

CADRE JURIDIQUE DE L'EXTRADITION AU PÉROU

Dr. Alberto Huapaya Olivares

Cadre constitutionnel

La Constitution nous trace un cadre spécifique comportant des dispositions qui réglementent directement cette institution, et un cadre de droits fondamentaux qui lui sert de complément.

Cadre juridique spécifique

Il est fourni par l'Article 37° de la Constitution qui est conçu comme suit :

Article 37°.-Extradition

L'extradition n'est concédée que par le Pouvoir exécutif sur la base du rapport de la Cour suprême, conformément à la loi et aux traités, et selon le principe de réciprocité.

L'extradition n'est pas concédée s'il s'avère qu'elle a été demandée aux fins de poursuivre ou de punir des personnes en raison de leur religion, de leur nationalité, de leurs opinions ou de leur race. Sont exclues de l'extradition les personnes poursuivies pour des délits politiques ou des délits connexes. Ne sont pas considérées comme tels: le génocide, l'assassinat ni le terrorisme.

Les grandes lignes suivantes se dégagent de cet article:

L'extradition est un acte de gouvernement. Elle est concédée par le Pouvoir exécutif. Aucun autre pouvoir de l'État ne peut la concéder. C'est un acte dont la légalité doit être vérifiée : Ce n'est pas un pouvoir universel parce qu'elle est assujettie au respect de la légalité, c'est-à-dire, aux prescriptions de la loi et des traités. Elle n'est concédée que par suite d'un rapport de la Cour suprême. Elle est attachée au Système mixte en ce qui a trait à la faculté de concéder l'extradition : elle est concédée uniquement par le Pouvoir exécutif par suite d'un rapport de la Cour suprême. La caractéristique du système est que l'avis du Pouvoir judiciaire, bien qu'obligatoire, [1], n'est contraignant que s'il est contre l'extradition.

Les sources suivantes sont consacrées:

- Les traités
- Le Principe de réciprocité.

L'Article 37 déclare que l'extradition est concédée uniquement dans le respect de la loi. C'est pourquoi:

- Il interdit les poursuites pour des causes autres que les causes légales ;
- Il exclut les poursuites pour délits politiques et pour des faits qui lui sont connexes.

. Il déclare que le Pérou ne considère pas comme un délit politique le génocide, l'assassinat et le terrorisme.

Cadre juridique des droits fondamentaux : Au nombre des droits fondamentaux de la personne, nous trouvons particulièrement pertinents les suivants:

Le Principe de la légalité pénale: Nul ne peut être accusé ni condamné pour un acte ou une omission qui, au moment d'être commis, n'ont pas été au préalable été qualifiés d'infraction punissable par la loi de manière expresse et sans équivoque; ni sanctionné sous forme d'une peine non prévue par la loi. Son application fondamentale est le Principe de la double incrimination qui, au nombre des garanties, produit des effets dans les cas d'extraditions actives et passives.

Le Principe de l'innocence: Toute personne est considérée comme innocente tant qu'elle n'ait pas déclaré judiciairement sa responsabilité. Ce principe s'inspire de la nécessité de démontrer qu'il existe un motif valable justifiant l'extradition, même si dans l'extradition la culpabilité n'est pas mise en question.

La protection du droit à la liberté: Nul ne peut être détenu sauf si un juge ou les autorités policières émettent un mandat écrit et motivé en cas de flagrant délit. Ce concept s'applique à l'extradition parce que celle-ci est concédée par l'autorité judiciaire. De même, dans le cas d'extradition passive, le juge peut statuer en faveur de la détention. Attention à cette disposition, car selon l'article 523, paragraphe 1(b) traitant de l'extradition passive l'arrestation provisoire d'une personne poursuivie par l'autorité d'un pays limitrophe est permise, bien que le juge péruvien n'ait rendu aucun arrêt.

En réalité, la disposition constitutionnelle interdit l'offre d'extradition qui dans cet article, en outre, n'a aucune application pratique étant donné que les pays limitrophes sont liés par des traités, qu'ils soient bilatéraux ou multilatéraux, intervenus avec le Pérou, lesquels exigent une demande de détention préventive ou d'extradition de la part de l'État requérant et non une offre d'extradition.

La protection physique et morale de la personne : Nul ne doit être victime de la violence morale, physique ou psychologique, ni soumis à la torture ou à d'autres traitements inhumains ou humiliants. L'existence de la possibilité d'actes qui affectent une personne moralement, physiquement et psychologiquement se reflète également dans la faculté de dénier une extradition si l'existence de cette situation est prouvée.

L'interdiction de la communication : Elle est applicable uniquement dans les cas où elle s'avère indispensable pour l'éclaircissement d'un délit. Cependant, étant donné que l'objectif de l'extradition n'est pas d'éclaircir des délits mais plutôt d'assurer la présence d'une personne sur un territoire, la non-communication avec la personne à extraire n'est pas justifiable.

Outre ce qui précède, nous trouvons d'autres lignes d'orientation dans les Principes et droits de la fonction juridictionnelle envisagés à l'Article 139: l'unité et l'exclusivité de la fonction juridictionnelle, applicable si l'on exclut la possibilité d'accepter la demande d'extradition lorsqu'elle émane de quelqu'un qui n'est pas l'organe juridictionnel ou d'organes parallèles au Pouvoir judiciaire ou d'une juridiction d'exception.

L'indépendance dans l'exercice de la fonction juridictionnelle qui est consacrée dans l'interdiction d'implication dans les questions juridictionnelles. Il est interdit au Pouvoir exécutif de s'immiscer dans un cas d'extradition jusqu'au moment où son intervention est requise. De même, il ne convient pas de demander au Pouvoir exécutif de l'État requis d'intervenir dans une décision de l'organe juridictionnel de son État.

Le respect de la procédure régulière et de la protection juridictionnelle. Le processus d'extradition est passible d'annulation si les règles de la procédure régulière ne sont pas observées.

Le principe de ne pas être condamné par contumace. L'extradition aux effets d'exécution de sentence ne peut être concédée que si le condamné a reçu sa sentence en personne.

L'interdiction de raviver des procès caducs avec une décision exécutoire. Disposition qui crée l'obligation de rejeter la demande d'extradition s'il s'agit d'une deuxième poursuite pour les mêmes faits. De surcroît, elle permet que soit appliqué l'effet de la chose jugée en matière d'extradition devant l'existence d'une extradition qui avait été déniée auparavant [2]. Une autre application est lorsqu'une extradition n'est pas exécutée avec le transfèrement correspondant de la personne à extradier. Lorsque cette situation se présente, une deuxième demande n'est pas acceptée.

Ce cadre constitutionnel a deux applications:

1. Il sert de cadre pour négocier les Traités d'extradition;
2. Il sert de source d'orientation pour le développement de la procédure d'extradition.

Dans le premier cas, les Traités d'extradition sont négociés sur des bases générales alors que les aspects de procédures sont laissés aux législations internes respectives.

Dans le deuxième cas, même en le mettant en place en suivant les prescriptions procédurales préétablies, il y a des aspects de fond qui vont influencer sur la décision, et même dans le processus, spécialement dans les raisons justifiant son annulation, bien que ce ne soit pas prévu dans la norme procédurale spécifique s'appliquant à l'extradition.

Cadre juridique interne

Il s'inscrit dans les dispositions du Livre Sept "L'entraide judiciaire internationale" du Code de procédure pénale.

Instrument normatif applicable

L'Article 508 précise les instruments applicables en matière d'extradition, et ceux qui régissent les relations des autorités péruviennes avec les autorités étrangères.

1. Les traités ;
2. Le Principe de réciprocité au titre du respect des droits de la personne.

D'où ressortent les conclusions suivantes:

- a. C'est le traité qui régit, et seulement à défaut d'un traité, le Principe de réciprocité. Par conséquent, les conditions de recevabilité, de modalité, d'interdiction ainsi que d'autres aspects généraux sont régies par les dispositions des traités, laissant les aspects de procédure à la loi interne. Cependant, la loi interne ne peut pas exiger davantage d'obligations que celles déjà établies dans les traités. Lorsqu'on emploie le terme "à défaut" on veut parler de l'absence d'un traité, ce qui corrobore l'Article 513 qui commence en soulignant que "2. Lorsque l'extradition, en absence d'un Traité, s'appuie sur le principe de réciprocité (...)"
- b. Lorsque cet article précise que le Principe de réciprocité s'applique au titre du respect des droits de la personne, cela ne signifie pas que les Traités sont exonérés de ce respect. Les Traités sont conclus sur la base du respect des droits de la personne, et ils sont nombreux les articles qui en font état (exigence de la double incrimination qui protège la liberté lorsque le comportement n'est pas érigé en infraction dans la législation de l'État requis ; interdiction de la peine de mort ; exclusion d'affaires pour des motifs autres que judiciaires, par exemple, la persécution fondée sur les idées, la religion, la race, etc., pour ne citer que ceux-ci).

Il y a cependant un défaut de technique dans la rédaction de l'Article 508 lorsqu'il souligne ce qui suit : "Si un Traité a été ratifié, ses normes régissent les formalités d'entraide judiciaire internationale. Sans préjudice de ce qui précède, les normes du droit interne, et en particulier le présent Code, servent à leur interprétation (...)" . Étant donné que les normes internes communes n'interprètent pas un traité, les traités sont interprétés conformément à leurs dispositions qui sont déjà le fruit de négociations conçues pour les rendre compatibles avec les autres législations. Nous n'estimons pas superflu de souligner les prescriptions de l'Article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités: "Une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité ".

Ce qui lui sert de restriction, ce sont les normes qui constituent son ordonnancement public, lesquelles doivent avoir été prévues dans le traité, par exemple, l'interdiction de condamner *par contumace* – qui fait partie de l'ordonnancement public interne et qui est déjà incorporée aux traités; et si elles ne l'étaient pas, ce sont des normes restrictives, mais pas parce qu'elles interprètent les traités, mais plutôt parce qu'elles font partie de l'ordonnancement public interne qui ne doit pas être violé. Elles sont en général des normes orientées vers la protection des droits de la personne, comme par exemple, l'obligation de garantir une administration de la justice équitable à la personne extradée, de garantir sa sécurité physique (qui peut être sollicitée, étant donné que notre législation le prescrit). Cette garantie n'est peut-être pas contenue dans les traités, mais elle peut être invoquée parmi les garanties sollicitées, et elle doit être accordée, car l'extradition n'est pas un mécanisme de poursuite politique, mais plutôt un mécanisme d'application de la justice.

L'Article 513 souligne ce qui suit : "Lorsque l'extradition, en absence d'un traité, s'appuie sur le Principe de réciprocité, le Procureur de la nation et le Ministre des affaires étrangères informent le Pouvoir judiciaire au sujet des affaires dans lesquelles ce principe a été invoqué par le Pérou, et de celles qui ont été acceptées par le pays étranger impliqué dans la procédure d'extradition, ainsi que de celles dans lesquelles le pays étranger a rempli les formalités, et auxquelles le Pérou a donné cours et qu'il a acceptées ".

Ce qui nous amène à la réflexion suivante: l'Article 37 de la Constitution politique établit que l'extradition est concédée en application de la loi et des traités, et selon le Principe de réciprocité. Cette mention laconique du Principe de réciprocité a permis de l'invoquer sans faire face à la difficulté de chercher un antécédent qui l'étaie. Lorsque cet Article établit que l'extradition est concédée uniquement dans le respect des prescriptions d'un traité, ou selon le Principe de réciprocité, il déclare que le Pérou le reconnaît comme une source juridique servant de complément aux traités, c'est pourquoi il accepte la remise de la personne requise, fort de l'engagement qu'il bénéficiera d'une coopération similaire lorsqu'il en aura besoin.

La rédaction de l'Article 513 s'inspire d'une pratique consistant à chercher un antécédent qui peut-être n'existe pas, et qui, en termes pratiques, produit des effets à partir d'antécédents remontant à février 2006. Ceci étant dit, la faiblesse de cette orientation est que les antécédents de déni par exemple, peuvent avoir été le résultat de questions qui, dans le cadre d'un traité, sont viciées pour motif de déni. Raison pour laquelle, s'il s'agit d'un déni provoqué par une raison de nature juridique, il ne peut pas produire un antécédent négatif. La pratique normale est que les pays acceptent ou dévient les extraditions en analysant chaque cas avec ses particularités et non en raison d'antécédents.

Personnes passibles d'extradition:

L'Article 513 souligne que si la personne faisant l'objet de poursuites, accusée ou condamnée parce qu'elle est l'auteur ou le complice dans un délit, est recherchée pour qu'elle subisse une sanction pénale, celle-ci doit lui avoir été imposée comme "accusée présente".

Selon l'Article 516 traitant de l'extradition passive: "ou pour qu'elle purge la peine qui lui imposée comme accusée présente".

L'Article 525 traitant de l'extradition souligne simplement: "mise en jugement, accusée ou condamnée dans l'État où elle se trouve";

Nous ne pouvons pas dire qu'il s'agisse d'une sentence imposée à une personne accusée présente alors qu'il s'agit simplement d'une sentence imposée en sa présence. Ce serait une interprétation dangereuse que de permettre qu'une sentence soit imposée à une personne qui a été présente pendant toute la procédure, mais non au moment du prononcé de la sentence. En tout état de cause, l'Article 516 apporte une précision correcte parce qu'il n'est pas acceptable qu'une personne soit condamnée par contumace en vertu d'une interdiction constitutionnelle.

Délits passibles de demande d'extradition

Conformément à la loi pertinente, tous les délits qui figurent sur la liste des délits, approuvée dans le traité, si telle était l'orientation de cet instrument. En absence d'un traité donc, il est requis que l'acte faisant l'objet du processus constitue un délit tant dans l'État requérant qu'au Pérou, et qu'en outre, dans les deux législations il entraîne une menace pénale, dans les deux pays, égale ou supérieure à une peine privative de liberté d'un an.

Si le traité suit le système de la peine minimale, il faudrait alors vérifier non seulement la question de la double incrimination mais également celle de la peine minimale exigible.

Participation des autorités qui interviennent dans un processus d'extradition

Amplifiant l'Article 37 de la Constitution, l'Article 514 souligne qu'il appartient au Gouvernement de se prononcer sur l'extradition, que celle-ci soit active ou passive, par une Résolution suprême adoptée avec l'accord avec le Conseil des ministres. Cette décision se fonde sur un rapport établi par une Commission officielle dénommée Commission officielle d'extraditions et de transfèrement des condamnés par Décret suprême N° 016-2006-JUS.

Bien que le rapport qu'établit cette Commission soit de nature illustrative, il qu'il ne soit pas contraignant, il est cependant requis.

L'Article 514 poursuit en précisant que la décision du Gouvernement requiert l'intervention nécessaire de la Chambre pénale de la Cour suprême qui émet une résolution consultative.

La Cour suprême vérifie les conditions de légalité de la demande d'extradition et émet sa Résolution consultative qui devient contraignante uniquement si elle dénie l'extradition.

Si la résolution consultative est favorable à la remise de la personne à extradier, ou si elle estime recevable une demande d'extradition à un pays étranger, sa nature est illustrative et garantit la légalité de la demande, mais le Gouvernement peut décider ce qu'il considère approprié.

L'Article 512 institutionnalise l'Autorité centrale qui incombe au Procureur de la nation. Selon cet article: "1. L'Autorité centrale en matière d'entraide judiciaire internationale est le Procureur de la nation. L'autorité étrangère s'adressera à lui pour commencer les formalités officielles d'entraide judiciaire internationale, et pour coordonner, et effectuer les consultations sur la matière (...)". Pour ce qui est du Ministère des affaires étrangères, il lui appartient "d'intervenir dans le traitement des demandes de coopération que formulent les autorités nationales. De même, si les traités le prescrivent, de recevoir et de mettre à la disposition du Procureur de la nation, les demandes d'entraide judiciaire que soumettent les autorités étrangères". Le Code de procédure pénale fait remarquer qu'à ce titre, il est la voie diplomatique qui doit être employée pour recevoir et transmettre les demandes d'extradition.

¿Quel est l'objet de l'évaluation du Pouvoir exécutif? Il évalue si une extradition tout en étant juridiquement recevable est politiquement recommandée [3]. Sauf dans des cas très exceptionnels, le Pouvoir exécutif peut dénier une extradition déclarée recevable par le Pouvoir judiciaire. L'évaluation politique, pour sa part, tient à cœur les hauts intérêts de la nation, et il incombe au Pouvoir exécutif de se charger des relations internationales.

Conditions et garanties qui peuvent être requises

Outre les prescriptions des traités dans ce domaine, les garanties et conditions suivantes peuvent être requises :

- a. Assurance qu'il sera pris en compte de la période de privation de liberté qu'exige le processus d'extradition, ainsi que de la période passée par la personne extradée pendant le déroulement du processus d'extradition qui a motivé cette demande.
- b. Assurance qu'en cas où la sanction du délit pour lequel est demandée l'extradition est la peine de mort dans l'État requérant, celui-ci donne l'assurance que cette peine ne sera pas applicable.
- c. Garanties d'une administration de la justice équitable dans le procès pénal.

Déni d'extradition:

L'extradition peut être rejetée ou déniée pour les motifs suivants:

En relation avec l'État.

1. Si l'État requérant ne peut pas exercer sa juridiction ou sa compétence pour juger le délit;
2. Si la personne extradée doit comparaître, dans l'État requérant, devant un tribunal d'exception.
3. Si le processus auquel il est soumis ne respecte pas les exigences internationales de la procédure régulière.
4. S'il existe des raisons spéciales tenant à la souveraineté nationale, à la sécurité ou à l'ordre public ou à d'autres intérêts essentiels du Pérou qui œuvrent à l'encontre de la satisfaction de la demande.
5. Si l'État requérant ne donne pas des assurances que sera calculée la période de privation de liberté que réclame le processus d'extradition, ainsi que le temps passé par la personne extradée pendant le déroulement du processus qui a motivé la demande.
6. Si, au cas où le délit pour lequel est demandée l'extradition serait puni par la peine de mort dans l'État requérant, celui-ci ne donne pas l'assurance que cette peine ne sera pas applicable.

En relation avec la personne à extraditer.

1. Si la personne aurait déjà été acquittée, condamnée, inculpée, amnistiée ou qu'elle aurait bénéficié d'un autre droit de grâce équivalent.

En relation avec le délit.

1. Absence de double incrimination. Si le fait qui donne lieu au processus ne constitue un délit ni dans l'État requérant ni au Pérou.
2. Manque de gravité de la menace pénale. Si dans les deux législations il n'existe aucune prescription relative à une menace pénale, dans l'une ou l'autre de ses extrêmes, égale ou supérieure à une peine privative de liberté d'une année. [4]

3. Prescription de l'action pénale ou de la peine : Si le délai de prescription du délit ou de la peine arrive à expiration dans la législation nationale ou dans celle de l'État requérant, étant entendu qu'il ne sera pas supérieur au délai prévu dans la législation péruvienne ;
4. Si le délit est exclusivement militaire, contre la religion, politique ou connexe à la politique, contre le droit de la presse et d'opinion. La situation dans laquelle la victime du fait punissable en question exerce des fonctions publiques ne justifie pas en soi que ce délit soit qualifié de politique. Pas plus que le fait que la personne poursuivie exerce des fonctions politiques ne confère une nature politique au délit. De même, ne sont pas considérés comme délits politiques les actes de terrorisme, les délits contre l'humanité, et les délits au sujet desquels le Pérou aurait assumé une obligation conventionnelle internationale d'extrader ou de traduire en justice.
5. Si le délit peut être poursuivi sur la demande d'un individu ou s'il s'agit d'une infraction mineure, et
6. Si le délit est de nature fiscale, sauf s'il est commis par une déclaration intentionnellement fautive, ou par une omission intentionnelle, dans le but de dissimuler des revenus provenant de tout autre délit.
7. Si la demande d'extradition, motivée par une infraction de droit commun, a été présentée dans le but de poursuivre ou de punir un individu pour des considérations tenant à la race, à la religion, à la nationalité ou aux opinions politiques, ou si la situation de la personne extradée sera aggravée pour l'une ou l'autre de ces raisons.

Traitement de la double incrimination dans la nouvelle législation

Bien que dans beaucoup de textes traitant de ce sujet il est souligné que l'élément essentiel de la double incrimination est que le comportement délictueux soit considéré comme un délit dans les législations tant de l'État requérant que de l'État requis, cette définition ne s'arrête pas uniquement au fait de la vérification que le comportement pénal soit typique dans les deux pays.

Honnêtement, il convient d'envisager en outre certains paramètres : En premier lieu, que le fait constitutif de délit soit doté du caractère d'infraction antérieurement à sa commission (principe de la légalité) dans l'État requérant, et antérieurement à la demande dans l'État requis [5].

Deuxièmement, que les faits doivent constituer un délit tant au moment où ils sont commis qu'au moment où est demandée l'extradition, ainsi qu'au moment où se fait le transfèrement. C'est-à-dire qu'il doit exister une continuité dans le comportement typique. Dès le moment où cesse d'exister une continuité typique, l'extradition perd sa force.

Troisièmement, que les faits ne soient pas affectés par des causes d'extension dans l'État requis, car si cela est le cas, l'État requis ne pourra pas émettre un ordre de détention ni entamer la procédure étant donné que le comportement n'aurait aucune pertinence pénale sur son territoire.

Quatrièmement, que le délit dépasse un minimum de gravité conformément aux prescriptions du traité, ou en absence de celui-ci, aux prescriptions de la loi interne de l'État requis. Il faut aussi tenir compte du fait que les critères pour évaluer la double incrimination varient en fonction du système qui adopte la législation.

Un premier système est celui de l'évaluation de la double incrimination dans l'abstrait : on évalue si le comportement délictueux constitue un délit. On envisage le cas dans l'abstrait, et on l'évalue au regard des qualifications pénales. L'argument se borne à la vérification de l'existence d'un processus pénal contre la personne à extraditer.

Un deuxième système est d'évaluer la double incrimination dans une affaire spécifique: On évalue si les faits incluant la participation de la personne à extraditer sont constitutifs de délit dans l'État requis. L'argument dans ce cas est destiné à prouver s'il existe une cause probable, ou de sérieux indices de culpabilité; la situation personnelle de la personne à extraditer est analysée et elle est rapprochée de la démonstration préalable de l'existence du délit. Ce système est propre aux législations telles que celles du Japon, du Chili, des États-Unis d'Amérique, pour ne citer que celles-là.

La législation péruvienne jusqu'au 1^{er} février 2006 penchait vers la deuxième possibilité qui permettait de présenter des preuves à l'appui de la démonstration de l'innocence de la personne requise, et selon laquelle on pouvait exiger que soient présentées les éléments de preuves d'accusation et d'acquittement : il s'agissait ici de dispositions de fond. Actuellement, les preuves ne sont pas exigées. Ce qui est exigé uniquement est la documentation qui autorise le processus en se remettant aux dispositions des traités applicables c'est pourquoi en requérant la présentation de preuves, on n'inclut plus les preuves d'acquittement mais uniquement celles qui soutiennent l'affirmation de la participation de la personne à extraditer.

Traitement de l'arrestation provisoire

Connue généralement sous le nom de détention préventive dans les traités. Il existe trois catégories d'arrestation provisoire:

- a. Arrestation provisoire sur demande de l'État requérant – C'est l'institution classique de la détention préventive sollicitée par l'État requérant.
- b. Arrestation provisoire d'office – Applicable uniquement lorsque la personne tente d'entrer dans le pays alors qu'elle fait l'objet de poursuites dans un pays limitrophe.
- c. Arrestation provisoire par INTERPOL – Applicable, sur demande urgente émanée de l'Organisation internationale de la police criminelle(INTERPOL) lorsque la personne est pleinement localisée sur le territoire national.

Arrestation provisoire sur demande de l'État requérant

L'État requérant peut présenter une demande formelle d'arrestation provisoire par la voie diplomatique et par l'intermédiaire de son Autorité centrale. Cette demande est remise au Procureur de la nation.

Une demande formelle d'arrestation provisoire peut également être présentée par voie d'INTERPOL. INTERPOL remet cette demande au Procureur de la nation. Le Procureur de la nation remet immédiatement cette demande au Juge d'instruction compétent avec notification au Procureur provincial correspondant.

Aussitôt reçus les documents à l'appui de la demande, le juge émet le mandat d'arrestation provisoire lorsque de l'évaluation de la demande il ressort que celle-ci répond au critère de la double incrimination, c'est-à-dire la double incrimination comprise dans les aspects suivants:

- a. La concordance délictueuse du comportement dans les deux pays en cause.
- b. Conformité avec le paramètre d'une pénalité minimale. Cependant nous devons attirer l'attention sur une erreur grossière dans la rédaction de l'Article 523 du Code de procédure pénale à ce sujet qui rendrait juridiquement impossible les détentions préventives négociées en marge des dispositions des traités.

Cet article traite en effet de l'arrestation provisoire et souligne les conditions de sa recevabilité :

"Article 523. Arrestation provisoire précédant l'extradition- (...)

1. L'arrestation provisoire d'une personne réclamée par les autorités étrangères est recevable lorsque: (...)
4. Le juge émet le mandat d'arrestation provisoire étant entendu que le fait réputé délictueux l'est également au Pérou, et n'est pas doté d'une menace pénale, dans l'un quelconque de ses extrêmes, égale ou supérieure à une peine privative de liberté d'un an. Si est invoquée la commission de plusieurs délits, il suffit que seulement l'un de ceux-ci soit conformes à cette condition pour qu'il soit procédé à l'extradition au regard des autres délits. L'arrêt rendu par le juge est notifié au procureur, qui à son tour le communique au Procureur de la nation et au bureau local d'INTERPOL."

Soulignons le paramètre de la pénalité minimale: " n'est pas doté d'une menace pénale, dans l'un quelconque de ses extrêmes, égale ou supérieure à une peine privative de liberté d'un an". C'est-à-dire que si la menace pénale est d'un an ou supérieure à un an, il n'est pas procédé à l'arrestation provisoire.

Ces dispositions vont à l'encontre de l'Article 517 qui établit au nombre des raisons de non-recevabilité de l'extradition la menace pénale qui ne soit pas égale ou supérieure à un an:

Article 517 - Déni d'extradition

1. Il n'est pas procédé à l'extradition si le fait qui fait l'objet de la procédure ne constitue un délit ni dans l'État requérant ni au Pérou, et si les législations des deux pays en question ne prévoient pas une menace pénale, dans l'une quelconque de ses extrêmes, égale ou supérieure à une peine privative de liberté d'un an. Si une extradition est demandée au chef de la commission de plusieurs

délits, il suffit que seulement l'un de ceux-ci soit conforme à cette condition pour que soit procédé à l'extradition au regard des autres délits.

La décision judiciaire est communiquée au procureur, au Procureur de la nation (Autorité centrale) et au bureau local d'INTERPOL.

Il est prévu qu'en cas d'urgence, il suffit que soit produite une simple réquisition faite par n'importe quel moyen, y compris par télégramme, par téléphone, par radio, ou par moyen électronique. La demande formelle d'arrestation provisoire doit comporter:

- a. Le nom de la personne réclamée appuyé de ses pièces d'identité personnelle et les circonstances qui permettent de la trouver dans le pays;
- b. La date, le lieu de commission, et incrimination du fait imputé;
- c. Si la personne requise a été imputée, indication de la peine menacée d'être imposée pour le fait perpétré, et s'il s'agit d'une personne condamnée, précision de la peine imposée;
- d. L'invocation de l'existence de l'arrêt judiciaire de détention ou de prison, et d'absence ou de contumace, le cas échéant;
- e. L'engagement de l'État requérant de présenter une demande formelle d'extradition dans les trente jours de la réception de la réquisition. À l'expiration de ce délai, si la demande d'extradition n'est pas formalisée, le détenu est immédiatement mis en liberté.

Arrestation provisoire d'office

Ce cas s'applique lorsque les forces de police, détachées sur les lieux à la frontière, localisent une personne requise par un pays limitrophe. La loi dispose que la Police détachée dans ces zones frontalières doit mettre immédiatement le détenu à la disposition du Juge d'instruction compétent du lieu de l'intervention, et notifie au procureur provincial. Le juge, par la voie la plus rapide, qui peut être la communication téléphonique, le télécopieur ou le courrier électronique, porte ce fait à la connaissance du Procureur de la nation et du fonctionnaire diplomatique ou consulaire du pays où est recherchée la personne requise.

Le représentant diplomatique ou consulaire dispose d'un délai de deux jours pour demander que soit maintenue l'arrestation provisoire, en fournissant les pièces requises pour l'arrestation. S'ils ne le font pas dans les délais prescrits, la personne requise est mise immédiatement en liberté.

Cependant, cette disposition est contraire au texte constitutionnel qui établit les cas où une personne peut être détenue et qui, comme mentionné précédemment, interdisent une offre d'extradition, d'autant plus que – nous répétons – les Traités d'extradition qui sont contraignantes à l'égard des pays limitrophes, n'acceptent pas l'offre d'extradition mais exigent plutôt la demande d'extradition ou de détention préventive.

Arrestation provisoire par INTERPOL

Dans le cas d'une arrestation provisoire par INTERPOL la loi se borne à dire que la Police nationale intervient et capture immédiatement la personne requise, la met à la disposition du juge compétent du lieu d'intervention, et en informe le procureur provincial, le Procureur de la nation et le fonctionnaire diplomatique ou consulaire du pays requérant. Cette norme doit être rectifiée de toute urgence, car bien qu'il suffise parfois de quelques minutes pour une intervention ou une capture, il s'agit de toute façon d'une privation de liberté qui doit être faite par l'intermédiaire d'un juge.

Procédure d'arrestation provisoire

Par suite du prononcé d'arrestation provisoire, le Juge d'instruction dispose d'un délai de vingt-quatre heures pendant lequel il doit entendre la personne arrêtée, lui désigner un avocat d'office si cette personne ne désigne pas un avocat de son choix. L'arrestation est annulée si dès le départ le Juge avertit que les conditions de double incrimination et de menace pénale minimale ne sont pas remplies, ce qui fait de cette arrestation un mandat de comparution restrictive, avec interdiction de sortir du pays. La rédaction du Code de procédure pénale est discutable. Si les conditions de double incrimination et de menace pénale minimale ne sont pas respectées, nous nous trouvons devant un cas de non-recevabilité, par conséquent la comparution restrictive n'est donc pas plus justifiée.

Cessation de l'arrestation provisoire

Il sera mis fin à l'arrestation s'il est prouvé que la personne arrêtée n'est pas la personne réclamée, ou lorsque le délai de trente jours s'est écoulé sans que la demande formelle d'extradition ne soit soumise. Il faut souligner cependant que dans ce dernier cas, la personne réclamée peut être de nouveau détenue pour le même délit dans la mesure où une demande formelle d'extradition est reçue.

NOTES

[1] Le Pouvoir exécutif ne peut ni accepter ni dénier une demande d'extradition sans l'émission préalable d'un Avis consultatif par le Pouvoir judiciaire. La vérification des conditions de légalité qui incombe au Pouvoir judiciaire est ce qui mettra, par la suite, le Pouvoir exécutif en mesure de prendre une décision

[2] Il se peut que ce premier déni d'extradition n'ait pas été adressé à l'État requérant, mais plutôt à un État tiers, comme ce fut le cas de l'extradition demandée par l'État péruvien au Gouvernement chilien. La décision de déni souligna ce qui suit : "Quatorzièmement: Que le fait que la présente demande d'extradition de Torres Iturra provienne d'un gouvernement différent de celui qui a formulé la demande déniée (...) ne concerne pas l'application du principe invoqué. Il ne s'agit pas, strictement parlant, de rendre effective l'exception de la chose jugée, avec la triple identité d'éléments nécessaire pour que celle-ci produise des effets, étant donné que les dispositions précitées (...) du Code de droit international privé interdisent la répétition d'une demande d'extradition fondée sur les mêmes faits, sans exiger pour autant que la nouvelle demande soit formulée par le même gouvernement " (Cité par Huapaya Olivares Alberto et consorts dans: *Extradición. Teoría y Jurisprudencia. Instituto de Defensa y Desarrollo Social. Lima 2006.*

[3] Cette faculté ne signifie pas un verdict du processus juridictionnel, ni le renvoi de la cause à une instance supérieure, mais plutôt que le rejet est dû à des raisons qui ne relèvent pas du contexte juridictionnel et qui appartiennent à la sphère d'intérêt de l'État. Comme le signale Quintero Olivares, cité par San Martín Castro César "(...) s'inspire des intérêts politiques, et à ce

titre, il appartient à l'État requis d'évaluer si l'extradition est non seulement juridiquement possible, mais politiquement recommandée " (*La extradición y la cooperación judicial internacional. Academia de la Magistratura. Décembre 2001. Pérou*).

[4] Il faut aborder le critère de la peine minimale avec précaution, étant donné que la majorité des traités fixent la peine minimale à un an. Cependant, les Traités d'extradition intervenus avec la République du Paraguay et avec la République du Panama fixent une peine dont la durée moyenne ne soit pas inférieure à deux ans, et le Traité d'extradition intervenu avec la République de Bolivie, qui entrera bientôt en vigueur, requiert une peine minimale de trois ans. Le Traité sur le droit international de Montevideo requiert une peine de non moins de deux ans.

[5] Les États ne légifèrent pas tous au même rythme mais plutôt en fonction des biens juridiques qu'ils estiment prioritaire de protéger. C'est pourquoi dans le cas de l'État requis l'important est que le comportement soit doté du caractère d'infraction avant que soit reçue la demande d'extradition et non au moment où les faits ont été commis, situation qui n'a aucune pertinence pour cet État.