



## **Arrêt du 4 avril 2019**

### **Cour des plaintes**

---

Composition

Les juges pénaux fédéraux  
Giorgio Bomio-Giovanascini, président,  
Tito Ponti et Stephan Blättler,  
la greffière Julienne Borel

---

Parties

**A.**, actuellement détenu en prison  
représenté par Me Lionel Zeiter, avocat,

recourant

**contre**

**OFFICE FÉDÉRAL DE LA JUSTICE, UNITÉ  
EXTRADITIONS,**

partie adverse

---

Objet

Extradition au Kosovo

Décision d'extradition (art. 55 EIMP)

Assistance judiciaire (art. 65 PA)

**Faits:**

- A.** Par note verbale n° 43/17 du 27 février 2017, l'Ambassade du Kosovo à Berne a formellement requis l'extradition de A. (né B., ci-après: A.). Cette requête se base sur les faits décrits dans la demande d'entraide judiciaire internationale du Procureur de l'Etat de la République du Kosovo du 14 décembre 2016, qui recherche le présumé pour soupçon de meurtre aggravé (infraction prévue et réprimée par l'art. 47 par. 2 de la loi pénale de la République de Serbie [applicable à l'époque des faits] et par l'art. 179 du Code pénal de la République du Kosovo). Selon la demande en question, le 20 octobre 1989 à U. (actuellement sis au Kosovo), l'intéressé, avec son frère C., aurait intentionnellement et en l'absence de scrupules tué D. (*in* dossier RH.2019.3, act. 3.1).
- B.** Le 18 janvier 2019, l'Office fédéral de la justice, Unité extraditions (ci-après: OFJ), a ordonné la mise en détention à titre extraditionnel de A. (*in* dossier RH.2019.3, act. 3.4). Lors de son audition du 24 janvier 2019, le Ministère public vaudois lui a exposé les motifs de son arrestation, la procédure d'extradition et lui a notifié le mandat d'arrêt en vue d'extradition (*in* dossier RH.2019.3, act. 3.5).
- C.** Par arrêt du 21 février 2019, la Cour de cassation a rejeté le recours déposé par A. le 4 février 2019 contre le mandat d'arrêt extraditionnel (arrêt du Tribunal pénal fédéral RH.2019.3 + RP.2019.6 du 21 février 2019).
- D.** L'OFJ a accordé, le 15 février 2019, l'extradition de A. à la République du Kosovo pour les faits figurant dans la demande formelle d'extradition du 27 février 2017 (act. 1.1).
- E.** Sous la plume de son conseil, A. interjette un recours contre la décision précitée par mémoire du 8 mars 2019. Il conclut en substance à l'annulation de la décision de l'OFJ et à l'irrecevabilité de la demande d'extradition déposée par le Kosovo (act. 1). Il sollicite en outre l'octroi de l'assistance juridique gratuite (*in* dossier RP.2019.11, act. 1).
- F.** Dans sa réponse du 19 mars 2019, l'OFJ conclut au rejet du recours (act. 4).

Les arguments et moyens de preuve invoqués par les parties seront repris, si nécessaire, dans les considérants en droit.

**La Cour considère en droit:**

**1.**

**1.1** L'entraide judiciaire entre le Kosovo et la Confédération suisse est régie par la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1), ainsi que son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11; cf. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2010.233 du 4 avril 2011 consid. 1.1 et la jurisprudence citée). Le respect des droits fondamentaux est réservé (ATF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c).

**1.2** La décision par laquelle l'OFJ accorde l'extradition (art. 55 al. 1 EIMP) peut faire l'objet d'un recours devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (art. 55 al. 3 EIMP, en lien avec les art. 25 EIMP et 50 al. 1 de la loi fédérale sur la procédure administrative [PA; RS 172.021]). La personne extradée a qualité pour recourir au sens de l'art. 21 al. 3 EIMP (ATF 122 II 373 consid. 1b; 118 Ib 269 consid. 2d). Formé dans les trente jours à compter de la notification de la décision d'extradition, le recours est formellement recevable (cf. art. 80k EIMP).

**2.**

**2.1** Le requérant soutient que l'infraction qui lui est reprochée par les autorités kosovares serait constitutive de meurtre (art. 111 CP) et non pas d'assassinat (art. 112 CP), comme le prétend l'OFJ.

**2.2** À titre liminaire, il convient de rappeler que la condition de la double incrimination empêche l'extradition pour des faits qui ne seraient pas réprimés selon le droit de l'Etat requis et de l'Etat requérant et frappés par ceux-ci d'une peine privative de liberté d'un an au moins (35 al. 1 let. a EIMP). La condition de la double incrimination est satisfaite lorsque l'état de fait exposé dans la demande correspond, *prima facie*, aux éléments constitutifs objectifs d'une infraction réprimée par le droit suisse, à l'exclusion des conditions particulières en matière de culpabilité et de répression, et donne lieu ordinairement à la coopération internationale (cf. art. 64 al. 1 EIMP; ATF 124 II 184 consid. 4b; 122 II 422 consid. 2a; 424; 118 Ib 448 consid. 3a; 117 Ib 337 consid. 4a; 117 Ib 64 consid. 5c; 116 Ib 89 consid. 3c/bb; 112 Ib 576 consid. 11 b/bb; 112 Ib 225 consid. 3c et la jurisprudence citée). Il n'est pas nécessaire que les faits incriminés revêtent, dans les deux

législations concernées, la même qualification juridique, qu'ils soient soumis aux mêmes conditions de punissabilité ou passibles de peines équivalentes; il suffit qu'ils soient réprimés, dans les deux Etats, comme des délits donnant lieu ordinairement à la coopération internationale (ATF 124 II 184 consid. 4b/cc; 117 Ib 337 consid. 4a; 112 Ib 225 consid. 3c et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_123/2007 du 25 mai 2007 consid. 1.3). Contrairement à ce qui prévaut en matière de « petite entraide », la condition de la double incrimination doit être remplie pour chacune des infractions faisant l'objet de la demande d'extradition (ATF 139 IV 137 consid. 5.2.3; 125 II 569 consid. 6; 87 I 195 consid. 2). Il est de jurisprudence constante qu'afin de déterminer si la condition de la double incrimination est réalisée, le juge de l'entraide se fonde sur l'exposé des faits contenu dans la requête. Il ne s'écarter de ces faits qu'en cas d'erreurs, lacunes ou contradictions évidentes et immédiatement établies. Il se borne à transposer les faits décrits dans la demande comme s'ils s'étaient produits en Suisse (ZIMERMANN, La coopération judiciaire internationale, 4<sup>e</sup> éd. 2014, n° 583, p. 586; ATF 107 Ib 264 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 1A.270/2006 du 13 mars 2007 consid. 2.1; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2016.36 du 14 juillet 2016 consid. 3.2). L'autorité saisie d'une requête n'a ainsi pas à se prononcer sur la réalité des faits (ATF 136 IV 4 consid. 4.1). Les extraditions entre la Suisse et le Kosovo ne sont par ailleurs pas assujetties à la condition que la culpabilité de la personne recherchée soit avérée. La Cour de céans examinera dès lors les faits à l'aune de la demande d'extradition, de sorte que les allégations du recourant selon lesquelles il n'aurait pas commis les faits pour lesquels il a été condamné échapperont au juge de l'extradition.

- 2.3** En l'occurrence, L'OFJ a retenu que les faits pouvaient être qualifiés d'assassinat (art. 112 CP; act. 1.1, p. 4), alors que le recourant estime que les faits devraient être qualifiés de meurtre (art. 111 CP; act. 1, p. 7).

L'assassinat (art. 112 CP), qui est une forme qualifiée d'homicide intentionnel, se distingue du meurtre (art. 111 CP) par l'absence particulière de scrupules de la part de l'auteur. Cela suppose une faute spécialement lourde et déduite exclusivement de la commission de l'acte; les antécédents ou le comportement que l'auteur adopte immédiatement après les faits n'entrent en ligne de compte que dans la mesure où ils y sont étroitement liés, et permettent de caractériser la personnalité de l'auteur. L'art. 112 CP évoque que l'absence particulière de scrupules peut se caractériser notamment par le fait que le mobile, le but ou la façon d'agir est particulièrement odieux. Ainsi, le mobile de l'auteur est particulièrement odieux lorsque celui-ci tue pour voler sa victime, pour obtenir une rémunération ou lorsque le mobile apparaît futile, notamment s'il tue sans raison, pour une broutille ou encore pour se venger, mais sans motif sérieux.

Le but de l'auteur est particulièrement odieux lorsque l'avantage souhaité par l'auteur réside directement et entièrement dans la mort de la victime, notamment lorsqu'il s'agit d'éliminer un témoin gênant ou une personne pouvant se plaindre de lui. Aussi, la façon d'agir de l'auteur est particulièrement odieuse lorsque celui-ci agit d'une manière barbare, atroce ou encore lorsqu'il agit avec perfidie (ATF 141 IV 61 consid. 4.1 et les références citées; CORBOZ, les infractions en droit suisse, Vol. 1, 3<sup>e</sup> éd. 2010, n° 3 ss *ad* art. 112 CP). La liste n'étant pas exhaustive, l'absence particulière de scrupules peut être admise lorsque d'autres éléments confèrent à l'acte une gravité spécifique (ATF 141 IV 61 consid. 4.1; ATF 117 IV 369 consid. 19b; CORBOZ, *op. cit.*, n° 18 *ad* art. 112 CP). En définitive, on se retrouve en présence d'un assassinat lorsqu'il ressort des circonstances de l'acte que son auteur a fait preuve du mépris le plus complet pour la vie d'autrui (ATF 141 IV 61 consid. 4.1; ATF 117 IV 369 consid. 19b; CORBOZ, *op. cit.*, n° 21 *ad* art. 112 CP).

- 2.4** Il en ressort de la demande d'entraide que les faits reprochés au recourant sont d'une grande gravité. Le recourant – qui aurait été frappé avec un pieu par la victime le 12 juin de la même année – et son frère auraient, par vengeance, le 20 octobre 1989, poursuivi puis attaqué celle-ci, la surprenant par derrière. Le recourant et son frère lui auraient asséné plus d'une dizaine de coups de couteaux avant de prendre la fuite. Seul le recourant aurait réussi à s'enfuir, son frère ayant été arrêté par la police (*in* dossier RH.2019.3, act. 3.1).

L'OFJ a considéré que les faits exposés dans la demande pourraient être constitutifs d'un assassinat, au sens de l'art. 112 CP, au vu de la façon brutale et atroce d'agir de la part du recourant, qui pourrait être qualifiée d'odieuse. Il aurait en effet délibérément visé les parties vitales du corps, *a priori* par vengeance (act. 1.1). Au vu des considérants ci-dessus, rien n'indique que l'OFJ a excédé dans son pouvoir d'appréciation en considérant que le comportement du prévenu, constitutif de meurtre aggravé selon le droit kosovar, pourrait être qualifié d'assassinat en droit suisse. Sur la base des faits tels que présentés par l'Etat requérant, l'OFJ expose effectivement pourquoi ceux-ci pourraient être qualifiés d'assassinat en motivant sa décision. Le recourant aurait notamment agi en l'absence de scrupules, en surprenant la victime par derrière, lui infligeant de sévères blessures, suite à une altercation qui avait eu lieu plusieurs semaines auparavant. Le mode opératoire du recourant pourrait remplir les éléments constitutifs de l'assassinat eu égard à la manière barbare et atroce des agissements de l'auteur. Partant, l'OFJ considère – à juste titre – que l'acte puisse constituer *prima facie*, selon le droit suisse, un assassinat. Il sied tout de même de rappeler qu'il n'appartient pas à l'Etat requis de juger la personne – l'examen

des faits et de la culpabilité relève de la compétence de l'autorité requérante – mais uniquement de constater, sur la base des éléments fournis, si le principe de la réciprocité est donné. Tel est le cas en l'espèce.

**2.5** Partant, le grief du recourant selon lequel son comportement ne serait pas constitutif, en droit suisse, d'assassinat, mais de meurtre, est mal fondé et doit être par conséquent rejeté.

### **3.**

**3.1** Selon le recourant, la prescription serait acquise sous l'angle du droit suisse (act. 1, p. 7).

**3.1.1** L'art. 5 al. 1 let. c EIMP impose le refus de la collaboration internationale lorsque la prescription absolue empêche, en droit suisse, d'ouvrir l'action pénale ou d'exécuter une sanction. Cette disposition est plus favorable à l'extradition puisqu'elle ne tient pas compte de la prescription selon le droit de l'État requérant (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2018.73 du 18 juin 2018 consid. 5; RR.2015.304 + RR.2016.31 du 23 mai 2016 consid. 6.1; RR.2011.44 du 11 mai 2011 consid. 4.1; RR.2009.284 du 19 novembre 2009 consid. 4.1.1).

Les délais de prescription se mesurent au jour où l'autorité suisse prend des mesures de contrainte pour l'exécution de la demande (arrêt du Tribunal fédéral 1A.184/2002 du 5 novembre 2002 consid. 3.4, non publié *in* ATF 129 II 56; ATF 126 II 462 consid. 4c; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2015.304 + RR.2016.31 du 23 mai 2016 consid. 6.1; RR.2011.44 du 11 mai 2011 consid. 4.1.1; RR.2009.284 du 19 novembre 2009 consid. 4.1.2; ZIMMERMANN, *op. cit.*, n. 669, p. 684). En l'occurrence, l'arrestation du recourant aux fins extraditionnelles est intervenue le 24 janvier 2019. L'acquisition de la prescription doit dès lors être appréciée à ce jour (*in* dossier RH.2019.3, act. 1.2).

**3.1.2** En droit suisse, à l'instar de ce qui prévaut pour l'examen de la double incrimination, la prescription doit s'examiner au regard du droit en vigueur au moment du prononcé de la décision de l'autorité suisse, sous réserve de la *lex mitior* prévue par l'art. 389 al. 1 CP (ATF 137 IV 25 consid. 4.4.3.3; 130 II 217 consid. 11.2, arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.284 du 19 novembre 2009 consid. 4.2). Le 1<sup>er</sup> janvier 2014, est entrée en vigueur une modification de l'art. 97 al. 1 CP, qui a trait aux délais de la prescription de l'action pénale. En vertu du nouveau droit, l'action pénale se prescrit par trente ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté à vie (let. a), par quinze ans si la peine maximale encourue est une peine

privative de liberté de plus de trois ans (let. b), par dix ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de trois ans (let. c) et par sept ans si la peine maximale encourue est une autre peine (let. d). Conformément à l'ancien droit, l'action pénale se prescrivait par trente ans si elle était passible d'une peine privative de liberté à vie, par quinze ans si elle était passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans et par sept ans si elle était passible d'une autre peine.

En l'occurrence, tenant compte de l'infraction retenue par l'OFJ s'agissant des faits exposés dans la demande formelle d'extradition (act. 1.1), soit celle qui, transposée en droit suisse, est constitutive d'assassinat (art. 112 CP), la Cour relève que l'infraction a été commise le 20 octobre 1989 (*in* dossier RH.2019.3, act. 3.1). Conformément à l'art. 98 CP, il sied de retenir cette date comme *dies a quo* du délai de prescription. En outre, au vu du principe développé au considérant qui précède quant à la *lex mitior*, et dès lors qu'en matière d'infractions passibles d'une peine privative de liberté à vie (assassinat), le délai absolu de prescription est tant selon l'ancien que le nouveau droit de trente ans. Dès lors que les deux droits comportent le même délai absolu de prescription, nul n'est besoin de déterminer quel est le droit devant être appliqué, la prescription étant ici de trente ans. Au vu de ce qui précède, le délai de prescription selon le droit suisse serait acquis le 20 octobre 2019. L'arrestation extraditionnelle du recourant a eu lieu le 24 janvier 2019, la prescription n'est pas acquise.

- 3.2** Le recourant se plaint également qu'il ne serait pas possible de déterminer si la prescription aurait été acquise sous l'angle du droit yougoslave, en vigueur au moment des faits; la demande étant incomplète (act. 1, p. 8).
- 3.3** Le sort de la prescription est indépendant du principe de la double incrimination (MOREILLON, *Entraide internationale en matière pénale, Commentaire romand, 2004, n° 11 ad art. 5 EIMP*). L'autorité suisse n'a pas à évaluer la validité des pièces produites, sauf en cas de violation particulièrement flagrante du droit procédural étranger, faisant apparaître la demande d'extradition comme un abus de droit, et permettant au surplus de douter de la conformité de la procédure étrangère aux droits fondamentaux de la défense (arrêt du Tribunal fédéral 1A.15/2002 du 5 mars 2002 consid. 3.2). La bonne foi doit également être respectée par les Etats dans l'accomplissement de leurs devoirs internationaux (ATF 121 I 181 consid. 2c et référence citée). Il n'y a de surcroît pas lieu de douter de la véracité des éléments livrés par l'autorité requérante, étant rappelé que selon le principe de la bonne foi entre Etats, il n'appartient pas à l'Etat requis de remettre en cause les déclarations de l'Etat requérant, sous réserve d'éventuelles contradictions manifestes (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2016.278 du

1<sup>er</sup> mars 2017 consid. 2.5 et les références citées).

**4.**

**4.1** En l'espèce, en ce qui concerne la prescription selon le droit de l'Etat requérant, contrairement à ce qui prévaut pour le principe de la double incrimination, il convient de prendre en compte le droit en vigueur au lieu et au moment où les faits se sont déroulés, soit en Yougoslavie. D'ailleurs, les autorités kosovares ont également fait parvenir, dans la demande d'entraide, les dispositions pertinentes en droit serbe, ce qui démontre que l'Etat requérant a également été sensible à cette question. Il ressort par ailleurs du dossier que le frère du recourant, qui aurait participé à l'infraction, a été condamné le 20 septembre 1991 pour les mêmes faits, en application des art. 4, 5, 33, 38, 50 de la Loi pénale yougoslave, de l'art. 47 par. 2 point 4 de la Loi pénale de Serbie et de l'art. 95 et 108 de la Loi de la procédure pénale (*in* dossier RH.2019.3, act. 3.1, pièce 1K). En outre, les autorités kosovares ont précisé, dans leur demande, que le droit serbe était celui applicable au moment des faits (act. 3.1, pièce 1U). Ainsi, la condamnation du frère serait intervenue conformément aux lois yougoslave et serbe afin de respecter l'application intertemporelle de la loi. On ne peut dès lors pas douter d'une violation de la bonne foi de la part des autorités requérantes.

**4.2** Quoi qu'il en soit, il convient de relever que ce qui est déterminant aux fins de l'évaluation de la prescription est que celle-ci ne soit pas acquise selon le droit suisse.

**4.3** Au vu de ce qui précède, le grief selon lequel l'infraction serait prescrite doit être rejeté dans sa globalité.

**5.**

**5.1** Le recourant sollicite l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite.

**5.2** Après le dépôt du recours, la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont les conclusions ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec est, à sa demande, dispensée par l'autorité de recours, son président ou le juge instructeur de payer les frais de procédure (art. 65 al. 1 de la loi fédérale sur la procédure administrative [PA; RS 172.021]). S'agissant des conclusions, on rappellera qu'elles doivent être considérées comme vouées à l'échec lorsque les risques de perdre l'emportent nettement sur les chances de gagner, alors même qu'elles ne seraient pas manifestement mal fondées ou abusives (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2007.176 du 11 décembre 2007 consid. 3; RR.2007.31 du 21 mars 2007 consid. 3).

**5.3** En l'occurrence, les conclusions du recourant n'étaient pas d'emblée dénuées de chances de succès. En outre, la condition de l'indigence est réalisée. Me Zeiter est donc désigné avocat d'office de l'intéressé.

**6.** Lorsque l'avocat ne fait pas parvenir le décompte de ses prestations avec son unique ou sa dernière écriture, le montant des honoraires est fixé selon l'appréciation de la cour (art. 12 al. 2 du règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens et indemnités de la procédure pénale fédérale [RFPPF; RS 173.713.162]). Tel est le cas en l'espèce, dès lors que Me Zeiter n'a pas transmis de note d'honoraires à la Cour de céans.

Vu l'ampleur et la difficulté de la cause, et compte tenu des limites du RFPPF, une indemnité d'un montant de CHF 1'500.--, TVA incluse, paraît justifiée. Ladite indemnité sera acquittée par la caisse du Tribunal pénal fédéral, étant précisé que le recourant sera tenu de la rembourser s'il devait revenir à meilleure fortune (art. 65 al. 4 PA en lien avec l'art. 39 al. 2 let. b LOAP).

**Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:**

1. Le recours est rejeté.
2. La demande d'assistance judiciaire gratuite est admise.
3. Me Zeiter est désigné avocat d'office du recourant. Une indemnité de CHF 1'500.-- lui est accordée pour la présente procédure. Elle sera acquittée par la caisse du Tribunal pénal fédéral, lequel demandera le remboursement au recourant s'il revient à meilleure fortune.

Bellinzone, le 4 avril 2019

Au nom de la Cour des plaintes  
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

La greffière:

**Distribution**

- Me Lionel Zeiter, avocat
- Office fédéral de la justice, Unité extraditions

**Indication des voies de recours**

Le recours contre une décision en matière d'entraide pénale internationale doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 10 jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 et 2 let. b LTF).

Le recours n'est recevable contre une décision rendue en matière d'entraide pénale internationale que s'il a pour objet une extradition, une saisie, le transfert d'objets ou de valeurs ou la transmission de renseignements concernant le domaine secret et s'il concerne un cas particulièrement important (art. 84 al. 1 LTF). Un cas est particulièrement important notamment lorsqu'il y a des raisons de supposer que la procédure à l'étranger viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves (art. 84 al. 2 LTF).