

Erreurs judiciaires en Suisse de 1995 à 2004

(Wrongful convictions in Switzerland
in a comparative perspective)

No. 100012-105817

Rapport au Fonds National Suisse
de la Recherche Scientifique

Martin Killias*

Gwladys Gilliéron*

Nathalie Dongois**

* à l'Université de Zurich depuis le 1^{er} septembre 2007

** à l'Université de Lausanne

Zurich, le 12 juillet 2007

Préface

Le thème des erreurs judiciaires fait partie des sujets éternels du droit pénal et de la procédure pénale. Normalement il a été abordé sous forme de récits de procédures qui ont dérapé, souvent sous l'effet de manoeuvres politiques ou de sordides intrigues. Depuis un certain temps, on s'intéresse cependant davantage aux facteurs structurels de la procédure pénale qui favorisent ou préviennent plus ou moins efficacement les risques de condamner des personnes innocentes.

Dans ce cadre, un colloque a eu lieu, grâce au soutien du Fonds national de la recherche scientifique, de la Faculté de droit et de l'Ecole des sciences criminelles de l'Université de Lausanne, ainsi que de la Fondation du 450e anniversaire de la même haute école, du 24 au 26 août 2003, à Breil dans le relatif isolement de la Surselva romanche. A cette occasion, un inventaire de la problématique a été dressé dans une perspective internationale, avec le concours de Collègues américains, canadiens, espagnols, français, allemands, anglais, israéliens et suisses. Les résultats de ces travaux seront prochainement publiés sous forme d'un volume édité par Ronald Huff et Martin Killias¹. Lors dudit colloque, les participants sont arrivés à la conclusion que les erreurs judiciaires sont liées à certaines particularités de la procédure, et qu'il s'agit de ce fait d'identifier les sources de dérapages et de repenser le droit pour mieux parvenir à les prévenir.

Le présent projet s'insère dans cette logique. Il a été entrepris dans le but d'identifier les facteurs propices aux condamnations de personnes innocentes. Dans cet esprit, nous avons préparé un inventaire de l'ensemble des arrêts devenus définitifs qui ont été annulés suite à l'admission d'une demande en révision. Afin de tenir compte de la relative rareté de telles décisions, l'ensemble des cantons ainsi qu'une durée relativement longue (une décennie) ont été retenus.

Lors du colloque, le rôle des experts s'est également avéré décisive à bien des égards. Nous avons dès lors cherché, dès le début, une étroite collaboration avec les sciences forensiques et la médecine légale, raison pour laquelle le Professeur Walter Bär, directeur de l'institut universitaire de médecine légale et doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Zurich, a signé la présente requête de subside en tant que co-requérant. Malheureusement et pour des

¹ R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

raisons indépendantes de sa volonté, il s'est trouvé dans l'impossibilité d'assumer lui-même le rôle pressenti de co-auteur du présent rapport, mais a suggéré que Mme Gilliéron fasse un compte-rendu sur les procédures d'accréditation et les mesures prises dans cette discipline pour prévenir les risques d'erreurs lors de l'établissement des rapports d'expertise. Le rapport circonstancié sur cette partie du projet a été intégré dans le présent rapport final (pp. 73-95).

En ce qui concerne les sciences forensiques, un projet analogue fait l'objet d'un projet de thèse de doctorat sous la direction du professeur Christophe Champod, vice-directeur de l'Ecole des sciences criminelles. La candidate, Béatrice Schiffer, entend soutenir sa thèse au courant de l'année académique 2007/2008.

Zurich, le 12 juillet 2007

Martin Killias

Résumé

Cette recherche a pour but d'analyser les erreurs judiciaires survenues en Suisse entre 1995 et 2004. Elle s'est faite avec l'aide des demandes en révision admises dans tous les cantons et elle permet de connaître l'ampleur des erreurs commises par la justice, de déterminer les sources de ces erreurs judiciaires, d'examiner les différences entre les cantons et de donner des propositions afin d'éviter ou de minimiser les risques d'erreurs judiciaires.

Les résultats montrent que la majorité des demandes en révision admises en Suisse concernent des ordonnances pénales, c'est-à-dire des affaires de moindre importance. Toutefois en investiguant sérieusement les faits, par exemple en auditionnant systématiquement l'accusé, de nombreuses erreurs judiciaires pourraient être évitées dans ce domaine. Concernant les jugements, les mauvaises identifications par les témoins oculaires et les faux témoignages sont les sources principales des erreurs judiciaires. Alors que les personnes condamnées par ordonnance pénale l'ont très souvent été à tort, la plupart de ceux ayant été condamné par jugement l'ont été à juste titre, mais c'est la hauteur de la sanction qui était inappropriée, ceci notamment parce que la question de la responsabilité restreinte n'a pas été abordée, alors qu'une expertise psychiatrique établie dans une procédure ultérieure a permis de détecter une maladie mentale justifiant une peine plus adéquate.

La recherche montre les dangers des procédures simplifiées où l'investigation des faits n'est pas menée de manière satisfaisante. Très souvent le juge d'instruction ou le ministère public rend sa décision uniquement sur la base du rapport de police. Dans ce contexte se pose la question de savoir si le droit constitutionnel d'être entendu ne suppose pas systématiquement une audition préalable par l'autorité délivrant l'ordonnance pénale.

Table des matières

1	Problématique.....	8
2	Définition de l’erreur judiciaire.....	9
2.1	Typologie des erreurs judiciaires	9
2.2	Les conditions d’ouverture de la révision en général.....	10
2.3	Le recours en révision en Suisse	11
2.4	Le pourvoi en révision en France	13
2.5	Définition retenue pour l’étude	15
3	Méthodologie	16
4	Résultats	18
4.1	Aperçu des résultats principaux	18
4.2	Résultats sous forme de tableaux commentés	19
4.2.1	Révisions admises par canton	19
4.2.2	Type de décision.....	22
4.2.3	Sentence	22
4.2.4	Lois appliquées.....	25
4.2.4.1	<i>Code pénal</i>	25
4.2.4.2	<i>Loi sur la circulation routière (LCR)</i>	28
4.2.4.3	<i>Loi sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup)</i>	29
4.2.4.4	<i>Loi sur le séjour et l’établissement des étrangers (LSEE)</i>	30
4.2.5	Sources d’erreurs constatées à travers les demandes en révision admises.....	30
4.2.5.1	<i>Source d’erreur selon le type de décision</i>	32
4.2.5.2	<i>Source d’erreur en relation avec les infractions du CPS</i>	33
4.2.5.3	<i>Source d’erreur selon certains types de délits du CPS</i>	34
4.2.6	Motifs d’admission des demandes en révision.....	35
4.2.6.1	<i>Motif d’admission des demandes en révision selon le type de décision</i>	36
4.2.6.2	<i>Faits ou moyens de preuve nouveaux</i>	36
4.2.6.3	<i>Motif d’admission des demandes en révision selon les catégories d’infraction au CPS</i>	40
4.2.7	L’effet de l’admission de la demande en révision.....	41
5	Résumé des affaires les plus marquantes	44
5.1	Infractions contre la vie et l’intégrité corporelle	44
5.2	Infractions contre l’intégrité sexuelle (viol entre autres)	47

5.3	Infractions contre le patrimoine	50
5.4	Infractions contre l'autorité publique	53
6	Résumé des affaires de moindre importance.....	54
7	Analyses	59
7.1	Différences entre les cantons.....	59
7.1.1	Ordonnances pénales.....	59
7.1.2	Jugement.....	65
7.2	Le nombre important d'ordonnances pénales	65
7.3	Importance des témoignages / faux témoignages pour la condamnation.....	67
7.4	Importance de l'expertise psychiatrique	69
7.5	Importance des faux aveux pour la condamnation.....	70
8	Die Rolle der Akkreditierung im Bereich der Rechtsmedizin	73
8.1	Einleitung	73
8.2	Rechtsmedizin in der Schweiz	73
8.2.1	Institut für Rechtsmedizin	73
8.2.2	Aufgabenbereich	74
8.2.2.1	<i>Forensische Medizin</i>	74
8.2.2.2	<i>Forensische Genetik</i>	74
8.2.2.3	<i>Forensische Chemie und Toxikologie</i>	75
8.3	Akkreditierung	75
8.3.1	Definition Akkreditierung	75
8.3.2	Wichtigkeit und Bedeutung der Akkreditierung	76
8.3.3	Zuständigkeitsorgan für die Erteilung der Akkreditierung	76
8.3.4	Die Akkreditierung nach ISO/IEC 17025	77
8.3.5	Darstellung eines Managementsystems anhand des IRM Zürich	78
8.3.5.1	<i>Management</i>	79
8.3.5.1.1	Grundsätzliches	79
8.3.5.1.2	Aufbauorganisation	80
8.3.5.1.3	Management-Einrichtungen	80
8.3.5.2	<i>Ressourcen</i>	81
8.3.5.2.1	Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter	81
8.3.5.2.2	Infrastruktur.....	81
8.3.5.2.3	Informatik.....	82
8.3.5.3	<i>Zusammenarbeit mit Kunden, Öffentlichkeitsarbeit</i>	82

8.3.5.3.1	Kundenbeziehung.....	82
8.3.5.3.2	Leistungsangebot.....	83
8.3.5.3.3	Auftragswesen.....	83
8.3.5.3.4	Prüfverfahren.....	83
8.3.5.3.5	Öffentlichkeitsarbeit.....	84
8.3.5.4	<i>Lehre, Forschung und Entwicklung</i>	84
8.3.5.4.1	Lehre.....	84
8.3.5.4.2	Forschung.....	85
8.3.5.4.3	Weiter- und Fortbildung.....	85
8.3.5.5	<i>Dienstleistungen</i>	85
8.3.5.5.1	Forensische Genetik.....	85
8.3.5.5.2	Forensische Medizin.....	85
8.3.5.5.3	Forensische Chemie/Toxikologie.....	86
8.3.5.5.4	Verkehrsmedizin & Klinische Forensik.....	86
8.3.5.6	<i>Kontinuierliche Verbesserung</i>	86
8.3.6	Akkreditierung im Bereich der forensischen Genetik.....	86
8.3.6.1	<i>Vorteile sowie Gefahren der DNA-Analyse</i>	86
8.3.6.2	<i>Akkreditierung</i>	88
8.3.6.2.1	Leitfaden und gesetzliche Grundlagen.....	88
8.3.6.2.2	Akkreditierte IRM.....	90
8.3.7	Akkreditierung im Bereich der forensischen Chemie/Toxikologie.....	90
8.3.7.1	<i>Risiken</i>	90
8.3.7.2	<i>Akkreditierung</i>	91
8.3.7.2.1	Leitfaden und Gesetze.....	91
8.3.7.2.2	Akkreditierte IRM.....	93
8.3.8	Akkreditierung im Bereich der forensischen Medizin.....	93
8.4	Zusammenfassung.....	94
9	Propositions afin d'éviter des erreurs judiciaires.....	96
9.1	Ordonnance pénale.....	96
9.2	Jugement.....	96
10	Conclusions.....	100
	Anhang.....	101

1 Problématique

L'erreur est humaine et comme la justice est rendue par des hommes elle est donc loin d'être infaillible. En Suisse, comme dans d'autres pays, à part les grandes affaires² qui ont été médiatisées, on ne connaît pas le nombre exact de cas où la justice s'est trompée par exemple en condamnant un innocent, en acquittant le véritable auteur de l'infraction ou en infligeant une peine inappropriée.

Cette recherche analyse les erreurs judiciaires survenues dans tous les cantons suisses entre 1995 et 2004. Son but est de:

- connaître l'ampleur des erreurs commises par la justice,
- trouver les causes ayant donné lieu à une erreur judiciaire,
- connaître la gravité des affaires où une erreur judiciaire a été reconnue,
- analyser d'éventuelles différences entre les cantons,
- donner des propositions afin d'éviter ou de minimiser les risques d'erreurs judiciaires

Afin de répondre à ces questions toutes les demandes en révisions admises entre 1995 et 2004 de tous les cantons ont été analysées.

Le présent rapport est structuré comme suit:

- Définition de l'erreur judiciaire
- Méthodologie
- Aperçu des résultats principaux
- Résultats sous forme de tableaux commentés
- Résumé des affaires les plus marquantes
- Résumé des affaires de moindre importance
- Analyses
- Le rôle de l'accréditation dans le domaine de la médecine légale
- Propositions permettant d'éviter ou de minimiser les risques d'erreurs judiciaires
- Conclusions

² Exemples : « Zwahlen », « Kunz » et « Ferrari ».

2 Définition de l'erreur judiciaire

Afin de mener à bien cette étude, une définition de l'erreur judiciaire est nécessaire. Si l'on définit l'erreur judiciaire au travers de la procédure pénale de chaque Etat en se référant aux articles relatifs au recours en révision, il y a autant de définitions de l'erreur judiciaire que de procédures pénales distinctes. A titre d'exemple, nous présentons brièvement le pourvoi en révision en France et plus particulièrement le recours en révision en Suisse. Mais avant tout, nous allons exposer les différentes sortes d'erreurs judiciaires et les conditions d'ouverture de la révision en général.

2.1 Typologie des erreurs judiciaires

L'erreur peut avoir lieu non seulement au détriment du condamné mais également en sa faveur, ce qui n'est pas pris en compte par tous les Etats, citons comme exemple la France.

L'erreur au détriment du condamné peut avoir trois sens :

- l'accusé n'a pas commis l'acte pour lequel il a été condamné. Il faut donc l'acquitter ou
ou
il n'a commis qu'une partie des actes pour lesquels il a été condamné. Dans ce cas il faut le libérer des charges que l'on ne peut plus reconnaître contre lui et le sanctionner sur la base d'actes restant à sa charge.
- la qualification juridique sur laquelle est basée la condamnation est fausse (meurtre au lieu d'homicide par négligence). Il faut rectifier la base légale et adapter la peine en conséquence.
- la qualification juridique sur laquelle est basée la condamnation s'avère juste mais la sanction est inappropriée. Il faut donc assouplir la sanction.

L'erreur en faveur du condamné peut également avoir plusieurs sens :

- une personne a été acquittée, suite à une erreur de fait, alors qu'elle aurait dû être condamnée ou la condamnation n'a pas été suffisante car d'autres charges auraient pu être retenues contre elle.
- la qualification juridique sur laquelle est basée la condamnation est fausse (homicide par négligence au lieu de meurtre). Il faut rectifier la base légale et adapter la peine en conséquence.

- la qualification juridique sur laquelle est basée la condamnation s'avère juste mais la sanction est inappropriée. Il faut infliger une peine plus sévère.

2.2 Les conditions d'ouverture de la révision en général

Dans la plupart des Etats de droit, les conditions d'ouverture de la révision se ressemblent beaucoup d'une législation à l'autre, notamment sur le point essentiel qui caractérise l'erreur judiciaire, à savoir l'erreur factuelle résultant d'un fait (ou moyen de preuve) nouveau venant susciter un réel doute quant à la culpabilité du condamné. Ceci est l'élément déclenchant de la révision le plus commun et il est reconnu quasi-unanimement.

Concernant la révision, la Pologne se base sur les deux motifs suivants :

- faits ou moyens de preuve nouveaux (soit le condamné n'a pas commis d'infraction, soit les circonstances atténuantes ou aggravantes n'ont pas été prises en compte)
- exigence d'une juridiction internationale³

Quant à Israël, les trois conditions suivantes doivent être remplies :

- présentation dans l'affaire d'une fausse preuve déterminante pour la condamnation
- faits ou moyens de preuve nouveaux
- condamnation entre temps d'une autre personne pour la même infraction (preuve que le condamné était innocent)

Jusqu'en octobre 1995, ces conditions devaient être remplies cumulativement, créant ainsi une barrière juridique. C'est pourquoi le Parlement a adopté un amendement. Selon celui-ci, la Cour suprême a le droit de demander un nouveau procès si de véritables soupçons viennent montrer que l'accusé a été victime d'une erreur judiciaire. L'amendement indique que toutes preuves, nouvelles ou anciennes, peuvent être utilisées lors d'un nouveau procès aussi longtemps que celles-ci peuvent prouver l'innocence du condamné.⁴

³ Plywaczewsky, E. W., Górski, A., Sakowicz, A., Wrongful convictions in Poland: From the Communist Era to the Rechtstaat Experience, in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

⁴ Rattner, A., The Sanctity of Criminal Law Thoughts and Reflections on Wrongful Conviction in Israel, in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

2.3 *Le recours en révision en Suisse*

« La révision est une voie de recours extraordinaire, dirigée contre une décision de condamnation, voire d'acquittement, revêtue de l'autorité de la chose jugée, entachée d'une erreur de fait. »⁵

La révision est prévue à l'article 385 CPS⁶: « Les cantons sont tenus de prévoir un recours en révision en faveur du condamné contre les jugements rendus en vertu du présent code ou d'une autre loi fédérale, quand des faits ou des moyens de preuve sérieux et dont le juge n'avait pas eu connaissance lors du premier procès viennent à être invoqués ». Il s'agit ici d'une règle minimale de procédure, ce qui signifie que si les cantons ne peuvent pas en restreindre le champ d'application, ils peuvent en revanche l'étendre. Il en résulte une certaine disparité entre les cantons. Si la plupart des cantons admettent le recours en révision non seulement en faveur du condamné mais aussi en défaveur du condamné⁷, le canton de Genève se distingue en refusant l'ouverture de la révision en défaveur du condamné.⁸ Quant au canton de Vaud il ne permet la révision en défaveur que si le prévenu « paraît devoir être condamné par le nouveau jugement à une peine supérieure à six ans de réclusion⁹ » et l'exclut pour les délits politiques (art. 455 Cpp VD). Le code de procédure tessinois (art. 306) n'ouvre la révision au détriment de la personne que dans le cas où le jugement a été obtenu par des moyens délictueux ou en cas d'aveu. La révision au détriment d'une personne injustement acquittée ou insuffisamment condamnée est cohérente au regard de la définition stricte retenue de la bonne application du droit. C'est le principe de la recherche de la vérité matérielle qui domine le droit pénal. Toutefois, en pratique, ces cas sont rares et la doctrine comme la jurisprudence reconnaissent unanimement que la révision au préjudice d'une personne injustement acquittée ou insuffisamment condamnée n'est « qu'un remède contre les cas scandaleux d'impunité, qui provoquent l'indignation légitime de l'opinion publique »¹⁰. Cela explique aussi que les conditions d'ouverture sont restrictives.

⁵ Piquerez, G., *Procédure pénale suisse*, 2eme édition, Zurich : Schulthess 2006, No. 1264.

⁶ Code pénal suisse.

⁷ Ceci est une spécificité de la révision en Suisse.

⁸ Cf. art. 314 al. 2 code de procédure pénale Ge (Cpp GE) : « Toute personne acquittée ne peut être reprise ni accusée en raison du même fait ». Une exception est faite à l'art. 357 al.2 Cpp GE : « La voie de la révision est ouverte contre un jugement d'acquittement définitif aussi longtemps que l'action pénale n'est pas prescrite :

- a) si le jugement a pu être influencé, en faveur de la personne acquittée, par un faux témoignage ou une pièce fausse ;
- b) si des faits ou des moyens de preuve sérieux de la culpabilité de la personne acquittée ou de nature à faire douter de la légitimité de l'acquittement, et dont le juge n'avait pas eu connaissance, sont apportés ».

⁹ Avec l'entrée en vigueur du nouveau code pénal, le terme de réclusion est remplacé par celui de peine privative de liberté.

¹⁰ Clerc, F., *Le procès pénal en Suisse romande*, Paris: Editions de l'épargne 1955, p. 151.

Les cas d'ouverture en faveur du condamné sont :

- le cas d'ouverture général :
 - faits ou moyens de preuve nouveaux (revision propter nova)

Cette cause de révision est la plus importante, mais également la plus délicate puisqu'une double et stricte exigence doit être remplie. Les faits ou moyens de preuve invoqués doivent être à la fois nouveaux et sérieux. Ils sont nouveaux lorsque le juge ne les connaissait pas au moment où il a rendu son jugement. Ils sont sérieux lorsqu'ils sont propres à ébranler les constatations de fait sur lesquelles se fonde la condamnation et qu'un état de fait ainsi modifié rend possible un jugement sensiblement plus favorable au condamné.¹¹

- les cas d'ouverture spéciaux ¹²:
 - acte punissable

Le résultat de la procédure a été influencé par un acte punissable, qui normalement doit être constaté par un jugement pénal. Dans certaines situations il suffit que le juge soit convaincu de la commission de l'infraction, par exemple lorsque les poursuites à l'encontre de l'auteur de l'infraction ne peuvent être engagées ou continuées.
 - contrariété de jugements
 - Dans la même affaire deux décisions différentes au point de vue de l'état de fait et qui sont inconciliables entre elles ont été rendues
 - Deux ou plusieurs personnes ont été condamnées pour la même infraction par deux décisions différentes au point de vue de l'état de fait et qui sont inconciliables entre elles. La contradiction est la preuve de l'innocence de l'un ou l'autre des condamnés.
 - imposée par une décision d'une instance internationale

Les arrêts de la Cour européenne qui constatent une violation de la Convention ne sont pas directement exécutoires dans l'Etat responsable de cette violation. C'est pourquoi le législateur fédéral a introduit l'art. 122 de la Loi sur le Tribunal fédéral¹³.

¹¹ ATF 122 IV 66, cons. 2a.

¹² Ceux-ci sont considérés comme des motifs absolus.

¹³ Art. 122 LTF : « La révision d'un arrêt du Tribunal fédéral pour violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH) peut être demandée aux conditions suivantes :

Il s'agit là d'une voie de droit exceptionnelle.

Les cas d'ouverture en défaveur du condamné sont :

- acquittement injustifié¹⁴ :
 - o faits ou moyens de preuve nouveaux
Le fait nouveau doit être de nature à établir la culpabilité du prévenu acquitté.
 - o aveu de la personne poursuivie
Aveu qui doit être digne de foi c'est-à-dire vérifié et corroboré par d'autres éléments de preuve et susceptible de prouver que l'acquittement s'est fondé sur une erreur de fait.
 - o jugement obtenu par des moyens délictueux

- condamnation insuffisamment sévère :
 - o faits ou moyens de preuve nouveaux
En règle générale cette forme de révision est prohibée par les cantons. Par contre le canton de Lucerne (art. 255 Cpp LU) la prévoit.
 - o aveu de la personne poursuivie
 - o jugement obtenu par des moyens délictueux
En principe tous les cantons admettent cette forme de révision¹⁵.

La révision est possible à l'encontre de tous les jugements ayant acquis force de chose jugée, rendus par les juridictions de n'importe quel degré et à l'encontre de ceux des autorités administratives en matière de contraventions au sens de l'article 345 ch. 1 al. 2 du CPS.¹⁶

2.4 Le pourvoi en révision en France

La France retient une acceptation beaucoup plus restrictive de la révision en n'admettant que très limitativement son ouverture.¹⁷ D'une part, seules les erreurs en défaveur du condamné

-
- a) la Cour européenne des droits de l'homme a constaté, dans un arrêt définitif, une violation de la CEDH ou de ses protocoles ;
 - b) une indemnité n'est pas de nature à remédier aux effets de la violation ;
 - c) la révision est nécessaire pour remédier aux effets de la violation. »

¹⁴ Cette raison est appliquée de manière restreinte, car elle se limite aux cas d'impunité les plus scandaleux (cf. Clerc, F., *Le procès pénal en Suisse romande*, Paris: Editions de l'épargne 1955, p. 151).

¹⁵ Art. 443 Cpp ZH, 368 al. 1 ch. 2 Cpp BE, 230 ch. 1 Cpp UR, 167 ch. 1 Cpp NW, 333 al. 1 litt. a Cpp SH, 323 ch. 1 Cpp AR, 151 litt. B Cpp AI.

¹⁶ En France seuls les délits et les crimes peuvent être concernés.

sont qualifiées d'erreurs judiciaires et sont, à ce titre, susceptibles, sous certaines conditions, d'entraîner la révision du jugement final. D'autre part, seuls les délits et les crimes peuvent être concernés, la France considérant que les erreurs judiciaires portant sur des contraventions ne sont pas suffisamment « graves » pour justifier un recours en révision, qui doit rester un recours extraordinaire. L'article 622 du Code de procédure pénale français prévoit 4 cas d'ouverture possibles :

- lorsqu'après une condamnation pour homicide sont présentées des pièces propres à faire naître de suffisants indices sur l'existence de la prétendue victime de l'homicide ;
- lorsqu'après une condamnation pour crime ou délit, un nouvel arrêt ou jugement a condamné pour le même fait un autre accusé ou prévenu et que cette contradiction prouve l'innocence de l'un ou de l'autre condamné ;
- lorsqu'un des témoins entendus a été, postérieurement à la condamnation, poursuivi et condamné pour faux témoignage contre l'accusé ou le prévenu ;
- lorsqu'après une condamnation vient à se produire ou à se révéler un fait nouveau ou un élément inconnu de la juridiction au jour du procès, de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné.

Avant une loi dite « Seznec » (loi du 23 juin 1989), il fallait que le fait nouveau prouve l'innocence du condamné. Depuis 1989, la naissance d'un doute quant à la culpabilité suffit à justifier l'ouverture de pourvoi en révision. La Cour de cassation reste toutefois seule juge de la force probante du fait nouveau invoqué, ce qui soulève la question de savoir si le doute sur la culpabilité d'une personne se fonde plus sur des critères objectifs que sur l'appréciation subjective propre à chaque juge.

Enfin, il convient de mentionner la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de présomption d'innocence et les droits des victimes qui permet à tout requérant de se prévaloir de l'art. 626-1 CPP en cas de décision pénale définitive rendue en violation d'une disposition de la Convention européenne des droits de l'homme ou de ses protocoles additionnels¹⁸.

¹⁷ Sur ce point voir Dongois, N., *The Limits of « Pourvoi en Révision »*, in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

¹⁸ Selon cet article: „Le réexamen d'une décision pénale définitive peut être demandé au bénéfice de toute personne reconnue coupable d'une infraction lorsqu'il résulte d'un arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'Homme que la condamnation a été prononcée en violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ou de ses protocoles additionnels, dès lors que , par sa nature et sa gravité, la violation constatée entraîne pour le condamné des conséquences dommageables auxquelles la „satisfaction équitable“ allouée sur le fondement de l'article 41 de la Convention ne pourrait mettre un terme“.

2.5 Définition retenue pour l'étude

Dans une perspective comparative, il aurait fallu retenir une définition qui se réfère au plus petit dénominateur commun, afin de dépasser les blocages inhérents aux divergences de définition et de rendre possible une étude comparative. Ainsi, il n'y aurait erreur judiciaire que lorsque des personnes, après avoir épuisé toutes les voies de recours, ont été jugées coupables, sur la base d'une erreur de fait, puis reconnues innocentes suite à une révision. Toutefois, l'étude visant à analyser les erreurs judiciaires sous l'angle des demandes en révision admises en droit pénal suisse, cette définition devait être élargie, de manière à englober les cas dans lesquels non seulement une personne a été trop sévèrement condamnée mais aussi où une personne a été acquittée à tort et ce, quel que soit l'infraction commise.

Les exemples de procédure pénale nationale suisse et française présentent l'intérêt de montrer une différence de culture juridique évidente. La Suisse admettant facilement la révision et la justifiant par l'intérêt de la justice tandis que la France est peu encline à permettre la révision sauf dans des cas exceptionnels (concernant des cas graves puisque la révision n'est possible que s'agissant de crimes ou de délits, en aucun cas de contraventions), témoignant ainsi son attachement à l'autorité de la chose jugée. Il y a donc, au regard de cette différence de concept, tout un pan des éventuelles erreurs judiciaires suisses (celles commises en faveur du condamné ainsi que celles concernant les contraventions) qui -ne sont pas considérées comme des erreurs judiciaires au regard de la définition retenue en droit français.

Toutefois, le but de notre projet est de faire des propositions concrètes visant à éviter les erreurs judiciaires. A cette fin, il est nécessaire de déceler les sources potentielles d'erreurs judiciaires, lesquelles sont donc susceptibles de générer des erreurs judiciaires stricto sensu. Une attention particulière doit ainsi être portée en amont, c'est-à-dire aux différents stades de l'instruction et du jugement, indépendamment du fait de savoir si ces risques identifiés vont ou non se traduire à terme par une erreur judiciaire.

Aussi importe-t-il peu que la définition retenue se détache des spécificités de définition propres à chaque législation puisque l'intérêt principal de l'étude consiste à permettre d'éviter la commission d'erreur judiciaire. Notre attention doit se focaliser au niveau de leurs sources potentielles. Or, pour les déceler, il convient de procéder à une analyse juridique des erreurs judiciaires répertoriées.

3 Méthodologie

Une approche quantitative consistant à standardiser les informations de chaque décision a été choisie, ce qui rend une comparaison entre les différentes affaires possibles. Cependant nous avons rajouté une partie qui résume les affaires les plus marquantes et une partie résumant celles de moindre importance permettant ainsi de connaître plus de détails et reflétant plus fidèlement la réalité de ces affaires.

Afin de pouvoir déterminer l'ampleur des erreurs judiciaires survenues entre 1995 et 2004, les demandes en révisions admises relatives à tous les cantons ont été analysées durant cette période.¹⁹ Les données relevées dans les dossiers ont été insérées dans une base de données spécialement construite à cet effet. Les variables de cette base sont les suivantes:

- canton
- numéro d'identification du dossier
- année de l'acceptation du pourvoi en révision
- jugement ou ordonnance pénale/amende
- ordonnance de révocation de sursis
- nombre d'infraction commise
- infraction en cause (CPS, LStup²⁰, LSEE²¹)
- participation à la peine principale
- degré de réalisation de la peine principale
- peine principale
- durée/ montant de la peine principale
- révocation de sursis
- type de mesure
- peine principale avec sursis
- participation à la peine accessoire
- degré de réalisation de la peine accessoire
- peine accessoire
- durée de la peine accessoire
- peine accessoire avec sursis

¹⁹ Dans le canton d'Argovie les jugements sont répertoriés à partir de 2001 quant au canton du Tessin ils le sont à partir de 1998. Concernant les ordonnances pénales, le canton de Berne nous a envoyé les années 2003/2004.

²⁰ Loi sur les stupéfiants.

²¹ Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers.

- base de la condamnation
- procédure en amont
- type de procédure en amont
- requérant
- motif d'admission
- faits ou moyens de preuve nouveaux
- influence de l'admission de la révision sur la peine
- demande en faveur/au détriment
- instruction complémentaire²²
- procédure en aval
- type de procédure en aval

Cette méthodologie s'inspire largement d'une monumentale recherche menée en Allemagne dans les années 1960²³ ainsi que des travaux menés aux Etats-Unis²⁴ et au niveau international. Le problème des erreurs judiciaires n'étant pas simplement une affaire de personnes malintentionnées ou incompetentes, il y a lieu de s'intéresser aux aspects structurels des procédures dans différents pays. En ce sens, la présente recherche tente d'établir un inventaire des problèmes rencontrés en Suisse, ceci dans l'intérêt de continuer et d'approfondir la dimension internationale qui a fait l'objet d'un colloque financé par le FNS (no. 100012-105817) et dont les résultats sont prochainement connus.²⁵

²² Critère utilisé que dans le canton de Genève.

²³ Peters, K., *Fehlerquellen im Strafprozess. Eine Untersuchung der Wiederaufnahmeverfahren in der Bundesrepublik Deutschland*, Karlsruhe: C.F. Müller 1970, 1972, 1974.

²⁴ Huff, R., Rattner, A., Sagarin, E., *Convicted but Innocent: Wrongful Conviction and Public Policy*, London: Sage 1996, Westervelt, S.D., Humphrey, J.A. (eds.), *Wrongly Convicted: Perspectives on Failed Justice*, New Brunswick/New Jersey/London: Rutgers University Press 2001.

²⁵ R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

4 Résultats

4.1 Aperçu des résultats principaux

Pour la période de 1995 et 2004, nous avons retrouvé 237 demandes en révision admises. 30.9% concernent des jugements, 67.4% des ordonnances pénales²⁶. Dans seulement 4 cas la personne n'a pas été reconnue coupable²⁷.

La plupart des demandes en révision admises concernent des condamnés s'étant vus infliger une sanction²⁸ d'importance mineure lors du jugement. 50.8% concernent des amendes et 5.7% des peines d'arrêts. Dans 37% des cas une peine de prison avait été prononcée et dans 4.5% une peine de réclusion. Dans 4 cas l'accusé a été acquitté ou une ordonnance de non-lieu a été prononcée.

Dans 97.5% des cas, la demande en révision a été admise en faveur du condamné et dans seulement 2.5% à son détriment. Dans 76.9% des cas le condamné a fait lui-même la demande, alors que le ministère public l'a fait dans 19.2% et le juge d'instruction²⁹ dans 7 cas.³⁰

Avec 83.8%, la raison d'admission la plus fréquente concerne les «faits ou moyens de preuves nouveaux».

Dans 17% des cas une demande en révision précédente avait déjà été déposée et refusée.

²⁶ Les amendes ainsi que les sentences municipales sont incluses.

²⁷ Acquittement ou ordonnance de non-lieu. Dans 3 cas, la demande en révision se fit au détriment du condamné et dans un cas en sa faveur. Dans ce dernier cas, le juge d'instruction clôtura par un non-lieu l'enquête ouverte contre X pour délit contre la LStup, ordonna la confiscation et la destruction du chanvre et de l'huile séquestrés. Il justifia la confiscation et la destruction par le fait que le chanvre séquestré avait une teneur en THC supérieur à la limite de 0.3%. X recourut contre cette ordonnance par lettre datée du 24 avril, mais portant le sceau postal du 25 avril. Il conclut à ce que le chanvre lui soit restitué. Le recours de X fut déclaré irrecevable pour cause de tardivité (délai : 24 avril). X requit la révision. La poste étant fermée le 24 avril, il déposa l'enveloppe contenant son recours, en lettre signature, dans la boîte aux lettres le soir à 20h, avec une pièce de 5 francs collée sur l'enveloppe pour payer le port. Son épouse ainsi que le postier confirmèrent ce fait. Au vu de ces moyens de preuve, il est donc établi que le recours fut déposé dans le délai.

²⁸ N=246 ; le total du nombre de peine est supérieur à celui des demandes en révision acceptées, car certaines personnes ont été condamnées à 2 sortes de peine (amende + prison).

²⁹ Le juge d'instruction n'est pas connu dans tous les cantons. Le projet concernant un code de procédure pénale suisse renonce au juge d'instruction. Ce modèle a l'avantage d'éviter, au cours de la procédure préliminaire, un transfert des dossiers du juge d'instruction au procureur. Cela signifie donc que c'est le procureur qui s'occupe de l'instruction de l'affaire.

³⁰ Dans 2 des 237 cas c'est quelqu'un d'autre qui a fait la demande (ex. partie civile).

4.2 Résultats sous forme de tableaux commentés

4.2.1 Révisions admises par canton

Le tableau suivant montre le nombre de demandes en révision par canton en fonction des types de décisions.

Tableau 1: Type de sentence par canton contre laquelle une demande en révision a été admise (1995-2004)

Canton	Jugement	Ordonnance pénale ³¹	Ordonnance de non-lieu/ Acquittement
AG ³²	3		
AI		2	
AR		3	
BE ³³	4	19	
BL			
BS	3		
FR		18	3
GE	14	13	1
GL		2	
GR			
JU	2		
LU	3		
NE	4	9	
NW		1	
OW		3	
SG	3	11	
SH	2	4	
SO	2	13	
SZ	1	6	
TG	1		
TF ³⁴		4	
UR			
VD	8	16	
VS	3		
ZG	2		
ZH	18	35	

³¹ Les ordonnances de révocation de sursis ainsi que les sentences municipales resp. les amendes sont incluses.

³² Jugements répertoriés à partir de 2001.

³³ Les ordonnances pénales nous ont été envoyées pour les années 2003/2004.

³⁴ Jugements répertoriés à partir de 1998.

D'après ce tableau, les cantons peuvent être classés en 4 catégories :

1. Cantons où il n'y a eu aucune demande en révision acceptée :
BL, GR, UR
 2. Cantons où il n'y a eu des demandes en révision acceptées que pour des ordonnances pénales :
AI, AR, FR, GL, NW, OW, TI
 3. Cantons où il n'y a eu des demandes en révision acceptées que pour des jugements :
AG, BS, JU, LU, TG, VS, ZG
 4. Cantons où il y a eu des demandes en révision acceptées pour des ordonnances pénales et des jugements:
BE, GE, NE, SG, SH, SO, SZ, VD, ZH
- A part le canton de Genève, tous montrent un nombre nettement supérieur d'ordonnances pénales pour lesquelles une demande en révision a été acceptée.

Le prochain tableau donne un aperçu du taux des demandes en révision admises par canton. La moyenne Suisse des demandes en révision admises s'élève à 2.04 sur 10 000 condamnations inscrites au casier judiciaire. Les cantons de GE (7.43) ainsi que OW (7.04) se situent nettement au-dessus de la moyenne nationale, alors que les cantons de TG (0.39), BS (0.82), LU (0.86) et AG (0.98) eux se placent en dessous.

Tableau 2: Taux des demandes en révision admises par canton (1995-2004)

Canton	Nombre de condamnations inscrites au casier judiciaire 1995-2004³⁵	Nombre de demandes en révision admises concernant les condamnations inscrites au casier judiciaire 1995-2004³⁶	Taux des demandes en révision admises sur 10'000 condamnations inscrites au casier judiciaire 1995-2004
AG	30539	3	0.98
AI	1059	-	-
AR	3573	1	2.79
BE	23432	5	2.13
BL	13773	-	-
BS	36586	3	0.82
FR	26464	7	2.65
GE	36359	27	7.43
GL	2644	-	-
GR	23051	-	-
JU	10430	2	1.92
LU	34877	3	0.86
NE	23973	7	2.92
NW	3228	-	-
OW	2842	2	7.04
SG	44658	8	1.79
SH	9270	3	3.24
SO	21346	4	1.87
SZ	7133	3	4.21
TG	25468	1	0.39
TI	20990	3	1.43
UR	7351	-	-
VD	74674	10	1.34
VS	26662	3	1.13
ZG	9529	2	2.09
ZH	122030	34	2.79
SUISSE	641941	131	2.04

³⁵ Pour le canton de AG calculé pour la période 2001-2004, pour le canton de BE calculé pour la période 2003-2004 et pour le canton du TI calculé pour 1998-2004.

³⁶ Pour le canton de AG calculé pour la période 2001-2004, pour le canton de BE calculé pour la période 2003-2004 et pour le canton du TI calculé pour 1998-2004.

4.2.2 Type de décision

Le tableau nous indique la gravité du cas dans lequel une demande en révision a été acceptée.

Tableau 3 : Fréquence du type de décision contre laquelle une demande en révision a été admise (1995-2004)

Décision	Fréquence en %	Nombre absolu
Ordonnance pénale ³⁷	67.4%	159
Jugement	30.9%	73
Ordonnance de non-lieu/ Acquittement	1.7%	4
Total	100%	236

Près de 70% des décisions pour lesquelles des demandes en révision ont été admises sont des ordonnances pénales. Ce résultat révèle que la plupart des requêtes concernent des cas d'importance mineure.

4.2.3 Sentence

Le premier tableau donne un aperçu des peines prononcées dans les décisions contre lesquelles une demande en révision a été acceptée. Celui-ci est suivi de deux tableaux montrant la sévérité de la sanction prononcée. L'un concerne le montant des amendes et l'autre la durée de la peine privative de liberté.

³⁷ Dans 4 cas, la révision a été exclusivement demandée contre une ordonnance de révocation de sursis.

Tableau 4 : Fréquence de la peine principale prononcée dans les décisions contre lesquelles une demande en révision a été acceptée (1995-2004)³⁸

Peine principale	Fréquence en %	Nombre absolu
Amende	50.8%	125
Arrêt	5.7%	14 ³⁹
Emprisonnement	37%	91 ⁴⁰
Réclusion	4.5%	11 ⁴¹
Rien	0.4%	1
Ordonnance de non-lieu/acquittement	1.6%	4
Total	100%	246

Tableau 5 : Fréquence du montant de l'amende prononcée dans les décisions contre lesquelles une demande en révision a été acceptée (1995-2004)

Montant	Fréquence en %	Nombre absolu
1-100.-	24.1%	28
101-300.-	29.3%	34
301-500.-	23.3%	27
501-700.-	9.5%	11
701-1000.-	7.8%	9
1001-5000.-	6%	7
Total	100%	116

³⁸ Le total du nombre de peine est supérieur à celui des demandes en révision, car certaines personnes ont été condamnées à 2 sortes de peine (amende + prison).

³⁹ Dont 8 avec sursis.

⁴⁰ Dont 43 avec sursis.

⁴¹ Dont 2 avec sursis.

Tableau 6 : Fréquence de la durée de la peine privative de liberté prononcée dans les décisions contre lesquelles une demande en révision a été acceptée (1995-2004)

Durée de la peine	Fréquence en %	Nombre absolu
Jusqu'à 1 mois	37.4%	43
1-6 mois	26.1%	30
6 mois -1 an	10.4%	12
1-2 ans	15.7%	18
2-4 ans	6.9%	8
4-8 ans	2.6%	3
A vie	0.9%	1
Total	100%	115

Une nouvelle fois nous constatons que les demandes en révision concernent en grande partie des affaires de moindre importance, puisque le montant de près de 77% des amendes s'échelonne entre 1 et 500 CHF. Concernant la durée des peines privatives de liberté, on aboutit à la même conclusion. Dans près de 74% des cas, la durée n'allait pas au-delà d'1 an. Comme le tableau ci-dessous nous l'indique, plus de 45% des cas ont bénéficié d'une peine avec sursis⁴².

Tableau 7 : Fréquence de la peine privative de liberté avec/sans sursis prononcée dans les décisions contre lesquelles une demande en révision a été acceptée (1995-2004)

Peine avec/sans sursis	Fréquence en %	Nombre absolu
Avec sursis (peine que prison)	30.7%	35
Sans sursis (peine que prison)	45.6%	52
Sursis pour emprisonnement (prison + amende)	14.9%	17
Sans sursis (prison + amende)	8.8%	10
Total	100%	114

⁴² Etant donné que les amendes ne sont pas prononcées avec sursis, elles n'ont pas été incluses dans le tableau.

4.2.4 Lois appliquées

Cette partie présente les différentes lois appliquées dans les décisions pour lesquelles une demande en révision a été acceptée. Le total des infractions relatives à une loi peut être supérieur au nombre de fois que celle-ci a été appliquée, étant donné qu'une personne peut avoir été condamnée pour plusieurs infractions correspondant à la même loi.⁴³

4.2.4.1 Code pénal

Le CPS a été appliqué dans 33.6% (74) des cas. Le tableau suivant donne un aperçu des différentes catégories d'infractions.

Le tableau ci-dessous illustre le taux des demandes en révision admises concernant les condamnations en vertu du CPS.

⁴³ Il est à noter que la demande en révision ne s'est pas obligatoirement dirigée contre toutes les infractions pour lesquelles la personne a été condamnée.

Tableau 8 : Taux des demandes en révision admises concernant les condamnations en vertu du CPS⁴⁴ (1995-2004)

Groupe d'infractions	Nombre de demandes en révision admises entre 1995-2004	Nombre de condamnations entre 1995-2004 ⁴⁵	Taux des demandes en révision admises sur 10'000 condamnations du CPS
Infractions contre la vie et l'intégrité corporelle	12	33835	3.55
Infractions contre le patrimoine	58	119519	4.85
Infractions contre l'honneur	1	8775	1.14
Crimes et délits contre la liberté	10	35853	2.79
Infractions contre l'intégrité sexuelle	12	9828	12.21
Crimes ou délits contre la famille	4	7295	5.48
Faux dans les titres	16	21167	7.56
Crimes ou délits contre la paix publique	2	1835	10.89
Infractions contre l'autorité publique	6	18618	3.22
Crimes ou délits contre l'administration de la justice	2	9557	2.09
Infractions contre les devoirs de fonction et les devoirs professionnels	2	551	36.29
Total	125	266833	4.68

La moyenne des demandes en révision admises contre une condamnation se référant au CPS s'élève à 4.68 sur 10 000 condamnations. Les infractions contre l'intégrité sexuelle (12.21), les crimes ou délits contre la paix publique (10.89) ainsi que les faux dans les titres (7.56) pour lesquelles une demande en révision a été admise ont une moyenne assez élevée. Ce sont les infractions contre les devoirs de fonction et les devoirs professionnels (36.29) qui montre le plus haut taux de demandes en révision admises.

Les prochains tableaux montrent les infractions de certaines catégories du CPS.

⁴⁴ Un même jugement peut être compté sous plusieurs infractions, ce qui explique que la moyenne globale n'est pas la même que dans le tableau 2.

⁴⁵ Hormis AG (2001-2004) et TI (1998-2004).

Tableau 9: Nombre de demandes en révision admises concernant les condamnations pour infractions contre la vie et l'intégrité corporelle (1995-2004)

Infractions contre la vie et l'intégrité corporelle	Nombre absolu
Homicide (Tentative) ⁴⁶	2
Assassinat (dont une fois tentative) ⁴⁷	2
Lésions corporelles simples	4
Voies de fait	2
Remettre à des enfants des substances nocives	2
Total	12

Des 12 infractions contre la vie et l'intégrité corporelle 4 cas⁴⁸ concernent des infractions graves contre la personne. Dans 3 des 4 cas, il s'agit d'une tentative.

Le tableau ci-dessous présente le taux des demandes en révision admises concernant les condamnations pour infractions contre le patrimoine.

Tableau 10: Taux des demandes en révision admises concernant les condamnations pour infractions contre le patrimoine (1995-2004)

Infractions contre le patrimoine	Nombre de demandes en révision admises entre 1995-2004	Nombre de condamnations entre 1995-2004	Taux des demandes en révision admises sur 10'000 condamnations pour infraction contre le patrimoine
Abus de confiance	9	8291	10.86
Vol	21	71844	2.92
Brigandage	5	3422	14.61
Escroquerie	12	15553	7.71
Autre ⁴⁹	11		
Total	58⁵⁰/48⁵¹	109168	4.39

La moyenne des demandes en révision admises contre une condamnation pour infractions contre le patrimoine s'élève à 4.39 sur 10 000 condamnations. Les condamnations pour

⁴⁶ Cf. résumé de ces affaires sous 5.1, p. 44ss.

⁴⁷ Cf. résumé de ces affaires sous 5.1, p. 44ss.

⁴⁸ Homicide, meurtre.

⁴⁹ Appropriation illégitime (1), détérioration de données (5), filouterie d'auberge (1), gestion déloyale (2), recel (1), détournement de valeurs patrimoniales sous main de justice (1).

⁵⁰ En incluant la catégorie « autre ».

⁵¹ En excluant la catégorie « autre ».

brigandage (14.61) abus de confiance (10.86) et escroquerie (7.71) montrent le plus haut taux de demandes en révision admises.

Tableau 11 : Nombre de demandes en révision admises concernant les condamnations pour infractions contre l'intégrité sexuelle (1995-2004)

Infractions contre l'intégrité sexuelle	Nombre absolu
Actes d'ordre sexuel avec des enfants	3
Contrainte sexuelle	2
Viol	3
Actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance	2
Abus de la détresse	1
Exhibitionnisme	1
Total	12

Concernant ce type d'infractions la distribution est pratiquement uniforme.

4.2.4.2 Loi sur la circulation routière (LCR)

La LCR a été appliquée 108 fois ce qui représente 49.1% des cas.

Tableau 12 : Fréquence des demandes en révision admises concernant les condamnations en vertu de la LCR (1995-2004)

Infraction	Fréquence en %	Nombre absolu
Violation des règles de la circulation (90)	48.8%	63
Conducteur en incapacité de conduire	10.1%	13
Opposition aux mesures déterminant l'incapacité de conduire	3.1%	4
Violation des devoirs en cas d'accident (92)	2.3%	3
Etat défectueux des véhicules (93)	3.1%	4
Conduite sans permis ou avec retrait (95)	10.9%	14
Circuler sans permis de circulation (96)	1.6%	2
Usage abusif de permis et de plaque (97)	4.7%	6
Signaux et marques (98)	0.8%	1
Autres infractions (99)	2.3%	3
Conditions de la répression (100)	0.8%	1
Ordonnance sur les règles de la circulation routière (OCR)	7.8%	10
Ordonnance sur les amendes d'ordre (OAO)	3.1%	4
Ordonnance sur la signalisation routière (OSR)	0.8%	1
Total	100%	129

La violation des règles de la circulation est l'infraction la plus fréquente (48.8%) suivie de la conduite sans permis ou avec retrait (10.9%) et de l'incapacité de conduire (10.1%).

4.2.4.3 Loi sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup)

Dans 14 affaires (6.4%), on retrouve cette loi dans les décisions pour lesquelles une demande en révision a été déposée.

Tableau 13 : Fréquence des demandes en révision admises concernant les condamnations en vertu de la LStup (1995-2004)

Infraction	Fréquence en %	Nombre absolu
Manipulation (fabrication, offre, vente,...) (19)	85.7%	6
Consommation (19a)	14.3%	1
Total	100%	7

Dans seulement 7 des 14 cas l'infraction exacte est connue et c'est celle concernant la manipulation qui a été la plus souvent appliquée.

4.2.4.4 Loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE)

Cette loi a été appliquée 21 fois ce qui représente 9.5%.

Tableau 14 : Fréquence des demandes en révision admises concernant les condamnations en vertu de la LSEE (1995-2004)

Infraction	Fréquence en %	Nombre absolu
Faux papiers (23)	93.3%	14
Autre	6.7%	1
Total	100%	15

Dans seulement 15 des 21 cas l'infraction exacte est connue. Avec 93.3% l'article 23 est celui qui a été le plus souvent retrouvé.

4.2.5 Sources d'erreurs constatées à travers les demandes en révision admises

A l'aide des dossiers analysés certaines raisons revenant régulièrement et ayant mené à la condamnation de l'accusé ont pu être identifiées et sont représentées dans le tableau ci-dessous.

Tableau 15: Demandes en révision admises en fonction de la source de l'erreur constatée (1995-2004)

Source de l'erreur	Fréquence en %	Nombre absolu
Témoignage (confusion)	2.3%	5
Fausse déclaration de l'accusé	4.1%	9
Faux témoignage (volontaire)	10%	22
Faux témoignage (involontaire)	1.4%	3
Faux aveu ⁵²	2.3%	5
Autre ou sans indication	80%	176
Total	100%	220

La raison qui a le plus souvent mené à une condamnation est le faux témoignage fait sciemment, qui représente 10%.⁵³ Dans 9 cas, c'est le condamné lui-même qui a fait une fausse déclaration. A ce sujet trois situations sont à différencier :

- La révision est demandée au détriment du condamné, en raison d'une fausse déclaration, soit il avait menti ou n'avait pas tout avoué.
- La révision est demandée en faveur du condamné suite à un faux témoignage concernant une situation qui l'accusait.
- Dans plusieurs affaires du canton de Genève la bonne personne a été condamnée mais sous une mauvaise identité. Dans ce cas le tribunal décide de procéder à la rectification du nom.⁵⁴

Dans 5 autres affaires (2.3%), le témoin a confondu l'accusé avec le véritable auteur. Dans de nombreuses affaires (176 cas), la personne a été condamnée sur la base d'autres indices ou ceux-ci ne sont pas précisés dans le dossier. Cependant pour la plupart de ces cas, l'investigation des faits n'avait pas été menée de manière satisfaisante.

A ce sujet, il est à noter qu'entre 1995 et 2004, aucune faute de la part des laboratoires des instituts médicaux légaux pouvant aboutir à une erreur judiciaire ne s'est révélée, bien que ceux-ci ne soient accrédités que depuis 2004.⁵⁵

⁵² Trois cas concernent des infractions à la LCR et deux cas le CPS (art. 123 et art. 187). Le cas concernant la condamnation pour actes d'ordre sexuel avec des enfants s'est basé sur les aveux de l'accusé. Le ministère public a déposé la demande en révision. La raison pour laquelle la requête a été acceptée n'est pas mentionnée dans le jugement. En conséquence on ne peut dire s'il s'agit d'aveux mensongers dans ce cas.

⁵³ La situation suivante est incluse: La personne contrôlée donne une mauvaise identité (identité de la personne qui sera condamnée). Cette situation se retrouve pour la plupart dans les délits concernant la LCR.

⁵⁴ „Art. 357 al. 1 lit. d Cpp GE prévoit que la révision est ouverte si une identité qui n'est pas la sienne a été attribuée au condamné.“Cf tableau no. 19.

⁵⁵ Pour l'accréditation cf. chapitre 8, pp. 73 ss.

4.2.5.1 Source d'erreur selon le type de décision

Le tableau ci-dessous donne un aperçu sur les sources d'erreurs constatées et selon le type de décision.

Tableau 16: Demandes en révision admises en fonction de la source de l'erreur constatée et selon le type de décision (1995-2004)

Source de l'erreur	Ordonnance pénale	Jugement	Ordonnance de non-lieu	Total
Témoignage (confusion)	-	5	-	5
Fausse déclaration de l'accusé	7	2	-	9
Faux témoignage (volontaire)	15	6	1	22
Faux témoignage (involontaire)	2	1	-	3
Faux aveu	3	2	-	5
Autre ou sans indication	125	49	2	176
Total	152 100%	65 100%	3 100%	220 100%

D'après ce tableau, concernant les ordonnances pénales, la condamnation se base le plus souvent sur un faux témoignage volontaire. Pour les jugements, ce sont également les faux témoignages volontaires qui sont le plus souvent à la source d'une erreur judiciaire, suivi du témoin oculaire qui se trompe de manière involontaire lors de l'identification.

4.2.5.2 Source d'erreur en relation avec les infractions du CPS

Tableau 17 : Demandes en révision admises en fonction de la source de l'erreur constatée et selon les délits du CPS (1995-2004)

	Témoignage (confusion)	Fausse déclaration de l'accusé	Faux témoignage (volontaire)	Faux témoignage (involontaire)	Faux aveu	Autre ou sans indication	Total
Infractions contre la vie et l'intégrité corporelle	1	-	-	1	1	6	9
Infractions contre le patrimoine	4	3	6	-	-	42	55
Crimes et délits contre la liberté	1	-	1	-	-	6	8
Infractions contre l'intégrité sexuelle	2	-	5	-	1 ⁵⁶	4	12
Crimes ou délits contre la famille	-	-	-	-	-	4	4
Faux dans les titres	2	2	-	-	-	12	16
Crimes ou délits contre la paix publique	-	-	-	-	-	2	2
Infractions contre l'autorité publique	-	-	-	-	-	5	5
Crimes ou délits contre l'administration de la justice	-	-	-	-	-	2	2
Infractions contre les devoirs de fonction et les devoirs professionnels	-	-	-	-	-	2	2
Total (cas)	5	4	7	1	2	50	69

⁵⁶ Dans cette affaire, c'est le ministère public qui a déposé la demande en révision. La raison pour laquelle la requête a été acceptée n'est pas mentionnée dans le jugement. En conséquence il n'est pas possible de dire s'il s'agit d'aveux mensongers.

A travers ce tableau, nous constatons que les problèmes de témoignages jouent un rôle assez important dans les condamnations au CPS puisque sur un total de 39 témoignages⁵⁷ 17 concernent le CPS, ce qui représente pratiquement 45%.

4.2.5.3 Source d'erreur selon certains types de délits du CPS

Tableau 18 : Demandes en révision admises en fonction de la source de l'erreur constatée et selon certains types de délits du CPS (1995-2004)

	Témoignage (confusion)	Fausse déclaration de l'accusé	Faux témoignage (volontaire)	Faux témoignage (involontaire)	Faux aveu	Autre ou sans indication	Total
Assassinat	1	-	-	-	-	1 ⁵⁸	2
Homicide (Tentative)	-	-	-	-	-	1	1
Viol		-	2	-	-	1	3
Séquestration et enlèvement	1	-	1	-	-	-	2
Actes d'ordre sexuel avec des enfants	-	-	1	-	1 ⁵⁹	1 ⁶⁰	3
Contrainte sexuelle	-	-	2	-	-	-	2
Exhibitionnisme	1	-	-	-	-	-	1
Total (cas)	2	-	4	-	1	4	11

Dans ces quelques affaires, mais néanmoins graves, la même conclusion peut être tirée: le témoignage est la base principale de l'erreur judiciaire. Sur un total de 11 cas, 4 concernent des faux témoignages volontaires dans des infractions contre l'intégrité sexuelle.

⁵⁷ Cf. tableau 15.

⁵⁸ Tentative

⁵⁹ Dans cette affaire, c'est le ministère public qui a déposé la demande en révision. La raison pour laquelle la requête a été acceptée n'est pas mentionnée dans le jugement. En conséquence il n'est pas possible de dire avec certitude s'il s'agit d'aveux mensongers.

⁶⁰ Ordonnance de non-lieu.

4.2.6 Motifs d'admission des demandes en révision

Le tableau ci-dessous différencie six motifs justifiant une admission de la demande en révision.

Tableau 19 : Fréquence des motifs d'admission des demandes en révision (1995-2004)

Motifs d'admission	Fréquence en %	Nombre absolu
Faits ou moyens de preuve nouveaux	83.8%	196
Cause de contrariété de jugement	8.5%	20
Jugement pour les mêmes faits	3.4%	8
Mauvaise identité ⁶¹	1.7%	4
Raison procédurale (violation des règles procédurales)	1.3%	3
Acte non punissable	0.4%	1
Autre ⁶²	0.9%	2
Total	100%	234

Les «faits ou moyens de preuve nouveaux » sont les raisons les plus souvent invoquées de la part du demandeur pour justifier sa demande en révision (83.8%). A ce résultat nous pouvons ajouter les 4 cas du canton de Genève concernant la « mauvaise identité » qui dans ce canton sont traités séparément contrairement aux autres cantons.

⁶¹ Ceci est valable que pour le canton de Genève. „Art. 357 al. 1 lit. d CPP prévoit que la révision est ouverte si une identité qui n'est pas la sienne a été attribuée au condamné.“

⁶² Ex. : La révision d'un jugement rendu en contumace est prononcée lorsque l'accusé rend vraisemblable n'avoir pas eu connaissance de la convocation qui lui a été adressée, ou lorsque d'autres circonstances importantes l'ont empêché de se présenter au cours de l'enquête ou à l'audience principale.

4.2.6.1 Motif d'admission des demandes en révision selon le type de décision

Le tableau suivant indique le motif ayant justifié l'admission de la demande en révision selon le type de décision.

Tableau 20 : Fréquence des motifs d'admission des demandes en révision selon le type de décision (1995-2004)

Motifs d'admission	Ordonnance pénale	Jugement	Ordonnance de non-lieu	Total
Faits ou moyens de preuve nouveaux	136 85.5%	56 78.9%	4 100%	196 83.8%
Cause de contrariété de jugement	11 6.9%	9 12.7%	-	20 8.5%
Jugement pour les mêmes faits	6 3.8%	2 2.8%	-	8 3.4%
Mauvaise identité	4 2.5%	-	-	4 1.7%
Raison procédurale (violation des règles procédurales)	1 0.6%	2 2.8%	-	3 1.3%
Acte non punissable	1 0.6%	-	-	1 0.4%
Autre	-	2 2.8%	-	2 0.9%
Total	159 100%	71 100%	4 100%	234 100%

Pour les trois types de décisions ce sont les faits ou moyens de preuve nouveaux qui le plus souvent ont justifié la demande en révision.

4.2.6.2 Faits ou moyens de preuve nouveaux

Le tableau ci-dessous montre les « faits ou moyens de preuve nouveaux » qui ont été invoqués.

Tableau 21 : Fréquence des faits ou moyens de preuve nouveaux invoqués dans les demandes en révision (1995-2004)

Faits ou moyens de preuve nouveaux	Fréquence en %	Nombre absolu
Expertise psychiatrique ultérieure	18.5%	36
Expertise graphologique	1%	2
Autre expertise ⁶³	3.6%	7
Certificat médical	5.1%	10
Témoignage ⁶⁴	5.6%	11
Aveux ⁶⁵	3.6%	7
Rétractation	3.1%	6
Problème d'identité + témoignage ⁶⁶	17.4%	34
Problème d'identité + aveux ⁶⁷	5.1%	10
Problème d'identité ⁶⁸	5.1%	10
Autre ⁶⁹	31.8%	62
Total	100%	195

L'expertise psychiatrique (18.5%) ainsi que les fausses condamnations dues aux problèmes d'identité qui peuvent être soit prouvées par le condamné lui-même (17.4%) soit par l'aveu du vrai coupable (5.1%) sont les faits ou moyens de preuve nouveaux les plus souvent mis en avant. Dans 2/3 des cas, lors du premier jugement, la question de la responsabilité de l'accusé n'a pas été abordée. C'est après la condamnation que la personne concernée a fait valoir une responsabilité restreinte en présentant une expertise psychiatrique. Dans 1/3 des cas, c'est dans le cadre d'une nouvelle affaire que l'on a diagnostiqué une maladie mentale qui devait exister préalablement.

⁶³ Exemple: Attestation d'authenticité, expertise de paternité, expertise du véhicule.

⁶⁴ Nouveau témoin.

⁶⁵ Aveux du vrai coupable.

⁶⁶ La mauvaise personne a été condamnée et peut amener des preuves pour son innocence, telles qu'une attestation de l'employeur (ex. que la personne était au travail et ne pouvait de ce fait pas conduire), la personne était décédée au moment des faits.

⁶⁷ La mauvaise personne a été condamnée et le vrai coupable avoue.

⁶⁸ La mauvaise personne a été condamnée, mais elle ne peut pas apporter la preuve de son innocence. Elle ne fait que des affirmations. Son innocence est prouvée par une nouvelle investigation.

⁶⁹ Ex. L'excès de vitesse s'est fait sur route et non en ville, attestation du service des automobiles que la personne possède un permis de conduire, la marge de tolérance de 5km/h n'a pas été pris en compte, le condamné a déjà payé l'amende, on s'aperçoit que la délimitation du terrain de X est différente et que X a donc coupé des arbres lui appartenant.

Dans un nombre important de cas (62) les faits ou moyens de preuve nouveaux ne sont pas spécifiés, car, ceux-ci étant très variés une classification exacte était difficilement réalisable.

Dans ce tableau, nous avons séparé les aveux et les témoignages liés aux problèmes d'identité des catégories « témoignages » et « aveux », car on retrouve les problèmes d'identité souvent dans des cas d'importance mineure comme les infractions à la LCR. Les 11 cas (5.6%) où un nouveau témoignage a été retenu concernent des infractions plus graves, comme le confirme le prochain tableau.

Tableau 22 : Nombre de faits ou moyens de preuve nouveaux invoqués dans les demandes en révision selon certaines infractions au CPS (1995-2004)

	Expertise psychiatrique ultérieure	Témoignage	Rétractation	Autre	Total
Assassinat	-	1	-	-	1
Homicide (Tentative)	1	-	-	-	1
Viol	1	1	-	1	3
Séquestration et enlèvement	-	1	1	-	2
Actes d'ordre sexuel avec des enfants	-	1	1		2
Contrainte sexuelle	-	-	2		2
Exhibitionnisme	-	1	-	-	1
Total (cas)	2	4	2	1	9

Ce tableau présente les infractions les plus graves du CPS. Dans ces affaires, les faits ou moyens de preuve nouveaux le plus souvent invoqués, ont été le témoignage, l'expertise psychiatrique et la rétractation.

Le tableau ci-dessous présente les faits ou moyens de preuve nouveaux ayant été fait valoir selon le type de décision

Tableau 23 : Fréquence des faits ou moyens de preuve nouveaux invoqués dans les demandes en révision selon le type de décision (1995-2004)

Faits ou moyens de preuve nouveaux	Ordonnance pénale	Jugement	Ordonnance de non-lieu	Total
Expertise psychiatrique ultérieure	10 7.4%	26 46.4%	-	36 18.5%
Expertise graphologique	-	2 3.6%	-	2 1%
Autre expertise	6 4.4%	1 1.8%	-	7 3.6%
Certificat médical	7 5.2%	3 5.4%	-	10 5.1%
Témoignage	4 3%	5 8.9%	2 50%	11 5.6%
Aveux	1 0.7%	6 10.7%	-	7 3.6%
Rétractation	4 3%	2 3.6%	-	6 3.1%
Problème d'identité + témoignage	34 25.2%	-	-	34 17.4%
Problème d'identité + aveux	10 7.4%	-	-	10 5.1%
Problème d'identité	10 7.4%	-	-	10 5.1%
Autre	49 36.3%	11 19.6%	2 50%	62 31.8%
Total	135 100%	56 100%	4 100%	195 100%

Concernant les jugements, les faits ou moyens de preuve le plus souvent invoqués est l'expertise psychiatrique avec pratiquement 50%. Dans 5 cas, il y a eu un nouveau témoignage et dans 6 cas le vrai coupable a avoué. Quant aux ordonnances pénales, ce sont les problèmes d'identité qui peuvent être soit prouvées par le condamné lui-même (25.2%) soit par l'aveu du vrai coupable (7.4%) ou par une nouvelle investigation (7.4%) qui sont les faits ou moyens de preuve les plus souvent retrouvés dans les demandes en révision ayant été acceptées.

4.2.6.3 Motif d'admission des demandes en révision selon les catégories d'infraction au CPS

Ce tableau donne un aperçu des motifs d'admission des demandes en révision selon les catégories d'infraction au CPS.

Tableau 24 : Motif d'admission des demandes en révision selon les catégories d'infraction au CPS (1995-2004)

	Faits ou moyens de preuve nouveaux	Cause de contrariété de jugement	Jugement pour les mêmes faits	Raison procédurale	Mauvaise identité	Autre	Total
Infractions contre la vie et l'intégrité corporelle	8	3	-	-	-	1	12
Infractions contre le patrimoine	47	5	2	2	1	1	58
Infractions contre l'honneur	-	-	-	-	-	1	1
Crimes et délits contre la liberté	8	2	-	-	-	-	10
Infractions contre l'intégrité sexuelle	11	-	-	-	-	-	11
Crimes ou délits contre la famille	2	2	-	-	-	-	4
Faux dans les titres	13	1	-	-	2	-	16
Crimes ou délits contre la paix publique	2	-	-	-	-	-	2
Infractions contre l'autorité publique	4	-	1	-	-	1	6
Crimes ou délits contre l'administration de la justice	2	-	-	-	-	-	2
Infractions contre les devoirs de fonction et les devoirs professionnels	-	2	-	-	-	-	2
Total (cas)	56	9	3	1	2	2	73

Une fois de plus, les faits ou moyens de preuve nouveaux sont les raisons les plus souvent invoquées pour justifier une demande en révision en relation avec des affaires concernant le CPS (56 cas).

En ce qui concerne les infractions les plus graves contre la vie et l'intégrité corporelle, dans 9 des 11 cas, la demande en révision a été demandée en raison de faits ou moyens de preuve nouveaux.

Tableau 25 : Motif d'admission des demandes en révision selon certains types de délits du CPS (1995-2004)

	Faits ou moyens de preuve nouveaux	Cause de contrariété de jugement	Jugement pour les mêmes faits	Raison procédurale	Mauvaise identité	Autre	Total
Assassinat	1	1	-	-	-	-	2
Homicide (Tentative)	1	1	-	-	-	-	2
Viol	3	-	-	-	-	-	3
Séquestration et enlèvement	2	-	-	-	-	-	2
Actes d'ordre sexuel avec des enfants	2	-	-	-	-	-	2
Contrainte sexuelle	2	-	-	-	-	-	2
Exhibitionnisme	1	-	-	-	-	-	1
Total (cas)	9	2	-	-	-	-	11

4.2.7 L'effet de l'admission de la demande en révision

Ce tableau montre quel effet l'acceptation de la demande en révision pourrait avoir lors du nouveau jugement.

Tableau 26 : Fréquence de l'effet escompté de l'admission de la demande en révision (1995-2004)

Influence sur la condamnation	Fréquence en %	Nombre absolu
Influence sur la hauteur de la peine (Diminution)	25%	58
Influence sur la hauteur de la peine (Aggravation)	2.6%	6
Fausse condamnation	56.5%	131
Deux possibilités : Diminution ou fausse condamnation	4.7%	11
Influence sur la décision d'expulsion ⁷⁰	2.6%	6
Pas de révocation de sursis ⁷¹	1.7%	4
Rien ne change/demande de rectification de l'identité	1.3%	3
Tribunal mineur au lieu du tribunal adulte ⁷²	1.7%	4
Autre ⁷³	3.9%	9
Total	100%	232

Dans 56.5% des cas, la personne a faussement été condamnée : au vu des nouveaux éléments justifiants la demande en révision, la personne n'aurait pas dû être condamnée lors du premier jugement. Dans 27.6% des cas, la sentence doit être changée, soit en faveur (25%) soit en défaveur (2.6%). Ces derniers cas correspondent en grande partie⁷⁴ aux demandes en révision demandées par le ministère public. Lorsque c'est une expertise psychiatrique qui a justifié la demande en révision, le condamné peut bénéficier d'une diminution de peine. Dans 4.7% des cas, le condamné peut soit voir sa peine diminuée soit être acquitté.

Comme le montre le prochain tableau, la majorité des personnes ayant été condamnées par ordonnance pénale, l'ont été à tort. 70% de ces personnes peuvent se voir acquitter. Quant aux personnes condamnées par jugement, elles peuvent s'attendre en grande partie à une diminution de leur peine.

⁷⁰ La demande en révision s'est faite exclusivement concernant l'expulsion du territoire.

⁷¹ La demande en révision s'est faite contre une décision de révocation de sursis : « les conditions qui assortissaient l'octroi du sursis n'ont pas été respectés ».

⁷² La personne aurait dû être condamnée par un tribunal pour mineur au lieu d'un tribunal pour adulte.

⁷³ La décision de convertir l'amende en arrêts est annulée (la conversion aurait été impossible, faute d'un revenu saisissable), le délai pour faire recours a été respecté, pas de conversion de la mesure ambulatoire en une peine privative de liberté, la demande en révision a été acceptée pour cause de violation des règles procédurales.

⁷⁴ 4 cas.

Tableau 27 : Fréquence de l'effet escompté de l'admission de la demande en révision selon le type de décision annulée (1995-2004)

	Jugement	Ordonnance pénale	Ordonnance de non-lieu/ Acquittement	Total
Influence sur la hauteur de la peine (Diminution)	37 51.4%	21 13.5%	-	58 25%
Influence sur la hauteur de la peine (Aggravation)	2 2.8%	1 0.6%	3 75%	6 2.6%
Fausse condamnation	22 30.6%	109 69.9%	-	131 56.5%
Deux possibilités : Diminution ou fausse condamnation	2 2.8%	9 5.8%	-	11 4.7%
Influence sur la décision d'expulsion	3 4.2%	3 1.9%	-	6 2.6%
Pas de révocation de sursis	-	4 2.6%	-	4 1.7%
Rien ne change/demande de rectification de l'identité	-	3 1.9%	-	3 1.3%
Tribunal mineur au lieu du tribunal adulte	-	4 2.6%	-	4 1.7%
Autre	6 8.3%	2 1.3%	1 25%	9 3.9%
Total	72 100%	156 100%	4 100%	232 100%

5 Résumé des affaires les plus marquantes

Les tableaux ne pouvant jamais représenter toute la réalité, cette partie résume les affaires les plus marquantes. Elles sont classées par sorte d'infractions. Pour les affaires ayant été médiatisées, l'anonymat du condamné n'est plus nécessaire.

5.1 Infractions contre la vie et l'intégrité corporelle

a) Werner Ferrari (WF)

En 1965, âgé de 19 ans, WF est interné en hôpital psychiatrique. Alors que son médecin décèle chez WF un risque de crime pédophile, il est malgré tout libéré en 1967. En 1971, il tue un garçon de 10 ans, ce qui lui vaut une condamnation de 14 ans de prison. Cependant il est libéré pour bonne conduite en 1979. Dans les années 80, cinq jeunes filles sont retrouvées mortes dans les cantons d'Argovie, de Zurich et de Soleure. WF est arrêté en 1989. Il avoue tous ces meurtres, sauf celui de R. Lors de son procès, ouvert en décembre 1994, il se rétracte en retirant ses aveux. Il prétend les avoir donnés sous la pression.⁷⁵

En 1995, WF est reconnu coupable de meurtres (art. 112), d'enlèvements (art. 183 ch. 1 al. 2 et ch. 2) et de vol (art. 137 ch. 1). Il est condamné à la réclusion à vie, assortie d'une obligation de traitement psychiatrique (art. 43 ch. 1). WF se pourvoit en révision concernant le jugement pour meurtre contre R. Cette condamnation s'est entre autre basée sur une identification par un témoin oculaire. WF fait valoir que le coupable est une autre personne E, qui lui ressemble beaucoup et qui s'est suicidé trois ans après les faits. La culpabilité possible de E n'a pas été un sujet abordé lors du premier procès. Alors qu'un témoin V avait fait part de ses observations et de la présomption de culpabilité (de E) à la police, on ne retrouve aucune note dans le dossier à ce sujet. WF ne fait pas seulement valoir un risque général de confusion, mais il cite la personne pouvant s'être rendue coupable de l'infraction. Les faits provenant des déclarations de V sont nouveaux et sérieux et rendent un acquittement (« in dubio pro reo ») de WF concernant le meurtre de R possible.

Jugement après le nouveau procès :

⁷⁵ Antoine Grosjean : Werner Ferrari, ou l'histoire du pédophile qui a changé la Suisse, 24 heures, 11 avril 2007.

Le 11 avril 2007, WF est acquitté du meurtre de R. Le président du Tribunal de district a dit lors de la publication du jugement que le meurtre « aurait tout aussi bien pu être commis par un autre ». Cet autre, cela pourrait être E.⁷⁶ De surcroît, deux experts de la police scientifique ont présenté une nouvelle analyse concernant une trace de morsure retrouvée sur le corps de la victime. Selon eux, la trace correspond plutôt à la dentition de E.⁷⁷ WF n'a cependant pas vu sa peine réduite en raison des quatre autres meurtres pour lesquels il avait été reconnu coupable. Le tribunal a par contre renoncé à prononcer une obligation de traitement psychiatrique.⁷⁸

Cette affaire est intéressante pour plusieurs raisons. D'une part elle montre bien la fragilité des témoignages et plus particulièrement des identifications. D'autre part, elle montre l'évolution de la technologie, étant donné qu'à l'époque l'expert était arrivé à la conclusion que WF était l'auteur de la morsure⁷⁹.

b) X est condamné à 9 ans de réclusion et à 8 ans d'expulsion du territoire (cette dernière avec sursis pendant 2 ans) pour tentative d'assassinat. Y est reconnu coupable de complicité de tentative d'assassinat et est condamné à 4 ans de réclusion et à 5 ans d'expulsion du territoire ; cette dernière avec sursis pendant 2 ans.

X et Y se pourvoient en nullité, d'une part devant le tribunal cantonal et d'autre part devant le tribunal fédéral.

Le tribunal cantonal admet le pourvoi en nullité de X et, sur la base d'une nouvelle expertise psychiatrique, le reconnaît coupable de tentative d'homicide et le condamne à 5 ½ ans de réclusion. La nouvelle expertise a permis non seulement de vérifier la hauteur de la peine mais aussi de vérifier la qualification juridique de l'infraction. En l'occurrence, il faut également partir d'une nouvelle situation concernant Y. Le jugement concernant Y étant devenu définitif, il ne reste plus que la voie de la révision.

Lors du premier jugement on s'est basé sur le fait que Y savait que son frère X avait l'intention de tuer de manière vindicative et que l'élément subjectif portait sur l'assassinat. La nouvelle expertise psychiatrique de X retient que les motifs ayant

⁷⁶ TSRinfo.ch : Werner Ferrari blanchi du cinquième meurtre, 11 avril 2007.

⁷⁷ Neues Gutachten schliesst Ferrari als Täter im Würenloser Mordfall aus, NZZ, 11 avril 2007.

⁷⁸ Freispruch für Werner Ferrari im Fall des Würenloser Mordes, NZZ, 12 avril 2007.

⁷⁹ L'expert de l'époque est encore convaincu que l'auteur de la morsure est WF.

joué un rôle pour son geste étaient la colère/vengeance, la tristesse, la peur et le désespoir en raison des circonstances incertaines de la mort du frère de X et Y.

Sur la base de cette nouvelle situation, l'accusé Y, est reconnu coupable pour complicité de tentative d'homicide (et plus tentative de meurtre). Les motifs évoqués pour X sont également valables pour Y en raison de la situation familiale particulière qui avait été décisive pour son geste.

→ Y est condamné à 18 mois d'emprisonnement avec sursis pendant 2 ans.

Ce cas nous montre que la révision s'est faite d'office, puisque dans la même affaire un pourvoi en nullité de l'un des condamnés a été accepté. Il fallait alors réviser la situation de l'autre condamné.

c) X est reconnu coupable de tentative d'homicide, d'infraction à la loi sur les armes et de tentative de contrainte et est condamné à 3 ½ ans de réclusion.

Une demande de grâce ayant été rejetée, X se pourvoit en révision. X fait valoir que sa maladie psychique n'était pas connue du tribunal et l'atteste par plusieurs certificats médicaux (personnalité psychopathique, psychopathie schizoïde).

Une expertise psychiatrique est donc nécessaire afin de pouvoir se prononcer sur la responsabilité de X. La demande en révision a donc été admise, l'expertise psychiatrique devant être demandée dans le cadre du prochain jugement.

Cette affaire est représentative des cas où le condamné fait valoir une responsabilité restreinte qui n'était pas connue du tribunal lors du premier jugement.

d) X est reconnu coupable de tentative d'homicide, de lésions corporelles simples, de menace, de séquestration et d'infraction à la loi sur les armes et est condamné à 8 ans de réclusion. L'exécution de la sanction est suspendue et l'internement est prononcé (art. 43 ch. 1 al. 2). Par la même occasion, le tribunal révoque le sursis accordé par le juge d'instruction dans l'ordonnance pénale qui condamnait X à 30 jours de prison pour lésions corporelles simples qualifiées. L'exécution de la peine révoquée est cependant suspendue au profit de l'internement.

X fait appel contre ce jugement. Le tribunal cantonal examine la question de la sanction. Il condamne X à 8 ans de réclusion en ordonnant un traitement psychothérapeutique ambulatoire pendant l'exécution de la peine et renonce à

prononcer l'internement. Le tribunal cantonal n'a pas examiné l'ordonnance de révocation de sursis.

X dépose une demande en révision concernant l'ordonnance de révocation de sursis en invoquant la raison suivante : Un jugement postérieur a abouti à une appréciation des mêmes faits s'avérant incompatible avec celle à la base du premier jugement. La contradiction entre l'ordonnance de révocation de sursis et le jugement du tribunal cantonal ne concerne pas l'état de fait. Dans le cas présent un des jugements dépend directement de l'autre. Dès lors que dans la procédure principale on renonce à l'internement, la suspension de la peine révoquée en faveur à un internement est sans base et donc contradictoire. Ainsi, la demande en révision a été admise sur la base de cette contradiction entre deux décisions judiciaires.

Synthèse: A part Werner Ferrari qui a faussement été condamné pour un meurtre (sur 5), les autres ne peuvent s'attendre qu'à une diminution de leur peine.

Entre 1995 et 2004 les fausses condamnations dans des cas d'homicides/meurtres sont inexistantes, à l'exception du cas Ferrari (concernant l'homicide de R) où l'on est arrivé à douter de la culpabilité de ce dernier.

5.2 Infractions contre l'intégrité sexuelle (viol entre autres)

- a) X est reconnu coupable de viol et est condamné à 18 mois d'emprisonnement avec sursis pendant 2 ans (en admettant la responsabilité restreinte).

Lors de la première procédure pénale, la déclaration de X s'oppose à celle de la soit-disant victime de viol C. A l'époque, le tribunal est convaincu que la déclaration de C correspond à la réalité. X est donc condamné sur cette base.

D, étant à l'époque le copain de C et aujourd'hui son mari, confirme maintenant que C lui aurait dit qu'elle n'aurait jamais été violée. X prouve ceci en se basant sur la lettre de D et son témoignage.

→ Les nouveaux doutes concernant la crédibilité de C sont sérieux et donc la révision est admise.

- b) X est reconnu coupable de viol (art. 191), d'escroquerie (art. 146) et de dommages à la propriété (art. 144) et est condamné à 3 ans de réclusion.

X conteste l'accusation de viol. Concernant les faits, X ne donne pas la même version que la victime. X prétend que la victime, Y, est venue de son plein gré dans la chambre à coucher après avoir pris une douche. Y par contre nie le fait qu'elle ou lui ait pris une douche ; elle n'aurait pas eu le flacon de gel en main et elle ne se serait pas déshabillée de son plein gré. Les analyses des différents flacons ne montrent pas d'autres empreintes qui n'auraient pas pu être attribuées à X. Les dires de Y sont clairs et convaincants.

En déposant la demande en révision concernant la condamnation pour viol, X y joint une note de dossier. Cette note provient d'une secrétaire qui travaillait dans le cabinet d'avocat qui défendait X. Le contenu de la note est la suivante : Y aurait fait un faux témoignage en prétendant n'avoir pas été dans la salle de bains. Rien n'est mentionné à propos d'un viol.

Ce fait peut décharger X du viol. S'il devait s'avérer que Y, en tant que témoin ait menti au sujet de sa présence dans la salle de bains, cela pourrait ébranler sa crédibilité. La demande en révision a été admise pour fait ou moyen de preuve nouveau et sérieux.

- c) Un homme X avait été condamné par arrêt de la cour correctionnelle avec jury (canton de Genève) à 2 ½ ans de réclusion pour acte d'ordre sexuel avec un enfant et contrainte sexuelle. Ce grand-père avait pris l'habitude de faire la sieste aux cotés de sa petite fille dont son épouse et lui-même avaient la garde régulièrement. Il a toujours nié les faits, s'est pourvu en cassation pour demander son acquittement considérant qu'il fallait remettre en cause les dires de la fillette et le crédit accordé au rapport de la psychologue. Il avait présenté de surcroît un certificat médical attestant du fait qu'il souffrait de problèmes de prostate empêchant toute érection. La cour de cassation admet les conclusions du grand-père et annule l'arrêt de condamnation de la cour correctionnelle considérant que cette dernière avait interprété excessivement l'expertise dite de crédibilité (selon cette dernière, il n'est pas certain que la version des faits donnée par la fillette corresponde à la réalité). L'avocate de la fillette réagit en formant un recours de droit public contre ce dernier arrêt considérant qu'il y ait eu appréciation arbitraire des preuves, notamment de l'expertise de crédibilité. Le TF a admis ce recours et annulé l'arrêt attaqué. En effet, selon le TF, il est arbitraire de s'écarter des véritables conclusions de l'expertise pour revoir l'appréciation des preuves effectuée en première instance. Comme il se doit, la chambre pénale de la Cour de cassation a statué à nouveau et s'est alignée sur la décision du TF. Sur ce, X estime que son droit d'être entendu a été violé et a formé un recours de droit public contre le dernier arrêt rendu par la chambre

pénale de la Cour de cassation. Le TF a admis ce recours et X en a profité pour demander l'annulation de l'arrêt de la cour correctionnelle. Mais sur ce dernier point la chambre pénale de la Cour de cassation a rejeté sa requête. X a alors intenté un recours de droit public que le TF a également rejeté. Puis, après maints recours, l'avocate de la fillette a envoyé une lettre au Procureur général dans laquelle il est dit que la fillette avoue avoir menti sur les actes que son grand-père (X) lui aurait faits subir. X s'est fondé sur cette lettre pour demander la révision mais la curatrice de la fillette s'y est opposée considérant que ladite rétractation était l'expression du conflit de loyauté dans lequel elle s'est trouvée plongée et un moyen d'échapper au sentiment de culpabilité d'avoir été la cause de la sanction infligée à son grand-père. Selon elle, la rétractation de la fillette ne saurait établir l'innocence du condamné et ne constitue pas un motif de révision. La chambre pénale de la Cour de cassation a estimé quant à elle que cette rétractation était indiscutablement un élément de preuve nouveau mais considère qu'il existait un doute quant aux circonstances qui ont entouré l'envoi de la lettre au Procureur général et quant à la sincérité de l'adolescente. Elle a donc admis la demande en révision et ordonné une instruction complémentaire pour déterminer la sincérité de la rétractation de la victime.

Ces trois affaires montrent l'importance des faux témoignages de la part de la victime dans des affaires de viol. Le troisième arrêt montre que l'admission d'une demande en révision peut être provisoire. Ce type d'admission est parfois nécessaire pour permettre un supplément d'enquête, même si, à terme, ce qui aura été analysé comme une admission de demande en révision s'avère un rejet.

d) X est reconnu coupable de viols et est condamné à 2 ½ ans de réclusion. Le tribunal fédéral rejette un pourvoi en nullité ainsi qu'un recours de droit public.

X demande alors la révision. Comme fait nouveau, il fait valoir une responsabilité restreinte au moment du délit et en apporte la preuve par une expertise psychiatrique (expertise privée). La possibilité d'une responsabilité restreinte n'a pas été prise en considération lors du premier procès.

L'expertise psychiatrique préconise afin d'éviter un risque de récidive (non exclu) une mesure ambulatoire et explique qu'une exécution de peine simultanée réduirait les chances de réussite de la mesure.

Ces nouvelles circonstances peuvent amener à une sanction plus légère.

→ La demande en révision est admise

- e) F est reconnu coupable d'attentat à la pudeur des enfants (art. 191aCP) et d'outrage public à la pudeur (art. 203aCP) et est condamné à deux mois d'emprisonnement.

Bien que formellement mis en cause par divers témoins, F a toujours contesté les faits qui lui étaient reprochés.

Cherchant à démontrer son absence de participation à ces actes, F invoque la procédure pénale ouverte contre L pour des faits similaires, commis à la même période et dans des lieux analogues, en soulignant la ressemblance physique qui les unit.

En comparant les photographies de L et F, les victimes H et G, mineurs au moment des faits, ont déclaré que celle de L correspondait mieux à la physionomie de l'auteur des faits.

Cette dernière affaire montre une nouvelle fois la fragilité des témoignages et notamment des indentifications par des témoins oculaires.

Synthèse: Dans les affaires de viol, il faut porter une attention particulière aux témoignages des victimes. Les faux témoignages dans ce domaine sont assez fréquents, comme le tableau 19 nous l'a montré précédemment.

5.3 Infractions contre le patrimoine

- a) X avait été condamné par défaut, par le tribunal correctionnel de district de Lausanne, pour abus de confiance, gestion déloyale et faux dans les titres à 8 mois d'emprisonnement avec révocation du sursis qu'il s'était vu accorder dans une affaire antérieure.

Une première demande en révision avait été rejetée, la chambre des révisions ayant alors considéré que le fait ou moyen de preuve nouveau invoqué, à savoir une expertise psychiatrique extra-judiciaire, ne pouvait être qualifié de sérieux dans la mesure où cette expertise n'ébranlait pas les constatations de fait sur lesquelles le tribunal avait fondé sa conviction.

X fit alors un recours de droit public au TF contre ce jugement, invoquant une violation de l'interdiction d'arbitraire dans l'appréciation des preuves. Ce recours fut admis, le TF considérant que le tribunal n'avait pas à écarter d'emblée une expertise

psychiatrique extra-judiciaire. Un tel fait ou moyen de preuve nouveau doit être considéré comme sérieux dès lors qu'il rend vraisemblable la responsabilité restreinte du requérant au moment de la commission des infractions, cette dernière pouvant se traduire par une atténuation de la peine. La décision attaquée a donc été annulée et l'affaire renvoyée à l'autorité cantonale pour une nouvelle décision. Dans un pareil cas, l'autorité cantonale doit alors se conformer aux motifs de l'arrêt rendu par le TF.

b) Henri Poulard (HP)

HP avait été condamné par la Cour d'assises du canton de Genève à 5 ans de réclusion pour brigandage, conduite en état d'ébriété, refus de se soumettre à une prise de sang et infraction à la LCR. Voici le déroulement de l'histoire:

Un samedi matin de novembre 1983, à l'ouverture d'une bijouterie située au centre de Genève, trois individus prennent en otage le propriétaire ainsi que ses deux vendeuses. Ils réussissent à s'enfuir et à emporter des bijoux avec une valeur de 1 million et demie de francs. Le butin ainsi que les bandits disparaissent dans la nature. 7 ans plus tard, suite à un accident litigieux, HP est emmené au poste de police afin de vérifier son alcoolémie. C'est alors, que l'inspecteur qui est pourtant l'une de ses connaissances, découvre une ressemblance entre la photo de son permis de conduire et l'un des portraits robots du hold-up jamais résolu. Sur la base de cette ressemblance, on demande au bijoutier et à ses vendeuses de venir reconnaître leur agresseur. Dans un premier temps, aucun des témoins n'identifie HP. Quelques heures plus tard, une deuxième confrontation est organisée et les mêmes témoins disent cette fois-ci reconnaître HP. Malgré ses dénégations et son alibi, un jury populaire le condamne à 5 ans de prison.⁸⁰ Son recours est rejeté ainsi qu'une première demande en révision. Pendant que HP purge sa peine, le Procureur général de Genève reçoit une commission rogatoire de la part d'un procureur italien. Dans le dossier italien il ressort une autre version de ce brigandage. Apparemment il aurait été commis par des ressortissants italiens et dans des circonstances excluant la participation de HP⁸¹. Le Procureur général, après avoir mené une enquête en Italie et une fois convaincu que HP ne pouvait avoir participé à l'attaque de la bijouterie, forme une demande en révision: la preuve de l'innocence de HP ayant été rapportée, il y a sans conteste, un fait ou moyen de preuve nouveau et sérieux justifiant l'admission de la demande en révision sans qu'il soit nécessaire de renvoyer l'affaire devant une juridiction compétente.

⁸⁰ <http://www.tsr.ch/tsr/index.html?siteSect=329401&sid=1416981&cKey=1036594680000>

⁸¹ Un repenté italien avoue le hold-up de la bijouterie genevoise et disculpe ainsi HP.

Dans ce cas il apparaît deux choses intéressantes. D'une part la condamnation qui s'est faite (entre autre) sur la base de l'identification oculaire des témoins, alors que ceux-ci avaient reconnu HP seulement la seconde fois. A ce sujet la question est de savoir si les enquêteurs n'ont pas influencé les témoins entre temps.

D'autre part, c'est le Procureur général qui a déposé la demande en révision en faveur du condamné. Cependant, si le Procureur général avait décidé de rester passif ou s'il n'avait pas assez bien maîtrisé l'italien afin de faire la connexion avec l'attaque de la bijouterie, cette erreur n'aurait pas été découverte ou l'aurait peut-être été plus tard.

c) X avait été condamné par la cour correctionnelle du canton de Genève à 2 ½ ans d'emprisonnement pour abus de confiance et deux faux dans les titres. Ses recours devant la cour de cassation comme devant le TF ont été rejetés. X avait alors fait une demande en révision, laquelle fut rejetée en ce qui concerne l'abus de confiance mais admise provisoirement s'agissant des deux faux dans les titres, la chambre de révision ayant considéré sur ce point qu'une nouvelle expertise était nécessaire. En effet, plusieurs expertises avaient été invoquées par le demandeur à l'appui de la demande en révision, ces expertises ébranlaient selon lui la certitude sur laquelle reposait la condamnation pour faux dans les titres puisqu'il ressortait un doute quant à la fausseté des signatures en cause. Une nouvelle expertise avait été ordonnée dans le cadre d'une instruction complémentaire. D'après cette dernière expertise, l'authenticité des signatures du demandeur n'est pas douteuse. Ce résultat constitue bien un fait ou moyen de preuve nouveau et sérieux justifiant l'admission de la demande en révision et la cause fut renvoyée devant la Cour correctionnelle pour une nouvelle décision. Ainsi, la demande en révision admise à titre provisoire dans un premier temps a dû être déclarée fondée après que l'expertise ordonnée à titre complémentaire a confirmé que la condamnation pour faux dans les titres avait reposé sur une appréciation erronée des faits. En revanche, la condamnation pour abus de confiance devait être maintenue et l'affaire a donc dû être renvoyée devant la Cour correctionnelle afin qu'elle prononce une autre peine.

Synthèse: Confronté à une demande de révision sur la base d'un fait ou moyen de preuve nouveau, le juge a intérêt à demander des suppléments d'enquête. Ça peut être le cas s'agissant des expertises : dans plusieurs cas, le juge a dû demander de nouvelles expertises pour fonder sa décision d'admission. Le premier arrêt montre que le juge de la révision ne peut pas écarter d'emblée d'une expertise psychiatrique extra-judiciaire sans prendre le risque

d'être sanctionné par le TF dans le cadre d'un recours de droit public pour appréciation arbitraire des preuves. Le troisième arrêt montre quant à lui qu'il peut être nécessaire de demander une autre expertise graphologique et d'admettre à cette fin une demande en révision à titre provisoire.

Le deuxième arrêt montre une fois de plus que le témoignage peut facilement induire en erreur, raison pour laquelle il faut demander au juge d'être très prudent dans son appréciation. Une simple ressemblance, qu'elle résulte d'un rapprochement à un portrait robot ou des dires de témoins ne devrait pas suffire à convaincre le juge.

5.4 Infractions contre l'autorité publique

Une jeune femme Y avait été condamnée par une ordonnance de condamnation par le Ministère public du canton du Tessin, pour infraction à la LSEE, à 10 jours d'emprisonnement avec sursis durant 3 ans et le tribunal avait prononcé son expulsion du territoire suisse pour 3 ans. Interpellée peu après à nouveau en Suisse, le juge d'instruction de l'arrondissement du Nord vaudois l'avait ensuite condamnée pour rupture de ban à un mois d'emprisonnement (sous déduction des jours subis en détention préventive) et avait révoqué le sursis dont elle avait précédemment bénéficié et l'exécution de la peine y relative avait donc été ordonnée. Quelques mois plus tard, le tribunal du district de Lugano révoque avec effet immédiat la décision d'expulsion dont Y avait fait l'objet, considérant que si le Ministère public avait su que cette jeune femme était mère d'un enfant né de père suisse et reconnu par ce dernier, il n'aurait pas prononcé une pareille mesure. L'intérêt de la mère et de l'enfant sont jugés supérieurs à l'intérêt public d'expulsion, cette dernière peine serait même disproportionnée et contraire au droit au regroupement familial garanti par la CEDH. Lorsque, près d'un an après cette révocation, Y revient en Suisse avec son fils, elle est immédiatement incarcérée. Le juge d'instruction du Nord vaudois ainsi que le Service pénitentiaire ont cependant accepté de la libérer à condition qu'elle dépose une demande en révision. Y s'exécute en invoquant comme fait ou moyen de preuve nouveau la décision tessinoise de révocation d'expulsion du territoire suisse. La demande est admise, la chambre des révisions reconnaissant l'élément nouveau et précisant qu'il s'agit non pas d'un fait nouveau (lequel devrait être survenu avant le premier jugement, ce qui n'était pas le cas) mais d'un moyen de preuve nouveau puisque le juge a ainsi découvert postérieurement au jugement le caractère injustifié de la mesure d'expulsion. L'affaire a donc été renvoyée au tribunal de police de l'arrondissement du Nord vaudois pour un nouveau jugement.

6 Résumé des affaires de moindre importance

Cette partie présente quelques ordonnances pénales contre lesquelles une demande en révision a été admise.

- a) Par ordonnance pénale rendue le 27 août par le préfet du district, Mme X a été condamnée à une amende de 120 francs, plus émolument et frais par 42 francs, pour dépassement de la vitesse maximale sur l'autoroute A12. Mme X, pour des raisons inconnues, n'ayant pas fait opposition à cette ordonnance, celle-ci est devenue définitive et exécutoire. Mme X a demandé la révision de cette ordonnance, au motif que la voiture en question ne correspond pas à la sienne. Invité à déposer des observations, le Préfet du district a fait remarquer qu'il ressortait des photographies versées au dossier le 30 septembre que le conducteur du véhicule semble être un homme et non pas Mme X. Dans ses observations datées du 10 décembre, le Ministère public relève que le canton d'immatriculation du véhicule en cause n'est pas net sur la photographie, qu'il pourrait s'agir de BE au lieu de GE.

Les photographies prises par le radar n'ayant été versées au dossier que le 30 septembre, elles constituent des moyens de preuve nouveaux dont le Préfet du district n'avait pas connaissance au moment de rendre son ordonnance. La demande en révision est admise et Mme X acquittée.

- b) Par ordonnance pénale rendue le 10 mai par le Ministère public, X a été condamné à une amende de 900 francs, avec radiation au casier judiciaire après un délai d'épreuve de deux ans et à 100 francs de frais, pour infractions aux articles 27/1, 32 et 90/2 LCR. On reproche à X d'avoir circulé le 14 mars au volant de la voiture automobile portant les plaques XXXXX, à une vitesse de 94km/h après déduction de la marge de sécurité, alors que la vitesse maximale autorisée à cet endroit est de 60 km/h. X, pour des raisons inconnues, n'ayant pas fait opposition à cette ordonnance, celle-ci est devenue définitive et exécutoire. Le 11 août, X, entendue par la gendarmerie, a déclaré qu'elle ne conduisait pas elle-même le véhicule en cause le 14 mars, mais que le conducteur en était son époux. Entendu par la police, ce dernier a admis que tel était le cas. Le procureur général se pourvoit en révision contre l'ordonnance pénale rendu contre X. La révision est admise et X acquittée.

- c) X a été condamné par une ordonnance du Procureur général (GE) à 15 jours d'arrêt avec sursis pendant un an et une amende de 500 CHF pour avoir circulé au volant d'un véhicule automobile tel jour, alors que son permis de conduire lui avait été retiré. X n'a pas retiré à la poste le pli contenant cette ordonnance qui est donc devenue définitive. Il demande alors la révision en invoquant comme moyen de preuve nouveau une attestation de son employeur selon laquelle X travaillait à l'heure et au jour dits et qu'il n'avait pas pu s'absenter de son travail au moment des faits. Sa demande est admise car le moyen de preuve apporté est considéré comme sérieux.
- d) X a été condamné par le Préfet du district de Morges, sur dénonciation de la gendarmerie de Lausanne-Blécherette, à une amende de 425 CHF et aux frais de la cause pour excès de vitesse. X n'a pas requis le réexamen de ce prononcé et n'a pas payé dans le délai imparti, de sorte que le prononcé préfectoral a été rendu exécutoire par le Ministère public, lequel envoie une sommation de payer à X. X envoie alors une lettre dans laquelle elle requiert l'annulation de la sommation de payer affirmant qu'elle n'était pas la conductrice du véhicule en cause au moment de la commission de l'infraction. Le Préfet rejette ce qu'il considère être une requête de réexamen puisque le prononcé préfectoral est devenu définitif et exécutoire. X faxe quand même toutes les pièces justificatives au Préfet qui lui notifie qu'elle peut demander la révision. L'attestation de son employeur tendant à prouver qu'elle ne pouvait être la conductrice au moment de la commission de l'infraction ainsi que l'aveu de son compagnon qui reconnaît avoir été au volant dudit véhicule et audit moment sont considérés comme des moyens de preuve nouveaux et sérieux. La demande en révision de X est admise.

Ces cas sont emblématiques du genre de problème qui se pose quand la vérification de l'identité de l'intéressé ne peut pas être faite. Celui-ci arrive fréquemment dans des condamnations pour infractions à la LCR.

- e) X a été condamné pour contravention au règlement général de Police de la commune de Lausanne par la commission de police de cette municipalité (sentence sans citation) à une amende de 60 CHF et 20 CHF de frais. X demande la révision de la sentence municipale et le Président du TC en suspend l'exécution jusqu'à l'examen de la demande en révision. X invoque comme fait ou moyen de preuve nouveau le fait qu'il ne peut pas être l'auteur du tapage nocturne qu'on lui impute étant donné qu'il avait quitté le domicile conjugal

depuis plusieurs mois au moment des faits. Il apporte à l'appui une attestation du service du contrôle des habitants et fait savoir que la police a indiqué ne pas avoir rencontré le prénommé lors de son intervention. Sa demande est admise pour fait nouveau et sérieux et la cause renvoyée à la commission de police de la municipalité de Lausanne pour une nouvelle instruction et une nouvelle décision.

- f) Par ordonnance pénale du 5 janvier, le Ministère public a condamné C.L à une amende de 450 francs et aux frais de la cause arrêtés à 320 francs, en application des articles 31/1, 32/1, 90/1, 95 ch. 1 al. 2 LCR, 3/1, 4/2 OCR, 24b/1, 38/1 litt. C OAC. Le Ministère public a retenu que, le 22 décembre, vers 10h30, C.L, au volant de la voiture automobile immatriculée NE XXXXX, a perdu la maîtrise de son véhicule en raison d'une vitesse inadaptée aux conditions et s'est déporté sur la gauche, heurtant un camion arrivant en sens inverse. Le Ministère public a également retenu que C.L ne portait pas de lunettes, alors que son permis le prévoyait. C.L, pour des raisons inconnues, n'a pas fait opposition à l'ordonnance pénale qui lui a été notifiée le 21 janvier. Il s'est présenté à la gendarmerie au mois de février, expliquant qu'il avait été dénoncé pour avoir perdu la maîtrise de son véhicule lors d'un accident de la circulation de 22 décembre, mais qu'il n'avait jamais eu d'accident. Le 18 mars, le Ministère public a sollicité l'annulation de l'ordonnance pénale rendue le 5 janvier à l'encontre de C.L, l'infraction ayant en réalité été commise par M.K, qui est en fait le conducteur du véhicule et qui s'est légitimé au moyen de la carte d'identité de C.L. Le fait qu'après le prononcé de l'ordonnance pénale, il est apparu que le conducteur du véhicule n'était pas C.L est nouveau et important. La demande en révision est donc admise.

Ces cas montrent à quel point des efforts doivent être consentis dans le but de s'assurer de l'identité de la personne contre laquelle une peine (surtout de faible importance comme les amendes....) est prononcée.

- g) X a été condamné par le Préfet du district d'Yverdon à une amende de 70 CHF ainsi qu'aux frais de la cause pour avoir voyagé sans titre de transport. Il demande la révision en invoquant le fait qu'un délai de paiement lui avait été accordé et que le montant dû avait été payé avant l'échéance de ce délai, preuves à l'appui. Sa demande a été admise, la chambre des révisions ayant considéré qu'il y avait bien un fait nouveau et sérieux!

Ce cas tend à montrer, que tous les efforts visant à s'assurer du bien fondé de la poursuite ne sont pas toujours faits quand il s'agit d'affaires mineures.

- h) Le Ministère public a notifié une ordonnance pénale à B.Z., né le xx.yy.1941, domicilié dans la petite Commune de A, le condamnant à une peine de 350 francs d'amende et aux frais arrêtés à 315 francs, pour infraction à la loi sur la circulation routière. Le Ministère public a déposé une demande en révision en faisant valoir que c'est par erreur que l'ordonnance pénale a été adressée à B.Z., né le xx.yy.1941, domicilié dans la petite Commune de A. Cette ordonnance pénale aurait dû être notifiée à B.Z, né le xx.yy.1980, également domicilié dans la petite Commune de A. Il ressort du dossier lui-même tel qu'il avait été constitué que le contrevenant n'est pas B.Z., né le xx.yy.1941, mais B.Z, né le xx.yy.1980. Cet élément, bien que connu du Ministère public, a été négligé par lui, ce qui ne fait pas obstacle à la révision. La demande en révision est donc admise.

Dans de rares cas, comme dans celui-ci, c'est le ministère public lui-même qui a reconnu sa faute.

- i) X a été condamné pour violations simples des règles de la circulation routière par le Préfet du district de Morges à une amende de 140 CHF ainsi qu'aux frais de la cause. Ce prononcé avait alors été notifié par voie de publication dans la feuille des avis officiels du canton de Vaud car la notification par poste avait échoué (envoi retourné par poste avec mention «parti sans laisser d'adresse»). X demande la révision en invoquant le fait que le prononcé de sa peine ne lui était jamais parvenu à la suite d'une erreur de l'office des postes auquel X avait laissé un ordre de réexpédition définitif de son courrier pour cause de changement de domicile. Il apporte une attestation de cet ordre de réexpédition définitif. Le fait ou moyen de preuve nouveau invoqué par X consiste dans le fait que la notification n'avait pas été valablement intervenue (l'empêchant d'exercer correctement ses droits) : cela était ignoré du premier juge.

Sa demande en révision a été admise pour fait nouveau.

Ce cas témoigne du fait que le cheminement des prononcés de sanctions n'est pas toujours sûr. Il convient dès lors de s'assurer que l'intéressé puisse prendre connaissance de ce qui lui est reproché.

j) La police genevoise avait interpellé X puis l'avait relaxé le lendemain après avoir relevé ses empreintes digitales. Un mois et demi après cela, la gendarmerie d'une ville voisine de Genève avait arrêté un individu sans papiers d'identité, ce dernier ayant alors déclaré se nommer X. Ses empreintes digitales furent prises à cette occasion. Le lendemain, le juge d'instruction rend son ordonnance de condamnation qui est devenue définitive et X est donc condamné à une peine d'un mois d'emprisonnement avec sursis pendant 3 ans et son expulsion du territoire suisse pour 5 ans est prononcée, pour infraction à la LSEE. Un mois plus tard, X est à nouveau interpellé à Genève et est placé en détention. Le lendemain de cette interpellation, le service d'identification judiciaire a relevé ses empreintes digitales.

Un examen approfondi des empreintes prises lors de ces 3 occasions a démontré que l'individu interpellé dans la ville voisine de Genève ne pouvait pas être le même que celui qui avait été contrôlé avant puis après cette date à Genève. Un complément d'enquête a permis d'établir que la personne condamnée par l'ordonnance de condamnation du juge d'instruction n'était pas en réalité X. Le Procureur général demande alors par la voie de la révision l'annulation de cette ordonnance de condamnation. Sa demande est admise au motif qu'une identité qui n'était pas la sienne avait été attribuée au condamné et l'ordonnance de condamnation en cause a été annulée.

Dans ce cas la bonne personne a été condamnée mais sous une mauvaise identité. Il faut procéder à la révision dans le but de rectifier l'erreur relative à l'identité du condamné sans que l'affaire pénale ne soit revue sur le fond.

Synthèse: Ces affaires démontrent les lacunes de l'enquête: Pas d'audition de l'accusé, temps insuffisant afin de réunir les preuves nécessaires. C'est la faible gravité de l'infraction qui peut expliquer que toutes les précautions ne sont pas prises. Dans ces dossiers, la raison pour laquelle le condamné n'a pas fait opposition n'apparaît que très rarement.

7 Analyses

7.1 Différences entre les cantons

Comme nous l'avons vu sous 4.2.1, il existe des disparités entre les cantons concernant le nombre de demandes en révision acceptées. Ces différences pourraient être dues aux différents codes de procédures pénales existant dans chaque canton. Afin de vérifier cette hypothèse nous allons dans un premier temps analyser la manière dont les ordonnances pénales sont délivrées et dans un deuxième temps faire la même chose pour les jugements.

7.1.1 Ordonnances pénales

Le tableau ci-dessous donne un aperçu des différents règlements:

Tableau 28 : Aperçu du règlement concernant l'ordonnance pénale dans les différents cantons

Canton	Ordonnance pénale ayant fait l'objet d'une demande en révision	Autorité délivrant ordonnance pénale	Formation juridique	Audition de l'accusé par l'autorité délivrant l'ordonnance pénale ⁸²	Délai pour opposition	Forme de l'opposition
AG	Non	Juge d'instruction ⁸³	Pas obligatoire	Si peine privative de liberté, normalement oui	20 jours	Oral ou par écrit
AI	Non Oui (2)	Juge d'instruction ⁸⁴ Procureur général ⁸⁵	Oui Oui	Non Non	20 jours 20 jours	Ecrit Ecrit
AR	Oui (3)	Juge d'instruction	Oui	Non	14 jours	Ecrit
BE	Oui (19)	Juge d'instruction	Oui	Si peine privative de liberté, elle le peut ⁸⁶	10 jours	Oral ou par écrit
BL	Non	Juge d'instruction	Oui	Obligatoire dans les cas suivants : - Peine privative de liberté - Les faits ne sont pas suffisamment établis - Pour établir la sorte	10 jours ⁸⁷	Ecrit

⁸² Oui: le code de procédure pénale impose explicitement que l'accusé doit être entendu par l'autorité délivrant l'ordonnance pénale avant que celle-ci rende son jugement.

Non : l'ordonnance pénale est rendue soit sur la base du dossier, soit après une instruction, soit sur la base des aveux de l'accusé.

⁸³ „Bezirksamtman“.

⁸⁴ Jusqu'au 30 juin 2000.

⁸⁵ Depuis le 1^{er} juillet 2000.

⁸⁶ Sauf si une peine privative de liberté doit être prononcée, le juge d'instruction prononce l'ordonnance pénale dans un délai de 10 jours après l'entrée de la plainte.

				et la hauteur de peine		
BS	Non	Juge ⁸⁸	Oui	Non	10 jours	Ecrit
FR	Oui (18)	Juge d'instruction	Oui	Non	30 jours	Ecrit
GE	Oui (6) Oui (7)	Procureur général/ juge d'instruction	Oui	Non	14 jours	Oral ou par écrit
GL	Oui (2) Non	Juge unique ⁸⁹ Juge d'instruction ⁹⁰	Oui Oui	Oui ⁹¹ Oui	20 jours 20 jours	Ecrit Ecrit
GR	Non	Juge ⁹²	Pas obligatoire	Non	10 jours	Ecrit
JU	Non	Procureur général/ juge d'instruction ou juge unique	Oui	Non	30 jours	Oral ou par écrit
LU	Non	Juge d'instruction	Oui	- Peine privative de liberté: le condamné doit l'accepter par signature ⁹³ - Amende : non	20 jours	Oral ou par écrit
NE	Oui (9)	Procureur général	Oui	Non	20 jours	Ecrit
NW	Oui (1)	Juge d'instruction	Oui	- Peine privative de liberté: le condamné doit l'accepter par	20 jours	Ecrit

⁸⁷ Ministère public: peut faire opposition que lorsqu'il s'agit d'un délit ou d'un crime.

⁸⁸ „Strafbefehlsrichter“.

⁸⁹ „Strafverfügung“ ; procédure employée lorsqu'il s'agit de contraventions.

⁹⁰ „Strafmandat“

⁹¹ A part si l'accusé a pu s'expliquer devant l'autorité l'ayant dénoncé.

⁹² „Kreispräsident“ (rom. « mistral »).

⁹³ Pour les délits et les crimes, le ministère public doit donner son consentement.

				signature - Amende : non		
OW	Oui (3)	Juge d'instruction	Oui	Non ⁹⁴	10 jours	Oral ou par écrit
SG	Oui (6)	Juge d'instruction ⁹⁵	Oui	Oui ⁹⁷	14 jours	Oral ou par écrit
	Oui (5)	Procureur général ⁹⁶	Oui	Oui ⁹⁸	14 jours	Oral ou par écrit
SH	Oui (3)	Juge d'instruction ⁹⁹	Oui	Non ¹⁰¹	10 jours	Oral ou par écrit
	Oui (1)	Juge d'instruction ¹⁰⁰	Oui	Non	10 jours	Ecrit
SO	Oui (13)	Juge d'instruction ¹⁰²	Oui	Si peine privative de liberté, oui	10 jours	Oral ou par écrit
	Non	Procureur général ¹⁰³	Oui	Si peine sans sursis, oui	10 jours	Oral ou par écrit
SZ	Oui (5)	Juge d'instruction ¹⁰⁴	Oui	Pas obligatoire ¹⁰⁶	10 jours	Oral ou par écrit
	Oui (1)	Juge d'instruction + accord du proc. ¹⁰⁵	Oui	Si le sursis est refusé ou révoqué, oui	10 jours	Oral ou par écrit
TG	Non	Juge d'instruction	Oui	Non	10 jours	Ecrit
TI	Oui (4)	Procureur général	Oui	Si peine privative de	15 jours	Ecrit

⁹⁴ Il faut avoir informé l'accusé de ce que l'on lui reproche.

⁹⁵ Jusqu'au 30 juin 2000.

⁹⁶ Depuis le 1^{er} juillet 2000.

⁹⁷ L'accusé doit être entendu, à part en cas de contraventions.

⁹⁸ L'accusé doit au moins être entendu une fois (exception pour les amendes d'ordre).

⁹⁹ „Strafverfügung“.

¹⁰⁰ „Strafbefehl“.

¹⁰¹ Il faut avoir informé l'accusé de ce que l'on lui reproche.

¹⁰² Jusqu'au 31 décembre 2004.

¹⁰³ Depuis le 1^{er} janvier 2005.

¹⁰⁴ „Strafverfügung“.

¹⁰⁵ „Strafbefehl“.

¹⁰⁶ Si les faits semblent suffisamment établis, une audition de l'accusé n'est pas obligatoire.

				liberté ou révocation d'un sursis doit être prononcé, l'accusé doit être informé de son droit d'être entendu		
UR	Non	Procureur général (JI → Proc.)	Oui	Non	20 jours	Ecrit
VD	Oui (11) Oui ¹⁰⁷ (5)	Juge d'instruction Autorité administrative	Oui	Non Si les faits sont établis, non	10 jours 5 jours	Ecrit Ecrit
VS	Non	Juge d'instruction	Oui	Non	30 jours	Ecrit
ZG	Non	Juge unique	Oui	Non	10 jours	Oral ou par écrit
ZH	Oui ¹⁰⁸ (16) Oui ¹⁰⁹ (19)	Autorité administrative Procureur général	Oui ¹¹⁰ Oui	Non Si pour une peine privative de liberté le sursis est refusé ou révoqué, oui	10 jours 10 jours	Ecrit Ecrit Oral ou par écrit ¹¹¹

¹⁰⁷ Sentence municipale

¹⁰⁸ „Strafverfügung“

¹⁰⁹ „Strafbefehl“

¹¹⁰ Pour des cas simple, une formation juridique n'est pas nécessaire.

¹¹¹ Depuis le 1er juillet 2004.

Dans 3 des 4 cantons¹¹² où les juges rendent les ordonnances pénales, aucune demande en révision n'a été acceptée. Dans 7 des 18¹¹³ cantons où ce sont les juges d'instruction qui remplissent cette fonction, aucune demande en révision n'a été acceptée, alors que sur 6¹¹⁴ cantons dans lesquels c'est le procureur qui rend l'ordonnance pénale il n'y a qu'un seul canton sans demande en révision admise.¹¹⁵

Ces résultats nous permettent de déduire que des erreurs judiciaires semblent arriver plus fréquemment lorsque ce sont les procureurs qui rendent les ordonnances pénales. Au contraire lorsque c'est une autorité indépendante de l'instruction, les erreurs judiciaires semblent survenir moins souvent.

Cependant, la manière dont l'affaire est instruite joue un rôle non négligeable. En effet, le canton de Berne connaît un délai de 10 jours à partir de la connaissance des faits pour rendre l'ordonnance pénale et c'est dans ce canton que l'on trouve le nombre le plus élevé de révisions admises pour les ordonnances pénales¹¹⁶.

En matière d'ordonnance pénale, la procédure varie selon les cantons. Certains prononcent les ordonnances pénales sans entendre le prévenu à moins que ce dernier n'encoure une peine privative de liberté. D'autres cantons entendent systématiquement le prévenu. Savoir si cette différence a une incidence en termes de commission d'erreurs judiciaires supposerait toutefois que l'on dispose du nombre total d'ordonnances pénales délivrées dans chaque canton et que l'on se livre à une analyse différenciée en fonction de la procédure en vigueur dans chaque canton.

Le délai pour faire opposition peut varier entre 10 et 30 jours, sans que l'on puisse en tirer comme conséquence que les demandes en révision sont plus fréquentes selon les cas. En revanche, pour les ordonnances pénales, la révision est parfois l'ultime possibilité de faire valoir son droit lorsque la personne en cause a négligé de faire opposition dans les délais. Pour ces cas particuliers, rappeler les conditions d'exercice de l'opposition au justiciable peut être une façon de réduire le nombre de demandes en révision.

¹¹² BS, GL, GR, ZG.

¹¹³ AG, AI, AR, BE, BL, FR, GE, GL, LU, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, VD, VS.

¹¹⁴ GE, NE, SG, TI, UR, ZH.

¹¹⁵ UR. Le JU n'a pas été pris en considération, étant donné que dans ce canton aucune demande en révision contre une ordonnance pénale n'a été admise et que celle-ci peut être rendue par le juge d'instruction, le procureur général ou le juge unique.

¹¹⁶ Sur 2 ans, le canton de Berne a eu 19 demandes en révision admises concernant des ordonnances pénales.

7.1.2 Jugement

Les jugements peuvent être rendus soit par des juges professionnels soit par des tribunaux siégeant avec un jury¹¹⁷. Il serait probable que le nombre de demandes en révision acceptées concernant les jugements rendus avec la participation d'un jury soit plus important que celui relatif aux jugements rendus par des magistrats professionnels exclusivement.

Le tableau ci-dessous montre les cantons qui connaissent un tribunal avec un jury.

Tableau 29 : Tribunaux criminels siégeant avec le jury en Suisse

Canton	Jugements révisés	dont rendus par un tribunal avec jury
BE ¹¹⁸	4	-
GE	14	4
NE	4	2
TI	-	-
VD	8	1
ZH	18	-

Nous constatons que le nombre de demandes en révision concernant des jugements rendus par un tribunal avec un jury est extrêmement faible, puisque sur 71 jugements, seul 7 sont concernés. En ne considérant que les 4 cantons connaissant un tribunal avec jury la même conclusion peut être tirée : Sur les 8 demandes en révision acceptées contre un jugement dans le canton de Vaud, un seul a été rendu par un tribunal siégeant avec jury. Dans le canton de Genève, sur 14 demandes en révision acceptées contre un jugement, 4 ont été rendus par un tribunal siégeant avec un jury. Dans le canton de Neuchâtel 2 jugements sur 4. Quant au canton du TI aucune demande en révision concernant des jugements n'a été acceptée.

7.2 Le nombre important d'ordonnances pénales

Un nombre élevé de demandes en révision contre des ordonnances pénales a été admis entre 1995 et 2004. Ces ordonnances sont édictées par un organe de justice ou par l'administration et somment le prévenu de se soumettre à une peine privative de liberté ou d'amende ou de requérir la procédure ordinaire en formant opposition au prononcé de la peine dans le délai

¹¹⁷ Un magistrat professionnel et un juge non professionnel siègent en leur sein.

¹¹⁸ Supprimé fin 1996; entre 1995 et 1996, il n'y pas eu de demandes en révision ayant été acceptées se basant sur un jugement d'un tribunal avec jury. Le projet de procédure pénale unifiée prévoit la suppression des cours d'assises.

légal. Il s'agit donc d'une simple décision de procédure qui n'acquiert force exécutoire que si le prévenu ne fait pas opposition dans les délais impartis. Après ce délai, l'ordonnance acquiert autorité de la chose jugée en perdant son caractère provisoire et procédural pour devenir selon les termes du Tribunal fédéral « un jugement de première instance définitif et exécutoire »¹¹⁹.

Cette procédure simplifiée s'apparente au plea bargaining américain¹²⁰, avec toutefois quelques nuances. Alors que les ordonnances pénales sont utilisées dans des affaires de moindre importance, le plea bargaining ne connaît pas de limite. De plus, en Amérique l'accusé peut voir sa peine sensiblement augmentée s'il refuse la proposition. Même si en Suisse en cas d'opposition contre l'ordonnance pénale, l'interdiction du « reformatio in peius » ne s'applique pas, le tribunal ne s'éloignera pas beaucoup de l'ordonnance pénale. Le procureur suisse étant obligé d'apprécier convenablement la gravité des faits et la culpabilité de l'inculpé. Enfin, une peine négociée ne se fera guère sans le concours d'un avocat aux USA, alors que l'ordonnance pénale est habituelle surtout dans les affaires mineures où l'intervention d'un avocat est exceptionnel.

Comme vu précédemment, il est fort probable que le condamné ne comprenne pas toujours le sens de la condition résolutoire et ne fasse pas opposition. En Suisse comme dans d'autres pays industrialisés, le problème de l'illettrisme¹²¹ est devenu une préoccupation majeure depuis quelques années. Une enquête internationale ALL¹²² menée en 2003 dans cinq pays¹²³ a mesuré les performances de la population adulte dans les domaines de la littératie de textes¹²⁴, de la numératie et de la résolution de problèmes et est arrivée à la conclusion qu'en Suisse 16 % de la population de 16 à 65 ans démontre de faibles performances en littéracie de textes suivis¹²⁵, elle est de 14% en littéracie de textes schématiques, tandis qu'en numératie cette part atteint environ 9 %.¹²⁶ Les résultats genevois de l'enquête internationale ALL 2003 font l'objet d'un rapport publié en décembre 2006 par le SRED¹²⁷. Ils montrent que près de 50

¹¹⁹ ATF 92 IV 161 = JT 1967 IV 9.

¹²⁰ Langbein, J.H., *Comparative Criminal Procedure: Germany*, St. Paul, Minn.: West Publishing Company 1977.

¹²¹ «L'illettrisme décrit le fait d'adultes qui parlent la langue du pays ou de la région dans laquelle ils vivent, qui ont fréquenté l'école obligatoire (au moins 9 ans), mais qui maîtrisent mal les compétences de base – la lecture, l'écriture et le calcul. » <http://www.nb.admin.ch/bak/themen/kulturfoerderung/00536/00543/index.html?lang=fr>

¹²² Adult Literacy and Lifeskills.

¹²³ Le Canada, les États-Unis, l'Italie, les Bermudes, l'état mexicain du Nuevo León et la Suisse.

¹²⁴ Littératie de textes suivis et littératie de textes schématiques.

¹²⁵ C'est-à-dire qu'un texte, même rudimentaire, posera d'insurmontables problèmes de compréhension.

¹²⁶ Département fédéral de l'intérieur: Lire et calculer au quotidien – Compétences des adultes en Suisse, Neuchâtel 2006 ; rapport disponible sous : <http://www.portal-stat.admin.ch/all/french/pdfs/773-0300.pdf>

¹²⁷ Service de la recherche en éducation de Genève.

% des adultes entre 16 et 65 ans ne possèdent pas les compétences requises pour affronter le quotidien sans difficulté.¹²⁸

Or, dans la mesure où la personne n'ayant pas exercé son droit à l'opposition, se trouve confrontée à un jugement par lequel elle est condamnée soit à une mesure privative de liberté, soit, le plus souvent à une amende, il est important de s'assurer de la prise de conscience de la portée juridique de telles décisions. Les quelques résumés au chapitre 6 illustrent bien ce problème.

7.3 Importance des témoignages / faux témoignages pour la condamnation

Le témoignage reste l'une des plus importantes preuves du procès pénal. Mais c'est également la plus faillible du fait qu'il peut être mensonger et ce, de manière délibérée ou inconsciente. Le témoignage est donc un moyen de preuve pouvant facilement aboutir à, ou favoriser la commission d'une erreur judiciaire.

Il existe des témoins professionnels qui font des fausses dépositions à des fins d'escroquerie (par exemple: escroquerie à l'assurance en simulant des accidents et en faisant concorder des fausses déclarations). Parfois, le faux témoignage est le fait d'un amateur qui consent à faire une fausse déclaration sous serment contre rémunération. Mais ce peut être aussi par pure vengeance qu'une personne fait une fausse déclaration, par crainte de représailles ou simplement pour rendre service. D'autres faux témoignages sont le fait de personnes qui ont un préjugé défavorable sur le prévenu.

Certaines fausses déclarations peuvent au contraire être faites en toute bonne foi. Le juge doit alors ne pas se fier uniquement à l'honnêteté réputée, voire avérée du témoin et garder à l'esprit qu'une fausse déclaration peut être faite inconsciemment. La pratique judiciaire regorge de cas dans lesquels une erreur grossière dans un témoignage est prouvée sans que ledit témoin consente à reconnaître s'être trompé. L'établissement de la matérialité des faits ne suffit parfois pas à ce que les témoins admettent avoir commis une erreur alors même que rien ne peut leur être reproché du fait qu'ils ont agi en toute bonne foi. Une recherche menée au Pays-Bas¹²⁹ a eu comme but de déterminer l'influence de la mémoire à travers le temps

¹²⁸ Amos, J., Jaunin, A., Le Roy-Zen Ruffinen, O., Lurin, J., Petrucci, F., Pillet, M., Relever les défis de la société de l'information, les compétences de base des adultes dans la vie quotidienne – Rapport genevois de l'enquête internationale ALL 2003 ; disponible sous : <http://www.geneve.ch/sred/publications/docsred/2006/all.html>

¹²⁹ Odinot, G., Wolters, G. Repeated Recall, Retention Interval and the Accuracy-Confidence Relation in Eyewitness Memory, *Applied Cognitive Psychology*, 20 (2006) 973-985.

ainsi que celle des interrogatoires répétés sur la justesse des réponses des témoins et le degré de confiance que ceux-ci ont en leurs réponses. Les résultats montrent que plus le laps de temps est important avant de prendre la première déposition du témoin, moins il se souvient de l'événement. Les auditions répétées ne font pas resurgir plus de souvenirs. Elles ne font que consolider l'information donnée la première fois et ne provoquent pas plus de réponses inexactes. La mémoire des témoins est assez fiable et ni cette fiabilité, ni le degré de confiance des témoins dans leurs réponses se trouvent affectés par des auditions répétées. En se basant sur le degré de confiance que le témoin a en sa réponse on peut avoir une indication sur la justesse de celle-ci. En retenant uniquement les réponses basées sur le plus haut degré de confiance, de nombreuses informations moins exactes pourraient être écartées. Cependant, il reste toujours des fausses données pour lesquelles les témoins ont indiqué un haut degré de confiance. C'est la raison pour laquelle un seul témoignage ne devrait être suffisant pour une condamnation.

Le droit suisse se différencie quelque peu du droit français par exemple en reconnaissant que le faux témoignage peut résulter d'un dol éventuel. Mais on entre alors dans l'étude juridique des éléments constitutifs de l'infraction de faux témoignage.

Le faux témoignage est une infraction prévue à l'article 307 CP. Il s'agit d'une déposition faite aux organes de police ou de justice, par une personne appelée témoin de ce qu'elle a appris directement ou indirectement. Au nom du principe de la liberté de la preuve, le droit suisse admet le témoignage indirect ou par ouï-dire¹³⁰. Le faux témoignage peut porter sur les faits tant objectifs que subjectifs, comme pour l'aveu c'est-à-dire tant sur les faits matériels que sur l'intention ou le sentiment. Peu importe que la déclaration ait eu ou non de l'importance sur le jugement (cela relève de l'appréciation du juge). Peu importe également que la fausseté de la déclaration ait été évidente ou non, il suffit que le témoin ait eu connaissance de son caractère faux. Toutefois, le dol éventuel suffit.

D'un point de vue procédural, si le témoin se rétracte avant la fin de son audition, soit avant qu'il ait signé sa déposition, alors il n'est pas punissable en vertu de 307 CP. La déposition doit avoir été recueillie dans le respect des formalités, lesquelles varient selon les cantons: certaines procédures pénales cantonales autorisent des policiers à recevoir valablement un témoignage de sorte que toute fausse déposition faite devant eux est constitutive d'un faux témoignage. D'autres n'admettent pas les déclarations faites sous cette forme. Tout témoin

¹³⁰ Sur ce point, voir Hauser, R., *Der Zeugenbeweis im Strafprozess mit Berücksichtigung des Zivilprozesses*, Zurich :Schulthess, 1974, p. 61.

doit être averti des peines qu'il encourt en cas de fausse déposition, si ce n'est pas le cas alors il n'est pas punissable en raison d'un défaut d'une règle de forme. Il existe donc un vrai devoir d'information du témoin et la validité même de son témoignage en dépend (cf. art. 82 PFF, 112 al. 2 CPP BE, 82 al. 2 et 3 CPP FR, 159 al. 2 CPP JU, 141 CPP ZH). En pratique, le témoignage pose problème non pas en égard à tous ces points théoriques, mais plutôt en raison de la difficulté de discerner le vrai du faux, sachant qu'un seul témoignage peut suffire à former l'intime conviction du juge. En additionnant toutes les formes de faux témoignage de notre base de données (confusions, fausses déclarations par l'accusé ou faux témoignages volontaires ou involontaires), nous arrivons à un total de 39 cas sur 220 (où la source de l'erreur judiciaire a pu être établie), ce qui représente environ 18% des cas. Le faux témoignage volontaire portant sur les faits joue un rôle important surtout où la déposition d'un seul témoin revêt une importance cardinale comme par exemple en cas de viols. Dans les quelques cas où le témoin a faussement identifié l'accusé, il ne s'agissait pas d'une erreur délibérée de sa part.

Ces chiffres suffisent à montrer à quel point il peut être important de vérifier et de discuter tout témoignage. Le témoin qui reste anonyme n'est pas exposé aux peines prévues par l'art. 307 CP. Il ne doit dès lors pas être considéré comme un témoin au sens du droit pénal suisse¹³¹. L'anonymat du témoignage étant un obstacle absolu à toute vérification et discussion de ce dernier, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné le témoignage anonyme en tant que moyen exclusif justifiant une condamnation.

C'est à des fins de vérification et de discussion que la CEDH dans son article 6 ch. 3 let. d ainsi que la Constitution suisse dans son article 29 al. 2 garantissent le droit à l'accusé de poser des questions ou de faire poser des questions aux témoins, comme l'a rappelé le TF¹³².

7.4 Importance de l'expertise psychiatrique

Il y a eu sur ce point une certaine évolution jurisprudentielle intéressante :

- jusqu'en 1990, le TF considérait l'expertise psychiatrique comme un outil laissant au juge une grande liberté d'appréciation

¹³¹ ATF 116 I 85

¹³² ATF 116 Ia 289

- progressivement l'expertise est devenue un outil incontournable et on a rappelé au juge qu'il ne pouvait pas se muer en psychiatre autodidacte¹³³. En 1992 le TF exige du juge d'atténuer la peine en fonction du degré de diminution de responsabilité, indépendamment de la gravité de l'acte reproché¹³⁴. C'est la naissance des «fourchettes»: le juge conserve une liberté d'appréciation autour de repères que sont la diminution légère, moyenne ou importante de la responsabilité de l'accusé (réduction de 25, 50 et 75% de la peine). La liberté d'appréciation permettait quand même au juge d'osciller selon des barèmes.
- Finalement un arrêt de 2002¹³⁵ est venu consacrer une limitation du pouvoir d'appréciation du juge en plaçant le juge et le psychiatre dans un rapport de force. Soit le juge adhère à l'expertise et il diminue la peine selon les proportions évoquées ci-dessus, soit il s'en écarte mais en motivant sa solution sur une contradiction de l'expert. Dès lors il s'agit de se demander quand, concrètement, le juge peut s'écarter de l'expertise : 1) lorsqu'il existe une contradiction interne au rapport d'expertise, 2) lorsqu'il existe une contradiction entre les faits établis par la procédure et l'expertise, 3) lorsque la question à trancher est de nature juridique et non médicale.

Dans la catégorie des faits ou moyens de preuve nouveaux comme motif d'admission d'une demande en révision, l'expertise psychiatrique est invoquée dans 18.5% des cas. Dans 2/3 des cas, lors du premier jugement, la question de la responsabilité de l'accusé n'a pas été abordée. C'est après la condamnation que la personne concernée a fait valoir une responsabilité restreinte en présentant une expertise psychiatrique. Dans 1/3 des cas, c'est dans le cadre d'une nouvelle affaire que l'on a diagnostiqué une maladie mentale qui devait exister déjà préalablement.

7.5 Importance des faux aveux pour la condamnation

On peut distinguer plusieurs catégories de faux coupables: à l'instar de Floriot¹³⁶, nous en retiendrons trois qui sont les maniaques de l'aveu spontané, les peureux et les victimes des brutalités policières.

¹³³ ATF 116 IV 273

¹³⁴ ATF 118 IV 1

¹³⁵ ATF 129 IV 22

¹³⁶ Floriot, R., *Les erreurs judiciaires*, Paris: Flammarion 1968, pp.77ss.

Ainsi, les faux coupables peuvent être des personnes qui veulent attirer l'attention et qui, à cette fin, ne mesurent pas l'impact de leur faux aveu spontané. Viennent ensuite les innocents qui, pris de panique, s'accusent faussement dans l'unique but de quitter au plus vite le lieu de l'interrogatoire. Enfin, il ne faut pas occulter les cas extrêmes des victimes de brutalités policières qui avouent dans le but d'éviter de nouveaux coups. L'existence d'aveux forcés pose problème du fait que toute rétractation est jugée a priori suspecte. Elle soulève également et inévitablement la question des dérives possibles au niveau des interrogatoires de police: le policier est en effet amené à jouer différents rôles¹³⁷ et/ou à choisir entre diverses techniques d'interrogatoire en fonction du but visé¹³⁸.

Entre 1995 et 2004 nous avons relevé 5 affaires où la condamnation s'est basée sur de faux aveux. Dans trois cas il s'agissait d'infractions à la LCR et dans deux cas¹³⁹ d'une infraction au CPS (art. 123 et art. 187). Il y a donc un nombre d'affaires extrêmement faibles où un jugement révisé s'était basé sur de faux aveux. De plus il s'agit de cas d'importance mineure étant donné que dans trois cas la personne a été condamnée par ordonnance pénale.

Une affaire, bien qu'étant hors de la période d'observation considérée, mérite toutefois d'être citée.

« En novembre 2005, des jumeaux avaient été condamnés à des peines de respectivement 30 mois de prison ferme et de 14 mois de prison avec sursis par le tribunal correctionnel du Val-de-Travers. La peine de réclusion ferme sanctionnait l'utilisation d'une arme à feu lors d'une rixe entre quatre des cinq coaccusés du procès. La peine de réclusion avec sursis sanctionnait la participation d'un des jumeaux à la culture de cannabis. Dans une confession adressée le 12 mars 2007 à la Cour de cassation, ce dernier avoue qu'il est également l'auteur des coups de feu et qu'il a menti devant le tribunal. Il motive ses aveux tardifs par le fait qu'il ne peut pas supporter de voir son frère subir une peine de prison à sa place ».¹⁴⁰ Il a donc déposé une

¹³⁷ Par exemple, le policier peut être comédien (il change de registre afin de déstabiliser la personne interrogée), tacticien (il guide la personne interrogée de telle sorte qu'il n'y a plus d'échappatoire pour cette dernière) ou combattant (il choisit alors le combat psychologique avec le suspect interrogé). Sur ce point, cf. Clément, S., *Terra incognita: la pratique des auditions et interrogations*, *Revue de la Gendarmerie Nationale*, 4, 2003, pp.90-95.

¹³⁸ Par exemple, la technique de justification vise à écarter un suspect et consiste donc à contrôler certains points qui ressortent de l'enquête (alibi...), la technique d'aveu vise à faire avouer le suspect interrogé et consiste à mettre ce dernier en confiance pour le faire parler librement, la technique d'enfermement vise quant à elle à confondre le suspect interrogé en le mettant face à ses propres contradictions. Sur ce point, cf. Matille, M., *L'interrogatoire et sa conduite*, Mémoire d'étude du cours académique pour officier de police 1998-1999, Institut de police scientifique et de criminologie de l'Université de Lausanne, sous la direction du Prof. P. Margot.

¹³⁹ Le cas concernant la condamnation pour actes d'ordre sexuel avec des enfants s'est basé sur les aveux de l'accusé. Le ministère public a déposé la demande en révision. La raison pour laquelle la requête a été acceptée n'est pas mentionnée dans le jugement. En conséquence on ne peut dire s'il s'agit d'aveux mensongers dans ce cas.

¹⁴⁰ Un chanvrier du Val-de-Travers aurait menti, *Le Temps*, jeudi 29 mars 2007.

demande en révision. Si la version des faits de la part du requérant est reconnue, il faudra dès lors admettre qu'un innocent aura été condamné à 30 mois de prison ferme.

Un autre cas s'étant produit en Hollande peut surprendre¹⁴¹ : Après qu'un homme, X, ait passé 4 ans en prison, le vrai coupable a avoué et des traces d'ADN ont confirmé son aveu. Le 22 juin 2000, un garçon (11) et une fille (10) se sont fait agresser sexuellement dans les buissons d'un parc. La fillette a été étranglée et le garçon a été sérieusement blessé. X a appelé la police et c'est lui qui est devenu le suspect principal lors de l'enquête. Alors que le garçon a donné une description de l'agresseur qui ne correspondait pas à X et que les témoignages étaient contradictoires, la police s'est vite focalisée sur X en tant que suspect: il se trouvait dans le parc au moment des faits et de surcroît, il était fiché comme pédophile. Après certaine pression pendant les interrogatoires de la part de la police, X a avoué. Cependant il s'est rétracté deux jours plus tard. Selon la procédure pénale en vigueur en Hollande cette preuve pouvait toujours être utilisée lors du procès. Les autres preuves étaient faibles et quelques peu contradictoires. X a été condamné. Ses recours n'y ont rien changé.

Dans cette affaire l'ADN aurait pourtant pu disculper X de tous soupçons. Les traces ADN retrouvées sur le corps de la fillette et sur l'arme du meurtrier ne correspondait pas à celui de X mais à une tierce personne inconnue. Cependant, les doutes concernant la culpabilité de X n'ont pas été mentionnés dans le rapport final de la part du laboratoire. L'attitude de la police ainsi que du procureur sont critiquables. La police, étant convaincu d'avoir trouvé le coupable (idéale) a fait pression sur lui afin qu'il avoue. Ses aveux ont pesés lourds pour la condamnation (alors qu'il s'était rétracté). Quant au procureur, il a ignoré toutes les preuves pouvant disculper X.

Dans ce cas, il y a eu de graves erreurs à tous les niveaux : police, ministère public, scientifiques dans le domaine des sciences forensiques.

¹⁴¹ Cf. Brants, C., The Vulnerability of Dutch Criminal Procedure to Wrongful Conviction, in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

8 Die Rolle der Akkreditierung im Bereich der Rechtsmedizin

8.1 Einleitung

Gründe, die oft mit Fehltritten in Zusammenhang gebracht werden, sind ungenügende Abklärungen zum Vorfall durch die Untersuchungsbehörde, unrichtige Zeugenaussagen, falsches Wiedererkennen und falsche Geständnisse. Mangelhafte Analysen, die durch medizinische und chemisch-toxikologische Labors an die Organe der Rechtspflege weitergegeben werden, kommen als Ursache dagegen selten zur Sprache. Mit ihren Analysen im Bereich der Rechtsprechung leisten diese aber wichtige Dienste. Exaktes und methodisches Vorgehen ist daher für die Mitarbeiter Pflicht. Schliesslich wird anhand der Analysen, die in diesen Labors erstellt werden, oft über Schuld oder Unschuld eines Angeklagten entschieden. Aus diesem Grund haben die Organe der Rechtspflege und die von den Ergebnissen Betroffenen einen Anspruch auf höchste Zuverlässigkeit. Ein möglicher Weg, um dies zu gewährleisten ist die Akkreditierung, welche nachfolgend präsentiert wird. Bevor wir uns eingehend mit dieser Thematik beschäftigen, wird jedoch kurz die Rechtsmedizin in der Schweiz vorgestellt. Es werden der Aufbau eines Instituts für Rechtsmedizin (IRM) und der Aufgabenbereich jeder Abteilung dargestellt.

8.2 Rechtsmedizin in der Schweiz

8.2.1 Institut für Rechtsmedizin

In der Schweiz gibt es sechs IRM.¹⁴² Ihre Standorte befinden sich in Basel, Bern, Genf, Lausanne, St. Gallen und Zürich.¹⁴³ Diese gliedern sich in folgende Abteilungen¹⁴⁴:

- Forensische Medizin
- Forensische Genetik
- Forensische Chemie und Toxikologie

¹⁴² Einen guten geschichtlichen Überblick über die Rechtsmedizin in der Schweiz ist zu finden in: Mund, M. Th., Bär, W., Legal medicine in Switzerland, *Forensic Science International*, 144 (2004), 151-155.

¹⁴³ Zusätzlich gibt es in Chur im Kantonsspital Graubünden sowie in Locarno im kantonalen Institut für Pathologie eine Abteilung für Rechtsmedizin.

¹⁴⁴ Gewisse Institute kennen noch weitere Abteilungen. Das IRM Zürich beispielsweise kennt noch eine Abteilung Verkehrsmedizin & Klinische Forensik und eine Forschungsabteilung. Lausanne hat zudem als einziges IRM der Schweiz ein Dopinganalysenlabor (LAD).

8.2.2 Aufgabenbereich¹⁴⁵

Die Hauptaufgabe der Rechtsmedizin ist „die Anwendung medizinischer und naturwissenschaftlicher Kenntnisse im Dienste der Rechtspflege“.¹⁴⁶ Die Rechtsmedizin beschäftigt sich mit Fragen aus dem Bereich des Straf-, Zivil- und Versicherungsrecht, die nur anhand wissenschaftlicher Methoden¹⁴⁷ beantwortet werden können. Die Rechtsmediziner helfen mit ihrer Arbeit den Untersuchungs- und Strafverfolgungsbehörden bei der Aufklärung von Verbrechen. Auf keinen Fall lösen sie aber Kriminalfälle.

Im Folgenden wird der Aufgabenbereich jeder Abteilung kurz erläutert.

8.2.2.1 Forensische Medizin

In der forensischen Medizin steht die Aufklärung unklarer oder aussergewöhnlicher Todesfälle im Vordergrund. Untersucht werden auch Opfer von Körperverletzungen und Sexualdelikten. Weiter werden Abklärungen im Zusammenhang mit Drogen-, Medikamenten- und Alkoholkonsum getroffen sowie Altersbestimmungen von Delinquenten vorgenommen.

8.2.2.2 Forensische Genetik

Die forensische Genetik befasst sich mit der Untersuchung von biologischen Spuren in Kriminalfällen und mit der Abklärung der biologischen Abstammung eines Menschen. Letzteres ist vor allem im Rahmen von Vaterschaftsnachweisen von Bedeutung. Zur Vornahme dieser Abklärungen werden DNA-Analysen¹⁴⁸ verwendet. In ihren Aufgabenbereich fällt auch die Erstellung von DNA-Profilen aus Wangenschleimhautabstrichen (WSA) zuhanden der schweizerischen Datenbank. Die Koordinationsstelle EDNA der Schweizerischen DNA-Datenbank wird durch das IRM Zürich betrieben. Diese Datenbank besteht seit 2000. Darin werden DNA-Profile aus Spuren von ungeklärten Kriminalfällen und Profile von Tatverdächtigen und Straftätern gesammelt und verglichen.¹⁴⁹ Nur die Labors, welche die strengen gesetzlichen Vorlagen einhalten, sind berechtigt, Profile an die Datenbank zu liefern. Zurzeit erfüllen die sechs IRM die vorgegebenen Auflagen an Qualität der Proben und Sicherheit der Daten.

¹⁴⁵ Dieser Abschnitt wurde mit Hilfe der Beschreibungen der IRM verfasst, die auf den jeweiligen Homepages zu finden sind.

¹⁴⁶ <http://www.irm.unibas.ch>

¹⁴⁷ Medizin, Chemie, Biologie.

¹⁴⁸ Diese wird unter 8.3.6.1, S. 86 dieser Arbeit näher umschrieben.

¹⁴⁹ Vgl. Art. 11 DNA-Profil-Gesetz.

8.2.2.3 Forensische Chemie und Toxikologie

Die forensische Chemie und Toxikologie befasst sich mit dem Nachweis von körperfremden Stoffen bei Lebenden und Verstorbenen. Es werden Untersuchungen auf Alkohol, Medikamente und Betäubungsmittel (Cannabis, Heroin, Kokain, Ecstasy,...) und deren Einfluss auf den Menschen vorgenommen. Bei Lebenden wird z.B. abgeklärt ob der Lenker unter Alkohol- oder Drogeneinfluss gefahren ist.

8.3 Akkreditierung

8.3.1 Definition Akkreditierung

Da sich in diesem Kapitel alles um die Akkreditierung dreht, scheint eine Begriffserläuterung an dieser Stelle sinnvoll. Die Schweizerische Akkreditierungsstelle (SAS) gibt für die Akkreditierung folgende Definition: „Die Akkreditierung ist ein Verfahren, nach welchem eine autorisierte Stelle die formelle Anerkennung erteilt, dass eine Stelle oder Person kompetent ist, bestimmte Aufgaben zu erfüllen“¹⁵⁰. „Diese Kompetenz basiert auf einer intakten und gut unterhaltenen Infrastruktur, auf den Fähigkeiten und Erfahrungen von gut ausgebildetem Personal sowie auf einem effizient betriebenen Qualitätsmanagementsystem“.¹⁵¹

Tabelle30: 3 Säulen der Kompetenz¹⁵²

Kompetenz		
Organisatorische Struktur	Personal	Technische Infrastruktur
<ul style="list-style-type: none">- Qualitätsmanagement¹⁵³ (dokumentierte Verfahren und Strukturen inkl. Verantwortlichkeiten)- Unabhängigkeit- Unparteilichkeit	<ul style="list-style-type: none">- Fachwissen- Praktische Erfahrung im betreffenden Bereich- Ständige Weiterbildung	<ul style="list-style-type: none">- Einrichtung- Räumlichkeiten- Interne/externe Qualitätskontrollen- Rückverfolgbarkeit- Rückführbarkeit

¹⁵⁰ <http://www.seco.admin.ch/sas/>, vgl. auch ISO/IEC 17000.

¹⁵¹ <http://www.irmsg.ch>

¹⁵² Diese Tabelle wurde mit Hilfe derjenigen erstellt, die unter <http://www.seco.admin.ch/sas/> zu finden ist.

¹⁵³ Unter Qualitätsmanagement ist folgendes zu verstehen: „Das Qualitätsmanagement ist ein Teilbereich des funktionalen Managements mit dem Ziel der Optimierung von Arbeitsabläufen oder von Geschäftsprozessen unter der Berücksichtigung von materiellen und zeitlichen Kontingenten sowie dem Qualitätserhalt von Produkten bzw. Dienstleistungen und deren Weiterentwicklung. Hierbei von Belang sind etwa die Optimierung von Kommunikationsstrukturen, professionelle Lösungsstrategien, die Erhaltung oder Steigerung der Zufriedenheit von Kunden oder Klienten sowie der Motivation der Belegschaft, die Standardisierungen bestimmter Handlungs- und Arbeitsprozesse, Normen für Produkte oder Leistungen, Dokumentationen, Berufliche Weiterbildung, Ausstattung und Gestaltung von Arbeitsräumen.“ (<http://de.wikipedia.org/wiki/Qualit%C3%A4tsmanagement>)

8.3.2 Wichtigkeit und Bedeutung der Akkreditierung

Die Berichte und Gutachten eines IRM können in der Rechtspflege einen entscheidenden Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens haben. Um zuverlässige Ergebnisse gewährleisten zu können, haben diese nach dem aktuellen Wissensstand des Faches zu erfolgen. Die ständige Sicherung und Verbesserung der Qualität der Arbeit ist deshalb eine zentrale Aufgabe. Die Akkreditierung ist eines der Mittel, das dazu wesentlich beitragen kann. Sie schafft Vertrauen und Transparenz und erlaubt den Behörden sowie der Gesellschaft zu beurteilen, ob eine Prüfstelle ihre Aufgabe mit der verlangten Zuverlässigkeit erfüllt hat.

8.3.3 Zuständigkeitsorgan für die Erteilung der Akkreditierung

Zuständig für die Erteilung der Akkreditierung ist die SAS, die Teil des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) ist. Bis zum 31. März 2006 war die SAS Teil des Bundesamts für Metrologie und Akkreditierung (METAS).¹⁵⁴ Die SAS basiert auf der Akkreditierungs- und Bezeichnungsverordnung (AkkBV)¹⁵⁵. Aufgrund dieser Verordnung erteilt der Leiter der SAS nach durchgeführter Begutachtung durch die SAS und der Empfehlung der Eidgenössischen Akkreditierungskommission (AKKO) die Akkreditierung.

Innerhalb der SAS befinden sich verschiedene Sektorkomitees. Ziel dieser verschiedenen Sektorkomitees ist, die Anforderungen der Norm für spezielle Bereiche¹⁵⁶ zu interpretieren. Das Sektorkomitee „Rechtsmedizin & Kriminaltechnik“ wurde 1999 gegründet. In diesem sind die forensischen Bereiche der Genetik, Toxikologie, Chemie, Medizin und Kriminaltechnik der Polizei vertreten. Den Schwerpunkt ihrer Tätigkeit bilden die Umsetzung der zwei Normen EN 45001 und ISO/IEC 17025¹⁵⁷, das Erstellen von Standard-Checklisten und Leitfäden in den Bereichen forensische Genetik, Toxikologie, Chemie, Medizin und Kriminaltechnik zur besseren Abwicklung der Akkreditierungsverfahren.¹⁵⁸ So beschäftigte sie sich im Jahre 2005 hauptsächlich mit der neuen Norm ISO/IEC 17025:2005. Festzuhalten ist, dass sich für die Prüftätigkeit aus der neuen Norm keine grundlegenden Änderungen zur

¹⁵⁴ Dieser Wechsel wurde vollzogen, weil auf den 1. Januar 2006 neue internationale Normforderungen für nationale Akkreditierungsstellen in Kraft traten. Gemäss diesen ist es nicht mehr erlaubt, dass eine nationale Akkreditierungsstelle durch ein nationales Metrologieinstitut wie METAS betrieben wird. Siehe dazu: Bundesamt für Metrologie und Akkreditierung: Jahresbericht 2005, S. 2.

¹⁵⁵ Vgl. Art. 5 der Verordnung über das schweizerische Akkreditierungssystem und die Bezeichnung von Prüf-, Konformitätsbewertungs-, Anmelde und Zulassungsstellen (Akkreditierungs- und Bezeichnungsverordnung, AkkBV) vom 17. Juni 1996 (stand am 4. April 2006).

¹⁵⁶ Für Prüf- und Kalibrierlaboratorien kommt die ISO/IEC 17025: 2005 Norm zur Anwendung.

¹⁵⁷ Diese Norm wird unter 8.3.4, S. 77 näher erläutert.

¹⁵⁸ <http://www.seco.admin.ch/sas/>

Norm ISO/IEC 17025: 1999 ergeben. Bezüglich des Managementsystems müssen nur gewisse Präzisionen beigelegt werden.¹⁵⁹

8.3.4 Die Akkreditierung nach ISO/IEC 17025

Die Norm ISO/IEC 17025 definiert die Kompetenz von Kalibrier- und Prüflaboratorien. Der Inhalt dieser Norm wird in 5 Kapiteln umschrieben.

Tabelle 31: Inhaltsverzeichnis der ISO/IEC 17025: 2005

Vorwort	
Einleitung	
1.	Anwendungsbereich
2.	Normative Verweisungen
3.	Begriffe
4.	<i>Anforderungen an das Management</i> ¹⁶⁰
4.1	Organisation
4.2	Managementsystem
4.3	Lenkung der Dokumente
4.4	Prüfung von Anfragen, Angeboten und Verträgen
4.5	Vergabe von Prüfungen und Kalibrierungen im Unterauftrag
4.6	Beschaffung von Dienstleistungen und Ausrüstungen
4.7	Dienstleistung für den Kunden
4.8	Beschwerden
4.9	Lenkung bei fehlerhaften Prüf- und Kalibrierarbeiten
4.10	Verbesserung
4.11	Korrekturmassnahmen
4.12	Vorbeugende Massnahmen
4.13	Lenkung von Aufzeichnungen
4.14	Interne Audits
4.15	Managementbewertungen
5.	<i>Technische Anforderungen</i>
5.1	Allgemeines
5.2	Personal
5.3	Räumlichkeiten und Umgebungsbedingungen
5.4	Prüfverfahren und deren Validierung
5.5	Einrichtungen
5.6	Messtechnische Rückführung
5.7	Probenahme
5.8	Handhabung von Prüf- und Kalibriergegenständen
5.9	Sicherung der Qualität von Prüfergebnissen
5.10	Ergebnisberichte
Anhang A (informativ)	Formale Querverweisungen zu ISO 9001:2000
Anhang B (informativ)	Leitlinien für die Erstellung von Anforderungen für besondere Gebiete
Literaturhinweise	

¹⁵⁹ Bundesamt für Metrologie und Akkreditierung: Jahresbericht 2005, S. 15.

¹⁶⁰ Zur Veranschaulichung wird das Managementsystem des IRM Zürich unter 8.3.5, S. 78 dargestellt.

Die letzte Revision dieser Norm ist durch die Angleichung an die ISO/IEC 9001:2000¹⁶¹ bedingt. Ihre Publikation erfolgte im Mai 2005 und es wurde eine Übergangsfrist von 2 Jahren festgelegt. Somit müsste ihre Umsetzung im Juni 2007 abgeschlossen sein. Betroffen von dieser letzten Revision war vor allem Kapitel 4 (Anforderungen an das Management). Der Begriff „Qualitätsmanagement“ wurde durch den Begriff „Management“ ersetzt. Dadurch soll zum Ausdruck gebracht werden, dass ein akkreditiertes Labor ein Managementsystem betreibt, das nicht nur auf die Qualität ausgerichtet ist. Eine weitere Neuerung ist die Forderung nach ständiger Verbesserung. Weitere Änderungen betreffen unter anderem das systematische Einholen von Kundenrückmeldungen, das ständige Verbessern des Managementsystems und das Festlegen von nachvollziehbaren Massnahmen in den Managementreviews.¹⁶²

Die ISO 17025 gilt für alle Arten von Laboratorien. So werden beispielsweise Laboratorien im Bereich der Lebensmittel- und Umweltmikrobiologie nach der gleichen Norm akkreditiert wie ein forensisches Laboratorium. Die Tätigkeiten und Anforderungen in einem forensischen Labor sind jedoch mit denen im Bereich der Lebensmittelbiologie nicht vergleichbar. Deshalb wurden für Prüflaboratorien, die im forensischen Bereich arbeiten, von der International Laboratory Accreditation Cooperation (ILAC) Richtlinien erarbeitet. Diese Richtlinien wurden durch verschiedene Leitfäden ergänzt, welche durch das Sektorkomitee Rechtsmedizin erstellt worden sind:

- Leitfaden für die Begutachtung von Prüflaboratorien in der Forensischen Genetik
- Leitfaden zur Akkreditierung von Schweizer Prüflaboratorien zur Durchführung forensischer Drogenanalytik
- Guidelines for Accreditation of the Swiss Laboratories Performing Forensic Toxicological Analyses

8.3.5 Darstellung eines Managementsystems anhand des IRM Zürich¹⁶³

Das Management-System regelt die Aufbau- und Ablauforganisation, welches sich an die Definitionen der Norm ISO/IEC 17025 hält. Die Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortlichkeiten der verschiedenen Stellen sind in einem Management-Handbuch

¹⁶¹ Diese Norm spielt im Bereich des Qualitätsmanagements eine Rolle. Für weitere Angaben siehe <http://www.qmhandbuch.de/>

¹⁶² Ischi, H. Die Revision der ISO/IEC 17025, *sasFORUM*, 1 (2005), S. 23.

¹⁶³ Dieser Abschnitt stellt eine Zusammenfassung des Kompendiums des Instituts für Rechtsmedizin Zürich dar.

festgehalten. Dieses ist prozessorientiert aufgebaut und gliedert sich in sechs Hauptgruppen, die später im Einzelnen näher betrachtet werden:

1. Management
2. Ressourcen
3. Kundenbeziehungen
4. Lehre und Forschung
5. Dienstleistungen
6. Kontinuierliche Verbesserung

Das Management-Handbuch ist in drei Stufen unterteilt. Die erste Stufe umfasst das Kompendium, welches Aussagen zur Führung¹⁶⁴, zur Organisation¹⁶⁵ und zum Konzept des Management-Systems beinhaltet. Dessen Inhalt ist nicht vertraulich. Die zweite Stufe umfasst die detaillierten Prozessbeschreibungen respektive die Richtlinien. Darin werden Abläufe oder Zuständigkeiten allgemein und im Detail geregelt. Sie enthalten spezifisches Wissen wie organisatorisches und technisches Know-how. Deren Inhalt ist vertraulich. Die dritte Stufe umfasst die zu den Prozessbeschreibungen zugehörigen Checklisten, Formulare, Merkblätter,¹⁶⁶ Vorlagen zu Berichten sowie Geräte- und Methodenvorschriften und arbeitsplatzspezifische Anweisungen. Diese Dokumente sind wiederum grundsätzlich vertraulich.

8.3.5.1 Management

8.3.5.1.1 Grundsätzliches

Die Aufgaben, die das IRM zu erfüllen haben, werden nach folgendem Leitbild erfüllt: „Kompetent, Innovativ, Konsequent und Kollegial.“¹⁶⁷ Wie bereits erwähnt, richtet sich das Qualitätsmanagement nach den Erfordernissen von ISO/IEC 17025. Diese werden in allen Bereichen umgesetzt. Die Mitarbeiter werden zudem ständig über die Qualitätspolitik und –ziele informiert. Das IRM wie auch seine Abteilungen sind der Unparteilichkeit verpflichtet. „Qualitätssicherung dient dazu, auf allen Stufen der Universität (Universitätsordnung §6) die Qualität der wissenschaftlichen Arbeit in Forschung, Lehre und Dienstleistungen sowie die Erfüllung der Leitungs- und Verwaltungsaufgaben und der Öffentlichkeitsarbeit festzustellen,

¹⁶⁴ Strategie und Ziele.

¹⁶⁵ Aufbau- und Ablauforganisation.

¹⁶⁶ Diese dienen der Gedächtnisstütze.

¹⁶⁷ Bär, W., Baum: Kompendium des Instituts für Rechtsmedizin Zürich, Ausgabe November 2003, 1.1.1, S. 9.

zu sichern und zu verbessern.“¹⁶⁸ Um die Qualitätssicherung zu gewährleisten, erfolgt mindestens einmal jährlich eine Management-Bewertung. Diese berücksichtigt Resultate der Controlling-Tätigkeiten und der internen Audits¹⁶⁹.

8.3.5.1.2 Aufbauorganisation

Das IRM gliedert sich in fünf Abteilungen: Lehre und Forschung, Forensische Genetik, Forensische Medizin, Forensische Chemie/Toxikologie und Verkehrsmedizin & Klinische Forensik. Die Koordinationsstelle EDNA ist dem IRM angegliedert. Die sieben erwähnten Abteilungen führen ihre Untersuchungen selbständig durch.

8.3.5.1.3 Management-Einrichtungen

Grundsätzlich findet ungefähr einmal im Monat der Abteilungsleiterrapport mit Traktandenliste und Protokoll statt. Zusätzlich führen die Abteilungen regelmässig oder nach Bedarf eigene Rapporte und Meetings durch.

Grössere Veränderungen im betrieblichen wie auch im organisatorischen Bereich und die Entwicklung und Evaluation von neuen Leistungen erfolgen grundsätzlich als Projekt, das einer vorgegebenen Systematik folgt. Der Grund liegt darin, dass die Projektbearbeitung transparent bleibt und nach einheitlichen und nachvollziehbaren Verfahren vorgegangen wird. Wie allgemein bekannt ist, ist jede Tätigkeit und Handlung mit Risiken verbunden. Das Risiko-Management¹⁷⁰ dient dazu Risiken frühzeitig zu erkennen und zu bewerten und allfällige vorbeugende Massnahmen einzuleiten. Daher ist eine Risiko-Analyse ein ständiger Auftrag.

Die Sicherheit spielt in jedem Bereich eine wichtige Rolle. Beispielsweise werden zur Überprüfung der Arbeitsplatzsicherheit Standortbestimmungen und Arbeitsplatzbegehungen zusammen mit dem Sicherheitsdienst durchgeführt. Weiter sind die Räumlichkeiten des IRM nicht öffentlich zugänglich.¹⁷¹ Der Publikumsverkehr ist separat geregelt. Schliesslich spielen in diesem Bereich der Datenschutz und die Datensicherheit eine bedeutende Rolle. „Das

¹⁶⁸ Kompendium (Fn. 167), 1.1.2, S. 9.

¹⁶⁹ Vgl. Schweizerische Akkreditierungsstelle: Leitfaden für die Begutachtung von Prüflaboratorien in der Forensischen Genetik, Ausgabe Januar 2003, 4.13, S. 6., abrufbar unter: <http://www.seco.admin.ch/sas/>.

¹⁷⁰ Risikoanalyse und vorbeugende Massnahmen.

¹⁷¹ Vgl. Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.3.4, S. 8, Schweizerische Akkreditierungsstelle: Guidelines for Accreditation of the Swiss Laboratories Performing Forensic Toxicological Analyses, Ausgabe März 2001, 5.3, S. 7. und Schweizerische Akkreditierungsstelle: Leitfaden zur Akkreditierung von Schweizer Prüflaboratorien zur Durchführung forensischer Drogenanalytik, Ausgabe August 2005, 5.3., S. 14.

passwortgeschützte Login auf allen verschiedenen Systemen oder Datenträgern gewährt den Zugriff unter dem generellen Grundsatz des „need to know“.¹⁷² Die Datensicherung der verschiedenen Informatik-Systeme erfolgt unter Berücksichtigung der jeweiligen Nutzung und der Bedeutung der Daten. Diese erfolgt dementsprechend periodisch oder nach Bedarf und läuft automatisch oder manuell gesteuert ab.

Für die Aufbewahrung der Dokumente und Daten werden je nach Art unterschiedliche Aufzeichnungsmedien verwendet. Grundsätzlich sind die Aufzeichnungen auf Papier relevant.¹⁷³ Zur Erleichterung der Überprüfung auf Vollständigkeit, der raschen Zuordnung und des Zurechtfindens werden einheitliche Dokumenten erstellt. „Die Dokumentenmatrix ist eine Übersicht über alle für das Qualitäts-Management-System relevanten Dokument-Arten. Sie regelt alle Verantwortlichkeiten betreffend die Herausgabe und Änderung (nur QM-Dokumente), Aufbewahrung und Vernichtung von Dokumenten.“¹⁷⁴

8.3.5.2 Ressourcen

8.3.5.2.1 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter

Das Personalwesen wird durch die Universität Zürich geregelt. „Die Rekrutierung von Mitarbeitenden erfolgt durch die direkt vorgesetzte Stelle in Absprache mit dem Dekanat und Personaldienst der Universität Zürich.“¹⁷⁵ ¹⁷⁶ Neue Mitarbeitende sollen rasch in das Team integriert werden. Sie werden entsprechend den vereinbarten Erwartungen und Zielen geführt und geschult. Bei einer Entlassung, einer Kündigung sowie einer Pensionierung gibt es immer ein Austrittsgespräch.

8.3.5.2.2 Infrastruktur

Die Infrastruktur umfasst zweckmässige Räumlichkeiten und Arbeitsplätze, einsatzbereite Instrumente und Geräte sowie die notwendigen Hilfsmittel und –einrichtungen.

Die Geräte können in drei Gruppen unterteilt werden¹⁷⁷:

¹⁷² Kompendium (Fn. 167), 1.3.5.3, S. 12.

¹⁷³ Da die Software-Datenbank „Filemaker“ nicht allen Qualitätsnormen entspricht, die nur mit sehr viel Aufwand zu realisieren sind, wurde beschlossen, dass nur der Papiaerausdruck der Resultate bindend ist (Datenbank kann modifiziert werden).

¹⁷⁴ Kompendium (Fn. 167), 1.3.6, S. 13.

¹⁷⁵ Kompendium (Fn. 167), 2.1.1, S. 14.

¹⁷⁶ Ein Beispiel im Anhang zeigt die Wichtigkeit der Kompetenz des Personals.

¹⁷⁷ Vgl. auch Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.5.2, S. 12.

- Typ I: Prüfmittel:
„Kritische (Justierung oder Kalibrierung durch externe, offizielle Stellen) oder unkritische Prüfeinrichtungen oder Geräte, mit welchen vorgegebene, oft genormte Werte geprüft werden.“¹⁷⁸
- Typ II: Analysengeräte:
„Einfache oder komplexe Analysengeräte, deren Messwerte die Rohdaten für das Ergebnis im Prüfbericht sind, d.h. das Analysenresultat liefern, oder deren Messwerte direkten Einfluss auf das Ergebnis im Prüfbericht haben.“¹⁷⁹
- Typ III: Allgemeine Labor- und Hilfsgeräte:
„Einrichtungen und Geräte, die keinen Einfluss auf das Ergebnis im Prüfbericht haben. Diese Einrichtungen und Geräte müssen periodisch überprüft werden.“¹⁸⁰

Für gewisse Geräte und Arbeitsmittel bestehen Kontroll- und/oder Wartungsvorschriften. Diese sind in den jeweiligen Gerätevorschriften, Logbüchern oder Anweisungen enthalten.

8.3.5.2.3 *Informatik*

In diesem Bereich gilt folgender Leitsatz: „So zentral und homogen wie möglich, so dezentral und heterogen wie nötig.“¹⁸¹ Es werden vier Kategorien von Bedürfnissen respektive Diensten unterschieden:

- Zentrale IT-Dienste, zentraler Server mit verschiedenen Benutzergruppen
- Dezentrale (in der Regel abteilungseigene) Server mit beschränkter Benutzergruppe
- Maschinensteuerungen mit lokaler oder servergestützter Datenverwaltung
- Einzelarbeitsplätze.¹⁸²

8.3.5.3 *Zusammenarbeit mit Kunden, Öffentlichkeitsarbeit*

8.3.5.3.1 *Kundenbeziehung*

Externe Kunden des IRM sind verschiedene Organe der Rechtspflege, wie die Gerichte, Polizeistellen und Ämter. Zudem haben Privatpersonen die Möglichkeit, deren Dienste zu beanspruchen. Der amtliche Auftraggeber hat jedoch Priorität. Regelmässig werden Kundenumfragen vorgenommen. Diese beschränken sich „auf die durch die Universität

¹⁷⁸ Kompendium (Fn. 167), 2.2.2, S. 15.

¹⁷⁹ Kompendium (Fn. 167), 2.2.2, S. 15.

¹⁸⁰ Kompendium (Fn. 167), 2.2.2, S. 15.

¹⁸¹ Kompendium (Fn. 167), 2.3, S. 16.

¹⁸² Kompendium (Fn. 167), 2.3, S. 16.

Zürich unter den Studierenden sowie die durch die Fachgesellschaft FMH unter den Weiterzubildenden durchgeführten Befragungen.“¹⁸³

8.3.5.3.2 *Leistungsangebot*

Das Leistungsangebot des IRM wird mindestens einmal jährlich geprüft. Das Sammeln und Auswerten von verschiedenen Informationsquellen bilden die Basis für diese Überprüfung:

- Ausbildungsauftrag der Universität und des Bundes
- Leistungsauftrag durch Universität und Fakultät
- Wissenschaftliche Tätigkeiten und Publikationen
- Politische Vorstösse, Anfragen, Vernehmlassungen,...
- Kundenumfragen, Anregungen und Reklamationen¹⁸⁴

8.3.5.3.3 *Auftragswesen*

Das IRM hat zu Gunsten der Untersuchungsbehörden, Gerichte, etc. einen gutachterlichen Auftrag zu erfüllen. Aus diesem Grund sind die Aufträge anzunehmen und zu bearbeiten.

Die Beweismittelkette (chain of custody) ist von grosser Wichtigkeit.¹⁸⁵ „Die eindeutige Kennzeichnung von Fallunterlagen (Aufträge, Akten, etc.) und Untersuchungsmaterialien sowie die vollständige Dokumentation aller Vorgänge (Registrierung, Rückgabe oder Entsorgung etc.) ist unabdingbar und hat deshalb oberste Priorität.“^{186 187}

8.3.5.3.4 *Prüfverfahren*¹⁸⁸

Verschiedenen Prüfverfahren werden eingesetzt, wie Laboranalysen, standardisierte interne Abläufe, Testverfahren und Untersuchungsmethoden.

Wird eine Methode validiert, so wird der Nachweis erbracht, dass die Methode die gestellten Anforderungen erfüllt. Die vollständige Methodvalidierung enthält grundsätzlich experimentelle Daten und Aussagen zu folgenden Parametern:

- Empfindlichkeit
- Spezifität

¹⁸³ Kompendium (Fn. 167), 3.1, S. 18.

¹⁸⁴ Kompendium (Fn. 167), 3.2, S. 18.

¹⁸⁵ Vgl. Leitfaden Toxikologie (Fn. 171), 5.8, S. 12.

¹⁸⁶ Kompendium (Fn. 167), 3.3.2, S.19.

¹⁸⁷ Vgl. Leitfaden Genetik (Fn. 169), 4.12.1, S. 5 sowie Leitfaden Toxikologie (Fn. 171), 4.12.1, S. 5 und Leitfaden Drogenanalytik (Fn. 171), 4.12, S. 12.

¹⁸⁸ Vgl. auch Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.4, S. 8, sowie Leitfaden Toxikologie (Fn. 171), 5.4.1, S. 8ff. und Leitfaden Drogenanalytik (Fn. 171), 5.4, S. 14ff.

- Selektivität
- Linearität
- Messbereich
- Richtigkeit
- Präzision/Genauigkeit
- Wiederholpräzision
- Laborpräzision
- Vergleichspräzision
- Nachweisgrenze
- Bestimmungsgrenze
- Messunsicherheit

Die Prüfverfahren werden zudem laufend überwacht und abgesichert. Möglichkeiten dazu stellen das Mitführen von Referenzproben, Kontrollproben oder Leerproben, die Verwendung von internationalen Standards, Mehrfachbestimmungen sowie die Teilnahme an nationalen und internationalen Ringversuchen¹⁸⁹ dar.^{190 191}

8.3.5.3.5 *Öffentlichkeitsarbeit*

Das IRM führt regelmässig Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen durch. Weiter ist die Mitarbeit in verschiedenen Fachkommissionen und die partnerschaftliche Zusammenarbeit mit anderen Institutionen im In- und Ausland von Bedeutung.

8.3.5.4 *Lehre, Forschung und Entwicklung*

8.3.5.4.1 *Lehre*

Verschiedene Vorlesungen werden den Studierenden der medizinischen wie auch der rechtswissenschaftlichen Fakultät angeboten:

- Rechtsmedizin I und II
- Rechtsmedizinisches Seminar
- Arztrecht und Ethik in der Medizin
- Rechtsmedizinisches Kolloquium

¹⁸⁹ Ringversuche dienen der externen Qualitätskontrolle. Diese ergänzen die laborinterne Richtigkeitskontrolle und gewährleisten gleichzeitig die objektive Überwachung der Richtigkeit von Ergebnissen qualitativer und quantitativer Untersuchungen. Weiterführende Angaben zu Ringversuchen In: Gesellschaft für Toxikologische und Forensische Chemie. Verfahrensordnung der GTFCh für die Zusammenarbeit zwischen Ringversuchsleitung und Ringversuchsauftragnehmer, *T + K*, 73/2 (2006), 73.

¹⁹⁰ Kompendium (Fn. 167), 3.4.2, S. 20.

¹⁹¹ Vgl. Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.9, S. 14.

8.3.5.4.2 *Forschung*

Aufgabe eines universitären Instituts ist auch Forschung zu betreiben. Ziel ist die Suche nach neuen Erkenntnissen in rechtsmedizinisch bedeutsamen Fragestellungen. Diese hat methodisch-systematisch zu erfolgen. Zudem dienen medizinische Dissertationen der Forschung und der Qualitätskontrolle.

8.3.5.4.3 *Weiter- und Fortbildung*

Es besteht die Möglichkeit der Weiterbildung zum Facharzt FMH Rechtsmedizin.

8.3.5.5 *Dienstleistungen*

8.3.5.5.1 *Forensische Genetik*

In dieser Abteilung werden DNA-Analysen zu verschiedenen Zwecken vorgenommen.¹⁹² Die Verwaltung der Asservate spielt eine wichtige Rolle.¹⁹³ Jede Probe und jedes Asservat wird mit einer internen Labor-Nummer versehen und in der Labor-Datei registriert. „Die Abstammungsanalysen werden gemäss der Richtlinie für genetische Abstammungsuntersuchungen der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin durchgeführt. Diese fordert unter anderem eine unabhängige Doppeluntersuchung. Im Falle eines Nichtausschusses sind die Ergebnisse der DNA-Analysen bezüglich ihres Beweiswertes statistisch zu quantifizieren. Die Ergebnisse werden in einem Gutachten festgehalten und interpretiert.“¹⁹⁴

Beim WSA von Personen, deren DNA-Profil in der EDNA-Datenbank aufgenommen wird, werden die Analysen ebenfalls unabhängig voneinander im Doppel durchgeführt. „Biologische Kriminalspuren haben sich als wichtige Fahndungs- und Beweismittel für die Polizei erwiesen.“¹⁹⁵ Eine Doppelanalyse ab Extraktion wird auch hier durchgeführt, falls genügend Spurenmaterial zur Verfügung steht.¹⁹⁶

8.3.5.5.2 *Forensische Medizin*¹⁹⁷

An dieser Stelle kann auf 8.2.2.1 verwiesen werden, da es hier um die Beschreibung des Aufgabenbereichs dieser Abteilung geht.

¹⁹² Siehe auch unter 8.2.2.2, S. 74.

¹⁹³ Dies vor allem im Hinblick auf mögliche Fehlrteile.

¹⁹⁴ Kompendium (Fn. 167), S. 24, vgl. Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin: Richtlinien zur internen Qualitätssicherung bei Spurenuntersuchungen mittels DNA-Untersuchungstechniken, Art. 5.

¹⁹⁵ Kompendium (Fn. 167), 5.1.5, S. 24.

¹⁹⁶ Vgl. Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.8.4, S. 13.

¹⁹⁷ Dieser Bereich ist in ZH nicht akkreditiert, vgl. 8.3.8, S. 93.

8.3.5.5.3 *Forensische Chemie/Toxikologie*¹⁹⁸

Es kann auf 8.2.2.3 verwiesen werden, da hier der Aufgabenbereich der Abteilung vorgestellt wird.

8.3.5.5.4 *Verkehrsmedizin & Klinische Forensik*¹⁹⁹

Diese Abteilung befasst sich mit Begutachtungen im Auftrage von Strassenverkehrsämtern, Untersuchungs- und Justizvollzugsbehörden sowie Gerichten. Unter anderem werden Gutachten zur Fahreignung und zur Fahrfähigkeit erstellt.

8.3.5.6 *Kontinuierliche Verbesserung*

Die ständige Verbesserung des Qualitätsmanagement-Systems stellt ein wesentliches Ziel dar.

Folgende Elemente des kontinuierlichen Verbesserungsprozesses wurden definiert:

- Impuls: Input für kontinuierliche Verbesserung
- Impuls-Formular
- Kommunikation/Information
- Sofortmassnahmen
- Datenanalyse
- Lösungsstrategien

8.3.6 **Akkreditierung im Bereich der forensischen Genetik**

8.3.6.1 *Vorteile sowie Gefahren der DNA-Analyse*

Wie unter 8.2.2.2 erwähnt, werden in diesem Bereich für Abstammungs- und forensische Untersuchungen von biologischen Spuren DNA-Analysen vorgenommen.²⁰⁰ Standard-Untersuchungsverfahren ist die PCR-Technik²⁰¹. Diese Technik erlaubt eine Vervielfältigung gewisser DNA-Abschnitte²⁰². Somit ist selbst aus spärlicher Spurenmenge letztlich genügend Material für weitere Auswertungen vorhanden. Das DNA-Profil wird normalerweise mit der im Zellkern vorhandenen Kern-DNA erstellt. Daneben gibt es in der Zelle noch eine zweite

¹⁹⁸ Diese Abteilungen sind in ZH nicht akkreditiert, vgl. 8.3.7.2.2, S.93.

¹⁹⁹ Diese Abteilungen sind in ZH nicht akkreditiert.

²⁰⁰ Anzumerken ist, dass der WSA grundsätzlich von einer bekannten Person stammt und viel Material für einen Vergleich liefert. Die Spuren dagegen enthalten viel weniger DNA und sind somit schwieriger zu untersuchen. Die Behandlung der WSA und der Spuren folgt deshalb auf zwei verschiedenen, unabhängigen Wegen.

²⁰¹ Polymerase-Chain-Reaction = Polymerase-Ketten-Reaktion.

²⁰² Im forensisch-genetischen Bereich werden nur nicht-codierende Anteile der DNA untersucht. Vgl. auch Art. 2 DNA-Profil-Gesetz.

Art von DNA, nämlich die mitochondriale DNA. Mitochondriale Analysen können in folgenden Fällen zur Anwendung gelangen:

- Analyse von stark degradierten oder sehr alten Spuren, bei denen die Kern-DNA zerstört ist,
- Analyse von sehr kleinen Spuren, bei denen zuwenig Kern-DNA vorhanden ist,
- Analyse von Haarschäften (Haare ohne Haarwurzel, diese enthalten keine Kern-DNA) und
- Bestimmung der Verwandtschaft zwischen Personen, da die mitochondriale DNA in der mütterlichen Linie vererbt wird.²⁰³

Die PCR-Technik erlaubt also trotz sehr wenigem und schlecht erhaltenem Spurenmaterial verwertbare Resultate zu erhalten. Diese Vorteile sind jedoch auch mit Gefahren verbunden, wenn nicht gewisse Verhaltensregeln beachtet werden. Die Gefahr bei der DNA-Analyse liegt nämlich in der Verunreinigung²⁰⁴ mit fremder menschlicher DNA.²⁰⁵ „Zudem kann sehr spärlich vorhandene Spuren-DNA unter reichlicher „Kontaminations-DNA“ verschwinden und sich deshalb dem Nachweis entziehen.“²⁰⁶ Folglich können bei der Zuordnung zu einem Tatverdächtigen Schwierigkeiten oder ein fälschlicher Verdacht auf Doppeltäterschaft entstehen.²⁰⁷ Um Kontaminationen zu vermeiden, sind bestimmte Verhaltensregeln unbedingt zu beachten, wie „sauberes und geordnetes Arbeiten, Nicht-Berühren der Spuren, Tragen von Einweg-Gummihandschuhen und Tragen von Mundschutz“.²⁰⁸

Um Kontaminationen vorzubeugen verlangt der „Leitfaden für die Begutachtung von Prüflaboratorien in der Forensischen Genetik“ mindestens drei räumlich voneinander getrennte Laborbereiche:

- Laborbereich 1 für die allgemeine Behandlung von Proben und Extraktionen der DNA,
- Laborbereich 2 für den PCR Ansatz,

²⁰³ Zollinger, U. und Mitarbeiter: Skriptum Rechtsmedizin für Studierende der Rechtsmedizin und der Jurisprudenz, für Kriminalisten, Justiz- und Polizeibeamte, als Ergänzung zu Vorlesungen und Kursen in der Rechtsmedizin, 7. Auflage, Bern 2005, S. 59.

²⁰⁴ Kontamination.

²⁰⁵ Sigrist, Th.: Skriptum Rechtsmedizin Teil 2 für Ärztinnen und Ärzte, Juristinnen und Juristen, Polizistinnen und Polizisten, 12. Auflage, St. Gallen 2006, S. 35.

²⁰⁶ Sigrist, Th. (Fn. 205), S. 35.

²⁰⁷ Sigrist, Th. (Fn. 205), S. 35.

²⁰⁸ Sigrist, Th. (Fn. 205), S. 35ff.

- Laborbereich 3 für die PCR Amplifikation und die Behandlung von amplifizierter DNA.²⁰⁹

Es ist jedoch auch unabdingbar, dass im Vorfeld bzw. am Spurenfundort gewisse Verhaltensregeln beachtet werden, wie:

- Sauberes Arbeiten um Kontaminationen zu verhindern,
- Dokumentation,
- an kleine Spuren denken, gegebenenfalls „blind“ asservieren
- verschiedene Spuren nicht mischen bzw. getrennt aufbewahren,
- Spur wenn möglich auf dem Spurenräger belassen,
- der Beweiskette²¹⁰ (chain of custody) besondere Achtung schenken,
- Vorproben zur Feststellung der Spurenart unbedingt den Spezialisten (Polizei: KTD/IRM) überlassen.²¹¹

8.3.6.2 Akkreditierung

8.3.6.2.1 Leitfaden und gesetzliche Grundlagen

Der Leitfaden für die Begutachtung von Prüflaboratorien in der Forensischen Genetik (Ausgabe Januar 2003) gelangt hier zur Anwendung. Er dient dem Begutachter-Team als Hilfe zur Beurteilung ob die Kriterien der Norm ISO/IEC 17025 durch das Prüflaboratorium erfüllt werden. Gleichzeitig kann dieser mit Checklisten den Prüflaboratorien als Hilfe oder Richtschnur beim Aufbau eines Management-Systems dienen. Bestimmte Richtlinien²¹², welche durch die Schweizerische Gesellschaft für Rechtsmedizin erlassen worden sind, sowie die Verordnung über das DNA-Profil-Informationssystem (EDNA-Verordnung) vom 31. Mai 2000²¹³ sind unter anderem in diesem Leitfaden berücksichtigt worden. „Dieser Leitfaden umschreibt das Qualitätssicherungsprogramm der Prüflaboratorien, die forensische DNA-Untersuchungen durchführen und anwenden sollen, um Qualität und Sicherheiten der Daten sowie die fachliche Kompetenz des Prüflaboratoriums zu gewährleisten. Das Ziel ist,

²⁰⁹ Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.3.3, S. 7, vgl. auch Art. 5 Richtlinien zur internen Qualitätssicherung bei Spurenuntersuchungen mittels DNA-Untersuchungstechniken, Art. 5.

²¹⁰ Lückenlose Dokumentation des gesamten Wegs der Spur.

²¹¹ Sigrist, Th. (Fn. 205), S. 37ff.

²¹² Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin: Richtlinien für die Durchführung von genetischen Abstammungsuntersuchungen und Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin: Richtlinien zur internen Qualitätssicherung bei Spurenuntersuchungen mittels DNA-Untersuchungstechniken.

²¹³ Diese Verordnung ist nicht mehr in Kraft.

Untersuchungs- und Beurteilungskriterien vorzulegen, die von Experten einheitlich angewendet werden.²¹⁴

An dieser Stelle werden nur die Anforderungen an das Personal (insbesondere für den/die LaborleiterIn) erwähnt, da die wesentlichen übrigen Bestimmungen schon unter 8.3.5 dargestellt worden sind. „Der/die LaborleiterIn muss über eine abgeschlossene akademische Ausbildung oder einen Fachhochschulabschluss (z.B. Medizin, Biologie, Chemie, Biochemie oder eine entsprechende Ausbildung in forensischen Wissenschaften) verfügen. Er/sie ist seit 5 Jahren im Gebiet der forensischen Genetik tätig (vorbehältlich der Schaffung eines Fachtitels für forensische Genetikerin/forensischer Genetiker SGRM).“²¹⁵ Im Bereich der forensischen Genetik ist die Kompetenz des Personals von sehr grosser Bedeutung, daher haben Ausbildung und Training des Personals hohe Priorität.²¹⁶

Im Folgenden werden noch jene Gesetze erwähnt, welche nach Bearbeitung des Leitfadens in Kraft getreten sind und in diesem Gebiet von Bedeutung sind:

- Bundesgesetz über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekanntem oder vermissten Personen (DNA-Profil-Gesetz) vom 20. Juni 2003:

Das Gesetz regelt, unter welchen Voraussetzungen DNA-Profile im Strafverfahren verwendet werden können und in einem Informationssystem des Bundes bearbeitet werden können.²¹⁷

- Verordnung über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekanntem und vermissten Personen (DNA-Profil-Verordnung) vom 3. Dezember 2004 (Stand am 26. Juli 2005)
- Verordnung des EJPD über die Leistungs- und Qualitätsanforderungen für forensische DNA-Analyselabors (DNA-Analyselabor-Verordnung EJPD) vom 29. Juni 2005:

Die Prüflaboratorien, welche DNA-Analysen vornehmen, müssen gemäss der Norm ISO/IEC 17025 akkreditiert sein. Gemäss Art. 1 Abs. 4 müssen die Analysen eindeutig und fehlerfrei durchgeführt werden. Zudem muss der laborinterne Ablauf Probenverwechslungen ausschliessen. Weiter zählt die Verordnung in Art. 2ff. die Leistungen auf, welche die Laboratorien erfüllen müssen. Inhalt von Art. 12 ist die Qualitätsprüfung. Diese hat nach den

²¹⁴ Leitfaden Genetik (Fn. 169), 1., S. 3.

²¹⁵ Leitfaden Genetik (Fn. 169) 5.2, S. 7.

²¹⁶ Leitfaden Genetik (Fn. 169), 5.7.1 – 5.7.3, S. 13. Ein Beispiel im Anhang zeigt die Wichtigkeit der Ausbildung des Personals.

²¹⁷ Art. 1 DNA-Profil-Gesetz.

anerkannten Regeln zu erfolgen, wie sie in den Richtlinien der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin zur internen Qualitätssicherung bei Spurensicherungen mittels DNA-Untersuchungstechniken niedergelegt sind. Zudem ist das Labor verpflichtet, jeweils innerhalb von 12 Monaten an mindestens vier Eignungsprüfungen²¹⁸ (sog. Ringversuchen) teilzunehmen.

8.3.6.2.2 *Akkreditierte IRM*

Im Bereich der Forensischen Genetik sind alle sechs IRM, mit Ausnahme von Genf²¹⁹, seit 2004 akkreditiert.²²⁰ Dies bedeutet also, dass diese den Organen der Rechtspflege im Bereich der DNA-Analysen Resultate liefern sollten, welchen den Kriterien der Akkreditierung entsprechen. Dies beinhaltet qualitativ hochstehende Ergebnisse und eine entsprechend vernachlässigbar kleine Fehlerrate. Nach Durchsicht aller gutgeheissenen Revisionsbegehren der letzten zehn Jahre²²¹ gab es kein einziges, das aufgrund eines Fehlers des Labors (mangelhafte Analyse oder Verwechslung von Proben) gutgeheissen worden ist, dies obwohl die Labors damals noch nicht akkreditiert waren. Dies kann damit zusammenhängen, dass die Proben nach einer gewissen Zeit vernichtet werden und für allfällige spätere Analysen nicht mehr zur Verfügung stehen.²²²

8.3.7 Akkreditierung im Bereich der forensischen Chemie/Toxikologie

8.3.7.1 *Risiken*

Wie bereits unter 8.2.2.3 erwähnt, befasst sich diese Abteilung mit Untersuchungen auf Alkohol, Medikamenten und Betäubungsmitteln (Cannabis, Heroin, Kokain, Ecstasy,...).

Fehler, die in diesem Bereich auftreten könnten, könnten folgende sein:

- Verwechslung,
- Kontamination,
- Rechnungsfehler,
- Falsche Etikette,
- Falsche Identität einer Substanz

²¹⁸ Ringversuche werden beispielsweise durch das Schweizerische Zentrum für Qualitätskontrolle angeboten.

²¹⁹ IRM Genf seit 2003.

²²⁰ STS 390, STS 406, STS 407, STS 414, STS 416, STS 420.

²²¹ 1995-2004.

²²² Das Labor vernichtet die einer Person genommene Probe spätestens drei Monate nach dem Eingang der Probe im Labor (vgl. Art. 9 Abs. 2 DNA-Profil-Gesetz).

Bei gewissen Substanzen lassen sich solche Fehler auf einfache Weise vermeiden. Substanzen, die sich nämlich sowohl im Blut wie auch im Urin nachweisen lassen, erlauben eine Art unabhängige Kontrolle, da die Resultate beider Analysen übereinstimmen sollten.

Um Verwechslungen auszuschliessen, sind sämtliche eingehenden Proben durch das Labor zu registrieren. Proben, die unbeschriftet oder mangelhaft bezeichnet sind, sind ausreichend zu kennzeichnen.

Bei einer Blutentnahme, also im Vorfeld der Untersuchung durch das Labor, sind zur Vermeidung von Fehlern unter anderem folgende Verhaltensregeln zu beachten:

- Zur Desinfektion darf keine alkoholische Lösung verwendet werden,
- die Probe muss sofort mit Name, Entnahmedatum und –zeit beschriftet werden. Um Verwechslungen zu vermeiden ist die beschriftete Probe entweder dem Polizeibeamten oder dem Untersuchten zu zeigen²²³,
- Angabe des Trinkendes (für die Rückrechnung wichtig) ist zu registrieren und
- Medikamente und Drogen sind zu erfragen²²⁴

8.3.7.2 Akkreditierung

8.3.7.2.1 Leitfaden und Gesetze

Zwei Leitfäden können hier berücksichtigt werden und zwar der „Guidelines for Accreditation of the Swiss Laboratories Performing Forensic Toxicological Analyses“ (Ausgabe März 2001) und der Leitfaden zur Akkreditierung von Schweizer Prüflaboratorien zur Durchführung forensischer Drogenanalytik (Ausgabe August 2005).

Im ersten Leitfaden wurden unter anderem das Reglement der Sektion Forensische Chemie und Toxikologie wie auch das Fachtitel-Reglement der Sektion Forensische Chemie und Toxikologie der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin²²⁵ berücksichtigt. Auch an dieser Stelle werden nur die Anforderungen an das Personal (insbesondere für den/die LaborleiterIn) erwähnt, da die wesentlichen anderen Bestimmungen schon unter 8.3.5 dargestellt worden sind. Der/die LaborleiterIn muss über eine abgeschlossene akademische Ausbildung oder einen Fachhochschulabschluss (z.B. in Chemie, Biochemie oder Pharmazie)

²²³ Vgl. Bundesamt für Strassen: Weisungen betreffend die Feststellung der Fahruntfähigkeit im Strassenverkehr 2.7.

²²⁴ Zollinger, U. und Mitarbeiter (Fn. 203), 70ff.

²²⁵ Verfügbar unter: <http://www.sgrm.ch/>

verfügen. Er/sie ist seit 7 Jahren im Gebiet der forensischen Toxikologie tätig. Im Bereich der forensischen Toxikologie ist die Kompetenz des Personals von sehr grosser Bedeutung.²²⁶ Im Anhang ist ein Beispiel wiedergegeben, das die Konsequenzen von mangelhaft ausgebildetem Personal veranschaulichen soll. Im zweiten Leitfaden sind die Anforderungen an das Personal etwas weniger hoch. Zwar wird die gleiche akademische Ausbildung verlangt, doch muss der/die LaborleiterIn 5 Jahren (statt 7) im Gebiet der forensischen Drogenanalytik tätig gewesen sein.

Am 1. Januar 2005 ist das revidierte Strassenverkehrsgesetz in Kraft getreten. Bei dieser Gelegenheit sind auch die Verkehrszulassungsverordnung und die Verkehrsregelnverordnung überarbeitet worden. Zur Umsetzung dieser gesetzlichen Regelungen hat das Bundesamt für Strassen (ASTRA) „Weisungen betreffend die Feststellung der Fahruntfähigkeit im Strassenverkehr“ erlassen. Diese wurden mit Hilfe der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin (SGRM) ausgearbeitet. Die Weisungen regeln diverse Messverfahren und Anforderungen an Laboratorien und dienen der rechtsgleichen Beurteilung aller Verkehrsteilnehmenden²²⁷. Im Folgenden werden jene Bestimmungen erwähnt, die für die behandelte Thematik von Interesse sind.²²⁸ Bezüglich der Qualitätssicherung müssen sich die Laboratorien an regelmässige externe Qualitätskontrollen (Eignungsprüfungen) beteiligen, die das ASTRA veranlasst.²²⁹ Die Laboratorien müssen dem ASTRA mindestens alle 5 Jahre sowie bei Vorliegen von Unregelmässigkeiten jederzeit ermöglichen, ein Audit durchzuführen.²³⁰ Der/die LaborleiterIn muss über eine abgeschlossene Hochschulausbildung z.B. in Chemie, Biochemie, Pharmazie und besondere Erfahrung auf dem Gebiet der Blutalkoholanalytik verfügen.²³¹ Pro Blutprobe sind vier Bestimmungen durchzuführen, wobei je zwei Bestimmungen mit zwei unterschiedlichen Verfahren durchgeführt werden müssen.²³²

²²⁶ Leitfaden Toxikologie (Fn. 171), 5.2, S. 6.

²²⁷ Weisungen (Fn. 223), 1.2.

²²⁸ Für Verhaltensweisen, die im Vorfeld (beispielsweise durch die Polizei) beachtet werden müssen, vgl. 2.6, 4ff. der Weisungen. 2.6 sagt beispielsweise, dass für die Urin-Asservierung Gefässe zu verwenden sind, welche die vom ASTRA anerkannten Laboratorien zur Verfügung stellen. Zur Vermeidung von Verunreinigungen, Verdünnungen oder anderen Manipulationen haben Urin-Asservierungen unter angemessener Sichtkontrolle zu erfolgen.

²²⁹ Weisungen (Fn. 223), 6.2.

²³⁰ Weisungen (Fn. 223), 6.3.

²³¹ Weisungen (Fn. 223), Anhang 2, 1.1 wie auch Anhang 6, 1.

²³² Weisungen (Fn. 223), Anhang 2, 3.1.

8.3.7.2.2 Akkreditierte IRM

Im Bereich der Forensischen Chemie/Toxikologie sind die IRM von St. Gallen²³³ und Genf durch die SAS akkreditiert²³⁴. Die IRM Basel, Bern, Genf, Lausanne, St. Gallen und Zürich sind vom ASTRA anerkannte Blutalkoholanalyse-Prüflaboratorien sowie anerkannte Laboratorien, die Urin- und Blutproben in Bezug auf Drogen/Medikamente analysieren und begutachten.²³⁵ Wie im Bereich der forensischen Genetik, so wurde auch hier in den letzten zehn Jahren kein Revisionsbegehren gutgeheissen²³⁶, das mit irgendeinem Fehler seitens der IRM in Zusammenhang gebracht werden könnte.

8.3.8 Akkreditierung im Bereich der forensischen Medizin

In diesem Arbeitsbereich finden in der Schweiz zurzeit weder Akkreditierungen²³⁷ statt noch bestehen bestimmte gesetzliche Regelungen wie etwa in der forensischen Genetik. Dennoch sind die Obduzenten für eine korrekte Asservierung von biologischen Materialien für forensisch-toxikologische Untersuchungen verantwortlich. In diesem Bereich ist ein Dokument der Gesellschaft für Toxikologische und Forensische Chemie (GTFCh)²³⁷ von Interesse. Diese hat Empfehlungen zur Asservierung von Obduktionsmaterial für forensisch-toxikologische Untersuchungen²³⁸ erlassen. Gemäss diesen muss die Asservierung auf eine Weise erfolgen, die weitgehend repräsentativ für die Gesamtheit des Probengutes betrachtet werden kann.²³⁹ Die Asservatmenge sollte so bemessen sein, dass die erforderlichen Analysen vorgenommen werden können und genügend Restmaterial für ergänzende Untersuchungen oder Wiederholungsuntersuchungen verbleibt²⁴⁰. Wie aus diesen Bestimmungen hervorgeht, hängt die Menge der Asservate von den Fallumständen, ihrer Verfügbarkeit und den Erkenntnissen zur Todesursache ab.²⁴¹ Alle Behältnisse müssen klar beschriftet sein²⁴² und müssen unter Verschluss aufbewahrt werden²⁴³. Unter 2.3 werden Empfehlungen zu den Entnahmetechniken gegeben. Mit diesen Regeln ist grundsätzlich auch Jahre später eine

²³³ Gemäss den Weisungen betreffend die Feststellung der Fahrunfähigkeit im Strassenverkehr des ASTRA.

²³⁴ IRM St. Gallen seit 2004, IRM Genf seit 2003.

²³⁵ Vgl. Liste der vom ASTRA anerkannten Laboratorien, die abrufbar ist unter: <http://www.astra.admin.ch/dokumentation/00109/00115/00470/index.html?lang=de>

²³⁶ Ein Fall ist aus dem Jahr 1992 zu verzeichnen (Verurteilung wegen FIAZ basierte auf dem Ergebnis einer Blutuntersuchung, das aber eine andere Person betraf → Verwechslung einer Blutexpertise).

²³⁷ <http://www.gtfch.org/>

²³⁸ Gesellschaft für Toxikologische und Forensische Chemie. Empfehlungen der Gesellschaft für Toxikologische und Forensische Chemie zur Asservierung von Obduktionsmaterial für forensisch-toxikologische Untersuchungen, *T + K*, 71/2 (2004), 101.

²³⁹ Empfehlungen Obduktion (Fn. 238), 2.

²⁴⁰ Empfehlungen Obduktion (Fn. 238), 2.2.

²⁴¹ Empfehlungen Obduktion (Fn. 238), 2.1.

²⁴² Empfehlungen Obduktion (Fn. 238), 2.4.

²⁴³ Empfehlungen Obduktion (Fn. 238), 2.5.

Wiederholungsuntersuchung möglich – beispielsweise im Rahmen eines späteren Wiederaufnahmeverfahrens. Im Vergleich etwa zur Praxis in Frankreich, wo grundsätzlich alle Asservate schon nur ein Jahr nach Ablieferung der Expertise (physisch) vernichtet werden²⁴⁴, stellen diese Regeln einen substanziellen Fortschritt dar.

Eine Obduktion wird immer zu zweit gemacht. Dies erlaubt eine gewisse Doppelspurigkeit und gegenseitige Kontrolle der Arbeit, welche der Qualitätsgarantie dient. Abschliessend ist auch hier zu erwähnen, dass in den letzten zehn Jahren kein Revisionsbegehren gutgeheissen worden ist, das im Zusammenhang mit einem Fehler seitens der IRM steht.

8.4 Zusammenfassung

In diesem Kapitel wurde die Akkreditierung im Bereich der Rechtsmedizin vorgestellt. Es wurden unter anderem der Zweck und die Nützlichkeit einer Akkreditierung aufgezeigt. Die Norm ISO/IEC 17025 wurde anhand des Kompendiums des IRM Zürich veranschaulicht. Im Gebiet der forensischen Genetik wie auch der forensischen Chemie/Toxikologie wurden durch das Sektorkomitee Rechtsmedizin der SAS verschiedenen Leitfäden ausgearbeitet, die die Tätigkeiten und Anforderungen in einem forensischen Labor berücksichtigen sowie dem Begutachter-Team als Hilfe zur Beurteilung dienen, ob die Kriterien der Norm ISO/IEC 17025 durch das Prüflaboratorium erfüllt werden. Die verschiedenen gesetzlichen Grundlagen im Bereich der DNA-Analyse zwingen die IRM dazu, eine Akkreditierung nach ISO/IEC 17025 anzustreben²⁴⁵. Aus diesem Grund sind auch alle sechs IRM im Bereich der forensischen Genetik akkreditiert. Im Bereich der forensischen Chemie/Toxikologie sind keine gesetzlichen Grundlagen vorhanden, die zu einer Akkreditierung nach ISO/IEC 17025 zwingen würden. Die SAS hat in diesem Bereich das IRM Genf und St.Gallen²⁴⁶ akkreditiert. Das ASTRA gibt die Kompetenz zur Blutalkoholanalyse und zur Analyse sowie der Begutachtung von Urin- und Blutproben in Bezug auf Drogen/Medikamente allen sechs IRM. Zur Durchführung dieser Arbeit richten sie sich nach den Weisungen betreffend der Feststellung der Fahruntfähigkeit im Strassenverkehr, die das ASTRA erlassen hat.

Die Durchsicht aller gutgeheissenen Revisionsbegehren zwischen 1995 und 2004 hat uns erlaubt festzustellen, dass kein einziges mit einem Fehler seitens eines IRM in Verbindung

²⁴⁴ Dongois, N., The Limits of « Pourvoi en Révision », in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

²⁴⁵ Vgl. Art.1 DNA-Analyselabor-Verordnung EJPD.

²⁴⁶ Gemäss den Weisungen betreffend die Feststellung der Fahruntfähigkeit im Strassenverkehr des ASTRA.

gebracht werden konnte - dies, obwohl die IRM damals noch nicht akkreditiert waren. Die Stärke der Akkreditierung liegt aber sicher in ihrer Transparenz und Nachvollziehbarkeit, immer mit dem Zweck der Justiz bestmögliche Gutachten und Berichte zu liefern.

9 Propositions afin d'éviter des erreurs judiciaires

9.1 Ordonnance pénale

Il y a un nombre important de demandes en révision contre des ordonnances pénales. Afin de réduire ces demandes, les mesures suivantes pourraient être prises :

- entendre tous les prévenus ou leur demander une confirmation écrite stipulant :
 - o qu'ils reconnaissent les faits²⁴⁷ et leur qualification juridique
 - o qu'ils renoncent à l'audition
- les faits reprochés doivent être analysés sérieusement. Il ne devrait donc pas y avoir de délai pour rendre la décision, comme c'est par exemple le cas dans le canton de Berne, de manière à ce que les autorités puissent mener à bien les investigations nécessaires,
- il faut s'assurer de la bonne identité de la personne ayant commis l'infraction et ceci au moins à l'aide de sa carte d'identité.²⁴⁸ Il ne faut pas se baser seulement sur sa déclaration.
- il est préférable que ce soit une autorité indépendante de l'instruction (ex. juge) qui rende son jugement. L'avantage est que dans ce cas un deuxième contrôle est effectué,
- un nombre important de personnes ne fait pas opposition à l'ordonnance pénale. Il faudrait prévoir un système de rappel de leur droit d'opposition et plus encore de la portée juridique de l'ordonnance pénale.

9.2 Jugement

Les faux témoignages par les victimes et les confusions par les témoins oculaires sont problématiques.

En ce qui concerne les témoins oculaires, les quelques conseils suivants peuvent être donnés²⁴⁹:

- il faut prendre garde aux poursuites fondées sur une identification faible faite par un témoin oculaire unique,

²⁴⁷ Ceci est par exemple le cas dans le code de procédure pénale de GR (art. 49 CPP-GR).

²⁴⁸ Les condamnations dans ces jugements se rapportent le plus souvent à des infractions à la LCR. Dans ce domaine il arrive que la personne arrêtée donne une autre identité que la sienne.

²⁴⁹ A ce sujet cf. Groupe de travail du comité FPT des chefs des poursuites pénales : Rapport sur la prévention des erreurs judiciaires, Ministère de la justice du Canada, document disponible à l'adresse suivante : <http://www.justice.gc.ca/fr/dept/pub/hop/>

- il faut s'assurer qu'il est possible de renforcer de quelque manière que ce soit l'identification faite par un témoin oculaire afin de combler les lacunes que présente la qualité de cette preuve,
- il faut recueillir les témoignages sans inciter ou conforter les dires du témoin c'est-à-dire qu'il ne faut pas biaiser ce qu'il peut dire,
- il est préférable qu'une personne indépendante de l'enquête soit chargée de la séance d'identification. Cette personne ne devrait pas savoir qui est le suspect. Ceci afin d'éviter le risque qu'une allusion ou une réaction faite par inadvertance ne donne un indice au témoin avant la séance d'identification,
- les commentaires et les déclarations que fait le témoin lors de la séance d'identification devraient être enregistrés textuellement, soit par écrit, soit sur cassette audio ou vidéo, à toute fin utile de vérification.

En ce qui concerne les faux témoignages par les victimes d'infractions contre l'intégrité sexuelle, les pratiques suivantes sont envisageables :

- être conscient que les faux témoignages dans ce domaine sont fréquents,
- les victimes de telles infractions doivent être interrogées par des personnes spécialement formées comme c'est le cas avec les enfants,
- s'enquérir du plus de détails possibles, afin de vérifier la véracité des déclarations.

En ce qui concerne les expertises :

- il faut demander une deuxième expertise dans tout les cas où la culpabilité de l'inculpé est contestée et où l'expertise revêt un rôle clé dans le verdict. Une telle routine ne serait pas très onéreuse dans le domaine des expertises forensiques comparée aux coûts d'une contestation sans fin.

En ce qui concerne les aveux :

- la présence d'un avocat peut aider à veiller au caractère sincère et librement consenti des aveux.

En ce qui concerne les analyses effectuées dans les laboratoires des instituts médicaux légaux :

- il faut prévoir des normes standardisées afin que toute analyse soit faite de la même manière, quel que soit le laboratoire en charge de l'affaire.²⁵⁰
- depuis 2003/2004 les six²⁵¹ laboratoires des instituts médicaux légaux sont accrédités²⁵² dans les domaines de la génétique forensique et la chimie/toxicologie forensique ce qui permet d'avoir une certaine qualité et transparence des résultats,
- dans le domaine de la génétique forensique une deuxième analyse est systématiquement effectuée,
- « les instructions concernant la constatation de l'incapacité de conduire dans la circulation routière » émise par l'OFROU²⁵³ préconise par exemple de procéder à quatre déterminations par échantillon de sang, en appliquant chaque fois des procédures différentes pour deux d'entre elles²⁵⁴.

Rappelons tout de même qu'entre 1995-2004 aucune faute de la part des laboratoires des instituts médicaux légaux pouvant aboutir à une erreur judiciaire ne s'est révélée bien que ceux-ci n'étaient pas accrédités. Cette absence de révision est aussi due au fait que les traces/prélèvements ne sont pas conservés une fois que le jugement devient définitif.²⁵⁵ Etant donné que la révision d'un jugement définitif ne peut être obtenu qu'au moyen de preuves nouvelles et sérieuses, l'absence de traces ou prélèvements qui pourrait servir à une nouvelle expertise devient alors un obstacle formidable. Car sans nouvelle expertise, il devient quasiment impossible soit d'ébranler une expertise délivrée lors du premier procès, soit de remettre en cause des témoignages à charge. La plupart des causes célèbres aux USA où une révision a été obtenue ont connu cette issue heureuse précisément grâce à la conservation quasiment systématique de tels matériaux. Si nous n'avons pas trouvé de cas semblable parmi les dossiers analysés, mis à part peut-être le hold-up à Genève (p.51), la raison en pourrait être que les moyens de preuve potentiellement nouveaux sont systématiquement détruits en

²⁵⁰ Cf. chapitre 8 du présent rapport.

²⁵¹ Bâle, Berne, Genève, Lausanne, St-Galle et Zurich.

²⁵² Définition de l'accréditation: Reconnaissance formelle de la compétence d'un organisme d'étalonnage, d'essai, d'inspection ou de certification à effectuer des essais ou des évaluations de conformité définis selon des exigences fixées au plan international, <http://www.metas.ch/metasweb/Dokumentation/Glossar>

²⁵³ Office fédéral des routes.

²⁵⁴ Instructions concernant la constatation de l'incapacité de conduire dans la circulation routière, annexe 2, 3.1.

²⁵⁵ Cf. Schiffer, B., Champod, C., *Judicial Error and Forensic Science: Pondering the Contribution of DNA Evidence*, in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître.

Europe.²⁵⁶ Certes, nous n'avons pas gagné l'impression que de telles situations se produisent aussi souvent en Suisse qu'en Amérique, mais le fait que l'on ne le sache pas en fin de compte nous paraît inquiétant.

L'avantage de l'accréditation est qu'elle permet d'avoir une uniformité du processus d'analyses des échantillons entre les différents laboratoires et qu'elle apporte une transparence des résultats.

²⁵⁶ En France, la destruction intervient après une année depuis le dépôt du rapport d'expertise déjà (Huff, R., Killias, M., *Wrongful Conviction: Conclusions from an International Overview*, in R. Huff & M. Killias (eds), *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia: Temple University Press, à paraître).

10 Conclusions

La grande majorité des demandes en révision admises en Suisse concernent des ordonnances pénales, c'est-à-dire des affaires de moindre importance. Toutefois en investiguant les faits sérieusement de nombreuses erreurs judiciaires pourraient être évitées, à l'instar des erreurs d'identification. Des vérifications devraient être systématiquement faites afin de s'assurer qu'une mesure qui est sur le point d'être prise non seulement vise la bonne personne mais également lui parvienne (les cas portant sur des infractions mineures pour lesquels la révision a été admise au motif que la décision s'adressait à la mauvaise personne ou ne lui était jamais parvenue, tout cela en raison de problèmes d'identité ou de domiciliation ne sont en effet pas rares). Il s'agit aussi de faire en sorte que toute personne visée par une ordonnance pénale prenne conscience des conséquences juridiques de cet acte afin d'une part, qu'elle réagisse dans les délais impartis (souvent, pour des affaires mineures une fois de plus, le cas monte jusqu'à la révision faute pour le justiciable d'avoir réagi à temps), d'autre part, qu'elle n'écarte pas d'emblée toute ordonnance de condamnation prétextant qu'il s'agit d'une affaire mineure dont les conséquences juridiques ne peuvent être que minimales. Aussi convient-il d'insister auprès des justiciables sur la valeur et la portée juridique de ces ordonnances.

Enfin, les cas dans lesquels un innocent a été condamné à tort concernant de graves infractions (c'est-à-dire à l'exclusion des ordonnances pénales) sont très rares. Ce fait, certes réjouissant, doit cependant être interprété avec retenue étant donné que la révision n'est ouverte qu'en cas de preuves nouvelles qui sont difficiles à réunir au-delà de problèmes d'identité (plus faciles à établir), ceci notamment parce que les traces et prélèvements utilisés par les expertises sont souvent détruits une fois que le jugement devient définitif. En cas de jugement, les demandes en révision sont parfois admises (dans 46% des jugements pour lesquels une demande en révision a été admise, une expertise psychiatrique est le fait ou moyen de preuve nouveaux invoqué) pour faire valoir une responsabilité restreinte voire une irresponsabilité au moment des faits et donc obtenir une réduction de peine ou une exemption sans que cela remette en question l'implication même du prévenu dans les faits en cause.

Anhang

Wozu können Qualitätsverluste in der Praxis führen?

(Wörtlich wiedergegebener Auszug aus Aderjan, R. Zum Verständnis von Qualität in der forensischen Toxikologie und ihre Rolle als angewandte Forschung, *T + K*, 68 (2001), 107-115)

„An Heiligabend 1993 verstarb unerwartet die 53 Jahre alte Ehefrau eines Naturwissenschaftlers. Als Todesursache wurde ein Herzinfarkt vermutet. Die Obduktion war an Weihnachten und die Todesursache blieb ungeklärt. Vergiftungsverdacht schöpften Angehörige und Labormitarbeiter des Mannes im Januar. Der Tatverdächtige hatte offenbar ein „Verhältnis“ und habe sich zuvor 1 Gramm Digitoxin als (nicht benötigte) Laborchemikalie beschafft gehabt. Die zuständige Untersuchungsstelle fand Anfang 1994 mit einem Radioimmunoassay massiv erhöhte Digitoxinwerte im Blut. Die Frau war nie mit Herzglykosiden behandelt worden. Der Fall schien klar zu sein. Es wurde Anklage wegen Mordes erhoben. Sechs lange Jahre, bis 1999, dauerte das Verfahren an; dann musste es eingestellt werden. Der Staatsanwaltschaft wurde vorgeworfen, sie habe Beweise nicht vorlegen können. Wie konnte es dazu kommen? Geschickt war das Verfahren von der Verteidigung hinausgezögert worden. Zunächst wurde akribisch die formale Qualität des Untersuchungsgangs und der verwendeten Geräte hinterfragt. Alle Abläufe waren jedoch korrekt belegt. Wissenschaftlich versierte Gegengutachter, ein Laborarzt und ein Kardiologe, wurden gegen einen jungen, unerfahrenen Untersucher in Stellung gebracht. Sie kannten Interpretations- und Nachweisprobleme bei Herzglykosidvergiftungen bestens und bestätigten von der Verteidigung vorgebrachte Zweifel an der Beweiskraft immunologischer Bestimmungen. Zweierlei wurde eingewandt:

1. Die Anwesenheit von Digitoxin sei nicht nachgewiesen.
2. Es gäbe auch gar kein Digitoxin im Körper der Verstorbenen. Seit 1981 sei bekannt, dass unter bestimmten Bedingungen körpereigene DLIS (Digitalis-ähnliche immunoreaktive Substanzen) immunologische Messungen positiv verfälschen und Herzglykoside im Blut sogar vortäuschen können, so zum Beispiel auch bei präfinalem Stress. Das Analysenresultat sei Folge einer Störung.

Als 1999 ein benachbartes Untersuchungsamt die hohe Digitoxinkonzentration mit Hochleistungsflüssigkeitschromatographie und Massenspektroskopie bestätigte, war dies viel zu spät. Die Verteidigung begründete nunmehr heftige Zweifel daran, dass Digitoxin in den

Blutproben nach sechs Jahren im Kühlschrank in der gefundenen hohen Konzentration bzw. überhaupt noch anwesend sein könne. Sie verlangte einen (kaum in absehbarer Zeit zu führenden) wissenschaftlich gesicherten Beleg zur Langzeitstabilität der Substanz im Blut. Das Gericht hielt die erneuten Zweifel für berechtigt. Das Verfahren wurde daraufhin ausgesetzt. Die Anklage musste zurückgezogen werden, denn angesichts der Lage war dessen Ende mit zeitnaher Rechtsprechung kaum mehr abzusehen.

Welche Qualitätsmängel hatten sich eingeschlichen? Die betreffende Untersuchungsstelle hatte stolz erklärt, normengerecht akkreditiert zu sein. Alle Abläufe waren geregelt, dokumentiert und wurden befolgt. Alle Geräte wurden korrekt gewartet und betrieben. Jenseits dieser formalen Bemühungen um Qualität fehlten genügende fachliche Kenntnisse, die richtige Ausrüstung und Ausstattung und außerdem die richtigen Gewebeasservate von Nieren und Herzmuskulatur, welche bei solchen Vergiftungen ggf. toxikologisch sicherere Schlüsse zulassen.

Tätig wurden nicht abgestimmte Institutionen bzw. eine nicht universitäre Fachbehörde. Die aufgezeigten Fehler sind mit Unerfahrenheit, durch verminderte Aufmerksamkeit gegenüber der Wissenschaftsentwicklung und/oder mit Überlastung durch Routinetätigkeiten zu erklären. Jedenfalls sind Kompetenzdefizite zu identifizieren. Dennoch können sie kaum mangelndem Qualitätsbewusstsein der Mitarbeiter, sondern müssen der Leitung und ihren Strukturen zugeordnet werden. Bei zutreffender Einschätzung hätte eine sofortige Hinzuziehung von Spezialisten dazu führen können, dass die sich abzeichnende Problematik früh erkannt und kompetente Hilfe eingebunden wird. Es hätte ggf. exhumiert werden müssen. Diese Notwendigkeiten wurden nicht rechtzeitig erkannt.“ Das geschilderte Beispiel illustriert, dass Kompetenzmängel die häufigste qualitätsmindernde Einflussgröße darstellen.“