



Commentaire de : Arrêt: [45158/14](#) du 7 février 2017

Domaine : (Art. 3) Interdiction de la torture (Art. 6) Droit à un procès équitable (Art. 35) Conditions de recevabilité...

Tribunal : Arrêts CourEDH (Suisse)

Cour : Cour III

CJN - domaine juridique : Droits de l'Homme

[De](#) | [Fr](#) | [It](#)

## La responsabilité civile en procédure pénale militaire

### Commentaire de l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme Bonal c/ Suisse (décision d'irrecevabilité n° 45158/14)

#### Auteur

Luc-Alain Baumberger

Grégoire Geissbühler



#### Rédacteur/ Rédactrice

Andreas Eicker



*Selon la teneur actuelle de la Procédure pénale militaire (PPM ; RS 322.1), l'indemnisation intégrale de la victime lui fait perdre tout droit de partie dans le cadre de la procédure pénale. L'initiative parlementaire Lüscher 10.417 « Extension des droits des lésés dans la procédure pénale militaire » modifiera bientôt cette situation et rapprochera les procédures pénales militaires et « civile ».*

#### Résumé

[1] Madame Julie Bonal (« la requérante ») est une journaliste photographe française s'intéressant de près aux activités d'une association dénommée « *Clown Army* ».

[2] Le 24 novembre 2007, elle couvrait les activités perturbatrices de ladite association à l'occasion d'une journée de l'Armée qui se tenait au centre des expositions de Lugano.

[3] Vers 20h00, alors qu'elle essayait de prendre en photo un militaire, le major F. aurait assené un coup de genou sur son appareil photographique, qu'elle tenait à hauteur de visage, ce qui a détruit l'appareil et lui a causé une contusion à la lèvre supérieure – établie par des médecins la même soirée.

[4] La requérante a ensuite porté plainte contre X et contre le major F. pour lésions corporelles (art. 122 du Code pénal militaire du 13 juin 1927 [CPM ; [RS 321.0](#)]) (cette disposition englobe les lésions corporelles simples et les voies de faits, infractions traitées séparément dans le Code pénal suisse [CP ; [RS 311.0](#)] [cf. art. 123 et 127 CP]) et abus du pouvoir de donner des ordres (art. 66 CPM), tant auprès du Ministère public tessinois que de l'Office de

l'Auditeur en Chef. Elle a signifié son intention de se porter partie civile pour être associée à tous les actes de l'instruction.

[5] L'incident ayant eu lieu pendant les activités de service du major F, une enquête ordinaire militaire a été ouverte (art. 101 ss de la Procédure pénale militaire du 23 mars 1979 [PPM ; [RS 322.1](#)]).

[6] Par courrier du 8 mars 2017, le juge d'instruction militaire (en procédure pénale militaire, les phases d'instruction et d'accusation sont à l'heure actuelle toujours séparées, contrairement à la procédure pénale civile unifiée en 2011 où le Ministère public détient les deux casquettes) en charge du dossier a expliqué à la requérante que la responsabilité de la Confédération était engagée au sens de l'art. 135 de la Loi fédérale sur l'Armée et l'administration militaire du 3 février 1995 [LAAM ; [RS 510.10](#)] et que par conséquent, elle n'était pas habilitée à exercer ses droits de partie civile en vertu des art. 163 à 165 PPM.

[7] Le Juge d'instruction a par la suite rejeté formellement sa demande de constitution comme partie civile. Cette décision a par la suite été confirmée par l'Auditeur en chef suite à la plainte de la requérante (art. 166 ss PPM).

[8] Le 29 juillet 2009, une demande d'indemnisation a été formulée auprès du Centre de dommages du Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports (DDPS) pour un montant d'environ EUR 1'100.

[9] Après avoir entendu la requérante en qualité de témoin, le Juge d'instruction a clôturé l'enquête fin octobre 2009 et a transmis le dossier à l'Auditeur pour la suite de la procédure.

[10] En octobre 2010, l'Auditeur en charge du dossier a rendu une ordonnance de condamnation (art. 119 PPM) reconnaissant le major F coupable de voies de fait pour « *avoir donné un coup de genou contre l'appareil photo de la requérante, lui ayant provoqué une contusion à la lèvre supérieure* ».

[11] Le 18 février 2011, suite à l'opposition du militaire (art. 122 PPM), le Tribunal militaire a, après une audience publique, entièrement acquitté le major F. L'auditeur a toutefois formé appel contre cette décision, appel rejeté le 16 septembre 2011.

[12] La requérante soutient qu'elle a été informée de l'audience, du jugement du Tribunal militaire et des motifs seulement quelques jours avant la séance par-devant le Tribunal militaire d'appel où elle a été entendue comme témoin.

[13] Ainsi, le 19 septembre 2011, elle interjeta de son côté appel contre le jugement de première instance invoquant une violation des art. 3 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme [CEDH ; [RS 0.101](#)] pour défaut d'enquête effective, ainsi qu'une violation de l'art. 6 pour avoir été exclue de la procédure. Par courrier du même jour, elle a, conformément à l'art. 186 al. 2 PPM, également indiqué au Président du Tribunal militaire d'appel son souhait de se pourvoir en cassation contre le jugement de seconde instance.

[14] Le pourvoi a été intenté le 9 janvier 2012, mais n'invoquait que l'article 6 CEDH. La requérante s'est plainte d'avoir été exclue de la procédure pénale et a considéré que le Tribunal militaire d'appel avait interprété les faits de la cause et appliqué le principe *in dubio pro reo* de manière arbitraire.

[15] Le 15 mars 2012, le Tribunal militaire de cassation a rejeté le pourvoi, estimant que la requérante n'avait pas le droit de se prévaloir contre le major F pour le préjudice subit, puisque selon les articles 84 et 163 PPM, ainsi que 135 LAAM, elle ne pouvait se constituer partie civile dans cette procédure pénale. Cet arrêt été notifié à une date inconnue.

[16] Elle a par la suite accepté le dédommagement de CHF 900 proposé par la Confédération pour son dommage.

[17] En été 2012, malgré l'interpellation de l'Office de l'auditeur en chef, la requérante a indiqué vouloir maintenir son appel contre le jugement de première instance. Son appel ayant été rejeté par la suite, elle décida, le 23 avril

2013, d'intenter un nouveau pourvoi en cassation en invoquant les articles 3, 6 et 13 CEDH. Le second pourvoi ayant été rejeté le 19 septembre 2013, au motif notamment que l'affaire avait acquis le caractère de force jugée depuis le 15 mars 2012.

[18] Le 15 juin 2014, elle saisit contre ce jugement la Cour européenne des droits de l'homme. Toutefois, les juges strasbourgeois ont considéré la requête irrecevable, ce pour ne pas avoir été effectuée dans le délai de 6 mois prévu (art. 35 par. 1 CEDH), étant précisé que le délai commençait à courir dès le 15 mars 2012.

## Commentaire

[19] Bien que cet arrêt soit une décision d'irrecevabilité, il est intéressant d'examiner les conséquences de la responsabilité objective de la Confédération sur la qualité de partie à la procédure pénale d'une personne lésée lors d'une activité militaire.

[20] L'art. 163 PPM traitant de l'action civile du lésé expose que ce dernier « *peut exercer devant les tribunaux militaires contre l'accusé l'action civile qui dérive d'une infraction réprimée par le CPM. Dans ces limites, il exerce les droits attachés à la qualité de partie* ».

[21] Une telle limitation ne se retrouve pas uniquement en procédure militaire. Elle vaut également en matière de qualité pour recourir en matière pénale devant le Tribunal fédéral pour la partie plaignante (art. 81 al. 1 let. b ch. 5 de la Loi sur le Tribunal fédéral [LTF ; [RS 173.110](#)]) ([ATF 141 IV 1](#), c. 1.1 ou TF, [6B\\_1057/2017](#), c. 2.1, qui pointent tous deux qu'« il n'appartient pas à la partie plaignante de se substituer au Ministère public ou d'assouvir une soif de vengeance ».). La procédure pénale militaire s'en distingue toutefois en prévoyant ce principe pour toutes les étapes de la procédure.

[22] La responsabilité pour le personnel de la Confédération est en principe réglé par la Loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires du 14 mars 1958 [LRFC ; [RS 170.32](#)], qui prévoit une responsabilité objective de la Confédération. Toutefois, l'art. 1 al. 2 LRFC prévoit une exception pour les personnes appartenant à l'armée, pour ce qui concerne leur situation militaire et leurs devoirs de service.

[23] La situation est donc régie par les art. 135 ss LAAM. En particulier, l'art. 135 LAAM, établit une responsabilité objective de la Confédération pour « *tout dommage causé sans droit à un tiers par des militaires ou par la troupe lorsqu'il résulte d'une activité particulièrement dangereuse ou d'une autre activité de service* » (art. 135 al. 1 LAAM). Lorsque cette responsabilité est établie, « *la personne lésée ne peut faire valoir aucune prétention envers le militaire qui a causé le dommage* » (art. 135 al. 4 LAAM).

[24] Cela étant, l'art. 135 LAAM ne trouve pas application lorsque le dommage a été causé par un militaire en congé, en sortie ou causé d'une manière si extraordinaire que l'on ne peut le considérer avoir été causé pendant le service, comme une infraction à l'intégrité sexuelle visée par le chapitre 12 CPM (contrainte sexuelle [art. 153 CPM], viol [art. 154 CPM], actes d'ordre sexuels avec des enfants [art. 156 PPM] etc.) (PPM-WEHRENBURG, N 4 ad Exkurs zu Art. 135 MG, STEFAN WEHRENBURG/JEAN DANIEL MARTIN/STEFAN FLACHSMANN/MARTIN BERTSCHI/STEFAN G. SCHMID [édit.], Bâle – Genève Kommentar zum Militärstrafprozess/Commentaire de la procédure pénale militaire [Schulthess] 2008, cité : PPM-AUTEUR).

[25] La combinaison de ces différents articles fait que, dès que la victime d'une infraction commise par un militaire dans le cadre de son activité de service été indemnisée, elle ne remplit plus les conditions de l'action civile au sens de l'art. 163 PPM, cette disposition limitant ainsi fortement l'adhésion à la procédure pénale vu l'inexistence d'une action civile (PPM-WEHRENBURG, N 2 ad art. 163.).

[26] Il en va ainsi lorsque le lésé est indemnisé par la SUVA (atteinte à l'intégrité corporelle) ou par le Centre de dommage du DDPS (dommage matériel) (PPM-WEHRENBURG, N 2 ad Exkurs zu Art. 135 MG.).

[27] En conséquence, la personne victime d'une infraction causée par un militaire se trouve dans la position de ne pouvoir participer à la procédure pénale ouverte, et de ce fait, de conclure à une condamnation pénale de l'auteur présumé, ce contrairement à un même complexe de fait mais perpétré par un civil (PPM-WEHRENBURG, N 3 ad Exkurs zu Art. 135 MG.).

[28] Dans certains cas, des prétentions en tort moral ont suffi à autoriser le lésé à participer à la procédure (par exemple le jugement du Tribunal militaire 2 du 10 juin 2016 relatif à un accident de camion Duro où une des victimes a pu participer à la procédure et s'est vu octroyer la somme de CHF 1'500 à titre de réparation pour tort moral.).

[29] Or, dans l'affaire qui a occupé la Cour européenne des droits de l'homme, la responsabilité objective de la Confédération a été reconnue d'emblée, ce qui a conduit à l'indemnisation de Madame Bonal pour la perte de son appareil photo.

[30] Ainsi, à suivre le raisonnement exposé supra, vu qu'elle n'avait pas d'autres chefs de responsabilité civile à invoquer contre le major F, sa participation à la procédure pénale a été niée.

[31] Une solution pour éviter une telle sortie de la procédure serait d'émettre des prétentions en tort moral, même d'un montant symbolique, ce qui permettrait de conserver la qualité de partie pour la procédure pénale militaire – si la prétention en tort moral n'est pas elle aussi indemnisée.

[32] Le raisonnement en matière militaire ne peut toutefois être généralisé aux actions contre la Confédération en général, et contre les cantons qui connaissent un régime de responsabilité empêchant toute action directe contre le fonctionnaire.

[33] En effet, si les art. 135 ss LAAM ont un contenu équivalent sur les points qui nous intéressent ici aux art. 3 ss LRCF (en particulier l'art. 3 al. 3 LRCF), leur mise en œuvre en procédure pénale reste différente.

[34] Faute de disposition spéciale, les règles du CPP sont applicables dans un tel cas, notamment les art. 115 ss CPP sur les qualités de lésé, de victime et de partie plaignante. Les droits procéduraux sont alors plus larges, et permettent un recours ou un appel contre une décision ou un jugement, indépendamment des prétentions civiles – sauf sur « la question de la peine ou de la mesure prononcée » (art. 382 al. 2 CPP).

[35] Cela s'explique à notre sens par le caractère particulier des tâches de l'armée par rapport aux activités de la Confédération. Par nature, elles sont plus dangereuses et plus sensibles que les tâches de droit public « classiques ». Il est donc nécessaire d'adapter les procédures d'indemnisation.

[36] Une approche aurait été de supprimer tout accès à la procédure pénale pour le lésé, pour des motifs de secret et de sécurité. Mais une telle solution est trop restrictive, et trop peu respectueuse des droits du lésé. À l'inverse, un plein accès à la procédure pénale pourrait s'avérer contraire à l'intérêt – public – de l'armée de gérer la répression pénale en interne et sans interférences.

[37] Le législateur avait ainsi fait une pesée des intérêts entre la protection des droits du lésé et la nécessaire discrétion qui entoure l'activité militaire. Ce n'était qu'à la condition d'une totale indemnisation du lésé que l'armée pouvait sortir ce dernier de la procédure pénale.

[38] Même si cette solution aurait sans doute trouvé grâce aux yeux de la Cour européenne des droits de l'homme, la Procédure pénale militaire est appelée à évoluer dans un futur proche : l'initiative parlementaire Lüscher [10.417](#) « Extension des droits des lésés dans la procédure pénale militaire », déposée en 2010, visait à accorder une place plus importante au lésé, et à rapprocher les procédures pénales « civiles » et militaires.

[39] Cette modification législative s'inscrit dans le prolongement de plusieurs affaires pénales militaires ayant eu un fort retentissement médiatique ces dernières années, notamment le drame de la Jungfrau ([FF 2015 5533](#), 5534 ; [FF 2015 7035](#), 7036).

[40] Les Commissions juridiques des deux Chambres ont accepté sans opposition de donner suite à l'initiative, et ont conduit à harmoniser les dispositions de la Procédure pénale militaire avec celles du Code de procédure pénale, qui ont fait leurs preuves ([FF 2015 5533](#), 5535 ss ; [FF 2015 7035](#), 7036 ss).

[41] Le nouveau texte légal inclura notamment des nouveaux articles 84a à 84p PPM qui accorderont au lésé une place comparable à celle qui lui est réservée en procédure pénale « ordinaire », ainsi qu'une adaptation d'autres dispositions réglant le déroulement de la procédure (p. ex au stade de l'enquête, des différentes ordonnances pouvant être rendues, ou des plaidoiries) ([FF 2016 4693](#) ss).

[42] Le Conseil fédéral s'est rallié à ce projet, auquel le Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports avait été associé dès le début ([FF 2015 5533](#), 5535 ; [FF 2015 7035](#), 7036). Il n'y a apporté que des retouches de forme et de droit transitoire ([FF 2015 7035](#), 7038 s.). Le texte résultant de cette initiative a été adopté et entrera prochainement en vigueur ([FF 2016 4693](#)).

[43] On peut y voir une illustration du pragmatisme helvétique : tant qu'un éventuel problème n'est pas apparent, ni le législateur, ni l'exécutif n'ont estimé qu'une révision était nécessaire. En revanche, dès que les insuffisances sont constatées, les différentes forces à l'œuvre agissent de concert afin de trouver une solution consensuelle.

[44] Tout au plus peut-on regretter le temps nécessaire pour que la nouvelle réglementation soit adoptée, soit plus de six ans, mais de tels délais sont fréquents dans notre système, même lorsqu'une révision législative parvient à générer un tel consensus.

[45] Ainsi, sans même que la Cour européenne des droits de l'homme n'ait à intervenir, le législateur a fait le choix d'accorder plus de droits aux lésés dans les procédures militaires.

[46] Il ne faut pas pour autant considérer qu'elle est inutile. Sans qu'elle ne soit mentionnée, la Cour a posé un certain nombre de principes qui imprègnent tant le Code de procédure pénale que la Procédure pénale militaire révisée. Il n'y a donc pas besoin d'une confrontation avec des « juges étrangers » – le pragmatisme suisse et les valeurs partagées suffisent.

LUC-ALAIN BAUMBERGER est avocat à Genève, capitaine, et greffier au Tribunal militaire 1.

GRÉGOIRE GEISSBÜHLER est docteur en droit, chargé de cours à l'Université de Lausanne, et avocat-stagiaire en l'Étude LALIVE, à Genève.

Les opinions présentées ici n'engagent que leurs auteurs.

**Proposition de citation** : Luc-Alain Baumberger / Grégoire Geissbühler, La responsabilité civile en procédure pénale militaire, in : CJN, publié le 23 octobre 2018

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw

**EDITIONS WEBLAW**

Weblaw AG | Cybersquare | Laupenstrasse 1 | 3008 Bern

T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | [info@weblaw.ch](mailto:info@weblaw.ch)

[www.weblaw.ch](http://www.weblaw.ch)

