu du Protocole de révision du 14 octobre 2005 Le Protocole de révision vise principalement à assurer que les Etats parties se sont bien dotés de législations pénales permettant de poursuivre efficacement les auteurs d'actes terroristes dirigés contre la sécurité de la navigation maritime et qu'ils colla- borent dans toute la mesure du possible pour prévenir et combattre les actes punissa- bles reconnus par la Convention SUA de 2005. Parmi les nouvelles infractions définies dans le Protocole de révision, relevons en particulier: – le fait d'utiliser un navire comme objet ou moyen d'attaque d'une manière qui provoque ou qui risque de provoquer la mort de personnes, des domma- ges corporels ou matériels graves, lorsque cet acte vise à intimider une popu- lation ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à un comportement quelconque; – le fait de transporter à bord d'un navire des explosifs ou des matières radioactives, en sachant que ceux-ci sont destinés à provoquer la mort ou des dommages corporels ou matériels graves aux fins d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à un comportement quelconque; – le fait de transporter à bord d'un navire des armes nucléaires, biologiques ou chimiques, des composants d'armes ou des biens destinés à la production de telles matières ou armes (y compris les biens à double usage); et – le fait d'assurer le transport maritime de personnes ayant commis une infrac- tion au sens de la Convention SUA de 2005 ou d'un autre instrument de droit international mentionné dans l'Annexe à la Convention SUA de 200564.

63 Pour plus de détails à ce propos, voir ch. 4.2.2 64 Toutes les Conventions internationales énumérées dans cette annexe ont été ratifiées par la Suisse.

1083 Chaque Etat partie veille à engager la responsabilité pénale, civile ou administrative des personnes morales domiciliées sur son territoire ou constituées sous l'empire de sa législation lorsqu'une personne responsable de la direction ou du contrôle de cette personne morale a, en cette qualité, commis une infraction visée par la Convention SUA de 2005. L'arraisonnement et la fouille de navires dans les eaux internationales ainsi que l'interrogatoire de personnes se trouvant à bord par un Etat partie sont possibles à condition que le navire ou la personne soit soupçonné d'être impliqué dans une infraction et si l'Etat du pavillon y donne son autorisation expresse. Les Etats parties sont encouragés à mettre au point des procédures uniformes pour les opérations conjointes et à conclure des accords en vue de faciliter la poursuite pénale. 4.1.5 Appréciation Le Protocole de révision de 2005 met à jour la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime et affine la stratégie du lutte contre les actes terroristes en mer. La Suisse a tout intérêt à renforcer et à développer par son adhésion au Protocole le réseau international d'instruments et de règles visant à lutter contre les attentats terroristes dirigés contre la sécurité de la naviga- tion maritime. Bien que n'ayant pas elle-même un accès direct à la mer et ne possé- dant qu'une petite flotte hauturière, la Suisse se montre ainsi solidaire des Etats confrontés au terrorisme maritime. En adhérant au Protocole, elle confirme aussi à la communauté internationale sa volonté de prévenir les infractions visées, d'engager des poursuites pénales contre les auteurs et de collaborer avec les autres Etats dans ce domaine. 4.2 Commentaire65 4.2.1 Art. 1 (définition) Les définitions ajoutées à l'art. 1 de la Convention SUA de 2005 par l'art. 2 du Protocole de révision permettent une

interprétation univoque des nouveaux articles et notamment des art. 3, 3bis, 3ter et 3quater, consacrés aux infractions reconnues. Cette extension considérable du catalogue de définitions découle avant tout de l'inclusion des armes biologiques et chimiques ainsi que de leurs composantes et des produits chimiques toxiques dans le Protocole de révision. Les dommages pouvant être causés par de telles armes sont également précisés. 4.2.2 Art. 2bis (réserve du droit international et exclusion des forces armées) Aux termes de l'art. 3 du Protocole de révision, la Convention SUA de 2005, selon son art. 2bis, par. 1 et 3, n'a pas d'incidence sur les autres droits, obligations et responsabilités incombant aux Etats et aux individus en vertu du droit international

65 Les articles cités en titre sont ceux de la Convention SUA de 2005 et non aux articles du Protocole de révision de 2005. Les renvois à ces derniers sont explicites.

1084 et notamment du traité sur la non-prolifération des armes nucléaires, de la Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage d'armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction, ou de la Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction. En vertu de l'art. 3 du Protocole de révision, la Convention SUA de 2005 ne s'applique pas aux activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit, ni aux activités qui sont menées par les forces armées d'un Etat dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles de droit international (art. 2bis, par. 2). On trouve des clauses analogues dans plusieurs autres conventions de l'ONU contre le terrorisme, par exemple dans la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, dans la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire et dans l'annexe à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires, ces deux derniers textes faisant l'objet du présent message. Contrairement à ces instruments, le Protocole de révision de 2005 ne soumet pas l'exclusion des forces armées du champ d'application à la condition que cette exclusion ne permet ni d'excuser ni de rendre licites des actes par ailleurs illicites, ni d'empêcher la poursuite pénale en vertu d'autres lois. Or, nous l'avons dit, la Suisse a adopté une position constante, faisant savoir que pareilles exceptions aménagées en faveur de certaines catégories de personnes et de leurs actes n'étaient acceptables que si ces actes tombent sous le coup du droit international humanitaire ou s'ils n'enfreignent pas le droit international. Fidèle à cette position, elle s'est employée au cours des dix dernières années à obtenir que cette garantie minimale contre l'impunité soit inscrite dans les traités internationaux de lutte contre le terrorisme⁶⁶. Le mandat donné par le Conseil fédéral en vue des négociations sur la révision de la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime ne faisait pas exception à cette règle. En raison de la pression générale exercée en vue de faire aboutir les négociations le plus rapidement possible, la délégation suisse n'est cependant pas parvenue à faire inscrire la garantie contre l'impunité de manière expresse dans le Protocole de révision. L'intérêt prépondérant à l'adoption de la Convention par consensus n'a pas permis à la Suisse d'imposer ses vues. De l'avis du Conseil fédéral, cette lacune est regrettable parce qu'elle implique que les actes terroristes commis par des forces armées en temps de paix ne tombent pas sous le coup de la Convention SUA de 2005 s'ils sont régis par d'autres règles du droit international. Se fondant sur la pratique constante et cohérente de la Suisse dans le contexte de l'élaboration de traités internationaux de lutte contre le terrorisme et conformément à ce

qui a été fait dans d'autres conventions sectorielles de lutte contre le terrorisme, le Conseil fédéral propose par conséquent d'accompagner l'adhésion de la Suisse au Protocole de révision d'une déclaration précisant que la Convention SUA de 2005 ne justifie ni ne rend licites des actes par ailleurs illicites et n'exclut pas l'exercice de poursuites sous l'empire d'autres lois. Cette déclaration permettrait à la Suisse d'appliquer la Convention SUA de 2005 – par exemple en cas d'attentat à l'explosif contre un navire battant son pavillon – même si un autre Etat estimait que la Convention ne s'applique pas

66 Cf. ch. 2.2.4 et 3.2.6

1085 parce que l'infraction a été commise par ses forces armées et ne poursuivait pas l'infraction en vertu d'autres règles du droit international. 4.2.3 Art. 3, par. 1, let. f, et 2, art. 3bis, 3ter et 3quater (infractions) Les infractions sont considérablement étendues par l'art. 4 du Protocole de révision. Selon cette disposition, la let. g de l'art. 3 de la Convention SUA est abrogée et l'al. 2 modifié punit toute personne qui menace, sous certaines conditions, de commettre une des infractions de l'art. 3. Le nouvel art. 3bis punit, d'une part, celui qui utilise contre ou à bord d'un navire ou déverse à partir d'un navire des armes ou des matières dangereuses (notamment explosifs, matières radioactives, armes ABC, hydrocarbures) afin d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque et, d'autre part, celui qui transporte à bord d'un navire des armes ou des matières dangereuses. L'art. 3ter punit celui qui transporte une personne ayant commis une des infractions prévues par la convention ou des traités énumérés dans l'annexe avec l'intention de l'aider à se soustraire aux poursuites pénales. L'art. 3quater punit la tentative, la complicité et l'instigation. Les normes pénales suisses en vigueur satisfont pleinement aux exigences de la Convention SUA de 2005. Les dispositions de la partie spéciale du CP relatives aux infractions contre la vie et l'intégrité corporelle, contre le patrimoine, contre la liberté ou contre la circulation publique, ou relatives aux crimes créant un danger collectif ou aux crimes contre l'Etat et la défense nationale s'appliquent aux infractions prévues par le Protocole de révision. Sont également applicables l'art. 34 LFMG, les art. 37 et 38 de la loi du 25 mars 1977 sur les explosifs⁶⁷, les art. 43 et 44 LRaP, les art. 88 et 89 LENU, ainsi que les art. 128 à 129a LNM. Par ailleurs, la tentative, la complicité et l'instigation sont également punies par les art. 21 ss et 260bis CP. La menace de commettre des infractions à des fins de contrainte est couverte par les art. 180, 181, 258, 285 et 286 CP. 4.2.4 Art. 5bis (responsabilité des personnes morales) Le nouvel art. 5bis de la Convention SUA de 2005 (art. 5 du Protocole de révision) exige des Etats parties qu'ils prennent les mesures nécessaires pour que la responsabilité d'une personne morale soit engagée en cas d'infraction à la Convention et précise que cette responsabilité peut être pénale, civile ou administrative. Elle doit être engagée sans préjudice de la responsabilité pénale des personnes physiques qui ont commis les infractions. L'art. 102, al. 1, CP prévoit la responsabilité pénale subsidiaire générale de la personne morale si le crime ou le délit ne peut être imputé à aucune personne physique en raison du manque d'organisation de l'entreprise. L'al. 2 prévoit une responsabilité primaire pour certaines catégories d'infractions s'il peut être reproché à l'entreprise de ne pas avoir pris toutes les mesures d'organisation raisonnables et nécessaires pour empêcher qu'une telle infraction soit commise. Cette disposition

67 RS 941.41

1086 n'est donc pas entièrement conforme aux exigences de la Convention puisqu'elle ne permet pas de poursuivre la personne morale et la personne physique de manière parallèle. Cette lacune est cependant largement compensée par les mesures de droit civil (action en responsabilité civile des art. 41 ss du Code civil⁶⁸) et de droit administratif (retrait de la lettre de mer ou mesures exceptionnelles de sécurité de l'art. 44 LNM en relation avec l'art. 6 LNM) qui peuvent être prises à l'encontre de la personne morale exploitant le navire incriminé de sorte qu'il n'est pas nécessaire de prévoir de dispositions complémentaires.

4.2.5 Art. 6, par. 4 (aut dedere, aut iudicare) L'art. 6, al. 4, de la Convention SUA de 2005 (art. 6, par. 3 du Protocole de révision) consacre la maxime internationale aut dedere, aut iudicare. Il impose à l'Etat requis d'ouvrir une procédure d'extradition ou de poursuite pénale s'il n'extrade pas l'auteur présumé en raison de la gravité des infractions couvertes par la Convention et afin d'éviter que l'auteur de l'infraction terroriste concernée n'échappe à une sanction adéquate. Nous vous renvoyons pour les détails au commentaire de l'art. 11 de la Convention internationale du 13 avril 2005 pour la répression des actes de terrorisme nucléaire⁶⁹.

4.2.6 Art. 8bis (échange d'informations, collaboration, arraisonnement et fouille d'un navire) Lorsque des agents habilités d'un Etat partie ont à faire à un navire qui bat le pavillon d'un autre Etat partie au large de la mer territoriale d'un Etat, quel qu'il soit, et qu'ils ont des raisons sérieuses de soupçonner que le navire ou une personne à bord est impliqué dans la commission d'une infraction visée à l'art. 3, 3bis, 3ter ou 3quater, ils peuvent, selon le nouvel art. 8bis de la Convention SUA de 2005 (art. 8, par. 2, du Protocole de révision), arraisonner et fouiller le navire et interroger les personnes à bord si l'Etat du pavillon y donne son autorisation expresse. Pour obtenir cette autorisation, la partie requérante en présente la demande à l'Etat du pavillon en indiquant toutes les informations qu'elle possède sur le navire. L'Etat du pavillon est tenu de répondre dans les meilleurs délais. L'Etat requis peut rejeter la demande, accorder l'autorisation de manière inconditionnelle, y mettre certaines conditions, prendre part à la fouille ou y procéder lui-même. Les Etats parties ont la possibilité de notifier par avance au Secrétaire général de l'OMI une autorisation généralement valable dans ces cas, avec ou sans conditions. Les organes chargés de la fouille doivent y avoir été dûment autorisés par leur gouvernement et renoncer à toute intervention violente. Les autorités qui arraisonnent un navire en mer pour fouiller sa cargaison doivent tenir compte des difficultés et des dangers causés par leur venue à bord. Si la fouille du navire permet d'obtenir des preuves d'une infraction à la Convention, l'Etat du pavillon peut autoriser la partie requérante à retenir le navire, sa cargaison et les personnes à bord. Les seules mesures supplémentaires que l'Etat

68 RS 210 69 Cf. ch. 2.2.8

1087 requérant peut prendre sans autorisation sont celles qui s'imposent pour écarter un danger imminent pour la vie de personnes. D'une manière générale, l'usage de la force doit être évité. Si cela n'est pas possible, il doit être proportionné. L'Etat partie qui décide d'intervenir à l'encontre d'un navire est tenu de prendre diverses mesures de sécurité. Il est responsable des dommages et pertes causés si l'intervention était illicite ou si les soupçons se révèlent dénués de fondement. L'Etat du pavillon peut soit exercer sa juridiction, soit autoriser un autre Etat partie à exercer sa juridiction. Les Etats parties collaborent dans toute la mesure du possible pour prévenir et combattre les infractions au sens de la Convention SUA en conformité avec le droit international. Ils sont encouragés à mettre au point des procédures uniformes pour les opérations conjointes menées en vertu de l'art. 8bis et à conclure des arrangements en vue de faciliter la poursuite pénale. Se fondant sur cette

disposition, les Etats-Unis, par exemple, ont conclu avec plusieurs Etats des accords d'arraisonnement. Cet instrument permet aux parties contractantes de contrôler les navires d'une autre partie sans y être autorisés expressément par l'Etat du pavillon. Celui-ci doit toutefois être informé préalablement par l'Etat procédant à l'arraisonnement. L'Etat du pavillon a alors le droit, dans le cas concret, d'interdire la fouille du navire. Reste à savoir si une telle interdiction est réalisable dans les faits. Quoi qu'il en soit, la Suisse n'a aucune raison de conclure un accord d'arraisonnement avec des pays tiers. Si un navire battant pavillon suisse était soupçonné, il ne pourrait pas être arraisonné avant que les autorités suisses aient donné leur autorisation. Un navire suisse en haute mer relève en effet de la souveraineté suisse.

4.2.7 Art. 10, par. 2 (garanties des droits de l'homme) Cette disposition (art. 9 du Protocole de révision) fait partie intégrante des conventions anti-terroristes conclues récemment sous l'égide de l'ONU. Elle correspond, par exemple, à l'art. 12 de la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. Nous renvoyons par conséquent au commentaire s'y rapportant⁷⁰.

4.2.8 Art. 11 (extradition) L'art. 11, al. 1 à 4, de la Convention SUA de 2005 (art. 10 du Protocole de révision) règle les effets de la Convention sur les instruments d'extradition en vigueur ou qui seront conclus entre Etats Parties à la Convention. L'EIMP prévoit déjà la possibilité de coopérer pour toute infraction pénale; cette disposition ne présente donc aucune difficulté pour notre pays. Au surplus, nous renvoyons aux explications relatives à l'art. 13 de la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire⁷¹. Rappelons que l'extradition est soumise aux conditions prévues par le droit interne de l'Etat requis. Pour la Suisse, il s'agit notamment de la double incrimination⁷² et de la garantie des droits de l'homme prévue par la CEDH et le Pacte ONU II. Enfin, l'al. 4 vise à éviter que l'auteur présumé d'une infraction visée par la Convention puisse échapper à la poursuite pénale.

70 Cf. ch. 2.2.9 71 Cf. ch. 2.2.10

4.2.9 Art. 11bis et 11ter (clauses de «dépolitisation» et de non-discrimination) Les art. 11bis et 11ter de la Convention SUA de 2005 (art. 10, par. 2 et 3, du Protocole de révision) reprennent le contenu des art. 15 et 16 de la Convention internationale du 13 avril 2005 pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. Nous vous renvoyons donc au commentaire y relatif (ch. 2.2.12).

4.2.10 Art. 12, par. 1 (entraide judiciaire) Art. 12, par. 1, (art. 11 du Protocole de révision) étend le champ d'application de la Convention aux nouvelles infractions ajoutées par le Protocole et pour lesquelles il convient d'accorder l'entraide judiciaire en matière pénale.

4.2.11 Art. 12bis (remise temporaire de personnes détenues) L'art. 12bis de la Convention SUA de 2005 (art. 11, par. 2, du Protocole de révision) règle la remise temporaire de personnes détenues à des fins d'identification ou de témoignage ou pour qu'elles apportent leur concours à l'établissement des faits dans le cadre d'une enquête ou de la poursuite d'infractions ajoutées par le Protocole. Les explications à l'appui de l'art. 17 de la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire valent également pour la présente disposition⁷³.

4.2.12 Art. 13 et 14 (prévention des infractions) Parmi les mesures permettant de prévenir les nouvelles infractions visées aux art. 13 et 14 de la Convention SUA de 2005 (art. 12 et 13 du Protocole de révision), il convient de mentionner différentes mesures consacrées par l'EIMP dont l'efficacité a été à maintes reprises prouvée dans les procédures de coopération. L'une de ces mesures est la transmission spontanée de moyens de preuve et d'informations au sens de l'art. 67a EIMP. Cette disposition permet à l'autorité de poursuite pénale suisse, à certaines conditions, de transmettre spontanément à une

autorité étrangère des moyens de preuve qu'elle a recueillis au cours de sa propre enquête, lorsqu'elle estime que cette transmission est de nature à permettre d'ouvrir une poursuite pénale

72 La quotité minimale de la sanction privative de liberté doit être d'au moins un an, selon l'art. 35, let. a, EIMP, ce qui ne pose aucun problème relativement aux infractions mentionnées à l'art. 2 de la Convention, pour lesquelles les peines prévues satisfont cette exigence. 73 Cf. ch. 2.2.13

1089 ou peut faciliter le déroulement d'une enquête en cours⁷⁴. Une autre mesure est la possibilité de prononcer des mesures provisoires – un exemple typique étant le blocage de comptes – en vue de maintenir une situation existante, de protéger des intérêts juridiques menacés ou de préserver des moyens de preuve, aux conditions fixées par la loi⁷⁵. 4.2.13 Art. 17 à 24 (dispositions finales) Aux termes de l'art. 15 du Protocole de révision, la Convention de 1988 et le Protocole de 2005 sont considérés et interprétés, entre les parties au Protocole de révision, comme un seul et même instrument, nommé «Convention SUA 2005». Celle-ci se compose des art. 1 à 16 de la Convention révisée et des art. 17 à 24 du Protocole et de son annexe. Par conséquent, si un Etat est partie uniquement à la Convention de 1988 et non au Protocole de révision de 2005, seule la Convention SUA de 1988 s'applique. En toute logique, la Convention SUA de 1988 et la Convention SUA de 2005 doivent figurer séparément dans le RS. Selon l'art. 16 du Protocole de révision, les clauses finales de la Convention SUA de 2005 sont les art. 17 à 24 du Protocole de 2005 (art. 16bis de la Convention SUA de 2005). Conformément à l'art. 17, le Protocole de révision était ouvert à la signature du 14 février 2006 au 13 février 2007 au siège de l'OMI à Londres. Ce délai écoulé, seule l'adhésion est encore possible. Une fois que les Chambres fédérales auront donné leur accord, la Suisse adhérera sans tarder au Protocole de révision. Les autres dispositions finales du Protocole de révision correspondent largement à celles de la Convention SUA de 1988 ou aux dispositions finales habituelles des instruments de droit international concernant l'entrée en vigueur, la dénonciation et l'amendement.

74 La transmission d'un moyen de preuve à un Etat avec lequel la Suisse n'est pas liée par un accord international requiert l'autorisation de l'Office fédéral de la justice (art. 67a, al. 3). Des informations touchant au domaine secret peuvent être fournies si elles sont de nature à permettre de présenter une demande d'entraide à la Suisse (art. 67a, al. 5). Toute transmission spontanée doit figurer dans un procès-verbal (art. 67a, al. 6). 75 Art. 18 EIMP. Lorsqu'il y a péril en la demeure et que les renseignements fournis permettent d'examiner si toutes les conditions sont remplies, l'Office fédéral de la justice peut ordonner des mesures provisoires dès l'annonce d'une demande; ces mesures sont levées si l'Etat étranger ne dépose pas la demande dans le délai imparti (art. 18, al. 2, EIMP).

1090 5 Protocole du 14 octobre 2005 relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental 5.1 Grandes lignes du Protocole de révision 5.1.1 Genève 5.1.1.1 Protocole du 10 mars 1988 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental Le Protocole du 10 mars 1988 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental⁷⁶ a été adopté en même temps que la Convention SUA de 1988⁷⁷. La Convention et le Protocole forment une unité. Comme les plates-formes fixes situées sur le plateau continental ne sont pas comparables à des navires, mais peuvent néanmoins être menacées par des attentats terroristes au même titre que ces derniers, la conférence diplomatique réunie en 1988 a décidé de tenir compte

de cette spécificité dans un protocole spécial. La Suisse a ratifié le Protocole de 1988 le 12 mars 1993⁷⁸. Celui-ci est entré en vigueur pour elle le 10 juin 1993. Le 30 septembre 2007, le nombre des Etats parties au Protocole de 1988 était de 135. 5.1.1.2 Evolution de la situation depuis 1988 L'augmentation de la menace terroriste⁷⁹ non seulement sur terre et dans les airs, mais aussi en mer a rendu nécessaire une adaptation du cadre juridique international pour protéger les plates-formes fixes. Cette adaptation est concrétisée par le présent Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes. Au terme du délai de signature, le 13 février 2007, 18 Etats avaient signé le Protocole de révision sous réserve de ratification⁸⁰. L'Assemblée générale de l'ONU a appelé ses Etats membres à considérer la ratification du Protocole comme une affaire prioritaire⁸¹. 5.1.2 Déroulement des négociations Le Protocole relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental a été négocié en même temps que le Protocole relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime. N'ayant donné lieu à aucune divergence

⁷⁶ Est généralement considéré comme plateau continental la zone de 200 milles marins comprise entre la côte et la haute mer (cf. la définition figurant à l'art. 76 de la Convention de l'ONU de 1982 sur le droit de la mer). ⁷⁷ Cf. ch. 4.1.1.1 ⁷⁸ RS 0.747.711 ⁷⁹ Cf. ch. 4.1.1.2 ⁸⁰ Australie, Autriche, Bulgarie, Danemark, Estonie, Espagne, Etats-Unis, France, Finlande, Grèce, Italie, Norvège, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède et Turquie. ⁸¹ Cf. Résolution de l'Assemblée générale de l'ONU (A/RES/61/40) du 4 déc. 2006.

¹⁰⁹¹ d'opinion, il a été adopté le 14 octobre 2005 par la conférence diplomatique des Etats parties à laquelle la Suisse a participé⁸². 5.1.3 Résultat des négociations Le Protocole SUA de 1988 et le Protocole de révision de 2005 sont considérés et appliqués par les Etats parties comme un seul et même instrument, sous le nom de «Protocole de 2005 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental» ou, plus simplement «Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes». Le résultat des négociations répond aux exigences de la Suisse en ce qui concerne le degré de définition des nouvelles infractions. Comme pour la Convention SUA de 2005, les forces armées sont exclues du champ d'application du Protocole⁸³ et cette disposition, contrairement à d'autres conventions de l'ONU contre le terrorisme, n'est pas relativisée par le complément demandé par la Suisse selon lequel cette exclusion ne doit jamais être synonyme d'impunité. Une déclaration rappelant ce principe est donc prévue à l'occasion de l'adhésion de la Suisse au Protocole de révision de 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime⁸⁴. 5.1.4 Aperçu du contenu du Protocole de révision Les plates-formes fixes peuvent être visées par un attentat mais aussi servir à en commettre un, par exemple si elles sont utilisées comme dépôt d'armes ou comme base d'attaque. Le principal objectif du Protocole est d'assurer que les Etats parties se sont bien dotés d'une législation pénale permettant de poursuivre efficacement les auteurs d'actes terroristes dirigés contre la sécurité des plates-formes fixes et qu'ils collaborent dans toute la mesure du possible pour prévenir et combattre les infractions reconnues par le Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes. Parmi les nouvelles infractions définies par le Protocole, relevons en particulier: – le fait d'utiliser contre ou à bord d'une plate-forme fixe ou de déverser à partir d'une plate-forme fixe des explosifs, des matières radioactives, ou des armes biologiques, chimiques ou nucléaires, d'une manière qui provoque ou risque de provoquer la mort ou des dommages corporels ou

matériels graves afin d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque; – le fait de déverser, à partir d'une plate-forme fixe, des hydrocarbures, du gaz naturel liquéfié ou une autre substance nocive ou potentiellement dangereuse, d'une manière qui provoque ou risque de provoquer la mort ou des dommages corporels ou matériels graves afin d'intimider une population ou

82 LEG/CONF.15/22. 83 Cf. renvoi à l'art. 2 du Protocole d'amendement en ce qui concerne l'applicabilité de l'art. 2bis de la Convention SUA de 2005 au Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes. 84 Cf. ch. 4.2.2 et le commentaire dans la note de bas de page no 86.

1092 de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque; et – le fait de blesser ou de tuer une personne dans le contexte de l'une des infractions citées. 5.1.5 Appréciation Le Protocole de 2005 complète le Protocole de 1988 en y ajoutant plusieurs infractions. Cette extension du champ d'application vise à améliorer la protection des plates-formes fixes contre les attentats terroristes. La Suisse a tout intérêt à renforcer par son adhésion au Protocole le réseau international d'instruments et de règles visant à lutter contre les attentats terroristes. 5.2 Commentaire⁸⁵ 5.2.1 Art. 1, par. 1 (renvoi) Comme le Protocole SUA de 1988, le Protocole de révision de 2005 renvoie, à son art. 2, à des dispositions de la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime telle que modifiée par le Protocole de 2005 et déclare certaines dispositions applicables mutatis mutandis au Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes. Le renvoi se rapporte notamment aux définitions (art. 1), à la réserve du droit international public et à l'exclusion des forces armées (art. 2bis)⁸⁶, au champ d'application, à la responsabilité des personnes morales (art. 5bis), à l'obligation d'enquêter et à la protection consulaire (art. 7) ainsi qu'aux dispositions relatives à l'entraide judiciaire et à l'extradition (art. 10 à 16). Ces dispositions s'appliquent aux infractions visées par le Protocole du 14 octobre 2005 si elles sont commises sur des plates-formes fixes situées sur le plateau continental ou contre de telles plates-formes. 5.2.2 Art. 2, par. 1, let. d, et 2, art. 2bis et 2ter (infractions) Le Protocole de révision (art. 3 et 4) procède aux mêmes modifications que la Convention SUA de 2005. Le nouvel art. 2bis du Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes reprend les actes mentionnés à l'art. 3bis de la Convention, s'ils sont dirigés contre une plate-forme ou perpétrés à partir d'une plate-forme. L'art. 2ter punit également la tentative, la complicité et l'instigation. Les infractions sont couvertes par le droit pénal suisse, comme celles qui font l'objet de la Convention⁸⁷.

⁸⁵ Les articles cités en titre sont ceux du Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes. Les articles du Protocole de révision sont mentionnés explicitement. ⁸⁶ La déclaration contre l'impunité (cf. ch. 4.2.2.) qui accompagne l'adhésion au Protocole de 2005 relatif à la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime s'applique aussi au Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes, qui renvoie à l'art. 2bis de la Convention SUA de 2005 pour ce qui est de l'exclusion des forces armées du champ d'application. ⁸⁷ Cf. ch. 4.2.3

1093 5.2.3 Art. 3, par. 4 (aut dedere, aut iudicare) L'art. 3, par. 4, du Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes (art. 5, ch. 3 du Protocole de révision) consacre le principe international aut dedere, aut iudicare. Nous renvoyons au commentaire de l'art. 11 de la Convention internationale du 13 avril 2005 pour la répression des actes de terrorisme

nucléaire⁸⁸. 5.2.4 Art. 6 à 13 (dispositions finales) Selon l'art. 6 du Protocole de révision, le Protocole SUA de 1988 et le Protocole de révision de 2005 sont considérés et interprétés comme un seul et même instrument par les parties au Protocole de révision. Cet instrument, qui est appelé Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes, se compose des art. 1 à 4 du Protocole de 1988 et des art. 8 à 13 du Protocole de révision. Par conséquent, si un Etat est partie uniquement au Protocole de 1988 et non au Protocole de révision de 2005, seul le Protocole SUA de 1988 s'applique. En toute logique, le Protocole SUA de 1988 et le Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes devront donc figurer séparément dans le RS. Selon l'art. 7 du Protocole de révision, les clauses finales du Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes sont les art. 8 à 13 du Protocole de révision (nouvel art. 4bis du Protocole SUA de 2005 sur les plates-formes fixes). En vertu de l'art. 8, le Protocole de révision était ouvert à la signature du 14 février 2006 au 13 février 2007 au siège de l'OMI à Londres. Ce délai écoulé, il reste ouvert à l'adhésion. Une fois que les Chambres fédérales auront donné leur accord, la Suisse adhérera au Protocole de révision sans tarder. Les autres dispositions finales du Protocole de révision correspondent largement à celles du Protocole SUA de 1988 et aux dispositions finales habituelles des instruments de droit international concernant l'entrée en vigueur, la dénonciation et l'amendement.

6 Conséquences

6.1 Effets sur les finances et le personnel de la Confédération La ratification, respectivement l'adhésion aux quatre instruments de droit international qui font l'objet du présent message n'auront pas d'effets sur les finances et le personnel de la Confédération. Les crimes à motivation terroriste relèvent aujourd'hui déjà dans une très large mesure de la compétence de la Confédération: dans la perspective des quatre instruments qui font l'objet du présent message, citons parmi les infractions tombant dans la juridiction fédérale la participation ou le soutien à une organisation criminelle ou terroriste, les crimes qui sont le fait (art. 337 CP) d'une organisation criminelle ou terroriste au sens de l'art. 260ter CP, l'emploi d'explosifs (art. 224 à 226 CP) et la création d'un danger imputable à l'énergie

⁸⁸ Cf. ch. 2.2.8

1094 nucléaire, à la radioactivité ou aux rayonnements ionisants (art. 226bis et 226ter CP)⁸⁹, la possession illicite d'armes nucléaires, biologiques ou chimiques selon la LFMG (art. 40), les infractions au sens de la LENu (art. 100) ou de la LRaP (art. 46). Il n'y a donc pas d'extension de la juridiction fédérale. Comme les infractions au sens des instruments de droit international qui font l'objet du présent message sont déjà punissables en vertu du droit en vigueur, il n'y a pas lieu de craindre la multiplication des procédures pénales.

6.2 Conséquences sur l'économie La ratification, respectivement l'adhésion aux quatre instruments de droit international qui font l'objet du présent message n'aura vraisemblablement pas de conséquences sur l'économie.

6.3 Conséquences pour les cantons La ratification, respectivement l'adhésion aux quatre instruments de droit international qui font l'objet du présent message n'aura pas de conséquences pour les cantons car les affaires de terrorisme – nous l'avons dit – relèvent généralement de la juridiction de la Confédération. Pour ce qui est des actes terroristes commis sur des navires ou au moyen de navires, la LNM prévoit à l'art. 15, al. 1, que les infractions pénales commises à bord de navires suisses ainsi que les infractions spécialement réprimées par la LNM sont poursuivies et jugées par les autorités du canton de Bâle-Ville si elles ne relèvent pas de la compétence du Tribunal pénal fédéral ou de celle des tribunaux militaires. Comme nous l'avons déjà dit, l'art. 337 CP confère à la Confédération la compétence de connaître d'actes tels que la participation ou le soutien à une organisation criminelle ou terroriste ou

des crimes qui sont le fait d'une organisation criminelle ou terroriste au sens de l'art. 260ter CP s'ils ont été commis pour une part prépondérante à l'étranger. La compétence de la Confédération n'est pas exclue par le fait que la Suisse exerce sa souveraineté et sa juridiction sur les bateaux qui naviguent sous son pavillon et sur les personnes et sur les biens se trouvant à bord. Selon la conception du droit suisse, de tels navires ne sont pas considérés comme faisant partie du territoire suisse⁹⁰. Une infraction à la Convention SUA n'est donc pas considérée comme ayant été commise sur territoire suisse et l'art. 337 CP s'applique si toutes les autres conditions sont remplies. 7 Programme de la législature Les quatre instruments internationaux qui font l'objet du présent message ont tous été adoptés en 2005. Comme les négociations se sont parfois étendues sur plusieurs années, leur aboutissement n'était pas prévisible au moment de la conception du programme de la législature 2003 à 2007. L'adhésion à ces instruments ou leur

89 Art. 336, al. 1, let. d, CP 90 FF 1952 I 268

1095 ratification n'a donc pas été annoncée dans le rapport sur le programme de la législature 2003 à 2007⁹¹. La ratification d'une convention et d'un amendement à une convention ainsi que l'adhésion à deux Protocoles prévues dans le présent message sont conformes aux engagements internationaux déjà contractés par la Suisse en matière de lutte contre le terrorisme: la Suisse a ratifié sans exception les douze conventions et protocoles de lutte contre le terrorisme adoptés jusqu'ici sous l'égide de l'ONU. L'Assemblée générale et le Conseil de sécurité de l'ONU ont d'ailleurs à plusieurs reprises appelé les Etats membres à ratifier ces instruments de droit international dans les plus brefs délais. Le renforcement de la coopération internationale dans le domaine de la lutte contre le terrorisme, qui est le but des instruments de droit international auxquels est consacré le présent message, contribue aussi à augmenter la sécurité intérieure de la Suisse. La défense des intérêts sécuritaires de la Suisse à travers la coopération internationale fait partie des objectifs de la législature 2003 à 2007. Il est donc dans l'intérêt de notre pays de suivre les évolutions au niveau international, notamment dans le contexte de l'ONU. 8 Aspects juridiques

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.