Urteilskopf

123 II 511

52. Extrait de l'arrêt de la Ie Cour de droit public du 12 septembre 1997 dans la cause A. contre Office fédéral de la police (recours de droit administratif)
Regeste (de):
Auslieferung an Kasachstan; Art. 3 und Art. 6 EMRK; Art. 14 UNO-Pakt II; Art. 2 lit. a IRSG, Art. 35 IRSG, Art. 53 IRSG und Art. 80p IRSG.

Anwendung von Art. 80p IRSG betreffend die vom ersuchenden Staat verlangten Zusicherungen (E. 4).

Es ist gemäss Art. 2 lit. a IRSG erforderlich, dass das ausländische Verfahren den Vorschriften der EMRK und des UNO-Pakts II entspricht (E. 5a-c). In Anbetracht der prekären Haftbedingungen und der schweren Mängel, welche in bezug auf die Gerichtsorganisation des ersuchenden Staates unter dem Aspekt der Gewaltentrennung bestehen (E. 5d und e), kommt eine Auslieferung ohne Bedingungen im vorliegenden Fall nicht in Betracht (E. 5f).

Überprüfung der vom ersuchenden Staat gemachten Zusicherungen bezüglich des Verbots der Todesstrafe sowie unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung im Sinne der Art. 3 EMRK und 7 UNO-Pakt II (E. 6).

Beachtung der durch die EMRK und den UNO-Pakt II gewährleisteten Verfahrensgarantien. Im vorliegenden Fall muss vom Staatschef des ersuchenden Staates verlangt werden, dass er sich nicht in das gegen die verfolgte Person eröffnete Strafverfahren einmischt (E. 7a-c). Die in dieser Hinsicht abzugebende Zusicherung betrifft die internationale Verantwortlichkeit des ersuchenden Staates, nicht aber die persönliche Verantwortlichkeit des Staatschefs (E. 7c).

Regeste (fr):
Extradition au Kazakhstan; art. 3 CEDH et art. 6 CEDH; art. 14 Pacte ONU II; art. 2 let. a EIMP, art. 35 EIMP, art. 53 EIMP et art. 80p EIMP.

Application en l'espèce de l'art. 80p EIMP relatif aux garanties exigées de l'Etat requérant (consid. 4).

Exigence de conformité de la procédure étrangère aux prescriptions de la CEDH et du Pacte ONU II, selon l'art. 2 let. a EIMP (consid. 5a-c). Compte tenu des conditions précaires de détention et des graves lacunes dont souffre, du point de vue de la séparation des pouvoirs, l'organisation judiciaire de l'Etat requérant (consid. 5d et e), une extradition inconditionnelle n'est pas envisageable en l'espèce (consid. 5f).

Examen des garanties fournies par l'Etat requérant, s'agissant de l'interdiction de la peine de mort, ainsi que des traitements inhumains ou dégradants au sens des art. 3 CEDH et 7 Pacte ONU II (consid. 6).

Respect des garanties procédurales offertes par la CEDH et le Pacte ONU II. En l'espèce, il s'impose d'exiger du chef de l'Etat requérant qu'il renonce à intervenir dans la procédure pénale ouverte contre la personne dont l'extradition est demandée (consid. 7a-c). La garantie à fournir sur ce point engage la responsabilité internationale de l'Etat requérant, mais non la responsabilité personnelle du chef de l'Etat (consid. 7c).

Regesto (it):
Estradizione al Kazakistan; art. 3 CEDU e art. 6 CEDU; art. 14 Patto ONU II; art. 2 lett. a AIMP, art. 35 AIMP, art. 53 AIMP e 80p AIMP.

Applicazione in concreto dell'art. 80p AIMP relativo alle garanzie da esigere dallo Stato richiedente (consid. 4).

Esigenza di conformità del procedimento all'estero alle prescrizioni della CEDU e del Patto ONU II, secondo l'art. 2 lett. a AIMP (consid. 5a-c). Ritenute le precarie condizioni di detenzione e le gravi lacune dal punto di vista della separazione dei poteri che sussistono nell'organizzazione giudiziaria dello Stato richiedente (consid. 5d e e), nella fattispecie un'estradizione incondizionata non entra in linea di conto (consid. 5f).

Esame delle garanzie fornite dallo Stato richiedente in merito al divieto della pena di morte, nonché al trattamento disumano o degradante ai sensi degli art. 3 CEDU e 7 Patto ONU II (consid. 6).

Rispetto delle garanzie procedurali offerte dalla CEDU e dal Patto ONU II. Nel caso concreto, bisogna esigere dal Capo dello Stato richiedente che rinunci ad ogni intervento nel procedimento penale contro la persona della quale viene richiesta l'estradizione (consid. 7a-c). La garanzia che va fornita su questo punto, determina la responsabilità internazionale dello Stato e non quella personale del Capo dello Stato (consid. 7c).

Sachverhalt ab Seite 512

BGE 123 II 511 S. 512

Le 26 janvier 1996, la République du Kazakhstan a demandé à la Suisse l'extradition de la ressortissante kazakhe A. résidant à Genève. Cette demande était présentée pour les besoins de la procédure pénale ouverte contre A. par le Procureur spécial de la République du Kazakhstan chargé de la lutte contre la corruption. Cette requête comprenait, dans la version russe originale et dans une traduction française, la demande elle-même, présentée par le Ministre de la justice; le mandat d'arrêt décerné le 10 octobre 1995 par le Juge supérieur d'instruction auprès du Procureur général de la République; le texte des dispositions pénales applicables; l'exposé des faits; une déclaration de réciprocité et une note diplomatique, datée du 5 janvier 1996, émanant du Ministère des affaires étrangères, relative aux garanties accordées à la personne poursuivie dans la procédure pénale ouverte dans l'Etat requérant.

BGE 123 II 511 S. 513

A. est accusée d'avoir contrefait des garanties bancaires établies au nom de la Banque nationale du Kazakhstan et d'avoir utilisé ces faux lors de transactions passées avec des tiers. Dans sa note diplomatique du 5 janvier 1996 jointe à la demande, le Ministère des affaires étrangères a confirmé l'engagement de l'Etat requérant, au titre de la réciprocité, d'accorder à la Suisse l'extradition de toute personne - hormis les ressortissants kazakhs - que la Confédération viendrait à réclamer à raison de faits analogues à ceux mis à la charge de A. et qui se trouveraient sur le territoire du Kazakhstan. Cette note contient en outre l'engagement formel des autorités de l'Etat requérant d'assurer à A. le respect de tous les droits garantis par la CEDH et l'assurance que la situation de A. ne serait pas aggravée au cours de sa détention, du procès et de l'exécution de la peine en raison de ses opinions politiques, de son appartenance à un groupe social déterminé, de sa race, de sa religion ou de sa nationalité. Les autorités de l'Etat requérant se sont en outre engagées à ce que A. ne soit pas condamnée à mort ni soumise à un traitement portant atteinte à son intégrité corporelle et qu'elle ne soit pas déférée devant un tribunal d'exception. La note du 5 janvier 1996 réserve le principe de la spécialité et accorde le droit à tout représentant suisse de rendre visite à A. pendant sa détention, de s'informer de l'avancement de la procédure, d'assister aux actes d'instruction et au procès. Le 9 avril 1997, l'Office fédéral a accordé, l'extradition de A. à la République du Kazakhstan pour les faits mentionnés dans la demande du 9 janvier 1996, sous les charges et conditions suivantes: "1. (...)

a. Le Gouvernement de la République du Kazakhstan s'engage formellement à extrader au Gouvernement suisse, sur demande de celui-ci, toute personne qui se serait réfugiée sur le territoire kazakh (à l'exception des citoyens kazakhs) et qui serait recherchée par les autorités suisses pour des faits analogues à ceux reprochés à A. b. Le Gouvernement de la République du Kazakhstan s'engage à accorder à A. les garanties de procédure fixées par la CEDH et dont une copie est jointe au présent dispositif. c. Le Président de la République du Kazakhstan, M. Nazarbaiev ou toute autre personne lui succédant, s'engage tant en sa qualité de chef d'Etat qu'à titre personnel, à respecter les garanties de procédure fixées dans la CEDH. Il s'engage en particulier à respecter le principe d'indépendance et d'impartialité des autorités judiciaires chargées de la procédure pénale dirigée contre A. pour les faits qui lui sont reprochés dans la demande d'extradition du 9 janvier 1996, que ce soit dans la phase de l'instruction, à l'audience

de jugement ou devant l'instance supérieure.
Par cet engagement, M. Nazarbaiev s'abstiendra notamment de tout acte pouvant influencer directement ou indirectement le déroulement et l'issue de la procédure pénale dirigée contre A. Il renoncera en outre à exercer son pouvoir constitutionnel de surveillance sur les autorités judiciaires chargées de la procédure pénale dirigée contre A., pour les faits qui lui sont reprochés dans la demande d'extradition du 9 janvier 1996. d. La situation de A. ne pourra pas être aggravée lors de sa détention, du jugement et de l'exécution de la peine, en raison de considérations fondées sur ses opinions ou ses activités politiques, son appartenance à un groupe social déterminé, sa race, sa religion ou sa nationalité. e. A. ne pourra être ni exécutée ni soumise à un traitement portant atteinte à son intégrité corporelle. f. Aucun acte commis par A. antérieurement à la remise et pour lequel l'extradition n'a pas été consentie ne donnera lieu à poursuite, à condamnation ou à réextradition à un Etat tiers et aucun autre motif à l'extradition n'entraînera une restriction à la liberté individuelle de celle-ci. Cette restriction tombera si, dans le délai de quarante-cinq jours suivant sa libération conditionnelle ou définitive, A. n'aura pas quitté le territoire kazakh, après avoir été instruite des conséquences y relatives et après avoir eu la possibilité de s'en aller; il en va de même si A. retourne dans le République du Kazakhstan après l'avoir quittée ou si elle y est ramenée par un Etat tiers. g. Aucun tribunal d'exception ne pourra être saisi des actes délictueux imputés à A. h. Toute personne officielle représentant la Suisse dans la République du Kazakhstan pourra rendre visite à A., sans que leur rencontre ne fasse l'objet de mesure de contrôle. A. pourra en tout temps s'adresser à ce représentant. En outre, ledit représentant pourra s'enquérir de l'état de la procédure et assister aux actes d'instruction ainsi qu'aux débats judiciaires. Un exemplaire de la décision mettant fin à la procédure pénale lui sera remis. 2. Dit que l'extradition de A. ne sera pas exécutée et que le mandat d'arrêt en vue d'extradition du 22 décembre 1995 sera définitivement révoqué, si la République du Kazakhstan ne confirme pas les garanties mentionnées sous lettres a-b et d-h et si le Président de la République du Kazakhstan ne fournit pas la garantie mentionnée sous lettre c, dans le délai qui lui sera imparti ultérieurement par l'Office fédéral. 3. Dit que l'extradition de A. ne sera pas exécutée jusqu'à droit jugé sur le recours que cette dernière a formé devant la Commission fédérale de recours en matière d'asile contre la décision rendue le 29 mai 1996 par l'Office fédéral des réfugiés. 4. Dit que l'extradition de A. ne sera pas exécutée si la Commission fédérale de recours en matière d'asile lui accorde l'asile." Agissant par la voie du recours de droit administratif, A. demande au Tribunal fédéral d'annuler la décision du 9 avril 1997 et de

rejeter la demande d'extradition. Elle invoque les art. 2 let. a, 35 al. 1 let. b et 53 EIMP.

Erwägungen

Extrait des considérants:

4. La recourante invoque l'art. 2 let. a EIMP (RS 351.1), aux termes duquel la demande de coopération en matière pénale est irrecevable s'il y a lieu d'admettre que la procédure à l'étranger n'est pas conforme aux principes de procédure fixés par la CEDH ou le Pacte ONU II (RS 0.103.2). Sous cet angle, la recourante fait valoir que la peine de mort serait fréquemment prononcée et appliquée dans l'Etat requérant, que le pouvoir judiciaire serait soumis au pouvoir exécutif, qu'elle et sa famille seraient en butte à l'hostilité des autorités locales et que des témoignages à charge auraient été extorqués par la contrainte. De son avis, les conditions posées à l'extradition, et notamment les assurances formelles requises selon le ch. 1 let. b, c, e et g de la décision attaquée, ne suffiraient pas à écarter le risque de violation des garanties procédurales offertes par la CEDH et le Pacte ONU II. a) Selon l'art. 80p EIMP, introduit par la novelle du 4 octobre 1996, en vigueur depuis le 1er février 1997, l'autorité d'exécution et l'autorité de recours, de même que l'Office fédéral, peuvent subordonner, en totalité ou en partie, l'octroi de l'entraide à des conditions (al. 1); l'Office fédéral communique les conditions à l'Etat requérant lorsque la décision relative à l'octroi et à l'étendue de l'entraide est devenue exécutoire, et il lui impartit un délai approprié pour déclarer s'il les accepte ou s'il les refuse; si le délai imparti n'est pas respecté, l'entraide peut être octroyée sur les points ne faisant pas l'objet de conditions (al. 2); l'Office fédéral examine si la réponse de l'Etat requérant constitue un engagement suffisant au regard des conditions fixées (al. 3); la décision de l'Office fédéral peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral dans un délai de dix jours dès sa communication écrite; le Tribunal fédéral statue, en règle générale, selon une procédure simplifiée (al. 4). Cette disposition est applicable à la présente procédure, la décision attaquée ayant été rendue après son entrée en vigueur. En effet, même si l'art. 80p EIMP ne mentionne que l'entraide, il ne fait aucun doute qu'il régit aussi l'extradition (cf. le Message du Conseil fédéral du 29 mars 1995, FF 1995 III p. 34/35). b) L'Office fédéral a accordé l'extradition de la recourante à l'Etat requérant, sous diverses conditions à respecter par celui-ci (ch. 1 du dispositif de la décision attaquée). A la demande est jointe une note

diplomatique du 5 janvier 1996 émanant du Ministère des affaires étrangères de l'Etat requérant, selon laquelle celui-ci a fourni certaines des assurances exigées par l'Office fédéral. Celles-ci portent sur le respect des garanties procédurales offertes par la CEDH; l'interdiction de l'aggravation de la situation de la recourante en raison de considérations fondées sur ses opinions ou activités politiques, son appartenance à un groupe social déterminé, sa race, sa religion ou sa nationalité; l'interdiction de la peine de mort et de tout traitement portant atteinte à l'intégrité personnelle de la recourante; l'interdiction des tribunaux d'exception; le droit des représentants suisses de rendre visite librement et sans entraves à la recourante au cours de sa détention, de s'enquérir de l'avancement de la procédure, d'assister aux actes d'instruction et au procès et de recevoir une copie de la décision mettant fin au procès (ch. 1 let. b, d, e, g et h du dispositif de la décision attaquée et ch. 2 à 7 de la note diplomatique du 5 janvier 1996). Sur ces points précis, l'Office fédéral a admis implicitement que les garanties données par l'Etat requérant répondaient à ses exigences, de sorte qu'il est superflu, à cet égard, de procéder selon ce que prévoit l'art. 80p al. 2 et 3 EIMP. En accordant l'extradition comme il l'a fait, l'Office fédéral a du même coup considéré que les garanties offertes étaient valides au regard de l'art. 80p al. 2 et 3 EIMP appliqué par analogie. La présente procédure permet au Tribunal fédéral de revoir la décision attaquée sur ce point, conformément à l'art. 80p al. 4 EIMP, lui aussi appliqué par analogie. En revanche, l'Etat requérant n'a pas donné, à ce stade de la procédure, les assurances spéciales exigées de son chef et celles concernant l'observation du délai de répit au sens de l'art. 38 al. 2 EIMP, mis en relation avec l'al. 1 let. a et b de la même disposition (ch. 1

let. c et f du dispositif de la décision attaquée). Sur ces deux points particuliers, il incombera à l'Office fédéral de procéder selon les art. 80p al. 2 et 3 EIMP, après le prononcé du présent arrêt, et de rendre ultérieurement une décision formelle attaquable en vertu de l'art. 80p al. 4 EIMP. Le recours est prématuré, partant irrecevable, dans la mesure où il dénie par avance toute validité aux assurances exigées du chef de l'Etat requérant. c) Même si son argumentation n'est pas des plus limpides, la recourante allègue qu'elle serait exposée, en cas de remise à l'Etat requérant, au prononcé de la peine de mort et à des traitements incompatibles avec le respect de son intégrité personnelle et que la procédure pénale dans l'Etat étranger ne lui garantirait pas un procès équitable

au sens de l'art. 6 CEDH. C'est dans cette mesure qu'il convient d'examiner le grief de violation de l'art. 2 let. a EIMP.

5. a) Cette disposition a pour but d'éviter que la Suisse ne prête son concours, par le biais de l'entraide judiciaire ou de l'extradition, à des procédures qui ne garantiraient pas à la personne poursuivie un standard de protection minimal correspondant à celui offert par le droit des Etats démocratiques, défini en particulier par la CEDH ou le Pacte ONU II, ou qui heurteraient des normes reconnues comme appartenant à l'ordre public international (ATF 123 II 161 consid. 6a p. 166/167; ATF 122 II 140 consid. 5a p. 142). La Suisse elle-même contreviendrait à ses obligations internationales en extradant une personne à un Etat où il existe des motifs sérieux de penser qu'un risque de traitement contraire à la CEDH ou au Pacte ONU II menace l'intéressé (ATF 123 II 161 consid. 6a p. 167; ATF 121 II 296 consid. 3b p. 298/299; art. 37 al. 2 et 3 EIMP). b) L'examen de ces conditions implique un jugement de valeur sur les affaires internes de l'Etat requérant, en particulier sur son régime politique, sur ses institutions, sur sa conception des droits fondamentaux et leur respect effectif, et sur l'indépendance et l'impartialité du pouvoir judiciaire (ATF 123 II 161 consid. 6b p. 167; ATF 111 Ib 138 consid. 4 p. 142; ATF 122 II 373 consid. 2a p. 376/377 et ATF 109 Ib 317 consid. 16c p. 337/338, concernant l'application de l'art. 3 al. 2 CEExtr). Le juge de l'extradition doit faire preuve à cet égard d'une prudence particulière. Il ne suffit pas que la personne dont l'extradition est demandée se prétende menacée du fait d'une situation politico-juridique spéciale; il lui appartient de rendre vraisemblable l'existence d'un risque sérieux et objectif d'une grave violation des droits de l'homme dans l'Etat requérant, susceptible de la toucher de manière concrète (ATF 123 II 161 consid. 6b p. 167; ATF 122 II 373 consid. 2a p. 377; ATF 112 Ib 215 consid. 7 p. 224; ATF 109 Ib 64 consid. 5b/aa p. 73; ATF 108 Ib 408 consid. 8b/aa p. 412). c) Pour établir si un tribunal est indépendant au sens de l'art. 6 par. 1 CEDH, il faut prendre en compte notamment le mode de désignation et la durée du mandat de ses membres, l'existence d'une protection contre les pressions extérieures et le point de savoir s'il y a ou non apparence d'indépendance (arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme Findlay c. Royaume-Uni du 25 février 1997, par. 77, Bryan c. Royaume-Uni du 22 novembre 1995, Série A, vol. 335-A, par. 37; Demicoli c. Malte du 27 août 1991, Série A, vol. 210, par. 39; Langborger c. Suède, du 22 juin 1989, Série A, vol. 155, par. 32). Le tribunal doit statuer sans recevoir d'instructions

ou de recommandations (arrêts Campbell et Fell c. Royaume-Uni, du 28 juin 1984, Série A, vol. 80, par. 79, Ettl et consorts c. Autriche, du 23 avril 1987, Série A, vol. 117 par. 38; voir également les Conclusions et recommandations de la réunion multilatérale organisée par le Conseil de l'Europe en coopération avec le Conseil national du pouvoir judiciaire de Pologne, tenue à Varsovie et à Slok du 23 au 26 juin 1997 sur le thème "Les garanties de l'indépendance du pouvoir judiciaire dans un Etat de droit", Plan Themis, projet no3). La seule

circonstance que les juges seraient désignés par décision ou sur recommandation du pouvoir exécutif ou du Parlement ne suffit pour inférer un défaut d'indépendance (arrêts CAMPBELL ET FELL, précité, par. 39 ss, 78 ss; Sramek c. Autriche, du 22 octobre 1984, Série A, vol. 84 par. 38; cf. JOCHEN A. FROWEIN/WOLFGANG PEUKERT, EMRK-Kommentar, 2ème éd., Kehl, Strasbourg, Arlington, 1996, no125 et 126 ad art. 6 CEDH). L'art. 14 Pacte ONU II a une portée analogue (MANFRED NOWAK, CCPR Commentary, Kehl, Strasbourg, Arlington, 1993 no15 et 17 ad art. 14 Pacte ONU II).
d) Etat d'Asie centrale, membre de la Communauté des Etats indépendants (CEI) et de l'Organisation des Nations Unies, la République du Kazakhstan est, juridiquement, l'un des Etats successeurs de l'ancienne Union des Républiques socialistes soviétiques (URSS) - dont la Fédération de Russie est, quant à elle, l'Etat continuateur (NGUYEN QUOC DINH/PATRICK DAILLIER/ALAIN PELLET, Droit international public, 5ème éd., Paris, 1994, no346; sur la succession d'Etats dans l'ancienne URSS et la création de la CEI consécutivement à la déclaration du 21 décembre 1991 d'Alma-Ata, cf. MARTTI KOSKENNIEMI/MARJA LEHTO, La succession d'Etat dans l'ex-URSS, en ce qui concerne particulièrement les relations avec la Finlande, AFDI 1992 p. 179 ss et MICHAEL BOTHE/CHRISTIAN SCHMIDT, Sur quelques questions de succession posées par la dissolution de l'URSS et celle de la Yougoslavie, RGDIP 1992 p. 811 ss). En tant qu'Etat successeur de l'ancienne URSS, la République du Kazakhstan est libre d'exprimer ou non son consentement à être liée par les traités auxquels l'Etat dont elle est issue est partie. L'expression de ce consentement peut prendre la forme d'une simple déclaration de succession. Celle-ci constitue un mode de participation au traité de même valeur que la ratification ou l'adhésion, à ceci près qu'une telle déclaration produit un effet rétroactif à la date de l'accession à l'indépendance de l'Etat successeur (cf. la note de la Direction du droit international public du Département fédéral des affaires étrangères du 4 avril 1995, publiée reproduite in: LUCIUS CAFLISCH, La pratique suisse en matière

de droit international public 1995, RSDIE 1996 p. 593 ss, p. 618-619; sur la succession d'Etats, cf. aussi ATF 120 Ib 189). Jusqu'ici, le Kazakhstan n'a pas exprimé, selon les modalités décrites, son consentement à être lié par le Pacte ONU II ou par la Convention des Nations-Unies contre la torture et les autres traitements ou peines inhumains, cruels ou dégradants, du 10 décembre 1984 (cf. JEAN-BERNARD MARIE, Instruments internationaux relatifs au droits de l'homme. Classification et état des ratifications au 1er janvier 1996, RUDH 1996 p. 89 ss). e) aa) Le Kazakhstan, qui a proclamé son indépendance le 16 décembre 1991, a une superficie de 2,7 millions de kilomètres carrés. Il est peuplé de 17 millions d'habitants (dont 44% de Kazakhs et 36% de Russes) et dispose de grandes ressources pétrolières et minérales (cuivre, uranium, zinc, etc.). Son développement économique est toutefois freiné par la carence de l'industrie de transformation et de la médiocrité des infrastructures - notamment dans le domaine des transports. Le vaste secteur public, obsolète et inefficace, est en cours de privatisation. M. Noursoultan Nazarbaiev, ancien premier secrétaire du Parti communiste kazakh, a été élu, avec plus de 95% des suffrages, Président de la République lors des élections du 1er décembre 1991. bb) (Exposé du système constitutionnel de la République du Kazakhstan, sous l'angle notamment de la séparation des pouvoirs exécutif et judiciaire). cc) Ainsi exposé, le système constitutionnel de la République du Kazakhstan présente les caractéristiques d'un régime présidentiel très accentué. Pour ce qui concerne le pouvoir judiciaire, celui-ci, formellement indépendant des autres pouvoirs, est effectivement dominé par le Président de la République, qui nomme le Procureur général et la majorité des membres du Conseil constitutionnel, donne des recommandations quant à l'élection des membres de la Cour suprême, préside le Conseil judiciaire suprême dont il nomme la majorité des membres, ainsi que les présidents et les membres des cours inférieures. Que le Président de la République participe à la désignation des membres de la cour constitutionnelle - comme c'est le cas notamment aux Etats-Unis d'Amérique ou en France - ne heurte en soi ni l'art. 6 CEDH, ni l'art. 14 Pacte ONU II (consid. 5c ci-dessus); il n'en demeure pas moins que le système prévalant dans l'Etat requérant présente incontestablement le risque de voir les juges placés dans une relation de dépendance à l'égard du Président de la République.

dd) Selon un rapport établi le 30 janvier 1997 par le Département d'Etat américain et joint au dossier de la procédure, complétant le rapport de mars 1996 transmis le 23 mars 1996 par le Département fédéral à l'Office fédéral, la situation des droits de l'homme au Kazakhstan, sans être catastrophique, serait loin d'être satisfaisante. Si les droits fondamentaux sont reconnus et proclamés dans la Constitution, leur respect ne serait pas complètement assuré dans les faits. En particulier, les conditions de détention seraient précaires; les prisonniers seraient exposés à des mauvais traitements et l'assistance médicale serait insuffisante, au point que, selon des données officielles, on aurait dénombré, pour l'année 1995, 16'000 prisonniers malades de la tuberculose et 2'500 décès survenus en prison à la suite de maladies et de rixes entre détenus. En outre, il ne serait pas rare, selon les rapports précités, que les personnes placées en détention préventive soient battues et torturées. Afin de remédier à la surpopulation carcérale et pallier, dans une certaine mesure, l'insalubrité des établissements pénitentiaires, les autorités kazakhes auraient annoncé, en juin 1996, une amnistie touchant environ 20'000 prisonniers - soit le quart de la population carcérale; dans les faits, seules 8'500 détenus auraient en fin de compte bénéficié de cette mesure. Si le droit à un procès équitable et la présomption d'innocence sont proclamés dans les textes, ces garanties seraient fortement réduites par le fait que les juges, mal rétribués, seraient notoirement corrompus. Le rapport établi par Amnesty International pour l'année 1997 au sujet du Kazakhstan confirme cette appréciation négative. Selon ce rapport, des opposants de la minorité cosaque auraient été emprisonnés et torturés. Les mauvais traitements seraient fréquents lors de la détention et les mauvaises conditions infligées aux détenus seraient à l'origine de nombreux décès. En 1996, au moins cinquante personnes auraient été condamnées à mort, dont douze auraient été exécutées. f) Ce tableau très sombre de la situation des droits de l'homme dans l'Etat requérant commande impérieusement de ne pas accorder sans conditions l'extradition de la recourante, compte tenu des risques qu'elle courrait de se voir infliger des mauvais traitements au cours de sa détention, ainsi que des graves lacunes dont souffre, du point de vue de la séparation des pouvoirs, l'organisation du système judiciaire de l'Etat requérant. Ce point n'a au demeurant pas échappé à l'Office fédéral, qui a assorti l'extradition de conditions très précises et détaillées, de nature, selon lui, à parer aux dangers

qui viennent d'être évoqués. En cela, l'Office fédéral a fait usage des nouvelles compétences que l'art. 80p EIMP confère à l'autorité d'exécution et de recours, disposition qui codifie la pratique du Tribunal fédéral (cf. ATF ATF 122 II 373 pour ce qui concerne l'extradition et ATF 123 II 161 pour ce qui concerne l'entraide). g) Il reste à examiner, dans la mesure définie ci-dessus (consid. 4b et 5b), si les garanties formelles exigées de l'Office fédéral et fournies par l'Etat requérant suffisent pour écarter les risques redoutés par la recourante.

6. Celle-ci craint d'être exécutée ou exposée à des traitements inhumains ou dégradants si elle est remise à l'Etat requérant. a) Les standards minimaux de protection des droits individuels résultant de la CEDH ou du Pacte ONU II font partie de l'ordre public international. Parmi ces droits figure l'interdiction de la torture, ainsi que des traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 3 CEDH et 7 Pacte ONU II; cf. aussi l'art. 3 de la Convention internationale du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, RS 0.105, qui interdit l'extradition lorsque la personne visée court le risque d'être soumise à la torture, et la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, du 26 novembre 1987, RS 0.106). Si la CEDH ne garantit pas, en tant que tel, le droit de ne pas être expulsé ou extradé (arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme D. c. Royaume-Uni, du 2 mai 1997; H.L.R. c. France, du 29 avril 1997; Chahal c. Royaume-Uni, du 15 novembre 1996 par. 73; Soering c.

Royaume-Uni, du 7 juillet 1989, Série A, vol. 161, par. 85), il n'en demeure pas moins que lorsqu'une décision d'extradition "porte atteinte, par ses conséquences, à l'exercice d'un droit garanti par la Convention, elle peut, s'il ne s'agit pas de répercussions trop lointaines, faire jouer les obligations d'un Etat contractant au titre de la disposition correspondante" (arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme Ahmed c. Autriche, du 17 décembre 1996 par. 39; Nsona c. Pays-Bas, du 28 novembre 1996, par. 92; Chahal, précité, par. 74; Soering, précité, par. 85). b) En l'occurrence, au regard des dispositions pénales applicables jointes à la demande, la recourante serait passible dans l'Etat requérant, si elle était reconnue coupable des faits mis à sa charge, d'une peine de cinq à quinze ans de réclusion. Dans son écriture du 3 juin 1996 adressée à l'Office fédéral pour s'opposer à son extradition, la recourante se réfère à l'art. 15 al. 2 de la Constitution du Kazakhstan, qui prévoit la peine de mort "comme peine exceptionnelle pour les

crimes particulièrement graves", ainsi qu'à un décret présidentiel établissant cette peine pour les cas de trahison. Elle fait valoir en outre le fait, attesté par la documentation internationale, que la peine de mort est fréquemment prononcée et appliquée dans l'Etat requérant. Elle ne démontre toutefois pas, de manière plausible, qu'elle serait, à raison des faits mentionnés dans la demande, passible de la peine capitale. Ses allégations quant au risque d'une vengeance personnelle que voudrait exercer à son encontre le chef de l'Etat requérant ne sont pas étayées par des éléments suffisamment précis et crédibles. Quoi qu'il en soit, l'Office fédéral a pris la précaution d'exiger de l'Etat requérant - dans des termes peut-être insuffisamment explicites - la garantie expresse que la recourante ne sera pas exécutée (ch. 1 let. e de la décision attaquée). L'Etat requérant a d'ailleurs donné spontanément cette assurance, selon la note diplomatique du 5 janvier 1996 jointe à la demande. Hormis l'affirmation générale que cet engagement serait d'emblée dénué de toute valeur, la recourante n'apporte aucun argument de nature à faire sérieusement croire que l'Etat requérant ne respectera pas la parole donnée, en violation de la règle de la bonne foi qui régit les rapports entre Etats (cf. ATF 122 II 140 consid. 5c in fine p. 143; ATF 117 Ib 337 consid. 2a p. 340). Cela étant, il ne suffit pas, au regard de l'ordre public international, que la peine de mort ne soit pas appliquée. Pour que l'extradition soit accordée, il est indispensable que l'Etat requérant donne l'assurance que la peine capitale ne sera ni requise, ni prononcée, ni appliquée. Le ch. 1 let. e de la décision attaquée doit être modifié en ce sens d'office (art. 25 al. 6 EIMP) et l'Office fédéral invité à obtenir de l'Etat requérant une garantie expresse complémentaire à ce sujet, selon la procédure régie par l'art. 80p EIMP.
c) Ces considérations valent, mutatis mutandis, pour ce qui concerne le risque de torture ou de traitements inhumains ou dégradants, que l'art. 3 CEDH prohibe de manière absolue (art. 15 CEDH), en proclamant "une des valeurs fondamentales des sociétés qui forment le Conseil de l'Europe" (arrêt Soering, précité, par. 88) et dont la réception, dans divers instruments universels ou régionaux, en fait une "norme internationalement acceptée" (idem). Si le risque de torture ou de traitements inhumains ou dégradants doit assurément être pris au sérieux, compte tenu de la surpopulation carcérale et des mauvaises conditions de détention qui prévalent dans l'Etat requérant, on ne saurait toutefois écarter d'un revers de la main, comme le fait la recourante, les conditions dont l'Office fédéral a assorti

l'extradition (ch. 1 let. e de la décision attaquée) et les garanties offertes à cet égard par l'Etat requérant (cf. aussi l'art. 17 al. 2 Cst. kaz.). L'Etat requérant s'est ainsi engagé à soustraire la recourante au régime ordinaire des prisons. Ces assurances sont renforcées par l'exigence de l'Office fédéral, accepté par l'Etat requérant dans

sa note diplomatique du 5 janvier 1996, selon laquelle des représentants de la Suisse pourront à tout moment, spontanément ou à la requête de la recourante, visiter celle-ci sans surveillance, afin de s'assurer que la recourante est bien traitée et dispose de l'assistance, notamment médicale, dont elle pourrait avoir besoin. Le consulat de Suisse à Almaty a déclaré être en mesure d'exercer concrètement cette mission, devoir sur lequel l'Office fédéral devra rappeler, par l'entremise du Département fédéral, l'attention du personnel diplomatique en charge à Almaty, ainsi que l'Ambassade de Suisse à Moscou dont dépend le consulat suisse au Kazakhstan.

7. De l'avis de la recourante, la procédure dans l'Etat requérant ne respecterait pas les garanties offertes par l'art. 6 CEDH. a) Ces garanties comprennent le droit à un procès équitable, tenu dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi; l'audience doit en principe être publique (art. 6 par. 1 CEDH). L'accusé, présumé innocent (art. 6 par. 2 CEDH), a le droit, selon l'art. 6 par. 3 CEDH, d'être informé de l'accusation portée contre lui (let. a); de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense (let. b); de se défendre lui-même, d'avoir l'assistance d'un défenseur de son choix ou d'être assisté gratuitement par un défenseur d'office (let. c); d'interroger ou de faire interroger les témoins (let. d); de se faire assister gratuitement d'un interprète, en cas de besoin (let. e). b) Selon les rapports du Département d'Etat américain aux affaires étrangères des 23 mars 1996 et 30 janvier 1997, annexés au dossier de la procédure, la législation de l'Etat requérant serait conforme aux exigences de l'art. 6 CEDH en ce sens que l'organisation judiciaire est établie par la loi, qu'il n'y a pas de tribunaux d'exceptions, que la présomption d'innocence est proclamée, que l'audience de jugement est en principe publique, que les accusés peuvent interroger les témoins et disposent du droit d'être assistés par un défenseur d'office, en cas de besoin (cf. aussi les art. 13 al. 2 et 3 et 77 al. 3 Cst. kaz.). La recourante n'évoque aucun élément permettant de penser que tel ne serait pas effectivement le cas. En outre, si les tribunaux d'exception sont interdits dans l'Etat requérant (art. 75 al. 4 Cst. kaz.), l'Office fédéral a néanmoins pris la précaution d'exiger

des garanties formelles, que l'Etat requérant a fournies et que la recourante ne remet pas en discussion. En revanche, les rapports précités soulignent les difficultés de mise en oeuvre concrète, dans l'Etat requérant, des garanties procédurales offertes par la CEDH, liées à l'incompétence et à la corruption des juges, ainsi qu'à leur défaut d'indépendance et d'impartialité vis-à-vis du pouvoir exécutif qui les nomme et les contrôle (cf. consid. 5e/bb et cc ci-dessus). Il s'agit là, sans aucun doute, d'un obstacle majeur à l'extradition de la recourante. Si le tribunal appelé à juger la recourante devait être composé de magistrats recevant directement des instructions du chef de l'Etat, dans une affaire où la Banque nationale est la principale lésée des délits mis à la charge des accusés, il y aurait lieu de craindre que la recourante ne soit renvoyée devant un tribunal qui ne serait ni indépendant, ni impartial. A cela s'ajoutent les craintes de la recourante d'être l'objet d'une vengeance personnelle de la part du chef de l'Etat requérant, craintes qui seraient accréditées par des représailles et des pressions exercées sur les membres de sa famille restés au Kazakhstan. Sur le vu de l'ensemble de ces circonstances et des doutes légitimes qu'elles peuvent susciter sur la régularité de la procédure dans l'Etat requérant, une extradition inconditionnelle n'entre pas en ligne de compte, comme on l'a vu (consid. 5f ci-dessus). c) L'Office fédéral est arrivé à la même conclusion, raison pour laquelle il a subordonné l'extradition à la remise, par M. Nazarbaiev, tant en sa qualité de chef de l'Etat requérant qu'à titre personnel, de l'assurance formelle et expresse qu'il n'interviendra pas dans la procédure ouverte contre la recourante, pas plus que ses successeurs (ch. 1 let. c du dispositif de la décision attaquée). Compte tenu des relations très particulières prévalant, dans l'Etat requérant, entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire (consid. 5e/bb et cc ci-dessus), il est indispensable de s'assurer que l'actuel chef de l'Etat requérant - ou son successeur - n'utilisera pas ses attributions constitutionnelles - soit comme chef de l'Etat, soit, ultérieurement, comme membre de droit du Conseil constitutionnel - pour influencer le déroulement de la procédure pénale et, le cas échéant, les modalités d'application de la peine qui sera prononcée au terme du procès pénal. Si les conditions mises à la charge du chef de l'Etat requérant, comme organe de celui-ci, peuvent apparaître exceptionnellement justifiées en l'espèce, il est en revanche inconcevable,

au regard des principes généraux du droit international, que la Suisse puisse exiger de surcroît du chef de l'Etat requérant l'engagement de sa

BGE 123 II 511 S. 525

responsabilité personnelle - dont on ne discerne au demeurant ni le fondement, ni la sanction. Dans ses relations extraditionnelles avec la Suisse, la République du Kazakhstan ne peut engager que la responsabilité internationale des organes - le cas échéant, individuels - de l'Etat, mais non pas la responsabilité personnelle de ceux-ci, après la cessation de leurs fonctions officielles, exécutives ou judiciaires. Toute violation par la République du Kazakhstan des conditions posées par la Suisse à l'extradition et acceptée par l'Etat requérant constituerait un fait internationalement illicite engageant la responsabilité internationale de la République du Kazakhstan; les actes de ces organes ayant agi en cette qualité lui seraient imputables à ce titre (cf. les art. 1, 2, 3, 5 et 6 et 8 du projet sur la responsabilité internationale de l'Etat, soumis à la Commission du droit international de l'ONU, reproduit in: JÖRG PAUL MÜLLER/LUZIUS WILDHABER, Praxis des Völkerrechts, 2ème éd., Berne, 1982 pp. 328/329; cf. également JEAN COMBACAU/SERGE SUR, Droit international public, 2ème éd., Paris, 1995, p. 548/549; QUOC DINH/DAILLIER/PELLET, op.cit., no485, MARIO GIULIANO/TULLIO SCOVAZZI/TULLIO TREVES, Diritto internazionale. Parte generale, Milan, 1991 p. 416-427). A ce stade de la procédure, l'Office fédéral n'a pas encore demandé la garantie visée au ch. 1 let. c du dispositif de la décision attaquée, selon les formes prévues par l'art. 80p EIMP. Il convient à cet égard d'inviter l'Office fédéral à requérir, comme il l'a envisagé, la garantie que le chef de l'Etat requérant n'usera pas de ses prérogatives constitutionnelles pour s'immiscer de quelque manière que ce soit dans la procédure pénale ouverte contre la recourante. En revanche, l'Office fédéral n'évoquera pas, dans la requête qu'il adressera en ce sens à l'Etat requérant, l'exigence d'un quelconque engagement qui serait mis personnellement à la charge de M. Nazarbaiev ou de ses successeurs. C'est en ce sens que le ch. 1 let. c du dispositif de la décision attaquée doit être modifié. Une fois la garantie requise et donnée, il appartiendra à l'Office fédéral, puis, le cas échéant, au Tribunal fédéral, d'en examiner la validité conformément à l'art. 80p EIMP. L'Office fédéral veillera de manière toute particulière aux contenus des engagements qui seraient pris et à leur observation scrupuleuse par les autorités de l'Etat requérant.

d) Dans la décision attaquée (ch. 1 let. b du dispositif), l'Office fédéral a subordonné l'extradition au respect des garanties procédurales offertes par la CEDH. Il convient toutefois de s'interroger sur l'opportunité de l'exigence, régulièrement posée par l'Office

BGE 123 II 511 S. 526

fédéral à des Etats non européens, du respect de la seule CEDH. Que l'Etat non européen qui demande l'extradition - ou l'entraide - soit ou non partie au Pacte ONU II, c'est aux garanties de cet instrument, et non à celles de la CEDH, qu'il convient de se référer en premier lieu. Entre 1974 - date de la ratification par la Suisse de la CEDH - et 1992 - date de l'entrée en vigueur pour la Suisse du Pacte ONU II -, la référence à la CEDH se justifiait, même à l'égard d'Etats non européens, car en tant qu'Etat requis, la Suisse était responsable du seul respect de ces garanties conventionnelles dans les procédures pénales pour lesquelles elle offrait sa collaboration. Cette approche apparaît quelque peu incongrue aujourd'hui, tout spécialement depuis que le droit interne a été modifié sur ce point, avec l'entrée en vigueur, le 1er février 1997, de l'art. 2 let. a EIMP. Dans la mesure ou le Pacte ONU II pose des garanties au moins équivalentes à celles de la CEDH, c'est à ce premier instrument qu'il convient avant tout de se référer. La décision attaquée doit être modifiée sur ce point également.

8. Le grief de violation de l'art. 2 let. a EIMP, mis en relation avec les art. 3 et 6 CEDH, doit ainsi être rejeté dans la mesure où il est recevable, au sens des considérants qui précèdent. Par ces motifs, le Tribunal fédéral:
1. Rejette le recours dans la mesure où il est recevable, au sens des considérants. 2. Modifie le dispositif de la décision de l'Office fédéral de la police du 9 avril 1997 comme suit: "1. L'extradition de A. est accordée à la République du Kazakhstan pour les faits mentionnés dans la demande d'extradition du 9 janvier 1996 aux conditions suivantes: a. La République du Kazakhstan s'engage formellement à extrader au Gouvernement suisse, sur demande de celui-ci, toute personne qui se serait réfugiée sur le territoire kazakh (à l'exception des citoyens kazakhs) et qui serait recherchée par les autorités suisses pour des faits analogues à ceux reprochés à A. b. La République du Kazakhstan s'engage à accorder à A. les garanties de procédure reconnues par le Pacte ONU II, spécialement en ses art. 2 ch. 3, 9, 14, 15 et 26. c. Aucun tribunal d'exception ne pourra être saisi des actes délictueux imputés à A.

d. La peine de mort ne sera ni requise, ni prononcée, ni appliquée à l'égard de A. L'obligation de droit international contractée par la République du Kazakhstan à cet égard rend inopposable à A. l'art. 6 ch. 2 du Pacte ONU II (cf. art. 5 ch. 2 Pacte ONU II). e. A. ne sera en outre soumise à aucun traitement portant atteinte à son intégrité physique et psychique (art. 7 et 10 et 17 Pacte ONU II). La situation de A. ne pourra pas être aggravée lors de sa détention en vue du jugement ou de l'exécution de la peine, en raison de considérations fondées sur ses opinions ou ses activités politiques, son appartenance à un groupe social déterminé, sa race, sa religion ou sa nationalité (art. 2 let. b EIMP). f. En sa qualité de chef d'Etat, le Président de la République du Kazakhstan s'engage, conformément aux art. 2 et 5 Pacte ONU II, à assurer le respect des garanties de procédure énoncées ci-dessus (let. b, c, d et e). Il s'engage en particulier à respecter le principe d'indépendance et d'impartialité des autorités judiciaires chargées de la procédure pénale dirigée contre A. pour les faits visés dans la demande d'extradition du 9 janvier 1996, tant dans la phase de l'instruction, qu'à l'audience de jugement ou devant l'instance de recours juridictionnel. g. Aucun acte commis par A. antérieurement à la remise et pour lequel l'extradition n'a pas été consentie ne donnera lieu à poursuite, à condamnation ou à réextradition à un Etat tiers et aucun autre motif à l'extradition n'entraînera une restriction à la liberté individuelle de celle-ci (cf. art. 15 Pacte ONU II). Cette restriction tombera si, dans le délai de quarante-cinq jours suivant sa libération conditionnelle ou définitive, A. n'a pas quitté le territoire kazakh, après avoir été instruite des conséquences y relatives et après avoir eu la possibilité de s'en aller; il en va de même si A. retourne dans le République du Kazakhstan après l'avoir quittée ou si elle y est ramenée par un Etat tiers (art. 38 al. 2 EIMP). h. Toute personne officielle représentant la Suisse dans la République du Kazakhstan pourra rendre visite à A., sans que les rencontres ne fassent l'objet de mesures de contrôle. A. pourra en tout temps s'adresser à ce représentant. En outre, ledit représentant pourra s'enquérir de l'état de la procédure et assister aux débats judiciaires. Un exemplaire de la décision mettant fin à la procédure pénale lui sera remis. 2. L'extradition de A. ne sera pas exécutée et le mandat d'arrêt en vue d'extradition du 22 décembre 1995 révoqué, si la République du Kazakhstan ne confirme pas les garanties mentionnées sous lettres a-e et g-h et si le Président de la République du Kazakhstan ne fournit pas la garantie mentionnée sous lettre f, dans le délai qui lui sera imparti par l'Office fédéral. 3. L'extradition de A. ne sera pas exécutée jusqu'à droit jugé sur le recours interjeté devant la Commission fédérale de recours en matière d'asile contre la décision rendue le 29 mai 1996 par l'Office fédéral des réfugiés. 4. L'extradition de A. ne sera pas exécutée si la Commission fédérale de recours en matière d'asile lui accorde l'asile."