



05.092

**Strafprozessrecht.
Vereinheitlichung**

**Procédure pénale.
Unification**

Fortsetzung – Suite

CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 06.12.06 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 07.12.06 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 11.12.06 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 18.06.07 (ORDNUNGSANTRAG - MOTION D'ORDRE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 18.06.07 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 19.06.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 20.06.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 19.09.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 20.09.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 25.09.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 27.09.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 02.10.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 05.10.07 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 05.10.07 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 11.12.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 22.09.08 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 04.12.08 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 04.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 09.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 11.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 17.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 17.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 20.03.09 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 20.03.09 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Ich begrüsse Herrn Bundesrat Blocher. Er wird den ganzen Morgen versuchen, mit uns die Beratung dieser grossen Gesetzesvorlage mit über 400 Artikeln zu Ende zu führen.

**1. Schweizerische Strafprozessordnung
1. Code de procédure pénale suisse**

Art. 19

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Leuenberger-Solothurn, Berset, Sommaruga Simonetta)

Abs. 2

....

b. eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr einen Freiheitsentzug von mehr als einem Jahr beantragt.





Art. 19

Proposition de la majorité

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Leuenberger-Solothurn, Berset, Sommaruga Simonetta)

Al. 2

....

b. une peine privative de liberté supérieure à un an ou une privation de liberté totale de plus d'un an lors

....

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Da ich als Erster sprechen darf, nehme ich gerne die Gelegenheit wahr, Ihnen, Herr Ständeratspräsident, der Gemeinde Hünenberg und dem Stande Zug für den herzlichen Empfang gestern zu danken. Ich danke Ihnen auch für den sehr gediegenen Abend in Hünenberg.

Zu Artikel 19: Hier geht es um das erstinstanzliche Gericht. Gemäss Absatz 2 können Bund und Kantone zur Entlastung ihrer Kollegialgerichte auch Einzelgerichte als erstinstanzliche Gerichte einsetzen. Es ist eine Kann-Vorschrift. Die Mehrheit schliesst sich dem bundesrätlichen Entwurf an. Der Bundesrat hat darauf hingewiesen, dass auch die Erhöhung der Spruchkompetenz von Einzelgerichten dem Ziel eines effizienten Verfahrens dient. Die Grenze einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren, die Sie hier sehen, wurde in Anlehnung an Artikel 42 Absatz 1 des neuen StGB festgesetzt, wo die Grenze für die Möglichkeit eines bedingten Strafvollzuges ebenfalls bei einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren liegt.

Bonhôte Pierre (S, NE): Je m'exprime pour défendre la proposition de la minorité, même si son premier cosignataire est notre collègue Leuenberger, car c'est lui qui m'a remplacé ce jour-là en commission.

La privation de liberté est la peine la plus lourde que connaît notre Code pénal; c'est la mesure qui enfreint le plus fortement les droits constitutionnels des individus. Notre nouveau Code pénal a limité l'emprisonnement aux cas les plus graves et a introduit d'autres peines, notamment la peine pécuniaire, ce qui montre bien que l'emprisonnement est une mesure dont on estime qu'elle doit être réservée aux cas les plus graves et de manière aussi rare que possible. La prononcer est donc une lourde responsabilité et je suis d'avis que cette responsabilité devrait en principe être partagée par plusieurs juges au sein d'une autorité collégiale. L'efficacité de la justice est un objectif louable, mais cela ne doit pas être la seule mesure de nos décisions.

L'avant-projet du Conseil fédéral allait très loin puisqu'il prévoyait que le tribunal pouvait être constitué en juge unique lorsque le Ministère public requérait jusqu'à trois ans de privation de liberté. La procédure de consultation a montré que, d'une manière très majoritaire, ce plafond était considéré comme trop élevé. Des demandes ont été faites de réduire cette durée.

Je suis d'avis que la durée limite de deux ans qui nous est proposée est encore trop longue. Je préférerais que nous limitions la compétence pour le tribunal de statuer en juge unique aux cas où la privation de liberté ne peut pas dépasser un an. Cette solution me semblerait plus raisonnable.

Certes, et le président de la commission l'a rappelé, il s'agit là d'une formulation potestative et les cantons sont libres d'instituer le juge unique ou non. Ils sont également libres de placer la limite plus bas. Le chef du département l'a d'ailleurs bien précisé en commission, même si cela ne ressort pas directement de l'article 19 dont nous parlons. Les cantons pourraient par exemple décider d'instituer le juge unique à partir d'une limite plus basse, une année de privation de liberté requise par le Ministère public. Cet argument milite également en faveur de l'abaissement de la limite de deux ans qui est actuellement proposée, puisque cela éviterait que nous ayons une trop grande hétérogénéité entre les cantons. Certains cantons pourraient en effet décider de recourir uniquement au tribunal collégial et renoncer au juge unique, alors que d'autres cantons pourraient décider d'instaurer le juge unique jusqu'à une peine privative de liberté de deux ans.

Il m'apparaît que cela pourrait conduire à maintenir des disparités excessives entre les cantons en matière de traitement des justiciables et qu'il est donc préférable d'abaisser cette limite à une année.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir haben Ihnen im Entwurf vorgelegt, dass die Grenze bei zwei Jahren liegen soll; die Minderheit beantragt Ihnen ein Jahr.

Warum ersuche ich Sie, wie die Mehrheit es unterstützt, bei zwei Jahren zu bleiben? Eines der Ziele der Strafprozessordnung ist die Steigerung der Effizienz. Strafverfahren sollen unter Wahrung der rechtsstaatlichen Garantie möglichst rasch abgeschlossen werden können, dies nicht zuletzt auch im Interesse der beschuldigten Person selber. Die Möglichkeit der Beurteilung durch ein Einzelgericht ist eines der Mittel zur Erreichung dieses Zieles. Dabei ist die Grenze von zwei Jahren von zwei Seiten her zu betrachten. Zum einen geht



es dabei um das Strafbefehlsverfahren. Die Staatsanwaltschaft kann Strafbefehle für eine Freiheitsstrafe von höchstens sechs Monaten erlassen. Der Antrag der Minderheit hat somit zur Folge, dass sich ein Einzelgericht nur mit jenen Fällen befasst, in denen die Staatsanwaltschaft eine Strafe zwischen sechs Monaten und einem Jahr beantragt, also nur mit diesen wenigen Fällen. Zum anderen ist die Grenze von zwei Jahren aber auch im Zusammenhang mit

AB 2006 S 996 / BO 2006 E 996

dem neuen Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches zu sehen, der ja am 1. Januar 2007 in Kraft tritt. Dort haben wir die Grenze für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges auf zwei Jahre festgesetzt. Einzelgerichte sollen im Wesentlichen Fälle beurteilen, bei denen zwar kein Strafbefehl möglich ist, aber eine bedingte Strafe in Betracht kommt. Darum sind die zwei Jahre wohl das Richtige und liegen in der Zielrichtung der Strafprozessordnung.

Ich bitte Sie, den Antrag der Mehrheit, welche den bundesrätlichen Antrag unterstützt, zu unterstützen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 33 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 7 Stimmen

Art. 20, 21

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

2. Kapitel Titel

Antrag der Kommission

Sachliche Zuständigkeit

Chapitre 2 titre

Proposition de la commission

Compétence matérielle

1. Abschnitt Titel

Antrag der Kommission

Abgrenzung der

Section 1 titre

Proposition de la commission

Délimitation des compétences entre

Art. 22

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 23

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 23

Proposition de la commission

Al. 1





Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... Tribunal pénal fédéral

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Zu den Artikeln 22 bis 28: Im 1. Abschnitt des 2. Kapitels, "Sachliche Zuständigkeit", geht es um die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bund und Kantonen. Diese Bestimmungen übernehmen zum grössten Teil die bisherige, zuletzt im Rahmen der Effizienzvorlage geänderte Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen sowie die mit dem Strafgerichtsgesetz modifizierten Regeln bei Übertragung der Gerichtsbarkeit.

Angenommen – Adopté

Art. 24

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

.... die Staatsanwaltschaft des Bundes eine Untersuchung eröffnen, wenn:

....

Abs. 3

Die Eröffnung einer Untersuchung nach Absatz 2

Art. 24

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... peut ouvrir une instruction:

....

Al. 3

L'ouverture d'une instruction au sens

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Bei Artikel 24 Absatz 2 haben wir eine Korrektur eines Fehlers vorgenommen, der bei der Überprüfung der französischen Übersetzung aufgefallen ist. Es geht nicht um die Eröffnung eines Vorverfahrens, sondern um die Eröffnung einer Untersuchung.

Angenommen – Adopté

Art. 25–27

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 28

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Bei Artikel 28 geht es um die Konflikte. Bei Konflikten zwischen der Staatsanwaltschaft des Bundes und kantonalen Strafbehörden entscheidet das Bundesstrafgericht. Die Entscheide des Bundesstrafgerichtes sind grundsätzlich anfechtbar, mit der Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht.



Blocher Christoph, Bundesrat: Diesen Artikel 28bis sehen Sie in einer Neufassung der Kommission. Das ist im Zusammenhang mit Artikel 29 zu sehen, wo Absatz 4 gestrichen wird. Wir finden diese Fassung, wie sie die Kommission vorschlägt, besser.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Zur Sicherstellung, Herr Bundesrat Blocher: Wir sprechen jetzt über Artikel 28. Dazu haben Sie keine Bemerkungen mehr.

Angenommen – Adopté

2. Abschnitt Titel

Antrag der Kommission

Zuständigkeit beim Zusammentreffen mehrerer Straftaten

Section 2 titre

Proposition de la commission

Compétence en cas de concours d'infractions

Art. 28bis

Antrag der Kommission

Titel

Grundsatz der Verfahrenseinheit

AB 2006 S 997 / BO 2006 E 997

Abs. 1

Straftaten werden gemeinsam verfolgt und beurteilt, wenn:

- a. eine beschuldigte Person mehrere Straftaten verübt hat; oder
- b. Mittäterschaft oder Teilnahme vorliegt.

Abs. 2

Handelt es sich um Straftaten, die teilweise in die Zuständigkeit des Bundes fallen oder die in verschiedenen Kantonen und von mehreren Personen begangen worden sind, so gehen die Artikel 25 und 31 bis 36 vor.

Art. 28bis

Proposition de la commission

Titre

Principe de l'unité de la procédure

Al. 1

Les infractions sont poursuivies et jugées simultanément:

- a. si un prévenu a commis plusieurs infractions; ou
- b. en cas de pluralité d'auteurs ou de participation.

Al. 2

Lorsque des infractions relèvent en partie de la compétence de la Confédération ou ont été commises dans des cantons différents et par plusieurs personnes, les dispositions des articles 25 et 31 à 36 priment.

Art. 28ter

Antrag der Kommission

Titel

Ausnahmen

Text

Die Staatsanwaltschaft und die Gerichte können aus sachlichen Gründen Strafverfahren trennen oder vereinen.

Art. 28ter

Proposition de la commission

Titre

Exceptions

Texte





Si des raisons objectives le justifient, le Ministère public et les tribunaux peuvent ordonner la jonction ou la disjonction de procédures pénales.

Art. 29

Antrag der Kommission

Abs. 1–3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

Streichen

Art. 29

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Biffer

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Es ist richtig, was Herr Bundesrat Blocher zum 2. Abschnitt, Artikel 28bis und Artikel 28ter, erklärt hat. Nach verschiedenen Fragen grundsätzlicher Art und Diskussionen über die Systematik hat uns der Vorsteher des EJPD die neuen Artikel 28bis und 28ter anstelle von Artikel 29 Absatz 4 vorgeschlagen. Die Kommission stimmte dieser klareren Fassung zu.

Angenommen – Adopté

Art. 30–33

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 34

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 34

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... dirigée contre une personne agissant au nom de l'entreprise.

Angenommen – Adopté

Art. 35

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 36

Antrag der Kommission



Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 36

Proposition de la commission

Al. 1

.... la situation personnelle du prévenu

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 37

Antrag der Kommission

Abs. 1

.... ihre Zuständigkeit von Amtes wegen und leiten

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 37

Proposition de la commission

Al. 1

.... vérifient d'office si elles sont compétentes

Al. 2

.... sur le for.

Angenommen – Adopté

Art. 38

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 38

Proposition de la commission

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... la situation personnelle du prévenu

Angenommen – Adopté

AB 2006 S 998 / BO 2006 E 998

Art. 39, 40

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 41

Antrag der Kommission





Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 41

Proposition de la commission

Al. 1

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à l'entraide judiciaire en matière pénale que s'accordent les autorités de la Confédération et des cantons, en faveur des Ministères publics, des autorités pénales compétentes en matière de contraventions et des tribunaux de la Confédération et des cantons.

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 42

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 42

Proposition de la commission

.... l'entraide judiciaire lorsqu'il s'agit de poursuivre et de juger des infractions prévues par le droit fédéral, en application du présent code.

Art. 43, 44

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 45

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 45

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... condamnées au paiement des frais.

Art. 46

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 46

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... et de canton

Art. 47

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission





Adhérer au projet du Conseil fédéral

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Wir behandeln die Artikel 41 bis 47 gemeinsam. Berichterstatter ist nun Herr Dick Marty.

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Il nous reste environ 400 articles à traiter en quatre heures, soit 100 articles à l'heure, nous sommes encore dans les temps!

Quelques considérations sur le chapitre 4, "Entraide judiciaire nationale": la criminalité suit et souvent même précède l'évolution de la société. Elle est devenue beaucoup plus mobile et il est dès lors tout à fait courant que les agissements de délinquants touchent le territoire de plusieurs cantons, voire de plusieurs pays. A cela s'ajoute le fait que la compétence en matière de poursuite pénale est partagée entre les 26 cantons et la Confédération. Il est dès lors primordial, dans l'intérêt même d'une lutte efficace contre la criminalité et pour garantir la recherche de la vérité, que les différentes autorités se prêtent rapidement assistance et que les complications bureaucratiques ne profitent finalement pas à ceux qui ont enfreint la loi.

En fait, cette nécessité a déjà été reconnue par le législateur et toute une série de dispositions existent déjà en cette matière. Le nouveau code de procédure pénale que nous traitons aujourd'hui est enfin l'occasion de faire de l'ordre en cette matière et de regrouper en ce chapitre les règles déjà existantes disséminées dans différentes lois. Je pense au Code pénal, à l'actuelle procédure pénale fédérale et au concordat sur l'entraide judiciaire et la coopération intercantonale en matière pénale.

Il n'y a donc pas de nouveautés, mais une meilleure systématique des normes. Il convient de préciser que dans ce chapitre se trouvent seulement les règles qui concernent l'entraide judiciaire en matière pénale entre les cantons et entre ceux-ci et la Confédération. Précisons que ces normes se réfèrent aussi à l'activité de la police, dans la mesure où celle-ci agit selon les instructions du Ministère public ou de l'autorité pénale. Ainsi, si une patrouille de police se voit dans l'obligation de poursuivre un suspect sur le territoire d'un autre canton, nous ne sommes plus dans le domaine de l'entraide judiciaire. C'est pour cette raison que ce cas d'espèce n'est pas traité dans ce chapitre, mais dans une autre partie du code de procédure pénale, en l'occurrence l'article 215.

De même, ne sont pas traitées ici les normes de nature technique, qui ne concernent pas directement la procédure pénale. C'est ainsi que de nombreux aspects de collaboration entre les polices continueront à être réglés dans d'autres lois, comme le Code pénal, article 351bis, au chiffre 2a, "Entraide en matière de police", et dans la loi fédérale sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération.

Ajoutons encore que certaines dispositions qui n'avaient plus de raison de subsister ont purement et simplement été éliminées. Ainsi, la disposition de l'article 358 du Code pénal sur la communication relative à l'existence d'objets pornographiques n'aurait aujourd'hui plus de sens; elle a donc été tout simplement éliminée.

Les textes des articles de ce chapitre n'exigent aucune autre explication de ma part, car il s'agit – comme je l'ai déjà relevé – de dispositions déjà existantes, même si elles sont formulées quelquefois de manière un peu différente.

Aux articles 41, 42, 45 et 46, la version française a seulement été reformulée. Pour l'article 47, il n'y a rien à signaler.

Angenommen – Adopté

Art. 48

Antrag der Kommission

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Die ersuchte Behörde führt festgenommene Personen wenn möglich innert 24 Stunden zu.

Art. 48

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral





Al. 2

Dans la mesure du possible, l'autorité requise amène les personnes

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Cet article concerne la demande d'exécution des mesures de contrainte dans d'autres cantons. L'alinéa 2 a fait l'objet de quelques discussions. Lorsqu'une personne est arrêtée dans un canton sur requête d'une autorité pénale d'un autre canton, elle doit être remise à l'autorité requérante sans aucun retard, en règle générale dans les 24 heures. Pour tenir compte de situations particulières où une telle remise n'est pratiquement pas possible, le texte de l'alinéa 2 prévoit la réserve suivante: "Dans la mesure du possible" C'est une locution, permettez-moi de le dire, peut-être pas très élégante dans un texte juridique, car jusqu'à preuve du contraire nul n'est tenu à l'impossible.

Le remplacement d'"überstellen" par "zuführen" dans le texte allemand est de nature rédactionnelle. On veut dire clairement qu'il ne s'agit pas seulement de la remise de responsabilité mais aussi de la personne physiquement.

Blocher Christoph, Bundesrat: Es handelt sich unseres Erachtens um eine redaktionelle Änderung. Es wird statt von der Überstellung von der Zuführung gesprochen. Wir sind damit einverstanden.

Angenommen – Adopté

Art. 49

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Cet article concerne la participation des conseils juridiques des parties aux actes de procédure exécutés sur requête d'une autorité pénale dans un autre canton. Le problème de la participation des avocats aux premières phases de la procédure préoccupe les organisations de fonctionnaires de police, comme nous le verrons plus loin. Cette question est en effet réglée à l'article 144 et sera traitée par Monsieur Berset.

L'article 49 ne fait que reprendre le principe pour l'appliquer dans le cadre de l'entraide.

Angenommen – Adopté

Art. 50

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 50

Proposition de la commission

Al. 1

.... des cantons et de la Confédération sont habilités

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 51

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 52





Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 53

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 53

Proposition de la commission

Al. 1

.... est compétent. (Biffer le reste de l'alinéa)

Al. 2–6

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 52 et 53 concernent l'entraide judiciaire internationale. On peut se demander pourquoi seulement deux articles pour une matière aussi complexe. Cela s'explique, car il existe déjà une loi fédérale ainsi que plusieurs traités internationaux qui traitent de ce sujet. Les normes du code de procédure pénale ne s'appliquent donc que dans la mesure où les dispositions spéciales que je viens de citer ne règlent pas expressément le sujet. C'est ce qu'indique l'article 52, tandis que l'article 53 règle la question de la compétence entre les différentes autorités.

La modification à l'article 53 ne concerne que le texte français.

Angenommen – Adopté

Art. 54

Antrag der Kommission

....

b. als Zeugin oder Zeuge in der gleichen Sache tätig war;

....

d. mit einer Partei in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis und mit dem dritten Grad verwandt oder verschwägert ist;

dbis. mit dem Rechtsbeistand einer Partei oder einer Person, die in der gleichen Sache als Mitglied der Vorinstanz tätig war, in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis und mit dem zweiten Grad verwandt oder verschwägert ist;

....

Art. 54

Proposition de la commission

....

b. conseil juridique d'une partie, expert ou témoin;

....

d. lorsqu'elle est parente ou alliée avec une partie, en ligne directe ou jusqu'au troisième degré en ligne collatérale;

dbis. lorsqu'elle est parente ou alliée en ligne directe ou jusqu'au deuxième degré en ligne collatérale avec le conseil juridique d'une partie ou d'une personne qui a agi dans la même affaire en tant que membre de l'instance inférieure;

....

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Ce chapitre concerne la récusation. Il y a fondamentalement deux motifs de récusation: l'un qui est absolu, qui établit l'incapacité pure et simple pour le magistrat de prendre part à la procédure; tel est notamment le cas lorsqu'il existe un lien de parenté avec l'une ou l'autre des parties engagées dans la procédure. Il peut y avoir cependant d'autres raisons qui peuvent porter atteinte à l'image de l'impartialité du magistrat et qui peuvent éventuellement provoquer sa récusation. Dans ce dernier cas de figure, le magistrat continue à exercer ses fonctions jusqu'au moment où la demande de récusation a été



admise. En fait, le projet reprend les motifs classiques et bien connus de la récusation. La loi sur le Tribunal fédéral a servi de modèle et l'ambition est d'avoir

AB 2006 S 1000 / BO 2006 E 1000

une réglementation homogène pour l'ensemble du droit processuel suisse, y compris donc le futur code de procédure civile.

La lettre dbis a été introduite à l'article 54 pour tenir compte des problèmes qui pourraient surgir dans les petits cantons et les régions peu peuplées où nombreuses sont les personnes liées par des liens familiaux plus ou moins lointains. On établit ainsi une différence entre le degré de lien familial qui fonde un motif de récusation absolue, selon que l'on considère le rapport entre le magistrat avec une partie à la procédure d'une part, ou selon que l'on considère le rapport entre le magistrat avec le conseil juridique d'une partie ou d'une personne qui a agi dans la même affaire en tant que membre de l'instance inférieure d'autre part. Dans les deux cas, le fait d'être parent ou allié en ligne directe à n'importe quel degré est un motif de récusation.

En ce qui concerne en revanche le lien en ligne collatérale, on va jusqu'au troisième degré dans le premier cas – lien avec l'une des parties –, et seulement jusqu'au deuxième degré dans l'autre cas.

Il convient aussi de rappeler la lettre e qui indique une cause de récusation, de toute personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale, qui pourrait être souvent plus importante qu'un lien de famille, soit: "lorsque d'autres motifs, notamment un rapport d'amitié étroit ou d'inimitié personnelle avec une partie ou son conseil juridique, sont de nature à la rendre suspecte de prévention".

Blocher Christoph, Bundesrat: In diesem Kapitel geht es ja um den Ausstand. Bei Artikel 54 geht es insbesondere um die Ausstandsgründe. Der Bundesrat legt Ihnen eine Formulierung vor, wie sie im Bundesgerichtsgesetz steht. Die Kommission legt Ihnen eine etwas weiter gefasste Formulierung vor, nämlich eine Formulierung, die der heutigen Regelung im Bundesrechtspflegegesetz ähnlich ist. Es ist zuzugeben, dass die Fassung des bundesrätlichen Entwurfs, die für das Bundesgericht gilt und weiterhin gelten soll, für die Kantone etwas zu einschränkend ist, da namentlich in kleinen Kantonen häufiger eine Personenverwandtschaft bis zum dritten Grade über mehrere Instanzen hinaus anzutreffen ist. Es ist in einem Kanton also zum Beispiel häufiger so, dass ein Onkel irgendwo in einer unteren Instanz entschieden hat und der Neffe in einer oberen Instanz, was im Extremfall dazu führen würde, dass man im Kanton gar keine Leute finden würde, welche die Erfordernisse erfüllen würden. Darum sind wir mit einer zweiseitigen Lösung einverstanden: Für die Kantone gilt die von der Mehrheit beantragte Ausstandspflicht, für das Bundesgericht – dort sind natürlich viel mehr Möglichkeiten vorhanden – gilt eine andere.

Buchstabe b können wir eigentlich erst behandeln, wenn wir Artikel 317 zum Thema Mediation beschlossen haben. Von der Kommissionsmehrheit wird hier der Mediator ausgeschlossen, weil sie beantragt, kein obligatorisches Mediationsverfahren vorzusehen. Je nachdem müssten wir also darauf zurückkommen, wenn wir Artikel 317 behandelt haben.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Ich stelle fest, dass sich der Bundesrat vorbehaltlich Buchstabe b im Hinblick auf Artikel 317 der Kommission anschliessen kann. Nach dem Entscheid über Artikel 317 werden wir allenfalls auf Artikel 54 Buchstabe b zurückkommen.

Bst. b – Let. b
Verschoben – Renvoyé

Übrige Bestimmungen angenommen
Les autres dispositions sont adoptées

Art. 55

Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 56

Antrag der Kommission





Abs. 1

.... Verfahrensleitung ohne Verzug ein entsprechendes Gesuch

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 56

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

(la modification ne concerne que le texte allemand)

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Alors, pour une fois, ce qui est tout à fait exceptionnel, la modification ne concerne que le texte allemand. Le terme allemand "unverzüglich" est remplacé par "ohne Verzug", ce qui correspond bien aux termes français "sans délai". Cela veut clairement dire que la partie doit faire valoir le motif de récusation aussitôt qu'elle en a eu connaissance. Elle ne peut pas le faire valoir à un moment choisi, selon le déroulement de la procédure.

Blocher Christoph, Bundesrat: Meines Erachtens handelt es sich hier um eine redaktionelle Änderung. Sie ersetzen das Wort "unverzüglich" durch "ohne Verzug". Ich habe nichts dagegen einzuwenden, ich kenne den Unterschied nicht.

Angenommen – Adopté

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Damit kommen wir "ohne Verzug" oder "unverzüglich" zu den Artikeln 57 und 58.

Art. 57

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 57

Proposition de la commission

Al. 1, 2, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... la personne concernée continue à exercer

Art. 58

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 58

Proposition de la commission

Al. 1

Les actes de procédure auxquels a participé

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: La modification ne concerne que le texte français. Il en est de même à l'article 58.

Angenommen – Adopté





Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Le terme de "direction de la procédure" est en quelque sorte une nouveauté dans le droit processuel suisse. Il permet en fait une simplification du point de vue linguistique. Il désigne tout simplement la personne qui, à un stade donné, assume la responsabilité de la conduite de la procédure. Le terme a également un autre sens: il désigne aussi les tâches et les activités exercées par les personnes qui ont la responsabilité de la procédure.

A l'article 59 ainsi qu'à l'article 60, je n'ai rien d'autre à signaler.

Angenommen – Adopté

Art. 61

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 61

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Si une partie est exclue de l'audience, la procédure

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Cette disposition concerne la police des audiences. L'alinéa 4 établit que: "Si une partie est exclue de l'audience, la procédure se poursuit malgré tout." Le texte français a été légèrement corrigé d'un point de vue rédactionnel.

Que se passe-t-il si c'est l'avocat du prévenu qui se fait expulser de la salle d'audience? Il est évident que le droit de se faire assister par un conseil juridique doit être sauvegardé. Dans l'hypothèse envisagée, l'audience doit être suspendue et la direction de la procédure doit prendre les mesures nécessaires pour que le prévenu soit aussitôt assisté par un avocat, à moins qu'il s'agisse d'un cas où l'on estime que l'absence d'un conseil juridique n'affecte nullement les droits de la défense – cette dernière décision sera certainement prise avec beaucoup de circonspection.

Par contre, il est évident que si le prévenu, à cause de son comportement, doit être éloigné, l'audition peut continuer.

Angenommen – Adopté

Art. 62

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Le terme "amende d'ordre" – "Ordnungsbusse" – a deux significations: d'une part, les amendes d'ordre prévues dans le domaine de la circulation routière et du droit cantonal et, d'autre part, les amendes qui peuvent être infligées comme mesure disciplinaire à l'encontre des personnes qui troublent le déroulement de la procédure. C'est de ces dernières qu'il s'agit bien évidemment ici.

Angenommen – Adopté

Art. 63

Antrag der Kommission

Abs. 1

Hat die Verfahrensleitung eines Kollegialgerichtes vor der Hauptverhandlung verfahrensleitende Anordnungen getroffen, so kann sie das Gericht von Amtes wegen oder auf Antrag ändern oder aufheben.



Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 63

Proposition de la commission

Al. 1

.... peuvent être modifiées ou annulées d'office ou sur demande par le tribunal.

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: La modification apportée à l'alinéa 1 de l'article 63 a été suggérée par le Tribunal pénal fédéral et acceptée par l'administration. Le texte étant suffisamment clair, je peux renoncer à d'autres explications.

Blocher Christoph, Bundesrat: Die von der Kommission geänderte Fassung in Absatz 1 ändert den Sinn des Entwurfs des Bundesrates nicht. Es wird ja festgehalten, dass das Gericht verfahrensleitende Anordnungen von Amtes wegen oder auf Antrag ändern oder aufheben kann. Es ist also eindeutiger formuliert, aber der Sinn ist der gleiche wie bei der Fassung des Bundesrates.

Wir würden die Fassung der Kommission bevorzugen.

Angenommen – Adopté

Art. 64, 65

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 66

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 66

Proposition de la commission

Al. 1, 3–5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... oralement ou par écrit

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Ce chapitre est un effet des règles fondamentales qui régissent le déroulement du procès pénal: de l'oralité à la publicité, en passant par la tenue des procès-verbaux, le traitement des données, la tenue, la conservation ainsi que la consultation des dossiers. Il s'agit de principes bien établis qui ne suscitent pas de controverse particulière, même si, comme on le verra, leur application pratique peut soulever quelquefois certains conflits entre intérêts différents.

En ce qui concerne les articles 64, 65 et 66, je n'ai pas d'observation particulière, si ce n'est pour l'article 66 où nous avons la traditionnelle adaptation rédactionnelle du texte français.

Angenommen – Adopté

Art. 67

Antrag der Mehrheit

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 1bis



Haben die Parteien in diesen Fällen auf eine öffentliche Urteilsverkündung verzichtet oder ist ein Strafbefehl ergangen, so können interessierte Personen in die Urteile und Strafbefehle Einsicht nehmen.

AB 2006 S 1002 / BO 2006 E 1002

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

Streichen

Antrag der Minderheit

(Hess Hans, Germann, Wicki)

Abs. 1bis

Haben die Parteien in diesen Fällen auf eine öffentliche Urteilsverkündung verzichtet oder ist ein Strafbefehl ergangen, so können Personen, die ein berechtigtes Interesse glaubhaft machen, in die Urteile und Strafbefehle Einsicht nehmen.

Art. 67

Proposition de la majorité

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 1bis

Lorsque, dans ces cas, les parties ont renoncé à un prononcé en audience publique ou qu'une ordonnance pénale a été rendue, les personnes intéressées peuvent consulter les jugements et les ordonnances pénales.

Al. 2

....

a. la procédure préliminaire, les communications des autorités

....

Al. 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Biffer

Proposition de la minorité

(Hess Hans, Germann, Wicki)

Al. 1bis

Lorsque, dans ces cas, les parties ont renoncé à un prononcé en audience publique ou qu'une ordonnance pénale a été rendue, les personnes qui justifient d'un intérêt légitime peuvent consulter les jugements et les ordonnances pénales.

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Il s'agit de la disposition qui concrétise le principe de la publicité, publicité dans le sens de "Öffentlichkeit"; un principe consacré aussi bien par la Constitution à l'article 30 alinéa 3 que par l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le principe de la publicité des débats devant les tribunaux est clairement consacré et constitue une garantie fondamentale que nul ne saurait contester aujourd'hui. Le principe de la publicité a cependant des limites, justement lorsque d'autres intérêts, notamment ceux du prévenu ou d'autres parties, méritent une protection supérieure à celle du droit de l'opinion publique d'être informée sur certains aspects particuliers du procès. Comme nous allons le voir, il n'est pas toujours facile de tracer ces limites. La commission s'est d'ailleurs partagée sur ce sujet.

L'alinéa 1 établit: "Les débats devant le tribunal de première instance et la juridiction d'appel de même que la notification orale des jugements et des décisions de ces tribunaux sont publics, à l'exception des délibérations." Par contre, l'alinéa 2 indique les exceptions au principe de la publicité. A la lettre d, cet alinéa rappelle une règle déjà en vigueur aujourd'hui auprès de tous les cantons selon laquelle la procédure de l'ordonnance pénale, en allemand "Strafbefehl", n'est pas publique.





Je rappelle que l'ordonnance pénale réglée aux articles 355 et suivants, ordonnance pénale qui est aussi connue sous le nom de mandat de répression – en italien "decreto di accusa" – permet au Ministère public de liquider lui-même la procédure en infligeant une peine privative de liberté pouvant aller jusqu'à six mois au plus.

Je reviens à l'article 67. A l'alinéa 4, il est indiqué que les jugements et les décisions pénales rendus en procédure écrite, notamment dans le cadre de la procédure de l'ordonnance pénale, peuvent être consultés par les personnes intéressées.

Le message précise, à propos de ces personnes intéressées, qu'"il n'est pas nécessaire de justifier véritablement d'un intérêt légitime" (FF 2006 1130). Cela ne veut pas dire que n'importe qui peut le faire, mais une personne intéressée le peut. On doit faire valoir cet intérêt, mais pas le prouver.

Cette disposition a donné lieu à une discussion intéressante au sein de la commission. Pour les uns, il faut restreindre l'accès au jugement rendu à la suite d'une ordonnance pénale: la publicité donnée, disent-ils, causerait au prévenu un dommage souvent plus grand que la peine prononcée. Pour les autres en revanche, il convient de respecter le principe fondamental de la publicité, sanctionné par la Constitution, la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que par le Pacte ONU II relatif aux droits civils et politiques, des textes qui garantissent la plus grande transparence possible dans l'administration de la justice pénale, une transparence indispensable pour assurer le contrôle et la crédibilité de la justice ainsi que le principe fondamental précité.

Sur un point au moins, majorité et minorité sont du même avis: la question ne doit pas être réglée à l'alinéa 4, mais bien dans un nouvel alinéa 1bis. La majorité reprend, dans une rédaction un peu différente, la solution du Conseil fédéral: "... les personnes intéressées peuvent consulter les jugements et les ordonnances pénales". La minorité est beaucoup plus restrictive puisqu'elle ne voudrait accorder l'accès aux ordonnances pénales qu'aux "personnes qui justifient d'un intérêt légitime".

La commission était partagée: 4 voix pour la proposition défendue par la majorité, 3 pour celle défendue par la minorité et 1 abstention. Et, si je comprends bien, une grande partie des membres – soit 5 – n'ont pas participé au vote.

Je propose de donner la parole au représentant de la minorité pour qu'il puisse défendre sa proposition.

Hess Hans (RL, OW): Die Mehrheit und die Minderheit sind sich einig, dass es auch dann, wenn die Parteien auf eine öffentliche Urteilsverkündung verzichten, noch Dritte geben kann, die in ein Urteil oder einen Strafbefehl Einsicht nehmen können und auch sollen. Die Minderheit glaubt aber, dass das bloss Interesse nicht genügen kann, damit diese Einsicht gewährt werden kann. Diese Personen müssen nach unserer Auffassung ein Interesse glaubhaft machen. Mit anderen Worten: Sie müssen der zuständigen Behörde darlegen, weshalb sie Einsicht nehmen wollen. Bei der Fassung der Mehrheit genügt es beispielsweise, wenn ein Journalist Einsicht in das Urteil oder den Strafbefehl nehmen will. Es kann keinem Journalisten das Interesse abgesprochen werden, eine Veröffentlichung eines Urteils vorzunehmen.

Kurz gesagt: Jedermann, der sich bei der zuständigen Behörde meldet, hat ein Interesse – sonst würde er sich nicht melden. Das kann es ja nicht sein, vor allem nicht mit Blick auf die Verfahrensökonomie. Mit der Einschränkung in ihrem Antrag will die Minderheit lediglich den absolut freien Zugang zu Urteilen oder Strafbefehlen vermeiden.

Der Berichterstatter hat gesagt, dass es dann wirklich doch nicht jedermann sein solle. Aber wir wissen ja, wie das geht. Es liest doch niemand in den Materialien nach; man nimmt den Text aus dem Gesetz, und am Schluss besteht ein freier Zugang. Das wollen wir verhindern.

Wicki Franz (C, LU): Ich bitte Sie, dem Minderheitsantrag zuzustimmen.

Wenn Sie die beiden Texte von Kommissionsmehrheit und Kommissionsminderheit vergleichen, sehen Sie, dass es laut Fassung der Kommissionsminderheit für die Einsicht in die Urteile oder in die Strafbefehlsentscheide der Glaubhaftmachung eines berechtigten Interesses bedarf. Hingegen

AB 2006 S 1003 / BO 2006 E 1003

heisst es bei der Kommissionsmehrheit bloss: "... so können interessierte Personen in die Urteile und Strafbefehle Einsicht nehmen." Die Version der Kommissionsmehrheit bedeutet ganz klar: jede Person, ohne Einschränkung, auch ohne Einschränkung beispielsweise des Wohnsitzes. Die Person aus Moskau oder aus Washington kann ohne weiteres die Urteile zur Einsichtnahme verlangen und sich bei der Gerichtskanzlei melden.

Wenn es wie beim Mehrheitsantrag "interessierte Personen" heisst, so besteht wirklich keine Einschränkung, denn jede Person, die in ein Urteil Einsicht nehmen will, ist logischerweise interessiert, sonst würde sie gar



nicht kommen. Oder anders gesagt: Wenn die Person nicht interessiert ist, hat sie auch kein Interesse, in die Urteile und Strafbefehle Einsicht zu nehmen. Bei der Version der Kommissionsmehrheit ist für die Einsichtnahme also kein Interessennachweis erforderlich. Also kann jedermann zur Gerichtskanzlei gehen und in die ergangenen Urteile und Strafbefehle Einsicht nehmen.

Im Übrigen wurde uns seitens des Bundesamtes für Justiz in der Kommission bestätigt, dass gemäss der Praxis des Bundesgerichtes diese leichte Einschränkung der Einsichtnahme, dass also ein berechtigtes Interesse geltend zu machen sei, wie das die Kommissionsminderheit verlangt, mit dem übergeordneten Recht zu vereinbaren ist.

Ich bitte Sie daher, dem Antrag der Kommissionsminderheit zuzustimmen.

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: J'aimerais vous donner brièvement cinq raisons de voter pour la majorité.

Première raison: je rappelle que la transparence constitue un principe fondamental dans l'administration de la justice pénale. Nous avons vu que ce principe est consacré dans nos textes fondamentaux. Une justice qui donnerait ne fût-ce que l'impression de vouloir cacher quelque chose ou protéger quelqu'un perd toute sa crédibilité. C'est le rapport même entre citoyens et institutions qui est remis en cause.

Deuxième raison: l'ordonnance pénale, cette procédure simplifiée sans débat et sans communication au public, n'a pas été introduite pour protéger le prévenu ou, plus spécifiquement, pour le soustraire à la publicité. Non, cette procédure a été adoptée exclusivement pour des raisons de simplification de la procédure, pour alléger la charge de travail des autorités judiciaires.

Troisième raison: avec l'ordonnance pénale, le Ministère public peut infliger une peine allant jusqu'à six mois de privation de liberté. Il ne s'agit pas, et de loin, de cas qu'on peut définir comme des cas "bagatelles" ou des babioles.

Quatrième raison, à mon avis fondamentale: la solution de la minorité crée une inégalité de traitement qui me paraît tout à fait inacceptable. Tout d'abord parce qu'il est difficile de justifier pourquoi un jugement infligeant six mois de prison ferme devrait rester secret ou presque, alors que sept mois avec sursis sont publics. Mais il y a pire: l'article 355 du projet prévoit que l'ordonnance pénale n'est possible que si, durant la procédure préliminaire, le prévenu a admis les faits ou que ceux-ci sont établis. Cela signifie que s'il y a contestation, il y aura débat public et communication publique du jugement, même pour des cas de très peu d'importance. En rendant secret ou presque le jugement rendu par ordonnance pénale, on exerce une pression inadmissible sur le prévenu afin de le faire avouer des choses peut-être inexistantes pour pouvoir échapper à la publicité.

Cinquième raison: je comprends les préoccupations de la minorité qui craint les abus de la presse, abus dont on connaît, hélas! plusieurs exemples. En fait, on ne peut pas combattre ces abus éventuels en rendant la justice secrète ou presque, car on tomberait dans un autre abus bien plus grave. Pour faire face à ces phénomènes déplorables d'atteinte aux droits de la personne, il faut en revanche recourir, à mon avis, au droit de la presse et aux dispositions du Code civil suisse, notamment aux articles 27 et suivants sur la protection de la personnalité. Le fait d'avoir subi une condamnation n'autorise pas les médias à faire n'importe quoi. Si on agissait plus souvent sur la base de l'action civile plutôt qu'avec des plaintes pénales, je suis sûr que l'on obtiendrait de meilleurs résultats; mon expérience parle dans ce sens.

Pour toutes ces raisons, je vous invite à soutenir la proposition de la majorité.

Blocher Christoph, Bundesrat: In Artikel 67 wird der Grundsatz der Öffentlichkeit der Gerichte, der Gerichtsurteile, behandelt. Es ist ein ausserordentlich wichtiges Anliegen des freiheitlichen Rechtsstaates, dass die Urteile öffentlich sind. Ich habe letzte Woche im Zusammenhang mit einem Rückübernahmeabkommen den Staat Chile besucht, der jetzt das Öffentlichkeitsprinzip anwenden muss. Sie bauen grosse Gerichtsgebäude, damit erstmals die Öffentlichkeit teilnehmen kann. Bis jetzt hat das Gerichtswesen darunter gelitten, dass die Urteile nicht öffentlich waren und damit ein grosses Misstrauen gegenüber den Gerichten um sich gegriffen hat.

In Artikel 67 wird also das Thema Öffentlichkeit festgehalten, und im bundesrätlichen Entwurf wird in Absatz 4 auch gesagt, dass interessierte Personen in Urteile und Strafsentscheide, die im schriftlichen Verfahren ergangen sind – wo es ja keine Öffentlichkeit gibt –, Einsicht nehmen können. Das hat die Mehrheit der Kommission jetzt neu in Artikel 1bis festgehalten; sie will dafür Absatz 4 streichen. Zwischen der Fassung der Mehrheit und der bundesrätlichen Fassung gibt es keinen Widerspruch; es ist das Gleiche und einfach anders gefasst. Damit können wir einverstanden sein.

Das übergeordnete Recht – die Bundesverfassung, aber auch die Europäische Menschenrechtskonvention und der Uno-Pakt über bürgerliche und politische Rechte sind genannt worden – verlangt, dass Strafurteile



öffentlich verkündet werden müssen. Es stellt sich bloss folgende Frage: Wie ist es, wenn die Öffentlichkeit von den Gerichtsverhandlungen ausgeschlossen ist? Es gibt ja diese Ausnahmen, die hier erwähnt sind. Dann ist die Urteilsverkündung grundsätzlich öffentlich durchzuführen. Jetzt stellt sich die Frage, wie es ist, wenn das auch nicht passiert. Eine Ausnahme ergibt sich vor allem dann, wenn das Urteil nicht sofort gefällt werden kann und die Urteilsöffnung in einer neu angesetzten Hauptverhandlung nachgeholt werden muss. In diesem Fall können die Parteien gemäss Artikel 82 Absatz 3 auf die öffentliche Urteilsverkündung verzichten. Allerdings kann das Gericht dann selbst eine öffentliche Urteilsverkündung anordnen, wenn es dies als notwendig erachtet. Sie sehen, es geht immer in Richtung der Nichtgeheimhaltung von Urteilen, eine öffentliche Verkündung muss immer wieder vorgesehen werden.

Nun geht es um Folgendes: Der Anspruch auf öffentliche Urteilsverkündung steht nicht allein den Parteien zu. Das Öffentlichkeitsprinzip ist etwas, was nicht für die Parteien allein, sondern für die Öffentlichkeit im Sinne der Kontrolle der Justiz, des Urteils, der gerechten Urteile, der Verhinderung von Schummeleien usw. gemacht worden ist. Das ist der Hintergrund, warum die Urteile zu veröffentlichen sind.

Darum braucht es eben kein nachgewiesenes besonderes Interesse, um Einsicht nehmen zu können. Ich teile die Auffassung von Herrn Wicki: Das bezieht sich auf alle. Wer Einsicht nehmen will, ist daran interessiert, sonst würde er es nicht wollen, aber er muss kein besonderes Interesse nachweisen. Deshalb vermag ein Verzicht der Parteien auf eine öffentliche Urteilsverkündung nicht jede Publizität des Urteils auszuschliessen, vielmehr müssen besondere Vorkehrungen getroffen werden, um diesem Anspruch der Öffentlichkeit Genüge zu tun. Wir betrachten es auch als ein wichtiges Mittel für das Vertrauen in die Justiz und die Rechtsprechung, dass die Urteile einsehbar sind. Diesem Zweck dient Artikel 67 Absatz 1bis der Mehrheit, der sich mit der bundesrätlichen Fassung von Absatz 4 deckt. Das ist nicht strittig.

Die Minderheit anerkennt das auch und sagt: Ganz geheim soll es denn auch nicht sein, aber die Person, die Einblick nimmt, muss ein berechtigtes Interesse glaubhaft machen. Die Frage ist dann, was das ist. Es ist gefragt worden, ob ein Journalist ein berechtigtes Interesse an der Einsichtnahme habe, wenn er etwas veröffentlichen wolle, ob das glaubhaft genug sei oder nicht. Sie sehen, dass sich hier die Frage

AB 2006 S 1004 / BO 2006 E 1004

des Ermessens stellt. Wenn der Wille da ist, ein Urteil geheim zu halten, wird man natürlich sehr weit gehen müssen, bis ein Interesse so glaubhaft gemacht ist, dass das Urteil veröffentlicht wird. Darum sind wir der Auffassung, dass wir von der Fassung der Minderheit, die eine so eingeschränkte Form für die Publizität vorsieht, indem ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht werden muss, absehen sollten. Die Fassung der Mehrheit ist die bessere: Interessierte Personen können Einsicht in die Urteile und Strafbefehle nehmen, wenn die Parteien auf eine öffentliche Urteilsverkündung verzichtet haben.

Ich bitte Sie, bei Absatz 1bis der Fassung der Mehrheit zuzustimmen. Er ersetzt Absatz 4.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 22 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 17 Stimmen

Art. 68

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Il s'agit de cas où le principe de la publicité de l'audience peut être restreint ou même exclu. On reprend en fait les règles déjà largement appliquées aujourd'hui dans les cantons.

Angenommen – Adopté

Art. 69

Antrag der Kommission

Abs. 1

.... des Gerichtsgebäudes sind nicht gestattet.

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates



**Art. 69***Proposition de la commission**Al. 1*

.... bâtiment ne sont pas autorisés.

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Selon le projet du Conseil fédéral, les enregistrements audio et vidéo à l'intérieur du bâtiment du tribunal ne sont possibles que s'ils sont expressément autorisés par la direction de la procédure. La commission a voulu aller plus loin et a établi une interdiction absolue. La situation dans les cantons n'est aujourd'hui pas homogène: certains connaissent une interdiction générale, d'autres prévoient la possibilité d'enregistrer avec l'accord du tribunal. En fait, les membres de la commission n'ont pas tous approuvé la solution qui vous est présentée aujourd'hui, même si aucune proposition de minorité n'a été présentée.

Si vous me le permettez, j'ajouterai une remarque à titre personnel: si je suis favorable à une attitude très restrictive dans ce domaine, je suis de l'avis que l'on devrait prévoir quand même une solution permettant des exceptions pour tenir compte de situations particulières. En ce sens, la solution du canton du Tessin me paraît intéressante: les enregistrements sont en principe interdits, mais le président peut les autoriser avec l'accord des parties. Il n'y a pas de proposition en ce sens, mais il y a toujours le deuxième conseil pour y pourvoir.

Blocher Christoph, Bundesrat: Artikel 69 regelt die Bild- und Tonaufnahmen bei Gerichtsverhandlungen. Wir haben Ihnen eine Fassung vorgelegt, wonach die Aufnahmen nicht erlaubt sind, aber von der Verfahrensleitung gestattet werden können. Die Kommission lehnt das grundsätzlich ab und sagt: Auch die Verfahrensleitung kann das nicht gestatten. Solche Aufnahmen sollen nicht gestattet sein.

Ich habe aus zwei Gründen Verständnis dafür. Erstens verbieten die Regelungen der grösseren Anzahl der Kantone diese Aufnahmen generell. Wenn wir das vereinheitlichen müssen, muss man auf diese Praxis etwas Rücksicht nehmen. Es ist zweitens nicht abzuerkennen, dass diese Aufnahmetätigkeit mit den selektiven Ausstrahlungen – das erleben Sie ja in Amerika bei spektakulären Prozessen – natürlich die Verfahrensleitung unter Druck setzt. Wenn sie dann Nein sagt, setzt sie sich nochmals unter Druck, weil sie den Anschein erweckt, die Tätigkeit der Verfahrensleitung nicht richtig zu machen und Angst vor solchen Aufnahmen zu haben.

Darum sind wir der Meinung – schon weil Bild- und Tonaufnahmen über laufende Prozesse das urteilende Gericht unter Druck setzen können –, dass es besser sei, dass man sie allgemein verbiete.

Wir schliessen uns also dem Antrag der Kommission an.

Angenommen – Adopté

Art. 70*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 71*Antrag der Kommission**Abs. 1*

.... zur Kenntnis gelangt sind. (Rest des Absatzes streichen)

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 71*Proposition de la commission**Al. 1*

.... leur activité officielle. (Biffer le reste de l'alinéa)

Al. 2



Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 72, 73

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 71 à 73 règlent l'obligation de garder le secret pour les membres des autorités pénales.

A l'alinéa 1 de l'article 71, le projet est modifié pour souligner plus clairement le principe du maintien du secret. Les exceptions qui justifient une information du public sont indiquées à l'article 72, et l'article 73 règle l'information d'autorités.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir können uns der Fassung der Kommission anschliessen. Es ist tatsächlich so, dass sich bei der Beurteilung die von uns vorgesehene Unterscheidung, ob an der Geheimhaltung ein öffentliches oder privates Interesse besteht, oft kaum vornehmen lässt. Die Regelung der Kommission ist klarer und eindeutiger. Wir würden sie also unterstützen.

Angenommen – Adopté

Art. 74

Antrag der Kommission

Abs. 1–3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

.... Verfahrenshandlungen zusätzlich zur schriftlichen Protokollierung ganz oder teilweise

AB 2006 S 1005 / BO 2006 E 1005

Art. 74

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

(la modification ne concerne que le texte allemand)

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: A l'article 74 alinéa 4, la modification ne concerne que le texte allemand. Il est précisé que la direction de la procédure "peut ordonner que les actes de procédure soient intégralement ou partiellement enregistrés sur support-son ou support-image, en plus d'être consignés par écrit". Cela signifie que ces enregistrements ne se substituent pas au procès-verbal, mais éventuellement le complètent.

Blocher Christoph, Bundesrat: Bei Artikel 74 Absatz 4 hat die Kommission eine Änderung vorgenommen. Es handelt sich um eine Präzisierung, und damit können wir uns einverstanden erklären.

Angenommen – Adopté

Art. 75

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Cette disposition, comme les suivantes, concerne la tenue des procès-verbaux. La réglementation est assez détaillée, car les dispositions et les pratiques cantonales actuelles divergent assez sensiblement. Pour assurer une véritable unification, il a donc paru nécessaire d'être assez précis dans la formulation de ces dispositions.



Angenommen – Adopté

Art. 76

Antrag der Mehrheit

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Die Protokollierung erfolgt in der Verfahrenssprache. (Rest des Absatzes streichen)

Abs. 3, 4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 5bis

Bei Einvernahmen per Videokonferenz ersetzt die mündliche Erklärung der einvernommenen Person, sie habe das Protokoll zur Kenntnis genommen, die Unterzeichnung und Visierung. Die Erklärung wird im Protokoll vermerkt.

Abs. 6

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Berset, Bonhôte, Sommaruga Simonetta)

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 76

Proposition de la majorité

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... procédure. (Biffer le reste de l'alinéa)

Al. 3, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

A l'issue de l'audition, le procès-verbal est lu ou remis pour lecture

Al. 5bis

Si l'autorité pénale a procédé à une audition par vidéoconférence, la déclaration orale de la personne entendue, selon laquelle elle a pris acte du procès-verbal, vaut signature et paraphe de celui-ci. La déclaration est consignée au procès-verbal.

Al. 6

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Berset, Bonhôte, Sommaruga Simonetta)

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Abs. 2 – Al. 2

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Le projet du Conseil fédéral prévoit à l'article 76 alinéa 2 que le procès-verbal soit rédigé dans la langue de la procédure, précisant toutefois que, dans la mesure du possible, les dépositions essentielles soient consignées dans la langue utilisée par la personne entendue.

La majorité de la commission estime que cette consignation des dépositions essentielles dans la langue de la personne entendue est excessivement compliquée et peut donner lieu à toutes sortes de discussions et de problèmes. Elle vous propose, par conséquent, de biffer ce passage à l'alinéa 2. Je propose de donner la parole au représentant de la minorité.



Berset Alain (S, FR): La minorité de la commission vous recommande, dans cette affaire, de suivre le Conseil fédéral.

Que nous dit le Conseil fédéral? Il pose d'abord un principe à l'alinéa 2: "Le procès-verbal est rédigé dans la langue de la procédure." Il précise ce principe en indiquant que, dans la mesure du possible, les dépositions qui sont essentielles doivent être consignées dans la langue utilisée par la personne entendue. Cette proposition me paraît tout à fait mesurée.

C'est une version qui serait conforme à ce que vous avez décidé et accepté à l'article 65, qui prévoit la possibilité d'avoir des dérogations pour la langue officielle. Le message du Conseil fédéral précise aussi que ce mode de procéder ne serait praticable que pour les langues les plus courantes: dans un pays comme le nôtre, les langues les plus courantes sont d'abord les langues nationales. Cette manière de procéder s'appliquerait donc d'abord à l'allemand dans les parties francophone et italophone du pays, au français dans la partie germanophone et italophone du pays et puis à l'italien dans la partie germanophone et francophone du pays. Le message mentionne expressément encore deux autres langues qui pourraient être prises en compte parce qu'elles sont suffisamment courantes: l'espagnol et l'anglais. Il s'agit de ne pas avoir ici une disposition qui pose des difficultés dans la procédure parce qu'on pourrait demander que les dépositions essentielles soient retranscrites dans une langue pour laquelle on ne trouve personne qui soit capable de le faire.

Il faut aussi voir qu'aux articles 65 et 66 que nous avons déjà traités et qui se rapportent aux questions de langue, il est précisé que les autorités cantonales fixent la langue de leur travail, mais qu'on fait appel automatiquement à un traducteur lorsque c'est nécessaire.

Alors, au moment d'unifier la procédure pénale dans notre pays, je crois que nous avons le devoir de nous préoccuper sérieusement de ces questions linguistiques. Imaginez une personne de Zurich ne comprenant pas le français qui est renversée par un chauffard à Lausanne et qui dépose ensuite comme partie en allemand: avec la proposition de la majorité de la commission, tout le procès-verbal sera rédigé en français, même si la victime n'y comprend rien, y compris ses dépositions essentielles, qui ne seront pas mentionnées en allemand dans le procès-verbal.

Je vous rappelle la proposition de la minorité et celle du Conseil fédéral: "Dans la mesure du possible" – une

AB 2006 S 1006 / BO 2006 E 1006

limitation très claire – "les dépositions essentielles sont consignées dans la langue utilisée par la personne entendue." Je crois que c'est aussi une affaire de cohésion confédérale. Quand nos collègues Pfisterer ou Schiesser font une intervention essentielle au Conseil des Etats, elle est consignée en allemand dans le compte rendu des délibérations; quand un collègue francophone fait une intervention essentielle au Conseil des Etats, elle est consignée en français.

Ce sont d'abord le français, l'allemand et l'italien qui sont touchés par cet alinéa.

Je vous propose, avec ces arguments, d'en revenir au projet du Conseil fédéral, qui me paraît, dans un pays multilingue, beaucoup plus approprié.

Pfisterer Thomas (RL, AG): Ich meine, innerhalb der Schweiz müsse es möglich sein, die Aussagen in den Landessprachen – ich benutze dieses Wort bewusst – aufzunehmen. Der Text ist zurückhaltend formuliert. Es geht ja nur um die "wesentlichen Aussagen"; nicht alles muss so aufgenommen werden. Für mich ist das schon auch ein kleiner Baustein für die nationale Kohäsion. Es geht aber auch ganz spezifisch darum, dass die Rechte der Parteien gewahrt werden und dass die Überprüfung durch die höhere Instanz erleichtert wird. Der Text des Bundesrates ist sorgfältig formuliert; man sagt nur "soweit möglich". Damit werden meines Erachtens seltene Sprachen aus entfernten Ländern durchaus ausgeschlossen. Ich meine, dass der Zweitrat allenfalls prüfen sollte, ob der Text präzisiert werden und von den "Landessprachen" gesprochen werden sollte. Wenn das das Ziel ist, ist es sinnvoll, der Minderheit und dem Bundesrat zu folgen; dann kann das präzisiert werden.

Ich bitte Sie um Zustimmung zu dieser Zwischenlösung gemäss Minderheit und Bundesrat, mit der Bitte an den Zweitrat, den Absatz in diesem Sinne zu präzisieren.

Blocher Christoph, Bundesrat: Es geht hier um die Einvernahmeprotokolle. Der Zweck der Einvernahmeprotokolle ist natürlich, dass sie möglichst klar den Sinn der Einvernahme wiedergeben. Eine Aussage kann im besonderen Fall plastischer und besser erkennbar werden, wenn sie z. B. im Dialekt protokolliert wird. Wenn der Betreffende nicht so sprachkundig ist, dann nimmt man z. B. die Mundartfassung. Wenn die Verfahrenssprache Deutsch ist, dann nimmt man eine gängige französische oder italienische Ausdrucksweise, oder wenn die Verfahrenssprache Französisch ist, nimmt man vielleicht eine deutsche Umschreibung. Der Sinn ist ja nur,



dass es möglichst klar wiedergegeben ist. Das kann vielleicht mit der Formulierung erreicht werden, dass "wesentliche Aussagen soweit möglich" in der Sprache, in der sie gemacht wurden, neben den Aussagen in der Verfahrenssprache im Protokoll Einschlag finden. Es geht nur darum, dass nicht jemand formalistisch sagt: Es muss immer in der Verfahrenssprache protokolliert werden; es darf hier nie ein anderes Wort vorkommen.

Es ist so, dass die Fassung des Bundesrates die heutige Praxis in den Kantonen festhält. Es ist also nicht so, dass etwas Neues erfunden worden wäre, sondern in den Kantonen ist das ausdrücklich so vorgesehen, oder es ist die gängige Praxis, nämlich dann, wenn man den Sinn der Aussagen besser erkennen soll.

Zur Fassung der Mehrheit ist jetzt gesagt worden: "Ja, das wollen wir eigentlich auch, dass es in solchen Fällen so wiedergegeben wird; man muss es nicht unbedingt sagen." Dann kann ich sagen: "Gut, dann können wir auch die Fassung der Mehrheit beschliessen und sagen, es sei das gemeint." Es ist jedoch wahrscheinlich besser, wenn wir das festhalten. Ich bitte Sie, hier der Minderheit bzw. der bundesrätlichen Fassung zuzustimmen. Wenn die Fassung der Mehrheit durchgehen würde, müsste man sich dann im Rat aber klar auch dazu äussern, dass das gemeint ist, was die bundesrätliche Fassung sagt.

Das Anliegen von Herrn Pfisterer werden wir mitnehmen. Es ist natürlich schon so, dass die Verfahrenssprache nicht eine beliebige der vier Landessprachen ist. Es ist immer festgelegt, in welchem Landesteil welche Verfahrenssprache gilt. Wir werden das Anliegen aber selbstverständlich für die Beratung im Zweitrat mitnehmen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Minderheit 20 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit 13 Stimmen

Abs. 5bis – Al. 5bis

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Le nouvel alinéa 5bis concernant la vidéoconférence est la conséquence d'un nouvel article 141bis qu'on examinera tout à l'heure.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich bin einverstanden, dass wir das nach Artikel 141bis behandeln, dass wir das zurückstellen, weil es von Artikel 141bis abhängt.

Verschoben – Renvoyé

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

Art. 77

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 78

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 78 et suivants règlent la forme et le contenu des décisions de justice. Ici aussi nous sommes allés assez dans le détail, toujours avec le souci de réaliser une véritable unification, compte tenu de la diversité des solutions cantonales actuelles.

Angenommen – Adopté

Art. 79

Antrag der Kommission

Abs. 1, 3, 4



Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

....

d. bei Urteilen die Schlussanträge der Parteien.

Art. 79

Proposition de la commission

Al. 1, 3, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

....

d. s'agissant d'un jugement, les conclusions finales des parties.

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: A l'article 79 alinéa 2, on a renoncé à prévoir impérativement que le texte de l'acte d'accusation soit reproduit dans l'introduction au jugement. Toutes les parties reçoivent l'acte d'accusation et celui-ci fait de toute façon partie du dossier.

Blocher Christoph, Bundesrat: Nach dem Beschluss Ihrer Kommission braucht die Einleitung des Urteils den Text der Anklageschrift nicht mehr zu enthalten. Diese Änderung scheint uns in der Sache richtig, denn einerseits sind diese Anklageschriften oft sehr umfangreich, und andererseits findet sich die Anklageschrift ohnehin bei den

AB 2006 S 1007 / BO 2006 E 1007

Akten, sodass man darauf verzichten kann. Das ist eine Erleichterung.

Wir sind also hier für den Antrag der Kommission und weichen von unserer Fassung ab.

Angenommen – Adopté

Art. 80

Antrag der Kommission

Abs. 1

Das erstinstanzliche Gericht verzichtet auf eine schriftliche Begründung, wenn:

- a. es das Urteil mündlich begründet; und
- b. nicht eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren, eine Verwahrung nach Artikel 64 StGB, eine Behandlung nach Artikel 59 Absatz 3 StGB oder, bei gleichzeitig zu widerrufenden bedingten Sanktionen, ein Freiheitsentzug von mehr als zwei Jahren ausgesprochen worden ist.

Abs. 2–4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 80

Proposition de la commission

Al. 1

Le tribunal de première instance renonce à une motivation écrite du jugement:

- a. s'il motive le jugement oralement; et
- b. s'il n'a pas prononcé une peine privative de liberté supérieure à deux ans, un internement au sens de l'article 64 CP, un traitement au sens de l'article 59 alinéa 3 CP ou une privation de liberté totale de plus de deux ans lors de la révocation d'un sursis.

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Plusieurs cantons ont introduit des dispositions qui dispensent le juge ou le tribunal de motiver la décision ou, du moins, restreignent cette obligation de motiver lorsque les parties ont expressément renoncé à présenter un recours.

Le projet du Conseil fédéral concernant les conditions qui permettent au tribunal de première instance de renoncer à motiver le jugement est particulièrement restrictif. Après discussion en commission, nous sommes tombés d'accord sur une nouvelle formulation de l'alinéa 1 que vous avez sur le dépliant. D'une façon succincte, on peut dire que tout jugement doit être motivé oralement ou par écrit. Une motivation écrite est obligatoire





lorsqu'une peine d'une certaine gravité est infligée – voir alinéa 1 lettre b – ainsi que si une partie le demande dans les dix jours qui suivent la notification du dispositif ou si elle forme un recours.

Cette disposition concilie ainsi les exigences d'une justice administrée selon les principes d'un Etat fondé sur la primauté du droit et la nécessité de concentrer les moyens de la justice sur les questions les plus importantes. Les mécanismes retenus sauvegardent en outre parfaitement les droits des parties.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ihre Kommission hat die Voraussetzungen für den Verzicht auf eine schriftliche Urteilsbegründung stark ausgeweitet. Für einen weitgehenden Verzicht auf eine schriftliche Begründung – sehr oft will die gar niemand – sprechen natürlich Kostenüberlegungen. Dagegen spricht natürlich, dass eine schriftliche Begründung nicht nur den Parteien, sondern auch der Selbstkontrollfunktion des Gerichtes dient. Für kommende Verfahren ist natürlich ein Urteil, das nicht begründet ist, eine Schwierigkeit. Auf der anderen Seite ist zuzugeben, dass die Voraussetzungen für den Verzicht auf eine Begründung im bundesrätlichen Entwurf so strikte sind, dass es kaum je möglich sein wird, ein Urteil nicht zu begründen. Darum glauben wir, dass die Fassung der Kommission eine praktikablere ist. Die Vorteile überwiegen die Nachteile. Wir sind also mit der Fassung der Kommission einverstanden.

Angenommen – Adopté

Art. 81

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 81

Proposition de la commission

Al. 1

... avec l'exposé des motifs, l'explique ou le rectifie à la demande d'une partie ou d'office.

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 82

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 82

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

... à leurs conclusions. (Biffer le reste de l'alinéa)

Al. 5

L'autorité pénale notifie oralement ou par écrit aux parties les décisions ou ordonnances simples, rendues par la direction de la procédure.

Al. 6

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 82 et suivants concernent la notification et la communication des prononcés. On a repris les principes généralement reconnus en droit procédural ainsi que, dans la mesure du possible, les dispositions de la loi sur le Tribunal fédéral. Ici aussi, on tend à assurer une certaine harmonisation avec la future procédure civile unifiée.

A l'article 82 alinéa 4, il est prévu que si le tribunal doit motiver son jugement, il doit le faire dans les 60 jours. On dit aussi "exceptionnellement dans les 90 jours": ce terme exceptionnel de 90 jours est prévu pour tenir compte des cas de très grande complexité.



Pensons par exemple aux cas de criminalité économique très compliqués. Ce terme, la loi le précise bien et il est bien de le préciser ici aussi, est exceptionnel et il doit le rester. Les tribunaux ne devront y recourir que dans des situations très particulières et les 90 jours ne sauraient devenir la règle. Si tel devait être le cas, on serait en présence d'une violation manifeste de la volonté du législateur.

Par ailleurs, la modification apportée à cet article sur le dépliant ne concerne que le texte français.

Angenommen – Adopté

Art. 83

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 83

Proposition de la commission

Al. 1, 3, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Les autorités pénales communiquent leurs notifications par lettre recommandée postale ou par tout autre mode de

AB 2006 S 1008 / BO 2006 E 1008

communication impliquant un accusé de réception, notamment par l'entremise de la police.

Angenommen – Adopté

Art. 84

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 85

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 85

Proposition de la commission

Al. 1

Toute communication doit être notifiée au domicile, au lieu de résidence habituelle ou au siège du destinataire.

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 86

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 86

Proposition de la commission

Al. 1





La notification a lieu dans la feuille officielle désignée par le canton ou la Confédération:

....

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 87–89

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 90

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 90

Proposition de la commission

.... être présentée avant l'expiration des délais et être suffisamment motivée.

Art. 91

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 87 et suivants règlent les différentes questions concernant les délais et les termes. Ici aussi on a repris les principes bien établis du droit de procédure. On entend également réaliser une certaine harmonisation avec d'autres dispositions de procédure de la Confédération. Il convient de remarquer que l'on renonce à prévoir, comme le font certains cantons, des vacances judiciaires, périodes au cours desquelles les délais cessent de courir. Les cantons qui connaissent cette institution ont été obligés de prévoir toutes sortes d'exceptions, et le système qui en résulte est compliqué. Il apparaît d'autre part difficilement conciliable avec le principe d'une justice pénale qui fonctionne selon le principe de la célérité.

Angenommen – Adopté

Art. 92

Antrag der Kommission

Abs. 1

.... glaubhaft zu machen, dass sie an der Säumnis kein Verschulden trifft.

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 3–5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 92

Proposition de la commission

Al. 1

.... rendre vraisemblable que le défaut n'est imputable à aucune faute de sa part.

Al. 2

La demande de restitution, dûment motivée, doit être adressée par écrit dans les 30 jours

Al. 3–5

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Cet article traite de la restitution du délai lorsqu'une partie a été empêchée de l'observer et qu'elle est de ce fait exposée à un préjudice important. Le Conseil fédéral prévoit la restitution du délai lorsque aucune faute n'est imputable à la partie, mais aussi en cas de faute légère. La commission a estimé que dans ce domaine il fallait qu'il y ait une clarté totale. La notion de "faute légère" est susceptible d'engendrer des problèmes d'interprétation. Il est dès lors préférable d'y renoncer. A l'alinéa 2, la modification ne concerne que le texte français.

Blocher Christoph, Bundesrat: Die Kommission hat hier eine strengere Fassung als wir vorgeschlagen. Sie sehen, dass wir der Meinung sind, wenn eine Frist versäumt wurde und daraus ein erheblicher, unersetzlicher Rechtsverlust erwachsen würde, dass die Wiederherstellung der Frist verlangt werden kann, wenn glaubhaft gemacht wird, dass die Partei an der Säumnis kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Die Frage ist eben, was man als leichtes Verschulden nimmt.

Ausschlaggebend für uns war – ich will keinen Casus Belli daraus machen –, dass uns ein Fall aus der Praxis geschildert wurde: Einem Anwalt, der am Abend die Unterlagen für die Hauptverhandlung vom folgenden Tag hätte abliefern sollen, fiel der Drucker aus. Der Anwalt konnte der Frist nicht rechtzeitig nachkommen. Die Staatsanwaltschaft hat dies als ein Verschulden betrachtet. Ein Anwalt müsse einen Ersatzdrucker bereithalten – so ist die Begründung –, um eben solche terminlichen Probleme bewältigen zu können. Das Gericht hingegen hat darin ein leichtes Verschulden gesehen. Nun könnte man auch sagen, dass es kein Verschulden des Anwaltes sei. Wir haben an solche Fälle gedacht. Wenn das Gericht jetzt vielleicht aufgrund der Fassung der Kommission entschieden hätte, hätte es gesagt, dass es kein Verschulden sei. Weil aber in der entsprechenden Strafprozessordnung stand, dass auch ein leichtes Verschulden die Möglichkeit zur Wiederherstellung bietet, hat das Gericht auf ein leichtes Verschulden getippt. Wahrscheinlich wollte der Richter einfach sagen, dass es in solchen Fällen möglich sein müsse, die Frist zu verlängern. Darum machen wir keinen Casus Belli hieraus. Wir hoffen auf vernünftige Richter, was die Kommission wahrscheinlich auch tut.

AB 2006 S 1009 / BO 2006 E 1009

Darum können wir auch mit der Fassung der Kommission leben.

Angenommen – Adopté

Art. 93

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 93 et suivants se réfèrent à la question du traitement des données. La protection des données constitue un sujet sensible, nous le savons, auquel on donne de plus en plus d'importance. Dans le code de procédure pénale, on ne règle pas l'ensemble de la matière, car plusieurs dispositions sont contenues dans des normes spéciales, comme par exemple dans la législation sur la surveillance téléphonique. Les principes inscrits dans cette partie ont été largement repris de l'actuel article 29bis de la procédure pénale fédérale.

Angenommen – Adopté

Art. 94

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 95

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)



Art. 95

Proposition de la commission

Tant que la procédure est pendante

Angenommen – Adopté

Art. 96, 97

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 98

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 99

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 99

Proposition de la commission

Al. 1

.... consulter le dossier d'une procédure

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Art. 100

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 100

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... au siège d'une autre autorité pénale. En règle générale, ils sont remis à d'autres autorités ainsi qu'aux conseils juridiques des parties.

Art. 101

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 101

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2



.... ils sont restitués aux ayants droit contre accusé de réception, dès que la cause pénale a fait l'objet d'une décision entrée en force.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Herr Marty spricht zum ganzen 9. Abschnitt.

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: La neuvième section de ce chapitre concerne la tenue, la consultation et la conservation des dossiers. Les règles sur la tenue des dossiers tendent non seulement à assurer l'existence d'un dossier contenant les pièces de la procédure selon un certain ordre, mais également à empêcher la tenue d'un dossier parallèle et secret. Quant aux normes sur la consultation du dossier, on doit la plupart du temps peser les différents intérêts en présence, notamment ceux de la défense ainsi que ceux de la recherche de la vérité.

Angenommen – Adopté

Art. 102

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Je commence par signaler que ces dispositions n'ont pas donné lieu à de grandes discussions. Il convient également de rappeler que le terme de "parties" n'a pas le même sens qu'en procédure civile. Le terme plus approprié, comme l'indique par ailleurs le message, serait celui de "participants à la procédure". Pour simplifier et rendre les textes plus lisibles, on a choisi avec raison d'utiliser quand même la notion de "parties". Sont ainsi parties, au sens de la procédure pénale, le prévenu, la partie plaignante et, pour les débats et la procédure de recours, le Ministère public. On renonce à reconnaître la qualité de parties à des associations qui défendent certains intérêts déterminés, comme cela a été demandé dans le passé, par exemple à des associations antiracistes dans des procédures pour des infractions impliquant la discrimination raciale. On estime que dans le procès pénal, ces intérêts sont représentés par le Ministère public. Par contre, le code indique quels sont les autres participants à la procédure.

Angenommen – Adopté

Art. 103

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

AB 2006 S 1010 / BO 2006 E 1010

Art. 104

Antrag der Kommission

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Eine handlungsunfähige Person wird durch ihre gesetzliche Vertretung vertreten.

Art. 104

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Une personne qui n'a pas l'exercice des droits civils est représentée par son représentant légal.





Marty Dick (RL, TI), pour la commission: A l'article 104 alinéa 2, on a préféré simplifier la terminologie sans anticiper celle qui pourrait être demain la terminologie du droit de la tutelle.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich bin einverstanden. Es ist die bessere Formulierung, denn alle in der Fassung des Bundesrates genannten Personen sind ja gesetzliche Vertreter.

Angenommen – Adopté

Art. 105

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 106

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 106

Proposition de la commission

Al. 1

....

b. ou pour sauvegarder des intérêts publics ou privés au maintien du secret.

Al. 2–5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 107

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 108

Antrag der Kommission

Abs. 1, 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

Streichen

Abs. 4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 108

Proposition de la commission

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3





Biffer

Al. 4

.... de forme à moins que le présent code n'en dispose autrement.

Al. 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Selon l'article 116, le lésé qui introduit une plainte pénale devient partie à la procédure en tant que partie plaignante. Selon le projet du Conseil fédéral, si le lésé renonce à son statut de partie, cela entraîne automatiquement un retrait de la plainte pénale. Pour les infractions punissables seulement sur plainte du lésé, cela signifie donc la fin de la procédure.

La commission estime, par contre, que le fait de renoncer à se constituer comme partie civile à la procédure ne doit pas correspondre automatiquement à un retrait de la plainte. En ce qui concerne les vols à l'étalage dans les grands magasins, la société lésée a intérêt à ce que la personne dénoncée soit poursuivie et punie, sans pour autant vouloir nécessairement prendre part au procès, pouvoir consulter le dossier et participer au débat.

Nous vous proposons donc, avec l'accord du département, de tout simplement biffer l'alinéa 3 de l'article 118.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir sind mit der Fassung der Kommission einverstanden. Das Streichen von Absatz 3 ist jetzt ein Beitrag zur Beschränkung der doch vielleicht etwas zu weitgehenden Normierung im Entwurf. Wir können uns also damit einverstanden erklären.

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: J'ai fait une erreur tout à l'heure. A l'article 108, j'ai parlé de l'article 118. Ce que j'ai dit tout à l'heure vaut pour l'article 118.

A l'article 108, la commission propose de biffer la disposition qui veut que "les requêtes sur support-papier doivent être adressées en un exemplaire à l'autorité pénale et en autant d'exemplaires qu'il y a de partie", car cela n'a pas sa place dans le Code.

Il n'est d'ailleurs pas clair si cette disposition prévue par le projet a un caractère impératif dont la violation entraînerait la nullité de l'acte ou s'il s'agit simplement d'une indication d'ordre, comme le pense la commission. Il est partant plus simple de biffer l'alinéa 3.

La modification de l'alinéa 4 ne concerne que le texte français.

Angenommen – Adopté

Art. 109

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 110

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 110

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

AB 2006 S 1011 / BO 2006 E 1011

Al. 4

.... d'une personne physique que d'une entreprise, les procédures peuvent être jointes.

Angenommen – Adopté



Art. 111–113

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 114

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 114

Proposition de la commission

Al. 1

On entend par victime le lésé qui, du fait d'une infraction, a subi une atteinte directe à son intégrité physique, psychique ou sexuelle.

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 115

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 115

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... notamment celles qui:

....

Angenommen – Adopté

Art. 116

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 116

Proposition de la commission

Al. 1, 3, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Une plainte pénale équivaut à une telle déclaration.

Angenommen – Adopté

Art. 117

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission





Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 118

Antrag der Kommission

Abs. 1, 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

Streichen

Art. 118

Proposition de la commission

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

Biffer

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Comme je l'ai dit précédemment, il n'est pas juste que le fait de ne pas se constituer partie civile au procès entraîne automatiquement le retrait de la plainte. On peut donc renoncer à se constituer comme partie plaignante et participer au procès, sans pour cela renoncer automatiquement à la plainte.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir sind mit dieser Streichung einverstanden. Sonst gibt es Probleme. Denken Sie an einen Ladendiebstahl. Da wird eine Strafanzeige gemacht, aber der Betreffende will nicht auch noch am Verfahren beteiligt sein und alle Schriften bekommen. Mit der restriktiveren Fassung, wie sie der Entwurf vorsieht, wäre das die Folge. Darum schliessen wir uns der Kommission an. Das hat dann auch Änderungen bei den Artikeln 433 und 434 zur Folge.

Angenommen – Adopté

Art. 119

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 120

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 120

Proposition de la commission

Al. 1

Comme partie plaignante, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion dans la procédure pénale.

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

.... elle peut à nouveau faire valoir ses conclusions civiles par la voie civile.

Angenommen – Adopté

Art. 121, 122





Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 123

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 123

Proposition de la commission

Al. 1

.... civiles si:

a. elle n'a ni domicile ni siège en Suisse;

b. elle paraît insolvable

c. il y a lieu

Al. 2

.... la requête. Elle arrête

AB 2006 S 1012 / BO 2006 E 1012

Al. 3

.... une banque ou une compagnie d'assurance établie

Angenommen – Adopté

Art. 124

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 124

Proposition de la commission

Al. 1, 3, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

....

d. lorsque le prévenu a été acquitté alors que l'état de fait n'a pas été suffisamment établi.

Angenommen – Adopté

Art. 125–127

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 128

Antrag der Kommission

....

a. mehr als zehn Tage dauert;

....





Art. 128

Proposition de la commission

....

a. a duré plus de dix jours;

....

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les lois de procédure pénale prévoient aujourd'hui déjà que le prévenu peut être obligatoirement assisté par un défenseur, même contre sa volonté. L'article 128 indique les motifs qui rendent obligatoire la présence du défenseur.

Selon la lettre a, le prévenu doit avoir un défenseur si la détention avant jugement a duré 10 jours. La commission a rejeté une proposition qui voulait ramener cette durée à 5 jours. Nous avons constaté que la plupart des procédures pénales cantonales prévoient aujourd'hui une durée sensiblement supérieure.

On a choisi par contre de préciser le texte en spécifiant que la durée déclenchant l'obligation d'avoir un défenseur devait être de plus de 10 jours.

Blocher Christoph, Bundesrat: Die Fassung der Kommission stellt klar, dass die Untersuchungshaft nach zehn Tagen Dauer noch weiter dauern muss, damit Anspruch auf notwendige Verteidigung besteht. Das ist auch der Sinn der Fassung des Bundesrates; darum können wir uns mit dieser Fassung einverstanden erklären.

Angenommen – Adopté

Art. 129

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 129

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Si les conditions requises pour la défense obligatoire sont remplies lors de l'ouverture de la procédure préliminaire

Al. 3

.... ne sont valables qu'à condition que le prévenu renonce à en répéter l'administration.

Angenommen – Adopté

Art. 130

Antrag der Mehrheit

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

....

a. Streichen

....

Antrag der Minderheit

(Bonhôte, Berset, Sommaruga Simonetta)

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 130

Proposition de la majorité

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2





....
a. Biffer

....
Proposition de la minorité

(Bonhôte, Berset, Sommaruga Simonetta)

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: Les articles 130 à 133 règlent les cas dans lesquels l'Etat, à travers la direction de la procédure, peut et doit commettre un défenseur d'office du prévenu.

L'article 130 alinéa 1 lettre b impose un défenseur commis d'office "si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et si l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder ses intérêts." Que veut dire "sauvegarder ses intérêts"? C'est ce que précise l'alinéa 2. Selon la lettre a de cette disposition, le défenseur d'office doit impérativement être désigné "lorsque la détention provisoire, y compris l'arrestation provisoire, a duré trois jours". Vous vous rappelez que tout à l'heure, nous avons décidé, à l'article 128, que tout prévenu doit obligatoirement être assisté d'un défenseur si la détention préventive a duré plus de dix jours. Ici, pour le prévenu démuné de moyens, ce délai, à l'alinéa 2 lettre a, est ramené à trois jours. La commission estime, par 6 voix contre 2 et 1 abstention, que cette disposition est trop rigide et crée trop de problèmes pratiques.

Une proposition de minorité a été présentée. Comme je l'ai dit, la majorité estime que cette disposition est excessivement rigide et introduit un automatisme déresponsabilisant. Le principe fondamental doit être que la direction de la procédure doit imposer un avocat d'office dès que le prévenu n'est manifestement pas à même de sauvegarder ses intérêts, ce qui ressort de l'article 128 lettre c. Cela peut être fait dès la première heure de l'interrogatoire, bien avant donc les trois jours de détention. En tout cas, si le prévenu est en prison, après dix jours au plus tard, il devra de toute façon être assisté par un défenseur.

L'alinéa 2 lettre b indique d'autre part que le défenseur d'office doit être obligatoirement commis "lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter". Une proposition tendant à indiquer expressément les difficultés d'ordre linguistique a été rejetée, étant donné que cela tombait de toute façon sous la disposition de l'article 128 que je viens de citer. J'ajoute que la

AB 2006 S 1013 / BO 2006 E 1013

commission a également rejeté une proposition tendant à ramener la durée de la peine privative de liberté, pour les cas de peu de gravité au sens de l'alinéa précédent, de quatre à trois mois. La limite de quatre mois est, comparée aux dispositions actuellement en vigueur dans les cantons, particulièrement basse.

Bonhôte Pierre (S, NE): Comme je l'ai relevé hier lors du débat d'entrée en matière, l'acceptabilité du modèle Ministère public II est liée à la garantie de droits étendus de la défense, qui doivent faire contrepoids au Ministère public fort que nous instituons. Je suis d'avis que ce projet présente globalement un bon équilibre entre les droits de la défense et les prérogatives d'un ministère public fort et qu'ainsi on peut conclure, comme l'a également dit hier Monsieur Schiesser lors du débat d'entrée en matière, que nous n'avons pas affaire à une toile d'araignée qui ne retient que les petits et qui laisse passer les gros à travers. Les règles qui sont fixées à l'article 130 font partie de ce dispositif qui garantit que la balance de la justice n'est pas faussée ou, selon l'expression de notre collègue Schiesser, que la toile d'araignée est équitable.

Selon l'article 128, sur lequel nous venons de nous pencher, qui traite de la défense obligatoire, le prévenu doit avoir un défenseur dès qu'il a été placé pour plus de dix jours en détention avant jugement. Le Conseil fédéral le dit lui-même dans son message: ce délai est long. Si j'ai renoncé à déposer ici une proposition, c'est eu égard au fait que dans les cantons cette durée longue est également en vigueur actuellement. Toutefois, le prévenu est déjà libre, selon le nouveau code de procédure pénale, de solliciter un défenseur plus tôt et il est vraisemblable qu'il le fera dès le premier jour, voire dès le deuxième ou le troisième jour de sa détention, s'il en a les moyens.

Par contre, celui qui ne dispose pas des moyens financiers nécessaires devrait attendre dix jours avant de disposer d'un défenseur et cela à mon avis constitue une grave inégalité dans les droits des prévenus. Et cette inégalité est d'autant plus grave que nous sommes ici dans une situation où l'on se trouve face à un ministère public fort et non face à un juge d'instruction. Naturellement, le Ministère public est censé instruire à charge et à décharge, mais enfin cela ne change rien à la situation de déséquilibre entre prévenus dotés ou non de





moyens financiers suffisants. Je doute donc qu'une telle limitation et qu'une telle inégalité soient conformes à l'article 6 alinéa 3 lettre c de la Convention européenne des droits de l'homme, ou à l'article 29 alinéa 3 de la Constitution fédérale et à toute la jurisprudence développée autour du thème de l'assistance judiciaire.

Ainsi, pour ne pas déséquilibrer le projet de code de procédure pénale, je vous invite à accepter la proposition de la minorité de la commission, c'est-à-dire à suivre le Conseil fédéral.

Blocher Christoph, Bundesrat: Der Unterschied zwischen der Fassung der Mehrheit und jener der Minderheit, die dem Entwurf des Bundesrates zustimmt, ist der, dass nach dem Entwurf des Bundesrates einer mittellosen Person nach drei Tagen Untersuchungshaft eine amtliche Verteidigung beigeordnet werden muss; der Antrag der Mehrheit, die diese Bestimmung streichen will, würde hingegen dazu führen, dass das erst nach zehn Tagen der Fall ist. Es gibt dann natürlich zwei verschiedene Rechte: Eine Person, die die nötigen finanziellen Mittel hat, kann sich bereits nach drei Tagen verteidigen; eine mittellose Person kann das erst nach zehn Tagen.

Dem Entwurf des Bundesrates liegt eine Auffassung zugrunde, die sich auch in einigen kantonalen Prozessordnungen, in neueren Prozessordnungen findet. Wer mittellos ist, hat bereits zu einem frühen Zeitpunkt Anspruch auf eine vom Staat eingesetzte Verteidigung – dies, weil es jemandem, der über die nötigen Mittel verfügt, unbenommen ist, sich auch schon nach drei Tagen Untersuchungshaft verteidigen zu lassen. Das ist der Grundgedanke dieser Bestimmung.

Allerdings ist einzuräumen, dass im Vergleich zu zahlreichen heute geltenden kantonalen Bestimmungen bereits auch die Regelung der Mehrheit mit zehn Tagen eine grosszügige Lösung ist. Es gibt Kantone, z. B. Bern und Luzern, wo eine Verteidigung erst nach einem Monat Untersuchungshaft notwendig ist, sie müssten bereits zurückstecken. Im Kanton Basel-Landschaft ist eine Verteidigung sogar erst nach zwei Monaten notwendig; in den Kantonen Aargau und Wallis nach vierzehn Tagen. Sie sehen also, es gibt keine einheitliche Regelung. Aber die moderneren Strafprozessordnungen gehen von der Gleichheit aus; ob mittellos oder nicht, die Verteidigung beginnt nach drei Tagen.

Ich möchte es Ihnen überlassen, welche Regelung Sie übernehmen. Wir finden den Gedanken mit den drei Tagen richtig, weil dann die Verteidigung beginnt, ob jemand mittellos ist oder nicht.

Wicki Franz (C, LU): In Bezug auf Artikel 130 Absatz 2 Buchstabe a bitte ich Sie, dem Antrag der Mehrheit zuzustimmen.

Wir hatten Eingaben an unsere Kommission von Stellen aus der Praxis, die uns dringend gebeten haben, diese Bestimmung zu streichen. Insbesondere war es auch das Schweizerische Bundesstrafgericht, das diesen Hinweis machte. Es erklärte, die notwendige Verteidigung setze gemäss Artikel 128 Buchstabe a nach zehn Tagen ein. Zusätzlich für die Untersuchungshaft ab drei Tagen bei Mittellosen eine amtliche Verteidigung einzuführen erscheine unnötig und auch kostenträchtig, denn es sei hier auch dem Gesichtspunkt der grossen Masse Rechnung zu tragen. Es würde zu unsinnig vielen amtlichen Verteidigungen kommen. Dazu komme, dass es nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft, die in diesem Bereich häufig etwa eine Woche dauere, aufgrund von Artikel 132 Absatz 1 meist gleich zum raschen Widerruf der amtlichen Verteidigung komme. Ich kann Ihnen ein Beispiel anführen: Nehmen wir den Fall, dass nach Krawallen an einem Samstag ein paar Personen inhaftiert werden; die Untersuchungsbehörden sind nicht in der Lage, innerhalb von drei Tagen – über den Sonntag – alle Abklärungen zu treffen. Nach drei Tagen, also am Mittwoch, müssen jedoch amtliche Verteidiger eingesetzt werden, wenn Sie diese Bestimmung annehmen, und die müssen dann zum Zug kommen. Die Regelung ist in keiner Weise praxistauglich. Es gibt wohl kaum einen Kanton, der vorsieht, dass eine amtliche Verteidigung geboten ist, wenn die Untersuchungshaft einschliesslich einer vorläufigen Festnahme drei Tage gedauert hat.

Ich bitte Sie, diesen Absatz zu streichen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 27 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 8 Stimmen

Art. 131, 132

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral





Angenommen – Adopté

Art. 133

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 2

Die Staatsanwaltschaft oder das urteilende Gericht legen die Entschädigung am Ende des Verfahrens fest.

Abs. 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

Wird die beschuldigte Person zu den Verfahrenskosten verurteilt, so ist sie, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben, verpflichtet:

AB 2006 S 1014 / BO 2006 E 1014

- a. dem Bund oder dem Kanton die Entschädigung zurückzuzahlen;
- b. der Verteidigung die Differenz zwischen dem amtlichen und dem vollen Honorar zu erstatten. Der Anspruch des Bundes

Art. 133

Proposition de la commission

Al. 1

Le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès.

Al. 2

Le Ministère public ou le tribunal qui statue au fond fixent l'indemnité à la fin de la procédure.

Al. 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Lorsque le prévenu est condamné à supporter les frais de procédure, il est tenu de rembourser dès que sa situation financière le permet:

- a. à la Confédération ou au canton les frais d'honoraires;
- b. au défenseur la différence entre les honoraires qu'il a touchés comme défenseur d'office et ceux qu'il aurait touché comme défenseur privé.

La prétention

Marty Dick (RL, TI), pour la commission: A l'article 133 alinéa 1, la modification ne concerne que le texte français.

A l'alinéa 2, on a repris une suggestion du Tribunal pénal fédéral: c'est le tribunal dans son ensemble qui doit décider, et pas seulement son président.

A l'alinéa 4, il s'agit d'une amélioration rédactionnelle.

Blocher Christoph, Bundesrat: Die Änderung bei Artikel 133 Absatz 2 ist das Ergebnis der Korrektur eines Fehlers in der bundesrätlichen Fassung. Es muss das urteilende Gericht sein – nicht die Verfahrensleitung –, welches die Entschädigung am Ende des Verfahrens festlegt. Wir sind also hier für den Antrag der Kommission. Die Änderung in Absatz 4 ist eine redaktionelle Änderung.

Angenommen – Adopté

Art. 134

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté





Art. 135

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 135

Proposition de la commission

Les articles 131 et 132 s'appliquent par analogie à la désignation, à la révocation et au remplacement du conseil juridique gratuit.

Angenommen – Adopté

Art. 136–138

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 139

Antrag der Kommission

Abs. 1–3, 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

Ermöglichte ein Beweis, der nach Absatz 2 nicht verwertet werden darf, die Erhebung eines weiteren Beweises, so ist dieser nicht verwertbar, wenn er ohne die vorhergehende Beweiserhebung nicht möglich gewesen wäre.

Art. 139

Proposition de la commission

Al. 1–3, 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Si une preuve inexploitable au sens de l'alinéa 2 permet l'administration d'une autre preuve, celle-ci n'est pas exploitable si elle n'avait pas pu être administrée sans l'administration préalable de la première preuve.

Präsident (Brändli Christoffel, erster Vizepräsident): Kommissionssprecher ist nun Herr Berset.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Il s'agit ici de l'exploitation des moyens de preuve obtenus illégalement. A l'alinéa 1, on rappelle que "les preuves administrées en violation de l'article 138 ne sont en aucun cas exploitables". C'est un principe qui vaut pour l'ensemble de l'article 139. Il en va de même lorsque le présent code dispose qu'une preuve est inexploitable. Il s'agit par exemple de preuves administrées en violation du droit de participer, sans que certaines informations aient été données. Voilà quel est le type de normes qu'il faut comprendre sous cette deuxième phrase.

L'alinéa 4 de l'article 139 a été retravaillé par la commission. On peut résumer la situation comme suit.

1. Une preuve indirecte obtenue à partir d'une preuve directe dont l'administration a contrevenu à l'article 138 est toujours inexploitable – c'est un principe dont je vous ai parlé tout à l'heure –, même si elle aurait pu être trouvée par ailleurs.

2. Une preuve indirecte est également inexploitable si la première preuve a été obtenue par la violation de prescriptions qui la rend inexploitable. Il y a une exception qui découle de la dernière partie de l'alinéa 2 qui dit que la première preuve est exploitable à certaines conditions.

Blocher Christoph, Bundesrat: Die Fassung der Kommission ist klarer und beseitigt verschiedene Unklarheiten der bundesrätlichen Fassung. Ihr gebührt deshalb der Vorzug.

Angenommen – Adopté



Art. 140

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 140

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... des témoins sur mandat du Ministère public.

Angenommen – Adopté

Art. 141

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

AB 2006 S 1015 / BO 2006 E 1015

Art. 141bis

Antrag der Kommission

Titel

Einvernahme per Videokonferenz

Abs. 1

Staatsanwaltschaft und Gerichte können eine Einvernahme per Videokonferenz durchführen, wenn das persönliche Erscheinen der einzuvernehmenden Person nicht oder nur mit grossem Aufwand möglich ist.

Abs. 2

Die Einvernahme wird in Ton und Bild festgehalten.

Art. 141bis

Proposition de la commission

Titre

Audition par vidéoconférence

Al. 1

Le Ministère public ou le tribunal compétent peut ordonner une audition par vidéoconférence, si la personne à entendre est dans l'impossibilité de comparaître personnellement ou ne peut comparaître qu'au prix de démarches disproportionnées.

Al. 2

L'audition est enregistrée sur support-son ou support-image.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Ici la commission vous propose d'introduire la possibilité de mener une audition par vidéoconférence dans certains cas particuliers. Je ne vais pas m'étendre sur toutes les raisons qui ont poussé la commission à faire cette proposition. Je voudrais simplement vous rappeler que l'adoption de cette possibilité a une conséquence à l'article 76 alinéa 5bis, ce que Monsieur Marty, rapporteur, a indiqué tout à l'heure.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir sind damit einverstanden, dass man Artikel 141bis einführt. In den kantonalen Strafprozessordnungen ist das zwar nicht bekannt. Darum ist es hier bei der Erarbeitung nicht angenommen worden. Aber die Möglichkeit der Einvernahme per Videokonferenz ist heute sogar in Staatsverträgen vorgesehen. Also ist es sinnvoll, dieses Instrument auch im innerstaatlichen Verkehr einzuführen. Es ist nützlich und sollte deshalb vorhanden sein.





Angenommen – Adopté

*Art. 76 Abs. 5bis – Art. 76 al. 5bis
Angenommen gemäss Antrag der Mehrheit
Adopté selon la proposition de la majorité*

Art. 142

*Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral*

Angenommen – Adopté

Art. 143

*Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)*

Art. 143

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Les autorités pénales

Al. 3

Elles peuvent obliger les comparants qui, à l'issue des auditions, devront probablement

Al. 4

.....

b. lorsque cette personne doit encore être entendue dans la procédure à titre de témoin, de personne appelée à donner des renseignements ou d'expert.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Les modifications ne concernent que le texte français.

Angenommen – Adopté

Art. 144–148

*Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral*

Angenommen – Adopté

Art. 149

*Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)*

Art. 149

Proposition de la commission

Al. 1, 2, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... victime l'exige. Si tel est le cas, elles tiennent compte autrement



Angenommen – Adopté

Art. 150

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 150

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Une confrontation avec le prévenu ne peut être ordonnée contre la volonté de la victime que si le droit du prévenu d'être entendu ne peut être garanti autrement.

Angenommen – Adopté

Art. 151

Antrag der Kommission

Abs. 1–3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

....

b. ganzen Verfahrens in der Regel nicht mehr als

....

d. Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

....

Art. 151

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

....

b. l'enfant ne doit en principe pas être soumis

....

d. Si aucune confrontation n'est organisée, l'audition fait l'objet d'un enregistrement sur support-son et support-image;

....

AB 2006 S 1016 / BO 2006 E 1016

Berset Alain (S, FR), pour la commission: A l'alinéa 4 lettre b, la commission a indiqué que l'enfant ne doit "en principe" pas être soumis à plus de deux auditions sur l'ensemble de la procédure. C'est également la formulation que prévoit la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI), qui mentionne également ce "en principe". La modification proposée par la commission permet donc de mettre le code de procédure pénale en conformité avec la LAVI et avec la pratique. Une exception est possible lorsqu'une audition supplémentaire présente un intérêt évident dans la recherche de la vérité, mais il est bien clair qu'il y a lieu d'agir ici avec toute la retenue requise.

Blocher Christoph, Bundesrat: Die Kommission hat in Absatz 4 Buchstabe b eine Änderung vorgenommen. Diese gibt etwas mehr Flexibilität. Der Entwurf des Bundesrates sieht vor, dass Kinder, welche Opfer sind, nie mehr als zweimal einvernommen werden dürfen. Das ist eine Schutzbestimmung für Kinder. Aber wir haben bereits beim Opferhilfegesetz auch eine Ausnahme gemacht und dort gesagt, in der Regel sei es so. Es kann



natürlich durchaus auch im Interesse der Kinder sein, dass es manchmal auch eine dritte solche Einvernahme geben kann.

Die Fassung des Bundesrates ist klar, es gibt keinen Interpretationsspielraum. Der Nachteil Ihrer Regelung ist, dass es einen Spielraum gibt. Aber er gibt doch in der Praxis die Möglichkeit, von einem etwas zu starren Rahmen abzuweichen. Darum geben wir der Fassung Ihrer Kommission den Vorzug.

Angenommen – Adopté

Art. 152

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 153

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 153

Proposition de la commission

Titre

Mesures visant à protéger des personnes en dehors de la procédure

Texte

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Berset Alain (S, FR), pour la commission: La modification du titre est rédactionnelle et ne concerne que le texte français.

Angenommen – Adopté

Art. 154

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 155

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 155

Proposition de la commission

Al. 1

.....

d. qu'il peut demander l'assistance d'un traducteur.

Al. 2

..... ne sont pas exploitables.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Les modifications proposées sont rédactionnelles et ne concernent que le texte français.



Angenommen – Adopté

Art. 156

Antrag der Kommission

Titel

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 1

Bei polizeilichen Einvernahmen hat die beschuldigte Person das Recht, dass ihre Verteidigung anwesend sein und Fragen stellen kann.

Abs. 2

Die Geltendmachung dieses Rechtes gibt keinen Anspruch auf Verschiebung der Einvernahme.

Abs. 3

Bei polizeilichen Einvernahmen einer vorläufig festgenommenen Person hat diese zudem das Recht, mit ihrer Verteidigung frei zu verkehren.

Art. 156

Proposition de la commission

Titre

Auditions par la police dans la procédure d'investigation

Al. 1

Lors des auditions effectuées par la police, le prévenu a le droit à ce que son défenseur soit présent et puisse poser des questions.

Al. 2

Celui qui fait valoir ce droit ne peut prétendre obtenir l'ajournement de l'audition.

Al. 3

En cas d'auditions par la police d'une personne qui fait l'objet d'une arrestation provisoire, celle-ci a, en outre, le droit de communiquer librement avec son défenseur.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Il s'agit d'une innovation importante du code de procédure pénale: l'avocat de la première heure. A l'article 156 alinéa 1, il est énoncé que le prévenu a droit à la présence de son défenseur dès le début de la procédure. L'alinéa 2 prévoit que "celui qui fait valoir ce droit ne peut prétendre obtenir l'ajournement de l'audition".

C'est une innovation importante, mais aussi une composante essentielle du code de procédure pénale. L'avocat de la première heure renforce les droits de la défense et offre un contrepoids à l'importance accrue du Ministère public dans la procédure. La commission a discuté très largement de ce point lors de plusieurs séances différentes. Elle a procédé à des auditions, notamment à l'audition de représentants de la Fédération suisse des fonctionnaires de police, qui se sont opposés à l'introduction de l'avocat de la première heure, ainsi qu'à l'audition d'un représentant du canton de Soleure, un canton qui connaît déjà l'institution de l'avocat de la première heure.

Les arguments qui s'opposent à l'avocat de la première heure ont été présentés, je l'ai dit, par les représentants de la Fédération suisse des fonctionnaires de police, qui ont fait valoir que cette innovation risquait d'augmenter les coûts pour l'Etat, de ralentir les procédures, de provoquer un changement d'attitude du prévenu, de conduire à une justice à deux vitesses et à une "américanisation de la justice". Les représentants de la Fédération suisse des fonctionnaires de police ont également fait valoir d'autres éléments qui, de leur

AB 2006 S 1017 / BO 2006 E 1017

point de vue, permettent de remplacer l'avocat de la première heure, comme le droit du prévenu de se taire ou encore la confirmation des affirmations du prévenu devant les ministères publics. Il faut relever ici que les craintes proviennent avant tout de policiers actifs dans des cantons qui ne connaissent pas encore l'institution de l'avocat de la première heure.

La commission, pour sa part, a estimé que l'institution d'un avocat de la première heure était tout à fait justifiée dans ce projet. Je l'ai dit, le renforcement du rôle du ministère public est une composante essentielle de ce projet. La commission a également estimé, après avoir très largement et très longuement discuté de tout cela, après avoir soupesé chacun des arguments, que cela ne représentait ni un quelconque danger, ni une limitation du rôle de la police. Au contraire, la présence de l'avocat de la première heure doit mener à une





préparation accrue des auditions, à une meilleure efficacité de celles-ci, et donc en aucun cas à un allongement des procédures et à une augmentation des coûts. De plus, le fait qu'une procédure parte d'emblée sur de bonnes bases, en garantissant les meilleurs droits aussi pour la défense, est gage de rapidité et de contrôle des coûts. Il faut aussi souligner – et cela a été fait en commission – que la présence d'un avocat dès les premières auditions donne certainement un poids accru aux auditions menées par la police, auditions qui auront probablement du même coup aussi un poids plus important dans la suite de la procédure. Il s'agit donc d'une meilleure valorisation du travail qui est effectué dès les débuts d'une procédure.

La commission a également estimé que, puisque le projet prévoit que l'absence d'un avocat ne permet pas l'ajournement de l'audition, on répond ici à l'une des principales critiques qui pouvait être faite à l'égard de cette institution.

C'est avec ces considérations que la commission vous recommande d'accepter l'article 156 dans la version qui a été retravaillée en commission.

Blocher Christoph, Bundesrat: Der Anwalt der ersten Stunde ist ein zentraler Teil dieser Strafprozessordnung. Der Bundesrat erachtet dieses Institut als wichtigen Ausgleich zur starken Stellung der Staatsanwaltschaft, die sich eben aus der Modellwahl ergibt. Schon vor der Verabschiedung der Botschaft haben wir dieses Institut mit zahlreichen Vertretern besprochen. Es waren tatsächlich viele Bedenken und Ängste vorhanden, und sie sind vielleicht zum Teil heute noch da. Bei der Schlussdiskussion, die wir führten, kurz bevor wir die Vorlage vor den Bundesrat brachten, und bei der wir alle Beteiligten am Tisch hatten, ergab sich, dass mit Ausnahme des Verbandes Schweizerischer Polizeibeamter alle mit dem Konzept des Anwaltes der ersten Stunde einverstanden waren.

Darum hat Ihre Kommission die Polizeikreise nochmals angehört und ihre Bedenken aufgenommen. Sie hat aber auch den Chef der Kriminalpolizei des Kantons Solothurn angehört; in diesem Kanton gilt eine solche Regelung bereits seit Jahren. Er hat sich vorbehaltlos für den Anwalt der ersten Stunde ausgesprochen, hat aber eingeräumt, dass das Polizeikorps anfänglich gewisse Bedenken gehabt hatte, die Polizisten wären den Anwältinnen und Anwälten nicht gewachsen. Aber heute gebe es niemanden mehr, der auf eine solche Regelung verzichten wolle; dies auch deshalb, weil mit dem Recht auf Teilnahme an den ersten polizeilichen Einvernahmen späteren Unterstellungen, dass bei diesen Einvernahmen von der Polizei Druck auf die beschuldigte Person ausgeübt worden sei, der Wind aus den Segeln genommen werden könne. Denn der Verteidiger der ersten Stunde war ja dabei, und deshalb kann man diese Vorbehalte später nicht mehr anbringen.

Bei den Änderungen Ihrer Kommission – Sie sehen, die Bestimmung ist gegenüber dem bundesrätlichen Entwurf neu formuliert worden – handelt es sich nicht um materielle Änderungen. Die neue Fassung stellt vielmehr klar, was auch die Meinung des bundesrätlichen Entwurfes ist, dass es um ein Recht der beschuldigten Person auf Beizug eines Anwaltes geht und nicht primär um ein Recht der Verteidigung auf Teilnahme. Diese Klarstellung scheint mir wichtig, und wir können uns mit der Fassung Ihrer Kommission einverstanden erklären, weil sie besser ist als unsere Fassung.

Angenommen – Adopté

Art. 157

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 157

Proposition de la commission

Titre

Audition par le Ministère public et par les tribunaux du prévenu qui avoue

Texte

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 158

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates





(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 158

Proposition de la commission

Le Ministère public n'interroge le prévenu sur sa situation personnelle que si un acte d'accusation ou une ordonnance pénale sont prévisibles ou si cela est nécessaire pour d'autres motifs.

Angenommen – Adopté

Art. 159

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 160

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 160

Proposition de la commission

Al. 1

.... par rapport à l'objet de l'audition.

Al. 2

Toute personne capable de témoigner a l'obligation

Angenommen – Adopté

Art. 161

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 162

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 162

Proposition de la commission

Al. 1

.... l'article 292 CP, à effectuées et sur leur objet.

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

L'injonction peut être donnée dans la citation du témoin à comparaître.

Angenommen – Adopté

Art. 163, 164





Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 165

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

AB 2006 S 1018 / BO 2006 E 1018

Art. 165

Proposition de la commission

Al. 1

....

d. les frères et soeurs ainsi que les demi-frères et soeurs du prévenu, leur épouse ou époux;

e. les frères et soeurs ainsi que les demi-frères et soeurs du conjoint du prévenu, leur épouse ou époux;

....

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 166

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 166

Proposition de la commission

Titre

Droit de refuser de témoigner pour sa propre protection ou pour celle d'un proche

Al. 1–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 167

Antrag der Kommission

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Sie haben auszusagen, wenn sie von ihrer vorgesetzten Behörde zur Aussage schriftlich ermächtigt worden sind.

Art. 167

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Ils doivent témoigner si leur autorité supérieure les y a habilités par écrit.



Berset Alain (S, FR), pour la commission: A l'alinéa 2, la commission a proposé de tracer la lettre a dans la mesure où elle a estimé que cette lettre n'apportait rien. L'habilitation par écrit vaut dans tous les cas et ne peut être contournée par l'obligation de dénoncer.

En plus, au vu du petit nombre de cas concernés, la commission a proposé une nouvelle version pour cet alinéa 2.

Angenommen – Adopté

Art. 168

Antrag der Mehrheit

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

....

b. nach Artikel 321 Ziffer 2 StGB von der Geheimnisherrin, dem Geheimnisherrn oder schriftlich von der zuständigen Stelle von der Geheimnispflicht entbunden worden sind.

Abs. 3

.... dass das Geheimhaltungsinteresse der Geheimnisherrin oder des Geheimnisherrn das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt.

Antrag der Minderheit

(Schiesser, Bürgi, Hess Hans, Schweiger, Stadler, Wicki)

Abs. 4

Das Bundesgesetz vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte bleibt vorbehalten.

Art. 168

Proposition de la majorité

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

....

b. s'ils sont déliés du secret, selon l'article 321 chiffre 2 CP, par le maître du secret ou, par écrit, par l'autorité compétente.

Al. 3

.... que l'intérêt du maître au maintien du secret l'emporte sur l'intérêt à la manifestation de la vérité.

Proposition de la minorité

(Schiesser, Bürgi, Hess Hans, Schweiger, Stadler, Wicki)

Al. 4

La loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats est réservée.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Je vous propose de traiter cet article alinéa par alinéa, dans la mesure où il y a une majorité et une minorité au sujet d'un éventuel alinéa 4.

Pour ce qui concerne l'alinéa 2, il s'agit d'une modification rédactionnelle pour indiquer que le renvoi à l'article 321 chiffre 2 du Code pénal vaut aussi bien pour la délivrance du secret par le maître du secret que par l'autorité compétente.

Pour ce qui concerne l'alinéa 3, la commission a précisé que seul l'intérêt du maître du secret peut l'emporter sur l'intérêt à la manifestation de la vérité. Cette nouvelle formulation exclut donc que ce soit l'intérêt du détenteur au maintien du secret qui l'emporte. Cette règle se fonde sur deux prémisses. Premièrement, le secret professionnel sert la protection de la clientèle. Celle-ci peut donc en principe déterminer elle-même lorsqu'elle n'en a plus besoin. Deuxièmement, ce point est en relation avec la proposition qui se trouve à l'alinéa 4: on peut imaginer des situations dans lesquelles l'intérêt de la clientèle à ce que le professionnel témoigne aille à l'encontre de l'intérêt de ce dernier à garder le silence, par exemple lorsque le professionnel craint que ses déclarations ne nuisent à sa bonne réputation. Et dans la mesure où le secret professionnel protège uniquement l'intérêt de la clientèle, sa volonté doit dans ce cas primer sur celle du professionnel. Voilà la raison pour laquelle vous avez une nouvelle formulation à l'alinéa 3.



Pour ce qui concerne l'alinéa 4, il y a une proposition de minorité qui vous suggère l'introduction d'un nouvel alinéa. Sur ce point, je propose d'entendre d'abord la motivation du porte-parole de la minorité.

AB 2006 S 1019 / BO 2006 E 1019

Schiesser Fritz (RL, GL): Gestatten Sie mir eine Vorbemerkung, Herr Präsident. Nach der Entscheidung zu Absatz 4 hätte ich gerne noch einmal kurz das Wort für eine allgemeine Bemerkung zu Artikel 168, die ich jetzt nicht anbringen will, weil ich nicht zwei Probleme miteinander vermischen möchte. Aber ich hätte gerne nachher noch eine Feststellung zuhanden der Materialien gemacht.

Nun zu meinem Minderheitsantrag zu Absatz 4: Ich möchte darauf hinweisen, dass wir uns bei Artikel 168 im Bereich des Zeugnisverweigerungsrechtes befinden. Es geht also nicht um irgendwelche Aussagen, sondern es geht um Zeugenaussagen oder eben um das Recht, solche Aussagen aufgrund einer entsprechenden Interessenabwägung oder Güterabwägung verweigern zu können.

Nach der bundesrätlichen Vorlage haben Personen, die ein Berufsgeheimnis haben, dieses Geheimnis gemäss Artikel 321 StGB unter Strafandrohung von Gefängnis oder Busse im Widerhandlungsfall zu wahren. Der Täter ist dann nicht strafbar, wenn er das Geheimnis mit Einwilligung des Berechtigten oder aufgrund einer Entscheidung der zuständigen Instanz offenbart. Es muss sich dabei um die vorgesetzte Behörde bzw. die Aufsichtsbehörde gemäss Artikel 321 des Schweizerischen Strafgesetzbuches handeln.

Artikel 168 des bundesrätlichen Entwurfes der Strafprozessordnung folgt dieser Regelung. Danach können Personen mit entsprechendem Berufsgeheimnis das Zeugnis in einem Strafprozess verweigern. Sie haben indessen auszusagen, wenn sie von diesem Geheimnis durch den Geheimnisherrn oder eben von der zuständigen Stelle entbunden worden sind. In Absatz 3 wird eine Ausnahme von dieser Ausnahme statuiert: Die Aussage ist dann nicht zu machen, wenn glaubhaft gemacht wird, dass das Geheimhaltungsinteresse das Interesse an der Offenlegung bzw. an der Wahrheitsfindung überwiegt. In Absatz 1 ist der Kreis derjenigen Personen umschrieben, die zu diesen Geheimnisträgern von Berufes wegen gehören. Dazu gehören auch die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte.

Der Bundesrat argumentiert in der Botschaft, es sei nicht einzusehen, dass ein Anwalt oder eine Anwältin nicht aussagen müsse, wenn der Geheimnisherr einverstanden sei oder die Aufsichtsbehörde ihn oder sie vom Berufsgeheimnis entbunden habe, und dass dies, wie es heute der Fall ist, vielmehr ihrem Entscheid überlassen wird. Es sei nicht verständlich, warum Anwältinnen und Anwälte hier anders behandelt werden sollten als beispielsweise ein Arzt.

Mit dieser Argumentation wird meines Erachtens ein Element – ein wichtiges Element! – übersehen. Im Bereich der Verteidigung könnte ein Anwalt nach der Version des Bundesrates dazu veranlasst werden, etwas auszusagen, was er von der zu verteidigenden Person – insbesondere wenn er nicht mehr deren Anwalt ist – erfahren hat. Er müsste das Erfahrene dann offenlegen, wenn das Interesse an der Wahrheitsfindung gemäss Absatz 3 überwiegt. Gemäss Absatz 2 könnte sich der betreffende Anwalt nicht dagegen wehren, sondern würde, wenn er sich weigerte, diese Aussage zu machen, mit entsprechender Strafe bedroht. Anwälte müssen sich aber, anders als Ärzte, dessen bewusst sein, dass unter Umständen von ihrer Aussage die Bestrafung des Täters abhängt. Wenn das Gesetz sagt: "Wenn du vom Anwaltsgeheimnis entbunden bist, dann kannst du nicht mehr – wie das heute der Fall ist, ich möchte das noch einmal ganz deutlich betonen – auch noch selber entscheiden, ob die Aussage gerechtfertigt ist oder nicht", dann ist auszusagen! Glauben Sie, dass unter derartigen Verhältnissen Angeklagte einem Anwalt noch sagen, was die Wahrheit ist? Ich glaube nicht daran. Ich gehe davon aus, dass der Verteidiger oder auch sein Umfeld – es geht mir besonders um dieses Umfeld – eine bestimmte Rolle in einem Strafprozess zu spielen hat. Wir haben vorhin beim Anwalt der ersten Stunde gesehen, dass in dieser Strafprozessordnung dem Anwalt angesichts der Stärkung der Rechte der Staatsanwaltschaft eine ganz besondere Rolle zukommt. Ich sehe nicht ein, warum jetzt die Regel eingeführt werden soll, wonach der Anwalt unter Umständen alles aussagen muss, was er erfahren hat, wenn die Aufsichtsbehörde ihn vom Berufsgeheimnis entbindet. Ich bin Präsident einer solchen Aufsichtsbehörde, deshalb kann ich auch diese Sicht der Dinge hier einbringen. Heute ist es so – und das beantragt unsere Minderheit, nichts anderes –, dass im Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte, das am 23. Juni 2000 verabschiedet worden und zwei Jahre später in Kraft getreten ist, ein entsprechender Vorbehalt beim Berufsgeheimnis gemacht ist, wonach die Aussageentscheidung derjenigen Person überlassen bleibt, welche aussagen soll, trotz Entbindung vom Berufsgeheimnis.

Die Minderheit möchte nichts anderes als den heutigen Rechtszustand beibehalten; das ist alles. Sie haben im Rahmen des Freizügigkeitsgesetzes so entschieden. Bisher sind keine Fälle eingetreten, bei denen man



sagen müsste, es gebe Missstände; sonst müsste man diese jetzt auf den Tisch legen. In der Kommission habe ich jedenfalls nichts Entsprechendes gehört. Ich sehe auch nicht ein, warum wir eine Regel, welche wir vor vier Jahren erlassen haben – notabene auf Intervention des Parlamentes, der Kommission für Rechtsfragen, hin –, jetzt schon wieder ändern sollten, ohne dass zwingende Gründe dafür vorhanden sind. Deshalb bitte ich Sie, diesem Minderheitsantrag zuzustimmen und aufrechtzuerhalten, was wir im Freizügigkeitsgesetz für Anwältinnen und Anwälte legiferiert haben, damit wir nicht bereits vier Jahre später eine erneute Rechtssetzungsänderung haben – unter Berücksichtigung des Umstandes, dass seit 2002 keinerlei Gründe eingetreten sind, die ein Abgehen von dieser Entscheidung verlangen würden, die notabene, das möchte ich noch einmal in Erinnerung rufen, damals vom Parlament verlangt worden war.

Rechtsetzung und Rechtssicherheit sind engstens miteinander verbunden, und ich erlaube mir nur nebenbei – als ein Obiter Dictum – die Feststellung: Wenn ich die Kadenz der Rechtsetzung namentlich im Strafbereich betrachte, die wir in den letzten Jahren gehabt haben, so meine ich, dass wir wirklich nur dort legiferieren und ändern sollten, wo es nötig ist. Hier ergibt sich keine Notwendigkeit.

Ich bitte Sie also, hier der Minderheit zu folgen, und ich bin nicht der einzige Jurist – ich bin nicht Strafverteidiger, ich möchte das hier noch erwähnt haben –, der diesen Weg als den richtigen betrachtet.

Hess Hans (RL, OW): Ich beantrage Ihnen ebenfalls, der Minderheit zu folgen. Ich verzichte darauf, das zu sagen, was Herr Kollege Schiesser soeben dargelegt hat. Er hat gesagt, worum es geht. Er hat auch dargelegt, dass jene Bestimmung erst seit dem 23. Juni 2000 in Kraft ist.

Ich habe mich bemüht, in den Materialien nachzuschauen, was die Beweggründe waren, die zu dieser Bestimmung geführt haben, bzw. wie diese Bestimmung vor sechs Jahren zustande gekommen ist. In der bundesrätlichen Botschaft vom 28. April 1999 war die Bestimmung in der heute gültigen Formulierung noch nicht enthalten. Die Bestimmung, wie sie heute in Kraft ist, wurde erst von der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates eingefügt. Deshalb sind auch in der Botschaft des Bundesrates keine Hinweise zu dieser Bestimmung zu finden, soweit sie den Passus "Die Entbindung verpflichtet sie (die Anwältinnen und Anwälte) nicht zur Preisgabe von Anvertrautem" betreffen.

Die Ausführungen in der vorliegenden Botschaft vom 21. Dezember 2005 zu Artikel 168 auf den Seiten 1203f. sind in meinen Augen unvollständig. Richtig ist, dass die Bestimmung in unserem Rat vorerst bestritten war und erst im Differenzbereinungsverfahren aufgenommen wurde. In diesem Zusammenhang darf ich jedoch darauf hinweisen, dass die ganze Vorlage mehr zu reden und zu diskutieren gab als die meisten anderen. In unserem Rat wurde die Vorlage sogar bei der zweiten Lesung nochmals an die Kommission zurückgewiesen. Es ist also kein gesetzgeberischer Schnellschuss, wenn wir heute wieder auf diese Bestimmung zurückkommen.

Interessant ist, mit welchen Argumenten diese Bestimmung letztlich auch in unserem Rate eine Mehrheit gefunden hat. Ich erlaube mir, "Schmid Samuel (V, BE)", so ist es im

AB 2006 S 1020 / BO 2006 E 1020

Amtlichen Bulletin vermerkt, unseren heutigen Bundesrat, zu diesem Thema zu zitieren. Am 5. Juni 2000 führte er in unserem Rat aus: "Die Entbindung durch den Klienten verpflichtet sie (die Anwälte) nicht zur Preisgabe von Anvertrautem. Das ist genau die Schwelle, die vom Rechtsstaat gewollt ist, damit wir effektiv nicht Leute, die weniger beholfen sind, benachteiligen gegenüber solchen, die sich in derartigen Situationen sofort zu wehren wissen." (AB 2000 S 239)

Weiter führte Samuel Schmid aus: "Dies ist deshalb berechtigt, weil der Klient sich nicht immer im Klaren darüber sein dürfte, welche Konsequenzen die Zeugenaussage seines Anwalts haben kann. Es kann somit unter Berufung auf höhere Interessen geboten sein, trotz Einwilligung des Klienten vom Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch zu machen. Gerade beim unerfahrenen Klienten dürfte das eher der Fall sein können." (AB 2000 S 240) Interessant ist, was Frau Bundesrätin Metzler damals zu diesem Thema sagte. Frau Metzler wehrte sich an der gleichen Sitzung nicht grundsätzlich gegen diese Lösung, sie verwies aber in ihrem Votum darauf, dass ein solches absolutes Zeugnisverweigerungsrecht für Anwältinnen und Anwälte im Rahmen einer eidgenössischen Strafprozessordnung zu regeln sei. Genau das machen wir heute, und heute schlägt uns der Bundesrat vor, das nicht zu tun.

Wenn wir das heute machen, machen wir im Grunde genommen auch das, was Bundesrat Blocher beim Eintreten gesagt hat. Er hat nämlich gesagt, die Bundesstrafprozessregelung von heute solle Bewährtes aus den Kantonen übernehmen und dort fortführen, wo jetzt eigentlich bereits Erfolg damit erzielt worden sei. Das ist hier der Fall!

Ich bitte Sie deshalb, dem Antrag der Minderheit zu folgen.



Schweiger Rolf (RL, ZG): Herr Kollege Schiesser hat Ihnen die rechtsdogmatischen und rechtspolitischen Gründe, Herr Kollege Hess nun die rechtshistorischen Überlegungen umfassend und richtig dargelegt. Ich möchte primär gewisse Hinweise machen, die mich als Praktiker treffen.

Bei jedem Anwaltsgespräch, bei dem sensible Dinge zu besprechen sind, kommt jeder Klient fast unwillkürlich auf folgenden Punkt zu sprechen: "Ich kann es Ihnen schon alles sagen, aber Sie dürfen dann sicher nichts weitererzählen." Wir können heute gegenüber allen Klienten sagen: "Sie können absolut vergewissert sein, was auch immer Sie mir hier in diesem Zimmer anvertrauen, ich werde dies nie, und auch wirklich nie, irgendwem weitererzählen." Wenn nun diese Bestimmung aber Recht würde, hätten alle Anwälte eine Aufklärungspflicht. Wenn uns der Klient fragen würde – oder selbst dann, wenn er uns nicht fragen würde –, was das Anwaltsgeheimnis bedeutet und wie rigoros es gilt, müssten wir den Klienten darauf hinweisen, dass es Situationen geben kann, wo wir ihm nicht mehr sagen können, dass unser Anwaltsgeheimnis vollumfänglich gilt. Wir müssten ihm sagen, dass Situationen eintreten könnten, bei denen die Aufsichtsbehörde eine andere Entscheidung trifft und wir dann zur Aussage verpflichtet wären. Dann wird die Frage des Klienten kommen: "Wann wird dann die Aufsichtsbehörde Sie von dieser Geheimnispflicht entbinden?" Und wir müssten sagen: "Ich kann Ihnen dies mit letzter Sicherheit nicht sagen." Kurz, die Quintessenz unseres Gespräches mit dem Klienten müsste dann sein: "Wir können Ihnen nicht mehr vollumfänglich und voraussetzungslos garantieren, dass das Anwaltsgeheimnis hält." Das müssten wir dem Klienten sagen. Die Reaktion der überwiegenden Zahl der Klienten wird sein, dass dann daran gezweifelt wird, ob man dem Anwalt wirklich alles sagen kann, was zu sagen ist – im Gegenteil, es wird dann unwillkürlich eine Komponente der Vorsicht und des "Den-Anwalt-nicht-mehr-vollumfänglich-Informierens" in ein Anwaltsgespräch hineinkommen. Genau solche Situationen sind es, die prozessual zu einer bedeutenden Schwierigkeit werden könnten, wenn wir Anwälte nicht mehr wissen, was Sache ist. Dann eine Verteidigung oder generell eine Vertretung zu übernehmen wird schwierig werden.

Präsident (Brändli Christoffel, erster Vizepräsident): Herr Berset versucht, die feststehenden Meinungen nochmals zu beeinflussen.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: S'il me reste au moins le droit de parler, je crois que c'est déjà quelque chose d'assez important!

Cet article 168 est clair. A l'alinéa 1, il établit la liste des professions qui peuvent bénéficier du secret professionnel et dont les membres peuvent fonder sur le secret professionnel un refus de témoigner.

L'alinéa 2 dit qu'il y a une exception à ce principe en cas d'obligation de dénoncer ou alors si le détenteur du secret – un avocat, un médecin, un dentiste, un notaire – est délié du secret lui-même par écrit par l'autorité compétente, ou par le maître du secret.

Ensuite, à l'alinéa 3, il y a une disposition qui permet encore une exception à cette exception – c'est ce que disait Monsieur Schiesser tout à l'heure –, mais uniquement dans l'intérêt du maître du secret. Et c'est la question fondamentale. A partir de quand la discussion que nous avons maintenant prend-elle son sens? Elle ne prend son sens qu'à partir du moment où il y a contradiction entre les intérêts du maître du secret et ceux de l'avocat. Elle ne prend son sens qu'à partir du moment où, d'un côté, le maître du secret a un intérêt à ce que son avocat témoigne, et il le délie du secret pour qu'il puisse témoigner, mais que, de l'autre, l'avocat n'a pas tellement intérêt à témoigner pour différentes raisons, par exemple parce qu'il serait obligé de se montrer, dans son témoignage, sous un jour qui n'est pas absolument favorable.

Ce que le code de procédure pénale, dans la version du Conseil fédéral et de la majorité de la commission, veut absolument protéger, ce sont les intérêts du maître du secret et pas ceux du détenteur du secret s'il estime qu'être obligé de témoigner pourrait nuire à sa réputation, à son image. Ce n'est que dans ce cas-là que le problème se pose. Dans tous les autres cas, le problème ne se posera pas, soit parce que le maître du secret ne délie pas l'avocat du secret, soit parce que l'alinéa 3 s'applique vu qu'il est dans l'intérêt du maître du secret que l'avocat ne témoigne pas.

Entre l'alinéa 1, l'alinéa 2 et l'alinéa 3, vous avez une version qui me paraît suffisamment claire et qui permet de dire que quand il y a intérêts contradictoires, c'est l'intérêt du client, c'est-à-dire celui du maître du secret, qui doit absolument l'emporter. Le fait que la loi sur la libre circulation des avocats ait été discutée ici – nous avons même entendu des citations – en 1999 et en 2000 n'y change rien. La question que l'on doit se poser aujourd'hui est la suivante: qu'est-ce qui doit primer s'il y a un intérêt contradictoire entre un prévenu, par exemple, et son avocat?

L'alinéa 1 regroupe plusieurs professions. Avec l'alinéa 4, nous ferions une exception pour les avocats et je rejoins ce qui a été dit tout à l'heure, c'est-à-dire que les avocats ne sont pas tout à fait des professionnels comme les autres dans ce cas-là. Mais j'ai toutefois le sentiment que si le lobby des médecins était représenté



dans nos rangs, s'il y avait quelques médecins parmi nous, on les aurait sûrement entendus. La question que nous devons nous poser maintenant est: quel est l'intérêt du maître du secret? Et les maîtres du secret ne sont pas là pour donner leur avis, et je le donne au nom de la majorité de la commission.

C'est avec ces arguments que je vous recommande de suivre la majorité de la commission et de ne pas ajouter un alinéa 4 à l'article 168.

Bürgi Hermann (V, TG): Aus meiner Sicht ist ein Aspekt in diesem Saal noch nicht zum Tragen gekommen. Es ist der Gesichtspunkt, dass es hier nicht um eine Privilegierung der Anwälte geht; dieser Verdacht könnte naheliegen. Es sind wohl alle Unterzeichner des Minderheitsantrages Anwälte, aber es geht hier eben nicht um die Anwälte. Der Schutz des Berufsgeheimnisses im Strafverfahren ist eine fundamentale Garantie zugunsten des Angeschuldigten. Es geht um die Interessen des Angeschuldigten. Mit anderen Worten: Von einer Privilegierung der Anwälte kann keine Rede sein. Der

AB 2006 S 1021 / BO 2006 E 1021

zu Schützende ist nicht der Anwalt, sondern sein Klient. Zu schützen – und das ist das Entscheidende nach unserem Berufsverständnis – ist das Vertrauensverhältnis zwischen dem Klienten und seinem Anwalt. Auch das Bundesgericht – darauf möchte ich noch hinweisen – hat einmal festgestellt, im Entscheid 112 1b 606, dass der Anwaltsberuf nur dann richtig und einwandfrei ausgeübt werden kann, wenn der Mandant aufgrund einer unbedingten Garantie Vertrauen zum Anwalt haben kann. Darum geht es hier. Es geht nicht um die Frage, ob die Interessen des Geheimnisträgers über denen des dem Berufsgeheimnis Verpflichteten sind, sondern es geht ausschliesslich um die Interessen und den Schutz des Mandanten. Das Berufsgeheimnis schafft die Grundlage dafür, dass sich der Angeklagte seinem Verteidiger rückhaltlos anvertrauen kann. Der Europäische Gerichtshof sagt, dass ein absolutes Berufsgeheimnis, also die strikte Einhaltung des Berufsgeheimnisses, eine Voraussetzung für die ordnungsgemässe Ausübung des Anwaltsberufes sei.

Vielleicht noch ein letzter Hinweis: Die Entbindung des Anwaltes vom Berufsgeheimnis darf nicht vom Geheimnisträger abhängen. Es ist nun einmal so, dass der Anwalt bei dieser Beurteilung andere Massstäbe anlegen muss als möglicherweise sein Klient. Aufgrund dieser Überlegungen, nämlich aufgrund eines richtigen Verständnisses der Berufsauffassung des Anwaltes, ersuche ich Sie dringend, dem Minderheitsantrag zuzustimmen. Wir sind hier nicht etwa Exoten, das wurde gesagt. Das Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwälte ist ja erst kürzlich in Kraft getreten. Es ist auch so, dass jetzt zahlreiche kantonale Strafprozessgesetze das bereits so vorgesehen haben. Wenn meine Information richtig ist, sind das die Kantone Zürich, Genf, Waadt, Tessin und Jura. Die haben jetzt bereits dieses absolute Anwaltsgeheimnis. Ich unterstreiche noch einmal: Es geht nicht um ein Privileg und um einen Schutz der Anwälte, sondern es geht hier darum, dass der Anwalt seinen Beruf so ausüben kann, wie das von ihm erwartet wird.

Lauri Hans (V, BE): Ich danke meinen Vorrednern für ihre sehr klaren Plädoyers. Sie haben mich überzeugt, ich werde für die Minderheit stimmen. Ich ergreife das Wort nicht, um das hier mitzuteilen, ich will auch niemanden mehr beeinflussen.

Ich habe nur eine Bitte an den Nationalrat: Was hier in Artikel 168 – allenfalls unter Einschluss von Absatz 4 gemäss Minderheit – von uns legiferiert wird, sollte noch einmal gesetzestechnisch überprüft werden, damit dieser Text dann allenfalls auch ohne Konsultation eines Kommentarwerks verständlich ist.

Blocher Christoph, Bundesrat: Sie sehen, es geht hier um einen umstrittenen Artikel; allerdings haben sich zu diesem Artikel jetzt ausschliesslich Rechtsanwälte geäussert. Die Geheimhaltungspflicht für Anwälte ist eine besonders hehre Angelegenheit, ich möchte das durchaus erwähnen, aber ich bitte Sie doch auch, nicht ganz zu verkennen, dass es hier auch um Eigeninteressen geht; das muss, bei aller Ernsthaftigkeit des Berufsgeheimnisses, auch dargelegt werden.

Herr Schiesser hat gesagt, es seien keine Missstände vorgekommen. Dieser Artikel ist aber hier drin, weil in der Expertenkommission und nachher namentlich auch in Strafverfolgungskreisen gesagt worden ist, es sei ein Missstand, dass ein Anwalt auch dann, wenn er von der Geheimnispflicht entbunden werde, nicht als Zeuge aussagen müsse, obwohl es im Interesse seines Klienten wäre, weil er ein Motiv hat, das ihm selbst nützt. Das war der Grund; was wir hier hineingenommen haben, hat nicht irgendeiner erfunden.

Worum geht es? Es ist klar – auch nach diesem Gesetz -: Anwältinnen und Anwälte und andere Berufspersonen haben das Recht, das Zeugnis über Tatsachen zu verweigern, die ihnen aufgrund ihres Berufes anvertraut worden sind oder die sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben. Das ist unbestritten. Eine Pflicht zur Aussage besteht lediglich in zwei Fällen, und auch dort ist sie eingeschränkt. Sie besteht erstens, wenn Anwälte von ihrer Klientschaft ausdrücklich von der Geheimnispflicht entbunden werden, wenn der Klient also sagt: Ich



entbinde dich von der Geheimnispflicht. Der Klient wird das nur tun, wenn es in seinem Interesse ist. Zweitens besteht eine Pflicht zur Aussage, wenn die Aufsichtsbehörde ein vom Anwalt eingereichtes Gesuch um Entbindung von der Geheimnispflicht gutheisst.

Herr Schweiger, es ist nicht so, dass die Staatsanwaltschaft dann zur Aufsichtsbehörde gehen kann; nur der Klient oder der Anwalt selbst kann dies. Aber auch im Fall der Entbindung vom Berufsgeheimnis können Anwälte trotzdem von der Aussagepflicht befreit werden, wenn sie glaubhaft machen, dass das Geheimhaltungsinteresse der Klientschaft das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt. Wenn also ein Anwalt von der Aussagepflicht entbunden wird und findet, dass er nicht aussagen möchte – es könnte ja im Interesse des Klienten sein, weil er nicht alles überblickt –, und wenn er das geltend machen kann, dann kann er von der Aussagepflicht auch noch befreit werden, wenn er sagt, dass der Schutz seines Klienten jetzt das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiege.

Die Minderheit möchte nun, dass Anwältinnen und Anwälte im Falle einer Entbindung von der Aussagepflicht selber darüber entscheiden können, ob sie aussagen wollen oder nicht; das ist der Unterschied. Selbst wenn sie von der Aussagepflicht entbunden werden, könnten also die Anwälte immer noch entscheiden, ob sie aussagen oder nicht. Diese Auffassung verkennt den Sinn und den Schutzzweck des Zeugnisverweigerungsrechtes von Anwältinnen und Anwälten. Herr Bürgi hat das klar gesagt: Der Schutz des Anwaltes ist im Interesse des Klienten – und für sonst gar nichts. Darum ist nach Fassung der Mehrheit der Schutz des Klienten gegeben; aber es kann eben auch andere Gründe geben, sich auf das Anwaltsgeheimnis zu berufen, und hier macht das Strafprozessrecht eine Ausnahme.

Das Zeugnisverweigerungsrecht dient – übrigens auch bei anderen Berufen – dem Schutz eines besonderen Vertrauensverhältnisses, das auch Voraussetzung für die Ausübung der Anwaltstätigkeit ist; das anerkennen wir. Die Klientschaft soll sich ihren Anwältinnen oder Anwälten anvertrauen können, ohne befürchten zu müssen, dass dabei Preisgegebenes an Dritte weitergegeben wird.

Nie muss ein Anwalt als Zeuge aussagen, wenn er nicht von der Geheimnispflicht entbunden wird. Nur unter dieser Voraussetzung kann ja ein Mandat optimal geführt werden, wie das Herr Schweiger betont hat. Zu beachten ist nun aber, dass das Anwaltsgeheimnis ausschliesslich den Interessen der Klientschaft dient, nicht aber jenen der Anwälte. Das zeigt sich schon dadurch, dass nur der Anwalt bestraft wird, wenn er Tatsachen weitergibt, die ihm von seiner Klientschaft anvertraut worden sind. Gibt dagegen der Klient vom Anwalt anvertraute Tatsachen weiter, so ist das straflos. Diesem Umstand trägt die Position der Minderheit nicht Rechnung. Hinzu kommt ein praktisches Problem: Ein Klient kann ein eminentes Interesse daran haben, dass ein Anwalt als Zeuge aussagt – das sagen, Herr Schiesser, die Leute aus dem Strafvollzug; das sind eben die negativen Erfahrungen aus der Praxis. Wenn der Anwalt auch bei Entbindung durch den Klienten das Zeugnis verweigern kann, so kann er dies auch aus sachfremden Motiven tun, die gar nicht dem Schutze des Klienten dienen, z. B. um Dritte oder sich selbst zu schützen; so etwa, wenn er durch das, was er als Zeuge aussagen sollte, in einem schlechten Licht erscheinen würde. Das kann es natürlich geben. Dafür ist aber das Anwaltsgeheimnis nicht gegeben. Solches Verhalten eines Anwaltes könnte nicht einmal sanktioniert werden, weil ja durch das Recht zu schweigen auch die Motive für die Geltendmachung des Zeugnisverweigerungsrechtes im Dunkeln bleiben würden.

Ich glaube, man muss auch schauen, dass man die Sache nicht allzu sehr idealisiert; wir sind ja unter Menschen. In der Minderheit befinden sich lauter Rechtsanwälte; ich begreife, dass sie ihre Interessen vertreten, das ist ja legitim. Man muss sehen: So ganz genau wird das dann auch nicht in allen Teilen genommen.

AB 2006 S 1022 / BO 2006 E 1022

Ich habe gehört, Herr Schiesser, dass Sie sagen, Sie seien Präsident einer Aufsichtsbehörde. Soweit es dort um die Einforderung von Honoraren geht, lassen sich Anwälte von ihrer Geheimhaltungspflicht entbinden und machen von dieser Entbindung dann ohne weiteres Gebrauch. Dafür habe ich Verständnis; aber die Einforderung des Honorars ist dann im eigenen Interesse und nicht im Interesse des Klienten. Damit soll nicht gesagt sein, diese Praxis sei falsch. Das Beispiel zeigt aber, dass die Überlegungen der Minderheit nicht so kohärent sind, wie es jetzt Herr Bürgi ausgeführt hat. Mit Verlaub sei das gesagt.

Gegen die Regelung des Entwurfes liesse sich hier anführen, dass das Anwaltsgesetz erst seit dem Jahr 2000 in Kraft ist. Sie haben ja über die Wehen bei der Entstehung gesprochen. Gerade diese Bestimmung war höchst umstritten. Es ist aus dieser Debatte zitiert worden. Herr Hess hat den damaligen Ständerat Samuel Schmid zitiert; er war damals noch Rechtsanwalt, also ist es natürlich kohärent. Aber gerade Ihr Rat hat die Bestimmung des Nationalrates erst in der Differenzbereinigung angenommen. Der damalige Kommissionsprecher hat damals Folgendes ausgeführt – darum waren wir nämlich verpflichtet, das aufzunehmen -: Er hat



das Departement, also damals Frau Bundesrätin Metzler, aufgefordert, "à étudier à fond le problème du secret professionnel et du refus de témoigner dans le cadre de l'unification des procédures civiles et pénales et, si nécessaire, à ne pas hésiter à modifier la norme que nous adoptons aujourd'hui à contrecœur". (AB 2000 S 398) Sie haben damals ausgeführt: Es ist allgemein zwar richtig, und wir wollen es hier haben; aber bei einem besonderen Erlass, und zwar ausdrücklich beim Strafprozessrecht, soll man dann tiefer gehen und eben diese Bestimmung, die Sie gemäss Zitat "à contrecœur" angenommen haben, als Ausnahme hier aufnehmen. Das war der Kommissionssprecher, nicht irgendein Redner. Ich nehme an, er hat im Namen der Kommission gesprochen; es war Herr Marty.

Wir haben diesen Auftrag ernst genommen, und darum bitte ich Sie, hier der Mehrheit zuzustimmen. Wir waren ja sehr froh, dass die Rechtsanwälte in der Kommission so zahlreich waren, sie haben viel mehr davon verstanden als wir. Aber hier in diesem Falle, glaube ich, haben sie eine allzu absolute Auffassung. Sie haben ja das Berufsgeheimnis, sie können nur verpflichtet werden auszusagen, wenn sie davon entbunden sind. Selbst wenn sie davon entbunden werden, können sie noch von der Aussage absehen, wenn sie geltend machen können, dass es im Interesse des Klienten ist, dass trotz der Entbindung nicht ausgesagt wird. Ich begreife, dass es in den Strafprozessen störend ist, wenn sich jemand aus anderen Gründen als zum Schutz des Klienten auf das Anwaltsgeheimnis beruft und somit die Wahrheitsfindung nicht geltend gemacht werden kann.

Darum bitten wir Sie, der Mehrheit zuzustimmen.

Schiesser Fritz (RL, GL): Zwei Bemerkungen erlaube ich mir noch. Zum Ersten wäre es wahrscheinlich nicht schlecht, wenn der Bundesrat für die Beratungen im Zweitrat eine vergleichende Zusammenstellung der Rechtslage in unseren Nachbarländern machen würde.

Zum Zweiten, Herr Bundesrat, heisst es in Artikel 321 Absatz 2 StGB – ich lese den Absatz vor, weil in Artikel 168 Absatz 2 des Entwurfes für eine Schweizerische Strafprozessordnung darauf verwiesen wird -: "Der Täter ist nicht strafbar", also ich als Anwalt beispielsweise bin der Täter, der das Geheimnis verletzt, "wenn er das Geheimnis aufgrund einer Einwilligung des Berechtigten oder einer auf Gesuch des Täters erteilten schriftlichen Bewilligung der vorgesetzten Behörde oder Aufsichtsbehörde offenbart hat." Also müsste ich dann das Gesuch um Entbindung vom Geheimnis an die Aufsichtsbehörde stellen, weil ich ja der Täter bin, der dieses Berufsgeheimnis verletzt. Das Strafgesetz sagt ganz klar, wer das tun muss. Nach dieser Bestimmung, wenn sie etwas taugen soll, wäre ich verpflichtet, dieses Gesuch zu stellen. Die Aufsichtsbehörde müsste entscheiden, und anschliessend, wenn ich von der Bestimmung in Artikel 168 Absatz 3 Gebrauch machen möchte, müsste ich derselben Aufsichtsbehörde darlegen, warum mein Interesse, nicht auszusagen, trotzdem überwiegt. Das heisst mit anderen Worten: Damit eine Aufsichtsbehörde vernünftigerweise über die Ausnahme von der Ausnahme entscheiden kann, muss ich den Sachverhalt offenlegen.

Ich bitte Sie um Folgendes: Stimmen Sie der Minderheit zu. Der Nationalrat soll sich mit diesen Ungereimtheiten noch einmal befassen, mit Artikel 321 Absatz 2 StGB und mit der Rechtsvergleichung in unseren Nachbarstaaten.

Fünfschilling Hans (RL, BL): Damit doch noch ein Nichtjurist gesprochen hat – ich habe mit Interesse zugehört. Was in der ganzen Argumentation eigentlich nicht erwähnt worden ist, das ist die Tatsache, dass die Anwälte von zwei Stellen entbunden werden können, nämlich von der Aufsichtsbehörde und vom Klienten. Wenn wir in Artikel 168 Absatz 2 Buchstabe b – das zuhanden des Nationalrates – das "oder" durch ein "und" ersetzen würden, dann würde die ganze Argumentation, z. B. von Herrn Schweiger, die mich sehr überzeugt hat, wegfallen. Wenn es also den Klienten und die Aufsichtsbehörde brauchen würde, dann könnte nämlich der Anwalt, wenn der Klient mit der Frage kommt: "Darf ich dir alles sagen?", weiterhin antworten: "Du darfst alles sagen. Ich werde das nur dann weitersagen, wenn du mich von der Geheimnispflicht entbindest." Das gälte für den Fall, dass es nicht auch die Aufsichtsbehörde wäre. Das einfach als Idee von einem, der höchstens als Klient betroffen worden wäre.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich will Ihnen, Herr Fünfschilling, nur sagen: Auch wenn der Klient den Anwalt entbindet, muss der Anwalt nicht aussagen, ausser der Anwalt sage eben selbst, dass es im Interesse des Klienten sei. Es ist nicht so, dass der Anwalt vor Gericht kommt, nicht von seiner Geheimnispflicht entbunden, und dann der Klient sagen kann: Du musst trotzdem aussagen. So ist es nicht, auch nicht nach dem jetzigen Text, Herr Fünfschilling. Das Vertrauensverhältnis und das Interesse sind gegeben. Es gibt keine andere Möglichkeit.

Abs. 4 – Al. 4



*Abstimmung – Vote*

Für den Antrag der Minderheit 24 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit 13 Stimmen

Präsident (Brändli Christoffel, erster Vizepräsident): Diese Abstimmung gilt auch für den entsprechenden Artikel im Anwaltsgesetz (Fahne, S. 318).

*Übrige Bestimmungen angenommen**Les autres dispositions sont adoptées*

Präsident (Brändli Christoffel, erster Vizepräsident): Herr Schiesser hat noch einmal das Wort zu Artikel 168 insgesamt gewünscht.

Schiesser Fritz (RL, GL): Ich möchte noch eine Bemerkung zu einem Problem machen, das zwar in der Kommission angesprochen worden ist, aber nicht ausdiskutiert werden konnte und das für den Standort Schweiz von einiger Bedeutung sein könnte. Ich wäre dankbar, wenn der Zweitrat das aufnehme und der Bundesrat sich allenfalls auch dazu äussern könnte. Es geht um das Berufsgeheimnis von Unternehmensjuristen und um dessen Behandlung im angelsächsischen Recht.

Im angelsächsischen Recht, also insbesondere in den Vereinigten Staaten, wird das Berufsgeheimnis der Unternehmensjuristen umfassend geschützt. Das ist das sogenannte "attorney-client privilege". Dieses Privileg ist vor dem Hintergrund des amerikanischen Prozessrechtes zu sehen. Es kennt das sogenannte "pre-trial discovery"-Verfahren, demzufolge die klagende und die beklagte Partei verpflichtet sind, einander im Vorfeld eines Prozesses sämtliche relevanten Fakten und Informationen offenzulegen. Das

AB 2006 S 1023 / BO 2006 E 1023

"attorney-client privilege" soll diese Offenlegungsverpflichtung eingrenzen. Bezüglich Dokumenten und vertraulicher Kommunikation mit ihren unternehmensinternen Klienten sind die Unternehmensjuristen dann nicht zur Zeugenaussage und Edition verpflichtet.

Amerikanische Prozessanwälte hätten demnach keinen Zugriff auf vertrauliche Informationen, die sich bei einem im amerikanischen Rechtskreis tätigen Unternehmensjuristen befinden – jetzt können Sie sich bereits ausrechnen, wo man diese Informationen dann sucht. Es lässt sich in letzter Zeit vermehrt feststellen, dass amerikanische Prozessanwälte versuchen, Beweismittel im Rahmen der "pre-trial discovery" bei Unternehmen in Jurisdiktionen zu erlangen, in denen Unternehmensjuristen keinem Berufsgeheimnis unterworfen sind. Unter anderem aufgrund dieser Tatsache wird offenbar in Frankreich zurzeit ein neues Gesetz zum Schutz des Berufsgeheimnisses für Unternehmensjuristen diskutiert. In Deutschland hat, nach meinem Kenntnisstand, ein Urteil des Landgerichtes Berlin vor kurzem den Unternehmensjuristen einen solchen Verweigerungsschutz zuerkannt.

Ohne Berufsgeheimnis für Unternehmensanwälte mit Anwaltspatent könnte es deshalb sein, dass Unternehmen in der Schweiz einer wesentlich höheren Gefahr ausgesetzt sind, in amerikanische Prozesse hineingezogen zu werden. Angesichts der damit einhergehenden negativen Auswirkungen für die Unternehmen gilt es zu vermeiden, dass Einfallstore bestehen, die den amerikanischen Prozessanwälten ein Umwegverfahren über die Schweiz erlauben könnten. Der Gefahr, im Rahmen einer "pre-trial discovery" Beweismittel herausgeben zu müssen, unterliegen also insbesondere schweizerische Tochtergesellschaften von amerikanischen Unternehmen. Der Schutz des Berufsgeheimnisses solcher Juristen in der Schweiz wäre in diesem Umfang einmal zu prüfen und hat damit natürlich auch, falls die Frage dahingehend zu beantworten ist, dass solche Gefahren bestehen, ein erheblich standortpolitisches Element.

Ich bitte also den Bundesrat und namentlich den Zweitrat, dieser Problematik nachzugehen.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir nehmen das selbstverständlich mit. Wir möchten zur Problematik aber doch noch sagen: Es handelt sich hier im ersten Fall um ein Problem des Zivilverfahrens. Keine Herausgabepflicht haben Unternehmensjuristen, soweit sich vertrauliche Dokumente einer Unternehmung bei ihrem Rechtsdienst befinden. Unabhängig davon, ob sie Anwälte sind, brauchen sie der Gegenpartei nichts herauszugeben. Im Strafverfahren ist es jetzt so, dass selbstverständlich das Landesrecht gilt und nicht das amerikanische Recht. Aber ein besonderes Problem besteht bezüglich dessen, was dann innerhalb dieses Konzerns geht, wenn es ein amerikanisches Unternehmen mit Sitz in der Schweiz ist. Wir werden das mitnehmen und schauen, ob im Strafprozess etwas notwendig ist. Im Zivilprozess ist die Problematik grösser als im strafprozessualen Teil,



weil eben dort andere Regeln gelten und die Amerikaner sie auch in Konzernbetrieben geltend machen, diese aber an sich nicht zutreffen, weil der Konzernbetrieb in der Schweiz liegt. Aber wir werden es aufnehmen und das prüfen, auch für die nationalrätliche Behandlung.

Art. 169

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 169

Proposition de la commission

Al. 1

.... peuvent refuser de témoigner sur l'identité de l'auteur ou sur le contenu et la source de leurs informations.

Al. 2

....

b. lorsque, à défaut de leurs témoignages, une des infractions suivantes

Adopté

Art. 170

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 170

Proposition de la commission

Al. 1

....

b. l'article 321bis CP;

....

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Adopté

Art. 171–173

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Adopté

Art. 174

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 174

Proposition de la commission

Al. 1

.... A défaut de ces informations, l'audition n'est pas valable.

Al. 2

Au début de la première audition, l'autorité interroge

Al. 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Angenommen – Adopté

Art. 175

Antrag der Kommission

Bst. a, b, e, f, h

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Bst. c, d

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Bst. g

Streichen

Art. 175

Proposition de la commission

Let. a, b, e, f, h

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Let. c

c. en raison d'une capacité de discernement restreinte, n'est pas en mesure de comprendre pleinement la portée de la déposition d'un témoin;

Let. d

d. sans être soi-même prévenu, ne peut pas être exclu comme auteur des faits à élucider ou d'une infraction connexe ou encore comme participant;

Let. g

Biffer

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Je n'ai pas de remarques particulières au sujet des lettres c et d. Les

AB 2006 S 1024 / BO 2006 E 1024

modifications ne concernent que le texte français. Par contre, j'ai une remarque à la lettre g.

La commission propose de modifier le projet du Conseil fédéral et de biffer la lettre g, qui indique qu'une personne accusée par le prévenu de l'avoir calomnieusement dénoncée ou d'avoir fait un faux témoignage est entendue en qualité de personne appelée à donner des renseignements et ne peut plus être appelée en qualité de témoin. En vertu de la lettre g, il suffirait donc à un prévenu d'accuser une personne de l'avoir dénoncée calomnieusement pour l'écartier comme témoin dans la procédure, ce que la commission a jugé inacceptable. Voilà la raison pour laquelle la commission vous propose de biffer la lettre g.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir sind mit der Fassung der Kommission einverstanden.

Angenommen – Adopté

Art. 176

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 176

Proposition de la commission

Al. 1

La police interroge, en qualité de personnes appelées à donner des renseignements, les personnes qui n'entrent pas en considération comme prévenus.

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 177–181

Antrag der Kommission





Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 182

Antrag der Kommission

Abs. 1–4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

Bei Erhebungen durch die sachverständige Person können die beschuldigte Person und, im Umfang ihres Verweigerungsrechtes, Personen, die zur Aussage- oder Zeugnisverweigerung berechtigt sind, die Mitwirkung oder Aussage verweigern. Die sachverständige Person weist die betroffenen Personen zu Beginn der Erhebungen auf dieses Recht hin.

Art. 182

Proposition de la commission

Al. 1–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

Si l'expert procède à des investigations, le prévenu et les personnes qui ont le droit de refuser de déposer ou de témoigner peuvent, dans les limites de ce droit, refuser de collaborer ou de faire des déclarations. L'expert informe les personnes concernées de leur droit au début des investigations.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: La commission vous propose d'ajouter ici un alinéa 5 qui fait suite à l'alinéa 4. Ce dernier alinéa prévoit que l'expert peut procéder à des investigations simples. Dans la mesure où il peut le faire, il a paru légitime à la commission de prévoir que dans ce cas le prévenu et les personnes qui ont le droit de refuser de déposer ou de témoigner peuvent aussi refuser de faire des déclarations ou de collaborer à l'expertise.

Ce sont les raisons pour lesquelles la commission vous propose d'ajouter un alinéa 5.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir haben hier gewisse Bedenken, aber Sie sehen, es ist kein Minderheitsantrag gestellt worden. Wir opponieren jetzt diesem Artikel nicht, aber wir werden ihn bei der nationalrätlichen Beratung noch einmal in Bezug auf gewisse Details infrage stellen.

Angenommen – Adopté

Art. 183

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Die Staatsanwaltschaft beantragt dem Zwangsmassnahmengericht die Spitaleinweisung, wenn sich die betreffende beschuldigte Person nicht bereits in Untersuchungshaft befindet. Das Zwangsmassnahmengericht entscheidet darüber in einem schriftlichen Verfahren. Gegen den Entscheid kann die beschuldigte Person bei der Beschwerdeinstanz Beschwerde führen.

Abs. 3

Erweist sich eine stationäre Begutachtung während des gerichtlichen Verfahrens als notwendig, so entscheidet darüber das betreffende Gericht in einem schriftlichen Verfahren.

Abs. 4

Der Spitalaufenthalt ist an die Strafe anzurechnen.

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 183

Proposition de la commission





Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... Ce tribunal statue en procédure écrite. Le prévenu peut recourir devant l'autorité de recours contre cette décision.

Al. 3

.... le tribunal saisi statue en procédure écrite.

Al. 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

(la modification ne concerne que le texte allemand)

Al. 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Les modifications qui sont proposées par la commission aux alinéas 2 et 3 sont techniques et elles découlent d'une décision de principe qui est à prendre à l'article 221. Je vous propose de laisser en suspens les alinéas précités jusqu'à ce que la décision soit prise à l'article 221. Ils pourront ensuite être adaptés.

Pour ce qui concerne la modification proposée à l'alinéa 4, elle ne concerne que le texte allemand.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Der Berichterstatter hat mitgeteilt, dass wir die Behandlung der Absätze 2 und 3 aussetzen sollten, bis wir den Entscheid über Artikel 221 getroffen haben. – Sie sind damit einverstanden.

Abs. 2, 3 – Al. 2, 3

Verschoben – Renvoyé

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

AB 2006 S 1025 / BO 2006 E 1025

Art. 184

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 185

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 185

Proposition de la commission

.... et leur fixe un délai pour formuler leurs observations.

Angenommen – Adopté

Art. 186–189

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral





Angenommen – Adopté

Art. 190

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 190

Proposition de la commission

Al. 1–3, 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Les inspections sont documentées par des enregistrements sur support-son et support-image, des plans, des dessins, des descriptions ou de toute autre manière appropriée.

Angenommen – Adopté

Art. 191

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 191

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... intérêt public ou privé prépondérant au maintien du secret ne s'y oppose.

Angenommen – Adopté

Art. 192–196

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 197

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 197

Proposition de la commission

.... n'est admissible qu'en dernière extrémité; il doit être conforme au principe de la proportionnalité.

Angenommen – Adopté

Art. 198

Antrag der Kommission

Streichen

Art. 198

Proposition de la commission





Biffer

Berset Alain (S, FR), pour la commission: A cet article également, la proposition de la commission de biffer l'article 198 serait une conséquence de la décision de principe qui doit être prise à l'article 221. Je vous propose de laisser en suspens cet article jusqu'à ce que la décision de principe soit prise à l'article 221.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Der Berichterstatter schlägt vor, die Behandlung von Artikel 198 auszusetzen, bis wir den Entscheid über Artikel 221 getroffen haben.

Verschoben – Renvoyé

Art. 199

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 200

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 200

Proposition de la commission

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... compte de manière appropriée des disponibilités des personnes citées.

Angenommen – Adopté

Art. 201

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 202

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 202

Proposition de la commission

Al. 1

.... séjour, ni y être soumise à d'autres mesures entraînant une privation de liberté.

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté



AB 2006 S 1026 / BO 2006 E 1026

Art. 203

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 203

Proposition de la commission

Al. 1–3, 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

... une autorité pénale compétente en matière de contraventions ou un tribunal, peut être puni d'une amende d'ordre

Angenommen – Adopté

Art. 204–209

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 210

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 210

Proposition de la commission

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

... que la peine privative de liberté prévisible.

Angenommen – Adopté

Art. 211

Antrag der Mehrheit

Streichen

Antrag der Minderheit

(Bonhôte, Berset, Sommaruga Simonetta)

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 211

Proposition de la majorité

Biffer

Proposition de la minorité

(Bonhôte, Berset, Sommaruga Simonetta)

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Berset Alain (S, FR), pour la commission: L'article 211 se rapporte au port des menottes; il comporte quatre lettres qui présentent quatre cas de figure dans lesquels un prévenu peut être menotté.

La majorité de la commission vous propose de biffer l'article 211 qui fixe ces règles. Les arguments principaux, pour la majorité de la commission, sont les suivants: il s'agit d'une disposition trop détaillée qui n'a pas sa place dans un tel code de procédure pénale et qui est, en plus de cela, relativement éloignée de la pratique quant à sa formulation.

C'est donc une disposition qui aurait plutôt sa place dans une loi sur la police que dans un code unifié de procédure pénale. Les employés de police, qui ont fait valoir leur point de vue également sur cette question, ont fait remarquer que cet article pouvait poser des difficultés d'application au regard de la sécurité des policiers, mais aussi au regard de la personne concernée. Cette disposition, ont-ils fait valoir, pourrait également avoir des conséquences en termes de recours.

Il faut relever enfin – et c'est un argument, aussi, qui a poussé la majorité de la commission à tracer cet article –, que le principe de proportionnalité doit valoir et s'appliquer dans tous les cas; et qu'il permet ici de répondre aux questions qui se posent sans qu'il y ait besoin de détailler dans un article les conditions du port des menottes.

Bonhôte Pierre (S, NE): Nous avons récemment admis la nécessité de légiférer dans le domaine de la contrainte en adoptant la loi sur l'usage de la contrainte, loi qui se trouve actuellement à l'examen au Conseil national. Cette loi règle l'usage de la contrainte et notamment du port des menottes dans les domaines de compétence de la Confédération. Il faut dès lors admettre que si nous légiférons maintenant sur la procédure pénale qui s'applique dans les cantons, nous devons aussi légiférer sur les mesures de contrainte nécessaires à cette procédure pénale. D'ailleurs, nous le faisons dans ce code en matière de détention préventive, de fouille, de séquestre et par l'instauration d'un tribunal des mesures de contrainte, ce qui montre bien que nous légiférons déjà et de manière assez détaillée dans le domaine de l'usage de la contrainte. Il y a un seul domaine dans lequel nous ne le faisons pas, c'est celui de l'usage des armes parce que l'on admet que cela reste du domaine des cantons. C'est un moyen extrême, c'est le moyen ultime. Il est plus lié à des règles d'engagement de la police qu'à un code de procédure pénale.

Dès lors, si l'on compare avec ce que nous avons prévu comme dispositions pour les autres moyens de contrainte, on peut dire que l'article 211 n'est assurément pas un corps étranger dans ce code de procédure pénale. Et même si des fonctionnaires de police ont fait part de leur opposition à cet article, estimant qu'il entravait leur liberté d'action, je suis de l'avis contraire, parce que je ne vois pas de cas où l'usage des menottes est rendu nécessaire qui ne soit pas couvert par l'article 211. En particulier, la notion de "danger de fuite" qui peut permettre l'utilisation des menottes est un concept très large qui, dans les faits, permettra à la police d'utiliser les menottes sans guère de restrictions.

Il m'apparaît néanmoins utile de légiférer sur l'usage de ce moyen de contrainte et donc de suivre le Conseil fédéral et la minorité en maintenant l'article 211.

Wicki Franz (C, LU): Ich möchte noch Folgendes betonen: Bei diesem Artikel geht es um die Frage, in welchen Fällen Handschellen angelegt werden dürfen, also um die Frage der Fesselung. Gerade das Bundesstrafgericht hat in einer Eingabe an unsere Kommission empfohlen, diesen Artikel zu streichen. Es wies darauf hin, dass diese Bestimmung eine unnötige Detaillierung einer Form der Gewaltanwendung sei und ihre Ausformulierung als praxisfern bezeichnet werden müsse. Bei unklarer Identität sei eine erste Fesselung schon deshalb nötig, weil die Polizei die Person nicht kenne und deren Gefährlichkeit, Fluchtbereitschaft usw. nicht einzuschätzen wisse. Dass die Polizei dort, wo kein Risiko bestehe, auf das Anlegen von Handschellen verzichte, ergebe sich klar aus dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Es sei nicht einsichtig, warum betreffend die Fesselung detaillierte Regelungen getroffen werden sollten; solche gehörten allenfalls in ein Polizeigesetz.

Auch die Vertreter des Verbandes der Schweizer Polizeibeamten erklärten bei ihrem Hearing, diese Regelung führe zu praktischen Problemen in Bezug auf die persönliche Sicherheit der Polizisten und auch der von ihnen zu transportierenden Personen. Sie betonten, Zwangsmassnahmen seien generell dem Verhältnismässigkeitsprinzip unterworfen und das gelte nicht nur für die Anwendung von Handschellen, sondern auch für die Pfeffersprays, den Mehrzweckstock, den taktischen Stock, die Schusswaffen, die Selbstverteidigung usw.

Im Interesse einer praxisbezogenen und -tauglichen Gesetzgebung bitte ich Sie daher, der Mehrheit zuzustimmen und diesen Artikel zu streichen.

Blocher Christoph, Bundesrat: So gross ist der Unterschied zwischen der Mehrheit und der Minderheit bzw. dem



AB 2006 S 1027 / BO 2006 E 1027

Bundesrat nicht. Sie müssen einfach entscheiden, ob Sie eine bundesrechtliche Regelung wollen oder nicht. Es ist natürlich nicht so, dass dieses Instrument in den Kantonen ohne gesetzliche Regelung gebraucht werden kann; eine gesetzliche Regelung muss vorhanden sein. Der bundesrätliche Entwurf sagt nur, unter welchen Voraussetzungen man eine Fesselung zu strafprozessualen Zwecken vornehmen kann. Es geht nur um diese Art Fesselung; beim Zwangsanwendungsgesetz geht es um eine andere Fesselung, bei polizeilichen Massnahmen erfolgt sie aus anderen Gründen.

Die meisten Kantone haben es so geregelt. Wenn man es nicht zentral regelt, gilt einfach in jedem Kanton eine abweichende Vorschrift. Wir sind der Meinung gewesen, dass es bei grenzüberschreitenden Massnahmen und bei der Überprüfung durch die Verteidigung, ob das richtig sei oder nicht, einfacher sei, wenn man das vereinheitliche. Ihre Kommission hat die Befürchtung geäussert, dass die bundesrätliche Regelung – wie Sie jetzt vorhin gehört haben – auch zu wenig praxistauglich ist. Aus all den Kantonen, die das so geregelt haben, sind uns keine Beanstandungen bekannt. Wenn Sie es streichen wollen, gilt einfach in jedem Kanton eine andere Praxis, was eigentlich nicht im Sinne der Vereinheitlichung ist.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 17 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 12 Stimmen

Art. 212

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 213

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 213

Proposition de la commission

Al. 1, 2, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... l'autorité pénale en informe les services sociaux compétents.

Angenommen – Adopté

Art. 214–216

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 217

Antrag der Kommission

Abs. 1

.... vorläufig festzunehmen, wenn:

a. sie diese bei einem Verbrechen oder Vergehen auf frischer Tat ertappt oder unmittelbar nach der Begehung einer solchen Tat angetroffen haben; oder



b. die Öffentlichkeit zur Mithilfe bei deren Fahndung aufgefordert worden ist.

Abs. 2, 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 217

Proposition de la commission

Al. 1

Si l'aide de la police ne peut être obtenue à temps, toute personne a le droit d'arrêter provisoirement une personne:

a. qu'elle a surprise en flagrant délit de crime ou de délit ou qu'elle a interceptée immédiatement après un tel acte; ou

b. si le public a été appelé à prêter son concours à la recherche de cette personne.

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Berset Alain (S, FR), pour la commission: L'article 217 concerne les arrestations provisoires par des particuliers. La commission a modifié la rédaction de la lettre b de l'alinéa 1. C'est essentiellement une modification rédactionnelle qui apporte une précision au texte mais qui ne change pas le fond.

Angenommen – Adopté

Art. 218

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 218

Proposition de la commission

Al. 1–3, 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

.... appréhension, la durée de celle-ci doit être imputée sur les 24 heures.

Angenommen – Adopté

Art. 219

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 220

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 220

Proposition de la commission

Al. 1

....

a. qu'il se soustraie à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en prenant la fuite;

....

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Angenommen – Adopté

Art. 221

Antrag der Kommission

Abs. 1

Die beschuldigte Person kann bei der Beschwerdeinstanz Beschwerde führen gegen Entscheide des Zwangsmassnahmengerichtes betreffend:

- a. die Anordnung und Verlängerung der Untersuchungshaft;
- b. die Anordnung der Sicherheitshaft;
- c. die Abweisung ihres Haftentlassungsgesuchs.

Abs. 2

Streichen

AB 2006 S 1028 / BO 2006 E 1028

Art. 221

Proposition de la commission

Al. 1

Le prévenu peut recourir devant l'autorité de recours contre les décisions du tribunal des mesures de contrainte ordonnant:

- a. la mise en détention provisoire ou sa prolongation;
- b. la mise en détention pour des motifs de sûreté;
- c. le rejet de sa demande de mise en liberté.

Al. 2

Biffer

Berset Alain (S, FR), pour la commission: La commission vous propose ici de retourner le projet du Conseil fédéral. Il s'agit d'une proposition importante, dans le sens que le projet du Conseil fédéral ne prévoyait pas de possibilité de recours contre la mise en détention durant les trois premiers mois. La commission a décidé que cette mise en détention provisoire devait au contraire être sujette à recours. Cette décision a été prise pour plusieurs raisons.

La première raison, c'est que la mise en détention est une mesure dure. Il doit être possible de déposer un recours pour vérifier la pertinence de la mesure qui est prise, y compris durant les trois premiers mois de détention. Autrement dit, il ne doit pas être possible de placer une personne trois mois en détention sans aucune possibilité de recours.

La deuxième raison, c'est qu'en réalité, la possibilité d'un recours direct au Tribunal fédéral existe, aussi pour les détentions de moins de trois mois. Or il serait quand même surprenant que le Parlement souhaite décharger le Tribunal fédéral – plusieurs décisions, plusieurs projets nous ont fait aller dans ce sens ces derniers mois et ces dernières années – et qu'en même temps il prenne le risque de voir le nombre de recours directs au Tribunal fédéral augmenter. Voilà encore une raison qui a poussé la commission à modifier cet article.

Je termine en précisant que la modification apportée par la commission à l'article 221 a des conséquences techniques aux articles 183 et 198. Je vous propose donc de décider en bloc sur ces articles.

Blocher Christoph, Bundesrat: Artikel 221 ist im Zusammenhang mit Artikel 183 zu sehen. Ihre Kommission hat das Konzept des Entwurfes über die Anfechtbarkeit von Haftentscheiden grundlegend geändert. Ich bitte Sie, obwohl kein Minderheitsantrag vorliegt, hier an der Fassung des Bundesrates festzuhalten.

Gemäss unserem Entwurf soll die beschuldigte Person Entscheide des Zwangsmassnahmengerichtes – das führen wir ja jetzt neu ein – über Untersuchungs- oder Sicherheitshaft nur dann mittels Beschwerde weiterziehen können, wenn die Haft bereits drei Monate gedauert hat. Somit ist der Entscheid des Zwangsmassnahmengerichtes über die erstmalige Anordnung von Haft nicht anfechtbar. Nicht angefochten werden können auch Entscheide, mit denen die Haft verlängert oder ein Haftentlassungsgesuch abgelehnt wird; es sei denn, hier habe die Haft bereits drei Monate gedauert. Die Beschränkung der Anfechtbarkeit ist von grosser Bedeutung, weil Sie, wenn Sie das öffnen, diese langen Verfahren haben werden, welche wir bekämpfen möchten.

Diese Beschränkung der Anfechtbarkeit hat aber folgende Gründe: Die Anordnung von Haft erfolgt immer durch ein Gericht; es ist nicht mehr eine ausserhalb des Gerichtes stehende Person. Es bedarf somit keines Gesuches der beschuldigten Person, damit sich eine richterliche Instanz mit der Frage befasst, ob Haft



gerechtfertigt sei. Wir haben ja das Zwangsmassnahmengericht als Gegengewicht zum Staatsanwalt geschaffen. Es ist also immer ein Gericht, das diesen Entscheid fällt. Diese Regelung entspricht jener in gewissen Kantonen, die bereits das Staatsanwaltschaftsmodell haben. Es sind keinerlei Klagen oder Beanstandungen von diesen Kantonen bekannt – es hat sich also bewährt.

Die Regelung verhindert eine übermässige Belastung der Beschwerdeinstanz. Wenn jeder Entscheid über Haft angefochten werden kann, dann wird die Beschwerdeinstanz wesentlich stärker belastet und natürlich die Prozessdauer so verlängert. Zum anderen dürfte daraus auch ein prozessualer Leerlauf resultieren, denn häufig wird die Haft bereits beendet sein, wenn die Sache bei der Beschwerdeinstanz zu entscheiden ist. Die Ausdehnung der Anfechtungsmöglichkeit belastet auch die Staatsanwaltschaft stärker, denn sie wird im Verfahren vor der Beschwerdeinstanz zum Begehren der beschuldigten Person schriftlich Stellung nehmen müssen. Es ist anders als dort, wo man keine Zwangsmassnahmengerichte hat. Wo man solche hat, sollte man der Fassung des Bundesrates zustimmen, sonst gibt es eine unverhältnismässige Verlängerung der Prozesse, was zu einem Missstand führt, den wir mit dieser Prozessordnung eigentlich bekämpfen wollen. Ich ersuche Sie, hier dem Entwurf des Bundesrates zu folgen.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Der Bundesrat hält an seinem Konzept fest.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission 21 Stimmen

Für den Antrag des Bundesrates 6 Stimmen

Art. 183 Abs. 2, 3; 198 – Art. 183 al. 2, 3; 198

Angenommen – Adopté

Art. 222

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 222

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... ou par écrit, pendant

Angenommen – Adopté

Art. 223

Antrag der Kommission

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

.... innert 48 Stunden seit der Festnahme, die Anordnung

Art. 223

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... dans les 48 heures à compter de l'arrestation, d'ordonner

Berset Alain (S, FR), pour la commission: La commission vous propose de modifier l'alinéa 2 de l'article 223. Cet article règle la procédure de détention devant le Ministère public.

Le projet du Conseil fédéral prévoit un délai de 24 heures, à partir du moment où le prévenu a été amené au Ministère public, pour ordonner la détention provisoire ou une mesure de substitution. La commission a



estimé que le délai nécessaire pour réaliser ces opérations était de 24 heures au maximum pour la police, de 24 heures au maximum pour le Ministère public, soit 48 heures en tout, et qu'il était préférable de changer le point de départ du décompte du temps et de parler de l'arrestation: c'est celle-ci qui doit être le moment déterminant, cela ne devrait plus être le moment où le prévenu est amené auprès du Ministère public.

La commission vous propose une formulation plus précise, plus claire, afin de savoir à partir de quand on doit véritablement compter. Elle tient aussi compte des délais nécessaires pour que la police et le Ministère public puissent réaliser

AB 2006 S 1029 / BO 2006 E 1029

leur travail en 48 heures, soit 24 heures au maximum pour chacun.

Blocher Christoph, Bundesrat: Es ist hier also keine wesentlich andere Lösung beantragt, als sie der Entwurf des Bundesrates vorsieht. Der Entwurf des Bundesrates legt zum einen fest, dass zwischen der Festnahme durch die Polizei und der Zuführung an die Staatsanwaltschaft höchstens 24 Stunden liegen dürfen, und im Weiteren, dass zwischen der Zuführung und dem Antrag an das Zwangsmassnahmergericht ebenfalls nicht mehr als 24 Stunden liegen dürfen. Im Maximalfall sind das, wenn beide Fristen ausgeschöpft werden, 48 Stunden.

Ihre Kommission verzichtet auf diese Unterscheidung und sagt einfach, gesamthaft dürfen 48 Stunden nicht überschritten werden. Dies hat zur Folge, dass in der zweiten Etappe die Staatsanwaltschaft zusätzlich Zeit zur Verfügung hat, falls man in der ersten Etappe diese 24 Stunden nicht voll aufbraucht. Darum ändert sich an der Gesamtdauer nichts. Die Fassung Ihrer Kommission ist vielleicht etwas praxistauglicher, indem man sagt, es sollte nicht länger als 48 Stunden gehen. Wenn die Zeit in einer Etappe nicht aufgebraucht wird, dann kann in der anderen Etappe davon Gebrauch gemacht werden, wobei dies logischerweise nur für die zweite Etappe gilt – umgekehrt geht es nicht, sonst nimmt ja jemand etwas vorweg, dessen Umfang er noch nicht kennt. Wir können der Kommissionsfassung zustimmen.

Angenommen – Adopté

Art. 224

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 224

Proposition de la commission

Al. 1, 2, 4, 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

Celui qui, pour des motifs valables, ne se présente

Angenommen – Adopté

Art. 225

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 225

Proposition de la commission

Al. 1–3, 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

....

a. fixer la durée maximale de la détention provisoire;

....





Angenommen – Adopté

Art. 226

Antrag der Kommission

Abs. 1

Läuft die vom Zwangsmassnahmengericht festgesetzte Dauer der Untersuchungshaft ab, so kann die Staatsanwaltschaft ein Haftverlängerungsgesuch stellen. Hat das Zwangsmassnahmengericht die Haftdauer nicht beschränkt, so ist das Gesuch vor Ablauf von drei Monaten Haft zu stellen.

Abs. 2–4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 6, 7

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 226

Proposition de la commission

Al. 1

A l'expiration de la durée de la détention provisoire fixée par le tribunal des mesures de contrainte, le Ministère public peut demander la prolongation de la détention. Si le tribunal des mesures de contrainte n'a pas limité la durée de la détention, la demande doit être présentée avant l'expiration de trois mois de détention.

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

.... de procédure ou ordonner une mesure de substitution.

Al. 6, 7

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Berset Alain (S, FR), pour la commission: A l'alinéa 1, il s'agit d'une modification d'ordre rédactionnel, qui ne change rien sur le fond.

Blocher Christoph, Bundesrat: Es ist eine redaktionelle Änderung, der wir zustimmen können.

Angenommen – Adopté

Art. 227

Antrag der Kommission

Abs. 1–4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

.... von längstens einem, ausnahmsweise zwei Monaten setzen

Art. 227

Proposition de la commission

Al. 1–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

.... d'un mois au plus, exceptionnellement de deux mois, durant lequel

Berset Alain (S, FR), pour la commission: L'article 227 concerne la demande de libération de la détention provisoire. A l'alinéa 5, la commission a décidé de mettre un peu de flexibilité dans le projet du Conseil fédéral en maintenant le "délai d'un mois au plus", mais en mentionnant que, dans certains cas exceptionnels, il pouvait se justifier d'aller jusqu'à un délai de deux mois.

Il faut être ici extrêmement prudent dans la mesure où un délai trop long serait manifestement contraire aux engagements internationaux de la Suisse – à la Convention européenne des droits de l'homme en particulier. Mais la commission a estimé qu'il pouvait exister des cas dans lesquels un délai de deux mois pouvait se





justifier et que cette flexibilité dans le texte de l'alinéa 5 permettait effectivement de faire face à une telle éventualité.

C'est avec cette motivation que la commission vous propose d'adopter cette modification de l'alinéa 5.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir möchten bei Artikel 227 Absatz 5 an der bundesrätlichen Fassung festhalten, auch wenn wir nach dem Entscheid zu Artikel 221 sehen, dass Sie davon abweichen wollen. Es geht wieder um die Frage, die mit dem Zwangsmassnahmengericht und den Beschwerden und mit Verlängerungen der Prozesse zu tun hat. Sie gehen in Ausnahmefällen jetzt von einem Monat sogar auf zwei Monate. Das ist für die Staatsanwaltschaft und das Zwangsmassnahmengericht natürlich von Vorteil, aber wir möchten an der bundesrätlichen Fassung festhalten, obwohl wir nach dem Entscheid zu Artikel 221, wo Sie abgewichen sind, keine Chance haben. Ich möchte aber doch, dass es

AB 2006 S 1030 / BO 2006 E 1030

zur Abstimmung kommt, damit wir im Nationalrat nochmals darüber sprechen können.
Ich kann den bundesrätlichen Antrag also nicht preisgeben.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission 20 Stimmen

Für den Antrag des Bundesrates 4 Stimmen

Art. 228–233

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 234

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 234

Proposition de la commission

Al. 1–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

.... leurs droits de recours

Angenommen – Adopté

Art. 235

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 235

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Dès qu'il entre dans l'établissement d'exécution, le prévenu commence à exécuter la peine ou la mesure et est soumis au régime de l'exécution, à moins que le but de la détention provisoire ou de la détention pour des motifs de sûreté ne s'y oppose.

Angenommen – Adopté





Art. 236–239

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 240

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 240

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

Lorsqu'il y a péril en la demeure, la police peut ordonner l'examen des orifices et des cavités du corps qu'il est impossible d'examiner sans l'aide d'un instrument ainsi qu'effectuer, sans mandat, des perquisitions; elle en informe sans délai l'autorité pénale compétente.

Al. 4

.... de personnes.

Angenommen – Adopté

Art. 241, 242

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 243

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 243

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Le consentement de l'ayant droit n'est pas nécessaire s'il y a lieu de présumer que, dans ces locaux:

- a. se trouvent des personnes recherchées;
- b. se trouvent des traces, des objets ou des valeurs patrimoniales susceptibles d'être séquestrés;
- c. des infractions sont commises.

Angenommen – Adopté

Art. 244–246

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Angenommen – Adopté

Art. 247

Antrag der Kommission

Abs. 1

.... weder eingesehen noch verwertet werden.

Abs. 2–4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 247

Proposition de la commission

Al. 1

.... ni exploités par les autorités pénales.

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Blocher Christoph, Bundesrat: Zu Artikel 247 möchte ich die Bemerkung machen, dass wir bereit sind, die Version der Kommission zu übernehmen. Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung. Ansonsten habe ich keine Bemerkungen bis zu Artikel 263.

Angenommen – Adopté

Art. 248–251

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 252

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

AB 2006 S 1031 / BO 2006 E 1031

Art. 252

Proposition de la commission

Al. 1

.... par un médecin légiste afin de déterminer

Al. 2–4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 253

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 253

Proposition de la commission

.... d'un cadavre ou l'ouverture d'une urne funéraire.

Angenommen – Adopté





Art. 254

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 254

Proposition de la commission

Al. 1

....

b. de celles du prévenu;

....

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 255–259

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 260

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 260

Proposition de la commission

Al. 1, 2, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... des personnes qui n'ont pas le statut de prévenu doivent être détruites

Angenommen – Adopté

Art. 261

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 262

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 262

Proposition de la commission

Al. 1

....





b. qu'ils seront utilisés pour garantir le paiement des frais de procédure, des peines pécuniaires, des amendes et des indemnités;

....

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 263

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Schwaller

Abs. 1

....

c. beschuldigt sind, ungeachtet des Ortes, wo sich diese befinden, und des Zeitpunktes, in welchem sie geschaffen worden sind.

Art. 263

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Schwaller

Al. 1

....

c. dans la même affaire, quel que soit le lieu où se trouvent ces objets et quel que soit le moment où ils ont été produits.

Schwaller Urs (C, FR): Bei Artikel 128 haben wir uns für einen umfassenden Schutz des Berufsgeheimnisses ausgesprochen. Ich habe diese Auffassung geteilt und wollte wie gewünscht die Liste der intervenierenden Anwälte nicht noch verlängern. Erlauben Sie mir nun, zu Artikel 263 kurz zu intervenieren.

Die Geheimhaltungspflicht als Grundlage des Vertrauensverhältnisses zwischen Klient und Anwalt erstreckt sich bekanntlich nicht nur auf eigentliche Geheimnisse, sondern auf alles, was der Anwalt aufgrund seines Mandates oder in dessen Ausübung wahrnimmt und erfährt. Dazu gehören nicht nur das Verhalten gegenüber dem Anwalt und sämtliche ihm schriftlich oder mündlich anvertrauten Informationen, sondern auch die vom Anwalt zuhanden des Klienten erstellten Aufzeichnungen und Korrespondenzen usw.

Worum was geht es mir nun im hier vorliegenden Fall? Ich unterstütze, wie in Artikel 263 vorgesehen, dass nicht nur sich im Gewahrsam des Anwalts befindende Geheimnisse vom Anwaltsgeheimnis geschützt sind, sondern auch anwaltliche Korrespondenz im Gewahrsam des Klienten und/oder eines Dritten. Vorliegend geht es mir darum – ich sage das der Transparenz wegen, nach Diskussionen mit dem Freiburger Anwaltsverband und dem Schweizerischen Anwaltsverband –, positiv zu regeln, dass Geheimnisse, die beim Anwalt geschützt sind, diesen Schutz nicht verlieren, wenn sie nicht mehr direkt im Gewahrsam des Anwalts sind. Der Ort, an dem die Akten sind, respektive der Zufall in Bezug darauf, wer im Moment der Beschlagnahme durch die Strafbehörde den Gewahrsam des Geheimnisses hat, kann ja keine Rolle für den Schutz durch das Anwaltsgeheimnis spielen. Aus diesem Grund habe ich hier einen Einzelantrag eingereicht, der besagt, dass Gegenstände, namentlich Aufzeichnungen und Korrespondenzen, nicht beschlagnahmt werden dürfen, "ungeachtet des Ortes, wo sich diese befinden, und des Zeitpunktes, in welchem sie geschaffen worden sind". Ich weiss, dass ein offenbar gleichlautender Antrag bereits in der Kommission diskutiert worden ist. Man hat mir gesagt, die Antwort sei gewesen, dass der Bundesrat ausgeführt habe, diesen Antrag erachte er als nicht notwendig, da das Anliegen eine Selbstverständlichkeit sei. Mir schien es nach

AB 2006 S 1032 / BO 2006 E 1032

Diskussion mit Berufskollegen wichtig, dass diese Frage hier im Plenum diskutiert werden kann und sowohl Berichterstatter wie auch der Bundesrat zumindest zuhanden des Amtlichen Bulletins klar Stellung nehmen können. Warten wir es einmal ab, vielleicht schliesst sich ja der Bundesrat sogar dieser Präzisierung an.





Worum geht es mir? Nach den gemachten Erfahrungen, gerade als Anwalt, meine ich, dass Selbstverständliches manchmal ins Gesetz gehört, damit Selbstverständliches dann in der späteren Anwendung tatsächlich auch für alle selbstverständlich bleibt. Darum geht es mir, und darum möchte ich hier den Zusatz, welchen diese Präzisierung verlangt.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: La commission a également discuté de cette question et je crois pouvoir dire qu'elle partage entièrement l'avis exprimé par Monsieur Schwaller dans son développement. La commission est d'avis que l'article 263 alinéa 1 lettre c vaut "quel que soit le lieu où se trouvent ces objets et quel que soit le moment où ils ont été produits". Et je souhaite ici donner l'avis et la position claire et indiscutable de la commission.

La commission a malgré tout renoncé à inscrire expressément cela dans le texte. Elle ne veut pas donner l'impression qu'il faudrait l'interpréter différemment dans d'autres lois où cela ne serait peut-être pas aussi expressément indiqué qu'à cet article. Il a semblé préférable à la commission de dire très clairement quelle était la volonté indiscutable du législateur à la lettre c, mais en renonçant à l'écrire de manière formelle, faute de quoi il faudrait alors vérifier les textes dans lesquels se posent des questions similaires et également les modifier afin de garantir l'unité de fonctionnement.

Voilà pour ce qui concerne les considérations de la commission, qui partage donc entièrement les préoccupations de notre collègue Schwaller, mais qui, par contre, ne partage pas l'avis qu'il faille l'inscrire expressément dans le code de procédure pénale.

Avec ces arguments et puisque la commission en a discuté, je vous recommande de rejeter la proposition Schwaller, non pas sur le fond, mais sur la forme.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wie die Kommissionssprecher bereits gesagt haben, ist dieser Antrag in der Kommission auch vorgelegen, ein gleichlautender Antrag zumindest. Er ist dann zurückgezogen worden. Der Rückzug erfolgte vor allem deshalb, weil wir in Aussicht gestellt haben, im Rat klar zu erklären, dass das, was Sie vorschlagen, jetzt in der Vorlage enthalten ist. Wir haben ja keinerlei Differenzen zwischen Ihrer und unserer Auffassung; das ist im Zeugnisverweigerungsrecht von Berufspersonen so enthalten und muss so sein. Es ist ein Unterschied zu gewissen kantonalen Strafprozessordnungen, die etwas anderes vorsehen, aber hier ist der Fall klar: Dieser Schutz muss auch ungeachtet dessen bestehen, ob die Informationen aus dem Vertrauensverhältnis schriftlich oder mündlich ausgetauscht werden, und im Falle der Schriftlichkeit ungeachtet dessen, wo sich das Schriftstück befindet. Das ist Ihr erstes Anliegen.

Aber auch das zweite Anliegen ist überflüssig, weil es in der Vorlage enthalten ist. Sie sagen jetzt, wenn man etwas selbstverständlich finde, könne man es auch festhalten. Es gibt zwei Gründe, warum ich Sie bitte, davon abzusehen.

1. Wenn Sie am einen Ort Selbstverständliches festhalten, kommt die Frage auf, warum dann am anderen Ort etwas nicht festgehalten ist, was auch selbstverständlich ist, warum es dort nicht gilt. Darum haben wir jetzt das Konzept umgesetzt, wonach wir das Selbstverständliche nicht festhalten. Dann weiss man, dass es trotzdem so ist, und dort, wo es unklar ist, kann man eine solche Erklärung abgeben.

2. Es ist noch zu bedenken, dass Ihre beantragte Änderung zu Unklarheiten führen würde. Denn nicht nur Buchstabe c müsste ergänzt werden, sondern auch Buchstabe a. Andernfalls wäre nicht klar, ob die Ergänzung auch für die Verteidigungskorrespondenz gelten würde, weil diese sowohl in Buchstabe a als auch in Buchstabe c erfasst wird. Man müsste es dann noch ändern.

Ich bitte Sie aber vielleicht doch, dass wir es nach diesen doch klaren Äusserungen bei der Fassung des Bundesrates und der Kommission bewenden lassen, es ist vielleicht doch besser.

Schwaller Urs (C, FR): Mir ging es um die Präzisierungen, auf dass man sie hier im Rate noch einmal anbringt. Sie sagen, mein Anliegen sei enthalten. Das genügt mir. Ich kann den Antrag zurückziehen. Sie haben Recht: Redaktionell hätte ich es herausnehmen müssen, damit es sowohl für Litera a wie für Litera c gilt.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Der Antrag Schwaller ist zurückgezogen worden.

*Angenommen gemäss Antrag der Kommission
Adopté selon la proposition de la commission*

Art. 264*Antrag der Mehrheit**Abs. 1*



Die Inhaberin oder der Inhaber ist verpflichtet, Gegenstände und Vermögenswerte, die beschlagnahmt werden sollen, herauszugeben.

Abs. 1bis

Keine Herausgabepflicht haben:

- a. die beschuldigte Person;
- b. im Umfang ihres Verweigerungsrechtes, Personen, die zur Aussage- oder Zeugnisverweigerung berechtigt sind;
- c. Unternehmen, wenn sie sich durch die Herausgabe selbst derart belasten würden, dass sie strafrechtlich verantwortlich gemacht werden könnten oder dass sie zivilrechtlich verantwortlich gemacht werden könnten, und das Schutzinteresse das Strafverfolgungsinteresse überwiegt.

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Berset, Bonhôte, Leuenberger-Solothurn)

Abs. 1bis Bst. c

Streichen

Art. 264

Proposition de la majorité

Al. 1

Le détenteur d'objets ou de valeurs patrimoniales qui doivent être séquestrés est soumis à l'obligation de dépôt.

Al. 1bis

Ne sont pas soumis à l'obligation de dépôt:

- a. le prévenu;
- b. les personnes qui ont le droit de refuser de déposer ou de témoigner, dans les limites de ce droit;
- c. les entreprises, si le fait de déposer pourrait les mettre en cause au point qu'elles-mêmes pourraient être rendues pénalement responsables ou pourraient être rendues civilement responsables et que l'intérêt à assurer leur protection l'emporte sur l'intérêt de la procédure pénale.

Al. 2

L'autorité pénale peut sommer les personnes tenues d'opérer un dépôt de s'exécuter dans un certain délai sous commination des peines prévues à l'article 292 CP ou d'une amende d'ordre.

Al. 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Berset, Bonhôte, Leuenberger-Solothurn)

Al. 1bis let. c

Biffer

AB 2006 S 1033 / BO 2006 E 1033

Berset Alain (S, FR), pour la commission: Vous aurez vu que, suite aux aléas des travaux de la commission, je figure également en tête des cosignataires de la proposition de la minorité. Je vous rassure tout de suite, je ne vais pas défendre aussi bien les arguments de la majorité que ceux de la minorité. J'ai demandé à Monsieur Bonhôte de bien vouloir reprendre cette tâche.

Pour ma part, je vais m'efforcer de vous expliquer aussi clairement que possible quels sont les arguments qui ont poussé la majorité de la commission à proposer une modification de l'alinéa 1 et un nouvel alinéa 1bis.

Il s'agit en fait de savoir si une personne physique et une personne morale sont égales devant l'obligation de déposer et si elles peuvent effectivement, à certaines conditions, échapper à l'obligation de déposer. La



commission est d'avis que ce droit vaut également pour les personnes morales et donc que la lettre c de l'alinéa 1bis a toute son importance.

Plusieurs raisons plaident pour que les droits de nature humaine ancrés dans la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ne soient pas réservés exclusivement aux personnes physiques. La Cour européenne des droits de l'homme a admis le recours d'une entreprise dans lequel cette dernière a invoqué, par exemple, son droit à l'inviolabilité du domicile. D'ailleurs, les organes de la Cour européenne ont déjà jugé à plusieurs reprises que les personnes morales pouvaient invoquer l'article 6 CEDH. Enfin, il faut relever que l'article 34 CEDH ne réserve pas uniquement aux personnes physiques le droit de recourir pour violation de la convention.

En droit suisse, il faut ajouter un élément extrêmement important: le législateur a mentionné expressément, à l'article 100 du Code pénal, que l'entreprise peut aussi faire valoir le principe que personne n'a l'obligation de s'auto-incriminer. C'est un élément absolument déterminant dans l'affaire qui nous occupe et qui est déterminant en droit suisse. Ainsi, selon l'argumentation portée par la commission, les entreprises, dans leur rôle d'entité prévenue, doivent pouvoir faire valoir les mêmes droits de procédure que les prévenus qui sont des personnes physiques. C'est la raison pour laquelle la commission vous propose d'ajouter à l'article 264 un alinéa 1bis qui inscrit ce droit dans le code de procédure pénale.

Je peux mentionner encore ici que la discussion que nous avons maintenant sur l'article 264 est intimement liée à la discussion que nous devons aussi avoir sur l'article 284. Je vous propose donc, pour simplifier un peu notre débat et ne pas mener deux fois la même discussion, que nous traitions les articles 264 et 284 ensemble, en tout cas pour ce qui concerne la décision. Il y a également une proposition de minorité à l'article 284.

Bonhôte Pierre (S, NE): Comme Monsieur Berset vient de le dire, c'est à moi qu'il appartient de développer la proposition de la minorité dont il est l'auteur puisqu'il en est temporairement empêché par ses fonctions de rapporteur.

Comme l'a proposé Monsieur Berset, mon développement concernera cette proposition-ci ainsi que celle qui figure à l'article 284 qui porte sur une question tout à fait similaire et qui a trait à l'obligation ou non, pour les banques, de livrer des informations relatives à des clients. La problématique est tout à fait la même et porte sur les mêmes principes. Je ne réinterviendrai donc pas à l'article 284.

Si je vous demande de biffer les dispositions qui ont été prévues par la majorité de la commission et donc de vous rallier à la version du Conseil fédéral, c'est qu'il me paraît que ces dispositions nouvelles, qui ont été introduites par la majorité de la commission, sont néfastes, voire même un peu absurdes, ou peuvent avoir un effet pervers. Pourquoi sont-elles néfastes à mon sens? Parce que l'on vise à appliquer à des personnes morales un droit qui est reconnu aux personnes physiques: le droit de ne pas s'incriminer soi-même.

Certes, notre nouveau Code pénal a mis les personnes morales sur le même pied que les personnes physiques, en prévoyant que les personnes morales peuvent être tenues pour pénalement responsables de leurs actes. Dès lors, il est logique d'imaginer que l'on puisse invoquer les mêmes droits pour la personne morale que pour la personne physique puisqu'elle a, en principe, les mêmes types de responsabilités pénales.

Toutefois, cela ne me paraît pas être fondamentalement justifié dans la mesure où le droit à la protection contre l'auto-incrimination me semble plutôt relever du domaine des droits de l'homme – ou des droits humains, suivant comment on les appelle –, alors qu'une personne morale ne peut pas se prévaloir des droits de l'homme. Cela dit, et Monsieur Berset l'a évoqué tout à l'heure, il apparaît que, dans le cadre de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme, une certaine extension aux personnes morales du droit à la protection contre l'auto-incrimination ait été admise. Je peux dès lors comprendre que ce soit l'avis qui soit majoritaire dans cette salle.

Je vais donc essayer de vous démontrer que la disposition introduite est inutile ou qu'elle peut avoir un effet pervers pour les entreprises concernées.

On le sait, selon les dispositions de notre procédure pénale, un prévenu a le droit de se taire, c'est-à-dire qu'il a un droit qui est plus étendu que la non-auto-incrimination. Un témoin par ailleurs ne peut pas se taire, sauf s'il peut invoquer le fait qu'il risque de s'incriminer lui-même. Admettons maintenant qu'un témoin ou une personne susceptible d'être soumise à séquestre soit une personne physique. Celle-ci décide de se taire ou de ne pas déposer de valeurs patrimoniales (cf. art. 284) en faisant valoir le risque d'auto-incrimination selon l'article 166. Le Ministère public peut à ce moment-là se dire: "Si ce témoin ne veut pas parler ou déposer de valeurs, c'est parce qu'il a quelque chose à se reprocher, puisqu'il invoque le risque d'auto-incrimination." Donc le Ministère public peut se dire: "Est-ce que j'ai intérêt à inculper cette personne pour obtenir les renseignements qu'elle ne veut pas me donner en tant que témoin?"

Dans le cas d'une personne physique, le Ministère public n'aura pas intérêt à l'inculper parce que, en tant que



prévenue, elle a aussi le droit de se taire ou de s'opposer au séquestre des valeurs. Dès lors, le dispositif fonctionne et le Ministère public n'a pas intérêt à procéder à l'incrimination, puisque ce qu'il cherche à obtenir du témoin est avant tout un témoignage oral ou des renseignements.

Maintenant, admettons que le témoin ou la personne appelée à remettre des valeurs dans le cadre d'un séquestre soit une personne morale. Si elle décide de se taire ou de ne pas déposer les valeurs patrimoniales ou les objets en faisant valoir le droit à la non-auto-incrimination tel qu'on nous propose de l'introduire ici, le Ministère public va de nouveau se dire: "Ce témoin, cette personne morale en l'occurrence, a quelque chose à se reprocher, puisqu'elle invoque le droit de non-auto-incrimination." A ce moment-là, le Ministère public peut avoir intérêt à inculper l'entreprise, car il peut obtenir vraisemblablement beaucoup plus d'informations en ayant inculqué la personne morale, parce que cela lui permet de procéder par voie de perquisition. En effet, dans le cas d'une personne morale, ce qui peut intéresser le Ministère public, ce sont avant tout des pièces écrites, des documents, et ceux-ci sont accessibles par voie de perquisition sans que la personne morale puisse s'y opposer.

C'est l'article 243 qui règle la question des perquisitions. Ce qui nous montre que les dispositions prévues ici et à l'article 284 peuvent être dangereuses pour l'entreprise, c'est qu'elles pourraient conduire le Ministère public à se dire: "Cette entreprise refuse de donner certains éléments, donc elle craint l'auto-incrimination; c'est ce qu'elle a invoqué, donc il est intéressant de l'inculper pour pouvoir accéder par perquisition à des pièces." Donc, on voit que la protection que confère cet article ou l'article 284 à la personne morale n'est de loin pas aussi efficace qu'envers la personne physique.

Cela, dès lors, peut constituer un droit illusoire pour la personne morale qui peut se croire protégée en disant: "Je risque d'être incriminée, donc je ne fournis pas les objets au séquestre ou je ne collabore pas" – article 284 –, alors qu'en fait, le Ministère public, à ce moment-là, peut être

AB 2006 S 1034 / BO 2006 E 1034

incité à inculper l'entreprise, ce qui n'est pas le cas pour la personne physique. Donc, on voit que le parallélisme entre personne morale et personne physique ne fonctionne pas complètement et que, dès lors, on crée un droit illusoire qui peut même être à la limite dangereux pour les entreprises qui peuvent se trouver inculpées si elles invoquent ce droit de ne pas se soumettre au séquestre ou de ne pas témoigner.

Schiesser Fritz (RL, GL): Nachdem die Standpunkte der Kommissionsmehrheit und -minderheit vertreten worden sind, möchte ich noch eine Frage aufwerfen, die Herr Bundesrat Blocher beantworten möge. Ich möchte auf Artikel 100quinquies des Strafgesetzbuches kurz eingehen.

Wir befinden uns jetzt im Abschnitt über die Beschlagnahme, insbesondere bei Drittpersonen. Dazu sagt Artikel 100quinquies, dass eine juristische Person, die auch strafbar werden kann – das haben wir im Strafgesetzbuch entsprechend bestimmt –, in einem Verfahren durch eine bestimmte Person vertreten werden muss. Alle anderen Personen können die Aussage verweigern. Dabei geht es um Strafverfahren, in welche die juristische Person einbezogen, in welchen sie aber nicht Angeklagte ist. Ich spreche also von der juristischen Person als aussenstehender Drittperson.

Nun gibt es im Strafrecht den Grundsatz: Was der Mund nicht offenbaren muss, hat auch die Hand nicht preiszugeben. Ich gehe davon aus, nachdem im Strafgesetzbuch steht, dass die anderen Personen, die zur Vertretung der juristischen Person berechtigt sind, im Strafverfahren gegen das Unternehmen nicht zur Aussage verpflichtet sind. Wenn jetzt aber vorher, bei einer Beschlagnahme in einem anderen Strafverfahren, alles herausgegeben werden muss, dann kann dieser Absatz 2 ja gar nicht mehr zum Tragen kommen. In einem solchen Fall müsste doch der Staatsanwalt, wenn er Verdachtsgründe hätte, eine Untersuchung gegen die juristische Person selber einleiten und dürfte sich nicht einfach über die Herausgabepflicht in einem anderen Untersuchungsverfahren bei dieser juristischen Person Material beschaffen, das letztlich dazu führt, dass ein Strafverfahren gegen die juristische Person eingeleitet wird. Also: Diese Gleichbehandlung oder eine gewisse Gleichbehandlung zwischen juristischer und natürlicher Person können wir, glaube ich, nicht einfach beiseitelassen. Deshalb bin ich nach wie vor überzeugt, dass diese Regelungen, wie sie die Kommissionsmehrheit vorsieht, richtig sind; dass sie jedenfalls in die richtige Richtung gehen, vielleicht aber im Zweitrat noch überarbeitet werden müssten. Sonst sehe ich einen unauflösbaren Widerspruch zu Artikel 100quinquies des Strafgesetzbuches.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir sind mit der Mehrheitsfassung, die bei der Herausgabepflicht einfach eine Erweiterung für die juristischen Personen vorsieht, einverstanden. Es ist die Folge davon, dass eben juristische Personen strafbar sind. Da hätte es keinen Sinn, wenn man diese dann weglassen würde. Also können wir



das unterstützen.

Die Frage, wieweit juristische Personen und natürliche Personen in Strafverfahren gleichzustellen sind, ist ja auch in der Wissenschaft eine umstrittene Frage – ob sie in allen Teilen gleichzustellen sind oder nicht. Ich bin der Auffassung, dass man sie überall dort, wo man sie gleichstellen kann, auch gleichstellen sollte. Aber das Problem, das Sie jetzt aufgeworfen haben, ist eines: Eine juristische Person wird durch jemanden vertreten, und dann ist es der Vertreter der juristischen Person; für ihn gilt das alles. Aber was für andere gilt, die dann nicht Vertreter dieses Unternehmens sind, wie es hier aussieht, ist auch in der Rechtslehre umstritten. Es wird kontrovers beurteilt. Die Frage ist auch kontrovers diskutiert, ob die Menschenrechte in dieser Angelegenheit auch für juristische Personen gelten. Die Praxis des Europäischen Gerichtshofes sagt, dass sich nicht nur natürliche Personen, sondern auch Unternehmen auf die Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention berufen können. Aber es gibt keine Urteile, die alles im Detail sagen, wo es gerechtfertigt ist und wo nicht, aber der Grundsatz ist anerkannt. Der Bundesgesetzgeber hat sich im Jahr 2003 bei der Einführung der Strafbarkeit von Unternehmen ausdrücklich dafür ausgesprochen, dass sich das Unternehmen auf den Grundsatz berufen kann, dass sich niemand selber belasten muss. Im geltenden Recht ist dies in Artikel 100quinquies Absatz 2 des Strafgesetzbuches verankert.

Darum sind wir der Meinung, wir sollten hier der Mehrheit und nicht der Minderheit folgen. Die Frage, die Herr Schiesser jetzt aufgeworfen hat, nehmen wir als Problematik mit, um dies bei der Behandlung durch den Zweitrat zu klären.

Ich kann Ihnen hier nicht sagen, wie es sich verhält. Ich kann Ihnen nur sagen, wie ich es halten würde, wenn ich entscheiden müsste, aber das ist hier nicht entscheidend.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 18 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 10 Stimmen

Art. 265–267

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 268

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 268

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

....

f. loi du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants: article 19 chiffre 1 deuxième phrase et 2, et article 20 chiffre 1 deuxième phrase;

....

Angenommen – Adopté

Art. 269

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Angenommen – Adopté

Art. 270

Antrag der Kommission

Abs. 1, 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

.... sie dürfen nicht verwertet werden.

Art. 270

Proposition de la commission

Al. 1, 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

.... elles ne peuvent pas être exploitées.

Berset Alain (S, FR), pour la commission: A l'article 270, il s'agit de la sauvegarde du secret professionnel en cas de surveillance de personnes. A l'alinéa 3, la commission a souhaité modifier la fin de l'alinéa pour prévoir que les informations sur lesquelles une des personnes mentionnées aux articles 167 à 170 pourrait refuser de témoigner, "doivent être retirées du dossier de la procédure pénale et immédiatement détruites". Le projet du Conseil fédéral disait: "Elles

AB 2006 S 1035 / BO 2006 E 1035

ne peuvent pas être utilisées dans le cadre de cette procédure."

La commission a souhaité préciser cela en disant que ce n'est pas seulement dans le cadre de cette procédure, c'est dans le cadre d'aucune procédure; en fait, ces informations sont purement et simplement inexploitable, "elles ne peuvent pas être exploitées". Voilà le sens de la modification que vous propose la commission.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir sind mit dieser Fassung einverstanden; es handelt sich um eine redaktionelle Änderung.

Angenommen – Adopté

Art. 271–275

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 276

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Durch die Überwachung gewonnene Erkenntnisse dürfen nicht verwertet werden.

Art. 276

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Les informations recueillies lors de la surveillance ne peuvent être exploitées.

Blocher Christoph, Bundesrat: In Artikel 276 legen Sie eine neue Fassung von Absatz 2 vor. Dazu kann ich bekanntgeben, dass wir damit einverstanden sind. Der Sinn wird nicht geändert.





Angenommen – Adopté

Art. 277–280

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 281

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 2

.... Observation einen Monat gedauert

Art. 281

Proposition de la commission

Al. 1

....

a. s'ils disposent d'indices concrets permettant de supposer que des crimes ou des délits ont été commis, et

....

Al. 2

Si l'observation ordonnée par la police a duré un mois

Berset Alain (S, FR), pour la commission: La modification à l'article 281 alinéa 1 est rédactionnelle et ne concerne que le texte français; je vous propose donc de passer directement à l'aliéna 2.

L'alinéa 2 de cet article sur les conditions d'observation prévoit que "si l'observation ordonnée par la police a duré un mois, sa poursuite requiert l'autorisation du Ministère public". Le projet du Conseil fédéral prévoit un délai de deux semaines seulement. La commission a choisi de retenir le délai d'un mois, d'abord parce que les employés de police ont fait valoir qu'un délai de deux semaines était trop court pour leur permettre d'effectuer leur travail et que cela pouvait les entraîner effectivement à demander très souvent des autorisations. Il a aussi été relevé dans la commission que les détectives privés ne sont soumis à aucune obligation; et il a été répondu qu'on ne peut pas tout à fait comparer le travail d'un détective privé avec celui de la police.

Finalement on peut dire que c'est une solution de compromis qui a émergé des travaux de la commission, qui propose le délai d'un mois. Il faut voir que nous nous situons dans un domaine qui ne représente pas, entre le choix de deux semaines et d'un mois, une attaque frontale contre un droit fondamental. Il faut voir également que la police doit demander l'autorisation au Ministère public; on se situe peut-être plus près d'une sorte d'obligation d'annonce et de réception d'une autorisation que d'un véritable examen de l'opportunité de mener de telles observations.

Ce sont les considérations qui ont poussé la commission à modifier l'alinéa 2 pour allonger ce délai à un mois.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ihre Kommission hat die Dauer von vierzehn Tagen für polizeiliche Observation auf einen Monat ausgedehnt. Das ist die Observation vor der Genehmigung durch die Staatsanwaltschaft und ist ein Entgegenkommen gegenüber der heutigen Polizeipraxis.

Wir haben hier nichts dagegen einzuwenden und können das ohne weiteres gutheissen.

Angenommen – Adopté

Art. 282

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Die Mitteilung wird aufgeschoben oder unterlassen, wenn:





....

Art. 282

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

La communication est différée ou il y est renoncé:

....

Angenommen – Adopté

Art. 283

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 284

Antrag der Mehrheit

Abs. 1–3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 1bis

Die Bank oder das bankähnliche Institut haben keine Informationen oder Dokumente zu liefern, wenn sie sich durch die Herausgabe selbst derart belasten würden, dass sie strafrechtlich verantwortlich gemacht werden könnten oder

AB 2006 S 1036 / BO 2006 E 1036

dass sie zivilrechtlich verantwortlich gemacht werden könnten, und das Schutzinteresse das Strafverfolgungsinteresse überwiegt.

Antrag der Minderheit

(Berset, Bonhôte, Leuenberger-Solothurn)

Abs. 1bis

Streichen

Art. 284

Proposition de la majorité

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 1bis

La banque ou l'établissement similaire ne sont pas tenus de fournir des informations ou documents si le fait de déposer pourrait les mettre en cause au point qu'eux-mêmes pourraient être rendus pénalement responsables ou pourraient être rendus civilement responsables et que l'intérêt à assurer leur protection l'emporte sur l'intérêt de la procédure pénale.

Proposition de la minorité

(Berset, Bonhôte, Leuenberger-Solothurn)

Al. 1bis

Biffer

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Der Kommissionsberichterstatter wird uns erklären, ob der Antrag der Minderheit zu Absatz 1bis noch aufrechterhalten werden muss.





Berset Alain (S, FR), pour la commission: J'avais annoncé tout à l'heure que les articles 264 et 284 pouvaient être traités ensemble, parce qu'ils se fondaient à peu près sur les mêmes arguments. J'admets que la décision est tombée à l'article 264 et il me semble que cette décision doit valoir aussi pour l'article 284. Je propose donc que l'on considère que la décision a déjà été prise.

*Angenommen gemäss Antrag der Mehrheit
Adopté selon la proposition de la majorité*

Art. 285

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 285

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

....

f. loi du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants: article 19 chiffre 1 deuxième phrase, et 2, et article 20 chiffre 1 deuxième phrase;

....

Angenommen – Adopté

Art. 286

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 286

Proposition de la commission

Al. 1

....

b. pour accomplir des tâches de police, même si

Al. 2, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 287

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 287

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... laquelle il comparaît à titre de personne appelée à donner des renseignements ou de témoin.

Angenommen – Adopté

Art. 288

Abs. 1–3





Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 6

.... Durch die verdeckte Ermittlung gewonnene Erkenntnisse dürfen nicht verwertet werden.

Art. 288

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

....

a. d'établir ou de modifier

....

Al. 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 6

.... détruits. Les informations recueillies dans le cadre de l'investigation secrète ne peuvent être exploitées.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich habe keine Bemerkungen ausser zu Artikel 288 Absatz 6. Da hat Ihre Kommission eine andere Fassung gewählt. Wir können uns dieser anschliessen. Es ist eine redaktionelle Änderung.

Angenommen – Adopté

Art. 289–297

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 298, 299

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Kommissionsberichterstatter ist Herr Wicki.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Wir kommen zum 6. Titel, Vorverfahren: Abgesehen von den besonderen Verfahren des 8. Titels beginnt das Strafverfahren mit dem Vorverfahren. Dieses besteht aus dem Ermittlungsverfahren der Polizei und der durch die Staatsanwaltschaft

AB 2006 S 1037 / BO 2006 E 1037

geführten Untersuchung. Die polizeilichen Ermittlungen und die staatsanwaltliche Untersuchung werden als Einheit betrachtet.

Zu den Artikeln 298 und 299 habe ich keine Bemerkungen.

Angenommen – Adopté

Art. 300, 301

Antrag der Kommission





Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Zu den Artikeln 300 und 301: In Artikel 300 ist das allgemeine Anzeigerecht festgelegt, ein Recht, das mit dem geltenden Strafprozessrecht übereinstimmt. Wenn die anzeigerechtere Person nicht Geschädigte oder Privatklägerin ist, stehen ihr keine weitergehenden Verfahrensrechte zu. Hingegen wird in Absatz 2 festgelegt, dass die Strafbehörden verpflichtet sind, der anzeigerechtere Person auf deren Anfrage hin mitzuteilen, was mit der Strafanzeige passiert ist, also ob ein Strafverfahren eingeleitet wurde oder ob es durch Strafbefehl, Anklageerhebung oder Einstellung abgeschlossen wurde. Damit geht der Entwurf über die heute verbreitete Rechtslage und Praxis hinaus. Einzelheiten oder Begründungen sind jedoch nicht anzugeben.

In Artikel 301 ist geregelt, wer zur Anzeige verpflichtet ist. In den geltenden Strafprozessordnungen ist dies heute unterschiedlich geregelt. Gemäss dem Entwurf sind jene Personen zur Strafanzeige verpflichtet, die einer Strafbehörde im Sinne der Artikel 12 bis 21 angehören. Was die Anzeigepflicht der übrigen Behördenmitglieder betrifft, überlässt es Absatz 2 Bund und Kantone, dies zu regeln. Von den Anzeigepflichten zu unterscheiden sind die Auskunfts- und die Meldepflichten, die für gewisse Berufspersonen gelten. Soweit den Kantonen die Gesetzgebungskompetenz hinsichtlich der jeweiligen Berufspersonen zusteht, werden dies die Kantone nach wie vor regeln, so beispielsweise, welche Gesundheitsfachpersonen aussergewöhnliche Todesfälle zu melden haben.

Dies zu den Artikeln 300 und 301; zu den Artikeln 302 und 303 habe ich keine Bemerkungen.

Angenommen – Adopté

Art. 302

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 302

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

L'autorité compétente peut prendre, avant le dépôt de la plainte pénale ou l'octroi de l'autorisation, les mesures conservatoires qui ne souffrent aucun délai.

Angenommen – Adopté

Art. 303

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 304

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Hier geht es um die Information des Opfers über seine Rechte. Die Polizei oder die Staatsanwaltschaft haben das Opfer und seine hinterbliebenen Angehörigen bei der ersten Einvernahme umfassend über die Rechte und die Pflichten aufzuklären. Dieser Artikel knüpft an das Opferhilfegesetz an.



Angenommen – Adopté

Art. 305

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Zu Artikel 305: Da geht es um die Aufgaben der Polizei. Als Vorbemerkung möchte ich darauf hinweisen, dass der Verband Schweizerischer Polizeibeamter an unsere Kommission gelangt ist und verschiedene Änderungsvorschläge zu diversen Artikeln unterbreitet hat. Zudem haben wir auch ein Schreiben der Vereinigung der Schweizerischen Kriminalpolizeichefs erhalten, in dem verschiedene Anregungen enthalten sind. Wir haben diese Vorschläge und Anregungen dem EJPD unterbreitet und haben auch zwei Vertreter des Verbandes Schweizerischer Polizeibeamter angehört. Zudem haben wir eine Anhörung mit dem Kriminalpolizeichef und designierten Chef der Kantonspolizei Solothurn durchgeführt, der sich einerseits in einer Arbeitsgruppe der Kriminalpolizeichefs mit dem Entwurf der eidgenössischen Strafprozessordnung beschäftigt hat und andererseits Mitglied der Arbeitsgruppe Strafreform im Kanton Solothurn war.

Diese Anhörungen zeigten der Kommission die Probleme und Lösungen der Praxis und führten dazu, grundsätzlich die Vorschläge des Bundesrates zu übernehmen, jedoch mit einigen Straffungen und Vereinfachungen.

Angenommen – Adopté

Art. 306

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 306

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... le Ministère public procède lui-même, dans la mesure du possible, aux premières auditions essentielles.

Al. 3

.... les transmet immédiatement après ses investigations au Ministère public

Al. 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 307

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 307

Proposition de la commission

Al. 1, 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

AB 2006 S 1038 / BO 2006 E 1038

Al. 2

.... il établit la situation personnelle du prévenu.





Angenommen – Adopté

Art. 308

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 308

Proposition de la commission

Al. 1

....

a. des soupçons suffisants permettant de conclure à la commission d'une infraction;

....

Al. 2

Il peut renvoyer à la police, pour complément d'enquête, les rapports et les dénonciations qui n'établissent pas clairement les soupçons de l'existence d'une infraction.

Al. 3, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 309

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 309

Proposition de la commission

Al. 1–3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

.... s'il est à prévoir qu'elles pourront être utiles pour élucider de futures infractions.

Angenommen – Adopté

Art. 310

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 310

Al. 1

.... une ordonnance de non-entrée en matière, s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police:

....

Al. 2

Au surplus, les dispositions sur le classement de la procédure sont applicables.

Angenommen – Adopté

Art. 311

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté





Art. 312

Antrag der Kommission

Abs. 1

.... mündliche Anweisungen, die sich auf konkret umschriebene Abklärungen beschränken.

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 312

Proposition de la commission

Al. 1

.... complémentaires. Il lui donne à cet effet des directives écrites, verbales en cas d'urgence, qui sont limitées à des actes

Al. 2

.... à la procédure jouissent des droits accordés

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Hier hat die Kommission das Wort "einzelne" gestrichen; dies auf Empfehlung der Verwaltung. Damit haben wir eine analoge Regelung zur französischsprachigen Fassung.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir können uns der Fassung der Kommission anschliessen. Das ist eine redaktionelle Änderung und für einmal eine Anpassung an den französischen Text.

Angenommen – Adopté

Art. 313

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

Art. 313

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... de frais par la partie plaignante l'administration de preuves qui servent en premier à étayer les conclusions civiles.

Angenommen – Adopté

Art. 314

Antrag der Kommission

Abs. 1

....

c. ein Vergleichsverfahren hängig ist

....

Abs. 2–5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Art. 314

Proposition de la commission

Al. 1

....

c. d'une procédure de conciliation dont il paraît

....

Al. 2–5

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Angenommen – Adopté

Art. 315

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 316

Antrag der Kommission

Titel

Streichen

Abs. 1, 2, 4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

AB 2006 S 1039 / BO 2006 E 1039

Art. 316

Proposition de la commission

Titre

Biffer

Al. 1, 2, 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

Si la conciliation aboutit, mention doit en être faite au procès-verbal

Angenommen – Adopté

Art. 317

Antrag der Mehrheit

Streichen

Antrag der Minderheit I

(Bonhôte, Berset, Leuenberger-Solothurn)

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Eventualantrag der Minderheit II

(Bonhôte, Berset, Leuenberger-Solothurn)

Abs. 1

Die Kantone können ein unter der Aufsicht der Staatsanwaltschaft stehendes Mediationsverfahren einführen.

Abs. 2

Die Mediatorin oder der Mediator soll auf eine zwischen den beteiligten Personen frei verhandelte Lösung hinarbeiten.

Abs. 3

Die Mediatorin oder der Mediator ist zur Verschwiegenheit verpflichtet. Die Bestimmungen von Artikel 168 finden für ihn oder sie Anwendung.

Abs. 4

Die Kantone bestimmen die Modalitäten für den Einsatz von Mediatorinnen und Mediatoren im Strafverfahren.

Abs. 5–8

Streichen





Art. 317

Proposition de la majorité

Biffer

Proposition de la minorité I

(Bonhôte, Berset, Leuenberger-Solothurn)

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition susidiaire de la minorité II

(Bonhôte, Berset, Leuenberger-Solothurn)

Al. 1

Les cantons peuvent instaurer une procédure de médiation sous contrôle du Ministère public.

Al. 2

Le médiateur est chargé de rechercher une solution librement négociée entre les personnes en litige.

Al. 3

Le médiateur est tenu de garder le secret. Les dispositions de l'article 168 lui sont applicables.

Al. 4

Les cantons fixent les modalités applicables à la désignation des médiateurs habilités à intervenir dans le cadre des procédures pénales.

Al. 5–8

Biffer

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Wir kommen zum 3. Abschnitt, "Vergleich und Mediation". Die Kommission hat sich eingehend mit den Artikeln 316, "Vergleich", und 317, "Mediation", befasst. Bei Antragsdelikten hängt das Strafverfahren vom formell gestellten Antrag ab; dieser ist eine Voraussetzung. Für diese Antragsdelikte sehen bereits heute zahlreiche kantonale Gesetzgebungen ein Vergleichs- oder Sühneverfahren vor. Dabei versucht die Verfahrensleitung, eine Einigung zwischen der antragstellenden und der beschuldigten Person herbeizuführen mit dem Ziel, dass der Antrag zurückgezogen wird und damit die Strafverfolgung dahinfällt. Dies wird nun auch in Artikel 316 vorgesehen. Ein Vergleich ist auch gemäss Absatz 2 von Artikel 316 möglich, dies im Rahmen einer Wiedergutmachung gemäss Artikel 53 des neuen StGB, wo vorgesehen ist, dass von der Strafverfolgung abgesehen werden kann, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind, der Täter den Schaden deckt und alle zumutbaren Anstrengungen unternommen hat, um das von ihm bewirkte Unrecht auszugleichen.

Artikel 317 enthält eine ausserordentlich lange Bestimmung betreffend die Mediation. Es ist eine der umfangreichsten Bestimmungen in diesem Gesetzentwurf. Gemäss der Vorlage des Bundesrates wären Bund und Kantone verpflichtet, die Modalitäten für den Einsatz von Mediatoren im Strafverfahren zu bestimmen, die fachlichen und persönlichen Voraussetzungen festzulegen und Bestimmungen über die Berufsregeln, die Registereintragung und die Aufsicht zu erlassen. Dies hätte zur Folge, dass die Kantone entsprechende Einrichtungen schaffen müssten und demzufolge auch mit den entsprechenden Kosten belastet würden.

Im Zivilprozess, wo sich zwei Personen gegenüberstehen, kann die Mediation durchaus Sinn machen. Auch im Jugendstrafverfahren kann die Mediation sicher etwas bringen. Im Erwachsenenstrafrecht haben wir, wie dies in Artikel 2 der Vorlage statuiert ist, das Strafjustizmonopol des Staates. Die Strafverfolgung ist allein Angelegenheit des Staates, wir sprechen daher von Officialdelikten. Nur wenige strafbare Handlungen sind Antragsdelikte. Der Anwendungsbereich der Mediation im Strafrecht ist daher äusserst klein. Denn es wäre das Ziel der Mediation, eine zwischen dem Täter oder der Täterin und dem Opfer frei verhandelte Lösung zu fördern.

Aus diesen Gründen hat die Kommission mit 7 zu 4 Stimmen entschieden, die Streichung von Artikel 317 betreffend die Mediation zu beantragen. Der Bundesrat erklärte, er opponiere nicht gegen den Streichungsantrag, und er wies darauf hin, dass bei Strafverfahren zu Officialdelikten eine Mediation kaum möglich sei. Es gehe ja darum, dass ein Täter verurteilt oder ein Nichttäter freigesprochen werde. Bei den Antragsdelikten sei ein Vergleichsverfahren gemäss Artikel 316 nach wie vor möglich. Auch anerkannte der Bundesrat die Einwände betreffend die Kostenbelastung des Staates und vor allem der Kantone.

Ich bitte Sie daher, der Mehrheit zuzustimmen und Artikel 317 zu streichen.

Wir haben zwei Minderheitsanträge: Die Minderheit I möchte die Fassung des Bundesrates aufnehmen, die Minderheit II möchte es den Kantonen im Sinne eines Eventualantrages ermöglichen, ein solches Mediationsverfahren einzuführen.



Bonhôte Pierre (S, NE): Lorsque survient un conflit international, on envoie en principe les diplomates avant d'envoyer l'armée. Pourquoi n'est-ce pas selon le même principe que l'on travaille dans le domaine de la justice? C'est un peu la question que pose l'article 317, que la majorité de la commission propose de biffer. Nous nous situons peut-être là sur une ligne de démarcation culturelle. Je ne trahirai pas de grand secret en disant que, au sein de la commission, la décision concernant cet article a suivi un clivage Latins/Alémaniques. Ce n'est certainement pas par hasard, dans la mesure où c'est dans le monde francophone que la médiation est apparue et s'est le plus largement développée.

La médiation a une origine au Québec, où elle est largement pratiquée. Elle est très largement développée en Belgique, et elle existe également dans la procédure pénale française. Toutefois, la médiation a aussi franchi des frontières linguistiques, puisqu'il existe une certaine forme de médiation en Allemagne, avec le "Täter-Opfer-Ausgleich" qui est prévu à l'article 155a du Strafprozessordnung allemand.

La médiation est parfois, ou souvent, ressentie comme une perte de pouvoir du juge, ou une perte de pouvoir de l'Etat dans la procédure. C'est certainement ce qui a conduit la majorité de la commission à biffer cet article. A mon avis, cela s'est fait sur la base d'un malentendu.

AB 2006 S 1040 / BO 2006 E 1040

La médiation n'est en effet pas un ersatz de justice, c'en est un complément. C'en est un complément qui répond à un certain nombre de principes et de conditions. Tout d'abord, il faut que les faits ne soient pas contestés par l'auteur – c'est une condition essentielle. Le principe, c'est que les parties doivent arriver à se mettre d'accord – c'est ce que vise la médiation. Tout cela se passe sous la surveillance constante du Ministère public qui, à la fin, prend acte des résultats de la médiation. Mais cette médiation ne remplace pas le jugement pénal qui a bel et bien lieu; c'est simplement un élément simplificateur. Ce n'est pas une procédure parallèle, c'est une procédure qui s'insère en quelque sorte dans la procédure pénale et qui vise spécifiquement à résoudre le conflit entre l'auteur et la victime. A la fin de la procédure, il est dit que les autorités de poursuite pénale tiennent compte du résultat de la médiation.

C'est un peu la même problématique que celle que l'on avait hier à propos du droit de recours des associations, avec les accords entre le promoteur du projet et les associations. On nous disait que l'autorité tenait compte des résultats, ce qui veut dire qu'elle garde toute sa latitude d'appréciation.

Donc, la médiation ne remplace pas le jugement pénal: elle peut devenir un élément du jugement pénal. Pour la victime toutefois, c'est une étape particulièrement importante, parce que c'est une étape dans laquelle peut se produire la reconnaissance du tort que la victime a subi. On ne se limite donc pas seulement à une réparation matérielle ou à une punition de l'auteur, mais on vise par la médiation à ce que l'auteur reconnaisse le tort qu'il a fait à la victime et c'est plus important pour la victime que pour la procédure pénale dans son entier.

Les études montrent que les victimes se posent en général la question de savoir pourquoi c'est à elles que c'est arrivé, pourquoi ce sont elles qui ont subi un acte de violence ou un acte délictueux. La vérité, c'est que cela arrive la plupart du temps par hasard, parce que les trajectoires de la victime et de l'auteur se sont croisées au mauvais moment. Mais pour que la victime admette que cette agression a été le fruit du hasard, il faut que ce soit l'auteur de l'acte qui le lui dise. La médiation a donc pour but d'établir une communication entre le prévenu et la victime. Les études montrent également que le crime, et en particulier la récidive dans le crime, sont liés au manque de liens de l'auteur des actes délictueux avec l'entourage et avec la société en général. Et l'infraction est souvent commise pour obtenir une reconnaissance, sociale notamment.

Donc la médiation, en rétablissant le lien, d'abord entre la victime et l'auteur, ce qui peut contribuer ensuite à rétablir d'autres liens, prévient le risque de récidive. Cette recréation de lien est particulièrement importante si la victime et l'auteur sont appelés à continuer à se côtoyer dans la vie de tous les jours, soit qu'ils appartiennent à une même famille, soit que le conflit ou l'acte délictueux soit intervenu sur le lieu de travail. C'est en particulier valable pour les cas d'atteinte à l'honneur, où il est important que ce processus de médiation ait eu lieu dans le cadre de la procédure pénale, si des personnes continuent à se côtoyer.

La médiation a également un rôle essentiel à jouer si l'auteur de l'acte délictueux appartient à une autre culture parce qu'à ce moment-là, il s'agit de faire admettre à l'auteur de l'acte qu'il a commis une faute alors qu'il n'en est pas nécessairement conscient, à l'origine. Là, il ne s'agit pas seulement de réprimer la faute, mais également de faire prendre conscience à l'auteur de son acte. Dès lors, la médiation, dans le cas de délits commis par des étrangers, est un élément essentiel pour l'intégration ou la réintégration de ces personnes dans notre société.

Il est vrai que selon notre conception traditionnelle de la justice – celle qu'a dépeinte le président de la commission, notre collègue Wicki tout à l'heure –, la justice est un acte d'autorité exercé par l'Etat. C'est la justice qui tranche à l'aide de son glaive et qui dit le droit en toute autorité. On en attend un effet d'intimidation, un



effet de prévention générale. Dans d'autres cultures que la nôtre, toutefois, la justice n'est pas représentée comme étant une autorité qui tranche avec un glaive, mais comme une couturière qui est chargée de renouer, de réparer le tissu social là où il a été déchiré. C'est une conception qui vise plus la responsabilisation de l'individu que la répression, avec le but d'amener celui qui a commis un acte délictueux à reconnaître le tort qu'il a infligé et à s'amender. Une telle démarche apporte plus aux deux parties, à la victime et à l'auteur. Même si, peut-être, l'effet de prévention général par intimidation est moindre, l'effet de prévention particulière, lui, est supérieur parce qu'il limite le risque de récidive de l'auteur. Et si l'Etat reste un peu en retrait dans le processus de médiation, il garde toujours la haute surveillance sur ce processus et il peut reprendre la main en tout temps. C'est ce qui est prévu dans notre code de procédure pénale.

La Belgique va beaucoup plus loin que ce qui est prévu ici puisque dans ce pays, il existe une force de la chose médiée qui est équivalente à la force de la chose jugée. Ainsi, lorsqu'une médiation a eu lieu, elle aboutit immédiatement au jugement, alors qu'ici, il est prévu que le résultat de la médiation est pris en compte par l'autorité pénale. Il n'est pas forcément pris en compte dans son intégralité ni appliqué immédiatement. La médiation n'exerce donc pas de force immédiate. Elle ne remplace pas le jugement; elle l'appuie et le complète. C'est une version édulcorée qui nous est proposée ici de la conception qui existe dans d'autres pays. Il est vrai que la médiation demande des efforts et du temps, mais elle n'est pas plus onéreuse que la procédure ordinaire qui implique tout l'appareil judiciaire. Au contraire, elle permet plutôt de faire des économies et de simplifier les procédures.

La médiation ne peut pas être remplacée par la conciliation. Il s'agit d'un processus différent. Dans la conciliation, on est centré sur l'objet du litige et le contenu a plus d'importance que la relation. La conciliation est organisée de manière verticale, sous la direction du Ministère public. Une certaine pression s'exerce dans le sens d'arriver à classer l'affaire et souvent, le temps à disposition est insuffisant. Il existe aussi un certain risque de sacrifice de l'innocence du prévenu sous la pression du Ministère public. C'est un peu la même chose, d'ailleurs, dans le cadre de la procédure simplifiée. C'est ce qui s'observe souvent aux Etats-Unis: les cas sont nombreux où, pour échapper à la procédure ordinaire, le prévenu est conduit à annoncer qu'il a agi par négligence alors que ce n'était pas forcément le cas. Ces cas s'observent souvent en matière de criminalité économique et d'erreurs ou d'infractions comptables.

La médiation est une procédure différente, car elle n'est pas centrée sur le contenu, comme la conciliation, mais sur la relation entre la victime et l'auteur. Il existe donc un rapport horizontal entre les parties. La médiation est donc, j'en suis persuadé, un outil utile qui a fait ses preuves et qui est déjà appliqué dans un certain nombre de cantons; ce n'est pas une invention de juristes en mal d'expérimentations. Il correspond parfaitement à notre culture helvétique du consensus. Son inscription dans notre code de procédure pénale constituerait donc, à mon sens, un réel progrès.

Je vous invite donc à voter selon le projet du Conseil fédéral, même si ce dernier semble tout à coup ne plus tellement y tenir. J'espérais que le Conseil fédéral défende un tant soit peu cette médiation. Apparemment, c'est à moi de me faire l'avocat de son projet, ce que j'espère avoir fait suffisamment pour vous convaincre d'adopter la proposition de la minorité et d'en rester à la version de l'article 317 telle qu'elle est proposée par le Conseil fédéral.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Ich möchte nochmals betonen, dass das Mediationsverfahren, wie es ursprünglich vom Bundesrat in Artikel 317 vorgeschlagen wurde, bei Strafverfahren, wo es um Officialdelikte geht, praktisch keinen Platz hat. Deshalb ist es auch verständlich, wenn sich die Kantone gegen die Verpflichtung wehren, eine solche Institution einführen zu müssen. Die Kantone wehren sich auch gegen diese grosse Kostenbelastung, die mit dieser Einrichtung auf sie zukommen würde. Sie können das diesem langen Artikel 317 selbst entnehmen.

AB 2006 S 1041 / BO 2006 E 1041

Schliesslich möchte ich doch auch nochmals sagen, dass im Rahmen des normalen Strafverfahrens die Möglichkeit besteht, wenn es sich um einen besonderen Fall handelt und es sinnvoll erscheint, eine aussenstehende Person im Sinne eines Sachverständigen beizuziehen. Der Staatsanwalt kann eine solche aussenstehende Person, sei es nun ein Mediator oder eine diesbezüglich geschickte Person, beiziehen, um allenfalls in den verhandelbaren Punkten eine Lösung zu finden. Was die verschiedenen Kulturen anbetrifft, welche genannt worden sind, kann ich Folgendes festhalten – das haben wir auch in der Kommission diskutiert -: Das Verfahren, wie es heute im Kanton Freiburg ist und das Herr Berset damals erwähnt hat, kann gemäss Artikel 316 weiterhin bestehen bleiben.

Vielleicht noch eines: Es wurden da verschiedene Vergleiche mit ausländischen Strafprozessordnungen und





ausländischen Verhältnissen gemacht. Ich möchte hier mit Klarheit festhalten, dass es keinen Platz für amerikanische Verhältnisse hat, wie wir sie etwa aus dem Fernsehen, aus den Filmen kennen; das geht nicht. Es hat auch keinen Platz für das System, wie wir es bis vor kurzem in Deutschland erlebt haben; ich verweise auf den berühmten Paragraphen 153 der deutschen Strafprozessordnung, der die Möglichkeit gibt, dass ein Ermittlungsverfahren oder Strafprozess mit Zustimmung aller Beteiligten gegen Auflagen eingestellt werden kann und der Angeklagte dann eben nicht verurteilt wird und als unschuldig gilt – obwohl, Sie kennen das aus dem Mannesmann-Verfahren, es nicht so klar ist. Dies hat in der Strafprozessordnung der Schweiz keinen Platz. Ich bitte Sie daher, dem Antrag der Mehrheit zuzustimmen.

Marty Dick (RL, TI): Je crois, Monsieur Wicki, qu'il ne s'agit nullement d'introduire des méthodes à l'américaine, ou même à l'allemande, comme on l'a vu tout récemment. Non, il s'agit tout simplement d'essayer de recomposer un certain rapport entre l'auteur du délit et la victime, là où c'est possible et là où les parties sont d'accord. Quant à moi, je suis gré au Conseil fédéral d'avoir proposé cela.

C'est une nouvelle approche et je crois que c'est très important pour éviter des récidives. En effet, la plupart des infractions sont dues à des rapports très troublés entre victime et auteur et je crois que, souvent, une procédure pénale ne fait qu'exacerber les choses. Si nous avons une médiation, qui ne se substitue jamais à la procédure pénale mais qui, peut-être, lui donne un autre sens et qui est comprise d'une façon différente par le prévenu, je crois que nous ferions un grand travail de prévention de la criminalité. Il vaut la peine de tenter cela.

Si l'on ne veut pas soutenir la proposition de la minorité I, je crois qu'il faudrait au moins adopter celle de la minorité II. Je pense qu'on doit avoir le courage d'être innovateur aussi dans ce domaine.

Leuenberger Ernst (S, SO): Wenn ich die Diskussion richtig verstehe, so würde die Mehrheitsfassung bedeuten, dass es den Kantonen grundsätzlich untersagt ist, dieses neue Verfahren mit Mediation anzuwenden. Nur war ich in der Kommission Stellvertreter und habe dort gehört, dass es offenbar heute bereits Kantone gibt, die dieses Verfahren anwenden. Meine Sorge im Moment ist folgende: Herr Wicki hat argumentiert, man könne die Kantone doch nicht verpflichten, etwas zu tun. Ich frage nun: Können wir es den Kantonen verbieten, hier etwas zu tun? Das scheint mir die zentrale Frage zu sein. Denn für mich hat Föderalismus auch jene Seite, dass man jenen Kantonen, die vielleicht neue Wege gehen können, dabei keine Steine in den Weg legt.

Deshalb möchte ich darum bitten, dass dies ganz klar festgehalten wird und dass man schliesslich bei der Minderheit II landet und es den Kantonen anheimstellt, diesen neuen Weg zu begehen. Ich weiss, dass es Neuerungen schwer haben.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Zur Frage von Herrn Leuenberger: Es ist klar, dieses Verfahren kennen heute die Kantone Genf, Zürich und Freiburg, zum Teil nur im Rahmen eines Versuches – aber nicht in dieser Form. Das, was uns der Bundesrat ursprünglich vorgeschlagen hat, wäre eine zwingende Sache, mit den Institutionen, mit diesen komplizierten Sachen und mit den Kostenfolgen.

Ich sage: Meines Erachtens kann der Staatsanwalt im Strafverfahren in besonderen Fällen – wenn er der Auffassung ist, es solle eine aussenstehende Person beigezogen werden – unter dem Titel "Sachverständiger" eine aussenstehende Person beiziehen. Dies kann auch eine Mediatorin oder ein Mediator sein, soweit man das überhaupt will.

Ich muss es aber nochmals festhalten: Die Strafsache ist Sache des Staates, und sie ist an sich nicht verhandelbar – ausser bei den Antragsdelikten; dort ist es anders.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir haben Ihnen eine Regelung der Mediation vorgelegt. Das war, wie der Anwalt der ersten Stunde, bis zum Schluss eine umstrittene Sache. Beim Anwalt der ersten Stunde waren wir dann voll überzeugt, dass es bei diesem neuen Modell richtig ist. Die Mediation habe ich in den Bundesrat gebracht, weil wir schlussendlich gesagt haben: Wenn dann die Räte eine wollen, haben wir sie hier geregelt. Es ist einfacher, sie allenfalls herauszunehmen, als sie einzuführen, wenn man eine will, weil es eine detaillierte Regelung ist. Darum habe ich mich in der Kommission gegen die Streichung nicht zur Wehr gesetzt. Es war immer die Frage, ob man die Regelung hineinnehmen soll oder nicht. In der Vernehmlassung – das war eigentlich interessant – herrschte im Allgemeinen eigentlich Zustimmung. Nur wurde die Regelung an so unterschiedlichen Stellen kritisiert, dass man gesehen hat, dass die grundsätzliche Zustimmung zur Mediation die höflichste Form der Ablehnung ist. Denn im Detail ist alles so gedreht worden, dass man sieht, dass man schlussendlich keine einheitliche Lösung findet.

Wir haben dann eine Lösung mit all diesen Nachteilen gebracht, welche die Kommission festgestellt hat. Es ist richtig, dass es für die Kantone einen grossen Aufwand gibt, wenn man das installieren muss, und das



ist ja dann die Meinung, weil es in den Kantonen eine Vereinheitlichung geben muss. Es den Kantonen zu überlassen widerspricht dem Ziel der Vereinheitlichung. Wir müssten dann für die Kantone vieles regeln für den Fall, dass sie die Mediation haben, weil sonst die Vereinheitlichung des Rechtes hier wieder nicht spielt. Darum bitte ich Sie, auf jeden Fall von der freiwilligen Lösung abzusehen. Wir müssten dann nämlich bei der freiwilligen Lösung eine Menge von Detailregelungen nehmen, die wir heute in der Mediation haben, nämlich für die Kantone, wenn sie das einführen würden.

Zum Einwand von Herrn Leuenberger möchte ich sagen: Bei der Vereinheitlichung der Strafprozessordnung ist es natürlich so, dass gewisse Kantone auf Dinge verzichten müssen. Schon beim Staatsanwaltschaftsmodell können gewisse Kantone kein Untersuchungsrichteramt mehr machen, sie müssen darauf verzichten, oder andere Kantone müssen auf die Privatstrafklage verzichten. Im Sinne der Vereinheitlichung ist es nicht mehr möglich, dass wir allen Kantonen die Freiheit zu ihren jeweiligen Regelungen geben. Mindestens die kantonalen Richter wären dann wieder verschieden.

Es ist ja nicht so, dass wir nichts haben. Erstens haben wir den Vergleich, zweitens ist es – wie der Sprecher der Kommission, Herr Wicki, gesagt hat – den Kantonen unbenommen, einen Mediator oder Vermittler zu nehmen, nur nicht als strafprozessuale vorgeschriebene Form, die die Kantone zwingt, das einzurichten. Für die kleinen Kantone ist das natürlich eine grosse Last. Die Mediation muss auch eingerichtet werden, wenn vielleicht niemand davon Gebrauch macht oder vielleicht alle Jahre ein Fall vorliegt.

Wir halten von uns aus nicht an unserem Entwurf fest. Die Bedenken, die teilen wir. Wir haben das eingebracht, damit Sie sehen, wie gross der Aufwand ist, wenn man es regeln möchte. Ich möchte es den Räten überlassen zu entscheiden.

Die freiwillige Regelung finde ich fast die problematischste Lösung, weil es viele Regeln gäbe. Es wäre zum Beispiel die

AB 2006 S 1042 / BO 2006 E 1042

Tragung der Kosten einer Mediation zu klären; es wäre zu klären, welche Wirkung eine erfolgreiche Mediation haben müsste. Der Entwurf des Bundesrates sieht die Möglichkeit der Einstellung des Verfahrens vor. Will man das bei den Kantonen – oder etwas anderes? Wollte man den Kantonen die Möglichkeit einräumen, ein Mediationsverfahren einzuführen, müsste auch die Kompetenz gegeben werden, die erwähnten Fragen zu regeln, wenn man diese einheitliche Regelung will, weil man ja vieles kantonsübergreifend machen möchte. Darum glaube ich, dass die beste Lösung wahrscheinlich die Fassung der Kommissionsmehrheit ist.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich habe die Ermächtigung des Bundesrates, dass wir uns hier dem Antrag der Mehrheit anschliessen. Es gab eine Diskussion, und ich habe dem Bundesrat auch dargelegt, warum wir das tun sollten; der Bundesrat wehrt sich nicht dagegen.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Mehrheit 19 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit I 10 Stimmen

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Das Wort hat nun Herr Bonhôte zum Eventualantrag der Minderheit II.

Bonhôte Pierre (S, NE): J'ajoute deux mots concernant ma proposition subsidiaire. Si l'on peut admettre, comme il en a été décidé au plénum, que l'on n'impose pas aux cantons qui ne le veulent pas le processus de médiation, je trouverais particulièrement malheureux que l'on interdise aux cantons qui connaissent déjà ce processus de médiation – qui est à mon avis un apport supplémentaire à la procédure pénale – de le maintenir. Le canton de Genève connaît cette procédure, le canton de Vaud également. Dans le canton de Zurich, la procédure est à l'essai, cela a été dit. Elle existe également dans le canton de Fribourg. Je pense donc qu'il faut laisser ces cantons poursuivre leur expérience de la médiation en la réglant de manière minimale dans ce code de procédure pénale.

Nous avons admis, dans ce code de procédure pénale, qu'il existait pour les cantons une certaine liberté en matière d'organisation judiciaire. Je pense que nous sommes ici à la limite de ce qui concerne la procédure et l'organisation et que l'on peut admettre qu'il subsiste de ce point de vue de petites différences entre cantons. Nous avons aussi admis tout à l'heure que la manière de régler l'usage des menottes pouvait rester de la compétence des cantons. On peut aussi, je pense, le faire pour ce qui concerne la médiation.

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Eventualantrag der Minderheit II 15 Stimmen





AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Wintersession 2006 • Vierte Sitzung • 07.12.06 • 08h00 • 05.092
Conseil des Etats • Session d'hiver 2006 • Quatrième séance • 07.12.06 • 08h00 • 05.092



Für den Antrag der Mehrheit 14 Stimmen

*Art. 54 Bst. b – Art. 54 let. b
Angenommen gemäss Antrag der Kommission
Adopté selon la proposition de la commission*

*Die Beratung dieses Geschäftes wird unterbrochen
Le débat sur cet objet est interrompu*

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Ich danke Ihnen für das Ausharren und wünsche Ihnen ein schönes Wochenende.

*Schluss der Sitzung um 13.00 Uhr
La séance est levée à 13 h 00*

AB 2006 S 1043 / BO 2006 E 1043

