

Code de procédure pénale

Dernière modification : 27.02.2026

PDF créé le : 05.10.2026



COMMENTAIRE EN LIGNE
LE COMMENTAIRE JURIDIQUE
EN OPEN ACCESS

TABLE DES MATIÈRES

Art. 68 CPP	5
Art. 91 CPP	33
Art. 366 CPP	49
Art. 367 CPP	67
Art. 368 CPP	73
Art. 369 CPP	83
Art. 370 CPP	91
Art. 371 CPP	95
Rem. sur art. 376-378 CPP	99
Art. 376 CPP	107
.....	125
Art. 378 CPP	137

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 68 CPP

Un commentaire de Flavia Bianchi / Caroline Schär

PROPOSITION DE CITATION

Flavia Bianchi/Caroline Schär, Commentaire de l'art. 68 CPP, in: Sonja Koch (édit.), Commentaire en ligne du Code de procédure pénale

Citation abrégée: OK-Bianchi/Schär, art. 68 CPP N. XXX.

Art. 68 Traductions

¹ La direction de la procédure fait appel à un traducteur ou un interprète lorsqu'une personne participant à la procédure ne comprend pas la langue de la procédure ou n'est pas en mesure de s'exprimer suffisamment bien dans cette langue. Pour les affaires simples ou urgentes, il peut être renoncé à une telle mesure, pour autant que la personne concernée y consente et que la direction de la procédure et le préposé au procès-verbal maîtrisent suffisamment bien la langue de cette personne.

² Le contenu essentiel des actes de procédure les plus importants est porté à la connaissance du prévenu oralement ou par écrit dans une langue qu'il comprend, même si celui-ci est assisté d'un défenseur. Nul ne peut se prévaloir d'un droit à la traduction intégrale de tous les actes de procédure et des pièces du dossier.

³ Les pièces qui ne sont pas produites par les parties sont, si nécessaire, traduites par écrit ou oralement; dans ce dernier cas, elles sont consignées au procès-verbal.

⁴ L'interrogatoire d'une victime d'une infraction contre l'intégrité sexuelle doit être traduit par une personne du même sexe que la victime si celle-ci le requiert et que la procédure n'en est pas indûment retardée.

⁵ Les dispositions relatives aux experts (art. 73, 105 et 182 à 191) s'appliquent par analogie aux traducteurs et aux interprètes.

TABLE DES MATIÈRES

I. Systématique, genèse, codification	8
II. Terminologie et domaines d'application.....	9
III. Droit à la traduction des personnes participant à la procédure (al. 1)	10
A. Champ d'application personnel et matériel	10
B. Langue cible	10
C. Mandat et examen du besoin de traduction	11
D. Renonciation au recours à un traducteur ou à une traductrice.....	12
1. Simplicité et urgence.....	12
2. Consentement.....	13
3. Compétences linguistiques de la direction de la procédure.....	13
4. Restrictions.....	14
IV. Droit à la traduction de la personne accusée (al. 2)	14
A. Étendue du droit	14
B. Droit à la traduction dans la procédure de l'ordonnance pénale	15
V. Traduction des pièces du dossier (al. 3)	16
A. Champ d'application	16
B. Obligations des autorités	17
C. Obligations des parties.....	18
VI. Droit de la victime à une traduction par une personne du même sexe (al. 4).....	19
A. Portée de la mesure de protection.....	19
B. Demande de la victime.....	19
VII. Prescriptions concernant les traductrices et traducteurs (al. 5).....	20
A. Droits et obligations des traductrices et traducteurs.....	20
B. Exigences.....	20
C. Traduction par des membres de la police	21
D. Anonymat du traducteur ou de la traductrice	22
VIII. Frais de traduction.....	22
IX. Voies de recours.....	23
X. Délimitations.....	24
XI. Casuistique.....	24
XII. Perspectives : aides techniques	27
Lectures complémentaires recommandée	28
Bibliographie.....	28
Matériaux	31

I. SYSTÉMATIQUE, GENÈSE, CODIFICATION

- 1 Le droit à la traduction dans le cadre d'une procédure pénale est indissociable du principe d'**équité de la procédure**. Ce n'est que si la personne impliquée dans une procédure pénale a connaissance des accusations pénales et du déroulement de la procédure qu'elle peut se défendre efficacement et jouer un rôle actif dans la procédure pénale. Cela suppose que la personne accusée soit informée de manière compréhensible des accusations pénales portées contre elle ainsi que du contenu et de la signification des actes de procédure.
- 2 Le droit à la traduction découle en premier lieu de la **Convention et du droit constitutionnel**, qui prévoient des garanties minimales. Ainsi, l'art. 5, ch. 2, CEDH garantit que les personnes arrêtées doivent être informées dans le plus court délai possible, dans une langue qu'elles comprennent, des raisons de leur arrestation et des accusations portées contre elles. En outre, l'art. 6, al. 3, let. a, CEDH confère à la personne accusée le droit d'être informée dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle. L'art. 6, ch. 3, let. e, CEDH garantit en outre à la personne accusée le droit à l'assistance gratuite d'un interprète. Les mêmes dispositions figurent également à l'art. 14, ch. 3, let. a et f, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP). Le droit à la traduction découle également de l'art. 32, al. 2, Cst.
- 3 Les anciens codes de procédure pénale cantonaux prévoyaient déjà un droit à la traduction. Ce droit était réglementé de manière plus ou moins détaillée selon les cantons ; ainsi, le code de procédure pénale du canton de Zurich contenait également une disposition spécifique concernant les témoins et les sourds-muets, tandis que d'autres codes de procédure pénale ne contenaient qu'une disposition explicite concernant la personne accusée. Depuis l'entrée en vigueur du **code de procédure pénale fédéral (CPP)**, le droit à la traduction est inscrit à l'art. 68 du chapitre 8, sous « Règles générales de procédure ». La même section contient également des dispositions relatives à l'oralité de la procédure et à la langue de la procédure.
- 4 Le droit garanti par le CPP va au-delà de celui prévu par la convention et la Constitution. Il ne concerne pas uniquement la personne accusée ou détenue. En vertu des dispositions du CPP, **d'autres parties à la procédure**, telles que

les témoins et les personnes appelées à fournir des renseignements, ont également droit à une traduction (ci-dessous III.A.).

Alors que l'art. 68 CPP se réfère aux procédures cantonales et fédérales menées par les autorités pénales, le droit à la traduction dans les **procédures devant le Tribunal fédéral** est régi par l'art. 54 LTF.

D'autres dispositions relatives aux traductions – notamment dans le cadre des notifications internationales – figurent dans des **accords internationaux**, tels que l'art. 52, ch. 2, de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990 (CAAS), l'art. 28, ch. 2, de l'accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, pour lutter contre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte à leurs intérêts financiers, et à l'art. 15 du deuxième protocole additionnel du 8 novembre 2001 à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (PAII CEJMP).

II. TERMINOLOGIE ET DOMAINES D'APPLICATION

L'art. 68 CPP utilise uniquement le terme **traduction**. On entend généralement par traduction la traduction écrite. L'art. 68 CPP ne couvre toutefois pas uniquement les traductions écrites, mais également l'interprétation (traductions orales). Dans le présent commentaire, le terme « traduction » est utilisé comme synonyme de traduction écrite et d'interprétation orale.

La disposition couvre également l'**interprétation linguistique** dans le cadre de la surveillance des communications. Cela signifie que les transcriptions d'appels téléphoniques et de messages texte ou les informations et contenus de conversations obtenus par d'autres mesures de surveillance (secrètes) sont traduits dans la langue de la procédure. Dans ce contexte, l'al. 5 de l'art. 68 CPP revêt une importance particulière et doit en principe être respecté même lorsque la traduction est effectuée par des membres de la police (ci-dessous VII.C.).

Il existe également un besoin de traduction au sens large pour les **personnes souffrant d'un handicap de la parole ou de l'ouïe** (cf. à ce sujet l'art. 143, al. 7, CPP, selon lequel les personnes souffrant d'un handicap de la parole ou de l'ouïe sont interrogées par écrit ou en présence d'une personne

appropriée). Si nécessaire, il convient de faire appel à une personne maîtrisant la langue des signes.

- 10 Il en va de même en cas d'**analphabétisme**. La priorité est donnée à la traduction ou à la communication des documents écrits, mais dans le cas de parties représentées par un avocat, on peut s'attendre à ce que le représentant légal se charge de cette tâche. Si la personne concernée n'est toutefois pas représentée par un avocat, il peut être nécessaire d'ordonner la désignation d'un défenseur d'office.

III. DROIT À LA TRADUCTION DES PERSONNES PARTICIPANT À LA PROCÉDURE (AL. 1)

A. Champ d'application personnel et matériel

- 11 Selon le libellé de la loi (al. 1), le droit à la traduction s'applique à **toutes les personnes participant à la procédure**, c'est-à-dire non seulement à la personne accusée, mais aussi aux personnes interrogées, aux témoins et aux autres personnes participant à la procédure au sens de l'art. 105, al. 1, CPP.
- 12 Les **conseils juridiques** n'ont pas droit à la traduction pour eux-mêmes. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les avocats sont en outre tenus de comprendre les langues officielles que sont l'allemand, le français et l'italien.
- 13 L'al. 1 concerne principalement les **actes de procédure oraux**, c'est-à-dire les auditions. En cas de requêtes écrites émanant de personnes de langue étrangère, il convient d'examiner, le cas échéant, le recours à un défenseur d'office ou à un représentant légal gratuit.

B. Langue cible

- 14 Dans la mesure du possible, la traduction doit être effectuée dans la **langue maternelle** de la personne concernée qui ne maîtrise pas la langue de la procédure. Il n'existe toutefois pas de droit absolu à la traduction dans la langue maternelle. L'art. 68 CPP garantit uniquement le droit à la traduction dans une langue compréhensible pour la personne concernée (cf. libellé de l'al. 2). Cela signifie qu'une traduction dans une langue tierce que la personne concernée comprend est également possible. La question de savoir si une traduction dans une langue tierce est suffisante dépendra, dans le cas concret,

entre autres, de l'urgence et, en fin de compte, de la rapidité avec laquelle une personne compétente pour effectuer la traduction peut être trouvée. Si une traduction dans la langue maternelle de la personne concernée ne peut être assurée dans un délai raisonnable, la pratique consiste à traduire dans une langue tierce courante telle que l'anglais ou le français, même si la personne concernée ne maîtrise pas parfaitement cette langue. Selon l'avis défendu ici, cela est admissible pour autant qu'une communication effective reste garantie.

C. Mandat et examen du besoin de traduction

Le droit à la traduction existe dès le premier interrogatoire par la police. La **direction de la procédure** est responsable du recours à un traducteur, ce qui résulte directement du libellé de la loi. Ainsi, dans la procédure préliminaire, c'est en principe le ministère public qui est compétent, puis la direction de la procédure judiciaire au sens de l'art. 61 CPP. La police est également habilitée et tenue, dans le cadre de l'enquête policière, de faire appel à un traducteur si nécessaire. Il incombe en outre à la direction de la procédure d'informer la personne accusée de son droit à la traduction au début de la procédure (cf. art. 158, al. 1, let. d, CPP). 15

Le besoin de traduction existe lorsque la personne impliquée dans la procédure ne comprend pas la langue de la procédure (cf. art. 67 CPP) ou ne peut s'exprimer dans cette langue (manque de connaissances linguistiques actives ou passives). Le droit à la traduction d'une personne accusée de langue étrangère doit être déterminé en fonction de ses besoins effectifs et des circonstances concrètes. Les critères suivants peuvent être pris en considération : l'objet de la procédure, la complexité de celle-ci et la nature de l'acte de procédure. Par exemple, un témoin de langue étrangère qui doit uniquement identifier une personne pourra, malgré des connaissances linguistiques modestes, faire une déposition sans qu'il soit nécessaire de faire appel à un traducteur. La direction de la procédure examine les besoins en matière de traduction et fait appel d'office à un traducteur. Le recours à un traducteur peut également avoir lieu à la demande de la personne concernée. En outre, la personne impliquée dans la procédure qui a besoin d'une traduction, ou son représentant légal, a l'obligation de signaler à temps tout besoin en matière de traduction. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les personnes impliquées dans la procédure sont également tenues de s'informer activement du contenu d'une décision ou de se manifester auprès 16

des autorités si elles ne la comprennent pas, faute de quoi elles agissent de manière déloyale.

- 17 La question se pose de savoir de quelle manière la direction de la procédure doit vérifier les **compétences linguistiques** d'une personne impliquée dans la procédure. En règle générale, les réponses données par la personne à interroger devraient permettre de déterminer sans difficulté si celle-ci dispose de connaissances linguistiques suffisantes. La direction de la procédure dispose à cet égard d'un pouvoir d'appréciation qu'elle doit exercer conformément à ses obligations. Toutefois, il ne faut pas présumer à la légère que les connaissances linguistiques sont suffisantes. Il est vrai qu'un fait peut sembler peu complexe d'un point de vue factuel. En cas de doute, il convient toutefois de faire appel à un traducteur ou à une traductrice, d'autant plus que chaque mot est déterminant dans le jugement et que les distinctions conceptuelles revêtent généralement une importance capitale en jurisprudence. Si la personne concernée a procédé à une auto-évaluation, celle-ci doit être prise en compte avec une certaine réserve. Il convient de garder à l'esprit qu'une procédure pénale est source de stress considérable pour les personnes concernées et que les informations fournies sur leurs compétences linguistiques peuvent être influencées par d'autres considérations liées à leur position dans la procédure. Ainsi, lors de l'examen de l'intégration linguistique en vue d'une éventuelle expulsion, il peut être fait référence aux informations fournies par la personne accusée concernant son besoin d'une traduction.

D. Renonciation au recours à un traducteur ou à une traductrice

- 18 Conformément à l'al. 1, il est possible, à titre exceptionnel, de renoncer au recours à un traducteur ou à une traductrice. Les conditions **cumulatives** suivantes doivent être remplies : il doit s'agir d'un cas simple ou urgent, la personne concernée doit donner son accord et tant le responsable de la procédure que la personne chargée de dresser le procès-verbal doivent maîtriser suffisamment la langue étrangère.

1. Simplicité et urgence

- 19 La question de savoir s'il s'agit d'un **cas simple** est appréciée en fonction des circonstances propres à chaque cas. Le message mentionne l'interrogatoire d'un témoin de langue étrangère dans une procédure pénale pour

contravention. Cependant, le type d'infraction n'est pas (seul) déterminant. Il faut également tenir compte de la complexité du cas et de la procédure sur le plan juridique ou factuel. Un cas est généralement considéré comme simple lorsque la procédure de l'ordonnance pénale est appliquée et que les faits sont clairs, par exemple en raison d'aveux.

L'urgence est présumée lorsque le recours à un traducteur retarderait la procédure à tel point que son déroulement serait compromis. On peut par exemple imaginer qu'un témoin doive être entendu alors que son départ ou son renvoi à l'étranger est imminent et qu'il n'y a plus assez de temps pour faire appel à un traducteur. Dans la pratique, cette exception devrait s'appliquer le plus souvent dans le cas d'arrestations provisoires. 20

2. Consentement

Le **consentement** à renoncer à une traduction doit être obtenu auprès de la personne qui, en vertu de l'al. 1, phrase 1, a droit à une traduction ou qui doit obligatoirement participer à l'acte de procédure. Il ne s'agit donc pas d'autres personnes qui participent à l'acte de procédure, par exemple en vertu de l'art. 147 CPP. 21

La renonciation à l'assistance d'un traducteur ou d'une traductrice n'est valable que si la personne concernée a été préalablement informée des points essentiels de la procédure, à savoir de l'accusation pénale, dans la procédure de l'ordonnance pénale, des conséquences d'un défaut de contestation de l'ordonnance pénale, ainsi que du droit de faire appel à un traducteur indépendant. 22

3. Compétences linguistiques de la direction de la procédure

La troisième condition exige que tant la direction de la procédure que la personne chargée de rédiger le procès-verbal **maîtrisent la langue étrangère**. Au sens littéral, cela signifie que si l'on renonce à faire appel à un traducteur, une personne chargée de rédiger le procès-verbal doit toujours être présente aux côtés de la direction de la procédure. Selon l'avis défendu ici, il suffit que la personne dirigeant la procédure maîtrise la langue étrangère dans les cas où elle rédige elle-même le procès-verbal. Le procès-verbal doit en principe être rédigé dans la langue de la procédure. Les déclarations essentielles doivent toutefois être consignées mot pour mot et donc dans la 23

langue dans laquelle la personne interrogée s'est exprimée (cf. art. 78, al. 2, CPP).

4. Restrictions

- 24 Il convient de faire usage de la dérogation avec **modération**. Elle doit être limitée à certaines étapes ou actes de la procédure. En cas de doute, il convient de garantir une traduction.
- 25 Le fait de renoncer à faire appel à un traducteur ou à une traductrice dans les cas où **des membres du tribunal** effectuent la traduction pose problème. Dans ces cas, la personne qui traduit assume un double rôle, ce qui peut conduire à des situations problématiques compte tenu du fait que la règle de récusation prévue à l'art. 56, let. b, CPP doit être respectée pour les traducteurs et traductrices. Cette question n'a jusqu'à présent guère été abordée dans la jurisprudence. Cela s'explique probablement par le fait que cette question ne s'est pratiquement jamais posée dans la pratique. Seul le tribunal cantonal de Saint-Gall a souligné, dans un arrêt du 24 août 2017, que le double rôle de juge/traducteur pouvait poser problème (cf. également VII.C.).

IV. DROIT À LA TRADUCTION DE LA PERSONNE ACCUSÉE (AL. 2)

A. Étendue du droit

- 26 Le droit à la traduction de la **personne accusée** est plus étendu que celui des autres parties à la procédure. L'al. 2 contient donc des dispositions plus concrètes en faveur de la personne accusée. Elle a tout d'abord le droit d'être informée immédiatement, oralement ou par écrit, dans une langue qu'elle comprend, au moins du contenu essentiel des actes de procédure les plus importants. Cette disposition vise essentiellement à ce que la personne accusée soit informée des accusations portées contre elle. Cela implique également que les informations fournies soient simples et « non techniques ». Au début du premier interrogatoire, la personne accusée doit être informée dans une langue qu'elle comprend qu'elle peut demander un traducteur ou une traductrice (art. 158, al. 1, let. d, CPP), faute de quoi l'interrogatoire risque d'être irrecevable (art. 158, al. 2, CPP).

Conformément à l'al. 2, les **principales étapes de la procédure** doivent être 27
traduites. Contrairement au droit prévu à l'al. 1, ce droit ne concerne pas en premier lieu les étapes orales de la procédure. Il n'existe toutefois pas de droit à la traduction de toutes les étapes de la procédure et de l'ensemble du dossier. Selon le message, le principe de l'équité de la procédure sert de ligne directrice pour évaluer le droit à la traduction. Doivent être traduits les actes de procédure dont la compréhension est indispensable à la personne accusée pour garantir une procédure équitable et une défense efficace. Il s'agit notamment des témoignages décisifs, du contenu essentiel des expertises et autres moyens de preuve importants, de l'acte d'accusation, des plaidoiries des parties avec leurs conclusions principales, ainsi que du dispositif de la décision et des parties essentielles de ses motifs. Il existe en outre un droit à la traduction des entretiens d'instruction avec la défense, d'autant plus qu'une défense efficace est difficilement concevable sans entretiens d'instruction entre la partie et son représentant légal.

Le fait que la personne accusée soit représentée ou non par un avocat peut 28
également jouer un rôle dans la détermination de l'étendue du droit à la traduction. Les éventuelles **connaissances linguistiques de la défense** ne peuvent en principe pas remplacer une traduction manquante. Toutefois, l'étendue de la traduction peut être moindre dans de tels cas. Le message précise ainsi que la personne accusée représentée par un avocat n'a pas droit à la traduction de l'ensemble du jugement.

B. Droit à la traduction dans la procédure de l'ordonnance pénale

Le droit à la traduction revêt une importance particulière dans la **procédure 29
de l'ordonnance pénale**. Afin que la personne accusée puisse décider si elle accepte l'ordonnance pénale et les conséquences parfois importantes qui en découlent, il est indispensable qu'elle comprenne le contenu de l'ordonnance pénale. Dans la procédure de l'ordonnance pénale, il existe donc, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un droit à la traduction du dispositif de la décision et des voies de recours. Toutefois, on peut se demander si le droit à la traduction est satisfait lorsque seuls le dispositif et les voies de recours sont traduits. Selon l'avis défendu ici, le droit à la traduction s'étend également à d'autres éléments de l'ordonnance pénale, tels que les éléments essentiels des

faits. En outre, les éléments essentiels des motifs de la décision doivent également être traduits (cf. ci-dessus IV.A.).

- 30 Dans la **pratique**, la traduction peut être remise sous forme écrite ou la personne concernée peut être convoquée pour une lecture orale. En revanche, le droit prévu à l'art. 68, al. 2, CPP n'est pas respecté si la personne accusée se voit simplement remettre une fiche d'information contenant des informations générales sur la procédure pénale (ordonnance pénale) et mentionnant l'existence d'une aide à la traduction. En ce qui concerne la traduction orale, le Tribunal fédéral a en outre précisé que le fait de fournir une traduction orale lors de la remise de l'ordonnance pénale tout en incitant la personne concernée à renoncer à faire opposition violait le principe de l'équité de la procédure. La personne accusée se voit ainsi privée de la possibilité de faire usage du délai de réflexion de dix jours pour analyser sereinement les conséquences de l'ordonnance pénale après sa notification, de consulter éventuellement un avocat et de renoncer de son plein gré à faire opposition. La charge de la preuve quant à la notification et à la traduction en bonne et due forme incombe aux autorités de poursuite pénale. L'absence de traduction d'une ordonnance pénale ne constitue pas un motif de nullité.
- 31 Si les voies de recours n'ont **à tort pas été traduites**, la jurisprudence applicable est la même que pour les décisions notifiées de manière défectueuse. Les parties ne doivent subir aucun préjudice du fait de l'absence de traduction. Le délai de recours ne doit donc pas être raccourci. La jurisprudence mentionnée doit également s'appliquer en cas d'absence de traduction du dispositif de la décision. La condition préalable est toutefois que la personne concernée puisse invoquer la protection de la bonne foi et ne puisse être accusée de négligence procédurale.

V. TRADUCTION DES PIÈCES DU DOSSIER (AL. 3)

A. Champ d'application

- 32 L'art. 68, al. 3, CPP régit le droit à la traduction des pièces du dossier. L'art. 68, al. 3, CPP reprend la subdivision prévue à l'art. 100, al. 1, let. a à c, CPP concernant le contenu du dossier. La notion de dossiers au sens de l'art. 68, al. 3, CPP se réfère aux **procès-verbaux de procédure et d'audition ainsi qu'aux dossiers rassemblés par l'autorité pénale** (cf. art. 100, al. 1, let. a et b, CPP), dont il convient de distinguer les dossiers déposés par les parties (cf.

art. 100, al. 1, let. c, CPP). Les informations fournies par des autorités étrangères ou d'autres autorités peuvent également être considérées comme des pièces à traduire.

En ce qui concerne la **notion de partie** utilisée à l'art. 68, al. 3, CPP, il convient en principe de se référer à l'art. 104, al. 1, let. a à c, CPP. Selon cette disposition, la notion de partie englobe la personne accusée, la partie plaignante et, dans la procédure principale et la procédure de recours, le ministère public. A contrario, on peut en déduire que les documents qui sont des requêtes d'autres parties à la procédure – c'est-à-dire la personne lésée, les témoins, les personnes appelées à fournir des renseignements, les plaignants ou d'autres personnes concernées par les actes de procédure – doivent être traduits, si nécessaire, conformément à l'art. 68, al. 2 et 3, CPP. 33

Le droit à la traduction des dossiers s'applique déjà dans le cadre de la **procédure d'enquête**, au cours de laquelle les documents dont la compréhension est indispensable à la personne accusée doivent être traduits. Cela concerne en particulier les dossiers et les déclarations qui sont présentés à la personne accusée lors d'un interrogatoire, ainsi que les documents que la personne concernée doit signer, tels que les procès-verbaux de perquisition et de saisie. 34

B. Obligations des autorités

L'obligation de traduire les dossiers est limitée par le principe énoncé à l'article 68, al. 2, du CPP, selon lequel il n'existe **aucun droit à la traduction complète de tous les actes de procédure et dossiers**. Cette restriction est prise en compte par la formulation « dans la mesure où cela est nécessaire » utilisée à l'article 68, al. 3, du CPP. Comme déjà exposé, les limites sont fixées par le principe de l'équité de la procédure (ci-dessus, I.). 35

Une traduction n'est notamment **pas nécessaire** lorsqu'un document est rédigé dans une langue comprise tant par les parties que par la direction de la procédure. 36

La question se pose de savoir dans quelle mesure la personne accusée peut demander la **traduction de documents** rédigés dans une langue qu'elle comprend, mais pas le tribunal. Le Tribunal fédéral ne s'est pas prononcé de manière définitive à ce sujet. Dans une affaire où le recourant se plaignait que les pièces du dossier rédigées dans sa langue maternelle n'avaient pas été 37

traduites dans la langue de la procédure (le français), il a souligné qu'il n'existait pas de droit à la traduction intégrale de tous les actes de procédure et pièces du dossier. Une telle demande doit se limiter aux pièces requises au sens de l'art. 68, al. 3, CPP. Dans certaines circonstances, une telle traduction peut s'imposer en vertu du principe de l'instruction.

C. Obligations des parties

- 38 Il ressort a contrario de l'art. 68, al. 3, CPP qu'il incombe en principe **aux parties** de traduire dans la langue de la procédure les documents qu'elles ont déposés. Dans l'avant-projet de code de procédure pénale suisse de juin 2001 (AP-CPP), une disposition correspondante était encore expressément prévue (cf. art. 73, al. 2, AP-CPP).
- 39 Si une partie dépose un document dans une langue étrangère, il n'appartient en principe pas à l'autorité de procéder elle-même à la traduction et il suffit de **fixer un délai pour la traduction**. Afin d'éviter un formalisme excessif, l'autorité pénale doit, lorsqu'une requête n'est pas rédigée dans la langue de la procédure, accorder un délai supplémentaire pour la traduction, dans la mesure où elle ne se contente pas du document ou ne le fait pas traduire elle-même. En cas de renvoi pour correction ou traduction, les exigences découlent de l'art. 110, al. 4, CPP. Selon cette disposition, la partie concernée doit notamment être informée que la requête ne sera pas prise en considération si elle n'est pas révisée dans le délai imparti.
- 40 Les **limites de** l'obligation de traduction qui incombe aux parties peuvent découler du principe de l'instruction et du droit à une défense efficace. Comme déjà indiqué, l'autorité n'est en principe pas tenue d'effectuer elle-même la traduction. Une telle obligation des autorités peut toutefois découler du droit à une défense efficace, comme l'a constaté le Tribunal fédéral à propos d'un mémoire de recours dans une procédure cantonale émanant d'un recourant qui ne maîtrisait pas la langue de procédure et ne disposait pas des moyens nécessaires pour faire traduire son mémoire. En outre, le principe de l'instruction peut imposer de prendre en considération les moyens de preuve non traduits par les parties, dans la mesure où ceux-ci semblent pertinents pour l'issue de la procédure.

VI. DROIT DE LA VICTIME À UNE TRADUCTION PAR UNE PERSONNE DU MÊME SEXE (AL. 4)

A. Portée de la mesure de protection

L'art. 68, al. 4, CPP fait partie des mesures de protection prévues pour les 41
victimes d'infractions contre l'intégrité sexuelle (pour d'autres mesures de protection correspondantes, voir l'art. 153 [Mesures spéciales de protection des victimes], art. 169, al. 4 [droit de refuser de témoigner pour sa propre protection ou celle de proches] et art. 335, al. 4, CPP [composition du tribunal]). Selon le libellé de l'art. 68, al. 4, CPP, le droit à la présence d'une personne du même sexe n'est pas absolu, mais, contrairement à l'art. 153 CPP, sous réserve **d'un retard indu dans la procédure**. Une telle exception ne doit être admise qu'avec retenue. Il y a notamment retard indu dans la procédure lorsque l'audition de la victime est importante sur le plan factuel et urgente et que la traduction par une personne du même sexe ne peut être effectuée dans un délai raisonnable. La doctrine propose, en se référant à l'art. 144 CPP, de faire appel à un traducteur ou une traductrice par vidéoconférence, selon les circonstances, afin de garantir ce droit.

B. Demande de la victime

D'un point de vue procédural, il convient de noter que le libellé de la 42
disposition subordonne ce droit à une **demande de la victime**. Cela suppose que la victime sache qu'elle peut présenter une telle demande. En ce qui concerne les droits d'information de la victime, l'art. 305, al. 1, CPP prévoit que la police et le ministère public informent la victime de manière exhaustive, lors de la première audition, de ses droits et obligations dans la procédure pénale. Pour des raisons d'organisation, il semble opportun, en ce qui concerne le droit de la victime à une traduction par une personne du même sexe, de l'en informer au préalable si la direction de la procédure ne fait pas appel d'elle-même à une personne du même sexe pour la traduction. Il est recommandé que la direction de la procédure fasse appel d'elle-même à une personne du même sexe pour la traduction lors de l'audition de la victime, si celle-ci est disponible.

- 43 En ce qui concerne le **délai** dans lequel une demande doit être déposée, les pratiques varient d'un canton à l'autre, mais la perte du droit ne devrait être possible qu'en cas d'abus de droit ou de retard injustifié dans la procédure.

VII. PRESCRIPTIONS CONCERNANT LES TRADUCTRICES ET TRADUCTEURS (AL. 5)

A. Droits et obligations des traductrices et traducteurs

- 44 En tant que parties à la procédure, les traducteurs jouissent des droits mentionnés aux art. 105 ss CPP et sont soumis aux mêmes dispositions en matière de responsabilité et de sanctions que **les experts**. Le renvoi aux dispositions relatives aux experts impose aux traducteurs les obligations de confidentialité correspondantes (art. 73 CPP).
- 45 Il convient notamment d'attirer l'attention du traducteur sur les conséquences pénales d'une traduction erronée (art. 184, al. 2, let. f, CPP en relation avec l'art. 307 CP) et sur l'obligation de garder le secret (art. 184, al. 2, let. e, CPP en relation avec l'art. 320 CP). Si le dossier pénal ne permet pas de déterminer qui a produit les procès-verbaux traduits des écoutes téléphoniques et si les traducteurs ont été informés des conséquences pénales prévues à l'art. 307 CP, ceux-ci ne peuvent, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, être utilisés à l'encontre de la personne accusée. **L'instruction et la répartition des tâches** doivent être compréhensibles. Si le procès-verbal traduit ne satisfait pas à ces exigences, il peut être réévalué par le tribunal, par exemple en écoutant les conversations pertinentes lors de l'audience et en les traduisant directement.

B. Exigences

- 46 En ce qui concerne les exigences auxquelles doivent satisfaire les traducteurs, le CPP stipule de manière générale à l'art. 183 CPP qu'ils doivent posséder les **connaissances et les compétences** requises.
- 47 En principe, aucun diplôme, certificat ou autre attestation de connaissances spécialisées n'est requis pour devenir traducteur. Toutefois, il est exigé non seulement une **très bonne connaissance de la langue source et de la langue cible**, mais aussi des compétences sociales et surtout culturelles, qui influencent l'interprétation des déclarations de la personne interrogée et donc

la rédaction du procès-verbal. Le traducteur doit être capable de traduire les déclarations avec précision et de comprendre les expressions idiomatiques et les allusions dans leur contexte culturel afin de restituer fidèlement le sens des déclarations.

Il appartient aux cantons, dans le cadre de leur compétence en matière d'organisation judiciaire, de préciser les exigences auxquelles doivent satisfaire les traducteurs. Les **réglementations cantonales** sont très différentes les unes des autres. Certains cantons disposent de listes d'interprètes pour la police, le ministère public et la justice, qui permettent un contrôle de la qualité, et proposent des cours qui peuvent être suivis dans le cadre d'une procédure d'agrément. Le canton de Zurich prévoit une réglementation détaillée concernant la prestation de services linguistiques pour le compte des autorités judiciaires et administratives cantonales, en particulier une procédure d'accréditation visant à garantir la qualité. 48

Les **motifs de récusation** prévus à l'art. 56 CPP s'appliquent aux traducteurs. Ceux-ci doivent en outre disposer de l'indépendance nécessaire et être neutres. 49

C. Traduction par des membres de la police

Le Tribunal fédéral s'est penché à plusieurs reprises sur la question de savoir si les membres de la police peuvent exercer la fonction de traducteurs. Le recours à des membres de la police qui ne sont pas eux-mêmes impliqués dans l'affaire en tant que traducteurs de procès-verbaux d'écoutes téléphoniques n'est pas interdit par principe, pour autant que l'**indépendance requise** soit garantie. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le personnel de police chargé de l'interrogatoire (tout comme le ministère public chargé de l'interrogatoire) ne peut pas exercer simultanément la fonction de traducteur s'il a déjà participé à la procédure dans une autre fonction. Une dérogation à cette règle n'est admise que dans les conditions prévues à l'art. 68, al. 1, phrase 2, CPP. En ce qui concerne l'information, le Tribunal fédéral a estimé que lorsque du personnel de police est appelé à intervenir à des fins de traduction, on peut supposer, compte tenu de sa formation et de son activité, en particulier de sa collaboration avec des interprètes judiciaires, qu'il est informé des conséquences pénales prévues à l'art. 307 CP. 50

D. Anonymat du traducteur ou de la traductrice

- 51 S'il y a lieu de supposer que le traducteur, par sa participation à la procédure, pourrait exposer lui-même ou un de ses proches à un danger grave pour sa vie ou son intégrité physique ou à un autre préjudice grave, la direction de la procédure prend les mesures de protection appropriées conformément à l'art. 149, al. 1, CPP. L'art. 149, al. 2, let. a, CPP prévoit notamment la **garantie de l'anonymat**.
- 52 La garantie de l'anonymat doit être approuvée par le **tribunal des mesures de contrainte**.
- 53 Une référence générale à la culture et à l'environnement du crime organisé ne saurait satisfaire aux exigences de l'art. 149, al. 1, CPP pour prouver l'existence d'indices sérieux d'un danger concret pour le traducteur ou la traductrice. Il faut des indices permettant de conclure **concrètement à l'existence d'un tel danger**.
- 54 Le Tribunal fédéral a estimé que l'anonymat du traducteur initial ne justifiait pas de retirer les transcriptions du dossier de la procédure, car les conversations enregistrées avaient été retraduites lors d'une **audience contradictoire** en présence des parties.

VIII. FRAIS DE TRADUCTION

- 55 Les frais de traduction font partie des **frais de procédure** (art. 422, al. 2, let. b, CPP). Les frais de procédure occasionnés par le fait que le prévenu ne parle pas la langue nationale ne peuvent être mis à sa charge (art. 426, al. 3, let. b, CPP). Ce droit découle déjà de l'art. 6, ch. 3, let. e, CEDH. Même en cas de condamnation et même si elle jouit d'une situation financière très aisée, la personne accusée ne peut donc se voir imposer des frais de traduction. En revanche, les frais de traduction peuvent en principe être imposés aux autres parties à la procédure. La partie plaignante peut demander l'assistance judiciaire gratuite, qui comprend également l'exonération des frais de procédure et donc des frais de traduction (art. 136, al. 2, let. b, CPP en relation avec l'art. 422, al. 2, let. b, CPP).
- 56 Le Tribunal fédéral a estimé que les documents qui ne sont pas traduits pour le compte de la personne accusée, mais parce que les autorités de poursuite pénale et le tribunal ont besoin d'une traduction, ne sont pas concernés par la

garantie conventionnelle (art. 6, ch. 3, let. e, CEDH). Dans ce cas, les frais de traduction sont en principe à la charge de la personne condamnée. La jurisprudence du Tribunal fédéral exposée ci-dessus a été codifiée dans les dispositions de l'art. 422, al. 2, let. b, et de l'art. 426, al. 3, let. b, CPP.

Le droit à la traduction des **entretiens d'instruction** avec la défense soulève 57 la question de la prise en charge des frais. La défense doit faire appel à un traducteur pour les entretiens d'instruction et déposer une demande de prise en charge des frais. La prise en charge des frais dépendra des circonstances concrètes, en particulier de la gravité et de la complexité de l'affaire, de la possibilité de faire appel à un défenseur maîtrisant la langue étrangère et de la question de savoir si l'équité de la procédure est garantie sans le recours à un traducteur. Si la défense (librement choisie) fait elle-même appel à un traducteur pour les entretiens avec ses clients, elle prend en principe un risque financier.

Le traducteur a droit à une **rémunération appropriée**, à cet égard, il est 58 possible de se référer à l'art. 190 CPP.

IX. VOIES DE RECOURS

Si la direction de la procédure rejette la demande de traduction présentée par 59 une personne participant à la procédure, cela constitue une décision de procédure au sens de l'art. 65 CPP. Le rejet d'une demande de traduction peut faire l'objet d'un **recours en** matière pénale (art. 393, al. 1, let. a, CPP). Si la décision est rendue par un tribunal, elle ne peut en principe être contestée qu'avec la décision au fond, en tant que décision de procédure au sens de l'art. 65 CPP, sauf si la personne concernée subit un préjudice irréparable. Le rejet d'une demande de recours à une personne du même sexe pour traduire les déclarations de victimes d'infractions contre l'intégrité sexuelle peut également faire l'objet d'un recours. Le traducteur ou la traductrice peut également former un recours en matière pénale pour contester la réduction de son indemnité. La décision de l'instance de recours peut faire l'objet d'un recours en matière pénale (art. 78 ss LTF) devant le Tribunal fédéral, lequel exige, en cas de recours contre des décisions incidentes, qu'un préjudice irréparable soit invoqué (art. 93, al. 1, let. a, LTF).

Le refus d'une traduction constitue un **déni de justice formel**, ce qui a pour 60 conséquence que, par exemple, la partie plaignante est légitimée à former un

recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral sur ce point, même si elle ne dispose d'aucun droit civil (pratique Star). Dans la procédure devant le Tribunal fédéral, il convient en outre de noter que la détermination du niveau de langue d'une personne est une question de fait que le Tribunal fédéral n'examine qu'avec une compétence limitée (art. 97, al. 1, LTF).

X. DÉLIMITATIONS

- 61 Le droit à la traduction doit être distingué du droit à une **représentation gratuite et à une défense nécessaire ou officielle**. Ces droits ne sont pas identiques, mais peuvent se recouper.
- 62 Conformément à l'art. 130, let. c, CPP, la personne accusée doit être défendue si, en raison de son état physique ou mental ou pour d'autres raisons, elle n'est pas en mesure de défendre suffisamment ses intérêts dans la procédure et que la représentation légale n'est pas en mesure de le faire (**défense obligatoire**). Selon le Tribunal fédéral, le manque de connaissances linguistiques peut également justifier le droit à une défense obligatoire, en combinaison avec d'autres motifs. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un conseil juridique gratuit au sens de l'art. 136 CPP peut être désigné pour la partie plaignante en cas de difficultés linguistiques dans les procédures écrites, du moins si l'action civile et, dans le cas des victimes, l'action pénale ne sont pas vouées à l'échec.
- 63 Étant donné que le besoin de traduction peut également dépendre du fait qu'une personne soit représentée par un avocat (ci-dessus, IV.A.), il apparaît qu'une **séparation claire entre le travail de traduction et la représentation juridique**, telle qu'elle est parfois exigée, n'est pas toujours possible, mais n'est pas non plus nécessaire. Là encore, les besoins des personnes concernées sont très individuels et dépendent de chaque cas particulier, et la question de savoir s'il convient d'ordonner une traduction ou une représentation gratuite doit être tranchée avec le discernement nécessaire et en tenant compte du principe de l'équité de la procédure.

XI. CASUISTIQUE

- 64 Pas de droit à l'identité personnelle du traducteur ou de la traductrice :

Dans son arrêt 1B_404/2012 du 4 décembre 2012, le Tribunal fédéral a précisé que des « raisons objectives importantes » s'opposaient à ce que le même traducteur soit utilisé pour les entretiens confidentiels entre la défense et la personne accusée et pour les auditions formelles. Parmi ces raisons importantes figurent le secret professionnel de l'avocat, l'exigence de recherche de la vérité dans le cadre de la procédure et la prévention des conflits d'intérêts. Il n'existe donc pas de droit à ce que le traducteur officiel et le traducteur des entretiens d'instruction soient la même personne. Il ressort également de la décision susmentionnée qu'il appartient à la défense de faire appel à un traducteur pour communiquer avec ses clients lors des entretiens d'instruction, le tribunal pouvant lui fournir une liste de traducteurs appropriés.

Droit à un interprète lors d'une perquisition domiciliaire :

65

Dans son arrêt 1B_564/2022 et 1B_569/2022 du 14 février 2023 (E. 3.3), le Tribunal fédéral a dû statuer, dans une procédure dont la langue était le français, sur la question de savoir si le Ministère public de la Confédération aurait dû faire appel à un traducteur lors d'une perquisition dans les locaux d'une société, effectuée en présence d'un membre du conseil d'administration francophone et du directeur anglophone. Le Tribunal fédéral a tenu compte du fait que le membre francophone du conseil d'administration était présent lors de la perquisition, qu'il avait pris connaissance du mandat de perquisition et en particulier de l'avertissement, et qu'il les avait traduits et expliqués au directeur général. Il a en outre souligné qu'aucune traduction n'avait été demandée et a conclu que, dans ces circonstances, le directeur général de langue étrangère ne pouvait invoquer la nécessité de faire appel à un traducteur.

Moment de la traduction des auditions :

66

Dans l'arrêt 6B_1079/2022 du 8 février 2023, le droit à la traduction n'a pas été considéré comme violé, bien qu'aucune traduction simultanée n'ait été accordée à l'accusé lors de l'interrogatoire des parties à la procédure. Les auditions n'ont été traduites qu'après coup et l'accusé a pu poser des questions complémentaires avec l'aide d'un traducteur. Cette procédure peut présenter des avantages pour la personne accusée par rapport à une traduction simultanée avec un droit de questionner la partie immédiatement après l'interrogatoire mené par la direction de la procédure, car elle peut se

concentrer sur les déclarations pertinentes consignées dans le procès-verbal, disposer de plus de temps pour préparer et discuter ses questions complémentaires avec son défenseur et qu'une traduction simultanée pendant l'interrogatoire de la personne interrogée par la direction de la procédure peut entraîner des problèmes de compréhension.

67 Traduction par des proches lors d'expertises :

Une traduction peut notamment être nécessaire pour la réalisation d'une expertise psychiatrique. Dans ce contexte, le Tribunal fédéral s'est penché sur la question de savoir si les proches de la personne examinée pouvaient également être sollicités pour la traduction, mais dans le cadre d'une expertise AI. Il a rejeté cette possibilité à juste titre, soulignant que la traduction par des proches était problématique en raison de leur partialité et de leur manque de distance. Les proches ne garantiraient donc pas une traduction neutre, complète et fidèle. De plus, les proches ne garantiraient pas non plus la qualité linguistique requise pour l'expertise. Ces considérations doivent également s'appliquer dans le cadre d'une procédure pénale. Une traduction par des proches n'est donc pas admissible dans le cadre d'une expertise psychiatrique, mais aussi dans le cadre d'autres actes de procédure.

68 Droit à la traduction de l'acte d'accusation :

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'acte d'accusation doit en règle générale être traduit par écrit pour la personne accusée, ce droit ne s'étendant toutefois qu'aux chefs d'accusation dans lesquels des reproches sont formulés à l'encontre de la personne accusée de langue étrangère. Le Tribunal fédéral a rejeté une violation du droit à la traduction et à être entendu dans une procédure menée en allemand à l'encontre d'un prévenu francophone, auquel les projets d'acte d'accusation (largement) identiques avaient été traduits et qui, en raison des circonstances concrètes (en particulier les interrogatoires finaux détaillés, sa situation personnelle, ses deux avocats germanophones ainsi que les mémoires et plaidoiries détaillés devant le tribunal de première instance), était en mesure de comprendre le contenu essentiel de l'acte d'accusation et de se défendre efficacement contre les accusations pénales.

69 Moment de la traduction d'un jugement prononcé oralement :

L'arrêt 6B_719/2011 du 12 novembre 2012 portait sur une affaire dans laquelle une personne avait été condamnée et le jugement prononcé oralement, mais

sans être traduit immédiatement (oralement). À l'issue du procès, la personne condamnée a été emmenée par la police avant d'avoir pu s'entretenir à nouveau avec son défenseur. Elle n'a pris connaissance du contenu du jugement qu'une fois de retour en prison. Dans cette affaire, le Tribunal fédéral a estimé que le droit à la traduction avait été violé. Il a toutefois jugé suffisant de mentionner la violation du droit à la traduction dans les considérants écrits du jugement. On peut en déduire que la personne accusée a en principe droit à une traduction orale du dispositif du jugement ainsi qu'à une brève motivation lors du prononcé oral.

XII. PERSPECTIVES : AIDES TECHNIQUES

Compte tenu des progrès techniques, la justice et les autorités de poursuite pénale doivent se pencher sur la question de savoir si les services de traduction pourront à l'avenir être fournis à l'aide d'**aides techniques et d'intelligence artificielle ou d'applications basées sur l'IA**. L'utilisation de tels systèmes est envisageable tant pour les auditions et les actes de procédure oraux que pour la traduction de documents écrits. 70

Il ne faut pas nier que les coûts devraient diminuer avec l'augmentation de l'offre d'applications basées sur l'IA et que **l'efficacité de la procédure** devrait globalement s'améliorer. En revanche, il existe un risque que d'autres aspects positifs d'une traduction effectuée par un traducteur soient au moins partiellement perdus. En cas de malentendus ou d'ambiguïtés, un traducteur peut immédiatement les signaler et poser des questions. Il est également essentiel que les traducteurs soient également des « médiateurs culturels » capables de saisir et de transmettre les nuances linguistiques dans leur contexte culturel. On ne sait pas encore dans quelle mesure l'intelligence artificielle est déjà capable de traduire correctement les dialectes, les accents ou les usages linguistiques particuliers. Compte tenu de l'évolution rapide de cette technologie, on peut toutefois supposer que la faisabilité technique ne constituera plus un obstacle à l'avenir. Enfin, il existe également des préoccupations en matière de protection des données et des questions relatives au respect du secret professionnel, qui doit être garanti dans le cas des applications d'IA. 71

L'utilisation de systèmes basés sur l'IA dans le domaine de la traduction orale soulève d'autres incertitudes. La question se pose notamment de savoir quelle méthode utiliser, c'est-à-dire s'il faut procéder à une transcription préalable 72

dans la langue étrangère ou à une traduction directe, et quel est l'impact de cette méthode sur la vérifiabilité. Lors de la traduction de documents par des systèmes basés sur l'IA, les particularités régionales et culturelles devraient en général jouer un rôle moins important, et les programmes de traduction existants sont déjà en mesure de bien accomplir cette tâche. Afin de satisfaire aux exigences d'une procédure équitable, il est dans tous les cas indispensable qu'une traduction générée par l'IA soit contrôlée par un traducteur (**principe « Human-in-the-Loop » [HITL]**). Les applications mentionnées ne peuvent être utilisées qu'à titre d'aide, par exemple pour la pré-traduction de documents. Enfin, le recours à des systèmes basés sur l'IA doit toujours être divulgué par un traducteur.

LECTURES COMPLÉMENTAIRES RECOMMANDÉE

Capus Nadja/Bally Elodie, Interceptor avec des interprètes, Revue pénale Suisse, RPS 138/2020, S. 345-365.

Guisan Alexandre, La renonciation écrite du prévenu à faire opposition à l'ordonnance pénale, Arrêt TF 6B_657/2022 du 20 septembre 2023, Crimen.ch, 22.11.2023.

BIBLIOGRAPHIE

Bernard Stephan, Übersetzung als Fehlerquelle im Strafverfahren, Anwaltsrevue 2014, S. 35–39.

Blätter für Zürcherische Rechtsprechung (ZR) 111/2012, Nr. 42, S. 120–126 (zit. ZR 111/2012).

Boll Damian, "Verteidigung der ersten Stunde" gemäss schweizerischer StPO, Der Anspruch auf Verteidigerbeistand bei der ersten Beschuldigteneinvernahme, Zürich 2020, S. 162–285.

Brüschweiler Daniela/Nadig Reto/Schneebeli Rebecca, Kommentierung zu Art. 68 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl., Zürich 2020 (zit. SK-Brüschweiler/Nadig/Schneebeli, Art. 68 StPO).

Capus Nadja, Das Recht auf Verdolmetschung in der Strafjustiz, ZStrR 133/2015, S. 399–419.

Daphinoff Michael, Kommentierung zu Art. 353 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023 (zit. BSK-Daphinoff, Art. 353 StPO).

Domeisen Thomas, Kommentierung zu Art. 426 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023 (zit. BSK-Domeisen, Art. 426 StPO).

Donatsch Andreas, Kommentierung zu Art. 183 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl., Zürich 2020 (zit. SK-Donatsch, Art. 183 StPO).

Donatsch Andreas, Der Strafbefehl sowie ähnliche Verfahrenserledigungen mit Einsprachemöglichkeit insbesondere aus dem Gesichtswinkel von Art. 6 EMRK, ZStrR 112/1994, S. 317–349 (zit. Donatsch, Strafbefehl).

Elberling Björn, Kommentierung zu Art. 5 EMRK, in: Karpenstein Ulrich/Mayer Franz (Hrsg.), EMRK, Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Kommentar, 3. Aufl., München 2022 (zit. EMRK-Komm.-Elberling).

Huber Tanja/Schibli Robert/Hsu-Gürber Annina, Sprachdienstleistungen in juristischen Verfahren, Zwischen Dolmetschen, Übersetzen und Sprachmittlung bei Kommunikationsüberwachung – Differenzierung zwischen den Bereichen «Dolmetschen», «Übersetzen» und «Sprachmittlung bei Kommunikationsüberwachung» in juristischen Verfahren und deren Auswirkungen auf Anforderungen, Ausbildung und Akkreditierung von Sprachdienstleistenden, Richterzeitung 2023/1.

Jositsch Daniel/Schmid Niklaus, Praxiskommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, 4. Aufl. Zürich 2023 (zit. Jositsch/Schmid, Praxiskommentar).

Jositsch Daniel/Schmid Niklaus, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2023 (zit. Jositsch/Schmid, Handbuch).

Knüsel Martin, Dolmetschen vor Gericht, Richterzeitung 2011/1.

Mahon Pascal/Jeannerat Eloi, Kommentierung zu Art. 68 StPO, in: Yvan Jeanneret/Kuhn André/rhyne Depeursinge Camille (Hrsg.), *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Basel 2019 (zit. CR-Mahon/Jeannerat).

Meyer Frank, Kommentierung zu Art. 6 EMRK, in: Karpenstein Ulrich/Mayer Franz (Hrsg.), *EMRK, Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Kommentar*, 3. Aufl., München 2022 (zit. EMRK-Komm.-Meyer).

Moreillon/Parein-Reymond, Kommentierung zu Art. 68. StPO, in: Yvan Jeanneret/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille (Hrsg.), *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Basel 2019 (zit. CR-Moreillon/Parein-Reymond).

Oberholzer Niklaus, *Grundzüge des Strafprozessrechts*, 4. Aufl., Bern 2020.

Perrier Depeursinge Camille, *CPP annoté*, 2. Aufl., Basel 2020.

Rhyner Beat, in: Albertini Gianfranco/Fehr Bruno/Voser Beat, *Polizeiliche Ermittlung, Ein Handbuch der Vereinigung der Schweizerischen Kriminalpolizeichefs zum polizeilichen Ermittlungsverfahren gemäss der Schweizerischen Strafprozessordnung*, Zürich/Basel/Genf 2008 (zit. VSKC-Handbuch).

Staffler Lukas, *Das Recht auf Sprachunterstützung im Strafverfahren nach Art. 6 Abs. 3 lit e EMRK*, ZStrR 138/2020 S. 21–48.

Thommen Marc/Eschle David/Kuratle Selma/Walser Simone/Zimmermann Fabienne, *Übersetzung von Strafbefehlen – "Wo chiemte mer hi?", sui generis* 2020, S. 453–461.

Traub Andreas, Kommentierung zu Art. 68 StPO, in: Gomm Peter/Zehntner Dominik (Hrsg.), *Stämpflis Handkommentar, Opferhilferecht*, 4. Aufl., Bern 2020 (zit. SHK-Traub, Art. 68 StPO).

Urwyler Adrian/Stupf Martin, Kommentierung zu Art. 68 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), *Basler Kommentar zur Strafprozessordnung*, 3. Aufl., Basel 2023 (zit. BSK-Urwyler/Stupf).

Vest Hans, Kommentierung zu Art. 32 BV in: Ehrenzeller Bernhard/Egli Patricia/Hettich Peter/Hongler Peter/Schindler Benjamin/Schmid Stefan G./Schweizer Rainer J. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung St. Galler Kommentar, 4. Aufl., Zürich/St. Gallen/Genf 2023 (zit.: SGK-Vest, Art. 32 BV).

Weder Ulrich, Kommentierung zu Art. 219 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl., Zürich 2020 (zit. SK-Weder, Art. 219 StPO).

MATÉRIAUX

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21.12.2005, BBl 2006 1085 ff.

Bundesamt für Justiz, Vorentwurf zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung, Juni 2001, <https://www.news.admin.ch/news/message/attachments/75309.pdf>, besucht am 15.12.2025 (VE-StPO).

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 91 CPP

Un commentaire de Simon Betschmann / Florian Niessner /
Simone Steiner

PROPOSITION DE CITATION

Simon Betschmann/Florian Niessner/Simone Steiner, Kommentierung zu Art. 91 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Betschmann/Niessner/Steiner, N. XXX zu Art. 91 StPO.

Art. 91 Observation des délais

¹ Le délai est réputé observé si l'acte de procédure est accompli auprès de l'autorité compétente au plus tard le dernier jour du délai.

² Les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'autorité pénale, à la Poste suisse, à une représentation consulaire ou diplomatique suisse ou, s'agissant de personnes détenues, à la direction de l'établissement carcéral.

³ En cas de transmission électronique, le moment déterminant pour l'observation d'un délai est celui où est établi l'accusé de réception qui confirme que la partie a accompli toutes les étapes nécessaires à la transmission.

⁴ Le délai est également réputé observé si l'écrit parvient au plus tard le dernier jour du délai à une autorité suisse non compétente. Celle-ci transmet l'écrit sans retard à l'autorité pénale compétente.

⁵ Un paiement à l'autorité pénale est effectué dans le délai prescrit lorsque le montant est versé en faveur de l'autorité pénale à la Poste suisse ou débité d'un compte bancaire ou postal en Suisse le dernier jour du délai au plus tard.

TABLE DES MATIÈRES

I. Généralités.....	36
II. Actes de procédure (al. 1)	36
III. Les requêtes écrites (al. 2)	37
A. Généralités	37
B. Autorités pénales.....	37
C. Poste (suisse) et services de courrier.....	37
D. Représentation diplomatique ou consulaire suisse	39
E. Direction de l'établissement.....	39
IV. Requêtes par voie électronique (al. 3)	40
A. Forme de la transmission.....	40
B. Moment de la transmission	42
V. Requêtes adressées à une autorité non compétente (al. 4)	43
VI. Paiements (al. 5).....	44
A. Généralités	44
B. Respect du délai	44
C. Questions particulières	45
Bibliographie.....	46
Matériaux	48

I. GÉNÉRALITÉS

- 1 Des dispositions analogues à l'art. 91 CPP se trouvent de fait dans toutes les lois de procédure (cf. art. 143 CPP, art. 21 LPG, art. 39 LPG, art. 48 LTF). En particulier, l'art. 91 CPP est étroitement lié à l'art. 48 LTF. L'art. 91 CPP s'applique aux parties et aux personnes impliquées dans la procédure. La disposition s'applique également aux autorités lorsque celles-ci sont elles-mêmes parties ou autres participants à la procédure, par exemple le ministère public dans la procédure de recours.
- 2 La disposition relative au "respect des délais" règle le respect des délais lors des actes de procédure (al. 1), lors d'une requête classique sur papier (al. 2), lors d'une requête électronique (al. 3) et lors de l'exécution de paiements (al. 5). De même, la disposition contient une réglementation relative au respect des délais en cas de dépôt auprès d'une autorité suisse non compétente (al. 4).
- 3 L'art. 91 CPP parle certes d'"autorités pénales" ou d'"autorités", mais il s'applique également aux requêtes adressées aux tribunaux. Les autorités pénales concernées sont la police, le ministère public et les autorités pénales compétentes en matière de contraventions, par exemple les préfectures dans le canton de Zurich (cf. art. 12 CPP).
- 4 La prochaine révision du CPP, qui entrera en vigueur le 1er janvier 2024, n'apportera aucune modification à l'art. 91 CPP.

II. ACTES DE PROCÉDURE (AL. 1)

- 5 Les parties et les participants à la procédure peuvent respecter les délais si l'acte de procédure demandé est effectué le dernier jour du délai auprès de l'autorité compétente.
- 6 Est considéré comme "acte de procédure" au sens de l'art. 91 al. 1 CPP tout acte, à l'exception du dépôt d'une requête (par voie postale ou électronique, cf. al. 2 et al. 3) ou de l'exécution d'un paiement (cf. al. 5). L'alinéa 1 s'applique donc notamment aux requêtes orales qui doivent être déposées dans les délais. On pense par exemple à l'annonce orale d'un appel auprès du tribunal de première instance (cf. art. 399 al. 1 CPP).

Les actes de procédure peuvent en principe être accomplis jusqu'à la fin du 7
dernier jour du délai. Toutefois, s'ils doivent être effectués auprès de l'autorité
compétente, ils sont limités par les heures d'ouverture de celle-ci.

III. LES REQUÊTES ÉCRITES (AL. 2)

A. Généralités

L'al. 2 se réfère aux requêtes écrites sur papier, et non aux requêtes 8
électroniques (cf. al. 3) ou orales (cf. al. 1). Le libellé de l'art. 91 al. 2 CPP est
identique à celui de l'art. 48 al. 1 LTF ; en conséquence, la jurisprudence
relative à l'art. 48 al. 1 LTF s'applique par analogie.

Comme pour les actes de procédure, le dépôt ou la remise d'une requête est 9
possible jusqu'à la fin du dernier jour du délai.

Le délai peut être respecté par la remise de la requête à l'autorité pénale, à la 10
Poste suisse, à une représentation diplomatique ou consulaire suisse - ou,
dans le cas exceptionnel de la détention, à la direction de l'établissement. Ce
n'est pas la réception de la requête par l'autorité pénale qui est déterminante
pour le respect du délai, mais l'envoi ou la remise de celle-ci dans le délai
imparti par l'une des voies prévues.

B. Autorités pénales

Les parties ou les participants à la procédure ne disposent pas d'un droit 11
absolu à pouvoir déposer personnellement leur requête auprès des autorités
pénales pendant toute la durée du délai. La remise contre un accusé de
réception à titre de preuve doit avoir lieu pendant les heures de bureau. Si la
requête est déposée directement dans la boîte aux lettres des autorités
pénales ou des tribunaux, il existe une présomption (contestable) que la
requête a été déposée le jour correspondant au cachet de réception (cf. n. 13
ci-après).

C. Poste (suisse) et services de courrier

Le délai est réputé respecté si la requête est remise à la Poste suisse au plus 12
tard le dernier jour du délai. Le cachet de la poste atteste du moment de
l'envoi postal et constitue une présomption de la date de remise. En revanche,
la datation au moyen d'une machine à affranchir ne constitue qu'une

allégation de la partie, car l'affranchissement peut avoir été effectué à l'avance.

- 13 La partie ou la partie à la procédure qui entend tirer des droits de sa requête supporte la charge de la preuve de son opportunité. L'expéditeur a le droit de réfuter la présomption découlant du cachet de la poste par tous les moyens de preuve valables. Les témoins ou les vidéos sont des exemples de moyens de preuve valables. L'offre de preuve doit être faite spontanément et avant l'expiration du délai, par exemple au moyen d'une annotation sur l'enveloppe. En ce qui concerne les témoins, la proximité avec la partie ou le participant à la procédure est une question d'appréciation des preuves. La crédibilité du témoignage doit être examinée à la lumière de l'ensemble des circonstances. Si la preuve contraire n'est pas apportée, la personne concernée supporte le risque de la preuve de l'envoi effectif du courrier. Ce n'est que lorsqu'une partie ou un participant à la procédure ne peut pas prouver l'opportunité du dépôt pour des raisons imputables à l'autorité pénale que l'on peut s'écarter de la répartition de la charge de la preuve. C'est par exemple le cas lorsque l'autorité ne verse pas au dossier l'enveloppe portant le cachet postal déterminant.
- 14 La remise de l'envoi à une société postale étrangère n'a pas d'effet sur le respect du délai, à l'exception du dépôt auprès de la Liechtensteinische Post AG. Ce qui est pertinent pour la remise à une société postale étrangère n'est pas la date de remise, mais le moment où l'envoi est remis à la Poste suisse pour la suite du transport. La durée correspondante doit donc être prise en compte. L'art. 91 al. 2 CPP ne peut toutefois être opposé à une partie ou à une partie à la procédure domiciliée à l'étranger que si elle a été explicitement informée du fait que seule la remise de l'envoi à la Poste suisse fait foi en matière de délai. Cette exigence d'information ne s'applique pas à la représentation par un avocat (étranger). Celui-ci doit se voir opposer la connaissance du droit suisse lorsqu'il accepte un tel mandat.
- 15 Les services de courrier sont considérés comme des auxiliaires de leur mandant : Leur faute est donc imputée à la personne qui saisit le dossier comme si c'était la sienne. La remise de la requête par la partie ou la partie à la procédure à un service de messagerie n'a pas d'effet sur le respect du délai. Le délai n'est respecté que si le coursier remet la requête à son destinataire ou à La Poste Suisse avant l'expiration du délai, mais le délai est respecté si la requête a été remise à La Poste Suisse avant l'expiration du délai, mais que

celle-ci fait appel à des tiers pour traiter la demande, ceux-ci agissant donc sur mandat de La Poste Suisse (et non de l'expéditeur).

D. Représentation diplomatique ou consulaire suisse

La remise à une représentation diplomatique ou consulaire suisse est 16 assimilée à la remise à l'autorité pénale ou à la Poste suisse. Cette réglementation provient à l'origine de la LDIP et doit conduire à une égalité de traitement des parties et des participants à la procédure à l'étranger par rapport à ceux qui se trouvent sur le territoire national. Ici aussi, par analogie à la remise aux autorités pénales, la remise en mains propres ainsi que le dépôt dans la boîte aux lettres doivent être considérés comme respectant le délai, la partie ou la partie à la procédure risquant, en cas de dépôt dans la boîte aux lettres, que le cachet de réception ne porte éventuellement que la date du lendemain. La remise doit être effectuée auprès d'une représentation officielle suisse. Le dépôt auprès de consulats honoraires, qui ne disposent pas de compétences officielles consulaires, doit être considéré comme ne respectant pas le délai, faute de telles compétences.

E. Direction de l'établissement

Les détenus peuvent - étant donné qu'ils n'ont généralement pas accès à une 17 boîte aux lettres de la Poste suisse et qu'ils ne peuvent pas déposer personnellement leur requête auprès des autorités pénales ou d'une représentation suisse - remettre leurs requêtes à la direction de l'établissement afin de respecter le délai. La notion de "direction de l'établissement" doit raisonnablement être interprétée au sens large : un détenu n'a aucune influence sur les collaborateurs d'un établissement avec lesquels il entre en contact. Il ne peut pas non plus influencer la manière et la rapidité du traitement interne de son courrier. Le fait que la direction de l'établissement remette ou non le jour même le document reçu à la Poste Suisse n'est pas déterminant. Le délai est respecté lorsque le courrier est remis à la direction de l'établissement. Si une requête parvient tardivement à l'autorité pénale ou au tribunal, il convient de déterminer quand elle a été remise à la direction de l'établissement. Si une telle preuve n'est pas possible et que la requête elle-même est datée à une date comprise dans le délai, il faut partir du principe que la personne détenue a mis à profit tout le temps dont elle disposait pour remettre la requête le soir du dernier jour du délai.

Riedo constate à juste titre qu'il faut considérer comme "détenues" au sens de l'art. 91 al. 2 CPP non seulement les personnes qui se trouvent en exécution de peine ou de mesure ou qui sont détenues d'une autre manière, mais aussi les personnes dont la liberté de mouvement est limitée d'une autre manière par l'Etat - comme par exemple les personnes placées à des fins d'assistance (art. 426 ss CC) ou les mineurs placés dans une institution privée.

IV. REQUÊTES PAR VOIE ÉLECTRONIQUE (AL. 3)

A. Forme de la transmission

- 18 Les requêtes électroniques adressées à une autorité doivent être envoyées à son adresse officielle sur la plateforme de notification reconnue qu'elle utilise. Les parties et autres participants à la procédure ne peuvent pas envoyer des écrits électroniques à d'éventuelles adresses électroniques connues, par exemple celle de la section d'un tribunal ou du procureur compétent pour leur procédure. Et ce, même si l'envoi est effectué via une plateforme reconnue. Une liste de toutes les adresses d'autorités pour les requêtes électroniques dans les procédures civiles et pénales sur les plateformes de notification reconnues qu'elles utilisent se trouve en ligne sous <https://www.ch.ch/de/e-justice>. Les directives de l'OCSE n'excluent pas que les autorités utilisent d'autres adresses officielles qu'elles ne publient pas dans le répertoire public, mais qu'elles communiquent par exemple uniquement entre elles. On peut penser ici par exemple aux tribunaux des mesures de contrainte, dans la procédure desquels seul le ministère public est d'emblée partie.
- 19 La plateforme de notification reconnue délivre immédiatement un récépissé qui prouve la date de réception d'une requête et les documents transmis. Selon l'art. 91 al. 3 CPP, en cas de dépôt électronique d'une requête, le moment déterminant pour le respect d'un délai est celui où est délivré le récépissé attestant que toutes les étapes nécessaires à la transmission du côté de la partie ont été accomplies. La concrétisation suit à l'art. 8b OCSE : "Pour le respect d'un délai, le moment déterminant est celui où la plate-forme de notification utilisée par les parties à la procédure délivre la quittance attestant qu'elle a reçu la requête à l'attention de l'autorité (quittance de remise)".
- 20 Le moment où l'autorité pénale ouvre le document et en prend effectivement connaissance n'est pas pertinent. Lors de l'adoption de la réglementation

initiale de l'art. 91 al. 3 CPP, on partait du principe que chaque tribunal ou autorité développerait et utiliserait son propre système de transmission, qui délivrerait les quittances correspondantes. Le délai était respecté "si la réception par l'autorité pénale a été confirmée par son système informatique au plus tard le dernier jour du délai". Or, dans la pratique, un système a été mis en place avec différentes plates-formes de distribution reconnues, qui délivrent les récépissés et servent les autorités avec les entrées. Cela a entraîné une insécurité juridique dans la pratique, raison pour laquelle les lois de procédure (art. 91 al. 3 CPP, art. 143 al. 2 CPC et art. 21a al. 3 PA) ont été adaptées dans leur version actuelle par la loi fédérale du 18 mars 2016 sur la signature électronique (SCSE).

Actuellement, les deux plateformes PrivaSphere Secure Messaging de l'entreprise PrivaSphere AG et IncaMail de la Poste Suisse sont définitivement reconnues pour la notification sécurisée dans le cadre de procédures juridiques.

Pour déterminer si une requête a été déposée en temps utile, c'est donc la 21
quittance dans laquelle la plateforme de distribution utilisée par l'expéditeur atteste à ce dernier le moment où il a transmis avec succès sa requête à la plateforme qui est déterminante. Contrairement à ce qui se passe pour les écrits (art. 91 al. 2 CPP), ce n'est donc pas le moment de l'envoi qui est déterminant (principe d'expédition), mais plutôt une réaction correspondante dans l'environnement du destinataire sous forme d'un accusé de réception (principe de réception). L'expéditeur supporte ainsi le risque de manquer le délai si le récépissé n'est pas délivré à temps. Dans ce cas, elle doit en outre envoyer sa requête dans les délais par la poste ou avec succès (c'est-à-dire contre un récépissé) par voie électronique. Cela permet de garantir que le risque de retard ne reste à la charge de l'expéditeur que - mais tout de même - tant qu'il peut le contrôler et qu'il sait immédiatement s'il doit continuer à agir pour respecter les délais. L'expéditeur doit donc se voir imputer tous les défauts qui lui sont directement signalés avec la quittance de remise de sa plate-forme. A cet égard, les problèmes techniques ne constituent pas un motif de rétablissement des délais.

Si l'expéditeur n'a pas utilisé une plateforme de distribution reconnue, la 22
remise est d'emblée considérée comme non effectuée. Il n'y a pas d'erreur (de forme) améliorable donnant droit à la fixation d'un délai supplémentaire. Dans cette mesure, la jurisprudence qualifie l'utilisation d'une plate-forme de

distribution reconnue de prescription de validité (et non pas simplement de prescription d'ordre).

- 23 La littérature et la jurisprudence n'ont pas encore répondu à la question de savoir ce qu'il en est lorsqu'une requête en soi valable, c'est-à-dire correctement signée électroniquement, est certes déposée via une plateforme de distribution reconnue, mais qu'aucune quittance de remise n'est délivrée (p. ex. parce que seul le mode d'envoi "confidentiel" a été choisi au lieu de "recommandé" [désignation chez IncaMail] ou "recommandé eGov" [désignation chez PrivaSphere]), alors qu'il est prouvé que la requête est parvenue à l'autorité dans le délai imparti. A notre avis, l'autorité tomberait dans un formalisme excessif si elle qualifiait un tel envoi comme n'ayant pas été effectué dans les délais, au seul motif qu'aucune quittance de dépôt n'a été délivrée. Par analogie avec la jurisprudence relative aux envois postaux, la preuve du respect des délais devrait en outre également être possible par tous les moyens de preuve admissibles. A cela s'ajoute le fait que le DFJP n'a concrétisé les exigences relatives à une telle quittance que dans l'annexe à l'ordonnance du 16 septembre 2014 sur la reconnaissance des plates-formes de messagerie sécurisée dans le cadre de procédures juridiques, ch. 5. En l'absence de publication de cette annexe dans le RO ou dans le RS, il semble toutefois pour le moins douteux que ce catalogue de critères puisse déployer des effets juridiques généraux.
- 24 En fin de compte, il existe donc une responsabilité causale procédurale, ce qui est manifestement voulu par le législateur. Toutefois, tant que les parties doivent supporter le risque d'une erreur technique non seulement chez elles et dans les systèmes qu'elles utilisent, mais aussi chez les plates-formes de notification reconnues, cela est loin d'être favorable aux transactions juridiques électroniques.

B. Moment de la transmission

- 25 S'il suffit de déterminer le dernier jour pour déterminer le respect des délais dans le cas d'une remise écrite, il faut définir le moment à la seconde près dans le cas d'une remise électronique. L'art. 110 al. 6 CP stipule qu'un jour se compose de 24 heures consécutives. Cela implique qu'une fois ces 24 heures écoulées, un nouveau jour commence. Par conséquent, le dernier jour d'un délai commence à 00.00 heure (minuit) et se termine à l'accomplissement de la dernière seconde de ce jour, c'est-à-dire à l'accomplissement de la 59^e

seconde de 23.59 heures. Ce moment est à son tour désigné par 00.00 heure et marque le début du jour suivant. La formulation majoritairement utilisée par le Tribunal fédéral et la littérature (en ce qui concerne les requêtes écrites), selon laquelle un jour se termine à 24.00 heures, est dépassée et n'est aujourd'hui pas (plus) autorisée selon la norme internationale "ISO 8601".

V. REQUÊTES ADRESSÉES À UNE AUTORITÉ NON COMPÉTENTE (AL. 4)

Si une partie ou un participant à la procédure dépose sa requête auprès d'une autorité suisse non compétente ou l'adresse à l'attention d'une telle autorité, l'art. 91 al. 4 CPP oblige l'autorité non compétente à transmettre immédiatement la requête en question à l'autorité compétente. Sous cette exception, une requête adressée à une autorité incompétente - pour autant que le délai ait été respecté et que la requête ait été faite dans la forme correcte - respecte le délai. Le Tribunal fédéral a reconnu cette procédure comme un principe général de procédure qui s'applique à tous les domaines du droit ; ce principe découle des règles de la bonne foi et s'applique à tous les domaines du droit. 26

Ce principe ne s'applique toutefois que si l'autorité incompétente a été saisie par erreur ou en raison de doutes sur la compétence ou d'une indication incorrecte des voies de recours. Il ne s'applique pas lorsque l'autorité incompétente a été saisie en connaissance de cause et en sachant qu'elle n'était pas compétente. Si une autorité incompétente ou une autorité qui s'estime incompétente a été saisie sciemment, mais que la partie ou la partie à la procédure qui a saisi l'autorité est convaincue qu'il s'agit de l'autorité compétente, l'al. 4 s'applique. Dans un tel cas, il ne devrait pas s'agir d'un abus de droit qui ne mériterait pas de protection juridique - à l'exception des cas dans lesquels la partie ou la partie à la procédure insiste sur le traitement par l'autorité saisie (à tort). 27

Toutes les autorités pénales au sens des art. 12 ss. du Code de procédure pénale sont habilitées à transmettre une requête. CPP ainsi que les autorités judiciaires et administratives de la Confédération, des cantons et des communes. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, la transmission de la requête à l'autorité compétente devrait avoir lieu dans un délai de deux à trois jours. 28

VI. PAIEMENTS (AL. 5)

A. Généralités

- 29 L'alinéa 5 de la disposition règle le respect des délais pour les paiements aux autorités pénales. La réglementation correspond pour l'essentiel aux dispositions de la procédure civile et administrative ainsi qu'à celles de la procédure devant le Tribunal fédéral.
- 30 Selon le libellé de la disposition, celle-ci ne s'applique qu'aux paiements pour lesquels un délai de paiement a été fixé aux justiciables par une autorité pénale ou pour lesquels ceux-ci ont été invités à payer. Par conséquent, la disposition ne s'applique qu'aux paiements dont le fondement juridique découle du CPP, mais pas aux paiements effectués dans le cadre de l'exécution.

B. Respect du délai

- 31 Selon cette disposition, un délai fixé par l'autorité pénale pour le paiement d'une somme d'argent est tout d'abord considéré comme ayant été respecté si le montant complet a été remis à la Poste suisse en faveur de l'autorité pénale au plus tard le dernier jour du délai. Ce qui est déterminant pour le respect du délai n'est donc pas la réception du paiement par l'autorité pénale (principe de réception), mais le moment de la remise ou du débit.
- 32 Cette variante du paiement respectant le délai signifie la remise du montant exigé à la Poste Suisse ou à Postfinance. Cela peut se faire directement au guichet de la poste au moyen d'un paiement en espèces ou par carte et permet de respecter le délai, pour autant que le versement soit effectué le dernier jour du délai, le cachet de la poste ou le récépissé étant pris en compte.
- 33 En outre, selon l'art. 91 al. 5 CPP, un paiement respecte le délai si le montant a été débité d'un compte postal ou bancaire en Suisse en faveur de l'autorité pénale au plus tard le dernier jour du délai. Selon cette disposition, les comptes bancaires suisses sont ainsi assimilés aux comptes postaux suisses. Le délai est respecté si le débit du compte lié au traitement de l'ordre de paiement ou la libération effective de la personne tenue au paiement a eu lieu le dernier jour du délai. En revanche, l'ordre de paiement ou l'instruction de paiement à la banque ou à la poste ne respecte pas le délai si le paiement n'est

pas traité dans le délai. Dans ce cas, il incombe à la personne tenue de payer de s'assurer que la banque ou la poste exécute l'ordre de paiement conformément à ses instructions et dans le délai imparti. Une faute de la banque doit être imputée au débiteur au sens de la jurisprudence relative aux auxiliaires en ce qui concerne un éventuel rétablissement du délai. Si l'entrée du paiement sur le compte d'une autorité pénale a lieu après l'expiration du délai, elle doit fixer un délai à la personne tenue au paiement pour prouver que le paiement ou le débit a eu lieu à temps. La charge de la preuve du respect du délai incombe à la personne tenue de payer.

Le moment déterminant pour le respect du délai dans le trafic électronique des paiements correspond, à notre avis, à celui des saisies électroniques selon les explications ci-dessus. Par conséquent, seuls les paiements effectués avant l'expiration du dernier jour du délai (jusqu'à 23h59) ont un effet sur le respect du délai. 34

C. Questions particulières

La loi ne règle pas expressément la question de savoir comment traiter les paiements provenant de l'étranger ou de comptes bancaires étrangers. Bien que cela ne soit pas explicitement prévu, il doit être possible d'effectuer des paiements dans les délais à partir de comptes bancaires étrangers, d'autant plus que l'on ne peut pas exiger d'une personne impliquée dans une procédure pénale qu'elle ouvre un compte en Suisse pour préserver ses droits. Pour les personnes de nationalité étrangère ou ayant leur siège à l'étranger, cela ne devrait être possible que dans des conditions difficiles, voire pas du tout. Le Tribunal fédéral accepte également les paiements depuis l'étranger. Contrairement à la réglementation applicable aux comptes nationaux, la jurisprudence du Tribunal fédéral ne se base pas sur le débit du compte de la personne tenue de payer, mais plutôt sur la réception du paiement. Il est donc nécessaire que le montant réclamé soit soit crédité sur le compte de l'autorité compétente dans le délai imparti, soit "qu'il soit au moins parvenu dans la sphère d'influence de l'auxiliaire désigné par l'autorité (banque ou poste suisse)". 35

De même, la disposition ne se prononce pas sur les paiements effectués sur place auprès de l'autorité pénale et ne précise pas si les autorités sont tenues d'accepter les paiements en espèces ou par carte. Étant donné que la disposition ne s'applique qu'aux paiements effectués à la demande de 36

l'autorité, l'autorité compétente doit disposer de l'infrastructure et des ressources nécessaires pour traiter les paiements. Par conséquent, nous estimons que la remise d'espèces ou, si l'infrastructure correspondante est disponible sous la forme d'un terminal de paiement, le paiement électronique doit également être possible directement auprès de l'autorité sur place. Il va de soi que les comportements abusifs, par exemple le paiement d'une caution judiciaire avec des pièces de 5 centimes, ne sont pas protégés par cette disposition. Pour des raisons pratiques et des considérations liées à la lutte contre le blanchiment d'argent, un plafond pour les versements en espèces devrait toutefois être autorisé dans certains cas.

- 37 Enfin, la question se pose de savoir si l'art. 91 al. 4 CPP doit s'appliquer par analogie aux paiements à l'autorité incompétente. En principe, il faut répondre par la négative, d'autant plus que la personne tenue de payer doit être explicitement invitée par l'autorité compétente à effectuer le paiement en sa faveur et que des paiements par erreur sont donc improbables. La position systématique de l'al. 4, qui se réfère aux al. 1 à 3 ci-dessus, s'y oppose également. Une certaine sévérité est ainsi certainement justifiée, mais les justiciables ne doivent pas non plus être privés sans nécessité de l'appréciation de leur demande. C'est pourquoi la proposition de Stoll, qui voit la possibilité de sauvegarder le délai dans la procédure de recours au moins en cas de paiement erroné à l'instance précédente, semble convaincante. Si l'autorité a finalement elle-même provoqué l'erreur, cela ne doit de toute façon pas porter préjudice à la personne tenue de payer.

BIBLIOGRAPHIE

Amstutz Kathrin/Arnold Peter/Bühler Jacques, Kommentierung zu Art. 48 BGG, in: Niggli Marcel Alexander/Uebersax Peter/Wiprächtiger Hans/Kneubühler Lorenz [Hrsg.], Bundesgerichtsgesetz, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2018.

Benn Jurij, Kommentierung zu Art. 143 ZPO, in: Spühler Karl/Tenchio Luca/Infanger Dominik [Hrsg.], Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 3. Aufl., 2017 Basel.

Betschmann Simon, Elektronische Eingaben im Rahmen von Strafprozessen, in: Jusletter 15.8.2022.

Brüschweiler Daniela/Grünig Christa, Kommentierung zu Art. 91 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020.

Guyan Peter/Huber Lukas, Elektronischer Rechtsverkehr nach VeÜ-ZSSchK, AJP 2011, S. 74–83.

Hafner Peter/Fischer Eliane, Kommentierung zu Art. 110 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans [Hrsg.], Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2023.

Hauser Robert/Schweri Erhard, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz vom 13.6.1976 mit den seitherigen Änderungen, Zürich 2002.

Hoffmann-Nowotny Urs H./Brunner Katrin, Kommentierung zu Art. 143 ZPO, in: Oberhammer Paul/Domej Tanja/Haas Ulrich [Hrsg.], Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2021.

Koller Franz Thomas/Rey Matthias, Haftungsrisiken beim elektronischen Rechtsverkehr mit Gerichten und Behörden des Bundes, in: Jusletter 11.12.2006.

Meyer Christian, Eine Auslegeordnung der elektronischen Verfahrensinstitute des VwVG des Bundes, SJZ 117 (2021), S. 836–844.

Riedo Christof, Kommentierung zu Art. 91 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans [Hrsg.], Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2023.

Riedo Christof/Gisi Diana, Auch vor der Zeit ist schon zu spät, BR 2013 S. 322–323.

Rüetschi David, Kommentierung zu Art. 33a SchKG, in: Staehelin Daniel/Bauer Thomas/Lorandi Franco [Hrsg.], Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2021.

Staehelin Adrian, Kommentierung zu Art. 143 ZPO, in: Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz/Leuenberger Christoph [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl., Zürich 2016.

Stoll Daniel, Kommentierung zu Art. 91 StPO, in: Jeanneret Yvan/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille [Hrsg.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire Romand, Basel 2019.

MATÉRIAUX

Botschaft zur schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28.6.2006, BBl 2006 7221 ff., abrufbar unter <https://www.fedlex.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/fga/2006/914/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-fga-2006-914-de-pdf-a.pdf>, besucht am 21.9.2023.

Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28.2.2001, BBl 2001 4202 ff., abrufbar unter <https://www.fedlex.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/fga/2001/731/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-fga-2001-731-de-pdf-a.pdf>, besucht am 21.9.2023.

Botschaft zur Totalrevision des Bundesgesetzes über die elektronische Signatur vom 15.1.2014, BBl 2014 1001 ff., abrufbar unter <https://www.fedlex.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/fga/2014/171/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-fga-2014-171-de-pdf-a.pdf>, besucht am 21.9.2023.

Antwort des Bundesrates vom 30.11.2012 zur Anfrage Kiener Nellen, 12.1096, abrufbar unter <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/amtliches-bulletin/amtliches-bulletin-die-verhandlungen?SubjectId=32858>, besucht am 21.9.2023.

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 366 CPP

Un commentaire de Denise Weingart

PROPOSITION DE CITATION

Denise Weingart, Kommentierung zu Art. 366 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Weingart, N XXX zu Art. 366 StPO.

Chapitre 4 Procédure par défaut

Section 1 Conditions et exécution

Art. 366 Conditions

¹ Si le prévenu, dûment cité, ne comparaît pas aux débats de première instance, le tribunal fixe de nouveaux débats et cite à nouveau le prévenu ou le fait amener. Il recueille les preuves dont l'administration ne souffre aucun délai.

² Si le prévenu ne se présente pas aux nouveaux débats ou ne peut y être amené, ils peuvent être conduits en son absence. Le tribunal peut aussi suspendre la procédure.

³ Si le prévenu s'est lui-même mis dans l'incapacité de participer aux débats ou s'il refuse d'être amené de l'établissement de détention aux débats, le tribunal peut engager aussitôt la procédure par défaut.

⁴ La procédure par défaut ne peut être engagée qu'aux conditions suivantes:

- a. le prévenu a eu suffisamment l'occasion de s'exprimer auparavant sur les faits qui lui sont reprochés;
- b. les preuves réunies permettent de rendre un jugement en son absence.

TABLE DES MATIÈRES

I. Introduction.....	52
II. Les conditions de la procédure par défaut	53
A. Remarque préliminaire	53
B. Non-comparution inexcusée du prévenu	54
C. Citation à comparaître en bonne et due forme à l'audience principale	57
D. Possibilité suffisante de s'exprimer (droit d'être entendu ; al. 4 let. a).....	59
E. Faits liquides (al. 4 lit. b).....	60
III. Suspension (art. 366, al. 2, dernière phrase, CPP)	61
IV. Exceptions et délimitations	62
A. Dispense des débats (art. 336 CPP).....	62
B. Quitter le lieu de l'audience (art. 340 al. 1 let. c CPP).....	62
C. Non-comparution à la poursuite de l'audience	62
D. Exclusion de la suite de la procédure (art. 63, al. 4, CPP)	63
E. Défaut dans la procédure d'opposition à une ordonnance pénale (art. 356, al. 4, CPP).....	63
F. Défaut dans la procédure abrégée (art. 358 ss. CPP).....	64
G. Absence du prévenu dans la procédure pour les personnes non coupables (art. 374 al. 2 let. a CPP)	65
H. Défaut en procédure d'appel	65
Aperçu schématique de la procédure par défaut	66
Bibliographie.....	66

I. INTRODUCTION

- 1 La notion de procédure par défaut, également appelée procédure contumace, désigne une procédure judiciaire principale qui se termine par un jugement sans que le prévenu ait comparu personnellement devant le tribunal.
- 2 Une procédure en l'absence de l'accusé touche au droit à un procès équitable découlant du droit conventionnel (art. 6 CEDH), du droit constitutionnel (art. 29 al. 2 Cst.) et du droit légal (art. 3 CPP). Selon ce principe du "procès équitable", la personne accusée peut participer à une procédure pénale dirigée contre elle et exercer ses droits de partie, ce qui lui est interdit si elle ne participe pas à l'audience. De même, la procédure par défaut est en contradiction avec le "principe d'immédiateté" ancré à l'article 343 du CPP, selon lequel le tribunal se fait une impression personnelle du prévenu, l'interrogatoire de ce dernier devant, de par la loi, avoir lieu de manière approfondie et dès le début de la procédure d'administration des preuves (article 341, paragraphe 4, du CPP). L'impression directe d'un prévenu sur le tribunal peut, dans certaines circonstances, être essentielle pour le jugement. Cette impression fait défaut si le prévenu ne participe pas aux débats. Compte tenu de ces principes de procédure touchés, il n'est pas étonnant que la tenue de procédures par défaut suscite des oppositions.
- 3 Malgré ces réserves, la procédure par défaut ne peut et ne doit plus être écartée de la pratique selon le point de vue défendu ici. Même si, en vertu du principe *nemo tenetur se ipsum accusare*, une personne accusée ne peut être tenue de contribuer à sa condamnation, il existe en principe, dans un État de droit, un intérêt à une poursuite pénale efficace. C'est pourquoi, comme l'a clairement établi le Tribunal fédéral, le droit de participer personnellement aux débats ne peut prétendre à une validité absolue.
- 4 Sans la possibilité de comparaître en l'absence du prévenu, de nombreuses accusations ne pourraient pas être traitées judiciairement et les procédures ne pourraient pas être menées à terme, ou du moins pas dans les meilleurs délais, parce qu'il n'est pas possible, pour les raisons les plus diverses (par exemple parce qu'on ne connaît pas le lieu de séjour du prévenu ou parce qu'il refuse de se soumettre à la procédure pénale, etc. Le nombre de procédures qui, faute de pouvoir être menées à bien, devraient être retardées, éventuellement suspendues et finalement classées en raison de la prescription de l'action

publique, serait trop élevé, ce qui n'est pas acceptable du point de vue de l'État de droit. Selon le point de vue défendu ici, le fait qu'une procédure menée contre une personne puisse être close ou non ne doit pas et ne doit pas dépendre du comportement de cette personne.

Il n'est pas non plus acceptable que le prévenu puisse, par son propre 5 comportement, retarder considérablement la procédure en s'absentant de l'audience pour des raisons inexcusables. Le principe de célérité de l'art. 5 al. 1 CPP, qui découle également du droit conventionnel (art. 6 CEDH) et du droit constitutionnel (art. 29 al. 1 Cst.) et qui oblige les autorités de poursuite pénale à entamer immédiatement la procédure et à la mener à terme sans retard injustifié, s'y opposerait également.

Des considérations de prévention générale jouent également un rôle. Ainsi, la 6 conscience juridique ne doit pas être érodée par l'effet de pacification de la peine entre l'auteur et la victime du fait que la personne accusée peut se soustraire à la procédure. Enfin, il s'agit de dissuader la collectivité de commettre des infractions, ce qui ne devrait pas produire l'effet escompté en cas de non-lieu en raison de l'attitude de refus de la procédure pénale par le prévenu.

Dans l'ensemble, les atteintes aux droits procéduraux du prévenu en cas de 7 non-comparution devant le tribunal par la mise en œuvre d'une procédure par défaut sont justifiées et - si les conditions légales, qui seront examinées en détail ci-après, sont remplies - doivent être acceptées en conséquence.

II. LES CONDITIONS DE LA PROCÉDURE PAR DÉFAUT

A. Remarque préliminaire

Afin de pouvoir répondre aux exigences du "procès équitable", la procédure 8 par défaut doit toujours être considérée comme une exception. Le législateur a donc formulé de manière stricte les conditions de mise en œuvre d'une telle procédure. Outre les conditions générales de procédure telles qu'une accusation en bonne et due forme, la compétence du tribunal, une plainte pénale en cas de délit poursuivi sur plainte, l'absence d'autre litispendance ou l'entrée en force de la décision, la capacité de la personne accusée à comparaître, etc : Ainsi, un jugement de contumace ne peut pas être prononcé dès la première absence non excusée du prévenu à l'audience

principale, mais il doit être convoqué à une deuxième date d'audience principale (art. 366 al. 1 CPP).

- 9 Les deux convocations doivent à chaque fois être faites en bonne et due forme. Ensuite, un jugement ne peut être rendu en l'absence du prévenu que si ce dernier a eu suffisamment l'occasion de s'exprimer sur les infractions qui lui sont reprochées au cours de la procédure précédente (art. 366 al. 4 let. a CPP) et si les faits sont liquides, c'est-à-dire prêts à être jugés (art. 366 al. 4 let. b CPP). Les conditions strictes et le risque, en cas de demande de nouveau jugement (art. 368 CPP), de devoir éventuellement organiser une troisième audience principale, ce qui représente une charge de travail considérable pour toutes les parties - en particulier pour les autorités pénales - font que la procédure par défaut est appliquée avec plutôt de retenue dans la pratique.

B. Non-comparution inexcusée du prévenu

- 10 Si le prévenu ne se présente pas aux débats sans excuse, la loi prévoit que les dispositions relatives à la procédure par défaut sont applicables (art. 336, al. 4, CPP). Par absence, on entend le défaut au sens de l'article 93 CPP, selon lequel une partie est considérée comme défaillante lorsqu'elle ne se présente pas à un rendez-vous. La non-présentation doit être injustifiée, c'est pourquoi on ne peut pas parler de défaut en cas de dispense préalable, par exemple. Le cas échéant, la personne défaillante doit présenter des motifs d'excuse crédibles. Les autorités pénales doivent examiner les motifs d'excuse. La condition effective de l'excusabilité est une question de preuve. L'appréciation des preuves incombe au tribunal de fond.
- 11 Il faut donner suite à une citation à comparaître et celui qui est empêché doit en informer immédiatement l'autorité qui a délivré la citation (art. 205, al. 1 et 2, CPP). Dans cette mesure, est en principe considérée comme non excusée la personne qui a reçu la citation à comparaître correctement et qui ne s'est pas présentée à l'audience, alors qu'il aurait été possible, en présence de motifs d'empêchement, de demander un report ou au moins de motiver à temps sa non-comparution.
- 12 La non-comparution non excusée au sens des art. 366 s. CPP. CPP présuppose une absence fautive. Il est exigé que le prévenu s'abstienne délibérément et volontairement de participer aux débats. Ainsi, on peut considérer qu'il y a absence injustifiée lorsque la personne citée à comparaître

ne se présente pas à l'audience principale par peur d'une condamnation, par honte, par paresse ou par indifférence. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'absence par crainte d'une arrestation n'est pas non plus considérée comme une impossibilité subjective excusable, car l'intérêt public à la tenue de la procédure pénale (même contre un absent) pèse plus lourd que l'intérêt personnel opposé de la personne accusée à pouvoir se soustraire par la fuite à une peine déjà prononcée définitivement dans une autre procédure. La non-comparution en raison d'une surcharge de travail, de connaissances linguistiques insuffisantes, d'une simple ignorance du droit, etc. n'est pas non plus excusable. La non-comparution après le rejet d'une demande de report (art. 205 al. 2 CPP) ou d'une demande de dispense (art. 336 al. 3 CPP) entraîne également un défaut inexcusable.

Est également considéré comme non excusé de par la loi celui qui se met lui-même dans l'incapacité de comparaître ou qui refuse d'être présenté aux débats depuis sa détention. Dans les deux cas, la loi prévoit une procédure par défaut immédiate, c'est-à-dire dès la première audience (art. 366, al. 3, CPP). En règle générale, le refus de présentation se reconnaît facilement au fait que les policiers chargés de la présentation ne parviennent pas à convaincre le prévenu de prendre le transport pour se rendre au tribunal. La deuxième variante de la mise en état d'incapacité de comparaître est remplie par toute personne qui n'est pas (ou plus) en mesure, physiquement et/ou mentalement, de suivre les débats (art. 114 al. 1 CPP e contrario). L'incapacité de participer aux débats est auto-infligée, par exemple, lorsque la participation aux débats est rendue impossible en raison d'une consommation préalable de drogue ou d'alcool, d'une automutilation ou d'une mise en danger de soi-même. En refusant de comparaître devant le tribunal et en se mettant de son propre chef dans un état qui ne lui permet pas de comparaître, le prévenu montre son désintérêt pour la participation à la procédure judiciaire. Elle est absente ou incapable de suivre le procès par sa propre faute. Il faut partir du principe qu'elle renonce implicitement aux droits procéduraux qui lui reviennent, notamment au droit de participer personnellement aux débats et au droit de s'exprimer. Si la présence personnelle du prévenu dûment cité à comparaître n'est pas obligatoire, le tribunal peut, si les faits sont liquides, délibérer en l'absence de la partie défaillante dès la première audience et rendre un jugement en contumace. Dans le cas contraire, elle doit être convoquée de force au tribunal au moyen d'un mandat d'amener à la police ou l'audience principale doit être reportée, le cas échéant la procédure doit être suspendue. 13

- 14 Est en revanche excusé celui qui ne peut pas se présenter à l'audience en raison d'une impossibilité objective (force majeure) ou subjective (circonstances personnelles, erreur). Il faut que l'intéressé ait été dans l'impossibilité de se présenter à l'audience, par exemple en raison de catastrophes naturelles, d'événements de guerre, d'accidents ayant de graves conséquences sur la santé, d'incarcération, de maladie grave de l'intéressé lui-même ou, le cas échéant, d'une tierce personne ayant besoin d'aide et dont l'intéressé est responsable, de décès dans la famille, d'un engagement de courte durée dans le service militaire, etc.
- 15 En cas d'erreur sur l'obligation de comparaître, le tribunal doit déterminer comment cette erreur s'est produite et si elle est imputable à la personne accusée elle-même. Il faut tenir compte du fait que l'omission est due à une circonstance qui, selon les règles de la sauvegarde raisonnable des intérêts, ne doit pas être redoutée, même par une personne diligente. Ainsi, l'hypothèse erronée d'un prévenu selon laquelle la citation à comparaître est devenue obsolète suite à la remise d'une photo de preuve qu'il estime suffisante ne peut pas être protégée comme motif d'excuse. Ceci est d'autant plus vrai si le prévenu a été expressément informé de l'obligation de comparaître sur la citation.
- 16 Dans la situation actuelle de pandémie, la question se pose, en ce qui concerne l'excusabilité, de savoir comment procéder avec les personnes qui se rendent au tribunal dans les délais, mais qui refusent d'y entrer en raison de l'obligation temporaire de porter un masque dans les bâtiments publics. Selon le point de vue défendu ici, on peut considérer dans de telles constellations qu'il s'agit d'une non-comparution volontaire ou imputable au prévenu et donc d'une absence injustifiée de ce dernier, avec les conséquences juridiques qui en découlent.
- 17 D'un point de vue personnel, la mise en œuvre d'une procédure par défaut suppose que le prévenu soit défaillant. Si le prévenu se présente à l'audience principale, mais pas le défenseur, il n'y a pas lieu - sous réserve d'abus - de mener une procédure par défaut et l'audience doit être reportée (art. 336, al. 5, CPP). En cas de retard du ministère public, une nouvelle date doit également être fixée (art. 337 al. 5 CPP). Il n'y a pas non plus de raison d'organiser une procédure par défaut si la partie plaignante ne se présente pas à l'audience sans s'excuser : dans ce cas, les débats peuvent être poursuivis conformément aux art. 339 ss CPP. CPP et se termine par un jugement en

procédure ordinaire. La partie plaignante peut faire appel du jugement rendu en son absence. En revanche, elle n'a pas la possibilité de demander un nouveau jugement conformément à l'art. 368 CPP, car cette voie de recours s'adresse uniquement à la personne condamnée.

Le tribunal doit décider dans chaque cas d'espèce, dans l'exercice de son 18 pouvoir d'appréciation, s'il y a retard dans l'exécution de la peine. Si, par exemple, le prévenu a fait savoir au préalable qu'il n'était pas intéressé par une participation aux débats, il ne semble pas nécessaire d'attendre longtemps avant d'interrompre les débats et de le convoquer à une nouvelle date ou d'appliquer la procédure par défaut à la deuxième date. Si le prévenu est inconnu et que la citation a été publiée au moyen d'un avis public, l'octroi d'un "quart d'heure de respect" semble suffisant selon l'avis défendu ici. Si le prévenu a annoncé un retard, il semble indiqué d'attendre son arrivée ou d'accepter un retard plus long, c'est-à-dire dépassant le quart d'heure de respect, et de n'ouvrir les débats qu'en présence du prévenu. Dans le cas contraire, le tribunal risquerait de tomber dans un formalisme excessif ou de porter une atteinte disproportionnée aux droits procéduraux garantis par la Constitution.

C. Citation à comparaître en bonne et due forme à l'audience principale

Ne peut s'absenter sans excuse d'une audience que celui qui a été dûment 19 convoqué au préalable. Cité en bonne et due forme au sens des art. 201 ss. en relation avec les art. 85. Les articles 85 et suivants du CPP signifient que la citation a été soit directement notifiée au prévenu, soit - si les conditions requises sont remplies - qu'une annonce publique a été faite conformément à l'article 88 du CP et que les délais pour une citation juridiquement valable ont été respectés.

Il y a notification directe au prévenu en bonne et due forme lorsque l'envoi a 20 été effectué par lettre recommandée et que la citation a été remise contre signature. Une notification à un employé ou à un camarade de maison est en principe suffisante (art. 85, al. 3, CPP). Il suffit également que le prévenu ait effectivement pris connaissance de la citation. Cela doit être vérifié au cas par cas et peut être admis, par exemple, si le prévenu prend des dispositions peu après la réception (présumée) de la convocation, par exemple en réservant des billets d'avion ou en s'enfuyant à l'étranger ou en disparaissant. Il faut

également partir du principe que la citation à comparaître a été remise en bonne et due forme si le prévenu présente des moyens de preuve en vue de l'audience principale dans le délai fixé par la citation à comparaître. Dans ces cas, selon le point de vue défendu ici, on peut partir du principe que le prévenu a effectivement pris connaissance de la date de l'audience principale et de la citation à comparaître correspondante, sans quoi il ne déposerait probablement pas d'actes dans le délai imparti. La charge de la preuve d'une prise de connaissance effective et donc de l'existence d'une notification en bonne et due forme incombe cependant dans tous les cas aux autorités pénales.

- 21 Une notification est également valable dans l'hypothèse de la fiction de notification selon l'art. 85, al. 4, CPP, si l'envoi postal recommandé n'a pas été retiré ou si le destinataire a refusé d'accepter l'envoi postal recommandé. En application de la fiction de notification, en cas d'absence de retrait ou de refus, la notification est réputée effectuée le septième jour suivant la tentative infructueuse de notification, pour autant que le prévenu ait dû s'attendre à la notification. C'est généralement le cas lorsque le prévenu a déjà fait l'objet d'une enquête préliminaire et a été mis en examen ou a reçu une ordonnance pénale.
- 22 En revanche, la notification de la citation à comparaître n'est pas régulière lorsqu'elle est adressée uniquement au défenseur d'office ou privé. Dans la pratique, tant les tribunaux que les avocats ignorent souvent que ce mode de notification ne satisfait pas aux exigences légales. Les notifications au défenseur sont certes explicitement prévues par la loi pour les communications (art. 87, al. 3, CPP), mais ne s'appliquent pas, en raison de la disposition expresse de l'art. 87, al. 4, CPP, à la notification de la citation à comparaître, qui nécessite une notification personnelle à la partie qui doit comparaître à l'audience et donc à l'inculpé lui-même. La possibilité de remettre à la défense, avec sa copie d'orientation, un exemplaire supplémentaire de la citation à comparaître afin qu'elle la transmette à son client - en quelque sorte en tant qu'auxiliaire du tribunal - semble être une voie praticable. Dans de tels cas, il faut toutefois présenter au tribunal une attestation de notification, signée par le prévenu, qui prouve que ce dernier a effectivement pris connaissance de la citation. Tous les avocats ne sont pas disposés à agir en tant qu'"auxiliaires de signification du tribunal". Cela serait pourtant souhaitable du point de vue des autorités pénales, compte tenu de la

simplification des voies de notification parfois compliquées et souvent longues - en particulier pour les notifications à l'étranger qui doivent être effectuées par la voie de l'entraide judiciaire.

Il est également possible de citer valablement à comparaître à l'audience principale au moyen d'un signalement public selon l'article 88 CP. Ceci aux conditions alternatives suivantes : le lieu de séjour du destinataire est inconnu et ne peut être déterminé malgré des recherches raisonnables (art. 88 let. a CPP), une notification est impossible ou impliquerait des démarches extraordinaires (art. 88 let. b CPP) ou une partie ou son conseil ayant son domicile, sa résidence habituelle ou son siège à l'étranger n'a pas désigné de domicile de notification en Suisse (art. 88 let. c CPP). La publication légale crée la fiction de la notification, c'est-à-dire la présomption irréfragable que le contenu de la communication est parvenu à la connaissance du destinataire. La notification est réputée avoir eu lieu à partir du jour de la publication de l'avis (art. 88, al. 2, CPP). Une citation par avis public n'est pas suffisante lorsqu'un prévenu a été déclaré introuvable alors que son adresse à l'étranger était connue des autorités ou du moins aurait pu être déterminée en faisant preuve de la diligence requise.

Il n'y a toujours notification valable d'une citation à comparaître que si le délai prévu à l'article 202 du CPP a été respecté. Ainsi, les citations à comparaître dans le cadre d'une procédure judiciaire doivent être notifiées au moins dix jours avant l'acte de procédure (art. 202, al. 1, let. b, CPP). Les citations publiques doivent être publiées au moins un mois avant l'acte de procédure (art. 202 al. 2 CPP).

D. Possibilité suffisante de s'exprimer (droit d'être entendu ; al. 4 let. a)

La condition matérielle contenue à l'article 366, alinéa 4, lettre a, CPP découle directement du principe conventionnel et constitutionnel de l'article 6 CEDH et des garanties générales de procédure de l'article 29 Cst. selon lequel le prévenu a le droit de participer à la procédure et de s'exprimer sur tous les griefs. Cette disposition précise qu'il n'existe pas de procédure préliminaire contre les absents ; si le prévenu ne peut pas être interrogé au cours de la procédure préliminaire en raison d'un lieu de séjour inconnu, la procédure doit déjà être suspendue par le ministère public. Dans cette

mesure, les articles 366 et suivants du CPP ne règlent que l'absence d'un prévenu aux débats.

- 26 Une possibilité suffisante de s'exprimer a toujours été accordée lorsque le prévenu a été interrogé par le ministère public au cours de la procédure préliminaire, de manière détaillée et sur tous les éléments constitutifs de l'accusation. Dans ce contexte, les auditions déléguées aux autorités de police en vertu de l'art. 312, al. 2, CPP ainsi que les auditions menées dans le cadre de l'entraide judiciaire par un ministère public extracantonal ou étranger dans le respect des droits des parties doivent être assimilées à l'audition par le ministère public. Même si la loi ne prescrit pas expressément une audition par le ministère public, une audition par la police ne devrait en règle générale pas suffire. Mais si le prévenu s'est en outre adressé aux autorités de poursuite pénale, par exemple par lettre ou par courriel, et qu'il s'est exprimé sur l'affaire, cela peut suffire selon le point de vue défendu ici. C'est notamment le cas lorsque le prévenu a exprimé d'emblée son désintérêt pour la participation aux débats ou qu'il a refusé avec véhémence de s'exprimer sur l'affaire lors de l'audition ou des auditions précédentes. Il est également déterminant de savoir si le prévenu a pu s'exprimer sur les résultats de la procédure préliminaire ou sur les faits qui lui sont reprochés. Il va de soi qu'une audition sous l'accusation de lésions corporelles simples ne suffit pas pour satisfaire au droit d'être entendu en ce qui concerne un homicide intentionnel dont l'accusation a été portée ultérieurement. Il appartient donc au tribunal d'évaluer au cas par cas si le droit du prévenu à s'exprimer a été respecté.
- 27 Si le prévenu n'a pas eu suffisamment l'occasion de s'exprimer au cours de la procédure préliminaire et que le droit d'être entendu ne peut pas non plus lui être accordé au cours de la procédure judiciaire principale, aucun jugement ne peut être rendu à ce stade. La procédure est suspendue en application de l'art. 366 al. 2 en lien avec l'art. art. 329 al. 2 CPP, la procédure doit être suspendue.

E. Faits liquides (al. 4 lit. b)

- 28 Pour qu'une procédure par défaut puisse être menée, il faut en outre que l'état de fait soit liquide ou en état d'être jugé. En d'autres termes, le tribunal doit être en mesure de rendre un jugement sur la base des moyens de preuve disponibles.

L'état de fait est d'abord liquide en présence d'un aveu vérifiable ou crédible 29
du prévenu concernant les faits qui lui sont reprochés. Si cet aveu peut être
étayé par le dossier, rien ne s'oppose à ce que l'affaire soit jugée
immédiatement par défaut, pour autant que les autres conditions soient
également remplies.

En l'absence d'aveux de la part de l'accusé, l'existence d'un état de fait prêt à 30
être jugé présuppose que les preuves soient claires et que la culpabilité puisse
être établie par des preuves valables. Il peut également être clair dès le début
du procès qu'une condamnation en application du principe "in dubio pro reo"
ne semble pas possible. Dans ce cas, le prévenu peut également être acquitté
dans la procédure par défaut.

En revanche, les faits ne sont pas liquides lorsque l'impression personnelle de 31
la personne citée à comparaître mais qui ne s'est pas présentée sans excuse
revêt une importance décisive pour le tribunal qui doit rendre un jugement. Si
le dossier et les preuves qui en découlent ne permettent pas de juger sans la
présence du prévenu, il convient d'interrompre les débats et de le convoquer
à une nouvelle date ou de faire amener la personne convoquée au tribunal
avec l'aide de la police. Si cette présentation échoue également, la procédure
doit être suspendue conformément à l'article 366, alinéa 2, dernière phrase,
du CPP.

III. SUSPENSION (ART. 366, AL. 2, DERNIÈRE PHRASE, CPP)

Comme alternative à la mise en œuvre d'une procédure par défaut, la loi 32
permet, en vertu de l'art. 366, al. 2, dernière phrase, CPP, de suspendre la
procédure en cas d'absence du prévenu. Cette procédure est judicieuse
lorsque le prévenu n'est absent que temporairement (p. ex. pour cause de
vacances) ou qu'il n'est pas en mesure de participer aux débats et que l'on
peut s'attendre à ce que la procédure puisse être menée à son terme dans un
délai raisonnable tout en garantissant le droit de participation à la procédure
ordinaire garanti par la Constitution. Une suspension est également indiquée
lorsque le tribunal estime qu'il est nécessaire d'interroger le prévenu ou
d'administrer des preuves supplémentaires. La décision de suspendre une
procédure est laissée à la libre appréciation du tribunal.

IV. EXCEPTIONS ET DÉLIMITATIONS

A. Dispense des débats (art. 336 CPP)

- 33 Il convient de distinguer la non-présentation inexcusée de la possibilité prévue à l'article 336 CPP de se faire dispenser de la présence personnelle aux débats. Selon l'art. 336 al. 3 CPP, la direction de la procédure peut dispenser le prévenu, à sa demande, de comparaître personnellement aux débats s'il fait valoir des motifs importants et si sa présence n'est pas nécessaire. Si le prévenu se laisse dispenser et que sa demande est acceptée, le tribunal peut tenir les débats et rendre un jugement dès la première audience. Dans ce cas, une procédure ordinaire a lieu. En règle générale, le prévenu est défendu par un avocat devant le tribunal en cas de dispense, mais cela n'est pas obligatoire. Si le prévenu est de résidence inconnue et qu'il n'y a pas de contact entre le défenseur et le client, le dépôt d'une demande de dispense n'est en principe pas envisageable, car le défenseur n'est en général pas en mesure de déposer une telle demande auprès du tribunal, faute d'instruction correspondante. Dans ce cas, seule la procédure par défaut est envisageable - à défaut de demande de dispense - à condition que le prévenu soit convoqué à une deuxième audience.

B. Quitter le lieu de l'audience (art. 340 al. 1 let. c CPP)

- 34 Si les débats ont été ouverts en présence du prévenu et que, par la suite, celui-ci quitte le lieu des débats sans s'être fait dispenser au préalable, les débats se poursuivent et se terminent sans le prévenu absent (art. 340 al. 1 let. c CPP). La procédure se poursuit alors selon le type de procédure défini au début des débats. La procédure par défaut ne s'applique pas dans ce cas.

C. Non-comparution à la poursuite de l'audience

- 35 Si le prévenu se présente aux débats conformément à la citation, mais que ceux-ci doivent être interrompus pour d'autres raisons et se poursuivre à une date de reprise, il n'y a pas lieu non plus, selon l'avis défendu ici, d'appliquer la procédure par défaut en cas de non-comparution non excusée à la date de reprise.
- 36 Le type de procédure a été fixé lors de l'ouverture de l'audience à la première date et ne peut plus être modifié par la suite. La non-présentation à l'audience

de reprise est considérée, selon le point de vue défendu ici, comme une forme particulière d'abandon du lieu d'audience et ce qui précède au point II. B. doit être appliqué par analogie. Dans les circonstances actuelles, il semble toutefois indiqué d'accorder un "quart d'heure de respect" au prévenu et d'essayer, dans la mesure du possible, de le contacter. En raison de la comparution au premier rendez-vous, on ne peut pas, sans signes contraires, partir en soi du principe que le prévenu n'est pas (ou plus) intéressé par la suite de la procédure.

S'il s'avère que le prévenu a manqué la suite de la procédure sans faute de sa part, il convient, selon le point de vue défendu ici, de lui accorder une seconde chance et d'interrompre à nouveau l'audience. Si le défaut se répète lors de la prochaine reprise de la séance, la procédure peut sans autre être menée à son terme dans le cadre de la procédure ordinaire. Dans tous les cas, un comportement abusif et purement procédurier de la personne accusée reste réservé. De tels comportements ne doivent pas être protégés. 37

D. Exclusion de la suite de la procédure (art. 63, al. 4, CPP)

Si, en application de mesures de police de la séance, le prévenu tenu d'être présent doit être exclu de la suite de la procédure en raison de son comportement (art. 63, al. 4, CPP), les débats se poursuivent et se terminent sans le prévenu. Ici aussi, le type de procédure fixé au début de l'audience en présence de la ou des parties doit être maintenu. La procédure par défaut n'est pas applicable. 38

E. Défaut dans la procédure d'opposition à une ordonnance pénale (art. 356, al. 4, CPP)

Lorsque le tribunal doit statuer sur une opposition à une ordonnance pénale, l'opposant a une obligation de collaborer : si, malgré une citation, il ne se présente pas à une audition sans s'excuser, son opposition est considérée de par la loi comme retirée (art. 355 al. 2 CPP). Cette fiction de retrait, conçue en premier lieu pour la procédure d'opposition du ministère public, s'applique par analogie, selon l'art. 356 al. 2 CPP, également en cas de non-comparution de l'opposant à l'audience principale du tribunal. Le retrait de l'opposition est donc présumé dans la mesure où le prévenu a été dûment convoqué aux débats et ne s'est pas fait représenter par un avocat devant le tribunal. Si la défense se présente à l'audience principale mais pas l'opposant, l'audience 39

doit être interrompue et reprogrammée à une date ultérieure. Demeure réservée une éventuelle dispense du prévenu permettant de tenir les débats sans lui.

- 40 En ce qui concerne la question de savoir quand une personne qui fait opposition est considérée comme ayant un défaut inexcusable au sens de l'article 356, paragraphe 4, du CPP, on peut se référer à ce qui a été exposé ci-dessus. De même, selon le point de vue défendu ici, le refus d'être conduit hors de la détention ou le fait de se mettre de son propre chef dans un état d'incapacité de comparaître (art. 366, al. 3, CPP) sont considérés comme des motifs non excusables, par analogie avec la procédure de l'ordonnance pénale. La mise en œuvre d'une procédure par défaut devient toutefois obsolète dans ces cas - contrairement à la procédure ordinaire - et la procédure d'opposition doit être radiée du procès-verbal comme étant sans objet lors de la première non-comparution à la première date en raison du retrait de l'opposition.
- 41 La fiction du retrait n'est toutefois pas applicable dans la procédure d'opposition lorsque le prévenu vit à l'étranger et que la citation doit être notifiée à l'étranger. Selon l'art. 69 EIMP (RS 351.1), celui qui reçoit une citation à comparaître devant une autorité étrangère n'est pas tenu d'y donner suite (al. 1). Les convocations contenant des menaces de contrainte ne sont pas notifiées (al. 2). Dans cette mesure, les autorités suisses peuvent certes envoyer des citations au prévenu se trouvant à l'étranger, mais celles-ci ne peuvent pas contenir de menaces de contrainte. Il s'agit en fait de simples invitations auxquelles le prévenu peut ou non donner suite. Si l'opposant domicilié à l'étranger ne se présente pas à l'audience principale, le tribunal doit, par analogie avec l'art. 366, al. 1, CPP, envisager la procédure par défaut si les conditions sont remplies et le convoquer à une deuxième date. Si l'opposant ne se présente pas non plus au deuxième rendez-vous sans excuse, la procédure par défaut doit être appliquée si toutes les conditions sont réunies. Les autorités suisses ne peuvent menacer le prévenu de la fiction du retrait que s'il se rend de son plein gré en Suisse et que la citation peut y être notifiée.

F. Défaut dans la procédure abrégée (art. 358 ss. CPP)

- 42 Dans la procédure sommaire selon les articles 358 et suivants du CPP, il n'est pas possible de mener une procédure par défaut si le prévenu ne se présente

pas. Une procédure sans la présence du prévenu serait en contradiction avec la prescription expresse de l'art. 361 al. 2 CPP, selon laquelle, dans la procédure sommaire, l'interrogatoire personnel du prévenu est prescrit aux fins de vérification des aveux et de contrôle de la concordance des faits avec l'état du dossier. Si le prévenu ne se présente pas à l'audience sans s'excuser, l'audience doit être reprogrammée. On peut partir du principe que le prévenu a un intérêt à participer aux débats, d'autant plus qu'il peut généralement s'attendre à une peine et à des frais de procédure moins élevés dans le cadre d'une procédure sommaire que dans le cadre d'une procédure ordinaire.

G. Absence du prévenu dans la procédure pour les personnes non coupables (art. 374 al. 2 let. a CPP)

Aucune procédure par défaut au sens des art. 366 ss CPP ne doit être menée 43 lorsque le tribunal siège en l'absence d'une personne irresponsable, compte tenu de son état de santé ou pour protéger ses droits de la personnalité. Il s'agit dans ce cas d'une forme d'application spécialement réglée dans la loi de la dispense des débats principaux selon l'art. 336 al. 3 CPP. En application de l'art. 374 al. 2 CPP, une procédure ordinaire doit être menée en l'absence du prévenu.

H. Défaut en procédure d'appel

En procédure d'appel, la mise en œuvre d'une procédure par défaut sur la 44 base de l'art. 407 al. 2 CPP n'entre en ligne de compte que si le ministère public ou la partie plaignante ont fait appel du jugement de première instance. Si, dans cette constellation, le prévenu, qui n'est pas l'auteur de l'appel, ne se présente pas à l'audience d'appel sans s'excuser, il faut envisager la procédure par défaut selon les articles 366 et suivants du CPP et le convoquer à une deuxième date. Si le prévenu fait toujours défaut à la deuxième date et que les autres conditions sont remplies, un jugement par défaut peut également être rendu en appel.

Si le prévenu est partie à l'appel et que, en cette qualité, il ne se présente pas à 45 l'audience d'appel sans s'excuser et ne se fait pas non plus représenter, l'appel est considéré comme retiré de par la loi (art. 407, al. 1, let. a, CPP). Si le prévenu défaillant est représenté par un avocat devant la deuxième instance, l'audience d'appel doit néanmoins se dérouler selon la procédure ordinaire. Une procédure par défaut selon les articles 366 et suivants du CPP n'a pas lieu

dans ce cas (art. 407 al. 2 CPP, e contrario). Si le prévenu qui fait appel se présente à l'audience d'appel, mais que la défense (d'office) nécessaire fait défaut, l'audience doit être reportée de par la loi (art. 336 al. 5 CPP en relation avec l'art. 405 al. 1 CPP).

- 46 Si une procédure par défaut a eu lieu en première instance et que le défenseur d'office, dans l'exercice de son devoir de diligence d'avocat, a interjeté appel au nom du prévenu toujours absent, il convient, faute de connaître le lieu de séjour de la personne qui a interjeté appel et donc en raison de l'impossibilité de notifier la citation à comparaître à l'audience d'appel, de partir du principe que l'appel a été retiré en vertu de la fiction de retrait prévue à l'art. 407, al. 1, let. c, CPP.

APERÇU SCHÉMATIQUE DE LA PROCÉDURE PAR DÉFAUT

Aperçu schématique de la procédure par défaut

BIBLIOGRAPHIE

Maurer Thomas, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014.

Mattmann Jascha/Eschle David/Rader Franziska/Walser Simone/Thommen Marc, Heimliche Verurteilungen, ZStrR 139/2021 S. 253 ff.

Riklin Franz, Schweizerische Strafprozessordnung mit JStPO, StBOG und weiteren Erlassen, Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 2. Aufl. 2014.

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. Zürich/St.Gallen 2017 (zit. Handbuch).

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Praxiskommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, Dike Kommentar, 3. Aufl. Zürich 2018 (zit. Praxiskommentar).

Summers Sarah, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020.

Wyder Peter-René in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014.

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 367 CPP

Un commentaire de Denise Weingart

PROPOSITION DE CITATION

Denise Weingart, Kommentierung zu Art. 367 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Weingart, N XXX zu Art. 367 StPO.

Art. 367 Exécution et prononcé

¹ Les parties et le défenseur sont autorisés à plaider.

² Le tribunal statue sur la base des preuves administrées durant la procédure préliminaire et lors des débats.

³ À l'issue des plaidoiries, le tribunal peut rendre un jugement ou suspendre la procédure jusqu'à ce que le prévenu comparaisse à la barre.

⁴ Au surplus, la procédure par défaut est régie par les dispositions applicables à la procédure de première instance.

TABLE DES MATIÈRES

I. Généralités 69

II. Mise en œuvre de la procédure par défaut 69

 A. Octroi des droits des parties (al. 1) 69

 B. Moyens de preuve sur lesquels se fonde le jugement (al. 2) 70

 C. Jugement par défaut ou suspension de la procédure (al. 3) 70

 D. Dispositions de procédure applicables (al. 4) 71

Bibliographie..... 72

I. GÉNÉRALITÉS

Si, à la première date d'audience, le tribunal constate une absence non 1
excusée malgré une citation à comparaître régulière du prévenu, il fixe une
deuxième date d'audience principale. Si le prévenu ne se présente pas non
plus à cette date d'audience sans excuse, la procédure par défaut peut être
mise en œuvre à l'occasion de la deuxième date d'audience principale.
L'article 367 CPP est consacré aux modalités de mise en œuvre de la
procédure par défaut à l'occasion de cette deuxième audience principale.

II. MISE EN ŒUVRE DE LA PROCÉDURE PAR DÉFAUT

A. Octroi des droits des parties (al. 1)

Les droits procéduraux des parties doivent également être garantis - dans la 2
mesure du possible - lors du déroulement de la procédure par défaut. Un
traitement plus défavorable du prévenu absent ne correspondrait plus aux
conceptions actuelles ni aux exigences internationales d'un procès équitable
selon l'art. 6 CEDH.

Si la procédure par défaut est appliquée, le prévenu absent sans excuse doit 3
avoir la possibilité de déposer des conclusions dans la procédure par
l'intermédiaire de la défense, ce qui est garanti par la loi à l'article 367 al. 1
CPP par l'admission des parties et de la défense aux plaidoiries. Ensuite, le
prévenu doit avoir la possibilité de demander à consulter le dossier ou de faire
appel et/ou de recourir contre des actes de procédure ou contre le jugement
qui met fin à la procédure.

Il en va de même pour les autres parties, dont les droits dans la procédure en 4
cas d'absence doivent également être garantis dans la mesure du possible. Le
droit de la partie plaignante à une (nouvelle) audition du prévenu par les
parties lors des débats ou à l'octroi du droit d'interpellation selon l'article 147
CPP ne peut naturellement pas être satisfait en l'absence du prévenu. De
telles atteintes aux droits procéduraux des parties sont conditionnées par
l'absence et doivent être acceptées dans le cadre de ce qui est
constitutionnellement admissible.

B. Moyens de preuve sur lesquels se fonde le jugement (al. 2)

- 5 Conformément à l'art. 367 al. 2 CPP, le tribunal juge sur la base des preuves recueillies au cours de la procédure préliminaire et de la procédure principale. A cet égard, il peut également tenir compte des preuves anticipées recueillies conformément à l'art. 332 al. 3 CPP. En application de la maxime inquisitoire, le tribunal est libre d'administrer des preuves supplémentaires lors des débats principaux, par exemple d'interroger des témoins, des personnes appelées à fournir des renseignements ou des experts, d'éditer des documents, de faire établir des expertises, etc. Les parties ont un droit à la mise en œuvre d'une procédure probatoire selon les articles 341 et suivants du Code de procédure pénale. CPP n'existe toutefois pas.
- 6 Néanmoins, il semble indiqué que le tribunal ne mène pas une procédure purement documentaire, mais qu'il organise plutôt une procédure probatoire complète, à l'exception de l'audition de l'inculpé. En effet, il ressort déjà de l'article 366, alinéa 4, lettre b du CPP que pour un jugement par défaut, il doit y avoir un état de fait liquide, c'est-à-dire qu'il doit être prêt à être jugé. En d'autres termes, le tribunal doit être en mesure de rendre un jugement sur la base des moyens de preuve disponibles. Si le dossier et les preuves qui en découlent ne permettent pas de juger sans la présence du prévenu, l'audience doit être interrompue et convoquée à une nouvelle date ou la procédure doit être suspendue.

C. Jugement par défaut ou suspension de la procédure (al. 3)

- 7 Si toutes les conditions sont réunies, le tribunal peut rendre un jugement par défaut ou suspendre la procédure. Comme il s'agit d'une disposition "potestative", le tribunal dispose d'une marge d'appréciation quant au choix de la procédure. Selon le message, un jugement doit en général être prononcé lorsqu'il existe un intérêt public à clore immédiatement l'affaire pénale, par exemple lorsque la prescription de l'action pénale risque d'être acquise ou dans le cas d'une affaire qui a suscité l'intérêt du public. Selon le point de vue défendu ici, les procédures en cours doivent en outre être clôturées par un jugement chaque fois que cela est possible. Le tribunal est lié par le principe de célérité de l'article 5 CPP et doit mener une procédure pénale à son terme sans retard injustifié. Cela pourrait même s'apparenter à un déni de justice si, alors que les conditions d'un jugement au contumace sont réunies, la

procédure était suspendue et finalement classée en raison de la survenance de la prescription de l'action publique.

Lors du choix de la suite de la procédure, les intérêts des éventuelles victimes 8 ou des personnes lésées doivent être pris en compte de manière déterminante. Celles-ci ont, notamment sous l'aspect de l'expiation et de la rétribution pour le tort commis par le prévenu, un intérêt à ce que la procédure pénale soit close par un jugement mettant fin à la procédure.

En revanche, la suspension semble toujours indiquée lorsqu'on peut partir du 9 principe qu'une procédure ordinaire peut être menée dans un délai raisonnable - c'est-à-dire en tout cas avant l'échéance du délai de prescription de l'action pénale - tout en respectant les droits de participation du prévenu. C'est le cas, par exemple, lorsque le prévenu se trouve simplement en vacances à l'étranger.

Les dispositions relatives à la procédure principale de première instance selon 10 le renvoi de l'al. 1 s'appliquent également à la notification du jugement rendu selon l'al. 3 conformément aux art. 82 ss CPP. CPP ainsi qu'en ce qui concerne l'entrée en force de ce jugement, qui intervient selon les conditions habituelles des articles 437 et suivants du CPP, mais qui constitue une simple entrée en force résolutoire (conditionnelle). L'entrée en force définitive du jugement par défaut n'intervient que si la personne condamnée n'a pas demandé un nouveau jugement dans les 10 jours suivant la notification personnelle du jugement ou si le tribunal l'a refusé. Cela suppose que le lieu de séjour du prévenu ait pu être déterminé ou que celui-ci ait été présenté d'une autre manière.

Les voies de recours contre un jugement par défaut sont ensuite l'appel et le 11 recours, ainsi que la voie de recours supplémentaire du nouveau jugement selon l'art. 368 CPP.

D. Dispositions de procédure applicables (al. 4)

Conformément à l'art. 367 al. 4 CPP, la procédure par défaut est en principe 12 régie par l'art. 367 CPP et - lorsque cette norme ne contient pas de réglementation spéciale - subsidiairement par les dispositions relatives à la procédure principale de première instance selon les art. 335 ss CPP. Il va de soi que pour qu'une procédure par défaut puisse avoir lieu, les conditions de procédure généralement applicables doivent être remplies, telles que la

compétence territoriale, matérielle et fonctionnelle, la plainte pénale en cas de délit poursuivi sur plainte, l'absence d'autre litispendance ou l'entrée en force déjà acquise, etc. et les parties doivent être dûment convoquées aussi bien pour la première que pour la deuxième audience principale. En cas d'absence de la défense ou d'une partie au procès, le tribunal doit également vérifier de manière approfondie lors de la deuxième audience s'il s'agit d'une non-présentation non excusée ou si un nouveau report de l'audience s'impose. Dans les cas de défense nécessaire au sens de l'article 130 CPP, les débats ne peuvent avoir lieu qu'en présence d'un avocat ; si la défense fait également défaut, les débats doivent impérativement être reportés une nouvelle fois.

BIBLIOGRAPHIE

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff.

Maurer Thomas, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014.

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. Zürich/St.Gallen 2017 (zit. Handbuch).

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 368 CPP

Un commentaire de Denise Weingart

PROPOSITION DE CITATION

Denise Weingart, Kommentierung zu Art. 368 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Weingart, N. XXX zu Art. 368 StPO.

Section 2 Nouveau jugement

Art. 368 Demande de nouveau jugement

¹ Si le jugement rendu par défaut peut être notifié personnellement au condamné, celui-ci doit être informé sur son droit de demander un nouveau jugement au tribunal dans les dix jours, par écrit ou oralement.

² Dans sa demande, le condamné expose brièvement les raisons qui l'ont empêché de participer aux débats.

³ Le tribunal rejette la demande lorsque le condamné, dûment cité, fait défaut aux débats sans excuse valable.

TABLE DES MATIÈRES

I. Généralités 75

II. Champ d'application personnel et matériel 75

III. Demande de nouveau jugement 75

 A. Notification personnelle du jugement (al. 1)..... 75

 B. Requête et obligation de motiver (al. 2) 77

 C. Motifs de récusation (al. 3) 77

IV. Conséquences juridiques / effet de la force de chose jugée 78

V. Relation avec les voies de recours ordinaires et les autres voies de recours 79

 A. Relation avec l'appel..... 79

 B. Relation avec le recours 79

 C. Relation avec le rétablissement en cas de rendez-vous manqués (art. 94, al. 5, CPP)..... 80

Bibliographie 80

I. GÉNÉRALITÉS

Les procédures par défaut ne sont admissibles, compte tenu de l'art. 6, ch. 1 CEDH, que dans la mesure où la personne condamnée peut demander ultérieurement (en principe aussi après la prescription de l'exécution) qu'un tribunal, après l'avoir entendue sur le fond, réexamine si les accusations portées contre elle sont fondées. Cette exigence de droit international est expressément prise en compte par la voie de recours du réexamen selon l'art. 368 CPP, qui ouvre la voie à un jugement ultérieur du jugement par défaut. Cette possibilité permet de corriger ou d'atténuer les atteintes au droit de participer et de s'exprimer inhérentes à une procédure par défaut.

II. CHAMP D'APPLICATION PERSONNEL ET MATÉRIEL

Le recours en révision n'est expressément ouvert qu'à la personne condamnée par défaut. Il est donc clair que ni le ministère public ni la partie plaignante ne peuvent demander un nouveau jugement au titre de l'article 368 CPP. Le ministère public ou la partie civile qui souhaite s'opposer à un jugement rendu en son absence doit être renvoyé aux voies de recours ordinaires que sont l'appel et le recours.

En ce qui concerne un jugement qui n'a pas été rendu par défaut, il n'est pas possible de procéder à un nouveau jugement conformément aux articles 368 et suivants du CPP. Si la procédure par défaut est suspendue en raison de l'absence d'une condition de procédure conformément à l'art. 329 al. 4 CPP, l'absent ne peut pas non plus demander un nouveau jugement, car la condition d'une condamnation fait défaut.

III. DEMANDE DE NOUVEAU JUGEMENT

A. Notification personnelle du jugement (al. 1)

Si le lieu de séjour du prévenu qui s'est absenté deux fois sans excuse des débats est déterminé ou s'il est présenté d'une autre manière, le dispositif du jugement par défaut lui est remis. Cela peut encore être le cas des années après la condamnation.

- 5 En même temps que la remise du jugement, la personne condamnée doit être informée de la possibilité de demander un nouveau jugement selon les articles 368 et suivants du CPP dans les 10 jours suivant la réception (art. 368 al. 1 CPP). Dans la pratique, cette indication est imprimée sur le jugement en tant qu'indication des voies de recours. De même, il convient d'attirer l'attention sur l'obligation de motiver selon l'alinéa 2 ainsi que sur la possibilité éventuelle de déclarer parallèlement l'appel selon l'art. 371 al. 1 CPP.
- 6 La loi exige expressément à l'art. 368 al. 1 CPP une notification personnelle du jugement par défaut pour déclencher le délai de recours de 10 jours. Le message part du principe que le lieu de séjour du prévenu est déterminé ou que celui-ci est présenté d'une autre manière et que le dispositif de la décision rendue par défaut peut lui être remis à cette occasion. C'est par exemple le cas lorsqu'une personne condamnée a été signalée pour arrestation et arrêtée sur la base d'un mandat d'arrêt.
- 7 La remise se fait alors à la personne condamnée en personne. Il s'agit d'une remise de main à main. La remise du jugement à une personne de plus de seize ans vivant sous le même toit, conformément à l'art. 85 al. 3 CPP, ainsi que l'application de la fiction de notification conformément à l'art. 85 al. 4 let. a CPP, ne déclenchent pas le délai prévu à l'art. 368 al. 1 CPP. En d'autres termes, il faut garantir que le prévenu reçoive effectivement le jugement sur le fond et qu'il en prenne donc effectivement connaissance. Une notification à la défense ou à un domiciliataire ou une publication de jugement ne suffisent pas non plus en principe. Selon le point de vue défendu ici, il est toutefois possible de renoncer exceptionnellement à une remise en mains propres si le défenseur est en contact avec la personne condamnée et peut confirmer expressément que la personne condamnée a effectivement pris connaissance du jugement rendu en son absence et de la possibilité d'exercer un recours, ce qui peut toutefois entrer en conflit avec les obligations de l'avocat le cas échéant, car la personne condamnée a éventuellement un intérêt à ne pas déclencher le délai, par exemple pour attendre la prescription de l'exécution. La détermination de la date de notification et donc du début du délai pourrait également poser des problèmes, raison pour laquelle il est judicieux de demander au prévenu une attestation de notification signée. La charge de la preuve à cet égard incombe à l'État.
- 8 Tant que la notification personnelle du jugement n'a pas eu lieu et que le délai de recours n'a pas commencé à courir ou n'a pas expiré de ce fait, et tant

qu'une demande de nouveau jugement n'a pas été rejetée, l'autorité de la chose jugée du jugement par défaut reste conditionnée par la résolution et le jugement n'est pas (encore) exécutable.

B. Requête et obligation de motiver (al. 2)

La procédure selon l'art. 368 CPP requiert une demande écrite ou orale 9 consignée au procès-verbal de la part de la personne condamnée par défaut. La demande doit être déposée dans les dix jours à compter de la prise de connaissance du jugement sur le contumace auprès du tribunal ayant rendu le jugement initial. Dans la demande de réexamen, la personne condamnée doit motiver brièvement les raisons pour lesquelles elle n'a pas participé à l'audience ou aux audiences principales. Elle doit exposer de manière crédible les raisons qui justifient son absence. Les autorités pénales doivent examiner les motifs d'excuse présentés. Si une justification fait défaut, un délai supplémentaire doit être fixé au préalable au requérant et, si le délai supplémentaire n'est pas utilisé, il ne sera pas entré en matière sur la demande. La décision de non-entrée en matière est rendue par écrit sous la forme d'une décision ou d'une ordonnance (art. 80 al. 1 CPP). Les décisions et ordonnances des tribunaux de première instance sont sujettes à recours (art. 393 al. 1 CPP).

L'obligation légale pour la personne condamnée de justifier son absence est 10 en l'occurrence conforme à la jurisprudence de la Convention et ne viole pas le principe *nemo tenetur se ipsum accusare*, selon lequel personne n'est tenu de s'incriminer lui-même. En effet, il est généralement admis que les recours et les voies de droit doivent être motivés, faute de quoi il n'est pas entré en matière.

C. Motifs de récusation (al. 3)

L'art. 368 al. 3 CPP règle la question de savoir à quelles conditions la demande 11 de réexamen doit être acceptée ou quand elle doit être rejetée. Selon cette disposition, le tribunal rejette la demande si la personne condamnée a été dûment convoquée, mais qu'elle n'a pas assisté aux débats sans s'excuser.

La notion d'"inexcusable" utilisée à l'article 368, alinéa 3, CPP et à l'article 369, 12 alinéa 4, CPP doit être interprétée de la même manière dans les deux dispositions et correspond à celle de l'article 366 CPP. Il s'agit d'une absence

fautive. Il s'agit en premier lieu des cas où le prévenu refuse de se présenter aux débats. C'est le cas, par exemple, lorsqu'il ressort des déclarations du prévenu qu'il n'a pas l'intention de donner suite à une convocation. Si le prévenu, en connaissance de la poursuite pénale, renonce de manière univoque à participer aux débats ou s'il existe des indices concrets clairs de son intention de se soustraire à la procédure pénale par la fuite, la reprise de la procédure est exclue. Dans ce cas, le prévenu a clairement renoncé à participer aux (premier et deuxième) débats. Elle ne peut plus y revenir par la suite.

- 13 La charge de la preuve de la non-comparution par sa propre faute incombe toutefois à l'État - comme c'est également le cas en cas de défaut selon l'article 366 CPP. Le fait que, selon la jurisprudence de Strasbourg, la preuve de l'absence de faute ne puisse pas être imposée au prévenu ne signifie toutefois pas que, dans la procédure concernant la demande de nouveau jugement, il ne faille pas tenir compte du fait que les motifs invoqués font apparaître de manière crédible l'absence comme non fautive. Dans la mesure où il n'est pas possible de prouver que le prévenu s'est absenté sans excuse des débats principaux, la demande de nouveau jugement doit être acceptée.

IV. CONSÉQUENCES JURIDIQUES / EFFET DE LA FORCE DE CHOSE JUGÉE

- 14 Dans la mesure où la demande de réexamen est acceptée et qu'un nouveau jugement est rendu conformément aux articles 369 et suivants du CPP, le jugement par défaut devient caduc. Il n'est donc plus considéré comme un jugement de première instance du point de vue du droit de la prescription.
- 15 En revanche, si le tribunal rejette la demande de nouveau jugement, il rend une décision formelle (tribunal collégial) ou une ordonnance (tribunal à juge unique) conformément à l'art. 80 al. 1 CPP. Conformément aux dispositions générales, un recours est possible contre cette décision (art. 393 al. 1 let. b CPP). Dans ce cas, le jugement par défaut est maintenu (art. 369 al. 4 CPP). Dans ce cas, le jugement rendu par défaut entre en force selon les règles générales (cf. art. 437 ss CPP).
- 16 Si le jugement par défaut ne fait pas l'objet d'un recours ordinaire dans le délai de recours, dont le déclenchement - contrairement au délai de recours - n'implique pas une notification personnelle du jugement, on peut en principe

parler d'un jugement entré en force. Il s'agit toutefois d'une force de chose jugée simplement résolue (résolutoire) et le jugement n'est pas (encore) exécutable. L'entrée en force définitive du jugement par défaut n'intervient que si la personne condamnée n'a pas demandé un nouveau jugement au sens de l'art. 368 CPP dans les 10 jours suivant la notification personnelle du jugement ou si le tribunal a refusé le nouveau jugement. Cela suppose que le lieu de séjour du prévenu ait pu être déterminé ou que celui-ci ait été présenté d'une autre manière et que la possibilité d'exercer un recours ait pu être portée à sa connaissance.

L'autorité de la chose jugée simplement conditionnée par la résolution 17 s'applique même si le tribunal n'accorde pas d'effet suspensif à la demande de réexamen au sens de l'art. 369, al. 3, CPP.

V. RELATION AVEC LES VOIES DE RECOURS ORDINAIRES ET LES AUTRES VOIES DE RECOURS

A. Relation avec l'appel

Le législateur a consacré une norme légale spécifique au rapport entre le 18 nouveau jugement et l'appel. Ainsi, l'article 271 CPP stipule que, tant que le délai d'appel court encore, la personne condamnée peut déclarer l'appel du jugement par défaut en plus ou à la place de la demande de nouveau jugement. Elle doit être informée de cette possibilité au sens de l'art. 368 al. 1 CPP. Il n'est entré en matière sur un appel que si la demande de nouveau jugement a été rejetée.

B. Relation avec le recours

En cas de rejet de la demande de nouveau jugement, qui prend la forme d'une 19 décision ou d'une ordonnance, la personne condamnée par défaut a la possibilité de recourir auprès de l'instance de recours (art. 393 al. 1 let. b CPP).

Si, après l'acceptation de la demande de nouveau jugement, une autre 20 (troisième) audience principale a eu lieu à laquelle le prévenu s'est à nouveau absenté sans excuse, une nouvelle demande de nouveau jugement n'entre pas en ligne de compte. Le prévenu à nouveau défaillant peut recourir contre la constatation judiciaire selon l'art. 369 al. 4 CPP, selon laquelle le jugement

initial par défaut s'applique, en faisant valoir que le tribunal a admis à tort une absence injustifiée.

C. Relation avec le rétablissement en cas de rendez-vous manqués (art. 94, al. 5, CPP)

- 21 Dans le cas d'un jugement contumace rendu, les dispositions des articles 368 et suivants du CPP priment, selon l'opinion défendue ici, en tant que lex specialis, sur celles relatives à la restitution en cas de rendez-vous manqué selon l'article 94 du CPP, ce qui résulte de la réserve formulée à l'article 94, alinéa 5, du CPP en faveur des dispositions relatives à la procédure par défaut.
- 22 Pour la restitution, le prévenu doit rendre vraisemblable qu'il n'a pas commis de faute dans le défaut. En revanche, dans le cas d'une demande de réexamen, comme nous l'avons déjà mentionné plus haut, c'est à l'État qu'il incombe de prouver que le défaut de comparution est dû à une faute. En ce sens, la procédure prévue aux articles 368 et suivants du CPP est toujours plus favorable au prévenu.
- 23 Dans les cas où les art. 368 ss CPP ne peuvent pas être appliqués parce qu'un jugement ordinaire a été rendu et non un jugement par défaut, le prévenu défaillant dispose d'une voie de recours conformément à l'art. 94 CPP.
- 24 De même, selon l'opinion défendue ici, le rétablissement peut être demandé si le délai de 10 jours pour exercer le recours prévu à l'art. 368 CPP est déjà écoulé, mais que le délai de 30 jours pour rétablir le délai court toujours.

BIBLIOGRAPHIE

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff.

Maurer Thomas, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014.

Riklin Franz, Schweizerische Strafprozessordnung mit JStPO, StBOG und weiteren Erlassen, Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 2. Aufl. 2014.

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. Zürich/St.Gallen 2017 (zit. Handbuch).

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Praxiskommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, Dike Kommentar, 3. Aufl. Zürich 2018 (zit. Praxiskommentar).

Summers Sarah, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020.

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 369 CPP

Un commentaire de Denise Weingart

PROPOSITION DE CITATION

Denise Weingart, Kommentierung zu Art. 369 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Weingart, N. XXX zu Art. 369 StPO.

Art. 369 Procédure

¹ S'il apparaît vraisemblable que les conditions permettant de rendre un nouveau jugement sont réunies, la direction de la procédure fixe de nouveaux débats. Lors de ceux-ci, le tribunal statue sur la demande du condamné et rend, le cas échéant, un nouveau jugement.

² Les autorités de recours suspendent les procédures de recours introduites par les autres parties.

³ La direction de la procédure décide jusqu'aux débats de l'octroi de l'effet suspensif et de la détention pour des motifs de sûreté.

⁴ Si le condamné fait à nouveau défaut aux débats sans excuse valable, le jugement rendu par défaut reste valable.

⁵ La demande de nouveau jugement peut être retirée jusqu'à la clôture des débats, sous suite de frais et dépens.

TABLE DES MATIÈRES

I. Généralités.....	86
II. la procédure en cas de demande de nouveau jugement en particulier.....	86
A. Examen préliminaire sommaire et nouveaux débats (al. 1)	86
B. Suspension des procédures de recours déjà engagées (al. 2)	87
C. Décision sur l'effet suspensif et la détention de sécurité (al. 3)	87
III. Conséquences d'une nouvelle absence injustifiée (al. 4).....	88
IV. Retrait de la demande (al. 5).....	89
Bibliographie.....	89

I. GÉNÉRALITÉS

- 1 L'article 369 CPP règle la procédure qui s'applique lorsque la demande de nouveau jugement au sens de l'article 368 CPP peut vraisemblablement être acceptée. Dans ce cas, un troisième procès a lieu, au cours duquel les droits procéduraux du prévenu, en particulier son droit de participation et de témoignage, sont pleinement respectés. Si des preuves ont été administrées lors de l'audience par défaut, ces enquêtes doivent être répétées, indépendamment du fait que la défense ait été présente ou non lors de l'audience par défaut. Par conséquent, aucun (!) jugement par défaut n'est rendu dans le cadre de l'article 369/370 CPP.

II. LA PROCÉDURE EN CAS DE DEMANDE DE NOUVEAU JUGEMENT EN PARTICULIER

A. Examen préliminaire sommaire et nouveaux débats (al. 1)

- 2 Conformément à la norme légale de l'art. 369 al. 1 CPP, le tribunal doit examiner préalablement et sommairement si les conditions d'admission de la demande de nouveau jugement sont vraisemblablement remplies. Si la réponse est affirmative, par exemple si la personne condamnée peut démontrer qu'elle n'a pas été citée à comparaître en bonne et due forme ou qu'elle n'a pas pu participer aux débats, le tribunal doit la convoquer à de nouveaux débats, c'est-à-dire aux troisièmes.
- 3 Ce n'est qu'à l'occasion de l'audience suivante que le tribunal statue définitivement sur la demande de nouveau jugement. Si le tribunal autorise un nouveau jugement, il procède immédiatement à la répétition des débats principaux et les mène en tenant compte des principes des art. 339 ss CPP. CPP et en garantissant tous les droits des parties. Il n'y a pas de possibilité de recours (autonome) contre l'autorisation de révision. Toutefois, le nouveau jugement peut être contesté en appel en faisant valoir que les conditions de la révision n'étaient pas remplies.
- 4 Si les conditions d'admission de la requête ne sont manifestement pas remplies, le tribunal doit, après avoir accordé aux parties le droit d'être entendues, rejeter la requête par une décision écrite. Dans ce cas, il n'est pas nécessaire, selon le point de vue défendu ici, de fixer une troisième audience

principale, d'autant plus qu'il ne serait pas judicieux, du point de vue de l'économie de la procédure, de laisser les parties préparer les plaidoiries s'il est d'emblée clair que la demande sera rejetée. La personne condamnée peut recourir contre cette décision incidente, qui doit être rendue dans le cadre d'une procédure écrite, conformément aux articles 393 et suivants du Code de procédure pénale. CPP auprès de l'instance de recours.

B. Suspension des procédures de recours déjà engagées (al. 2)

Conformément à l'art. 369 al. 2 CPP, si des recours ont été déposés en plus de 5 la demande de réexamen, ceux-ci sont suspendus.

Il est frappant de constater que l'art. 369 al. 2 CPP ne parle que des 6 procédures de recours qui ont été introduites "par d'autres parties". Les procédures de recours introduites par la personne condamnée elle-même sont ainsi exclues. Cela s'explique par le fait que l'art. 371 al. 2 CPP contient une disposition spéciale pour les appels de la personne condamnée, selon laquelle il n'est entré en matière sur un appel que si la demande de nouveau jugement a été rejetée. En revanche, si la demande est acceptée, une nouvelle décision est rendue en première instance, raison pour laquelle il n'est pas possible d'entrer en matière sur l'appel interjeté contre le jugement par défaut. Jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande de nouveau jugement, il semble toutefois judicieux, même en ce qui concerne les recours déposés par le prévenu, de suspendre la procédure en instance supérieure, ce qui revient à dire que les appels de toutes les parties doivent être traités de la même manière en ce qui concerne la suspension.

C. Décision sur l'effet suspensif et la détention de sécurité (al. 3)

Si un recours est formé contre un jugement par défaut, celui-ci n'est valable 7 que sous condition résolutoire et n'est pas (encore) exécutable, de sorte qu'il ne peut pas non plus y avoir d'exécution ordinaire de la peine éventuellement engagée sur la base du jugement par défaut. La personne condamnée (avec sursis résolu) se trouve donc formellement toujours en détention de sécurité, ce qui signifie que les demandes de mise en liberté pendant la procédure de réexamen doivent être traitées en première instance selon l'art. 230 CPP et en appel selon l'art. 233 CPP. C'est ce qui ressort également de l'art. 369 al. 3 CPP qui, dans le cadre du réexamen, parle expressément de décisions relatives à la détention pour des motifs de sûreté (et non pas de la détention ordinaire).

- 8 Le fait que la force de chose jugée et la force exécutoire soient simplement conditionnées par la résolution peut sembler problématique à première vue, d'autant plus que le "délai de suspension" peut durer longtemps jusqu'à ce que le recours soit exercé, puisque c'est la notification du jugement par défaut qui compte (art. 368 al. 1 CPP). Toutefois, dans les cas de détention, comme la personne condamnée est physiquement tangible, rien ne s'oppose à une notification personnelle, ce qui permet d'attendre le délai de 10 jours pour déposer la demande de réexamen avant de mettre en œuvre la détention ordinaire.
- 9 Le tribunal statue également sur l'effet suspensif du jugement par défaut passé en force de chose jugée avec condition résolutoire. L'entrée en force simplement conditionnelle s'applique même si le tribunal n'accorde pas d'effet suspensif à la demande de réexamen au sens de l'art. 369 al. 3 CPP.

III. CONSÉQUENCES D'UNE NOUVELLE ABSENCE INJUSTIFIÉE (AL. 4)

- 10 Si la personne condamnée s'absente à nouveau sans excuse lors de la troisième audience principale, le jugement par défaut est maintenu. Cette conséquence juridique doit être mentionnée dans la citation à comparaître à la nouvelle audience.
- 11 Le terme "non excusé" utilisé à l'article 368, paragraphe 3, du CPP et à l'article 369, paragraphe 4, du CPP doit être interprété de la même manière dans les deux dispositions. Ici aussi, l'absence injustifiée signifie une absence coupable. Il est exigé que le prévenu s'abstienne délibérément et volontairement de participer aux débats.
- 12 Selon le libellé de l'article 369, paragraphe 4, du CPP, une nouvelle/deuxième demande de nouveau jugement est exclue après la première absence à la troisième audience. La loi ne prévoit plus d'autre recours de ce type. En cas de nouvelle absence injustifiée au sens de l'art. 369 al. 4 CPP, la personne condamnée perd, en d'autres termes, son droit à un nouveau jugement.

IV. RETRAIT DE LA DEMANDE (AL. 5)

La demande de réexamen peut être retirée jusqu'à la clôture des débats des 13 parties lors de la troisième audience. En cas de retrait, le jugement par défaut entre en force formelle et matérielle.

BIBLIOGRAPHIE

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff.

Maurer Thomas, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014.

Jositsch Daniel, Grundriss des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl., Zürich/St.Gallen 2017, S. 219.

Oberholzer Niklaus, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2012, S. 532, Rz. 1518.

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. Zürich/St.Gallen 2017 (zit. Handbuch).

Summers Sarah, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020.

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 370 CPP

Un commentaire de Denise Weingart

PROPOSITION DE CITATION

Denise Weingart, Kommentierung zu Art. 370 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Weingart, N. XXX zu Art. 370 StPO.

Art. 370 Nouveau jugement

¹ Le tribunal rend un nouveau jugement. Celui-ci peut être attaqué par les voies de recours usuelles.

² Lorsque le nouveau jugement entre en force, le jugement rendu par défaut, les recours interjetés contre celui-ci et les prononcés déjà rendus dans la procédure de recours deviennent caducs.

TABLE DES MATIÈRES

I. Nouveau jugement (al. 1)..... 93

II. Effet du nouveau jugement (al. 2)..... 93

Bibliographie..... 94

I. NOUVEAU JUGEMENT (AL. 1)

Conformément à l'article 370 CPP, si, en application de l'article 369 CPP, les 1 conditions d'un nouveau jugement sont remplies et qu'un nouveau procès a eu lieu, le tribunal rend un nouveau jugement. Etant donné qu'à l'occasion de la troisième audience principale, les droits procéduraux du prévenu ont pu être pleinement respectés en raison de sa présence, un jugement par défaut n'est pas rendu dans le cadre des articles 369/370 CPP, mais un jugement "ordinaire" selon les articles 348 et suivants CPP. Ce nouveau jugement peut à son tour être contesté par les voies de recours ordinaires selon le CPP (art. 370 al. 1 CPP). Dans le cadre de ces recours, les parties lésées peuvent notamment se plaindre du fait que les conditions d'un nouveau jugement n'étaient pas réunies. Dans la mesure où le nouveau jugement est un jugement de pure procédure, par exemple un classement selon l'art. 329 al. 4 CPP en raison de la prescription intervenue entre-temps, le recours est envisageable.

II. EFFET DU NOUVEAU JUGEMENT (AL. 2)

Le nouveau jugement a l'autorité de la chose jugée conformément aux 2 conditions de l'article 437 CPP. Il est essentiel que le jugement par défaut ne devienne pas caduc dès l'autorisation de la nouvelle procédure ou l'ouverture des nouveaux débats, mais seulement lorsqu'un nouveau jugement définitif a été rendu conformément à l'art. 370 CPP. Le nouveau jugement remplace le jugement initial sur le contumace.

Si l'ancien jugement par défaut est annulé et que la procédure se présente 3 donc comme s'il n'avait jamais été prononcé, le temps écoulé entre les deux jugements doit être pris en compte dans la prescription de l'action publique selon l'art. 97 CP : Il faut partir du principe que la prescription de l'action publique a continué à courir comme si le jugement par défaut n'avait jamais existé. Par cet arrêt de principe du 28 octobre 2019, le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence concernant l'effet interruptif de la prescription de l'action pénale selon l'art. 97 al. 3 CP. Il se peut donc que la prescription de l'action pénale depuis la commission de l'infraction soit entre-temps acquise et que la procédure doive être classée sur cette base. Si la prescription de l'action pénale n'est pas encore échue, le tribunal peut, dans le nouveau

jugement, tenir compte de l'écoulement du temps depuis la commission de l'infraction pour réduire la peine.

- 4 L'entrée en force du nouveau jugement rend également caducs les recours contre un jugement par défaut et les décisions déjà rendues dans la procédure de recours (art. 370 al. 2 CPP).

BIBLIOGRAPHIE

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff.

Maurer Thomas, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014.

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. Zürich/St.Gallen 2017 (zit. Handbuch).

Schmid Niklaus/Jositsch Daniel, Praxiskommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, Dike Kommentar, 3. Aufl. Zürich 2018 (zit. Praxiskommentar).

Summers Sarah, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020.

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 371 CPP

Un commentaire de Denise Weingart

PROPOSITION DE CITATION

Denise Weingart, Kommentierung zu Art. 371 StPO, in: Sonja Koch (Hrsg.), Onlinekommentar zur Strafprozessordnung

Citation abrégée: OK-Weingart, N. XXX zu Art. 371 StPO.

Art. 371 Rapport avec l'appel

¹ Tant que court le délai d'appel, le condamné peut faire une déclaration d'appel contre un jugement rendu par défaut parallèlement à sa demande de nouveau jugement ou au lieu de celle-ci. Il doit en être informé conformément à l'art. 368, al. 1.

² Un appel n'est recevable que si la demande de nouveau jugement a été rejetée.

TABLE DES MATIÈRES

I. Exercice parallèle de la voie de recours/de l'appel 97

II. Particularités concernant le cours des délais 97

III. Relation avec le recours et la restitution 98

Bibliographie 98

I. EXERCICE PARALLÈLE DE LA VOIE DE RECOURS/DE L'APPEL

L'art. 371 al. 1 phrase 1 CPP stipule sans équivoque que la personne 1
condamnée peut, en plus ou à la place de la demande de nouveau jugement,
déclarer l'appel selon les art. 398 ss CPP contre le jugement par défaut, tant
que le délai d'appel de 10 jours court encore.

La disposition de l'art. 371 CPP clarifie uniquement le rapport entre la voie de 2
recours (demande de nouveau jugement selon l'art. 368 CPP) et l'appel (appel
selon les art. 398 ss CPP) contre un jugement par défaut rendu dans le cadre
de l'art. 367 CPP. L'appel peut notamment être important lorsqu'il est fait
valoir que les conditions d'un jugement par défaut n'auraient pas existé et que
la procédure aurait donc dû être suspendue.

Lors du choix de l'appel/de la voie de recours, il convient de tenir compte des 3
éléments suivants : Si le prévenu choisit exclusivement l'appel sans demander
en même temps un nouveau jugement, il perd une instance. En revanche, si
elle choisit exclusivement le nouveau jugement, elle court le risque que sa
demande ne soit pas prise en compte, car les conditions de l'art. 368 al. 3 CPP
ne sont pas remplies. Dans ce cas, elle ne dispose d'aucune voie de recours.
Le prévenu est donc bien avisé de garder les deux possibilités ouvertes à titre
préventif.

Si la voie de recours de l'appel et celle de la demande de nouveau jugement 4
sont toutes deux utilisées, l'art. 371 al. 2 CPP stipule qu'il faut d'abord statuer
sur la demande de nouveau jugement et que ce n'est qu'en cas de rejet de
celle-ci que la procédure d'appel - préalablement suspendue - est prise en
main par l'instance de recours. Il en résulte la subsidiarité de la procédure
d'appel par rapport à la procédure de requête, qui se répercute également sur
les éventuels recours d'autres parties (art. 369 al. 2 et 370 al. 2 CPP).

II. PARTICULARITÉS CONCERNANT LE COURS DES DÉLAIS

En ce qui concerne le cours des délais, il convient de noter ce qui suit : Le 5
délai d'appel commence à courir à partir de la notification du dispositif, une
notification personnelle n'étant pas nécessaire, mais les substituts de
notification (comme la fiction de notification ou la remise à une personne

vivant sous le même toit) pouvant également entrer en ligne de compte. En revanche, une notification personnelle est nécessaire pour le début du délai de dépôt d'une demande de réexamen, raison pour laquelle les délais de recours et de recours ne doivent pas nécessairement coïncider. Il se peut par exemple que le délai d'appel ait déjà expiré depuis longtemps avant que le délai de recours ne commence à courir avec la notification à la personne condamnée.

III. RELATION AVEC LE RECOURS ET LA RESTITUTION

- 6 En ce qui concerne le rapport entre la demande de nouveau jugement et le recours et le rétablissement du délai, on peut se référer au commentaire des n. 19 ss. concernant l'art. 368 CPP. Un aperçu schématique des voies de recours et des recours dans la procédure par défaut se trouve au point V du commentaire relatif à l'art. 366 CPP.

BIBLIOGRAPHIE

Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1085 ss.

Maurer Thomas, in : Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (éd.), Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2e édition, Bâle 2014.

Summers Sarah, in : Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3e édition, Zurich 2020.

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Rem. sur art. 376-378 CPP

Un commentaire de Tommaso Caprara

PROPOSITION DE CITATION

Tommaso Caprara, Commentaire sur les remarques préliminaires concernant les art. 376-378 CPP, in: Sonja Koch (édit.), Commentaire en ligne du Code de procédure pénale

Citation abrégée: OK-Caprara, Rem. sur art. 376-378 CPP

TABLE DES MATIÈRES

I. En général, les types de procédure particuliers 101

II. En particulier la procédure indépendante de confiscation (art. 376-378 CPP)..... 101

III. Révision du CPP 102

Bibliographie..... 103

Matériaux 105

I. EN GÉNÉRAL, LES TYPES DE PROCÉDURE PARTICULIERS

Le Code de procédure pénale suisse (CPP) se compose de 12 titres. Alors que 1 son titre 7 régit la procédure principale (ordinaire) de première instance, le titre 8 contient des dispositions relatives à des types particuliers de procédure. En font partie la procédure de l'ordonnance pénale et la procédure pénale en matière de contraventions, la procédure abrégée, la procédure en cas de décisions ultérieures indépendantes du tribunal, la procédure en cas d'absence du prévenu et les procédures indépendantes en matière de mesures. Pour ces dernières, le CPP distingue l'ordonnance de cautionnement en temps de paix, la procédure en cas d'incapacité du prévenu à répondre de sa faute et la procédure autonome de confiscation.

Les mesures au sens du Code pénal suisse (CP) sont en principe ordonnées 2 dans le cadre de la procédure principale de première instance, au cours de laquelle l'accusation portée contre une personne déterminée ou contre certaines personnes pour des infractions déterminées est traitée et jugée. Il existe toutefois des constellations dans lesquelles des mesures doivent être ordonnées indépendamment d'une procédure principale ordinaire. Ces constellations font l'objet de procédures indépendantes en matière de mesures, régies par le CPP.

II. EN PARTICULIER LA PROCÉDURE INDÉPENDANTE DE CONFISCATION (ART. 376-378 CPP)

La procédure de confiscation indépendante au sens des articles 376-378 CPP 3 est un type de procédure particulier au sens précité. Ce type de procédure est « spécial » parce que la confiscation au sens des art. 69 ss. CP, la confiscation est en principe ordonnée à *titre accessoire* dans le cadre d'une procédure pénale ordinaire contre un ou plusieurs prévenus.

La confiscation est donc généralement ordonnée en même temps que le 4 jugement matériel de l'infraction. La confiscation accessoire peut être ordonnée soit par le tribunal dans le jugement au fond (art. 351 al. 1 CPP), soit par le procureur dans l'ordonnance pénale (art. 352 al. 2 CPP).

- 5 La plupart du temps, les confiscations à titre accessoire ont lieu dans le cadre d'une condamnation pénale. Mais il est également possible qu'un acquittement ou un non-lieu soit accessoirement lié à une confiscation. En effet, la décision de confiscation est en principe prise sans tenir compte de la punissabilité d'une personne déterminée. Il suffit que les faits soient constitutifs d'une infraction et qu'ils soient illégaux (mais pas nécessairement coupables).
- 6 Les termes « procédure *in personam* » pour la confiscation accessoire et « procédure *in rem* » pour la confiscation indépendante sont parfois utilisés comme synonymes.
- 7 Il incombe à l'autorité compétente d'examiner d'office et avec la diligence requise la question de la confiscation. Le prononcé de cette mesure matérielle de droit pénal est en principe obligatoire si les conditions légales sont remplies.
- 8 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la procédure de confiscation ne devrait pas être dissociée sans nécessité d'une procédure pénale pendante, car c'est en premier lieu dans le cadre de la procédure pénale qu'il convient de déterminer si une infraction a été commise et si l'objet ou la valeur patrimoniale a été produit ou obtenu de ce fait. Dans ce sens, la littérature fait remarquer à juste titre que la possibilité de confiscation indépendante selon les articles 376 et suivants du CPP n'est pas un passe-droit pour ne se préoccuper que des conséquences financières d'un délit.
- 9 La possibilité de mener une procédure de confiscation indépendante n'est pas seulement prévue dans le cadre du CPP (voir art. 1 CPP). Au contraire, la loi fédérale sur le droit pénal administratif (DPA) prévoit également cette possibilité à l'art. 66 DPA dans le cadre des procédures pénales administratives, c'est-à-dire dans les cas où la poursuite et le jugement des infractions sont confiés à une autorité administrative de la Confédération (art. 1 DPA).

III. RÉVISION DU CPP

- 10 Dans le cadre de la dernière révision du CPP, entrée en vigueur le 1er janvier 2024, les dispositions concernant la procédure de confiscation indépendante ont également été partiellement adaptées. Les modifications ou compléments concernent l'art. 377 CPP et donc la seule disposition du CPP ayant pour objet

la procédure de confiscation indépendante. Nous y reviendrons plus en détail dans le cadre du commentaire de l'article précité.

A propos de l'auteur

Tommaso Caprara, docteur en droit, avocat, CAS Forensics, est greffier auprès de la IIe Cour de droit pénal du Tribunal fédéral suisse à Lausanne.

BIBLIOGRAPHIE

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 70/71 StGB; in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht, Band I, 4. Aufl., Basel 2019.

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Bernasconi Paolo, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Bernasconi Paolo/Galliani Maria/Marcellini Luca/Meli Edy/Mini Mauro/Noseda John (Hrsg.), Commentario, Codice svizzero di procedura penale, Zürich/St. Gallen 2010.

Conti Christelle/Tunik Daniel, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Jeanneret Yvan/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille (Hrsg.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2. Aufl., Basel 2019.

Daphinoff Michael, Kommentierung zu Art. 352 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Frank Friedrich, Kommentierung zu Art. 66 VStrR, in: Markwalder Nora/Eicker Andreas/Frank Friedrich/Achermann Jonas (Hrsg.), Basler Kommentar, Verwaltungsstrafrecht, Basel 2020.

Frank Friedrich/Caprara Tommaso, Die selbständige Einziehung im Verwaltungsstrafverfahren (Art. 66 VStrR), *forumpoenale* 2 (2018), S. 118 ff.

Garland Lorenz/Frank Friedrich, Kritische Anmerkungen zu BGer, Urteil vom 1.4.2020, 6B_178/2019, *forumpoenale* 6 (2020), S. 479 ff.

Heimgartner Stefan/Niggli Marcel Alexander, Kommentierung zu Art. 351 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Jeanneret Yvan/Kuhn André, Précis de procédure pénale, 2. Aufl., Bern 2018.

Jositsch Daniel/Ege Gian/Schwarzenegger Christian, Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 9. Aufl., Zürich 2018.

Jositsch Daniel/Schmid Niklaus, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4. Aufl., Zürich 2023.

Markwalder Nora/Frank Friedrich, Die Beschlagnahme im selbständigen Einziehungsverfahren des Verwaltungsstrafrechts, *forumpoenale* 2 (2023), S. 143 ff.

Nadelhofer Do Canto Simone, Vermögenseinziehung bei Wirtschafts- und Unternehmensdelikten (Art. 70 f. StGB), Zürich 2008.

Oberholzer Niklaus, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl., Bern 2020.

Pitteloud Jo, Code de procédure pénale suisse (CPP), Commentaire à l'usage des praticiens, Zürich/St. Gallen 2012.

Schmid Niklaus, Kommentierung zu Art. 70-72 StGB, in: Schmid Niklaus (Hrsg.), Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Band I, 2. Aufl., Zürich 2007.

Scholl Marcel, Kommentierung zu Art. 70 StGB, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen, Band I, Zürich 2018.

Schwarzenegger Christian, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 3. Aufl., Zürich 2020.

Thommen Marc, Kommentierung zu Art. 69 StGB, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen, Band I, Zürich 2018.

Weingart Denise, Das Einspracheverfahren gegen den selbstständigen Einziehungsbefehl nach Art. 377 Abs. 4 StPO, Besonderheiten und offene Fragen, in: Bopp Dominik/Kistler Alexander/Lisik Natalie/Reber Kristof (Hrsg.), Der Prozess, Zürich 2023, S. 261 ff.

MATÉRIAUX

Botschaft vom 30.6.1993 über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Revision des Einziehungsrechts, Strafbarkeit der kriminellen Organisation, Melderecht des Financiers), BBl 1993 III 277 ff. (zit. Botschaft 1993).

Botschaft vom 21.12.2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1085 ff. (zit. Botschaft StPO).

Botschaft vom 28.8.2019 zur Änderung der Strafprozessordnung (Umsetzung der Motion 14.3383, Kommission für Rechtsfragen des Ständerats, Anpassung der Strafprozessordnung), BBl 2019 6697 ff. (zit. Botschaft 2019).

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 376 CPP

Un commentaire de Tommaso Caprara

PROPOSITION DE CITATION

Tommaso Caprara, Commentaire de l'art. 376 CPP, in: Sonja Koch (édit.), Commentaire en ligne du Code de procédure pénale

Citation abrégée: OK-Caprara, art. 376 CPP N. XXX.

Section 3 Procédure de confiscation indépendante d'une procédure pénale

Art. 376 Conditions

Une procédure de confiscation indépendante est introduite lorsque la confiscation d'objets ou de valeurs patrimoniales d'une personne déterminée doit être décidée indépendamment d'une procédure pénale.

TABLE DES MATIÈRES

I. But de la procédure	109
II. Nature juridique	109
A. Nature juridique de la confiscation.....	109
1. Confiscation de sécurité (art. 69 CP).....	110
2. Confiscation de biens (art. 70 CP)	110
3. Confiscation de valeurs patrimoniales d'une organisation criminelle ou terroriste (art. 72 CP).....	111
B. Nature juridique de la procédure de confiscation autonome	112
III. Conditions matérielles de la confiscation	112
IV. Personnes concernées par la confiscation.....	112
V. Champ d'application de la procédure de confiscation indépendante	113
A. Libellé	113
B. Caractère subsidiaire	113
C. Confiscation en cas de motifs d'exclusion de la culpabilité	113
D. Objet de la confiscation indépendante	114
E. Cas d'application	115
1. Principe : confiscation indépendante en l'absence de procédure pénale	115
2. Exceptions au principe de subsidiarité de la procédure autonome de confiscation	116
a. Nature particulière du bien à confisquer	116
b. Préservation des intérêts du lésé.....	116
c. Blocage de l'accès aux sites web à contenus pénalement répréhensibles ?..	117
VI Compatibilité avec les droits de la défense de l'auteur de l'infraction ?	117
VII. Compatibilité avec la présomption d'innocence ?.....	118
VIII. Compatibilité avec le principe « ne bis in idem » ?	119
IX. Compétence des autorités pénales suisses dans le contexte international.....	120
Bibliographie.....	121
Matériaux	124

I. BUT DE LA PROCÉDURE

Le but de la procédure de confiscation indépendante au sens des articles 376 1
à 378 CPP découle des objectifs poursuivis par les différents types de
confiscation. Ceux-ci sont régis par le Code pénal suisse (CP).

La confiscation pour des motifs de sûreté (art. 69 CP) porte sur la confiscation 2
d'objets qui présentent un lien avec une infraction et qui doivent être retirés à
leur propriétaire en raison du danger qu'ils représentent pour les biens
juridiques publics. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la confiscation
de sécurité a pour but de protéger la collectivité contre la (ré)utilisation
d'objets dangereux mettant en danger des biens juridiques.

La confiscation de valeurs patrimoniales (art. 70 CP) a pour sa part pour but 3
de compenser des avantages délictueux. L'auteur (ou le bénéficiaire) ne doit
pas rester dans la jouissance d'un avantage patrimonial obtenu grâce à un acte
punissable. Ce type de confiscation sert ainsi à réaliser le précepte d'éthique
sociale selon lequel un comportement punissable ne doit pas être
récompensé. La fonction de la confiscation au sens de l'art. 70 CP s'exprime
de manière plus précise par la désignation de confiscation de prélèvement ou
de confiscation compensatoire, qui est parfois utilisée comme synonyme du
type de confiscation mentionné dans la doctrine et la jurisprudence.

Enfin, la confiscation de valeurs patrimoniales d'une organisation criminelle 4
ou terroriste (art. 72 CP) a pour but de priver une telle organisation de son
capital d'exploitation. Peu importe qu'il s'agisse de valeurs patrimoniales
acquises de manière délictueuse ou légale. Le critère décisif pour ce type de
confiscation est plutôt le fait que les valeurs patrimoniales en question sont
soumises au pouvoir de disposition d'une organisation criminelle ou
terroriste. La jurisprudence du Tribunal fédéral a déjà souligné l'objectif de
sécurité de ce type de confiscation.

II. NATURE JURIDIQUE

A. Nature juridique de la confiscation

La question de la nature juridique de la confiscation est abordée 5
différemment selon le type de confiscation.

1. Confiscation de sécurité (art. 69 CP)

- 6 En ce qui concerne la confiscation pour des motifs de sûreté (art. 69 CP), le Tribunal fédéral part du principe qu'il s'agit d'une mesure (matérielle) sans caractère pénal. Compte tenu de l'objectif de ce type de confiscation, il convient d'approuver ce point de vue, puisqu'il ne s'agit pas de punir (a posteriori) une personne déterminée pour un comportement déterminé, mais plutôt d'enlever (à titre préventif) des objets qui présentent un lien avec une infraction et qui doivent être retirés à leur détenteur en raison du danger qu'ils représentent pour les biens juridiques publics.

2. Confiscation de biens (art. 70 CP)

- 7 La nature juridique de la confiscation de biens (art. 70 CP) n'est pas très claire. La doctrine dominante qualifie la confiscation de biens de mesure matérielle. En tant que telle, elle ne dépend pas - contrairement aux mesures personnelles - de la punissabilité d'une personne déterminée. Elle doit obligatoirement être ordonnée lorsque les conditions légales sont remplies.
- 8 La doctrine n'est toutefois pas unanime sur les critères qui doivent guider la délimitation entre les peines et les mesures. Sans entrer dans les détails de la discussion menée dans la littérature spécialisée, on peut affirmer de manière générale que la peine vise une personne. Elle se rattache à une infraction commise de manière illégale et fautive. La fonction répressive de la peine réside dans la compensation de la culpabilité et dans l'expiation. En outre, la peine vise à resocialiser le délinquant et donc à protéger la société contre de futurs actes délictueux. En revanche, les mesures n'ont pas de fonction répressive ou « expiatoire », mais en premier lieu une fonction de garantie orientée vers l'avenir.
- 9 Le Tribunal fédéral a qualifié à plusieurs reprises la confiscation de biens selon l'article 70 CP de mesure matérielle, tout en soulignant son caractère répressif. Pour évaluer la nature juridique de ce type de confiscation, le Tribunal fédéral se base sur la bonne ou la mauvaise foi du tiers concerné par la confiscation : selon lui, la confiscation porte atteinte à une position juridique protégée par le droit civil chez le tiers de bonne foi et doit donc être qualifiée de « sanction proche de la peine ». En revanche, dans le cas de l'acquéreur de mauvaise foi, la confiscation ne porte pas atteinte à ses droits patrimoniaux, raison pour laquelle elle n'a pas le caractère d'une peine. Dans

un arrêt récent, le Tribunal fédéral s'est référé à la jurisprudence existante ainsi qu'à l'état de l'opinion dans la doctrine, mais a finalement laissé ouverte la question de savoir si la confiscation de biens est une mesure ou une peine.

L'absence de clarification de cette question par le Tribunal fédéral et le fait qu'il n'existe aucun consensus dans la littérature spécialisée sur la nature juridique de la confiscation de biens laissent penser que ni la catégorie de la « peine » ni celle de la « mesure » ne sont appropriées pour appréhender ce type de confiscation de manière satisfaisante. Selon Scholl, la raison en est la caractéristique propre de la confiscation de biens. Elle a pour but d'annuler les conséquences d'une infraction - conformément à sa finalité - et de rétablir ainsi la situation patrimoniale qui existait avant l'infraction. La confiscation de biens doit donc être qualifiée de mesure réparatrice.

3. Confiscation de valeurs patrimoniales d'une organisation criminelle ou terroriste (art. 72 CP)

Dans le cas de la confiscation selon l'art. 72 CP, il ne s'agit pas (comme pour l'art. 70 CP) de compenser des avantages obtenus de manière délictueuse, mais d'accéder au capital d'exploitation d'organisations criminelles ou terroristes. Il est également possible d'ordonner ce type de confiscation sans qu'il soit nécessaire de prouver qu'une valeur patrimoniale donnée provient d'une infraction concrète.

Au vu de l'objectif, on pourrait supposer que ce type de confiscation est une mesure matérielle de nature préventive. Les valeurs patrimoniales doivent être confisquées parce qu'il serait trop dangereux de les laisser à la disposition de l'organisation criminelle ou terroriste. En ce sens, ce type de confiscation présente des similitudes avec la confiscation de sécurité (art. 69 CP) : L'objet qui a servi ou était destiné à commettre une infraction et qui continue à représenter un danger pour le public est assimilé au capital d'exploitation qui se trouve dans le pouvoir de disposition de l'organisation criminelle ou terroriste.

Toutefois, la littérature fait remarquer à juste titre que ce type de confiscation présente également des éléments de pénalité et est donc de nature répressive. Le renversement du fardeau de la preuve prévu à l'art. 72, phrase 2, CP plaide en ce sens. Selon cette disposition, les valeurs patrimoniales d'une personne qui a participé à une organisation criminelle ou terroriste ou qui l'a soutenue

sont présumées, jusqu'à preuve du contraire, relever du pouvoir de disposition de l'organisation (qui justifie la confiscation selon l'art. 72, phrase 1, CP). Ce type de confiscation risque alors de se transformer en peine si, en raison du renversement du fardeau de la preuve, des valeurs patrimoniales sont saisies alors qu'elles ont été acquises et utilisées légalement. En outre, la confiscation au sens de l'art. 72 CP n'a pas l'affectation typique des mesures de sûreté préventives, car, contrairement à la confiscation pour des motifs de sûreté au sens de l'art. 69 CP, on n'examine pas, lors de son prononcé, dans quelle mesure il existe un danger futur pour la collectivité.

B. Nature juridique de la procédure de confiscation autonome

- 14 Indépendamment de la qualification donnée aux différents types de confiscation (peine ou mesure), il convient de noter que la procédure de confiscation indépendante au sens des articles 376 et suivants du CPP peut tout à fait être qualifiée de « procédure pénale » au sens large. En effet, elle est menée par des autorités pénales en application du CPP. Le libellé de l'art. 376 CPP, selon lequel la confiscation indépendante est ordonnée « en dehors d'une procédure pénale », exprime simplement que cette mesure est ordonnée en dehors d'une procédure pénale à l'encontre d'une ou de plusieurs personnes déterminées. En conséquence, les décisions de confiscation indépendantes doivent être qualifiées de décisions en matière pénale.

III. CONDITIONS MATÉRIELLES DE LA CONFISCATION

- 15 Les conditions matérielles pour ordonner une confiscation indépendante ne découlent pas des articles 376 à 378 CPP, mais des dispositions matérielles du CPP qui régissent les différents types de confiscation (art. 69 et suivants CP).

IV. PERSONNES CONCERNÉES PAR LA CONFISCATION

- 16 Dans le cadre de la procédure de confiscation indépendante, les personnes concernées par la confiscation peuvent être le détenteur de l'objet dangereux (art. 69 CP), l'auteur et le tiers bénéficiaire direct (art. 70, al. 1, CP), les acquéreurs ultérieurs (art. 70, al. 2, CP) ainsi que les participants ou les soutiens d'une organisation criminelle ou terroriste (art. 72 CP).

V. CHAMP D'APPLICATION DE LA PROCÉDURE DE CONFISCATION INDÉPENDANTE

A. Libellé

Selon le libellé de l'article 376 CPP, une procédure de confiscation 17 indépendante est menée lorsqu'il s'agit de décider de la confiscation d'objets ou de valeurs patrimoniales « en dehors d'une procédure pénale ». Cette formulation a donné lieu à des critiques dans la doctrine. Concrètement, il a été avancé que la confiscation indépendante est également ordonnée par les autorités pénales en application du CPP et que, par conséquent, son ordonnance au sens large a bien lieu dans le cadre d'une procédure pénale. En outre, il a été objecté à juste titre que la formulation de l'art. 376 CPP ne permettait pas de déduire que la confiscation au sens des art. 69 ss CPP devait être décidée dans le cadre d'une procédure pénale. CP doit en principe être décidée à titre accessoire dans le cadre de la procédure pénale.

B. Caractère subsidiaire

Lorsqu'une procédure pénale a été formellement ouverte (cf. art. 309 CPP), il 18 n'y a en principe plus de place pour la procédure spéciale de confiscation indépendante régie par les art. 376 ss CPP, qui revêt à cet égard un caractère subsidiaire.

Le caractère subsidiaire de la procédure de confiscation indépendante ne 19 peut pas être contourné par le fait que, par exemple, des objets ou des valeurs patrimoniales sont saisis par le tribunal peu avant la tenue de l'audience principale de première instance ou de l'audience d'appel, en indiquant que le tribunal ne décidera de la confiscation qu'après avoir accordé le droit d'être entendu aux personnes concernées par la confiscation. Premièrement, une telle approche violerait le droit d'être entendu (art. 29, al. 2, Cst.) des personnes concernées par la confiscation. Deuxièmement, une telle procédure reviendrait à mener de facto une procédure de confiscation indépendante, ce qui n'est pas prévu par le CPP.

C. Confiscation en cas de motifs d'exclusion de la culpabilité

Si, dans le cadre de la procédure pénale ordinaire, il est constaté que la 20 responsabilité pénale du prévenu est exclue parce qu'il existe des motifs

d'exclusion de la culpabilité, il reste possible d'ordonner la confiscation. En effet, l'ordonnance de confiscation ne dépend pas de la punissabilité d'une personne déterminée. Dans ce cas également, la confiscation est accessoire à la procédure pénale engagée contre le prévenu.

D. Objet de la confiscation indépendante

- 21 Dans le cadre d'une procédure de confiscation indépendante, la confiscation de sûreté (art. 69 CP), la confiscation de valeurs patrimoniales (art. 70 CP) ou la confiscation de valeurs patrimoniales d'une organisation criminelle ou terroriste (art. 72 CP) peuvent être ordonnées. La procédure de confiscation indépendante peut avoir pour objet aussi bien une confiscation en nature (art. 70 CP) qu'un prélèvement au moyen d'une créance compensatrice (art. 71 CP). La remise directe des valeurs patrimoniales confisquées à la personne lésée (art. 70 al. 1 in fine CP) ou leur attribution ultérieure au lésé (art. 73 CP) peut également être ordonnée dans le cadre de la procédure de confiscation indépendante (cf. art. 378 CPP).
- 22 Tous les objets et valeurs patrimoniales qui sont saisis après l'ouverture formelle de la procédure se trouvent dans le cadre d'une procédure pénale. Conformément à l'art. 263 al. 1 let. d CPP, les objets et valeurs patrimoniales d'un prévenu ou d'un tiers peuvent être séquestrés s'il est probable qu'ils doivent être confisqués. La saisie-confiscation est une mesure conservatoire provisoire. Pour l'ordonner, il suffit qu'il existe une possibilité que les objets et valeurs patrimoniales concernés puissent être confisqués à l'avenir. Dans le cas de la saisie-confiscation, il doit y avoir un lien entre l'infraction et les objets ou valeurs saisis. Il s'agit d'une étape préalable à la confiscation.

E. Cas d'application

1. Principe : confiscation indépendante en l'absence de procédure pénale

La confiscation indépendante entre en principe en ligne de compte lorsque, ²³ pour quelque raison que ce soit, aucune procédure pénale n'a lieu en Suisse. C'est par exemple le cas lorsque :

- le ministère public décide de ne pas agir conformément à l'art. 310 CPP, par exemple parce qu'il existe des obstacles à la procédure (art. 310 al. 1 let. b CPP), dont fait partie la prescription de l'infraction ;
- en cas de délit poursuivi sur plainte, il n'y a pas de plainte pénale (cf. art. 30 s. CP), ce qui exclut la mise en œuvre d'une procédure pénale contre l'auteur - faute de condition de procédure ;
- la procédure pénale contre l'auteur échoue pour des raisons objectives ou effectives, par exemple parce que celui-ci est décédé, que son lieu de séjour est inconnu ou qu'il est inconnu ;
- l'infraction justifiant la confiscation (mais pas le droit de confiscation en tant que tel) est prescrite ;
- la procédure pénale contre l'auteur est déjà close et que des objets ou des valeurs patrimoniales confiscables apparaissent ultérieurement, dans la mesure où l'autorité pénale n'aurait pas pu connaître l'existence des objets ou des valeurs patrimoniales confiscables en faisant preuve de la diligence nécessaire ;
- en cas d'infraction commise à l'étranger, il existe des valeurs patrimoniales à confisquer en Suisse et que la cause relève de la juridiction suisse.

Selon la jurisprudence et la doctrine, il existe certaines exceptions au principe ²⁴ de subsidiarité de la procédure de confiscation indépendante. Elles sont examinées ci-après.

2. Exceptions au principe de subsidiarité de la procédure autonome de confiscation

a. Nature particulière du bien à confisquer

- 25 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une procédure de confiscation indépendante entre également en ligne de compte - au-delà du libellé de l'art. 376 CPP - lorsqu'une procédure pénale est certes en cours, mais qu'il convient de décider rapidement de la confiscation en raison de la nature de l'objet à confisquer, par exemple parce que l'objet en question est facilement périssable ou qu'il est soumis à une dépréciation rapide. Cette condition peut être remplie par exemple lors de la culture de chanvre en grandes quantités. La possibilité d'une confiscation indépendante - malgré une procédure pénale en cours - doit également exister lorsque le maintien de la saisie s'avère complexe et excessivement coûteux au vu de la nature des objets confisqués.

b. Préservation des intérêts du lésé

- 26 Selon la pratique du Tribunal fédéral, il y a lieu, dans l'optique de la protection des intérêts du lésé, d'examiner la décision de confiscation non pas de manière accessoire à une procédure pénale étrangère en suspens, mais dans le cadre d'une procédure indépendante, même si un certain temps s'est déjà écoulé depuis l'infraction et qu'il ne faut pas s'attendre à ce que la procédure pénale étrangère soit close dans un avenir proche. Pour une remise anticipée des valeurs patrimoniales au lésé, le Tribunal fédéral exige toutefois que la prétention du lésé soit « suffisamment liquide ». En effet, selon le Tribunal fédéral, une remise anticipée ne se justifie que s'il est évident que les valeurs patrimoniales proviennent de l'infraction pénale correspondante et que l'ayant droit a été lésé par cette infraction. Ce n'est que lorsque la situation juridique est claire ou qu'il existe des circonstances factuelles pouvant être immédiatement prouvées et qu'aucune meilleure prétention de tiers n'est invoquée que le risque de jugements contradictoires dans la procédure de confiscation et dans la procédure pénale n'existe pas. Si ce n'est pas le cas, la prétention de la personne lésée n'est pas liquide et il faut attendre le résultat de la procédure pénale étrangère, qui doit être consultée par le juge lors de la décision de confiscation.

La possibilité d'une telle procédure de confiscation anticipée indépendante 27
est privilégiée par une partie de la doctrine en général (c'est-à-dire non
limitée aux cas où une procédure pénale étrangère est en suspens).

c. Blocage de l'accès aux sites web à contenus pénalement répréhensibles ?

Dans la doctrine et la jurisprudence, certains sont d'avis que le blocage 28
définitif de l'accès à des sites web présentant des contenus pénalement
répréhensibles (p. ex. diffamatoires ou racistes) peut être ordonné dans le
cadre d'une procédure de confiscation indépendante au sens des art. 376 ss
CPP.

Il a été objecté à juste titre qu'une telle ordonnance de blocage ne remplissait 29
déjà pas les conditions matérielles d'une confiscation de sécurité (art. 69 CP),
faute d'*instrumentum sceleris*, étant donné que l'infrastructure d'accès des
fournisseurs d'accès ne servait ni n'était destinée à commettre les délits de
communication envisagés.

VI COMPATIBILITÉ AVEC LES DROITS DE LA DÉFENSE DE L'AUTEUR DE L'INFRACTION ?

Comme nous l'avons déjà considéré, la possibilité d'ordonner la confiscation 30
ne dépend pas de la punissabilité d'une personne déterminée. La confiscation
autonome n'implique aucune accusation de culpabilité pénale à l'encontre de
la personne concernée par la confiscation.

La procédure de confiscation autonome est considérée, à juste titre, comme 31
problématique si et dans la mesure où la cause de la confiscation est établie
dans le cadre de cette procédure sans que l'auteur présumé de l'infraction ait
pu se défendre dans le cadre d'une procédure pénale ordinaire en exerçant les
droits de la défense auxquels il a droit. Pour cette raison, la procédure de
confiscation autonome ne doit (pouvoir) être mise en œuvre que dans le strict
respect de son caractère subsidiaire.

VII. COMPATIBILITÉ AVEC LA PRÉSUMPTION D'INNOCENCE ?

- 32 L'ordonnance de confiscation de sûreté (art. 69 CP) présuppose l'existence d'un fait générateur constitutif d'infraction et illégal. De même, la confiscation de biens (art. 70 al. 1 CP) présuppose un comportement qui remplit les éléments constitutifs objectifs et subjectifs d'une norme pénale et qui est illicite. La même condition s'applique à la créance compensatrice (art. 71 CP).
- 33 Selon l'art. 32 al. 1 Cst. et l'art. 10 al. 1 CPP, toute personne est présumée innocente jusqu'à ce qu'elle ait été condamnée par un jugement définitif. Selon l'art. 6, ch. 2, CEDH, toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie. En l'absence d'une condamnation définitive, le ministère public ne peut pas exprimer dans l'ordonnance de non-lieu ou le tribunal dans son jugement avec les motifs de la décision qu'il considère la personne accusée comme coupable. L'article 6, paragraphe 2, de la CEDH protège, en cas d'acquittement ou de non-lieu, les personnes contre le fait d'être traitées comme si elles étaient coupables des infractions qui leur sont reprochées.
- 34 Si, dans la décision de confiscation autonome, une personne qui n'a pas été condamnée par un jugement définitif est accusée sans réserve d'avoir commis les faits incriminés, cela pose problème du point de vue de la présomption d'innocence. En l'absence de condamnation définitive de l'auteur de l'infraction, il convient, dans le cadre d'une décision de confiscation autonome, de ne pas indiquer dans les motifs de la décision que l'auteur de l'infraction est punissable. Toutefois, l'existence d'une infraction pénale et d'un acte illicite étant une condition préalable à la confiscation, la motivation de la décision autonome de confiscation doit être prudente.
- 35 En ce qui concerne la confiscation du patrimoine, il découle de l'art. 70 al. 2 CP *e contrario* que les valeurs patrimoniales obtenues de manière délictueuse peuvent en principe être confisquées auprès de tout tiers qui les acquiert en connaissance des motifs de la confiscation ou sans contrepartie équivalente. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le tiers ne peut pas invoquer la présomption d'innocence dans la procédure de confiscation. Nonobstant cela, l'État est tenu de prouver toutes les conditions de la confiscation auprès du tiers. Si le tiers prétend avoir fourni une contrepartie équivalente au sens de l'art. 70 al. 2 CP, il doit collaborer de manière raisonnable à l'administration

des preuves. Le Tribunal fédéral a déjà établi que les doutes concernant les conditions de confiscation doivent se répercuter en faveur de la personne concernée par une application analogique de la présomption d'innocence. On peut toutefois se demander s'il s'agit vraiment d'une application par analogie de la présomption d'innocence. S'il y a des doutes quant à l'existence d'un fait générateur illicite, il serait plutôt évident de nier, en application du principe « in dubio pro reo » (cf. art. 10, al. 3, CPP), l'existence d'un tel fait générateur et donc la condition de confiscation correspondante, ce qui devrait être pris en compte en faveur de la personne concernée par la confiscation.

VIII. COMPATIBILITÉ AVEC LE PRINCIPE « NE BIS IN IDEM » ?

Une procédure de confiscation indépendante est possible, entre autres, 36 lorsque des objets et des valeurs patrimoniales confisquables sont découverts après la clôture définitive de la procédure pénale ordinaire. Se pose alors la question de la compatibilité de la confiscation indépendante avec le principe « ne bis in idem ».

Le principe « ne bis in idem » est réglé à l'art. 11 al. 1 CPP. Il est également 37 ancré à l'art. 4 du Protocole n° 7 à la CEDH ainsi qu'à l'art. 14 al. 7 du Pacte II de l'ONU et peut, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, être directement déduit de la Constitution fédérale. Selon ce principe, une personne condamnée ou acquittée par un jugement définitif en Suisse ne peut pas être poursuivie une nouvelle fois pour la même infraction. Il y a identité de faits lorsque des faits identiques ou essentiellement identiques sont à la base de la première et de la deuxième procédure pénale. La qualification juridique de ces faits n'est pas importante. L'interdiction de la double poursuite pénale interdit la répétition d'une procédure pénale clôturée par une décision définitive. Elle constitue un obstacle à la procédure qui doit être pris en compte d'office à chaque stade de la procédure.

Si, après la clôture définitive de la procédure pénale, de nouveaux objets ou 38 valeurs patrimoniales susceptibles d'être confisqués sont découverts, l'entrée en force de la décision pénale définitive et le principe « ne bis in idem » ne s'opposent pas, en principe, à ce que la confiscation soit ordonnée ultérieurement dans le cadre de la procédure de confiscation indépendante, étant donné que des matières différentes sont concernées par les deux

procédures. Dans un tel cas, la confiscation des objets ou des valeurs patrimoniales en question n'a pas encore été décidée dans le cadre de la procédure pénale déjà clôturée par une décision définitive, de sorte qu'il n'existe pas d'affaire jugée (*res iudicata*) à cet égard.

- 39 En revanche, la mise en œuvre d'une procédure de confiscation indépendante est exclue dans la mesure où l'autorité pénale aurait déjà pu, en faisant preuve de la diligence requise, avoir connaissance de l'existence des objets ou valeurs patrimoniales susceptibles d'être confisqués au cours de la procédure pénale ordinaire. Cela vaut également en ce qui concerne les avantages économiques futurs qui auraient déjà pu être évalués et confisqués au moment de la décision pénale du tribunal ou de la suspension de la procédure par le ministère public.

IX. COMPÉTENCE DES AUTORITÉS PÉNALES SUISSES DANS LE CONTEXTE INTERNATIONAL

- 40 La LBA s'applique aux cas de remise de valeurs patrimoniales d'origine délictueuse en vue de leur confiscation. Par « confiscation » au sens de la présente Convention, on entend une peine ou une mesure ordonnée par un tribunal à l'issue d'une procédure portant sur une ou plusieurs infractions et qui entraîne la confiscation définitive du bien (art. 1 let. d Cbl). L'art. 13, ch. 1, Cbl prévoit une obligation de confiscation pour les parties à la procédure, que ce soit par l'exécution d'une décision de confiscation rendue par un tribunal de la Partie requérante (let. a) ou par la transmission de la demande de confiscation d'instruments ou de produits se trouvant sur son territoire à ses autorités compétentes afin d'obtenir une décision de confiscation (let. b). Selon le message, cette obligation ne concerne que les confiscations pénales prononcées par décision judiciaire de la partie requérante - dans le cadre d'une procédure pénale ordinaire ou indépendante.
- 41 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral et la doctrine dominante, une confiscation indépendante de valeurs patrimoniales en Suisse résultant d'infractions commises à l'étranger présuppose qu'il existe un point de rattachement au sens des art. 3 ss CP. CP (concernant le champ d'application territorial) et que la juridiction suisse est donc donnée ou que la confiscation est prévue par une loi spéciale ou un traité international.

Dans le domaine de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, la 42
remise en vue de confiscation est régie par l'article 74a EIMP. La remise peut
avoir lieu à n'importe quel stade de la procédure étrangère, en règle générale
sur la base d'une décision définitive et exécutoire de l'Etat requérant (art. 74a
al. 3 EIMP). Une décision de confiscation indépendante et exécutoire suffit à
cet égard.

Dans la pratique, il peut s'écouler un temps considérable jusqu'à l'obtention 43
d'une telle décision de l'Etat requérant. Durant ce laps de temps, les autorités
pénales suisses compétentes, en général les ministères publics cantonaux ou
le Ministère public de la Confédération, doivent placer les valeurs
patrimoniales confisquées de la manière la plus sûre possible, afin de
préserver leur valeur et d'en tirer un revenu. Si un ayant droit aux objets ou
valeurs saisis fait valoir des prétentions au sens de l'art. 74a al. 4 EIMP, leur
remise à l'Etat requérant est différée jusqu'à la clarification de la situation
juridique (art. 74a al. 5 phrase 1 EIMP). Conformément à l'art. 74a al. 5 phrase
2 EIMP, les objets ou valeurs litigieux ne peuvent être remis à l'ayant droit que
dans certaines circonstances, par exemple si l'Etat requérant y consent (let. a).
Si l'Etat requérant ne se laisse pas interroger, les autorités pénales suisses
compétentes doivent décider de la levée de la saisie et, si les conditions sont
réunies, engager une procédure de confiscation indépendante en Suisse
conformément aux art. 376 ss CPP. Cela doit permettre d'éviter que des
valeurs patrimoniales d'origine délictueuse ne doivent être remises
uniquement en raison du manque de coopération de l'Etat requérant.

A propos de l'auteur

*Tommaso Caprara, docteur en droit, avocat, CAS Forensics, est greffier
auprès de la IIe Cour de droit pénal du Tribunal fédéral suisse à Lausanne.*

BIBLIOGRAPHIE

Abo Youssef Omar, Einziehung wirtschaftlicher Vorteile, ContraLegem
2019/2, S. 78 ff.

Ackermann Jürg-Beat, Geldwäschereinormen - taugliche Vehikel für den
privaten Geschädigten?, Zugleich ein Beitrag zum internationalen Adhäsions-/
Zivilprozess in Geldwäschereisachen und zum «Geldwäscherei-Arrest», in:
Schmid Niklaus/Ackermann Jürg-Beat (Hrsg.), Wiedererlangung

widerrechtlich entzogener Vermögenswerte mit Instrumenten des Straf-, Zivil-, Vollstreckungs- und internationalen Rechts, Zürich 1999, S. 35 ff.

Aeppli Michael, Kommentierung zu Art. 74a IRSG, in: Niggli Marcel Alexander/Heimgartner Stefan (Hrsg.), Basler Kommentar, Internationales Strafrecht, Basel 2015.

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 70/71 StGB und zu Art. 72 StGB; in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht, Band I, 4. Aufl., Basel 2019.

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Bernasconi Paolo, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Bernasconi Paolo/Galliani Maria/Marcellini Luca/Meli Edy/Mini Mauro/Nosedà John (Hrsg.), Commentario, Codice svizzero di procedura penale, Zürich/St. Gallen 2010.

Cassani Ursula, Die Anwendbarkeit des schweizerischen Strafrechts auf internationale Wirtschaftsdelikte (Art. 3-7 StGB), ZStrR 114 (1996), S. 237 ff.

Conti Christelle/Tunik Daniel, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Jeanneret Yvan/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille (Hrsg.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2. Aufl., Basel 2019.

Engewald-Dannacher Marnie, Aufarbeitung von Staatsunrecht in rechtsstaatlichen Grenzen?, Zum Revisionsbedarf des Schweizerischen Einziehungsrechts im Hinblick auf Potentatengelder, AJP 2009, S. 288 ff.

Hirsig-Vouilloz Madeleine, Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice (art. 69 à 73 CP), AJP 2007, S. 1376 ff.

Jeanneret Yvan/Kuhn André, Précis de procédure pénale, 2. Aufl., Bern 2018.

Jositsch Daniel/Ege Gian/Schwarzenegger Christian, Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 9. Aufl., Zürich 2018.

Jositsch Daniel/Schmid Niklaus, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4. Aufl., Zürich 2023.

Krumm Jürg, Die Sicherungseinziehung von Motorfahrzeugen, AJP 2013, S. 375 ff.

Moreillon Laurent/Nicolet Yves, La créance compensatrice, ZStrR 135 (2017), S. 416 ff.

Moreillon Laurent/Parein-Reymond Aude, Code de procédure pénale (CPP), Petit commentaire, 2. Aufl., Basel 2016.

Nadelhofer Do Canto Simone, Vermögenseinziehung bei Wirtschafts- und Unternehmensdelikten (Art. 70 f. StGB), Zürich 2008.

Oberholzer Niklaus, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl., Bern 2020.

Perrier Depeursinge Camille, Code de procédure pénale suisse (CPP) annoté, 2. Aufl., Basel 2020.

Pitteloud Jo, Code de procédure pénale suisse (CPP), Commentaire à l'usage des praticiens, Zürich/St. Gallen 2012.

Schmid Niklaus, Kommentierung zu Art. 69 StGB und zu Art. 70-72 StGB, in: Schmid Niklaus (Hrsg.), Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Band I, 2. Aufl., Zürich 2007.

Schödler Sara, Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren, Luzern 2012.

Scholl Marcel, Kommentierung zu Art. 70 StGB, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen, Band I, Zürich 2018.

Schwarzenegger Christian, Kommentierung zu Art. 376 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 3. Aufl., Zürich 2020.

Seelmann Martin/Thommen Marc, Kommentierung zu Art. 72 StGB, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen, Band I, Zürich 2018.

Tag Brigitte, Kommentierung zu Art. 11 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Thommen Marc, Kommentierung zu Art. 69 StGB, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen, Band I, Zürich 2018.

Tirelli Ludovic/Trajilovic Daniel, L'application du principe de la *lex mitior* à la confiscation de valeurs patrimoniales (art. 70 CP) et à l'infraction de blanchiment d'argent (art. 305^{bis} CP), *forumpoenale* 2023, S. 350 ff.

Trechsel Stefan/Jean-Richard-dit-Bressel, Kommentierung zu Art. 70 StGB, in: Trechsel Stefan/Pieth Mark (Hrsg.), *Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar*, 4. Aufl., Zürich 2021.

Weingart Denise, Das Einspracheverfahren gegen den selbstständigen Einziehungsbefehl nach Art. 377 Abs. 4 StPO, Besonderheiten und offene Fragen, in: Bopp Dominik/Kistler Alexander/Lisik Natalie/Reber Kristof (Hrsg.), *Der Prozess*, Zürich 2023, S. 261 ff.

Wiprächtiger Hans/Keller Stefan, Kommentierung zu Art. 47 StGB, in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), *Basler Kommentar, Strafrecht*, Band I, 4. Aufl., Basel 2019.

Wohlers Wolfgang, Kommentierung zu Art. 70 StGB, in: Wohlers Wolfgang/Godenzi Gunhild/Schlegel Stephan (Hrsg.), *Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar*, 5. Aufl., Bern 2024.

MATÉRIAUX

Botschaft vom 19.8.1992 über die Ratifikation des Übereinkommens Nr. 141 des Europarats über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten, BBl 1992 VI 9 ff. (zit. Botschaft 1992).

Botschaft vom 30.6.1993 über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Revision des Einziehungsrechts, Strafbarkeit der kriminellen Organisation, Melderecht des Financiers), BBl 1993 III 277 ff. (zit. Botschaft 1993).

Botschaft vom 21.12.2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1085 ff. (zit. Botschaft StPO).

Botschaft vom 14.9.2018 zur Genehmigung und zur Umsetzung des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung des Terrorismus mit dem dazugehörigen Zusatzprotokoll sowie zur Verstärkung des strafrechtlichen Instrumentariums gegen Terrorismus und organisierte Kriminalität, BBl 2018 6427 ff. (zit. Botschaft 2018).

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 377 CrimPC

Un commentaire de Tommaso Caprara

PROPOSITION DE CITATION

Tommaso Caprara, Commentaire de l'art. 377 CPP, in: Sonja Koch (édit.), Commentaire en ligne du Code de procédure pénale

Citation abrégée: OK-Caprara, art. 377 CrimPC N. XXX.

Art. 377 Procédure

¹ Les objets ou les valeurs patrimoniales qui seront probablement confisqués dans une procédure indépendante sont séquestrés.

² Si les conditions de la confiscation sont remplies, le ministère public rend une ordonnance de confiscation; il donne à la personne concernée l'occasion de s'exprimer.

³ Si les conditions ne sont pas réunies, il prononce le classement de la procédure et restitue les objets ou les valeurs patrimoniales à l'ayant droit.

⁴ La procédure d'opposition est régie par les dispositions sur l'ordonnance pénale. Le tribunal statue sous la forme d'un jugement. Il peut être formé appel contre sa décision.

TABLE DES MATIÈRES

I. Généralités 127

II. Saisie (al. 1)..... 127

III. Procédure et ordre de confiscation (al. 2) 128

 A. Autorité compétente 128

 B. Procédure 129

IV. Suspension de la procédure (al. 3)..... 131

V. Procédure d'opposition et voies de recours (al. 4)..... 132

 A. Recours contre l'ordonnance de non-lieu et de mainlevée 132

 B. Procédure d'opposition..... 132

 C. Recours contre la décision judiciaire de confiscation 133

Bibliographie..... 133

Matériaux 135

I. GÉNÉRALITÉS

L'article 377 CPP est la seule disposition du CPP qui régit la procédure de 1
confiscation indépendante. Contrairement à la procédure pénale ordinaire, la
procédure de confiscation indépendante n'a pas pour objet de déterminer si
une ou plusieurs personnes déterminées doivent être condamnées
pénalement pour avoir commis ou participé à une infraction déterminée. Il
s'agit plutôt d'examiner dans le cadre de cette procédure (particulière) s'il
existe des objets ou des valeurs patrimoniales qui doivent être confisqués.

Il n'est pas exclu qu'une confiscation indépendante soit ordonnée sur la base 2
des résultats d'une procédure d'enquête policière. En effet, après l'ouverture
formelle d'une procédure pénale, il n'y a en principe plus de place pour la
mise en œuvre d'une procédure de confiscation indépendante au sens des
articles 376 et suivants du CPP. Cependant, même pour l'ordonnance d'une
confiscation indépendante, il faut toujours que les conditions matérielles de la
confiscation selon les articles 69 et suivants du Code pénal soient remplies.
CP sont remplies. Si le ministère public estime que c'est le cas, il doit ouvrir
une procédure de confiscation indépendante. Pour ce faire, il doit procéder
par analogie avec l'article 309 CPP et ordonner l'ouverture de la procédure de
confiscation indépendante dans une décision. Celle-ci n'a pas besoin d'être
motivée ni notifiée et ne peut pas faire l'objet d'un recours (cf. art. 309 al. 3,
phrases 2 et 3 CPP). L'enquête ouverte est limitée à l'établissement des faits
en fait et en droit en ce qui concerne la confiscation ou la créance
compensatrice.

II. SAISIE (AL. 1)

Conformément à l'art. 377 al. 1 CPP, les objets ou valeurs patrimoniales qui 3
doivent vraisemblablement être confisqués dans le cadre d'une procédure
indépendante sont mis sous séquestre. La possibilité d'ordonner une saisie-
confiscation dans la procédure de confiscation indépendante correspond à
celle qui est prévue dans la procédure de confiscation accessoire (art. 263 al. 1
let. d CPP).

L'art. 377 al. 1 CPP précise que la mise en œuvre d'une procédure de 4
confiscation indépendante ne présuppose pas que des objets ou des valeurs
aient déjà été saisis au préalable. Au contraire, la saisie-confiscation ne peut

être ordonnée que dans le cadre de la procédure de confiscation indépendante, sur la base de l'art. 377 al. 1 CPP.

- 5 La saisie est une mesure préventive basée sur la probabilité ou une mesure conservatoire provisoire. Pour l'ordonner, il suffit qu'il existe une possibilité que les objets et valeurs patrimoniales concernés puissent être utilisés, confisqués ou restitués à l'avenir.
- 6 Le séquestre est une mesure de contrainte relevant de la procédure pénale. En tant que tel, il suppose entre autres des soupçons suffisants (art. 197 al. 1 let. b CPP). Il s'agit de vérifier si, sur la base des résultats de l'enquête menée jusqu'à présent, il existe suffisamment d'indices concrets d'une infraction et d'une participation du prévenu à cette infraction. Les indices d'un acte punissable doivent être importants et concrets pour pouvoir fonder des soupçons suffisants.
- 7 En tant que mesure de contrainte dans le cadre de la procédure pénale, le séquestre doit en outre être proportionnel. Elle ne peut être ordonnée et maintenue que dans la mesure où les objectifs ainsi visés ne peuvent être atteints par des mesures moins contraignantes et où l'importance de l'infraction justifie la mesure de contrainte (art. 197 al. 1 let. c et d CPP). L'étendue du séquestre doit être limitée au strict nécessaire. Les autorités pénales doivent vérifier en permanence, pendant la procédure, si et dans quelle mesure le séquestre est encore justifié. Une saisie peut également devenir disproportionnée si sa durée se prolonge sans raison. En cas de saisie-confiscation, tous les biens doivent en principe rester saisis tant que la part des biens concernés d'origine délictuelle n'est pas clarifiée. Dans le cas contraire, le produit du délit risque d'être injecté dans le circuit économique et de ne pas être confisqué ou restitué à la personne lésée.

III. PROCÉDURE ET ORDRE DE CONFISCATION (AL. 2)

A. Autorité compétente

- 8 L'autorité compétente pour ordonner la confiscation indépendante est le ministère public (art. 377 al. 2 CPP) du lieu où se trouvent les objets ou valeurs à confisquer (art. 37 al. 1 CPP). S'il s'agit de la confiscation d'avoirs en compte, le lieu où sont gérés les comptes bancaires en question est déterminant pour

la fixation du for, c'est-à-dire le siège de l'établissement financier concerné ou la succursale d'une banque qui gère effectivement les comptes.

Si les objets ou valeurs patrimoniales à confisquer se trouvent dans plusieurs cantons et qu'ils sont liés en raison de la même infraction ou du même auteur, les autorités compétentes sont celles du lieu où la procédure de confiscation (indépendante) a été ouverte en premier (art. 37 al. 2 CPP).

La nécessité de l'art. 37 CPP en tant que norme de compétence distincte pour la procédure de confiscation indépendante découle du fait que les règles générales relatives à la compétence territoriale (cf. art. 31 à 36 CPP) ne sont pas applicables à la procédure de confiscation indépendante, faute de pouvoir être rattachées à un auteur.

B. Procédure

Si les conditions (matérielles) de la confiscation sont remplies (conformément aux articles 69 et suivants du CPP), le ministère public ordonne la confiscation dans une ordonnance de confiscation (art. 377, al. 2, première partie de la phrase, CPP).

Du point de vue du contenu, l'ordonnance de confiscation correspond à une ordonnance pénale (cf. art. 353 CPP). Cela résulte déjà du fait que, conformément à l'art. 377, al. 4, première phrase, CPP, la procédure d'opposition est régie par les dispositions relatives à l'ordonnance pénale (art. 352 ss CPP).

Avant que l'ordonnance de confiscation ne soit rendue, le droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst. ; art. 3 al. 2 let. c et art. 107 CPP) doit être accordé à l'inculpé et à la personne concernée par la confiscation. Le droit d'être entendu comprend, en tant que droit de participation, tous les pouvoirs qui doivent être accordés à une personne concernée afin qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue. Il en découle le droit de la personne concernée de s'exprimer sur l'affaire avant qu'une décision portant atteinte à sa situation juridique ne soit rendue. En ce sens, l'article 377 al. 2, deuxième partie de la phrase du CPP prévoit que le ministère public doit donner à la personne concernée (par la confiscation) la possibilité de prendre position. Le CPP ne précise pas sous quelle forme cette prise de position doit avoir lieu. On peut imaginer aussi bien la prise de position orale dans le cadre d'une

audition formelle selon les articles 142 et suivants du CPP que l'obtention d'une réponse écrite. CPP que la demande d'une prise de position écrite.

- 14 Dans la mesure où le projet d'ordre de confiscation n'est pas soumis à la personne concernée par la confiscation pour avis, celle-ci doit être informée de l'objet et de l'étendue de la confiscation, de l'infraction à l'origine de la confiscation (c'est-à-dire la cause de la confiscation), des autres conditions de la confiscation ainsi que de la raison pour laquelle la confiscation ne peut pas avoir lieu à titre d'accessoire à une procédure pénale ordinaire. En outre, la personne concernée par la confiscation doit se voir accorder tous les droits de partie prévus à l'art. 107 CPP, notamment le droit de consulter le dossier (art. 107, al. 1, let. a, CPP) et le droit de demander des preuves (art. 107, al. 1, let. e, CPP).
- 15 Si la personne concernée par la confiscation est un tiers (non prévenu), il bénéficie, en tant que tiers lésé par des actes de procédure (art. 105 al. 1 let. f CPP), des droits procéduraux d'une partie nécessaires à la défense de ses intérêts, dans la mesure où il est directement touché dans ses droits (art. 105 al. 2 CPP). En effet, les tiers (non prévenus) lésés par une confiscation doivent pouvoir - comme le prévenu - se défendre contre une atteinte étatique à leurs droits. Leur position est donc comparable à celle d'un prévenu dont les biens sont confisqués.
- 16 Les droits de partie susmentionnés reviennent également au lésé (au sens de l'art. 115 al. 1 CPP), et ce indépendamment de son éventuelle constitution de partie plaignante. Si des comptes bancaires ont été saisis dans le cadre de la procédure de confiscation indépendante, l'octroi du droit de consulter le dossier (art. 107 al. 1 let. a CPP) en faveur du lésé présumé suppose uniquement que ce dernier rende vraisemblable l'existence d'un lien direct entre l'infraction alléguée et sa qualité de lésé. En effet, l'art. 73 CP (« Utilisation en faveur du lésé ») présuppose certes un lien direct entre l'infraction de circonstance et la personne lésée lors de cette infraction, mais pas entre l'infraction de circonstance et la valeur patrimoniale séquestrée.
- 17 Si le ministère public estime que l'enquête est complète, il annonce par écrit, en application par analogie de l'art. 318 al. 1 CPP, aux parties dont le domicile est connu la clôture imminente de l'enquête et leur fait savoir s'il entend rendre une ordonnance de confiscation (conformément à l'art. 377 al. 2 CPP) ou classer la procédure (conformément à l'art. 377 al. 3 CPP). Afin de garantir

le droit d'être entendu, les parties doivent avoir la possibilité de prendre position avant que l'ordre de confiscation ou l'ordonnance de non-lieu ne soit rendu.

IV. SUSPENSION DE LA PROCÉDURE (AL. 3)

Si les conditions de la confiscation (selon les art. 69 ss CP) ne sont pas 18
remplies, le ministère public ordonne la suspension de la procédure de
confiscation indépendante et restitue les objets ou valeurs saisis à l'ayant droit
(art. 377 al. 3 CPP).

La forme et le contenu général de la décision de classement sont régis par les 19
art. 80 s. et 320 CPP.

L'art. 377 al. 3 CPP ne règle pas le cas particulier visé à l'art. 70 al. 1 dernière 20
partie de la phrase CPP, à savoir la remise d'objets ou de valeurs patrimoniales
à la personne lésée « en vue du rétablissement de l'état conforme au droit ». Dans un tel cas, il convient également de rendre une ordonnance de non-lieu dans laquelle la remise des objets ou des valeurs patrimoniales à la personne lésée est ordonnée au sens de l'art. 267 al. 2 CPP.

L'obligation de la partie de supporter les frais dans la procédure de mesures 21
indépendantes est réglée à l'art. 426 CPP. Conformément à l'art. 426 al. 5 CPP, les dispositions de l'art. 426 al. 1 à 4 CPP relatives à l'obligation du prévenu de supporter les frais s'appliquent par analogie à la partie à la procédure de mesures indépendantes si la décision est rendue à son désavantage. Si la procédure de confiscation indépendante est classée (en application de l'art. 377 al. 3 CPP), les frais de procédure peuvent être mis à la charge de la partie, en tout ou en partie, si elle a provoqué illégalement et par sa faute l'ouverture de la procédure ou en a entravé le déroulement (art. 426 al. 2 CPP).

Le droit à l'indemnisation de la personne concernée par la confiscation 22
découle de l'article 429 CPP.

V. PROCÉDURE D'OPPOSITION ET VOIES DE RECOURS (AL. 4)

A. Recours contre l'ordonnance de non-lieu et de mainlevée

- 23 L'ordonnance de classement et de mainlevée rendue par le ministère public en vertu de l'art. 377 al. 3 CPP peut faire l'objet d'un recours conformément aux art. 393 ss. CPP est à disposition.

B. Procédure d'opposition

- 24 Conformément à l'art. 377 al. 4 phrase 1 CPP, la procédure d'opposition est régie par les dispositions relatives à l'ordonnance pénale (art. 352 ss CPP). L'ordonnance de confiscation visée à l'art. 377, al. 2, CPP peut faire l'objet d'une opposition dans les 10 jours (art. 354, al. 1, CPP).
- 25 L'inculpé (art. 354 al. 1 let. a CPP) et la personne concernée par la confiscation (art. 354 al. 1 let. b CPP) sont légitimés à faire opposition. En matière de confiscation de biens, c'est en premier lieu le détenteur formel des biens qui est habilité à faire opposition. En outre, l'ayant droit économique d'un compte bancaire ou d'une autre valeur patrimoniale est également légitimé à faire opposition à l'ordre de confiscation. Le lésé a également la légitimation pour faire opposition (art. 105 al. 1 let. a en relation avec l'art. 105 al. 2 CPP), et ce indépendamment de son éventuelle constitution de partie plaignante (cf. art. 118 al. 1 CPP).
- 26 En l'absence d'opposition valable, l'ordonnance de confiscation devient un jugement définitif (art. 354 al. 3 CPP).
- 27 Si une opposition est formée et que le ministère public décide, après avoir administré les preuves nécessaires à l'appréciation de l'opposition (art. 355, al. 1, CPP), de maintenir l'ordonnance de confiscation (art. 355, al. 3, let. a, CPP), il transmet immédiatement le dossier au tribunal de première instance pour qu'il procède aux débats principaux (art. 356, al. 1, phrase 1, CPP). La possibilité prévue par la loi de contester l'ordonnance de confiscation (indépendante) devant une autorité judiciaire disposant d'un plein pouvoir de cognition sur les questions de fait et de droit permet de satisfaire à la garantie d'un tribunal indépendant et impartial conformément à l'article 6 CEDH.

C. Recours contre la décision judiciaire de confiscation

Selon l'ancien droit, la décision judiciaire de confiscation obtenue par voie d'opposition prenait la forme d'une ordonnance ou d'une décision (aArt. 377 al. 4 phrase 2 CPP). C'est pourquoi cette décision pouvait faire l'objet d'un recours (art. 393 al. 1 let. b CPP). 28

Dans le cadre de la dernière révision du CPP, le législateur fédéral a décidé que, pour des raisons de cohérence, la décision de confiscation autonome du tribunal prendrait la forme d'un jugement, comme dans la procédure accessoire, et qu'elle serait susceptible d'appel. Selon le nouveau droit, la décision judiciaire imposée par l'opposition concernant la confiscation (indépendante) ou le rejet de la demande de confiscation est rendue sous la forme d'un jugement (art. 80, al. 1, phrase 1 CPP ; art. 377, al. 4, phrase 2 CPP), qui peut être contesté par appel (art. 377, al. 4, phrase 3 CPP ; art. 398, al. 1 CPP). 29

L'appel peut être traité en procédure écrite si seules des mesures au sens des art. 66-73 CPP sont contestées (art. 406 al. 1 let. e CPP). La confiscation (indépendante) en fait également partie. 30

L'arrêt de la cour d'appel relatif à la confiscation indépendante ou au rejet de la demande de confiscation peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au sens des art. 78 et suivants du Code pénal suisse. LTF devant le Tribunal fédéral. 31

A propos de l'auteur

Tommaso Caprara, docteur en droit, avocat, CAS Forensics, est greffier auprès de la IIe Cour de droit pénal du Tribunal fédéral suisse à Lausanne.

BIBLIOGRAPHIE

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 377 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Bernasconi Paolo, Kommentierung zu Art. 377 StPO, in: Bernasconi Paolo/Galliani Maria/Marcellini Luca/Meli Edy/Mini Mauro/Nosedo John (Hrsg.), Commentario, Codice svizzero di procedura penale, Zürich/St. Gallen 2010.

Bouverat David, Kommentierung zu Art. 37 StPO, in: Jeanneret Yvan/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille (Hrsg.), *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Basel 2019.

Conti Christelle/Tunik Daniel, Kommentierung zu Art. 377 StPO, in: Jeanneret Yvan/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille (Hrsg.), *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Basel 2019.

Denys Christian, Kommentierung zu Art. 78 BGG, in: Aubry Girardin Florence/Donzallaz Yves/Denys Christian/Bovey Grégory/Frésard Jean-Maurice (Hrsg.), *Commentaire de la LTF*, 3. Aufl., Bern 2022.

Jeanneret Yvan/Kuhn André, *Précis de procédure pénale*, 2. Aufl., Bern 2018.

Jositsch Daniel/Schmid Niklaus, *Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar*, 4. Aufl., Zürich 2023.

Moreillon Laurent/Parein-Reymond Aude, *Code de procédure pénale (CPP), Petit commentaire*, 2. Aufl., Basel 2016.

Moser Samuel/Schlapbach Annia, Kommentierung zu Art. 37 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), *Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung*, 3. Aufl., Basel 2023.

Oberholzer Niklaus, *Grundzüge des Strafprozessrechts*, 4. Aufl., Bern 2020.

Perrier Depeursinge Camille, *Code de procédure pénale suisse (CPP) annoté*, 2. Aufl., Basel 2020.

Piquerez Gérard/Macaluso Alain, *Procédure pénale suisse*, 3. Aufl., Zürich 2011.

Pitteloud Jo, *Code de procédure pénale suisse (CPP), Commentaire à l'usage des praticiens*, Zürich/St. Gallen 2012.

Schwarzenegger Christian, Kommentierung zu Art. 377 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 3. Aufl., Zürich 2020.

Thommen Marc/Faga Roberto, Kommentierung zu Art. 78 BGG, in: Niggli Marcel Alexander/Uebersax Peter/Wiprächtiger Hans/Kneubühler Lorenz (Hrsg.), *Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz*, 3. Aufl., Basel 2018.

Weingart Denise, Das Einspracheverfahren gegen den selbstständigen Einziehungsbefehl nach Art. 377 Abs. 4 StPO, Besonderheiten und offene Fragen, in: Bopp Dominik/Kistler Alexander/Lisik Natalie/Reber Kristof (Hrsg.), Der Prozess, Zürich 2023, S. 261 ff.

MATÉRIAUX

Botschaft vom 28.8.2019 zur Änderung der Strafprozessordnung (Umsetzung der Motion 14.3383, Kommission für Rechtsfragen des Ständerats, Anpassung der Strafprozessordnung), BBl 2019 6697 ff. (zit. Botschaft 2019).

ATTENTION : Cette version du commentaire est une traduction automatique de l'original. Le commentaire original est en allemand. La traduction a été faite avec www.deepl.com. Seule la version originale fait foi. La version traduite du commentaire ne peut pas être citée.

COMMENTAIRE

Art. 378 CPP

Un commentaire de Tommaso Caprara

PROPOSITION DE CITATION

Tommaso Caprara, Commentaire de l'art. 378 CPP, in: Sonja Koch (édit.), Commentaire en ligne du Code de procédure pénale

Citation abrégée: OK-Caprara, art. 378 CPP N. XXX.

Art. 378 Allocation au lésé

Le ministère public ou le tribunal statue également sur les demandes du lésé portant sur l'allocation en sa faveur des objets et des valeurs patrimoniales confisqués. L'art. 267, al. 3 à 6, est applicable par analogie.

TABLE DES MATIÈRES

I. Principe 139

II. Utilisation en faveur du lésé selon l'art. 73 CP 139

 A. Libellé 139

 B. But de la réglementation..... 139

 C. Qualité de lésé..... 140

 D. Conditions préalables 140

 1. Conditions matérielles 140

 2. Conditions formelles 141

 3. Droit à l'attribution des valeurs patrimoniales confisquées 142

III. l'applicabilité par analogie de l'art. 267 al. 3-6 CPP..... 142

Bibliographie..... 142

I. PRINCIPE

Conformément à l'art. 378 phrase 1 CPP, le ministère public (dans 1 l'ordonnance de confiscation selon l'art. 377 al. 2 CPP) ou le tribunal (si une procédure d'opposition est engagée conformément à l'art. 377 al. 4 phrase 1 CPP en relation avec les art. 352 ss. CPP), dans le cadre de la procédure de confiscation indépendante, se prononcent également sur les demandes de la personne lésée concernant l'utilisation en sa faveur des objets et valeurs confisqués. Les conditions de droit matériel de ce droit de la personne lésée sont régies par l'article 73 CP.

II. UTILISATION EN FAVEUR DU LÉSÉ SELON L'ART. 73 CP

A. Libellé

Selon l'art. 73 al. 1 CP (« Utilisation en faveur du lésé »), le juge alloue au lésé 2 qui subit, du fait d'un crime ou d'un délit, un dommage qui n'est pas couvert par une assurance, et à sa demande, jusqu'à concurrence des dommages-intérêts ou de la réparation morale fixés par le juge ou par transaction, notamment les objets et valeurs confisqués ou le produit de leur réalisation, sous déduction des frais de réalisation (let. b) s'il y a lieu d'admettre que l'auteur ne réparera pas le dommage ou n'accordera pas de réparation morale. Le juge ne peut toutefois ordonner l'utilisation en faveur de la personne lésée que si celle-ci cède à l'Etat la part correspondante de sa créance (art. 73 al. 2 CP).

B. But de la réglementation

L'art. 73 CP a pour but d'aider le lésé à faire valoir sa créance en dommages- 3 intérêts en faisant renoncer l'Etat à une prétention qui lui revient. Cette disposition fonde un droit du lésé contre l'État dans la procédure pénale. L'État ne doit pas pouvoir s'enrichir à ses dépens, mais doit au contraire privilégier les droits du lésé en cas de confiscation. L'art. 73 CP confère donc au lésé un droit à l'attribution des valeurs patrimoniales confisquées, pour autant que les conditions qu'il mentionne soient remplies.

La cession de la créance à l'Etat comme condition de son utilisation en faveur 4 du lésé (art. 73, al. 2, CP) permet en outre d'éviter que la personne lésée

puisse se faire payer deux fois pour sa créance par le biais de l'attribution des valeurs patrimoniales et de l'exécution du droit à réparation.

C. Qualité de lésé

- 5 Est considérée comme « lésée » au sens de l'article 73 CP toute personne privée, physique ou morale, qui a subi un préjudice à la suite d'une infraction. La qualité de lésé au sens de l'art. 73 CP s'avère donc plus large que dans le cadre de l'art. 30 CP et de l'art. 115 CPP. Cette qualité se réfère non seulement à la personne lésée définie comme le détenteur du bien juridique lésé par l'infraction, mais également à tout tiers ayant une prétention de droit civil à la réparation d'un dommage subi. Cela comprend aussi bien les demandes de dommages et intérêts que les demandes de réparation morale.
- 6 La qualité de lésé au sens de l'art. 73 CP revient en premier lieu au lésé direct qui dispose d'une créance en dommages-intérêts au sens des art. 41 ss. CO. Au-delà du libellé de l'art. 73 CP, une attribution peut également être envisagée en faveur de la victime indirecte (victime par ricochet), qui a elle-même pris en charge le dommage subi par la victime directe. L'attribution à des lésés réflexes n'entre toutefois en ligne de compte que si le lésé (direct) a été entièrement désintéressé et qu'il n'existe pas de meilleurs droits sur les valeurs patrimoniales confisquées.

D. Conditions préalables

1. Conditions matérielles

- 7 Le droit du lésé à l'utilisation à son profit en vertu de l'art. 73 CP ne frappe que les valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction dirigée contre lui. Cette disposition ne prévoit pas de solidarité entre les personnes lésées.
- 8 Il doit exister un double lien entre le dommage, l'infraction et les valeurs à attribuer. Premièrement, le dommage invoqué en vertu de l'article 73 CP doit avoir été causé « par » l'infraction initiale, c'est-à-dire qu'il doit y avoir un lien de causalité entre le dommage et l'infraction initiale. Deuxièmement, cette infraction doit être la même que celle dont proviennent les valeurs à attribuer (objets confisqués, etc.). L'infraction commune est donc le lien entre les valeurs à attribuer et le dommage à réparer. En revanche, les valeurs

patrimoniales non liées à l'infraction peuvent tout au plus être utilisées indirectement en faveur du lésé après la saisie et l'exécution de la LP de la créance de réparation. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'art. 73 CP n'est pas conçu pour agir en tant qu'aide à l'exécution en faveur des lésés civils et pour anticiper ou garantir la prétention de ces derniers en contournant la LP.

L'application de l'art. 73 CP présuppose en outre que le montant des 9 dommages-intérêts ou de la réparation morale ait été fixé par un tribunal ou par transaction. En outre, le dommage subi ne doit pas avoir été couvert par une assurance et il faut s'attendre à ce que l'auteur ne répare pas le dommage ou ne fournisse pas de réparation morale (art. 73, al. 1, CP).

2. Conditions formelles

D'un point de vue formel, l'utilisation en faveur du lésé suppose, 10 premièrement, que celui-ci demande expressément une telle attribution (art. 73, al. 1, CP) et, deuxièmement, qu'il cède la part correspondante de sa créance à l'Etat (art. 73, al. 2, CP). Ces conditions doivent être remplies de manière cumulative.

La demande d'attribution du lésé peut être présentée aussi bien dans le cadre 11 de la procédure de confiscation indépendante devant le ministère public que seulement (après une éventuelle opposition à l'ordre de confiscation ; cf. art. 377 al. 2 et al. 4, 1re phrase CPP) devant le tribunal compétent pour la procédure principale. La demande d'attribution peut en outre être déposée pendant la procédure de recours pendante ou même seulement après l'entrée en force de la décision de confiscation.

Si la décision de confiscation intervient dans le cadre d'un non-lieu (cf. art. 12 320, al. 2, 2e phrase, CPP), d'un jugement pénal (cf. art. 81, al. 3, let. a et al. 4, let. b, CPP), d'une ordonnance pénale (cf. art. 353, al. 1, let. h, CPP) ou d'une procédure de confiscation indépendante au sens des art. 376 f. CPP, la question d'une utilisation en faveur de la personne lésée au sens de l'art. 378 CPP ou de l'art. 73 CPP peut, dans certaines circonstances, ne se poser qu'ultérieurement, par exemple si la créance compensatrice (cf. art. 71 CPP) n'est payée que plus tard. Dans un tel cas, la décision sur l'utilisation en faveur de la personne lésée doit être prise dans un ordre de confiscation

complémentaire ultérieur (au sens d'une décision judiciaire ultérieure selon les art. 363 ss. CPP) doit être effectuée.

3. Droit à l'attribution des valeurs patrimoniales confisquées

- 13 Si les conditions matérielles et formelles de l'art. 73 CP sont remplies, la personne lésée a un droit légal à l'attribution des valeurs patrimoniales confisquées.

III. L'APPLICABILITÉ PAR ANALOGIE DE L'ART. 267 AL. 3-6 CPP

- 14 L'art. 378, phrase 2 CPP déclare l'art. 267 al. 3-6 CPP applicable par analogie lors de la décision sur l'utilisation en faveur de la personne lésée dans la procédure de confiscation indépendante. Ce renvoi n'est toutefois pas clair, car l'art. 267 al. 3-6 CPP règle la situation dans laquelle il n'y a pas de confiscation des objets ou valeurs saisis, alors que l'art. 378 CPP a pour objet l'utilisation en faveur de la personne lésée après la confiscation. Il convient donc de retenir, avec la doctrine dominante, que le renvoi contenu dans la deuxième phrase de l'art. 378 CPP relève, quant au fond, de l'art. 377 al. 3 CPP, qui régit la restitution des objets ou valeurs saisis à l'ayant droit en l'absence de conditions de confiscation.

A propos de l'auteur

Tommaso Caprara, docteur en droit, avocat, CAS Forensics, est greffier auprès de la IIe Cour de droit pénal du Tribunal fédéral suisse à Lausanne.

BIBLIOGRAPHIE

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 73 StGB; in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht, Band I, 4. Aufl., Basel 2019.

Baumann Florian, Kommentierung zu Art. 378 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2023.

Bernasconi Paolo, Kommentierung zu Art. 378 StPO, in: Bernasconi Paolo/Galliani Maria/Marcellini Luca/Meli Edy/Mini Mauro/Nosedo John (Hrsg.), *Commentario, Codice svizzero di procedura penale*, Zürich/St. Gallen 2010.

Bommer Felix, *Offensive Verletztenrechte im Strafprozess*, Bern 2006.

Conti Christelle/Tunik Daniel, Kommentierung zu Art. 378 StPO, in: Jeanneret Yvan/Kuhn André/Perrier Depeursinge Camille (Hrsg.), *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Basel 2019.

Hirsig-Vuilloz Madeleine, Kommentierung zu Art. 73 StGB, in: Moreillon Laurent/Macaluso Alain/Queloz Nicolas/Dongois Nathalie (Hrsg.), *Commentaire Romand, Code pénal*, Bd. I, 2. Aufl., Basel 2021.

Jositsch Daniel/Schmid Niklaus, *Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar*, 4. Aufl., Zürich 2023.

Moreillon Laurent/Parein-Reymond Aude, *Code de procédure pénale (CPP), Petit commentaire*, 2. Aufl., Basel 2016.

Perrier Depeursinge Camille, *Code de procédure pénale suisse (CPP) annoté*, 2. Aufl., Basel 2020.

Piquerez Gérard/Macaluso Alain, *Procédure pénale suisse*, 3. Aufl., Zürich 2011.

Pitteloud Jo, *Code de procédure pénale suisse (CPP), Commentaire à l'usage des praticiens*, Zürich/St. Gallen 2012.

Schmid Niklaus, Kommentierung zu Art. 73 StGB, in: Schmid Niklaus (Hrsg.), *Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei*, Band I, 2. Aufl., Zürich 2007.

Schwarzenegger Christian, Kommentierung zu Art. 378 StPO, in: Donatsch Andreas/Lieber Viktor/Summers Sarah/Wohlers Wolfgang (Hrsg.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 3. Aufl., Zürich 2020.

Thommen Marc, Kommentierung zu Art. 73 StGB, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), *Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen*, Band I, Zürich 2018.

Trechsel Stefan/Jean-Richard-dit-Bressel, Kommentierung zu Art. 73 StGB, in: Trechsel Stefan/Pieth Mark (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Aufl., Zürich 2021.

Wohlers Wolfgang, Kommentierung zu Art. 73 StGB, in: Wohlers Wolfgang/Godenzi Gunhild/Schlegel Stephan (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 5. Aufl., Bern 2024.