

Le sort des pièces à conviction en matière pénale

La destruction des pièces à conviction et son incidence sur la
procédure de révision au sens de l'art. 410 CPP

MÉMOIRE PRÉSENTÉ EN VUE DE L'OBTENTION DE LA
MAÎTRISE UNIVERSITAIRE EN DROIT EN PROFESSIONS JUDICIAIRES

Par
Mladen NASKOVIC

sous la supervision de
Nathalie DONGOIS
Maître d'enseignement et de recherche

Lausanne, le 21 janvier 2021

Le sort des pièces à conviction en matière pénale

La destruction des pièces à conviction et son incidence sur la
procédure de révision au sens de l'art. 410 CPP

Mladen NASKOVIC

Nathalie DONGOIS

Le sort des pièces à conviction en matière pénale

La destruction des pièces à conviction et son incidence sur la procédure de révision
au sens de l'art. 410 CPP

2021, M. NASKOVIC

Version 5

Sommaire

Introduction ; de quoi parle-t-on ?	3
1. De la collecte des pièces à conviction en droit suisse	6
1.1. Généralités	
1.2. Qu'est-ce qu'on entend par « <i>pièces à conviction</i> » ?	
1.3. Les contours et limites de l'exploitation scientifique des pièces à conviction	
1.4. La force probante des pièces à conviction	
2. De la conservation des pièces à conviction en droit suisse	19
2.1. Généralités	
2.2. Les limites procédurales posées par le droit fédéral	
2.3. Les limites institutionnelles liées aux disparités cantonales	
3. Du sort des pièces à conviction dès le jugement entré en force	26
3.1. Généralités	
3.2. Le sort des pièces à conviction séquestrées par la direction de la procédure	
3.3. Le sort des pièces à conviction échappant à un séquestre	
3.4. Le devoir de conservation du dossier pénal dès la fin de la procédure	
4. Des conséquences de la destruction sur les prérogatives du condamné en matière de révision au sens de l'art. 410 CPP	34
4.1. Généralités	
4.2. Des conséquences de la destruction au stade de la procédure du rescindant	
4.3. <i>Quid</i> du jugement en rescisoire face à l'absence des pièces à conviction	
Conclusion	46
Annexes	I
Liste des abréviations	XII
Jurisprudence	XV
Bibliographie	XVIII
Ressources électroniques utilisées	XXVI
Table des matières	XXVIII

« Une machine trop bien huilée, qui tourne sans que rien ne puisse ralentir son rendement, est une machine folle. On ne doit pas juger des hommes sans prendre toutes les précautions susceptibles d'éviter l'erreur judiciaire. On ne peut pas se contenter de certitudes ou de raisonnements à charge. »

Éric DUPONT-MORETTI

Introduction ; de quoi parle-t-on ?

*Innocence Project*¹ et d'autres professionnels travaillant au nom de la libération de condamnés à tort soulignent un problème majeur dans la recherche d'erreurs judiciaires². Ils décrivent une pratique courante outre-Atlantique avant l'utilisation généralisée des analyses d'ADN : celle consistant à détruire les anciennes preuves dans les affaires criminelles classées³.

Des législations, surtout anglo-saxonnes, se sont multipliées afin d'interdire cette pratique considérée comme une véritable mise à mort des chances d'obtenir une révision⁴. Ces interdictions sont d'autant plus importantes dans un système tourné vers une politique pénale répressive pratiquant la peine de mort et le cumul des peines. À ces pratiques s'ajoutent des pourcentages importants (0,5% à 5%) de condamnations injustifiées à l'emprisonnement à vie en raison, notamment, de l'utilisation démesurée du *plea bargain*⁵. En plaçant l'expérience américaine des 15 dernières années (20 exonérations de condamnations injustifiées par an) dans le cadre européen, certaines estimations indiquent sept condamnations injustifiées par an en Allemagne et en France⁶. Toutefois, *C. Ronald HUFF* et *Martin KILLIAS* considèrent que ces chiffres sont faussés pour de multiples raisons⁷.

En premier lieu, l'opportunité de demander une révision, dans les pays européens, basée sur l'analyse des anciennes preuves est difficile en raison d'une législation trop permissive en matière de destruction des pièces à conviction⁸. En effet, les traces physiques sont rapidement détruites, soit après une année comme en France, soit une fois que l'affaire est devenue définitive et exécutoire⁹. En second lieu, une décision entrée en force est moins définitive aux États-Unis que dans les pays européens¹⁰. Dans le système américain, les tribunaux fédéraux peuvent utiliser l'ordonnance d'*habeas corpus* pour déterminer si la détention d'un prisonnier par un État est valide¹¹.

¹ *Innocence Project*, fondé en 1992 par Peter NEUFELD et Barry SCHECK à la *Cardozo School of Law*, permet d'exonérer les personnes condamnées à tort grâce à des analyses d'ADN et en réformant le système de justice pénale afin de prévenir toute injustice (<https://www.innocenceproject.org/about/>, consulté le 2 mars 2020).

² L'erreur judiciaire est définie de la manière suivante : « *Il y a erreur judiciaire en matière pénale, au sens strict du terme, lorsqu'un jugement (pénal) définitif et exécutoire est soumis, dans le cadre d'une demande de révision, à un nouvel examen à la suite d'une erreur sur les faits et que ce nouvel examen donne lieu à une décision différente de celle contestée.* » (DONGOIS, p. 8).

³ JONES, *Evidence Destroyed, Innocence Lost: The Preservation of Biological Evidence under Innocence Protection Statutes*, p. 1.

⁴ La révision est définie comme étant une « [...] *voie de recours extraordinaire, dirigée contre une décision de condamnation, voire d'acquiescement, revêtue de l'autorité de la chose jugée, entachée d'une erreur de fait.* » (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 672 ; voir également JEANNERET/KUHN, p. 646 ; PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 410 CPP N 1).

⁵ DIOSO-VILLA/JULIAN/KEBBELL/WEATHERED/WESTERA , p. 65. Le « *plaidé-coupable* » est un accord entre le prévenu et le procureur dans lequel le prévenu accepte de plaider coupable à toutes ou une partie des accusations portées contre lui en échange de concessions de la part du ministère public (https://www.law.cornell.edu/wex/plea_bargain, consulté le 17 avril 2020).

⁶ HUFF/KILLIAS, p. 296.

⁷ HUFF/KILLIAS, p. 296.

⁸ HUFF/KILLIAS, p. 296.

⁹ RIBAUX, p. 140 ; GOETZ, p. 215.

¹⁰ HUFF/KILLIAS, p. 296.

¹¹ L'ordonnance d'*habeas corpus* est utilisée pour amener un prisonnier ou un autre détenu (par exemple un patient institutionnalisé) devant le tribunal afin de déterminer si l'emprisonnement ou la détention de la personne est légale (https://www.law.cornell.edu/wex/habeas_corpus, consulté le 2 août 2020).

Ce mécanisme a permis de découvrir des décennies plus tard de nouvelles traces sur des objets conservés dans des affaires classées¹². Il est évident que les enjeux d'un procès pénal dans nos ordres juridiques européens ne sont pas les mêmes qu'outre-Atlantique. Néanmoins, l'État a un devoir de préserver les preuves potentiellement disculpatoires dans le but de permettre aux condamnés d'exercer pleinement les prérogatives offertes par les dispositions légales relatives à la révision d'une décision.

Le législateur suisse a prévu, à cet effet, l'art. 410 CPP¹³ qui permet, à toute personne lésée par un jugement entré en force, une ordonnance pénale, une décision judiciaire ultérieure ou une décision rendue dans une procédure indépendante en matière de mesures, d'en demander la révision. À cet égard, l'existence d'un fait ou moyen de preuve nouveau, inconnu de l'autorité inférieure et de nature à motiver l'acquittement ou une condamnation sensiblement moins sévère du condamné¹⁴, peut constituer une des conditions susceptibles d'entraîner la révision d'une affaire.

Des faits ou moyens de preuve sont inconnus lorsque le juge n'en a pas eu connaissance au moment où il s'est prononcé, c'est-à-dire lorsqu'ils ne lui ont pas été soumis sous quelque forme que ce soit¹⁵. Par fait, il faut entendre toute circonstance susceptible d'être prise en considération dans l'état de fait du jugement¹⁶. Le moyen de preuve comprend, quant à lui, tout mode susceptible d'apporter la preuve d'un fait, qui peut déjà avoir été allégué¹⁷. Le motif de révision tiré d'un nouveau moyen de preuve implique qu'il soit destiné à établir ou à infirmer un fait antérieurement allégué et donc connu¹⁸.

Deux catégories de moyens de preuve ont été subdivisées dans le Code de procédure pénale par le législateur. D'une part, les preuves relatives aux personnes qui comprennent les dépositions orales et les considérations écrites émises par des tiers telles que les rapports d'expertise¹⁹. D'autre part, les moyens de preuve matériels définis comme « *tous les objets, lieux, états de chose ou processus dont la valeur probante est reconnaissable* »²⁰.

Dans la catégorie des moyens de preuve matériels, une distinction est faite entre les pièces à conviction (art. 192 CPP), l'inspection (art. 193 CPP), les dossiers d'autres procédures (art. 194 CPP), et les rapports et renseignements (art. 195 CPP)²¹. Les pièces à conviction sont des choses corporelles qui peuvent servir d'éléments de preuve ou d'indices et qui permettent au juge de tirer des conclusions contribuant à étayer sa conviction²². Dans le cadre d'une demande de révision, la nouvelle exploitation de ces pièces, basée sur des avancées technologiques et/ou scientifiques, pourrait permettre, à titre de moyen de preuve nouveau, d'infirmer ou d'établir un fait précédemment allégué voire de démontrer un nouveau fait. Dans ce dernier cas, c'est le fait nouveau qui sera mis en avant pour justifier la demande de révision.

¹² RIBAUD, p. 140.

¹³ Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP), RS 312.0.

¹⁴ La révision est valable tant dans un sens favorable que défavorable au condamné (SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 410 N 14). Toutefois, cette recherche ne traitera pas de ce dernier cas de figure.

¹⁵ ATF 130 IV 72, consid. 1.

¹⁶ ATF 73 IV 43 = JT 1947 IV p. 125.

¹⁷ CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 410 N 25 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 680.

¹⁸ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 680.

¹⁹ FF 2006 1057, p. 1161.

²⁰ FF 2006 1057, p. 1161.

²¹ VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 56.

²² SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237.

Dès lors, il ne fait aucun doute que la destruction des pièces à conviction est un obstacle non négligeable à la manifestation de la vérité et à la possibilité d'obtenir une révision du jugement²³.

La première partie de cette recherche examine les dispositions juridiques et les concepts scientifiques qui jalonnent le processus de collecte des pièces à conviction dans une perspective critique. Considérant que la preuve matérielle dégagée des pièces à conviction est traversée par un processus scientifique qui est faillible et évolutif, une conservation de ces pièces s'impose dans le but d'invoquer éventuellement, lors d'une demande de révision, un fait ou moyen de preuve nouveau basé sur des avancées scientifiques. Pour mieux contextualiser cette problématique, nous examinerons, dans une deuxième partie, le champ d'application du principe de conservation, énoncé à l'art. 103 al. 1 CPP. Si cette disposition régit la conservation des dossiers²⁴ jusqu'à la prescription de l'action pénale et de la peine²⁵, de nombreuses exceptions prévoient la destruction de certaines pièces en cours ou à l'issue de la procédure. La troisième partie traitera du sort réservé aux pièces à conviction, toujours présentes dans le dossier, une fois le jugement entré en force. Les différentes autorités judiciaires impliquées sont supposées trancher le sort définitif de ces pièces : de l'autorité d'instruction qui devra décider du maintien ou non du séquestre jusqu'au jugement, puis du juge du fond qui statuera, en principe, définitivement à leur sujet²⁶. Pour finir, la dernière partie portera sur les conséquences de la destruction²⁷ des pièces à conviction. À cet égard, une analyse sera faite à deux stades. D'abord au stade du rescindant soit au moment de la volonté d'invoquer un fait ou moyen de preuve nouveau puis au stade du jugement en rescisoire.

Les opposants à l'obligation de préserver les preuves soutiennent que la faible marge d'erreur entraînant les condamnations à tort de personnes innocentes prouve que le système, bien qu'imparfait, fonctionne de manière équitable et ne devrait pas être alourdi en imposant la conservation des pièces à conviction²⁸. Tantôt coûteuse, tantôt encombrante, tantôt impossible, la conservation des pièces à conviction pendant de longue durée, comme dans certains États américains, n'est pas populaire dans les pays européens. Ces raisons masquent un désaccord profond sur les valeurs fondamentales de notre système de justice pénale supposé être tourné vers la recherche de la vérité matérielle.

²³ RIBAUD, p. 140.

²⁴ Le dossier pénal est constitué de l'ensemble des actes de procédure et des documents rassemblés (PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 100 N 2) à savoir : les procès-verbaux de procédure et des auditions, les pièces versées par les parties et les pièces réunies par l'autorité pénale qui incluent, entre autres, les pièces à conviction (CR CPP-PONCET, art. 192 N 20-21).

²⁵ Les délais de la prescription de l'action pénale et de la peine sont prévus aux art. 97 et 99 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP), RS 311.0.

²⁶ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 467.

²⁷ Par destruction, il faut entendre la non-conservation des pièces dans le dossier (destruction, mise hors d'usage, restitution à l'ayant droit, dévolution à l'État ou la vente à des fins de créance compensatrice).

²⁸ DIOSO-VILLA/JULIAN/KEBBELL/WEATHERED/WESTERA, p. 2.

1. De la collecte des pièces à conviction en droit suisse

1.1. Généralités

Nous ne pouvons concevoir de traiter la problématique relative à la conservation et au sort réservé aux pièces à conviction sans évoquer leur collecte. Cette étape, qui s'inscrit dans les tâches dévolues aux organes de police au sens de l'art. 306 al. 2 CPP, a toute son importance dans la compréhension des enjeux liés à la conservation des pièces. En effet, sous la direction du ministère public compétent, la police est amenée à procéder à des actes d'investigation propres à rechercher l'auteur de l'infraction²⁹. Parmi les tâches dévolues au corps de police, on retrouve l'identification et l'interrogatoire des lésés et des suspects, mais aussi la mise en sûreté et l'analyse des traces et des preuves³⁰. Dans l'exécution de cette dernière tâche, l'approche scientifique, connue comme le domaine de la science forensique, est fondée sur des méthodes et techniques reconnues alliant une systématique allant du général au particulier³¹.

Néanmoins, le juriste semble perdre de vue, dans l'appréciation qu'il donne à la preuve scientifique, que ce domaine est encore teinté d'incertitude à plusieurs échelons³². Selon VUILLE, les juristes prêtent une confiance exagérée, voire aveugle, à la science forensique et à leurs praticiens³³. Comme nous le constaterons dans les sections suivantes, chaque étape du processus de la collecte à l'interprétation des résultats est jalonnée d'une succession de prises de décision. Ces dernières sont susceptibles d'influencer le fonctionnement même du processus et les résultats obtenus puisque la science et les êtres humains qui la mettent en œuvre ne sont pas infallibles³⁴. De plus, même si le travail a été mené avec justesse, l'interprétation des conclusions que le juriste en fait, par manque de connaissance, peut se révéler boiteuse, voire erronée, à plusieurs égards³⁵. Enfin, il faut souligner que ce domaine reste en constante évolution. Au-delà des aspects liés à la technicité et à la fiabilité des méthodes utilisées, demain de nouvelles traces encore inconcevables à notre esprit, comme l'ADN il y a quelques années, viendront enrichir les processus de recherche, de collecte et d'analyse³⁶. Toutes ces raisons, loin d'être exhaustives, viennent plaider en faveur d'une réflexion sur la nécessité de conserver certaines pièces à conviction en vue d'une éventuelle demande de révision.

1.2. Qu'est-ce qu'on entend par « pièces à conviction » ?

Avant de traiter des aspects scientifiques liés aux pièces à conviction, il est nécessaire de leur donner une définition et de contextualiser juridiquement le champ d'application de leur récolte. Les pièces à conviction (*Beweisgegenstände* ou *Beweisstücke* en allemand, *Reperti probatori* en italien) désignent toutes choses corporelles qui peuvent servir

²⁹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 238 ; SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 539.

³⁰ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 239 ; SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 544.

³¹ RIBAU, pp. 64-65.

³² RIBAU, pp. 64-65.

³³ VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 29.

³⁴ RIBAU, p. 82 ; VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 29.

³⁵ RIBAU, p. 82 ; VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 29 ; DONGOIS, p. 78.

³⁶ ALBERTINI et al., p. 192.

d'éléments de preuve ou d'indices et qui permettent au juge de tirer des conclusions contribuant à étayer sa conviction³⁷.

Dans le cadre de sa mission générale, les organes de police sont tenus de procéder aux constatations matérielles nécessaires consistant notamment à saisir, mettre en sûreté les indices et objets pouvant servir de moyens de preuve (art. 306 al. 2 let. a CPP) et à en assurer une conservation optimale³⁸. À cet effet, les articles 241 à 254 CPP prévoient des mesures de contrainte utiles à la réalisation de ces missions : les perquisitions, fouilles et examens³⁹.

Avant l'unification de la procédure pénale, chaque canton définissait, ou non, ce qu'il considérait comme pièce à conviction⁴⁰. À titre d'exemple, le Code de procédure pénale vaudois définissait une pièce à conviction, à son article 223, comme « *tout ce qui peut avoir servi ou avoir été destiné à commettre l'infraction* ». L'article 181 du Code de procédure pénale genevois mentionnait les objets et documents ayant servi à l'infraction ou qui en sont le produit ainsi que tout objet utile à la manifestation de la vérité. Quant au Code de procédure pénale neuchâtelois, l'article 171 faisait référence à des objets provenant de l'infraction, qui en sont le produit ou qui ont servi à la commettre.

Au vu des différentes définitions, la doctrine classifie, généralement, les pièces à conviction en quatre catégories. La première catégorie regroupe les pièces en rapport avec le corps du délit comme les documents falsifiés, les lettres de menace, les documents diffamatoires, les faux bilans, les fausses monnaies, les cadavres⁴¹. Puis, dans la deuxième catégorie, il y a les objets se rapportant à l'infraction tels que les armes ou instruments ayant servi à commettre l'infraction⁴². Dans la troisième catégorie, les choses qui paraissent avoir été le produit de l'infraction comme les objets volés, l'argent blanchi et les choses mobilières endommagées⁴³. Enfin, tout objet sans rapport direct avec l'infraction, mais qui est de nature à être utilisé en procédure comme les vêtements et objets personnels du prévenu font l'objet d'une autre catégorie⁴⁴. Chacune d'elle inclut, par ailleurs, les prélèvements biologiques comme le sang, l'ADN ou encore le sperme, les autres traces trouvées sur les lieux de l'infraction ou sur les objets saisis comme les empreintes digitales, les empreintes de chaussures, les cheveux, l'ADN de contact, *etc*⁴⁵.

³⁷ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237.

³⁸ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 176, p. 467. Cf. *infra* chapitre 3 « *Du sort des pièces à conviction dès le jugement entré en force* » en p. 26.

³⁹ Pour plus de détails : cf. *infra* Annexe I : Définitions en pp. I-II.

⁴⁰ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237 ; BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 1.

⁴¹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 176 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237 ; BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 1.

⁴² PIQUEREZ/MACALUSO, p. 176 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237 ; BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 1.

⁴³ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 176 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237 ; BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 1.

⁴⁴ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 176 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 237 ; BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 1.

⁴⁵ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 2. Si dans la majorité des cas, le support matériel sur lequel la trace biologique a été retrouvée fait aussi figure de pièce à conviction, dans d'autres cas, à défaut de pouvoir déplacer le support (par exemple un volant de voiture), l'écouvillon seul, contenant la trace biologique, fera office de pièce à conviction (VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 56).

À cet égard, le rapport d'analyse relativement succinct faisant état de la comparaison entre deux traces est une pièce à conviction à défaut de pouvoir être qualifié d'expertise *stricto sensu*⁴⁶.

Certaines de ces pièces peuvent être appréciées directement par le juge. Dans d'autres cas, la science doit se mettre au service de la justice afin de l'éclairer sur des aspects techniques que les connaissances du juriste ne suffisent pas à saisir⁴⁷.

1.3. Les contours et limites de l'exploitation scientifique des pièces à conviction

1.3.1. Le principe de l'échange de Locard

Edmond LOCARD, éminent professeur de médecine légale considéré comme l'un des fondateurs de la criminalistique, énonçait, dans son ouvrage « *L'enquête criminelle et les méthodes scientifiques* », un postulat concernant la position de la trace dans le contexte judiciaire ou réglementaire⁴⁸: « *La vérité est que nul ne peut agir avec l'intensité que suppose l'action criminelle sans laisser des marques multiples de son passage. [...] Les indices dont je veux montrer ici l'emploi sont de deux ordres : tantôt le malfaiteur a laissé sur les lieux les marques de son passage, tantôt, par une action inverse, il a emporté sur son corps ou sur ses vêtements les indices de son séjour ou de son geste.* »⁴⁹.

Une compréhension particulière doit être attachée à la dynamique des échanges étant donné que les activités criminelles ont une propension à produire des traces⁵⁰. De cette formulation, quelques éléments primordiaux du processus d'investigation doivent, néanmoins, être tempérés. En effet, la trace pertinente doit d'abord être repérée, reconnue et observée, car certaines d'entre elles peuvent être transférées pour des raisons étrangères à la commission de l'infraction⁵¹. Une fois repérée, elle doit être prélevée, protégée, numérotée, transportée et enfin analysée⁵².

Ces premières étapes investigatrices sur les lieux d'un événement où les traces sont collectées sont d'une importance primordiale⁵³. Elles conditionneront la nature et la qualité de l'information disponible pour l'enquête et pour l'appréciation globale que le tribunal en fera lors de la formation de son jugement⁵⁴.

Les limites qui entourent chacune de ces phases, développées ci-dessous, soulignent la faillibilité du moyen de preuve scientifique souvent méconnue et sous-estimée des juristes et du législateur⁵⁵.

⁴⁶ Le rapport d'expertise expose, de façon plus détaillée, la méthodologie et les résultats obtenus (VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 56).

⁴⁷ RIBAUD, p. 12 ; CR CPP-VUILLE, art. 182 N 4.

⁴⁸ RIBAUD, p. 154 ; COQUOZ/COMTE/HALL/HICKS/TARONI, p. IX.

⁴⁹ LOCARD, chapitre 4.

⁵⁰ FRIEDRICH, p. 85.

⁵¹ FRIEDRICH, p. 85.

⁵² DONGOIS, p. 78 ; VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, pp.17-18.

⁵³ RIBAUD, p. 64 ; MARTIN, p. 18

⁵⁴ RIBAUD, p. 64.

⁵⁵ DONGOIS, p. 77.

1.3.2. Aperçu des étapes de l'investigation de scènes de crime

1.3.2.1. La fixation de l'état des lieux et la recherche des traces

Dans un premier temps, la décision d'envoyer la police scientifique sur les lieux d'investigation doit être prise par des organes dirigeants compte tenu des informations transmises par les premiers intervenants⁵⁶. En effet, les techniciens de la scène de crime sont très rarement les premiers à arriver sur place⁵⁷. Avant eux, une multitude d'acteurs tels que des ambulanciers, pompiers, policiers voire des témoins se seront succédé. Le rôle des investigateurs est de prendre toutes les mesures propres à assurer la protection des lieux et la sauvegarde des indices sur la scène de crime⁵⁸.

Une fois que le lieu est fixé et sécurisé, débute une étape très complexe pour le technicien de la scène de crime : la recherche des traces. Cette étape vise un objectif primordial : la détection des traces, leur reconnaissance (pour décider de leur pertinence) et leur collecte⁵⁹. La recherche des traces est intrinsèquement liée à la capacité des investigateurs à prendre une succession de décisions basées sur leur connaissance⁶⁰. La compréhension multifactorielle de l'environnement criminel influencera indirectement la découverte des traces⁶¹. Les traces qui ne sont pas connues ne seront logiquement pas recherchées et celles qui ne sont pas recherchées ne pourront pas être détectées, collectées et analysées⁶².

Si certaines traces visibles peuvent être reconnues et découvertes sur la scène de crime comme les empreintes digitales ou de chaussures, cela n'est pas forcément le cas pour les traces biologiques (en particulier les traces de contact)⁶³. Dans ces cas de figure, la recherche de ces traces n'est pas le fruit d'une prise de décision consciente, mais d'un raisonnement hypothético-déductif⁶⁴. En amont, les investigations sont portées sur des traces potentiellement déposées en raison d'un scénario retenu compte tenu du contexte de l'affaire. En aval, le but du raisonnement basé sur les indices laissés cherche à reconstruire l'activité criminelle⁶⁵.

Dans tous les cas, des capacités cognitives de haut niveau liées aux compétences personnelles, à la formation et à l'expérience sont exigées de la part des investigateurs de la scène de crime⁶⁶. Toutefois, des facteurs très complexes, dont cette étude ne fait pas l'objet, viendront vraisemblablement influencer leurs prises de décision au cours de l'enquête⁶⁷.

⁵⁶ CARLIER, p. 25 ; SCHIFFER, p. 56.

⁵⁷ MARTIN, p. 16.

⁵⁸ MARTIN, p. 16.

⁵⁹ HAZARD, p. 52.

⁶⁰ « *La formation constitue un élément important à inclure dans la méthode de travail du criminaliste en lui apportant les connaissances propres à la discipline étudiée. Le scientifique ainsi « éduqué » est en mesure de reconnaître ce qu'il observe sur les lieux et d'en comprendre l'importance (CRISPINO) tant au niveau des capacités d'exploitation que du potentiel d'informations contenu dans la trace trouvée.* » (HAZARD, p. 23).

⁶¹ BITZER, p. 30.

⁶² BITZER, p. 30.

⁶³ BITZER, p. 30, CARLIER, p. 29.

⁶⁴ RIBAUX, pp. 171-172.

⁶⁵ FRIEDRICH, p. 85.

⁶⁶ RIBAUX, pp. 171-172.

⁶⁷ RIBAUX, pp. 171-172. Les facteurs qui influencent cette étape peuvent être séparés en trois catégories : humains (endogènes : connaissances et autres qualités), structurels (organisation, stratégie, règles de fonctionnement et ressources) et contextuels (type de situations rencontrées) (HAZARD, pp. 6-7.).

Un autre obstacle qui vient s'ajouter est celui lié au milieu « *vivant* » de la scène de crime⁶⁸. D'abord, des traces matérielles préexistantes à la commission de l'infraction et impertinentes se superposent avec les traces consécutives à l'action délictuelle potentiellement importantes (*cf. infra Annexe, Affaire Raveesh Kumra*)⁶⁹. Il est impossible, dans la grande majorité des cas, de discerner temporellement ces traces en l'absence de technologie permettant de les dater⁷⁰.

Ensuite, une autre difficulté, sous-jacente à cette dernière, est celle liée aux transferts indirects. En effet, certains types de traces, tels que l'ADN, les fibres ou encore les résidus de tir, sont particulièrement problématiques⁷¹. Il est possible, par exemple, de retrouver l'ADN d'une personne sur un lieu où elle ne s'est jamais rendue, sur une personne ou un objet qu'elle n'a jamais touchés, car elle a déposé une trace de façon indirecte (par contact physique, projection ou au moyen d'un autre vecteur)⁷².

Enfin, le temps qui passe a aussi un impact important sur la scène d'investigation⁷³. Une combinaison de facteurs liés aux conditions climatiques et aux passages incessants de divers intervenants sur les lieux de recherche altéreront les traces présentes, les modifieront voire les détruiront et de nouvelles traces apparaîtront⁷⁴. Ces phénomènes viennent diminuer la qualité de certaines traces retrouvées sur les scènes de crime et ils compliquent surtout les chances de découvrir d'autres traces pertinentes⁷⁵. Ces éléments, encore préliminaires au stade de prélèvement et d'analyse des traces, éclairent les non-scientifiques sur la pluralité des difficultés et des obstacles liés à la recherche des traces. RIBAUX résume parfaitement cette étape du processus d'investigation : « *Le champ d'investigation n'est qu'imaginé, dans une approximation qui se veut aussi proche que possible de la scène de l'évènement et de l'évolution et du déplacement de la matière.* »⁷⁶.

1.3.2.2. Le prélèvement des traces

Une fois que les enquêteurs ont reconnu les traces potentiellement pertinentes, la décision de les collecter ou non doit être prise⁷⁷. Un dilemme s'impose à ce stade entre l'inutilité de tout prélever et l'oubli d'une trace qui peut être dramatique pour la suite de l'enquête⁷⁸. Une réflexion profonde est menée d'une part sur les éléments matériels de la trace tels que sa qualité, la disponibilité technologique à son analyse, mais aussi plus largement sur sa pertinence⁷⁹. L'enquêteur décidera, sur la même base du concept de la pertinence de la trace⁸⁰, si la trace découle de l'activité criminelle et si son exploitation pourrait fournir des

⁶⁸ MARTIN, p. 18 ; HAZARD, p. 52.

⁶⁹ MARTIN, p. 18 ; HAZARD, p. 52. *Cf. infra* Annexe II : Affaires illustratives en pp. III-VI.

⁷⁰ Une des méthodes utilisées est de partir du postulat que si une trace est protégée de facteurs perturbateurs, elle demeurera plus longtemps détectable tandis qu'elle aura une durée de vie plus courte si elle y est exposée (VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, p.16).

⁷¹ VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, p. 16 ; SCHIFFER, p. 57.

⁷² VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, p.16 ; MEAKIN/JAMIESON, pp. 434-443.

⁷³ VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, p.16.

⁷⁴ MARTIN, p. 18 ; SCHIFFER, p. 57.

⁷⁵ MARTIN, p. 18 ; SCHIFFER, p. 57.

⁷⁶ RIBAUX, p. 65.

⁷⁷ BITZER, p. 20 ; SCHIFFER, p. 57.

⁷⁸ MARTIN, p. 61.

⁷⁹ MARTIN, p. 61 ; BITZER, p. 20 ; CARLIER, p. 26 ; HAZARD, p. 52.

⁸⁰ MARTIN, p. 65.

renseignements sur le déroulement de l'action⁸¹. Le concept de « *pertinence* » de la trace dépendra des attributs de la trace comme sa qualité, sa nature, de l'état de fait dans lequel elle se trouve (type d'affaire et lieu trouvé) et de l'usage qui peut en être fait (à des fins d'enquête ou d'évaluation)⁸². Il est intéressant de souligner que ce concept, longuement analysé dans les revues scientifiques⁸³, ne peut être qu'évolutif : une trace non pertinente aujourd'hui le sera peut-être dans dix ans.

Cette étape met fin à l'enquête sur le lieu d'investigation. Pragmatiquement, le retour sur la scène de crime étant impossible, les investigateurs s'efforceront de récolter toutes les pièces qui pourraient être utiles à la manifestation de la vérité⁸⁴.

Ces prélèvements réalisés à l'aide de divers matériaux⁸⁵ (sur les lieux ou les objets emportés au laboratoire) sont protégés dans des contenants scellés pour préserver leur intégrité⁸⁶. Ils sont considérés comme de véritables pièces à conviction, au sens de l'art. 192 CPP, même si ces traces (prélevées sur des matériaux) ne seront jamais formellement séquestrées par le ministère public contrairement aux objets⁸⁷.

À ce stade, il faut aussi rappeler que les objets, séquestrés et conservés par les services de police, sont une source d'informations importante pour les enquêteurs. Ils peuvent, tout comme le suspect et le lieu du crime, déposer ou imprimer une trace, mais aussi en recueillir une fraction s'ils sont entrés en contact avec un autre matériau ou une personne⁸⁸. Contrairement aux traces inexploitées sur la scène de crime⁸⁹, les traces non prélevées sur les objets peuvent l'être ultérieurement voire des décennies après la commission de l'infraction, s'ils sont correctement conservés.

L'un des risques, à cette étape, est la pollution des pièces à conviction. Même si des protocoles stricts sont mis en place pour l'éviter, une pollution ou contamination peut avoir lieu par un autre prélèvement collecté dans le même cas, par un prélèvement collecté dans une affaire distincte ou par un intervenant sur la scène du crime⁹⁰.

À l'issue de cette étape, un nouveau tri sera réalisé afin de décider quels prélèvements seront exploités dans l'optique de déterminer la source de la trace (indices de source) et d'acquérir des informations sur le déroulement d'un événement (indices d'action)⁹¹. Plus tard, d'autres traces retrouvées sur le(s) suspect(s), le(s) victimes et les autres parties viendront également enrichir les traces déjà collectées⁹².

⁸¹ MARTIN, p. 61.

⁸² HAZARD, p. 52 ; SCHIFFER, p. 56.

⁸³ STONEY, pp. 17-21.

⁸⁴ BITZER, p. 20.

⁸⁵ Par exemple des brucelles, bandes de scotch, seringues, feuilles de gélatine, kits de prélèvements de traces biologiques avec procédure du double prélèvement (la trace est d'abord frottée avec un bâtonnet préalablement humidifié avec de l'eau stérile puis avec un bâtonnet sec) (MARTIN, p. 63).

⁸⁶ MARTIN, p. 62.

⁸⁷ Cf. *infra* chapitre 2 « *De la conservation des pièces à conviction en droit suisse* » en p. 19.

⁸⁸ MARTIN, p. 93.

⁸⁹ « *Il est parfois possible de revenir sur place, même plusieurs années après l'évènement, pour rechercher des traces lorsque de nouveaux faits ou circonstances rendent cette opération pertinente.* » (RIBAUX, p. 65).

⁹⁰ VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, p. 17 ; DONGOIS, p. 78.

⁹¹ MARTIN, p. 61.

⁹² MARTIN, p. 61.

1.3.2.3. L'analyse des prélèvements

Comme mentionné précédemment⁹³, dans cette étape, la question qui se pose est la suivante : quelles traces doivent être examinées⁹⁴ pour les besoins de l'enquête ? Certaines études⁹⁵ considèrent cette étape comme obsolète. La phase du prélèvement des traces servirait déjà d'étape de triage de sorte que la décision d'analyser les traces serait prise à ce stade⁹⁶. Dès lors, toutes les traces collectées seront par principe soumises à analyse, mais d'autres professionnels (du laboratoire d'analyse) décideront, probablement sur des questions techniques, si les prélèvements soumis peuvent être analysés⁹⁷.

Néanmoins, force est de constater que le nombre de traces collectées est supérieur au nombre de traces analysées et que toutes les traces ne sont pas analysées en premier lieu ou en même temps⁹⁸. En effet, certaines traces peuvent être conservées pour être analysées à un autre moment si les premières analyses ne donnaient pas d'informations utiles⁹⁹.

On peut en conclure qu'une décision est forcément prise concernant l'analyse des traces et dans quel ordre cette dernière se fera¹⁰⁰. Dès lors, une étape intermédiaire est existante et consiste à décider, en accord avec la direction de la procédure, des prélèvements à prioriser et à analyser de sorte qu'inévitablement certains prélèvements ne seront jamais analysés par la suite à tort ou à raison¹⁰¹.

Des études américaines ont tenté d'expliquer ce phénomène en examinant le nombre de traces non analysées dans un cas, les raisons de la non-soumission à l'analyse et le gain potentiel de l'information que l'analyse aurait pu amener¹⁰². Dans une première étude de PRATT *et al.* de 2006¹⁰³, on relève qu'entre 1982 et 2003, dans des cas d'homicides et de viols non résolus, environ la moitié des traces biologiques ont été recueillies mais non analysées. Les principales raisons pour lesquelles les traces biologiques n'ont pas été soumises aux laboratoires étaient l'absence de suspect (31%, voir également LOVRICH *et al.* de 2004¹⁰⁴) ou qu'un outil d'investigation essentiel n'avait pas été utilisé par les forces de l'ordre (50% des réponses). D'autres auteurs ont signalé qu'un suspect avait été identifié, mais n'avait pas été inculpé ou que les examens n'avaient pas été demandés par le procureur.

⁹³ Cf. *supra* « 1.3.2.2. Le prélèvement des traces » en p. 10.

⁹⁴ Cette prise de décision concerne les traces examinées à l'interne de l'unité de la police scientifique (par exemple les traces de chaussures et les empreintes digitales) ainsi que les traces qui sont soumises à des analyses réalisées par des laboratoires externes comme les unités de génétique forensique gérées généralement par les instituts de médecine légale (par exemple les traces biologiques) (BITZER, p. 21).

⁹⁵ *Australian and New Zealand Policing Advisory Agency-NIFS, End-to-End Forensic Identification Process Project. Technical report, 2013 ; Home Office, Summary Report of the Scientific Work Improvement (SWIM) Package, 2007.*

⁹⁶ Cf. *supra* « 1.3.2.2. Le prélèvement des traces » en p. 10.

⁹⁷ BITZER, p. 21.

⁹⁸ BITZER, pp. 21, 38-39-40.

⁹⁹ CARLIER, p. 27.

¹⁰⁰ BITZER, pp. 21, 38-39-40.

¹⁰¹ Des critères tels que le type de trace, le support sur lequel elle a été récoltée, ou encore sa localisation sont mis en balance dans cette prise de décision (CARLIER, p. 27).

¹⁰² Ces études sont réalisées aux États-Unis où le travail d'analyse des laboratoires constitue un énorme problème en raison d'une accumulation de la charge de travail qui entraîne des délais de plusieurs mois entre la soumission des traces pour analyse et la notification du résultat (HORVATH et MEESIG, 1996 ; LOVRICH *et al.*, 2004 ; 2006 ; MENNELL et SHAW, 2006 ; SCHROEDER et WHITE, 2009 ; STROM et HICKMAN, 2010).

¹⁰³ PRATT/GAFFNEY/LOVRICH/JOHNSON, pp. 32-47.

¹⁰⁴ LOVRICH/PRATT/GAFFNEY/JOHNSON/ASPLEN/HURST/SHELLBERG, pp. 20-35.

La charge de travail des laboratoires de police scientifique et le manque de ressources humaines ont été identifiés comme d'autres facteurs explicatifs. Une autre raison était la méconnaissance de l'existence de la base de données ADN nationale¹⁰⁵. Enfin, certains organismes interrogés ont identifié le financement comme une contrainte à la soumission des traces biologiques aux laboratoires. En effet, des facteurs budgétaires, mais aussi juridiques viennent s'enchevêtrer dans la prise de décision d'analyse des prélèvements¹⁰⁶. Bien que les traces analysées en interne puissent également entraîner des coûts (temps et ressources personnelles), les traces soumises à l'analyse d'un laboratoire externe (par exemple les analyses d'ADN) entraînent des coûts supplémentaires soustraits à un budget spécifique (souvent) limité¹⁰⁷. C'est pourquoi ces traces impliquent un triage plus sévère¹⁰⁸. Tous les prélèvements biologiques ne seront pas envoyés simultanément¹⁰⁹. Dès lors, un complément d'analyse sera demandé lorsque les premières ne permettent pas d'obtenir de profil génétique, que le profil n'est pas interprétable, ou qu'il n'est pas pertinent à l'enquête¹¹⁰.

Au-delà des aspects budgétaires, des facteurs juridiques s'ajoutent dans la balance. L'art. 139 al. 2 CPP rappelle les limites du principe de l'administration des preuves : il n'y a pas lieu d'administrer des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou suffisamment prouvés. Cette question est tranchée dans le cadre de « *l'appréciation anticipée des preuves* »¹¹¹ par la direction de la procédure et elle est liée au besoin du respect du principe de célérité¹¹². Assez naturellement, la gravité de l'infraction aura aussi une incidence sur les moyens techniques mis en œuvre¹¹³. Chaque canton a ses spécificités. Par exemple, dans le canton de Vaud, l'analyse d'ADN des traces en cas de meurtre sera quasiment systématique contrairement à ce qui se fait s'agissant des cambriolages¹¹⁴. Les traces, dans ce dernier cas de figure, ne seront analysées que si des objets ont été manipulés, déplacés et que des traces de sang ont été laissées sur les lieux par exemple¹¹⁵.

Il s'agit de la dernière étape de décision avant que les traces ou plutôt les informations extraites des traces puissent contribuer à l'avancée de l'enquête et à l'audition de suspects¹¹⁶. Contrairement aux idées reçues dans le monde juridique, la science forensique est fortement teintée de choix dans chaque phase du processus, de la recherche des traces

¹⁰⁵ Les estimations des cas non résolus dans ces deux études allaient de 1982 à 2003. Ce n'est qu'en 1986 que l'analyse de l'ADN a été utilisée pour la première fois dans une affaire pénale (WONG *et al.*, 1987). Cela signifie que dans aucun des cas de 1982 à 1986, l'analyse de l'ADN aurait pu être considérée comme un outil d'investigation. Une argumentation similaire peut être appliquée au manque de « *publicité* » de l'utilisation de la base de données ADN nationale (et l'insécurité quant à l'utilité de cette trace dans l'affaire). La base de données ADN nationale n'a été créée qu'en 1994 (LOVRICH *et al.*, 2004). Comme la proportion de cas non résolus dans la première phase de la période d'étude reste inconnue, il est impossible de savoir si les raisons mentionnées sont également applicables aux années ultérieures (BITZER, pp. 21, 38-39-40).

¹⁰⁶ Les facteurs à prendre en compte dans la décision d'utiliser des traces qui doivent être soumises à un laboratoire externe ne sont pas les mêmes que pour les traces analysées en interne (BITZER, pp. 22-23).

¹⁰⁷ BITZER, p. 22.

¹⁰⁸ BITZER, p. 22.

¹⁰⁹ BITZER, p. 22.

¹¹⁰ CARLIER, p. 27.

¹¹¹ Mode de procéder admis par la jurisprudence du Tribunal fédéral avec une certaine retenue ATF 124 I 284.

¹¹² FF 2006 1057, p. 1161.

¹¹³ CARLIER, p. 27.

¹¹⁴ PLAIDOYER 5-15.

¹¹⁵ Le nombre de traces analysées augmente cependant de manière constante, passant de 2'506 en 2012 à 2'750 en 2013 puis 3'744 en 2014, année où la police cantonale et le ministère public ont consacré CHF 1'300'000.- à l'exploitation des traces ADN (PLAIDOYER 5-15).

¹¹⁶ BITZER, p. 23-24.

jusqu'à la décision de son analyse¹¹⁷. Ces choix, de par leur nature subjectifs, ne sont pas forcément moins pertinents que d'autres¹¹⁸.

Néanmoins, le risque de biais cognitifs est plus important puisque la prise de décision, entreprise par des personnes humaines et non des machines, est précédée par des émotions qui peuvent influencer le choix opéré¹¹⁹. Aussi, les informations reçues lors de l'investigation peuvent motiver l'investigateur à faire un choix au lieu d'un autre basé sur la notion « *d'utilité* »¹²⁰ en termes d'information sur l'affaire¹²¹. En effet, chacune des décisions prises est importante, car elles constituent les prémisses d'une gamme d'informations utile à l'avancée de l'enquête qu'il faudra avant tout interpréter en relation avec les incertitudes inhérentes à ce domaine¹²².

1.3.2.4. Les résultats des analyses et leur interprétation

Une fois que la décision d'analyser est prise, l'indice collecté est exploité afin d'en extraire les informations utiles à l'avancement de l'enquête¹²³. Les enquêteurs peuvent par exemple chercher à connaître quelle est l'identité de celui qui a laissé une trace. De nombreux types d'analyse peuvent être réalisés au cours d'une enquête judiciaire. À titre d'illustration, les résultats de l'analyse d'ADN seront évoqués dans cette section.

Pour commencer, il faut distinguer les profils d'ADN¹²⁴ de personnes et les profils de traces. Le profil d'ADN d'une personne est obtenu à l'aide d'échantillons prélevés sur des suspects (généralement par un frottis de la muqueuse jugale) alors que les profils de traces proviennent des traces laissées sur le lieu d'une infraction (la salive, le sang, le sperme ou les parties de tissus telles que les particules de peau ou les cheveux)¹²⁵. Un numéro d'identification¹²⁶, garantissant l'anonymat du donneur s'il est connu, est attribué à l'échantillon et transmis au laboratoire accrédité¹²⁷ pour analyse¹²⁸.

¹¹⁷ CARLIER, p. 27 ; BITZER, p. 23-24. Alors que le recul scientifique sur les méthodes employées permet d'asseoir une certaine confiance en elles, les hypothèses formulées par l'investigateur reposent sur son expérience, sa formation, ses résultats obtenus et sa compréhension de la situation (CARLIER, p. 29).

¹¹⁸ CARLIER, p. 27 ; BITZER, p. 23-24.

¹¹⁹ CARLIER, p. 27.

¹²⁰ CARLIER, p. 27. La notion d'utilité, définit comme la valeur ajoutée en termes d'informations sur l'affaire, englobe le concept de pertinence de la trace : anticiper l'utilité d'un indice permettrait de guider la décision d'analyser une trace (pertinente) (BITZER, p. 23).

¹²¹ Les informations d'enquête et les informations forensiques (liées à la scène d'investigation et liées aux traces) (CARLIER, p. 28).

¹²² BITZER, pp. 23-24.

¹²³ DONGOIS, p. 78.

¹²⁴ Définition conformément au Message du 8.11.2000 relatif à la loi fédérale sur l'utilisation de profils d'ADN dans le cadre d'une procédure pénale et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues (loi sur les profils d'ADN ; FF 2001 19, pp. 25–26).

« *L'ADN (acide désoxyribonucléique) est la substance chimique contenant l'information génétique héréditaire. Elle est présente dans le noyau de chaque cellule du corps humain. Toutefois, seule une petite partie de l'ADN, dite « codante », contient cette information génétique (gène). L'ADN est constitué en majorité de séquences « non codantes », à partir desquelles est établi le profil d'ADN qui peut être utilisé pour identifier une personne. »*

¹²⁵ FF 2001 19, p. 21.

¹²⁶ Numéro de contrôle du processus (NCP) ou *Process control number* (PCN).

¹²⁷ La compétence de reconnaître les laboratoires revient, en vertu de l'art. 8 al. 1 de la loi sur les profils d'ADN, au Département fédéral de justice et police. Il reconnaît le laboratoire si les conditions matérielles et formelles des art. 2 et 2a de l'ordonnance sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues (RS 363.1) sont remplies.

¹²⁸ VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 49 ; FF 2001 19, p. 38 ; FF 2019 2995, p. 6779.

Une fois le profil d'ADN nouvellement établi, il sera comparé avec les profils d'ADN déjà enregistrés dans la banque de données ADN nationale CODIS¹²⁹.

On distingue entre différents types de concordances. Si un profil de personne nouvellement établi concorde avec un profil existant établi à partir de traces ou s'il y a concordance entre un profil de traces nouvellement établi et un profil de personne déjà enregistré, la personne en cause peut être reliée, ou pas, aux traces d'ADN relevées sur le lieu de l'infraction¹³⁰. Les concordances entre deux profils de traces indiquent un lien potentiel entre différentes infractions¹³¹. Une « concordance » (« hit ») sera établie lorsque le nouveau profil correspond à un profil d'ADN déjà enregistré dans la base de données et relie donc potentiellement une trace à une personne¹³². Une fois ce travail d'analyse terminé, un rapport contenant les conclusions scientifiques est produit par le laboratoire pour être présenté au magistrat et confronté aux autres moyens de preuve présents dans le dossier pénal. En matière d'ADN, ce rapport peut prendre la forme d'une expertise judiciaire conduite par des statisticiens ou d'un rapport succinct du laboratoire considéré comme une pièce à conviction¹³³. Tant le rapport succinct que l'expertise judiciaire sont soumis à la libre appréciation du juge.

1.4. La force probante des pièces à conviction

Ce tour d'horizon esquisse les limites de l'exploitation scientifique des pièces à conviction. Il est, à présent, essentiel de souligner quelle force probante le juge leur confère en tant que preuve scientifique dans la formation de son appréciation. À titre liminaire, deux principes cardinaux gouvernent la procédure pénale helvétique ; celui de la libre appréciation des preuves ancré à l'art. 10 al. 2 CPP et celui de la liberté de la preuve à l'art. 139 al. 1 CPP.

Le principe de la libre appréciation des preuves veut que le juge apprécie librement les preuves produites avec la force probante qu'il pense pouvoir reconnaître à chacune d'elles¹³⁴. Le juge n'est donc pas lié par les preuves qui lui sont présentées et il peut librement décider quel poids leur sera donné dans la formation de son jugement¹³⁵.

Quant au principe de la liberté de la preuve, il implique l'absence de *numerus clausus* des moyens de preuve, mais aussi de hiérarchisation de leur valeur probante. À cet égard, le Tribunal fédéral souligne, dans sa jurisprudence¹³⁶, que le juge du fond doit ainsi « [...] *apprécier la valeur probante des preuves de cas en cas à la lumière des circonstances concrètes et ne peut préférer à l'avance un moyen de preuve à un autre sans prendre en considération les circonstances de l'espèce. Cela ne signifie cependant pas que tous les moyens de preuve sont d'égale importance. Sauf motifs particuliers, le juge peut fort bien donner la préférence à telle preuve tenue pour plus sûre. Il peut également écarter les moyens de preuve requis en se fondant sur les circonstances particulières, lorsqu'il a la conviction qu'ils n'apporteront pas d'autres éléments sérieux.* »¹³⁷.

¹²⁹ VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 49 ; FF 2001 19, p. 27 ; FF 2019 2995, p. 6774.

¹³⁰ FF 2019 2995, p. 6777.

¹³¹ FF 2019 2995, p. 6777.

¹³² FF 2019 2995, p. 6777.

¹³³ Cf. n. 46.

¹³⁴ PIQUEREZ/MACALUSO, pp. 196-197

¹³⁵ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 197.

¹³⁶ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 4A_607/2015 du 4 juillet 2016, consid. 3.2.

¹³⁷ ATF 115 IV 267 = JdT 1991 IV p. 145.

Le juge pourrait donc en théorie exclure, dans son appréciation, un moyen de preuve perçu comme pertinent ou se déclarer convaincu par un élément mineur¹³⁸. Tout comme il pourrait fonder sa décision sur des moyens de preuve nouveaux ou inhabituels qui ont une valeur en vertu de la science, de la technique ou de l'expérience¹³⁹.

Ces deux principes veulent que tant les pièces à conviction que les expertises qui résultent de leur analyse, dans une perspective scientifique, n'aient pas de force probante particulière. Néanmoins, force est de constater une certaine supériorité de ces moyens de preuve qui tient avant tout à l'objectivité que les juristes prêtent aux preuves scientifiques¹⁴⁰. En effet, les tribunaux leur accordent un crédit parfois trop important occultant les erreurs et approximations qui entourent le processus de collecte, d'analyse et d'appréciation des indices techniques et scientifiques développés dans la section précédente¹⁴¹.

Pour comprendre ce véritable biais cognitif du juriste, il est nécessaire de revenir sur une distinction élémentaire opérée par le législateur. Ce dernier a voulu distinguer les moyens de preuve en deux catégories : les preuves relatives aux personnes et les preuves matérielles¹⁴². Les pièces à conviction entrent dans cette dernière catégorie. Concernant ces preuves matérielles, la doctrine utilise régulièrement un système de classification qui distingue les preuves indirectes (médiates ou par indices) des preuves directes (matérielles ou immédiates) selon que le fait soit ou non immédiatement perceptible par le juge¹⁴³.

Les moyens de preuve indirects (ou médiats) nécessitent une appréciation basée sur un raisonnement logique et un examen critique approfondi par le magistrat (l'interrogatoire des suspects, le témoignage et l'audition des personnes appelées à donner des renseignements)¹⁴⁴.

Les moyens de preuve directs (ou immédiats) sont des preuves réelles ou purement matérielles qui permettent au juge d'acquiescer personnellement et immédiatement la connaissance d'un fait pour autant que le recours à un spécialiste, par manque de connaissance technique, ne soit pas nécessaire¹⁴⁵. En effet, les indices, considérés comme des pièces à conviction, nécessitent bien souvent l'intervention d'experts pour les faire « parler »¹⁴⁶. Cet élément altère la qualité de preuve directe étant donné que son interprétation est liée à une présomption de l'homme qui subjectivise la preuve « directe » apportée¹⁴⁷. Ces moyens de preuve à cheval entre les constatations matérielles et les constatations médiates sont catégorisés comme des preuves hybrides¹⁴⁸.

¹³⁸ CR CPP-BÉNÉDICT/TRECCANI, art. 139 N 10 ; CR CPP-VERNIORY, art. 10 N 34.

¹³⁹ SJ 1987 119, 124.

¹⁴⁰ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 392.

¹⁴¹ BREIT/FERREIRA PANZETTA, p. 1-2 ; VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?* p. 15.

¹⁴² FF 2006 1057, p. 1161.

¹⁴³ FF 2006 1057, p. 1161 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 345 ; RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, p. 164 ; RUCKSTUHL/DITTMANN/ARNOLD, p. 149.

¹⁴⁴ FRIEDRICH, p. 79.

¹⁴⁵ FRIEDRICH, p. 79. Ils désignent des preuves visuelles, perceptibles par l'ouïe (par exemple un enregistrement), le goût (par exemple un vin), l'odorat (par exemple la puanteur de produits chimiques dans de l'eau contaminée) ou le touché (par exemple la lame d'un couteau) (FRIEDRICH, p. 85).

¹⁴⁶ FRIEDRICH, p. 85.

¹⁴⁷ FRIEDRICH, p. 85.

¹⁴⁸ FRIEDRICH, p. 87.

À titre d'exemple, on peut citer les outils ayant servi à commettre le crime (armes, outils de cambriolage, *etc.*), les traces du crime (empreintes digitales, empreintes de chaussures, traces de sang et d'ADN, cheveux, *etc.*)¹⁴⁹, les produits du crime (films pornographiques, faux billets de banque, *etc.*), les documents relatifs aux preuves (reçus, lettres de menace, *etc.*), l'inspection des scènes de crime ou encore la participation à des expériences (par exemple, essais de freinage avec le véhicule accidenté ou essais de tir avec l'arme du crime)¹⁵⁰. Les informations que les magistrats tirent de ces constatations hybrides constituent, à leur sens, des preuves objectivables, car scientifiquement solides et donc juridiquement efficaces par rapport aux autres moyens de preuve¹⁵¹. Néanmoins, le juge ne possède pas les connaissances suffisantes pour apprécier la valeur probante de l'indice. Dès lors, le scientifique doit se mettre au service de la justice afin d'éclairer le juge sur ces éléments techniques lui faisant défaut.

Ces vingt dernières années, des centaines de condamnations ont été révisées, car elles étaient fondées sur des preuves scientifiques de mauvaise qualité¹⁵². Il est donc légitime de s'interroger sur la qualité des informations, même fondées sur des techniques validées, transmises aux magistrats par leurs auxiliaires scientifiques. Force est de constater que les juristes ne disposent pas toujours des armes nécessaires à la compréhension des limites inhérentes à la preuve scientifique. Ces moyens de preuve, comme la preuve par l'ADN, sont traversés par des processus subjectifs bien que scientifiques : du policier qui prélève la trace, au généticien qui l'analyse jusqu'au statisticien qui l'interprète¹⁵³. Le scientifique peut commettre des erreurs, ne pas se conformer aux standards de sa discipline ou même falsifier volontairement des preuves¹⁵⁴.

Au-delà de ces limites, la preuve par l'ADN reste la méthode la plus réglementée dans la plupart des pays européens¹⁵⁵. Elle est aussi plus définitive et moins subjective que les autres techniques, car elle repose sur des modèles statistiques¹⁵⁶. En examinant des régions spécifiques, ou *loci*, du génome humain, les analystes peuvent déterminer la probabilité qu'un élément de preuve donné corresponde ou non à un profil génétique connu, d'une victime, d'un suspect ou d'un auteur présumé¹⁵⁷. En outre, les analystes peuvent prédire la puissance ou la valeur probante de la correspondance en vérifiant la fréquence d'un modèle par rapport aux bases de données de la population¹⁵⁸.

Par ailleurs, toutes les techniques forensiques ne sont pas aussi fiables et discriminantes que l'analyse ADN et la dactyloscopie¹⁵⁹. Les conséquences d'un manque de validité et/ou

¹⁴⁹ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192-195 N 2.

¹⁵⁰ BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 5-6.

¹⁵¹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 392. *A contrario*, les preuves immatérielles comme les témoignages jouissent d'une force probante parfois plus faible étant donné que la vision d'un tiers est forcément substituée à celle du juge (VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 56).

¹⁵² VUILLE/CHAMPOD, p. 125 ss ; ĐURĐEVIĆ, pp. 712-713 ; GOULD/RICHARD, pp. 852-853 ; VUILLE, *À s'arracher les cheveux, des indices scientifiques peu fiables au procès pénal*, p. 385.

¹⁵³ FRIEDRICH, p. 85.

¹⁵⁴ BREIT/FERREIRA PANZETTA, p. 1.

¹⁵⁵ BREIT/FERREIRA PANZETTA, p. 1.

¹⁵⁶ <https://www.scientificamerican.com/article/when-dna-implicates-the-innocent/>, consulté le 26 novembre 2020.

¹⁵⁷ <https://www.scientificamerican.com/article/when-dna-implicates-the-innocent/>, consulté le 26 novembre 2020.

¹⁵⁸ <https://www.scientificamerican.com/article/when-dna-implicates-the-innocent/>, consulté le 26 novembre 2020.

¹⁵⁹ VUILLE/BIEDERMANN, *Une preuve scientifique suffit-elle pour fonder une condamnation pénale ?*, p. 15.

de fiabilité de certaines de ces méthodes peuvent être dramatiques. Tout particulièrement en l'absence d'un système de preuves légales qui lieraient le juge à certaines preuves scientifiques et de la prise de conscience des limites inhérentes à la science¹⁶⁰. Pléthore sont les illustrations de techniques insuffisamment validées ayant entraîné des condamnations à tort.

Par exemple, l'analyse microscopique des cheveux, dans laquelle les cheveux trouvés sur une scène de crime sont comparés au microscope à ceux d'un suspect possible¹⁶¹. Bien que l'analyse comparative des cheveux ait passé le test Frye et les normes Daubert, il a été constaté que cette technique était la moins fiable de toutes les techniques de laboratoire médico-légal testées. Des taux d'erreur très élevés (67%) ont été relevés et la majorité des laboratoires atteignait des résultats incorrects sur quatre des cinq échantillons de cheveux analysés¹⁶².

D'autres méthodes comme la comparaison des traces d'oreille¹⁶³ ou des traces de morsure ont vivement été critiquées¹⁶⁴. Cette dernière technique scientifique connue sous le nom de l'odontologie médico-légale vise à identifier des marques de morsure¹⁶⁵. En examinant la dentition du suspect (le type, le nombre et la disposition des dents), l'expert compare les marques de morsure trouvées sur la victime pour déterminer si les dents du suspect ont déposé ces traces¹⁶⁶. Les témoignages d'expert dans cette discipline ont été dénoncés essentiellement pour les mêmes raisons que l'analyse comparative microscopique des cheveux. Il n'existe aucune preuve de l'existence d'une base scientifique solide pour identifier un individu à l'exclusion de tous les autres¹⁶⁷.

On citera, à l'échelle nationale, l'affaire *Werner Ferrari* (*cf. infra Annexe, Affaire Werner Ferrari*)¹⁶⁸; un homme condamné, entre autres, sur la base d'une comparaison de traces de morsure pour un meurtre qu'il n'avait pas commis puis exonéré en 2007¹⁶⁹. C'est pourquoi le seul remède efficace qui permettrait de discréditer une expertise forensique, au sens large, réside dans la conservation des pièces à conviction qui ont servi à fonder ces résultats scientifiques. Sans elles, la révision d'une condamnation, basée sur de nouveaux procédés, n'est qu'illusoire.

¹⁶⁰ BREIT/FERREIRA PANZETTA, p. 1.

¹⁶¹ ĐURĐEVIĆ, pp. 712-713 ; GOULD/RICHARD, pp. 852-853 ; VUILLE, *À s'arracher les cheveux, des indices scientifiques peu fiables au procès pénal*, p. 385.

¹⁶² ĐURĐEVIĆ, pp. 712-713 ; GOULD/RICHARD, pp. 852-853 ; VUILLE, *À s'arracher les cheveux, des indices scientifiques peu fiables au procès pénal*, p. 385.

¹⁶³ La valeur probante conférée à une correspondance entre une trace d'oreille trouvée sur une scène de crime et l'empreinte d'un suspect a déjà été vivement critiquée par certaines juridictions (américaines et anglaises) à cause d'un manque de fiabilité (VUILLE, *Traces d'oreille et preuve à charge : le Tribunal fédéral n'est pas sourd aux droits de la défense*, p. 348). Par ailleurs, elle ne satisfait pas les conditions posées à l'art. 139 al. 1 CPP car sa fiabilité ne peut être démontrée empiriquement (VUILLE, *Traces d'oreille et preuve à charge : le Tribunal fédéral n'est pas sourd aux droits de la défense*, p. 348 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_123/2013 du 10 juin 2013).

¹⁶⁴ ĐURĐEVIĆ, pp. 712-713 ; GOULD/RICHARD, pp. 852-853.

¹⁶⁵ SIRMONS JR., pp. 179-180.

¹⁶⁶ SIRMONS JR., pp. 179-180.

¹⁶⁷ NATIONAL RESEARCH COUNCIL, p. 176 ; PRETTY/ SWEET, pp. 85-92.

¹⁶⁸ *Cf. infra* Annexe II : Affaires illustratives en pp. III-VI.

¹⁶⁹ VUILLE, *Actualités dans le domaine de l'appréciation des preuves*, p. 105.

2. De la conservation des pièces à conviction en droit suisse

2.1. Généralités

Le premier chapitre a déjà mis en exergue certaines limites de la preuve scientifique durant la phase d'investigations policières justifiant, vraisemblablement, une réflexion sur la conservation des pièces à conviction à un stade précoce de la procédure. En effet, le sort d'une partie de ces pièces est déjà tranché par les scientifiques qui choisiront, certes sur des assises scientifiques, de prélever certaines traces et d'en analyser d'autres. Concernant ces pièces à conviction ayant fait l'objet d'une sélection, il est intéressant d'analyser, dès à présent, les limites de la protection juridique que le Code de procédure pénale leur offre jusqu'à la phase de jugement.

Conformément à l'art. 100 CPP, chaque procédure doit faire l'objet d'un dossier pénal constitué de l'ensemble des actes de procédure et des documents rassemblés¹⁷⁰, à savoir : les procès-verbaux de procédure et les procès-verbaux des auditions (art. 76-78 CPP), les pièces réunies par l'autorité pénale¹⁷¹ et les pièces versées par les parties (art. 107 let. d et 109 CPP)¹⁷². Cette obligation a notamment une fonction de garantie dans la mesure où il est possible de déterminer ultérieurement, pour les instances de jugement, si les règles de procédure ont été respectées¹⁷³. En outre, ce devoir imposé par le législateur n'est ni plus ni moins que la concrétisation du droit d'être entendu prévu à l'art. 29 al. 2 Cst féd.¹⁷⁴. La violation de constituer un dossier complet porte atteinte au droit d'être entendu du prévenu, car la constitution de documents secrets est interdite¹⁷⁵. En revanche, les documents relatifs aux activités opératives et tactiques de la police (par exemple les dispositifs d'intervention et les concepts de sécurité ou de surveillance) ne sont pas soumis à l'obligation énoncée à l'art. 100 CPP¹⁷⁶.

Concernant les pièces réunies par l'autorité pénale, cette dernière est tenue d'assurer la conservation des éléments de preuve susceptibles de servir à la manifestation de la vérité¹⁷⁷. À cet effet, une fois découvertes et collectées, les pièces à conviction doivent être placées sous main de la justice ou être séquestrées selon la terminologie du Code de procédure pénale¹⁷⁸. Le séquestre pénal, qui est une mesure de contrainte, a pour but d'assurer la sauvegarde des moyens de preuve matériels et/ou des valeurs patrimoniales afin de garantir leur protection et leur conservation et s'assurer qu'ils pourront être présentés à la juridiction de jugement pour qu'elle puisse les examiner et décider de leur sort¹⁷⁹. Dans le cas de traces, telles que des empreintes digitales ou des traces de sang, par exemple, il est essentiel

¹⁷⁰ PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 100 N 2.

¹⁷¹ Les ordonnances, décisions, correspondance avec parties et tiers, extraits de casier judiciaire, enveloppes et accusés de réception, données signalétiques (art. 260 CPP), mandats d'arrêt, de comparution, de perquisition (art. 241 CPP), pièces à conviction (art. 192 CPP) et rapports (art. 145, art. 187, art. 195, art. 397 al. 3 CPP).

¹⁷² Cf. *infra* Annexe III : Schéma illustrant le contenu du dossier pénal en p. VII.

¹⁷³ FF 2006 1085, p. 1155 ; BSK StPO-SCHMUTZ, art. 100 N 7.

¹⁷⁴ JEANNERET/KUHN, pp. 139-140.

¹⁷⁵ ATF 115 Ia 97 = JdT 1991 IV p. 25 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_125/2013 du 29 septembre 2013, consid. 1.1.2 ; ATF 129 I 85, consid. 4.1 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 219 ; BSK StPO-SCHMUTZ, art. 103 N 10.

¹⁷⁶ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_721/2011 du 12 novembre 2012, consid. 8.4.

¹⁷⁷ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 476.

¹⁷⁸ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 476.

¹⁷⁹ JEANNERET/KUHN, p. 326 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 476.

qu'elles soient immédiatement mises en sécurité par les services d'enquête de la police (art. 306 al. 2 let. a CPP)¹⁸⁰.

Il existe trois catégories de séquestre, prévues à l'art. 263 al. 1 CPP, qui poursuivent des buts différents. Le séquestre probatoire (let. a) porte sur tous les éléments de preuve matériels susceptibles de servir à la manifestation de la vérité et qui permettent au juge de forger sa conviction¹⁸¹. Le séquestre conservatoire (let. b) a pour but d'assurer la présentation au juge du fond d'objets ou de valeurs patrimoniales susceptibles d'être confisqués en raison de leur dangerosité pour la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public, de leur origine ou de leur utilisation criminelle¹⁸². Le séquestre en garantie de restitution (let. c) et le séquestre à fin de garantie (let. d) prévoient une sorte de rétention sur les objets ou valeurs patrimoniales séquestrées dans le but d'en assurer la dévolution à l'État ou aux ayants droit¹⁸³. Ces catégories ne sont pas strictement cloisonnées de sorte qu'un élément séquestré pourrait très bien être l'objet de plusieurs types de séquestre¹⁸⁴.

Conformément à l'art. 198 al. 1 let. a et b CPP, les autorités compétentes pour ordonner le séquestre sont le ministère public, le tribunal et, dans les cas urgents, la direction de la procédure¹⁸⁵. Une mise en sûreté provisionnelle d'objets ou de valeurs par la police ou des particuliers reste exceptionnellement envisageable, conformément à l'art. 263 al. 3 CPP, en cas de péril en la demeure¹⁸⁶.

L'art. 266 CPP prévoit qu'une ordonnance de séquestre accompagnée d'un inventaire des moyens de preuve saisis soient dressés. Dans la pratique, les supports qui servent au prélèvement des traces sur le lieu du crime et sur les objets saisis par la police ne sont ni séquestrés ni formellement inventoriés malgré certaines dispositions qui pourraient laisser croire le contraire (art. 244 al. 2 let. b CPP)¹⁸⁷. En effet, s'il est évident que la trace, en soi, n'est pas susceptible d'être séquestrée, le support sur lequel elle est prélevée peut l'être. Plus étonnant encore, le séquestre probatoire vise aussi la trace au sens des articles 255 al. 2 let. b CPP et 306 let. a CPP¹⁸⁸. Cette pratique peut être expliquée en deux points. D'abord, le juge ne dispose pas des connaissances requises pour juger du sort de ces prélèvements. Ce sont véritablement les scientifiques qui possèdent les capacités techniques pour trier les prélèvements qui seront analysés en accord avec le procureur référent. Enfin, une fois que le support (préalablement sélectionné) est analysé, il est entièrement consommé de sorte que la question de sa conservation ou destruction ne se pose pas.

Toutefois, ces deux raisons ne sont clairement pas suffisantes pour justifier une telle pratique. D'abord, une multitude de supports ne seront jamais analysés alors qu'ils contiennent des traces récoltées en cours d'enquête considérées *a priori* comme

¹⁸⁰ BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 9.

¹⁸¹ JEANNERET/KUHN, p. 326.

¹⁸² JEANNERET/KUHN, p. 326. Les objets destinés à la commission de l'infraction (*instrumenta sceleris*) ou qui sont le produit (*producta sceleris*) et qui compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public (art. 69 CP) seront donc placés sous séquestre (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 477).

¹⁸³ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 477.

¹⁸⁴ ATF 124 IV 313, consid. 3a.

¹⁸⁵ JEANNERET/KUHN, p. 380.

¹⁸⁶ JEANNERET/KUHN, p. 380.

¹⁸⁷ L'art. 244 CPP prévoit que 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.

¹⁸⁸ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 263 N 1.

pertinentes. D'ailleurs, l'absence d'analyse à leur égard peut être expliquée par d'autres facteurs¹⁸⁹ que celui de leur « inutilité » pour les besoins de l'enquête. Ensuite, la méconnaissance de leur potentielle pertinence de la part du juge n'est pas un argument suffisant permettant de déléguer cette décision à l'autorité de poursuite qui décidera, de manière discrétionnaire, du sort réservé à ces pièces sans jamais en informer le prévenu puisque cette pratique n'est pas réglementée.

Force est donc de constater que ce flottement juridique a une influence sur le sort de ces prélèvements non sélectionnés à des fins d'analyse qui ont pourtant imprimé une trace à jamais enlevée d'une scène de crime, d'un objet ou d'une personne. En effet, l'absence de séquestre, au sens strict du terme, sur ces pièces potentiellement vectrices d'informations utiles à la révélation de la vérité matérielle implique *a fortiori* une absence de décision judiciaire sur le sort qui leur est réservé¹⁹⁰.

2.2. Les limites procédurales posées par le droit fédéral

2.2.1. Principe : du versement au dossier des moyens de preuve matériels

L'art. 192 al. 1 CPP prévoit que les autorités pénales doivent, en principe, verser au dossier les pièces à conviction recueillies durant la procédure et dans leur intégralité. Des copies des titres et autres documents sont l'exception à cette règle pour autant que la cause de l'affaire s'y prête¹⁹¹. La compétence et le devoir de verser les pièces au dossier incombent à toutes les autorités pénales, c'est-à-dire aux autorités de poursuite pénale (art. 12 CPP) et aux tribunaux (art. 13 CPP)¹⁹². C'est pourquoi ces pièces peuvent être recueillies à tous les stades de la poursuite et du jugement, y compris en appel¹⁹³.

Ces objets ne peuvent être versés formellement aux dossiers que si leur nature le permet, ce qui n'est pas possible par exemple en cas de voitures manipulées ou de bouteille d'oxygène avec laquelle le coffre-fort a été soudé¹⁹⁴. L'autorité pénale ne doit pas se contenter de simplement verser les pièces à conviction au dossier, mais elle doit également prendre toutes les mesures nécessaires en vue de leur conservation pour éviter toute détérioration ou tout vol¹⁹⁵. À cet effet, tant les pièces collectées, telles que les armes, les effets personnels ou autres objets, que le matériel biologique sont gardés à l'écart du dossier, en lieu sûr¹⁹⁶. Les pièces à conviction qui ne sont pas conservées dans le dossier pénal doivent être désignées avec précision et énumérées dans une liste qui se trouve dans le dossier en tant que tel¹⁹⁷. Les pièces à conviction confisquées (séquestre confiscatoire) doivent être énumérées dans l'acte d'accusation (art. 326 al. 1 let. c CPP). Les différentes autorités judiciaires impliquées trancheront le sort définitif de ces pièces. De l'autorité

¹⁸⁹ Pour plus de détails : cf. *supra* « 1.3.2.2. Le prélèvement des traces » en p. 10.

¹⁹⁰ Les conséquences seront analysées dans le chapitre 4 « Des conséquences de la destruction sur les prérogatives du condamné en matière de révision au sens de l'art. 410 CPP » en p. 34.

¹⁹¹ Une copie n'est pas suffisante dans le cas d'une procédure pour faux dans les titres, falsification de document, imitation d'une signature par exemple (BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 11 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 192 N 4 ; JEANNERET/KUHN, pp. 325-326).

¹⁹² PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 12 N 2 et art. 14 N 4.

¹⁹³ CR CPP-PONCET, *op. cit.* art. 192 N 12.

¹⁹⁴ DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER, Art. 192 N 7.

¹⁹⁵ CR CPP-PONCET, art. 192 N 15.

¹⁹⁶ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 520. Les objets scellés, tels que les disques durs scellés, ne sont pas inclus dans les dossiers (ATF 124 I 135).

¹⁹⁷ BSK StPO-BÜRGISSER, art. 192 N 10 ; CR CPP-PONCET, art. 192 N 13. Un récépissé de dépôt désignant notamment le lieu de stockage de ces pièces doit y figurer et la manière dont l'accès à ces éléments de preuve stockés est garanti doit être explicitée (GOLDSCHMID/MAURER/SOLLBERGER, Art. 192 N 12).

d'instruction qui devra décider du maintien ou non du séquestre jusqu'au jugement, puis du juge du fond qui statuera, en principe, définitivement à leur sujet¹⁹⁸.

2.2.2. Exception : de la destruction *ex lege*

L'art. 192 al. 1 CPP constitue donc la base légale pour le versement des moyens de preuve matériels au dossier en tant qu'actes de procédure. Néanmoins, toute une série de dispositions prévoit la possibilité, voire l'obligation, de les détruire. Cette destruction intervient déjà pendant la phase préliminaire ou lors de la clôture de la procédure, alors même que certains éléments pourraient éventuellement servir la cause des années plus tard¹⁹⁹.

La première série de dispositions prévoit la destruction de pièces recueillies hors du cadre procédural posé par le Code de procédure pénale. Le législateur a voulu réglementer le sort des preuves illicites qui n'ont pas été administrées en conformité avec plusieurs sources du droit (droit matériel, formel ou constitutionnel) dans une perspective protectrice des droits de la défense²⁰⁰. Une fois que la preuve est reconnue comme illicite²⁰¹, la question de son exploitabilité reste à être déterminée²⁰². En effet, si ces preuves illicites ne sont pas exploitables, l'art. 141 al. 5 CPP prévoit que ces pièces doivent être retirées du dossier pénal, conservées à part, puis détruites après la clôture de la procédure.

Le législateur a opté pour un retrait du dossier pénal, car ces pièces pourraient potentiellement contaminer le dossier et biaiser l'appréciation des juges²⁰³. Toutefois, ces preuves sont conservées jusqu'à la fin de la procédure pour deux raisons. D'abord, la possibilité de soulever la validité du moyen de preuve est laissée aux parties jusqu'à la clôture de la procédure²⁰⁴. Ensuite, ces preuves pourraient avoir de l'importance dans le cadre d'une procédure disciplinaire ou pénale ouverte à l'encontre d'une autorité pénale qui aurait administré les preuves selon des méthodes interdites, illicites ou en violation de règles de validité²⁰⁵. Dès lors, il se justifierait de les conserver, à l'écart du dossier, jusqu'au jugement définitif et exécutoire, puis de les détruire. Cette destruction des preuves illicites à la fin de la procédure pourrait poser problème en raison de l'interprétation évolutive de la notion d'exploitabilité des preuves illicites. Certaines méthodes interdites aujourd'hui pourraient se révéler possibles dans un avenir proche. Dans cet esprit, une solution intéressante a été dégagée en ce qui concerne les preuves illicites à décharge même inexploitables.

¹⁹⁸ PIQUEREZ/MACALUSO, *op. cit.* p. 467.

¹⁹⁹ PALUMBO/KUHN, p. 85.

²⁰⁰ Une preuve peut être illicite en raison de sa nature ou de la manière dont elle a été administrée (JEANNERET/KUHN, p. 235).

²⁰¹ L'art. 141 CPP distingue cinq types de preuves illicites en fonction de la nature de la norme violée : les preuves obtenues en violation de la dignité humaine, en violation d'une norme de validité absolue, en violation d'une norme de validité relative, en violation d'une prescription d'ordre et la preuve dérivée (JEANNERET/KUHN, p. 235).

²⁰² Le législateur distingue les preuves absolument inexploitables (méthodes d'administration des preuves qui portent atteinte aux garanties fondamentales assurées au prévenu et toutes les hypothèses dans lesquelles la loi le prescrit expressément), les preuves relativement exploitables (toutes les preuves illicites qui ne sont pas visées à l'art. 141 al. 1 CPP et dont l'illicéité découle soit de la commission d'une infraction pénale ou d'une règle de validité de la preuve), de la preuve néanmoins exploitable (cas où la preuve a été administrée en violation d'une prescription d'ordre) (JEANNERET/KUHN, pp. 236-241).

²⁰³ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 1B_266/2017 du 5 octobre 2017, consid. 2.9.

²⁰⁴ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 1B_62/2012 du 8 février 2012, consid. 2.1.

²⁰⁵ FF 2006 1057, p. 1164.

La doctrine majoritaire estime que ces dernières sont admissibles étant donné que l'application de l'art. 141 CPP à leur égard aboutirait à une situation inconciliable avec les principes généraux du droit pénal²⁰⁶.

Quelques limites existent à cette exception comme les preuves, même à décharge, obtenues au moyen d'une méthode proscrite par l'art. 140 al. 1 CPP ou encore les preuves illicites à charge pour un prévenu et à décharge pour l'autre²⁰⁷. On retrouve aussi l'art. 277 al. 1 CPP qui prévoit la destruction immédiate – sans faire la distinction entre les éléments à charge et à décharge du prévenu – des documents et enregistrements collectés lors d'une surveillance non autorisée²⁰⁸. Enfin, l'art. 289 al. 6 CPP prévoit aussi la destruction immédiate et sans distinction entre les preuves à charge ou à décharge des résultats d'une infiltration non autorisée²⁰⁹. Dans le même ordre d'idées, à l'art. 278 al. 4 CPP, ce sont les documents et enregistrements qui ne peuvent être utilisés au titre de découvertes fortuites qui doivent être conservés séparément et détruits immédiatement après la clôture de la procédure.

Cette première série de dispositions est la concrétisation du formalisme de la procédure attaché au respect des droits de la défense en matière d'administration des preuves²¹⁰. Le non-respect de ces principes peut donc conduire à invalider un moyen de preuve illicite tout en le conservant, à l'écart du dossier, jusqu'à ce que l'autorité de jugement se prononce sur son exploitabilité²¹¹. L'exception, préconisée pour une partie de la doctrine, qui consiste à prendre en compte des preuves illicites à décharge inexploitable est un excellent remède qui permet d'éviter la destruction de pièces à conviction à décharge à l'issue de la procédure. Néanmoins, plusieurs questions sont ouvertes sur lesquelles la doctrine reste divisée comme le choix d'écarter toutes les preuves, sans égard à leur contenu, ou au contraire de ne pas le faire systématiquement quand il s'agit de preuves à décharge²¹². La jurisprudence devra trancher ces questions primordiales qui scellent momentanément le sort de certaines pièces à conviction, bien qu'illicites et inexploitable, et qui réduisent les possibilités d'obtenir une révision grâce à leur exploitation future.

Une seconde série de dispositions vient s'ajouter en raison, cette fois, de la volonté du législateur de détruire des données hautement sensibles du dossier pénal pour des questions de protection des données. L'art. 9 al. 2 de la Loi sur les profils d'ADN²¹³ prévoit, à cet égard, la destruction des échantillons prélevés sur une personne dès que le profil d'ADN a pu être établi de manière fiable, et au plus tard trois mois après leur réception²¹⁴.

En revanche, cette destruction ne concerne pas l'ADN extrait de la trace. L'art. 6 de l'Ordonnance sur les profils d'ADN²¹⁵ prévoit à cet égard un délai de conservation de quinze ans après la réception de l'échantillon au laboratoire sauf dans les cas d'infractions

²⁰⁶ JEANNERET/KUHN, p. 246.

²⁰⁷ JEANNERET/KUHN, p. 247.

²⁰⁸ PALUMBO/KUHN, p. 86 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_50/2008 du 20 juin 2008, consid. 2.1.

²⁰⁹ PALUMBO/KUHN, p. 86.

²¹⁰ FF 2006 1057, p. 1164.

²¹¹ BSK StPO-GLESS, art. 141 N 107.

²¹² BSK StPO-GLESS, art. 141 N 111.

²¹³ Loi fédérale sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues du 20 juin 2003 (Loi sur les profils d'ADN), RS 363.0.

²¹⁴ PALUMBO/KUHN, p. 86.

²¹⁵ Ordonnance sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues du 3 décembre 2004 (Ordonnance sur les profils d'ADN), RS 363.1.

imprescriptibles. Quant à la durée de conservation des données signalétiques, elle varie selon le sort de la cause²¹⁶. Les données signalétiques de personnes qui n'ont pas le statut de prévenu doivent être détruites sitôt que la procédure contre le prévenu est close ou a fait l'objet d'une ordonnance de classement ou de non-entrée en matière.

Aussi, l'art. 269^{ter} al. 3 CPP prévoit que certains contenus des communications et données secondaires de télécommunication recueillis par des programmes informatiques spéciaux de surveillance (qui ne sont pas visées à l'al. 1 et qui ont été collectées au moyen de tels programmes informatiques) soient immédiatement détruits. Ces dispositions destinées à protéger les données sensibles des justiciables sont peu problématiques puisque ce sont les données récoltées directement auprès des suspects (ou de leur entourage) qui sont détruites.

Enfin, une dernière disposition vise la protection de la relation de confiance entre le prévenu et son défenseur dans laquelle les autorités pénales ne peuvent pas s'immiscer²¹⁷. L'art. 271 al. 3 CPP prévoit donc que les informations à propos desquelles les personnes protégées par le secret professionnel (art. 170 à 173 CPP) et qui peuvent refuser de témoigner soient retirées du dossier de la procédure pénale et immédiatement détruites.

2.3. Les limites institutionnelles liées aux disparités cantonales

Conformément à l'art. 123 al. 1 Cst. féd.²¹⁸, la législation en matière de droit pénal et de procédure pénale relève de la compétence de la Confédération. L'alinéa 2 précise que l'organisation judiciaire et l'administration de la justice ainsi que l'exécution des peines et des mesures en matière de droit pénal sont du ressort des cantons en l'absence du droit fédéral. Dans le respect de ces limites, les cantons sont libres dans l'organisation de leur droit de procédure²¹⁹. La conservation des preuves étant une tâche liée à l'organisation judiciaire et à l'administration de la justice, il est du ressort des cantons de s'organiser et de mettre en place des structures qui peuvent conserver les pièces à conviction. Des limites, principalement liées à l'organisation judiciaire de chaque canton, compliquent quelque peu l'homogénéité que devrait revêtir la conservation des pièces à conviction. L'organisation cantonale concernant la gestion des pièces est complexe et hétéroclite en raison des divers intervenants impliqués dans la chaîne pénale, mais aussi des diversités cantonales.

D'abord, les services de police ont leur propre système de gestion des pièces à conviction. En effet, les forces de l'ordre sont les premiers intervenants qui collecteront les pièces et les analyseront pour les besoins de l'enquête. Ces autorités sont un maillon très important dans le principe de la continuité de la preuve. Ce principe est exprimé à l'art. 266 al. 2 CPP qui exige des autorités une conservation appropriée des éléments de preuve matérielle. Chaque intervenant ayant eu un moyen de preuve en sa possession ou/et sous son contrôle doit l'enregistrer dans une documentation appropriée²²⁰. Le cycle de vie d'une preuve matérielle doit pouvoir être suivi dès son prélèvement jusqu'à son envoi au tribunal²²¹. Les services de police assurent donc la conservation des pièces à conviction collectées pendant la phase d'instruction. Ces pièces sont envoyées à des intervenants externes mandatés dans le cadre d'analyse forensique qui renverront à l'autorité requérante le support de traces indiciaires dont ils n'ont pas eu besoin pour les analyses entreprises.

²¹⁶ PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 261 al. 3 N 618.

²¹⁷ FF 2006 1057, p. 1232.

²¹⁸ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. féd.), RS 101.

²¹⁹ ATF 144 IV 240 = JdT 2018 IV, p. 358.

²²⁰ ALBERTINI, p. 6.

²²¹ ALBERTINI, p. 6.

En revanche, ces laboratoires externes aux services de police conservent le matériel biologique analysé. À titre d'exemple, les laboratoires de génétique forensique conservent comme preuve l'ADN extrait de la trace qui n'a pas été utilisé lors de l'analyse conformément à l'art. 6 de l'Ordonnance sur les profils d'ADN. Quant aux instituts de médecine légale, ils gèrent la conservation de leur matériel biologique prélevé lors des examens au sens des articles 251 à 253 CPP.

Enfin, une fois la procédure préliminaire close, une partie²²² des pièces à conviction sera envoyée à l'instance de jugement (y compris au ministère public si l'affaire peut être jugée par ordonnance pénale). Il existe deux modèles de conservation des pièces à conviction par les institutions judiciaires. Un modèle centralisé basé sur l'existence d'un greffe des pièces à conviction comme dans le canton de Genève. Celui-ci assure la gestion et la conservation des biens séquestrés durant toutes les phases de la procédure pénale et il tient un registre des pièces²²³. Son fonctionnement est réglé par une directive du Procureur général²²⁴. Un autre modèle décentralisé coexiste dans le paysage judiciaire helvétique. Dans ce cas de figure, les pièces à conviction sont gérées par les différents tribunaux compétents selon des directives provenant généralement de la Cour suprême cantonale concernée comme dans les cantons de Vaud et de Berne²²⁵.

Les différents systèmes de gestion et conservation des pièces à conviction étant pour la plupart opaques, il est difficile d'établir une arborescence claire. Ces différences institutionnelles et cantonales compliquent l'application du principe de la continuité de la preuve et empêchent une politique uniforme de conservation des pièces à conviction. Néanmoins, la pratique suivante semble se dégager à l'issue de l'instruction : le dossier pénal est envoyé à l'instance de jugement qui le conservera, au moins, pendant les délais de prescription de la peine dans ses locaux d'archives. Comme abordé dans le chapitre suivant, le sort des pièces à conviction restantes sera, en principe, tranché lors du jugement de la cause de sorte que les tribunaux ne conservent que le dossier « *papier* » inhérent à la procédure.

²²² Il n'existe aucune uniformité, même entre plusieurs tribunaux du même canton, en matière de conservation. Certaines pièces restent donc dans les locaux des services de la police tandis que d'autres sont envoyées à l'instance judiciaire compétente. Dans le canton de Berne, une directive du Ministère public du canton de Berne (Parquet général) nommée « *Traitement des objets et des valeurs patrimoniales séquestrés et confisqués selon le CPP en accord avec la Section pénale de la Cour suprême du canton de Berne* » prévoit qu'en même temps que leur notification au tribunal, les objets et les valeurs patrimoniales séquestrés mentionnés dans l'acte d'accusation sont transférés physiquement (art. 327 al. 1 let. d CPP). Des bases légales cantonales sont existantes mais on déplore une base légale fédérale unifiée qui simplifierait grandement la gestion et le traçage des pièces à conviction.

²²³ <http://ge.ch/justice/greffe-des-pieces-conviction>, consulté le 2 septembre 2020.

²²⁴ République et canton de Genève, Pouvoir judiciaire, Ministère public, Directive du Procureur général C10, Directive sur les objets et valeurs patrimoniales saisis du 1^{er} novembre 2013.

²²⁵ Une Directive émise par le Ministère public du canton de Berne (en accord avec la Section pénale de la Cour suprême du canton de Berne) règle le traitement des objets et des valeurs patrimoniales séquestrés et confisqués en détail.

3. Du sort des pièces à conviction dès le jugement entré en force

3.1. Généralités

Les chapitres précédents ont illustré les mécanismes scientifiques et juridiques qui entourent la sélection des pièces à conviction. Ces preuves matérielles sont soigneusement examinées et triées afin de répondre à des critères scientifiques et juridiques préétablis. Ce processus de sélection intervient avant le commencement de la collecte lors de laquelle le scientifique s'assure déjà de la pertinence des traces qu'il collectera jusqu'à la sélection des prélèvements qui seront analysés²²⁶. Enfin, le juriste se charge de garantir que les pièces à conviction ont été collectées dans le respect des règles procédurales relatives à l'administration des preuves. Même si ces deux étapes peuvent potentiellement amener à la destruction de certaines pièces à conviction utiles à une révision future, reste à savoir quel sort le droit suisse réserve à ces preuves matérielles ayant surmonté tant les obstacles scientifiques que juridiques.

Il convient à ce niveau de s'intéresser précisément au sort des pièces à conviction en regardant ce qu'il en est de celles ayant été séquestrées, puis de celles n'ayant au contraire pas fait l'objet d'un séquestre formel par la direction de la procédure sachant que la durée de conservation de ces pièces peut varier en présence d'une *lex specialis*.

Il faut ensuite relever que toutes les pièces collectées, séquestrées ou non (telles que les armes, les effets personnels ou autres objets, ainsi que le matériel biologique) sont partie intégrante du dossier pénal même si elles sont gardées à l'écart du dossier, en lieu sûr²²⁷. En l'absence d'une *lex specialis* ou d'une décision judiciaire à leur égard en fin de procédure, elles sont *de jure* encore partie intégrante du dossier pénal. La durée de conservation établie théoriquement est celle de l'art. 103 al. 1 CPP qui prévoit une conservation du dossier pénal jusqu'à la prescription de l'action pénale ou de la peine. Ainsi, cette disposition légale mérite d'être rappelée car elle donne un cadre – en dernier recours²²⁸ – au sort des pièces à conviction de sorte qu'elles ont été collectées et font de ce fait partie du dossier pénal²²⁹.

3.2. Le sort des pièces à conviction séquestrées par la direction de la procédure

Durant la phase d'instruction, un certain nombre de pièces a été séquestré ou placé sous main de justice dans le but d'être utilisé au cours du procès pénal à titre de preuves²³⁰. Ces dernières permettent au tribunal de forger sa conviction en les examinant ou en chargeant

²²⁶ MARTIN, p. 61 ; BITZER, p. 20.

²²⁷ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 520.

²²⁸ L'autorité de jugement est supposée statuer définitivement sur le sort des pièces à conviction dans sa décision (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 467), mais si elle ne le fait pas l'art. 103 al. 1 CPP s'applique en matière de conservation.

²²⁹ La Circulaire du 1^{er} janvier 2011 du Ministère public du canton de Berne (en accord avec la Section pénale de la Cour suprême du canton de Berne) intitulée « *Conservation de matériel biologique par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne* » illustre à quel point l'art. 103 al. 1 CPP n'est pas appliqué. Cette directive conçoit qu'en théorie les pièces à conviction devrait être conservées indéfiniment mais que dans la pratique elles sont détruites lorsqu'elles ne servent plus à la procédure soit lorsque le jugement est entré en force (cf. *infra* Annexe IV : Circulaire du 1^{er} janvier 2011 du Ministère public du canton de Berne (en accord avec la Section pénale de la Cour suprême du canton de Berne) « *Conservation de matériel biologique par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne* » en p. IX-X.

²³⁰ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 476.

un expert de le faire²³¹. Le séquestre est caractérisé, par le législateur, comme le retrait temporaire du droit de disposer d'une chose ou comme une saisie provisoire²³². La justice acquiert ainsi provisoirement la maîtrise physique d'un objet ou d'une valeur²³³. Il appartient au ministère public de réexaminer de façon régulière que les conditions posées au séquestre soient toujours réunies et de lever le séquestre lorsque ce n'est plus le cas²³⁴.

L'autorité de jugement est tenue, quant à elle, de se prononcer sur le sort des objets et des valeurs patrimoniales séquestrés, mais aussi sur ceux qui ont été déposés sans que l'usage de la contrainte ait été nécessaire²³⁵. Le principe voudrait que le magistrat lève les mesures de séquestre restantes et restitue les objets à leurs possesseurs à l'issue de la procédure étant donné le caractère provisoire du séquestre²³⁶. Quelques exceptions toutefois s'opposent à ce principe. Le juge peut maintenir le séquestre en vue de l'exécution d'une créance compensatrice (art. 71 CP) ou d'une allocation au lésé (art. 73 CP)²³⁷. Mais il peut aussi décider de confisquer des objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public dans le but de les rendre inutilisables au sens de l'art. 69 CP²³⁸. Différentes prérogatives s'offrent donc à l'autorité de jugement en présence d'objets frappés d'un séquestre. Le juge peut ordonner la destruction, la mise hors d'usage, la dévolution à l'État, la restitution aux ayants droit, l'allocation au lésé ou encore la transformation de l'objet séquestré en créance compensatrice²³⁹.

Il n'existe donc aucune disposition légale qui prévoit explicitement la conservation par la justice des objets séquestrés dans une perspective de voie de recours extraordinaire une fois le jugement entré en force. Plus incisif encore, le juge peut détruire, à l'issue de la procédure, des pièces ayant servi à établir la culpabilité du condamné le privant définitivement de l'opportunité d'utiliser un moyen de preuve nouveau dans l'optique d'une demande de révision. Il faut souligner à ce stade que c'est l'art. 69 CP qui confère au juge une telle faculté.

Certaines dispositions, développées ci-après, ne permettent pas d'user de cette marge de manœuvre et l'obligent à ordonner la destruction de ces objets. Parmi ces dispositions, on retrouve celles qui prévoient la destruction des pièces, après la clôture de la procédure,

²³¹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 476.

²³² FF 2006 1057, p. 1227.

²³³ CR CPP-LEMBO/BERTHOD, art. 263 N 1.

²³⁴ ATF 128 I 129 ; ATF 122 IV 91, consid. 1b.

²³⁵ FF 2006 1057, p. 1228.

²³⁶ ATF 120 Ia 120. Le juge peut restituer au lésé (art. 267 al. 2 CPP – art. 70 al. 1) ou à l'ayant droit (art. 267 al. 3 et 4 CPP).

²³⁷ FF 1993 III 269, p. 305.

²³⁸ Les *instrumenta sceleris* peuvent être : les armes utilisées lors de la commission de l'infraction ; un véhicule automobile ayant servi à commettre un brigandage ou un trafic de stupéfiants ou utilisé par un conducteur non titulaire d'un permis de conduire ; les « accessoires » du cambrioleur (pieds de biche, masques, cagoules) ; le matériel utilisé pour fabriquer des vidéos à caractère pornographique (caméras, enregistrements) ; des livres concernant la culture du cannabis ; les téléphones portables utilisés lors de l'infraction ; un chien ayant mordu plusieurs personnes ; un appareil détecteur de radar installé dans un véhicule (CR CP I-HIRSIG-VOUILLOZ, art. 69 N 24).

Les *producta sceleris* comprennent : les faux billets de banque ; les marchandises contrefaites ou falsifiées (montres, articles de marque, vêtements, timbres) ; les titres faux ou falsifiés ; les enregistrements, images et autres objets représentant des actes de cruauté envers des êtres humains ou des animaux ; des objets ou représentations relevant de la pornographie dure ; les écrits racistes ou portant atteinte à la liberté de croyance et des cultes ; les stupéfiants ou les explosifs (CR CP I-HIRSIG-VOUILLOZ, art. 69 N 24).

²³⁹ CR CPP-PONCET, art. 192, N 20-21.

relatives aux moyens de preuve non exploitables conformément à l'art. 141 al. 5 CPP. Aussi, à l'art. 8 al. 4 LStup²⁴⁰, ce sont les stocks éventuels de stupéfiants prohibés qui doivent être transformés en une substance autorisée par la loi ; à défaut de cette possibilité, ils doivent être détruits. Une confiscation définitive par l'autorité est également prévue, à l'art. 31 al. 3 LArm²⁴¹, des armes mises sous séquestre dans trois situations préétablies²⁴². L'art. 249 CP impose la mise hors d'usage ou la destruction des instruments de mesure faux ou falsifiés²⁴³. Enfin, l'art. 98a al. 2 LCR²⁴⁴ prévoit que le juge ordonne la confiscation et la destruction des appareils ou dispositifs d'avertissements de contrôle du trafic. Ces dispositions, qui obligent véritablement le juge à ordonner la destruction de certaines pièces à conviction, ne sont pas sans importance sur le mécanisme juridique conçu par le législateur concernant une éventuelle conservation des pièces. Ces objets pourraient éventuellement contenir des traces importantes relatives au délit ou au crime perpétré.

Même s'il ne ressort pas expressément des dispositions légales l'obligation de conserver les pièces à conviction collectées durant la procédure, l'omission du juge de se prononcer sur leur sort implique intrinsèquement qu'elles sont encore partie intégrante du dossier pénal. En effet, l'art. 100 CPP détaille la composition d'un dossier pénal. Ce dernier est constitué de l'ensemble des actes de procédure et des documents rassemblés²⁴⁵, à savoir : les procès-verbaux de procédure et les procès-verbaux des auditions (art. 76-78 CPP), les pièces versées par les parties (art. 107 let. d et 109 CPP) et les pièces réunies par l'autorité pénale²⁴⁶. Cette dernière catégorie inclut les ordonnances, décisions, correspondances avec les parties et les tiers, extraits de casier judiciaire, enveloppes et accusés de réception, données signalétiques, mandats d'arrêt, de comparution, de perquisition, rapports et surtout les pièces à conviction²⁴⁷. En l'absence d'une décision judiciaire les concernant, elles sont encore pleinement partie intégrante du dossier pénal malgré le caractère provisoire que devrait revêtir le séquestre.

Certaines directives cantonales ont voulu pallier l'absence de décision des tribunaux supposés trancher systématiquement le sort des nombreuses pièces à conviction séquestrées. Dans le canton de Genève, la Directive du Procureur général C10 sur les objets et valeurs patrimoniales saisis tente de réglementer quelques situations²⁴⁸. Par exemple, l'article 7 règle le sort des pièces à conviction confisquées sans autre précision²⁴⁹.

²⁴⁰ Loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup), RS 812.121.

²⁴¹ Loi fédérale sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions du 20 juin 1997 (LArm), RS 514.54.

²⁴² S'ils risquent d'être utilisés de manière abusive, notamment si des personnes ont été menacées ou blessées au moyen de ces objets ; s'ils ont été mis sous séquestre en vertu de l'al. 1, let. d et e, et qu'ils ont été fabriqués ou importés en Suisse après le 28 juillet 2010 ; s'ils n'ont pas été aliénés à une personne ayant le droit de les posséder et si la demande visée à l'al. 2bis ou 2ter n'a pas été déposée ou a été rejetée.

²⁴³ On pense notamment aux pièces de monnaie, au papier-monnaie, aux billets de banque, aux timbres officiels de valeur, aux marques officielles, aux mesures, poids, balances et autres instruments de mesure faux ou falsifiés, ainsi qu'aux appareils servant à la falsification.

²⁴⁴ Loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 (LCR), RS 741.01.

²⁴⁵ PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 100 N 2.

²⁴⁶ CR CPP-PONCET, art. 192, N 20-21.

²⁴⁷ CR CPP-PONCET, art. 192, N 20-21. Cf. *infra* Annexe III : Schéma illustrant le contenu du dossier pénal en p. VII.

²⁴⁸ Cf. *infra* Annexe III : Schéma illustrant la Directive C41 en p. VIII.

²⁴⁹ Le greffe des pièces à conviction et le service des armes, explosifs et autorisations peuvent disposer des pièces à conviction un an après l'entrée en force du jugement.

L'article 8 prévoit le sort des pièces lorsque le jugement ne statue pas sur ces dernières²⁵⁰. Si la directive genevoise est plutôt précise dans les différentes hypothèses rencontrées, celle du canton de Vaud exécute sommairement l'absence de décision au sujet des séquestres. En effet, la Directive de la Cour administrative du Tribunal cantonal du canton de Vaud N° 3 du 9 septembre 2008 dénommée « *Calendrier de conservation des archives des Tribunaux d'arrondissement* » précise, dans son Annexe 3²⁵¹, que c'est la procédure de destruction qui est prévue sans délai en l'absence de décision relative aux pièces à conviction dans le jugement, exception faite des pièces comptables. Il est aussi intéressant de relever que cette directive concède qu'il est possible pour le juge de prévoir que des pièces à conviction puissent rester au dossier et suivre le sort qui lui est réservé.

Même si ces directives visent à résoudre une situation de fait problématique dans la pratique judiciaire, elles n'ont pas une véritable portée contraignante concernant le sort des pièces à conviction. En effet, les principes de la hiérarchie des normes et de la primauté du droit fédéral ne sont pas respectés. Aussi, un jugement confiscatoire désignant précisément la destruction ou la mise hors d'usage des pièces doit être existant pour qu'elle puisse être exécutée²⁵². La négligence d'une telle mesure signifie que le possesseur antérieur est en droit de réclamer l'objet initialement séquestré²⁵³. En conséquence, l'absence de décision de la part du juge sur ces pièces implique qu'elles sont toujours partie intégrante du dossier pénal au sens de l'art. 103 CPP. Une directive cantonale générale et abstraite ne saurait anéantir cette situation juridique puisque le juge doit user de la prérogative qui lui confère le droit de mettre hors d'usage, détruire, accorder à l'État, restituer aux ayants droit, allouer au lésé ou encore transformer l'objet séquestré en créance compensatrice.

À ce stade déjà, il est possible de constater qu'au-delà des dispositions qui permettent au juge d'anéantir les objets ayant permis de dégager une preuve scientifique, ces directives cantonales enfoncent le clou en ordonnant de façon « *automatique* » la destruction de ces pièces séquestrées « *oubliées* » du juge.

Ces deux constats auront des conséquences irrémédiables sur les prérogatives du condamné désireux d'entamer une procédure de révision basée sur l'analyse de ces pièces potentiellement vectrices de traces. Traces non prélevées par le scientifique ou tout simplement encore inconcevables à notre esprit comme l'ADN il y a seulement quelques décennies²⁵⁴. Certains scientifiques diront que les traces pertinentes ont été enlevées et prélevées sur les objets séquestrés de sorte que leur conservation ne se justifie pas. Reste donc à examiner le sort réservé à ces pièces à conviction, non formellement séquestrées, mais réceptrices des traces collectées lors de l'instruction.

²⁵⁰ Le greffe des pièces à conviction peut disposer des pièces de peu de valeur (moins de CHF 500.-) un an après l'entrée en force du jugement et concernant les pièces ayant une valeur supérieure à CHF 500.-, il doit interpellé la juridiction (sans réponse de sa part, le greffe peut en disposer 5 ans après le jugement entré en force).

²⁵¹ La Directive de la Cour administrative du Tribunal cantonal du canton de Vaud N° 3 du 9 septembre 2008 dénommée « *Calendrier de conservation des archives des Tribunaux d'arrondissement* » n'est pas publiée. Toutefois, elle est disponible, sur demande, auprès des instances judiciaires vaudoises conformément aux dispositions légales qui traitent des questions liées au droit à l'information.

²⁵² MÜLLER, p. 26.

²⁵³ TC, RJN 1985 88 ; BJP 1987 n° 174.

²⁵⁴ ALBERTINI et al., p. 192.

3.3. Le sort des pièces à conviction échappant à un séquestre

Parmi les pièces échappant à un séquestre, on retrouve les supports qui servent au prélèvement des traces sur le lieu du crime, les personnes et les objets saisis par la police scientifique. Même si certaines dispositions légales pourraient laisser croire que le séquestre probatoire vise aussi la trace ou plutôt le support sur lequel elle est prélevée, aucune pratique de ce genre n'existe actuellement²⁵⁵. Sur le papier, le prélèvement analysé est entièrement consommé de sorte que la question de sa conservation ou destruction ne se pose plus. Toutefois, cela n'est pas toujours le cas, car certains prélèvements ne sont pas envoyés au laboratoire et analysés comme expliqué précédemment²⁵⁶. Une réflexion sur la conservation du support non analysé trouve donc toute sa pertinence en raison d'informations potentiellement utiles compte tenu de la faillibilité du domaine forensique et des avancées technologiques futures comme évoqué dans le premier chapitre²⁵⁷.

L'absence de séquestre à l'égard de ces pièces implique *a fortiori* une absence de décision judiciaire sur le sort qui leur est réservé²⁵⁸. Étant toujours partie intégrante du dossier pénal à l'issue de la procédure, elles suivraient donc les délais de conservation prévus à l'art. 103 CPP. Néanmoins, la pratique s'éloigne encore une fois de la systématique qui ressort du Code de procédure pénale pour des raisons vraisemblablement liées à la complexité de la matière. Les autorités de poursuite, principalement les investigateurs, décident sur des assises scientifiques du tri des traces prélevées de sorte que les prélèvements n'étant pas considérés comme pertinents sont « *logiquement* » détruits. À cette étape intermédiaire entre le prélèvement et l'analyse, il existe donc un pouvoir discrétionnaire critiquable sur ces pièces de la part des autorités de poursuite compte tenu de l'importance accordée aux preuves scientifiques.

SCHIFFER expose parfaitement cette problématique dans le bilan des entretiens semi-structurés réalisés qui portait sur la question de savoir si les prélèvements étaient conservés au-delà du moment où une décision judiciaire devenait définitive. Les différences de pratique sont flagrantes. Certains participants conservent les pièces à conviction (prélèvements y compris) pendant une durée déterminée (par exemple dix ans) tandis que d'autres les conservent jusqu'à ce que toutes les possibilités de recours voire de révision aient été épuisées²⁵⁹. Selon les participants, aucun cadre n'est réellement fixé de sorte que la durée dépendra de plusieurs facteurs tels que de la nature de la trace²⁶⁰, des possibilités de stockage et de la gravité de l'infraction²⁶¹.

Dans un autre travail de 2010, soit avant l'entrée en vigueur du nouveau Code de procédure pénale, ALBERTINI détaillait les pratiques helvétiques des différents services d'identité judiciaire en matière de conservation des pièces à conviction. Si selon cette étude, la majorité des services gardait les pièces conformément aux délais de prescription établis par le Code pénal, il a été relevé que le manque de place poussait certains services à raccourcir

²⁵⁵ Cf. n. 187.

²⁵⁶ Cf. *supra* « 1.3.2.3. L'analyse des prélèvements » en p. 12.

²⁵⁷ Cf. chapitre 1 « De la collecte des pièces à conviction » en p. 6.

²⁵⁸ Les conséquences seront analysées dans le chapitre 4 « Des conséquences de la destruction sur les prérogatives du condamné en matière de révision au sens de l'art. 410 CPP » en p. 34.

²⁵⁹ SCHIFFER, p. 103.

²⁶⁰ La possibilité de conservation des produits biologiques et les limitations physiques de stockage doivent particulièrement être prises en compte (SCHIFFER, p. 103).

²⁶¹ SCHIFFER, p. 103.

ces délais²⁶². Il est donc étonnant de constater que des ordres de service internes à l'unité de police, comme dans le canton de Berne, réglementaient la durée de conservation adéquate et que d'autres appliquaient des délais différents des délais de prescription²⁶³. Toutefois, une conclusion pertinente sur ces pratiques est compliquée étant donné qu'elles n'incluent pas uniquement la conservation des pièces à conviction relatives à des affaires jugées et entrées en force²⁶⁴. Ceci étant dit, une décision judiciaire ordonnant la destruction de certaines pièces voire une directive cantonale incombant à toute autorité de détruire « *automatiquement* » les pièces dont le sort n'a pas été tranché est probablement appliquée dans la pratique, à moins que les services d'identité judiciaire décident de les conserver en dépit des décisions et directives émises.

Une exception existe à ce flou juridique. Le législateur a réglementé, dans une *lex specialis*, la conservation de matériel biologique dans le cadre des analyses d'ADN des traces²⁶⁵. L'art. 6 de l'Ordonnance sur les profils d'ADN prévoit que les laboratoires de génétique forensique conservent comme preuve l'ADN extrait des traces lors de l'analyse pendant au minimum 15 ans²⁶⁶. L'éventuel reste du support doit être rapidement restitué au service de police²⁶⁷. Il est intéressant de relever que le législateur a prévu dans cette situation précise la conservation de ce matériel biologique considéré encore comme la « *reine des preuves* ». Toutefois, il faut tempérer cette conservation puisqu'elle ne concerne que les prélèvements choisis et envoyés par les autorités de poursuite au laboratoire de génétique forensique. Le sort des prélèvements qui n'ont pas franchi l'étape de l'analyse sera décidé par l'autorité de poursuite et vraisemblablement détruits.

Les instituts de médecine légale gèrent aussi la conservation de leur matériel biologique prélevé²⁶⁸ lors des examens au sens des articles 251 à 253 CPP sans qu'aucune *lex specialis* ne règle cette situation. Encore une fois, ce matériel biologique, considéré comme une pièce à conviction, est partie intégrante du dossier pénal et devrait suivre le sort qui lui est réservé même s'il est gardé à l'écart du dossier. De la même sorte que pour les objets séquestrés, il existe des directives qui réglementent la conservation de ces pièces. À titre d'exemple, le Centre universitaire romand de médecine légale (CURML) inscrit dans ses rapports des délais de conservation qui ne coïncident pas avec les délais de prescription de la peine communément utilisés par le Code de procédure pénale à son article 103²⁶⁹. Quant au

²⁶² L'exemple cité dans le travail concerne les outils utilisés dans le cadre de cambriolage pour le moins encombrants (ALBERTINI, p. 26).

²⁶³ ALBERTINI, p. 26.

²⁶⁴ L'auteur traite de la question de la conservation des pièces à la fin de l'enquête sans préciser si celle-ci a entraîné une condamnation (ALBERTINI, p. 25).

²⁶⁵ Les traces biologiques (par exemple pour les échantillons de profil d'ADN) ont tendance à être conservées à part dans des conditions adéquates (SCHIFFER, p. 103).

²⁶⁶ La durée de conservation de l'ADN extrait de la trace est intéressante en raison des risques de mutation technologique : les marqueurs génétiques analysés aujourd'hui pourraient changer dans 5, 10 ou 15 ans ou d'autres marqueurs pourraient être ajoutées (COQUOZ/COMTE/HALL/HICKS/TARONI, pp. 175-181).

²⁶⁷ Le « *reste du support* » est souvent un élément séquestré comme un morceau de tissu qui présente une trace.

²⁶⁸ Le médecin légiste peut aussi prélever des traces sur une personne (prélèvements destinés à mettre en évidence l'ADN d'une tierce personne ; prélèvements intimes pour les agressions sexuelles ou d'un prélèvement sur une zone du corps ayant été mordue ou simplement touchée par un agresseur) https://www.alumnihec.ch/wp-content/uploads/2016/05/Pages-de-HEC88_-mag-entier-24.pdf, consulté le 2 décembre 2020.

²⁶⁹ Matériel prélevé par les médecins légistes dans le cadre des autopsies médico-légales : conservé en principe 3 ans ou 30 ans en cas d'homicide/mort suspecte ou accident impliquant la responsabilité d'un tiers (sur indication du médecin légiste et/ou des autorités). Matériel prélevé par les médecins légistes dans le cadre des constats de lésions ou d'agressions sexuelles (sur mandat) : conservé en principe 3 ans. Matériel

canton de Berne, une circulaire²⁷⁰ de la Cour suprême réglemente la conservation du matériel biologique par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne.

Il est intéressant de noter que l'Institut de médecine légale bernois, sur mandat de la direction de la procédure, conserve ces moyens de preuve dans ses locaux et ne dispose pas des conditions logistiques pour les conserver durablement. La Cour suprême bernoise estime, étonnamment, que ce n'est pas le matériel biologique qui a de l'importance, mais les analyses effectuées. Dès lors, les rapports d'expertise, faisant partie du dossier pénal, seraient suffisants à la condition qu'elles soient effectuées *lege artis* et que les résultats soient utilisables et non contestés.

Ces raisons ont poussé le Parquet général et l'Institut de médecine légale à trouver une solution « *pragmatique* » permettant de contourner le problème lié au manque d'infrastructure. À moins que le contraire ne soit prévu de manière expresse et écrite de la direction de la procédure, l'Institut de médecine légale conserve les pièces à conviction après l'exécution du mandat d'expertise (et non du jugement entré en force) pendant trois ans si l'enquête porte sur des soupçons de tentative de meurtre ou de meurtre consommé, de délits sexuels ou de délits en rapport avec des fautes médicales et pendant six mois dans les autres cas. Les délais commençant à courir après l'exécution du mandat, il est surprenant de voir qu'une directive prévoit déjà l'élimination de ces traces en phase d'instruction lorsque l'on sait que certaines procédures durent des années. Théoriquement, il pourrait arriver que le prévenu ne puisse même pas requérir de nouvelles analyses, sur ces pièces à conviction, en procédure d'appel. Même si la directive prévoit que le procureur puisse demander la prolongation du délai de conservation, cette situation est problématique compte tenu du pouvoir conféré à l'autorité de poursuite et des délais de conservation qui devraient être suivis conformément aux dispositions légales pertinentes relatives à la conservation du dossier pénal.

3.4. Le devoir de conservation du dossier pénal dès la fin de la procédure

En principe, les autorités judiciaires qui jugent la cause reçoivent et conservent le dossier pénal et toutes les pièces qui s'y rapportent²⁷¹. Certains cantons décentralisent la conservation des pièces à conviction à des services spécialisés qui possèdent les infrastructures adéquates en matière de conservation²⁷².

Un délai minimal de conservation est prévu à l'art. 103 al. 1 CPP dès que le jugement est entré en force (art. 437 CPP). Ces dossiers, constitués par les autorités pénales, doivent être conservés au moins jusqu'à la fin des délais de prescription de l'action pénale et de la peine à moins qu'une loi cantonale sur la conservation des archives ne prévoit un délai plus long²⁷³. Si une condamnation a été prononcée, les dossiers doivent être conservés jusqu'à

prélevé par les médecins légistes dans le cadre des constats d'agressions sexuelles à la demande des victimes (sans mandat) : conservé 1 an (sauf si victime mineure alors matériel conservé jusqu'à ses 25 ans révolus).

²⁷⁰ Ministère public du canton de Berne (en accord avec la Section pénale de la Cour suprême du canton de Berne), Directive du 1^{er} janvier 2011, Conservation de matériel biologique par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne.

²⁷¹ BSK StPO-SCHMUTZ, art. 103 N 1.

²⁷² Genève a mis en place un greffe des pièces à conviction. Les services de police et de médecine légale conservent aussi des pièces à conviction dans des locaux leur appartenant.

²⁷³ BSK StPO-SCHMUTZ, art. 103 N 1 ; PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 103 N 3 ; Arrêt du TPF 2013 132 du 3 juillet 2013, consid. 2.4.

Les peines se prescrivent : par trente ans si une peine privative de liberté à vie a été prononcée ; par vingt-cinq ans si une peine privative de liberté de dix ans au moins a été prononcée ; par vingt ans si une peine

l'expiration du délai de prescription de la peine (art. 99 CP)²⁷⁴. Dans le cas d'infractions imprescriptibles (art. 101 CP et art. 123b Cst. féd.), les dossiers doivent être gardés au moins aussi longtemps que l'auteur de l'infraction est en vie²⁷⁵. Cela ne s'applique pas aux documents originaux qui ont été ajoutés aux dossiers ; ils doivent être restitués aux ayants droit contre récépissé dès que l'affaire pénale a été définitivement jugée (art. 103 al. 2 CPP)²⁷⁶.

Certains auteurs considèrent que seules des copies des documents essentiels doivent être conservées, en vue notamment d'éventuelles demandes en révision au sens des articles 410 et suivants du CPP²⁷⁷. Néanmoins, cette prise de position est inefficace lorsque des éléments nouveaux, basés sur de nouvelles analyses scientifiques des pièces, pourraient justifier la révision d'une condamnation. Un ancien rapport forensique peut, en effet, être critiqué, mais la découverte de l'élément nouveau est complexe en l'absence des anciennes pièces récoltées au cours de l'enquête. Contrairement aux jugements entrés en force, les dossiers d'affaires non résolues, soit les « *cold case* », sont un exemple de bonne pratique, en matière de conservation des pièces, même si des objectifs différents sont poursuivis par le législateur²⁷⁸. Néanmoins, la révision d'erreurs judiciaires n'est pas moins louable que la clôture d'affaires non résolues. Dans cette dernière situation, la conservation de l'entier du dossier est pratique courante et absolument essentielle au réexamen périodique de ces « *cold case* ». L'utilisation d'innovation technologique, sur les pièces à conviction conservées, a permis l'exploitation de nombreuses traces impossibles à détecter ou à traiter au moment de l'enquête²⁷⁹. À titre d'exemple, on peut citer, comme innovation technologique, de nouvelles techniques de détection de traces digitales ou de nouvelles formes d'exploitation des profils d'ADN²⁸⁰. Les progrès scientifiques rendent indispensable la conservation de ces pièces de la même manière que leur destruction peut constituer un obstacle insurmontable à la manifestation de la vérité. Une réflexion doit être menée à propos des conséquences d'une telle pratique sur les prérogatives du condamné qui souhaiterait entamer une procédure de révision.

privative de liberté de cinq ans au moins, mais de moins de dix ans a été prononcée ; par quinze ans si une peine privative de liberté de plus d'un an, mais de moins de cinq ans a été prononcée ; par cinq ans si une autre peine a été prononcée (art. 99 CP).

²⁷⁴ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 103 N 1.

²⁷⁵ BSK StPO-SCHMUTZ, art. 103 N 1.

²⁷⁶ BSK StPO-SCHMUTZ, art. 103 N 1 ; PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 103 N 4 ; SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 243.

²⁷⁷ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 103 N 4 ; DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER, Art. 103 N 2.

²⁷⁸ Le réexamen de « *cold case* » ne poursuit pas le même but que la révision ; il vise à résoudre d'anciennes affaires à l'aide de nouvelles analyses scientifiques.

²⁷⁹ RIBAUX, p. 64.

²⁸⁰ RIBAUX, p. 64.

4. Des conséquences de la destruction sur les prérogatives du condamné en matière de révision au sens de l'art. 410 CPP

4.1. Généralités

Il a été démontré, tout au long de ce travail, que la conservation des pièces à conviction recueillies durant les différents stades de la procédure judiciaire n'a pas été pensée au-delà de la clôture de l'affaire à une exception près²⁸¹.

Il est à présent temps d'examiner les impacts de ce constat sur la procédure de révision prévue à l'art. 410 CPP. Selon cette disposition, toute personne s'estimant lésée par un jugement entré en force, une ordonnance pénale, une décision judiciaire ultérieure ou une décision rendue dans une procédure indépendante en matière de mesures peut en demander la révision. La révision est un moyen de recours instauré dans l'intérêt de la justice et la recherche de la vérité matérielle²⁸². Le but qu'elle poursuit est celui de ne pas laisser subsister un jugement entré en force entaché d'une erreur judiciaire résultant d'une erreur de fait²⁸³. L'un des motifs les plus communs venant déclencher cette voie de recours extraordinaire est l'erreur factuelle résultant d'un fait ou moyen de preuve nouveau communément connu comme la révision *propter nova*²⁸⁴. Si les conditions à satisfaire sont déjà extrêmement strictes compte tenu de la nécessité de respecter le principe de l'autorité de la chose jugée²⁸⁵, les moyens à disposition du condamné permettant d'établir les faits rendent cette tâche parfois herculéenne.

Un rapport au Fonds National Suisse sur les erreurs judiciaires en Suisse entre 1995 et 2004 a permis non seulement de répertorier les différentes sources d'erreurs judiciaires, mais également de synthétiser les faits ou moyens de preuve nouveaux invoqués ayant abouti à une révision. De manière générale, les faits ou moyens de preuve nouveaux les plus souvent invoqués ont été le témoignage, l'expertise psychiatrique et la rétractation²⁸⁶. On ne retrouve étonnement l'expertise scientifique que de manière résiduelle pour deux raisons principales. D'abord, l'accès au dossier pénal et aux pièces, après la clôture de la procédure, devient difficile en raison des disparités cantonales et institutionnelles de conservation du dossier pénal et des pièces²⁸⁷. Le Code de procédure pénale ne règle pas la question de la consultation du dossier d'une procédure close. C'est donc la législation cantonale ou fédérale, relative à l'archivage et à la protection des données, qui est pleinement applicable²⁸⁸.

²⁸¹ La conservation de l'ADN extrait de la trace pendant une certaine durée au laboratoire de génétique forensique conformément à l'art. 6 de l'ordonnance sur les profils d'ADN.

²⁸² SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 708.

²⁸³ ATF 127 I 133, SJ 2001 539, consid. 6 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 685 ; SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 708.

²⁸⁴ KILLIAS/GILLIÉRON/DONGOIS, p. 10.

²⁸⁵ « Entre les deux impératifs que constituent le respect de l'autorité de la chose jugée et la nécessité de réparer l'erreur judiciaire, la marge de manœuvre des législateurs est étroite. S'il est indispensable qu'une soupape de sûreté soit prévue pour permettre de réexaminer une décision répressive définitive lorsqu'il existe, sinon une certitude, du moins de suffisantes présomptions qu'elle a été prononcée à la suite d'une erreur de fait, l'exercice de ce recours exceptionnel doit, sous peine de ruiner le principe de l'autorité de la chose jugée, être subordonné à des conditions strictement déterminées » (ANGEVIN, fascicule n° 20.).

²⁸⁶ KILLIAS/GILLIÉRON/DONGOIS, p. 38. Cf. *infra* Annexe V : Tableau récapitulatif des faits ou moyens de preuve nouveaux le plus souvent invoqués en p. XI.

²⁸⁷ PALUMBO/KUHN, p. 84.

²⁸⁸ TC FR 601 2015 110 ; BSK StPO-SCHMUTZ, art. 100 N 7.

Ensuite, une fois l'accès au dossier obtenu, l'opportunité de demander une révision basée sur l'analyse des anciennes preuves est impossible en raison d'une législation trop permissive en matière de destruction des pièces à conviction. Enfin, il faut aussi relever qu'une jurisprudence stricte est établie concernant l'exploitation d'anciennes pièces à conviction de manière générale. En effet, une confusion peut vite s'installer entre l'utilisation de progrès technologique, en tant que nouveau moyen de preuve, à des fins d'analyse d'anciennes pièces et la (re)administration²⁸⁹ des anciennes preuves qui est totalement prohibée par l'esprit même de la révision. Ces constatations malencontreuses, relevées pour la plupart par le rapport au Fonds National Suisse²⁹⁰, ne seront pas sans conséquence sur les prérogatives du condamné dans les deux stades de la procédure de révision.

4.2. Des conséquences de la destruction au stade de la procédure du rescindant

4.2.1. Aspects procéduraux

La procédure de révision, scindée en deux phases, commence par le rescindant qui consiste, pour la juridiction²⁹¹ saisie, à examiner préalablement la demande dans le but de s'assurer que la requête est bien fondée²⁹².

Dans un premier temps, les conditions formelles de recevabilité sont examinées conformément à l'art. 412 al. 1 et 2 CPP. À ce stade, ce sont principalement les vices de nature formelle qui fondent une décision de non-entrée en matière²⁹³. Néanmoins, la juridiction saisie peut aussi refuser d'entrer en matière si les motifs invoqués paraissent d'emblée non vraisemblables, mal fondés ou si la demande paraît abusive²⁹⁴. En raison d'un véritable renversement de la charge de la preuve, des difficultés peuvent déjà surgir à ce stade pour démontrer la vraisemblance d'un motif de révision. L'absence d'un accès aux pièces à conviction, mais aussi d'une possibilité de les analyser peuvent empêcher le requérant d'étayer ses arguments et ainsi convaincre les juges que la requête n'est pas d'emblée non vraisemblable ou mal fondée²⁹⁵. Si la juridiction saisie entre en matière sur la demande, elle invite les autres parties et l'autorité inférieure à se prononcer par écrit et détermine les compléments de preuves à administrer et les compléments à apporter au dossier (art. 412 al. 4 CPP)²⁹⁶.

²⁸⁹ Dans le but de rattraper un moyen de droit manqué.

²⁹⁰ « [...] la révision n'est ouverte qu'en cas de preuves nouvelles qui sont difficiles à réunir au-delà de problèmes d'identité (plus faciles à établir), ceci notamment parce que les traces et prélèvements utilisés par les expertises sont souvent détruits une fois que le jugement devient définitif. » (KILLIAS/GILLIÉRON/DONGOIS, p. 100).

²⁹¹ L'art. 412 CPP désigne la juridiction d'appel comme autorité en charge d'examiner les demandes de révision.

²⁹² Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_882/2017 du 23 mars 2018, consid. 1.1 ; CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 410 N 1.

²⁹³ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_310/2011 du 20 juin 2011, consid. 1.6. L'autorité examinera notamment la qualité pour agir, le respect des conditions de délai et de forme de la demande (art. 411 al.1 et 2), l'aptitude du jugement à être sujet à révision, et son caractère définitif, ainsi que l'existence d'un motif de révision sur un plan abstrait (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 685).

²⁹⁴ JEANNERET/KUHN, p. 676 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_731/2017 du 10 mai 2017, consid. 3.2.

²⁹⁵ ACEVES-AMAYA, p. 137 ; CARROLL, pp. 668-669 ; ĐURĐEVIĆ, pp. 716-717. Des législations américaines, comme dans l'Utah et la Virginie, ont vu le jour permettant aux condamnés de requérir des analyses d'ADN, après leur condamnation, sur des pièces conservées pour pallier ces difficultés (CAINE, p. 261).

²⁹⁶ FF 2006 1057, p. 1305. Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_455/2011 du 29 novembre 2011, consid. 1.5 ; ATF 131 I 153, consid. 3 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_235/2011 du 30 mai 2011, consid. 2.1.

Un premier obstacle peut être soulevé en lien avec ces réquisitions en complément de preuves. En effet, l'utilisation de ces nouveaux procédés, en tant que moyen de preuve nouveau, dépend manifestement de l'acceptation des juges à requérir des analyses complémentaires et/ou à mandater une expertise judiciaire utile à cet examen. De plus, la règle jurisprudentielle en matière d'appréciation anticipée des preuves déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. féd. est pleinement applicable dans la phase du rescindant²⁹⁷.

Ainsi, les parties ont un droit à l'administration des preuves valablement offertes, à moins que le fait à prouver ne soit dépourvu de pertinence ou que la preuve apparaisse manifestement inapte à la révélation de la vérité²⁹⁸. Le magistrat peut dès lors renoncer à l'administration de certaines preuves et le refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire²⁹⁹. En d'autres termes, le rejet de cette requête implique, irrémédiablement, l'obligation de mandater une expertise privée onéreuse permettant de démontrer matériellement l'erreur de fait.

Pour ne rien n'arranger, la jurisprudence en matière d'expertise privée comme moyen de révision est soumise à des conditions strictes. Le Tribunal fédéral souhaite préserver la nature extraordinaire de la révision et empêcher le justiciable de remettre « *indéfiniment* » en cause un jugement entré en force en sollicitant simplement de nouvelles expertises privées³⁰⁰.

Au-delà de cette problématique qui dépend fondamentalement de l'appréciation que le juge peut faire du nouveau procédé scientifique en tant que moyen de preuve nouveau, la destruction des anciennes pièces à conviction pose un problème à la concrétisation de cette prérogative. En effet, cette pratique empêche la juridiction de se prononcer sur le bien-fondé ou non des motifs de révision invoqués (art. 413 al. 1 CPP)³⁰¹. Si l'audition d'un témoin, permettant d'appuyer les faits ou moyens de preuve nouveaux avancés, est possible le temps du vivant du témoin. L'analyse scientifique d'anciennes pièces à conviction est inenvisageable en l'absence d'une conservation appropriée. Bien souvent, une nouvelle expertise basée sur les anciens rapports scientifiques (succincts ou d'expertise), s'ils sont existants et critiquables, n'est pas suffisante pour satisfaire aux exigences posées par l'art. 410 al. 1 let. a CPP.

Ce sont véritablement les nouvelles analyses sur les anciennes pièces à conviction qui sont susceptibles de livrer de nouvelles vérités grâce aux immenses progrès que connaît la recherche scientifique appliquée aux investigations policières et judiciaires³⁰². Reste encore à analyser si elles seraient suffisantes pour répondre aux conditions strictes de la révision *propter nova* posées par le Code de procédure pénal et la jurisprudence.

²⁹⁷ Il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés (art. 139 al. 2 CPP applicable de manière générale à toutes les autorités selon l'art. 379 CPP) (Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_676/2015 du 24 avril 2017, consid. 2.2 et l'arrêt cité).

²⁹⁸ L'appréciation anticipée de la pertinence d'un moyen de preuve implique d'examiner *a priori* l'utilité du moyen de preuve (CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 412 N 9, Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_676/2015 du 24 avril 2017, consid. 2.7).

²⁹⁹ ATF 141 I 60, consid. 3.3.

³⁰⁰ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 1P.212/2002 du 23 juillet 2002, avec référence à ATF 127 I 73, consid. 3f/bb ; ATF 127 I 133, consid. 6 ; ATF 122 IV 66, consid. 2b.

³⁰¹ FF 2006 1057, p. 1305. Elle doit se contenter d'un examen objectif de la crédibilité ou non du motif invoqué sous l'angle de la vraisemblance (SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 413 N 2).

³⁰² ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598, p. 82.

4.2.2. Les progrès scientifiques face aux conditions de la révision *propter nova*

La demande de révision *propter nova* doit correspondre aux conditions posées par l'art. 410 al. 1 let. a CPP soit « *l'existence de faits ou moyens de preuves inconnus de l'autorité inférieure et de nature à motiver l'acquittement ou une condamnation sensiblement moins sévère ou plus sévère du condamné ou encore la condamnation de la personne acquittée.* ».

4.2.2.1. Les notions de faits ou moyens de preuve

Le motif de révision est alternatif et non cumulatif, en ce sens qu'il suffit que soit apporté un nouveau fait ou un nouveau moyen de preuve sérieux³⁰³.

Par « *fait* », il faut entendre toutes circonstances susceptibles d'être prises en considération dans l'état de fait du jugement³⁰⁴. Ces circonstances peuvent être l'ignorance du premier juge de certains éléments du procès ou leur inexactitude³⁰⁵. Le fait doit être objectif, en ce sens qu'il doit être susceptible d'être perçu par chacun, même s'il n'est accessible qu'à des experts³⁰⁶. À titre d'exemple, les indices tels que l'appartenance à un groupe sanguin ou les faits accessoires comme l'authenticité d'un document constituent un fait reconnu par la jurisprudence³⁰⁷. À condition que les autres exigences soient remplies, d'anciennes traces non découvertes et analysées *a posteriori* à l'aide de nouvelles technologies pourraient répondre à cette définition eu égard à la jurisprudence dégagée pour autant que les résultats puissent être compris par chacun. En revanche, une instruction lacunaire et la violation de règles de procédure au cours du premier procès ne sont pas constitutives d'une erreur de fait³⁰⁸.

Par « *moyen de preuve* », il faut entendre tout mode susceptible d'apporter la preuve d'un fait, qui peut déjà avoir été allégué³⁰⁹. Ils sont exposés au Titre 4 du Code de procédure pénale³¹⁰. Le motif de révision tiré d'un nouveau moyen de preuve implique qu'il soit destiné à établir ou à infirmer un fait antérieurement allégué et donc connu³¹¹.

Toute la pertinence de la conservation des pièces à conviction réside dans l'espoir qu'apparaissent de nouveaux moyens de preuve au gré des progrès scientifiques, de l'évolution des connaissances et de l'expérience permettant d'établir un fait³¹². Par ailleurs, le législateur est conscient de l'esprit évolutif de ces domaines. C'est pourquoi il a souhaité

³⁰³ SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 410 N 13 ; PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 410 N 18.

³⁰⁴ ATF 73 IV 43 = JT 1947 IV, p. 125.

³⁰⁵ PIQUEREZ/MACALUSO, pp. 678-679.

³⁰⁶ PIQUEREZ/MACALUSO, pp. 678-679.

³⁰⁷ D'autres exemples d'erreur de fait admis par la jurisprudence : la réapparition de la personne prétendument assassinée ; le fait qu'une identité qui n'est pas la sienne a été attribuée au condamné ; la découverte faite après coup qu'un élément de l'infraction faisait défaut ; la révélation, par la survenance de troubles psychologiques postérieurs au jugement, que le condamné était irresponsable au moment des faits ou que sa responsabilité était diminuée (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 679).

³⁰⁸ D'autres exemples d'erreur de fait non admis par la jurisprudence : une erreur de qualification juridique ou d'interprétation des faits imputés au condamné ; l'inobservation de la loi, l'omission de vérifier si un avertissement a été donné ; un revirement de la jurisprudence ; une appréciation personnelle ou la violation d'une règle essentielle de procédure (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 679).

³⁰⁹ CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 410 N 25 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 680 ; FF 2006 1057, p. 1303.

³¹⁰ Les titres, les témoins, les personnes appelées à donner des renseignements et les experts entre autres.

³¹¹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 680.

³¹² CR CPP-BÉNÉDICT/TRECCANI, art. 139 N 10 ; PC CPP-[MOREILLON/PAREIN-REYMOND], art. 139 N 2 ; SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 313.

asseoir le principe de l'administration des preuves sur un système de preuves morales plutôt que légales afin d'éviter toute sclérose du système en établissant un *numerus clausus* des moyens de preuve admis³¹³.

Comme il a été relevé à plusieurs reprises, une large partie de ces progrès scientifiques reste inexploitée à ce stade en raison de la destruction, restitution ou encore vente des pièces à conviction qui intervient dès que la condamnation est devenue définitive et exécutoire. Ce vide juridique et l'interprétation que les autorités de jugement en font empêchent le condamné d'apporter la preuve d'un fait lorsque l'un des motifs de révision invoqué est la nouvelle expertise forensique en tant que nouveau moyen de preuve.

4.2.2.2. *L'exigence de nouveauté*

Des faits ou moyens de preuve sont inconnus lorsque le juge n'en a pas eu connaissance au moment où il s'est prononcé, c'est-à-dire lorsqu'ils ne lui ont pas été soumis sous quelque forme que ce soit³¹⁴. La notion de « *nouveauté* » a fait l'objet d'un grand nombre d'arrêts démontrant son caractère malléable et interprétable de sorte que plusieurs hypothèses doivent lui être confrontées.

Dans une première hypothèse, la personne s'estimant condamnée à tort peut souhaiter remettre en question une ancienne expertise incriminante qu'elle considère comme erronée ou infondée à cause de l'utilisation de techniques insuffisamment validées en requérant une nouvelle expertise et de nouvelles analyses³¹⁵. L'approche consistant à savoir si un autre expert doit pouvoir réfuter ou ébranler une opinion d'expert déjà existante, après que le jugement antérieur est devenu définitif et exécutoire, a longuement évolué dans la jurisprudence³¹⁶. Le Tribunal fédéral a relativisé une ancienne approche³¹⁷ et a admis qu'une expertise pouvait donner lieu à une révision si elle permettait d'établir que les faits retenus par le premier jugement étaient faux ou imprécis³¹⁸. Une nouvelle expertise concluant à une appréciation différente ne constitue toutefois pas déjà une cause de révision³¹⁹. Elle doit s'écarter de la première expertise pour des motifs sérieux et établir des erreurs claires de nature à ébranler le fondement du premier jugement³²⁰. Aucun problème particulier ne se pose si une telle demande est liée à l'affirmation de nouveaux éléments factuels pertinents et que cette situation suggère que l'affaire devrait être jugée

³¹³ Les autorités pénales mettent en œuvre tous les moyens de preuves licites qui, selon l'état des connaissances scientifiques et l'expérience, sont propres à établir la vérité (art. 139 al. 1 CPP).

³¹⁴ ATF 130 IV 72, consid. 1.

³¹⁵ La problématique de techniques insuffisamment validées est développée en pages 17-18.

³¹⁶ BSK StPO-HEER, art. 410 N 73.

³¹⁷ Une nouvelle expertise peut justifier une révision lorsqu'elle rend vraisemblable des faits qui n'étaient pas connus lors de la précédente procédure. Mais la nouvelle expertise ne constitue pas un motif de révision lorsqu'elle est invoquée uniquement comme prétendu nouveau moyen de preuve d'un fait important déjà allégué dans la procédure précédente, fait que le juge a considéré comme non prouvé (ATF 101 IV 247, consid. 2 ; ATF 76 IV 34 consid. 1).

³¹⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 6P.93/2004 du 15 novembre 2004, consid. 4 ; Arrêt du Tribunal fédéral 6S.452/2004 du 1^{er} octobre 2005, consid. 2.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_539/2008 du 8 octobre 2008, consid. 1.3, Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_157/2019 du 11 mars 2019, consid. 1.1.

³¹⁹ Arrêt du Tribunal fédéral 6P.93/2004 du 15 novembre 2004, consid. 4 ; Arrêt du Tribunal fédéral 6S.452/2004 du 1^{er} octobre 2005, consid. 2.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_539/2008 du 8 octobre 2008, consid. 1.3, Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_157/2019 du 11 mars 2019, consid. 1.1.

³²⁰ Arrêt du Tribunal fédéral 6P.93/2004 du 15 novembre 2004, consid. 4 ; Arrêt du Tribunal fédéral 6S.452/2004 du 1^{er} octobre 2005, consid. 2.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_539/2008 du 8 octobre 2008, consid. 1.3, Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_157/2019 du 11 mars 2019, consid. 1.1.

différemment qu'auparavant³²¹. Les lacunes du premier avis de l'expert peuvent, par exemple, reposer sur des bases incorrectes ou inadéquates³²². Dans des cas exceptionnels, un nouvel avis d'expert, sans référence à des faits nouveaux, peut être considéré comme un nouveau moyen de preuve si son expertise est de bien meilleure qualité³²³. Selon la littérature, une nouvelle expertise est de meilleure qualité et doit être admise dans le cas où une erreur grossière a été commise par le premier expert et que celle-ci pouvait et devait déjà être établie selon l'état de la technique à l'époque du jugement³²⁴. La difficulté à satisfaire ces conditions est perceptible en raison de leurs exigences strictes qui visent à éviter une remise en cause incessante de conclusions d'expertise qui auraient dû être discutées, si elles étaient contestées, par les voies de recours ordinaires³²⁵. Cette difficulté est exacerbée dans le domaine forensique qui utilise la trace comme matière première comme la psychiatrie légale utilise la personne. La destruction des pièces à conviction complique considérablement la possibilité de satisfaire ces conditions extrêmement strictes. Au contraire, la conservation de ces pièces permettrait, à l'aide d'une nouvelle expertise utilisant de nouveaux procédés, de préciser une ancienne expertise non concluante à cause d'une obsolescence technologique³²⁶ ou de démontrer l'invalidité d'une précédente expertise basée sur l'utilisation d'une technique insuffisamment validée³²⁷.

Une expertise peut aussi être considérée comme un moyen de preuve nouveau si elle se fonde sur de nouvelles connaissances ou applique une autre méthode³²⁸. En d'autres termes, la pertinence d'une nouvelle expertise est reconnue si le nouvel expert dispose de plus d'expérience, car la science du domaine a acquis de meilleures et nouvelles connaissances ou a mis au point des méthodes d'examen plus précis, mais aussi si l'expert utilise des ressources de recherche supérieures lui permettant d'appliquer une méthodologie bien meilleure³²⁹. Une partie de la doctrine³³⁰ considère que l'utilisation des progrès scientifiques, en tant que moyen de preuve nouveau, s'oppose, quelque peu, à la nature extraordinaire de la révision³³¹. Ce constat induirait une remise en cause perpétuelle de la

³²¹ ATF 101 IV 247, 249, consid. 2.

³²² Il se peut que des faits aient été mentionnés dans la procédure précédente, mais qu'aucune conclusion pertinente n'en ait été tirée à leur sujet à cause d'expertises forensiques lacunaires (WALDER, p. 356). Dans ce cas, même si le fait ne sera pas considéré comme nouveau, l'hypothèse selon laquelle il serait possible de faire « parler » la preuve différemment grâce à de nouvelles techniques pourrait s'analyser comme un moyen de preuve nouveau.

³²³ WALDER, p. 356 ; BSK StPO-HEER, art. 410 N 73.

³²⁴ WALDER, p. 356. Par exemple, l'expert a commis une erreur de virgule dans le calcul de la vitesse d'un véhicule impliqué dans un accident, qui n'avait pas été détectée auparavant et a conduit à un jugement erroné. L'expert a examiné un croisement de tableau de bord au stylo à bille uniquement sous un éclairage oblique provenant d'une seule direction et est ainsi parvenu par erreur à un résultat incriminant (WALDER, p. 356).

³²⁵ VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 82).

³²⁶ Les traces d'ADN dégradées (la législation suisse permettrait en théorie d'analyser de nouveau un ADN dégradé étant donné que l'ADN extrait de la trace doit être conservé par le laboratoire de génétique forensique selon l'art. 6 de l'ordonnance sur les profils d'ADN).

³²⁷ Les traces de morsure ou les traces d'oreille (cf. Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_123/2013 du 10 juin 2013).

³²⁸ ATF 137 IV 59, consid. 5.1.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_1192/2016 du 9 novembre 2017, consid. 4 in ATF 143 IV 445 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_413/2016 du 2 août 2016, consid. 1.3.1 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_404/2011 du 2 mars 2012, consid. 2.2.2.

³²⁹ WALDER, p. 356 ; BSK StPO-HEER, art. 410 N 73.

³³⁰ WALDER, p. 356 ; BSK StPO-HEER, art. 410 N 73.

³³¹ Des énormes progrès ont été réalisés par la psychiatrie légale depuis les années 1990 dans l'évaluation du danger des criminels. Néanmoins, dans l'intérêt de l'application des instruments de pronostic nouvellement développés, il n'est guère possible de rouvrir les innombrables affaires qui ont été évaluées pendant ce temps et de réexaminer les personnes condamnées en ce qui concerne leur besoin de mesures (BSK StPO-HEER, art. 410 N 73).

sécurité juridique si elle devait constamment s'adapter à la progression naturelle des sciences³³². Ces considérations sont particulièrement valables concernant le réexamen d'anciennes expertises dans le domaine psychiatrique qui s'appuient sur des faits connus en voulant utiliser de nouvelles méthodologies³³³. En revanche, ces auteurs soutiennent à juste titre que le besoin de révision, basée sur de nouvelles connaissances scientifiques, peut être évident dans certaines situations³³⁴. Par exemple lorsque la teinture des fibres qui étaient alors fixées sur le lieu du crime et qui, selon l'ancienne expertise, semblait correspondre à la teinture des fibres des vêtements de la personne condamnée s'avère erronée en raison des nouvelles méthodes d'investigation³³⁵. Aussi, lorsque l'analyse de l'ADN, qui n'était pas encore possible au moment du jugement précédent, peut maintenant démontrer la présence de matériel génétique d'une autre personne et potentiellement ébranler la culpabilité du condamné³³⁶.

La voie de la révision ne doit pas être utilisée simplement pour choisir un « *nouvel* » expert qui soutient une opinion différente de celle retenue par l'ancienne expertise et le tribunal³³⁷. Des erreurs évidentes dans l'expertise contestée ou de meilleures connaissances dans le domaine doivent être clairement établies³³⁸. La nouvelle expertise doit s'écarter non seulement de l'ancienne, mais aussi ébranler le fondement même du jugement³³⁹. Cette double exigence implique de meilleures connaissances dans le domaine ou une meilleure méthodologie, mais aussi des faits qui sont directement ou indirectement réfutés ou incontestés voire des faits nouveaux qui sont prouvés³⁴⁰.

Force est de constater que les progrès scientifiques dans le domaine forensique sont en plein essor et tout particulièrement dans le domaine de l'ADN. En l'an 2000, la banque suisse de profils d'ADN a été mise en service et comportait 10 marqueurs STR ainsi que l'amélogénine³⁴¹. Douze ans plus tard, le nombre de marqueurs STR a augmenté à 16 tout en conservant l'analyse de l'amélogénine³⁴². Cette évolution a permis de gagner en précision lors de l'analyse des traces. D'ici quelques années, notre banque de profils ADN sera reliée à celles des pays de l'Union européenne grâce au Traité de Prüm³⁴³, ce qui permettra potentiellement d'étendre l'analyse d'anciennes traces qui n'ont pas encore rencontré de « *hit* »³⁴⁴.

³³² WALDER, p. 356 ; BSK StPO-HEER, art. 410 N 73.

³³³ Les conditions posées à l'art. 65 al. 2 CP sont d'ailleurs plus strictes qu'à l'art. 410 CPP.

³³⁴ WALDER, p. 356.

³³⁵ WALDER, p. 356.

³³⁶ BOMMER, p. 62.

³³⁷ BSK StPO-HEER, art. 410 N 73-76 ; BOMMER, p. 62.

³³⁸ BSK StPO-HEER, art. 410 N 73-76 ; BOMMER, p. 62.

³³⁹ BSK StPO-HEER, art. 410 N 73-76 ; BOMMER, p. 62.

³⁴⁰ BSK StPO-HEER, art. 410 N 73 ; BOMMER, p. 62.

³⁴¹ C'est un marqueur qui donne des informations sur le genre de la personne à l'origine de l'échantillon (kit SGM Plus).

³⁴² Cette augmentation n'est pas venue modifier la banque nationale de profils d'ADN mais la compléter. Parmi les 16 marqueurs se trouvent les 10 originaux de sorte que d'anciennes traces ont été (re)analysées afin d'augmenter le nombre de marqueurs génétiques exploitables.

³⁴³ La Suisse a négocié avec l'UE une participation à la coopération policière instaurée par les décisions Prüm et a ratifié un accord en la matière le 27 juin 2019. Ces décisions visent à améliorer la coopération policière transfrontalière entre les États membres de l'UE (DFAE, p. 1).

³⁴⁴ DFAE, pp. 1-2.

Les évolutions ne s'arrêteront pas à ce stade. Il sera aussi possible, dans un futur proche, de construire de véritables portraits-robots des individus à partir de leur ADN³⁴⁵, de conduire plusieurs tests différents sur une même trace biologique, de dater les traces, de qualifier la nature du fluide biologique dont provient l'ADN³⁴⁶, d'identifier plusieurs ADN sur une même trace, et de travailler sur des ADN plus dégradés encore³⁴⁷.

D'autres domaines, tels que l'analyse des voix, d'écritures voire même d'odeurs prélevées sur la scène de crime connaissent un essor scientifique sans précédent et acquerront une valeur probante indéniable auprès des magistrats³⁴⁸. La technicité et la fiabilité d'autres méthodes utilisées évolueront aussi. Sans parler des nouvelles traces encore inconcevables à notre esprit, comme l'ADN il y a quelques années, qui viendront enrichir les processus de recherche, de collecte et d'analyse des traces³⁴⁹. Une réflexion profonde doit être menée sur les objets qui devraient être conservés dont font partie les prélèvements effectués qui ont définitivement enlevé la trace vectrice d'informations. Ces évolutions scientifiques couplées à la conservation des pièces à conviction pourraient permettre de respecter les conditions rigoureuses posées par la jurisprudence concernant l'exigence de nouveauté.

Toutefois, certaines limites inhérentes à l'esprit même de la révision peuvent freiner quelque peu cet élan de progression lorsque le condamné souhaite (re)analyser d'anciennes pièces à conviction conservées et qui n'auraient pas fait l'objet d'analyse par les autorités pour diverses raisons³⁵⁰. Une jurisprudence stricte du Tribunal fédéral est établie : le nouveau procès ne doit pas être destiné à réexaminer les preuves antérieures. Toutefois, l'affirmation d'un nouveau fait peut être basée sur des preuves utilisées précédemment³⁵¹ ou, à l'inverse, un ancien fait (non prouvé) peut être prouvé par de nouvelles preuves³⁵².

On pourrait ainsi penser à prouver la fausseté d'un document pertinent dans une procédure antérieure pour autant que ces pièces aient été conservées³⁵³. L'ignorance du fait ou de la preuve par le juge doit être réelle et ne pas être confondue avec l'appréciation des faits et des preuves. Cette dernière peut avoir conduit le juge à écarter implicitement ou à omettre le fait ou le moyen de preuve, appréciation qui aurait dû être contestée par les voies de recours ordinaires³⁵⁴.

³⁴⁵ Des tests d'orientation géogénétique permettent de connaître l'origine géographique de l'ADN analysé ou certains détails physiques génétiquement déterminés, appelés informations phénotypiques, comme le décollement des oreilles, la couleur des yeux, ou l'existence de fossettes (ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598, p. 83).

³⁴⁶ La présence de sang, de sperme ou de cellules épithéliales laissées par contact.

³⁴⁷ ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598, p. 83.

³⁴⁸ ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598, p. 83.

³⁴⁹ ALBERTINI *et al.*, p. 192.

³⁵⁰ Ces raisons sont évoquées dans le chapitre 1 « *De la collecte des pièces à conviction* » en p. 6 et dans le chapitre 2 « *De la conservation des pièces à conviction en droit suisse* » en p. 19.

³⁵¹ ATF 116 IV 353, 357, consid. 3 ; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, § 102 N 21.

³⁵² Il est conseillé de ne pas accorder trop d'importance à la distinction entre les faits et les preuves qui peuvent aussi exister ou se chevaucher (ATF 92 IV 177, 179, consid. 1).

³⁵³ ATF 92 IV 177, 179, consid. 1 ; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, § 102 N 21.

³⁵⁴ La décision accordant ou refusant une requête peut faire l'objet d'un recours, conformément à l'art. 393 al. 1 let. a CPP, durant la procédure préliminaire. Dans cette phase est cependant irrecevable le recours contre une décision du ministère public rejetant une réquisition de preuve si celle-ci peut être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance (art. 394 let. b) (VUILLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment)*, p. 82).

Un fait précédemment présenté, sous forme d'hypothèse, ne sera pas reconnu comme nouveau si l'autorité de jugement s'est abstenue de mener des investigations supplémentaires à son encontre. *L'affaire Werner Ferrari* (cf. *infra Annexe, Affaire Werner Ferrari*)³⁵⁵ en est un parfait exemple. La défense a invoqué, dans sa demande de révision, comme fait nouveau qu'un poil trouvé sur la victime ne pouvait pas être attribué au condamné en raison des circonstances factuelles retenues par les juges. Dès lors, la défense a requis l'analyse de l'ADN du poil conservé qui n'avait pas fait l'objet d'analyse lors de la procédure de première instance³⁵⁶. Après l'acceptation de cette réquisition en complément de preuve, il s'est avéré que le poil retrouvé n'appartenait pas à Werner Ferrari. Toutefois, le fait nouveau allégué a été balayé au motif que le résultat de l'analyse d'ADN, dans le cas d'espèce, n'était pas constitutif d'un fait ou moyen de preuve nouveau étant donné que l'argument invoqué avait déjà été présenté sous forme d'hypothèse. La juridiction de recours a estimé que le requérant contestait l'appréciation des preuves des premiers juges du Tribunal du district de Baden³⁵⁷. Dans le cas d'espèce, les juges avaient considéré l'analyse d'ADN du poil comme juridiquement non pertinent et ne lui avaient pas non plus attaché une valeur probante suffisante eu égard aux autres faits juridiquement significatifs³⁵⁸. Pour qu'un élément de preuve soit considéré comme inconnu du juge, il faut non seulement qu'il soit probant au point qu'il soit inconcevable de penser que le juge aurait statué de la même façon s'il l'avait connu, mais également que l'appréciation des preuves n'ait pas été tout simplement arbitraire³⁵⁹.

Les limites de la conservation des pièces à conviction, dans notre ordre juridique, se dessinent à ce stade. Les preuves ne doivent pas être conservées puis utilisées dans une procédure de révision dans le but de rattraper un moyen de droit manqué. La procédure de révision ne doit pas servir à pallier l'absence d'administration des preuves venant de l'autorité de poursuite ou de la défense durant la procédure antérieure³⁶⁰ et surtout à alléguer, encore une fois, d'anciennes hypothèses connues par l'instance de jugement, mais pas retenues. Toutefois, cette dernière condition laisse un goût amer, dans le cas d'espèce, en raison des résultats de l'analyse d'ADN, entreprise lors de la procédure du rescindant, sur le poil conservé. La découverte d'un poil pubien sur le corps de la victime, n'appartenant pas à Werner Ferrari, laisse peu de doute sur l'implication d'une tierce personne dans cette affaire.

4.2.2.3. *L'exigence du caractère (sérieux) ou causal*

Finalement, l'élément nouveau invoqué doit être propre à ébranler les constatations de fait sur lesquelles la condamnation est fondée, de manière à ce que l'état de fait ainsi modifié rende vraisemblable une condamnation sensiblement moins sévère ou permette de conclure

³⁵⁵ Cf. *infra* Annexe II : Affaires illustratives en pp. III-VI.

³⁵⁶ ST.2002.00550, consid. 3.

³⁵⁷ Les autres preuves présentées donnaient une image suffisamment claire, selon laquelle seul le prévenu (d'alors) pourrait être l'auteur, raison pour laquelle il faudrait renoncer aux enquêtes complémentaires (arrêt du tribunal de première instance, p. 106 f.). L'avocat de la défense du requérant de l'époque s'est abstenu de procéder à une analyse des poils (ST.2002.00550, consid. 3). Néanmoins, il faut relever que le poil avait été envoyé dans un laboratoire étranger, car la technologie en matière d'ADN ne permettait pas de l'analyser en Suisse.

³⁵⁸ ST.2002.00550, consid. 3. On se posera alors la question de la pertinence d'accéder à une demande en complément de preuve en requérant une analyse d'ADN du poil conservé, pour finalement rejeter son résultat (concluant) lors de l'examen des conditions.

³⁵⁹ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_731/2013 du 28 novembre 2013, consid. 3.1.2.

³⁶⁰ La défense n'avait pas requis d'analyse de ce poil et même si elle l'avait fait, une voie de recours aurait été ouverte en cas de refus de procéder à ces analyses.

à l'inexistence de l'une des infractions retenues³⁶¹. En tout état de cause, apporter la preuve de la réalisation de cette exigence est d'une complexité folle puisque le seul motif invoqué, apprécié avec les preuves antérieures³⁶², doit non seulement être concluant au point d'ébranler les constatations de fait, mais il doit aussi être propre à entraîner une décision plus (ou moins) favorable pour le condamné³⁶³. Une « *sérieuse vraisemblance* » de modification doit exister de sorte qu'un « *vague espoir* » d'entraîner une décision différente ne suffit pas³⁶⁴. Néanmoins, la révision du jugement antérieur ne doit pas être considérée comme « *pratiquement impossible* » ou « *exclue* », le mot « *possible* » devant être compris dans le sens de certain, hautement probable ou probable³⁶⁵.

Les faits ou moyens de preuve nouveaux allégués sont donc d'abord confrontés aux faits établis lors du jugement antérieur puis pondérés afin d'apprécier si ces nouvelles constatations sont à même de modifier la décision retenue³⁶⁶. La science forensique, en particulier l'analyse d'ADN, a permis, surtout dans les pays de la *Common Law*, d'innocenter des personnes injustement condamnées sur la base de faux témoignages ou de faux aveux grâce à l'utilisation de cet outil d'investigation encore inconnu il y a quelques décennies³⁶⁷.

De nos jours, la science forensique a été démocratisée dans le domaine de l'investigation policière jusqu'à être utilisée, dans l'appréciation de l'état de fait, par le tribunal. Une question importante doit être soulevée. Quel poids la juridiction en charge d'examiner les demandes de révision peut-elle alors donner à un fait ou moyen de preuve nouveau, basé sur de nouveaux ou meilleurs procédés, si la culpabilité du condamné a déjà été établie grâce, entre autres, à un lien scientifique ?

Une réponse claire et non équivoque à cette question n'est, en l'état des choses, pas envisageable. Néanmoins, si la culpabilité du condamné a été établie grâce à un lien scientifique fort entre une trace retrouvée, ses caractéristiques biologiques et l'activité ayant mené au dépôt de la trace des analyses complémentaires devraient peu modifier ce lien à moins que des erreurs résultent du procédé utilisé³⁶⁸ ou qu'une autre trace démontre un lien encore plus fort propre à ébranler le fait prouvé. Toutefois, il peut aussi arriver que l'inculpation du condamné ne repose pas sur des considérations scientifiques pour de multiples raisons. Par exemple, la science n'a pas été utilisée durant l'investigation ou la science a été utilisée, mais le lien établi entre la trace retrouvée, les caractéristiques biologiques du condamné et l'activité ayant mené au dépôt de la trace sont faibles voire

³⁶¹ Ceci est valable tant dans un sens favorable que défavorable au condamné. Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_731/2013 du 28 novembre 2013, consid. 3.1.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_415/2012 du 14 décembre 2012, consid. 2.2 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 410 N 14.

³⁶² BSK StPO-GASS, art. 385 N 107.

³⁶³ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_62/2010 du 6 avril 2010, consid. 3.2.

³⁶⁴ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_62/2010 du 6 avril 2010, consid. 3.2.

³⁶⁵ ATF 116 IV 362, consid. 5a ; ATF 120 IV 249, consid. 2a et 3b ; ATF 122 IV 67, consid. 3.

³⁶⁶ Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_731/2013 du 28 novembre 2013, consid. 3.1.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_415/2012 du 14 décembre 2012, consid. 2.2 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 410 N 14.

³⁶⁷ JONES, *Evidence Destroyed, Innocence Lost : The Preservation of Biological Evidence under Innocence Protection Statutes*, p. 1. Depuis les années 1990, « *Innocence Project* » a (re)analysé l'ADN disponible sur les scellés pour requérir la révision de condamnations, obtenant près de 200 révisions et suscitant des appels à la réforme du système de justice pénale (<https://www.scientificamerican.com/article/when-dna-implicates-the-innocent/>, consulté le 17 novembre 2020).

³⁶⁸ La technique est insuffisamment validée ou la technique n'a pas été utilisée selon les règles de l'art.

pas concluantes. Dans ces situations, le fait ou moyen de preuve nouveau pourrait dès lors remettre les choses en perspective et ébranler le jugement entré en force.

Pour l'heure, le Tribunal fédéral ne s'est pas encore prononcé sur le progrès scientifique, en matière forensique, comme moyen de preuve nouveau dans le cadre d'une demande de révision. Cette constatation est peu surprenante vu l'absence de pièces à conviction qui empêche sans doute la démonstration de toute la pertinence que le moyen de preuve nouveau permettrait d'établir au niveau du rescindant. Les conséquences d'une telle destruction ne s'arrêtent pas à ce stade. Une fois que la juridiction compétente admet la demande de révision sur la base d'un fait ou moyen de preuve nouveau comme un nouveau témoignage, l'absence de pièces à conviction au stade du rescisoire peut se révéler catastrophique.

4.3. *Quid du jugement en rescisoire face à l'absence des pièces à conviction*

L'admission de la demande, à la phase du rescindant, ne modifie pas encore le jugement querellé, mais règle la question de savoir s'il est susceptible d'être revu ou non³⁶⁹. Si l'autorité en charge d'examiner cette demande constate que les motifs de révision ne sont pas fondés, elle rejette la demande conformément à l'art. 413 al. 1 CPP de telle sorte que le jugement contesté continue à déployer ses effets³⁷⁰. Aucune voie de recours au niveau cantonal n'est prévue par le CPP contre les décisions d'admission ou de rejet d'une demande de révision³⁷¹. Toutefois, tant la décision de non-entrée en matière (art. 412 al. 2 CPP) que de rejet de la demande de révision (art. 413 al. 1 CPP) sont des décisions finales au sens de l'art. 90 LTF³⁷² susceptibles d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral (art. 78 LTF)³⁷³.

Si l'autorité en charge d'examiner une telle demande constate que les motifs d'admission de révision sont fondés, elle annule³⁷⁴ entièrement ou partiellement le jugement attaqué (art. 413 al. 2 let. b CPP) ou renvoie la cause pour nouveau³⁷⁵ traitement et nouveau jugement à l'autorité qu'elle aura désignée (art. 413 al. 2 let. a CPP). Pour préserver le double degré de juridiction, le dossier sera renvoyé, en principe, à une autorité de première instance³⁷⁶. Dans l'hypothèse où la révision concerne une ordonnance pénale, l'affaire sera renvoyée au ministère public. Si elle nécessite des compléments de preuves d'une certaine ampleur, la juridiction ayant statué sur la demande de révision renverra aussi le dossier au ministère public pour une nouvelle instruction³⁷⁷. Un premier obstacle se pose, à ce stade, à l'application pratique de cette dernière situation. La mise en œuvre de compléments de

³⁶⁹ Encore faut-il préciser, au moment d'examiner la situation factuelle, que la juridiction d'appel ne doit pas se livrer à un examen des faits et des preuves tel que celui que procéderait une juridiction de jugement ; la révision doit être admise lorsque la modification du jugement apparaît comme vraisemblable sur la base des nouveaux faits ou moyens de preuve (CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 413 N 1).

³⁷⁰ PITTELOU, p. 834.

³⁷¹ FF 2006 1057, p. 1306 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 688.

³⁷² Loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF), RS 173.110.

³⁷³ La décision d'admission de la révision et de renvoi de la cause à une autorité pour nouveau jugement est une décision incidente (art. 93 al. 1 LTF) qui n'est susceptible de recours au Tribunal fédéral qu'aux conditions prévues à l'art. 93 al. 1 let. a et b LTF (CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 413 N 7).

³⁷⁴ Elle statue, en réforme, si l'état du dossier le permet (CR CPP-JACQUEMOUD-ROSSARI, art. 413 N 13).

³⁷⁵ La norme confère au jugement sur rescindant une portée réformatoire mais aussi cassatoire (ATF 144 IV 35, consid. 3.1.3).

³⁷⁶ PITTELOU, p. 834 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 413 N 11 ; BSK StPO-HEER, art. 413 N 16.

³⁷⁷ FF 2006 1057, p. 1306. Le ministère public décide s'il y a lieu de dresser un nouvel acte d'accusation, de rendre une ordonnance pénale ou de classer la procédure.

preuves « *d'une certaine ampleur* »³⁷⁸ est difficilement imaginable si le procureur devait être amené à requérir de nouvelles analyses sur d'anciennes pièces à conviction (*cf. infra Annexe, Affaire Dany Leprince*)³⁷⁹.

Bien que la procédure de révision, au stade du rescindant, ne saurait être utilisée pour rattraper un moyen de droit manqué ou pour remettre en question l'appréciation des preuves au dossier opérée par l'autorité³⁸⁰, tel n'est pas le cas dans la phase du rescisoire qui oblige le ministère public à procéder conformément aux articles 308 et suivant CPP.

Force est aussi de constater, lorsque la cause est directement renvoyée à un tribunal désigné, que la même problématique se pose même si la marge de manœuvre de cette autorité peut être limitée par la juridiction d'appel³⁸¹. En effet, il n'est pas question de réexaminer le jugement annulé, mais d'instruire et de juger à nouveau la cause, de manière indépendante³⁸². Les parties ont donc la possibilité de présenter ou requérir de nouvelles offres de preuves qui seront appréciées librement par le tribunal³⁸³. De nouveau, la mise en œuvre de cette disposition se révèle, en partie impossible, en l'absence de pièces à conviction dans le dossier. L'*affaire Werner Ferrari*³⁸⁴ est une parfaite illustration de la nécessité de conserver une partie de ces pièces. Même si certaines d'entre elles ne permettront pas de répondre aux exigences strictes posées pour l'ouverture d'une révision, elles pourraient potentiellement avoir un poids considérable dans la formation du nouveau jugement au stade du rescisoire³⁸⁵.

³⁷⁸ FF 2006 1057, p. 1306.

³⁷⁹ *Cf. infra* Annexe II : Affaires illustratives en pp. III-VI.

³⁸⁰ BSK StPO-HEER, art. 413 N 3 ; 6B_319/2014, consid. 2.4.

³⁸¹ L'art. 413 al. 3 CPP confère, à la juridiction d'appel, une marge de manœuvre considérable étant donné que l'autorité à laquelle la cause est renvoyée est liée par le cadre fixé dans la décision de renvoi (SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 413 N 16).

³⁸² ATF 141 IV 145, consid. 3.2 ; JdT 2016 IV 27. Le tribunal doit statuer *ex nunc* de manière à se baser sur l'état de fait existant au moment de la nouvelle décision et en tenant compte de tous les preuves et arguments anciens et nouveaux (ATF 141 IV 145, consid. 6.3 ; SCHMID/JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, p. 725).

³⁸³ ATF 141 IV 145, consid. 6.4 ; JdT 2016 IV 27.

³⁸⁴ *Cf. infra* Annexe II : Affaires illustratives en pp. III-VI.

³⁸⁵ Dans l'*affaire Werner Ferrari*, la juridiction d'appel n'a pas considéré comme relevant d'un fait ou moyen de preuve nouveau le résultat d'ADN du poil retrouvé sur la victime. La demande de révision a été admise en raison de nouveaux témoignages. Toutefois, ce résultat forensique a été utilisé dans le cadre de la phase du rescisoire. De plus, deux experts ont présenté une nouvelle analyse concernant une trace de morsure retrouvée sur le corps de la victime et sont arrivés à des conclusions inverses de la première.

Conclusion

Une première partie de cette recherche a permis d'illustrer les mécanismes scientifiques et juridiques qui entourent la sélection des pièces à conviction en cours de procédure. Au vu de la force probante qui leur est accordée, la destruction des pièces à conviction ne peut être justifiée, déjà à ce stade, qu'en s'assurant que les traces utiles à la manifestation de la vérité aient été prélevées et utilisées à bon escient. Toutefois, tel n'est pas forcément le cas. En effet, la phase de récolte est jalonnée de risques de biais ou d'erreurs liés à une succession de prises de décision qui entourent ce domaine, mais aussi des limites inhérentes aux sciences qui n'ont pas encore montré tout leur potentiel. C'est la raison pour laquelle des garde-fous doivent être mis en place pour pallier ces risques d'erreurs, mais aussi exploiter des traces, inconnues au moment de l'instruction, dans l'optique d'une éventuelle demande de révision.

Dans la deuxième partie, le système de conservation des pièces édicté à l'art. 192 CPP, qui s'inscrit plus largement dans l'obligation de constituer et conserver un dossier pénal au sens des articles 100 et 103 CPP, démontre la systématique de conservation installée par le législateur. Toutefois, toute une série de dispositions oblige le magistrat à ordonner la destruction de certaines de ces pièces pour diverses raisons qui visent le même but : la protection des justiciables de manière générale. Ces dispositions sont nombreuses et dispersées dans différentes législations comme le CPP, le CP, la LStup, la LCR ou la LArm. Même si les objectifs poursuivis par le législateur derrière cette destruction sont défendables, un scellé judiciaire avec une conservation appropriée pourrait tout aussi bien atteindre ce but et permettre au condamné de conserver pleinement la prérogative que lui offre le Code de procédure pénale en matière de révision.

Dans la troisième partie, nous nous sommes attachés à analyser le sort des pièces ayant surmonté tant les obstacles de tris scientifiques que les obstacles de tris juridiques. Si dans beaucoup d'ordres juridiques ces nécessités d'ordres scientifiques et juridiques provoquent déjà la destruction d'un grand nombre de pièces importantes, le Code de procédure pénale helvétique confère au juge le pouvoir voire le devoir de statuer définitivement sur leur sort dans sa décision à l'issue du jugement³⁸⁶. À cet effet, le droit lui permet de décider de la destruction, dévolution à l'État ou restitution des pièces initialement séquestrées. Malheureusement, la systématique du Code n'est pas toujours respectée concernant les séquestres qui n'ont pas fait l'objet d'une décision à l'issue du procès de sorte qu'elles sont détruites alors qu'elles devraient demeurer au dossier durant au moins les délais de prescription de la peine. Un autre flou juridique, non sans importance, concerne les traces qui ne sont pas formellement séquestrées malgré la lettre de la loi. Ce constat implique un pouvoir discrétionnaire des autorités de poursuite concernant le sort qui leur est réservé alors qu'elles sont la pierre angulaire de toute demande de révision basée sur des moyens de preuve nouveaux tirés de la science forensique.

À cet égard, la dernière partie de cette recherche a voulu confronter l'invocation par le condamné d'un moyen de preuve nouveau basé sur l'exploitation des pièces à conviction, si elles étaient bien évidemment conservées, aux conditions de la révision *propter nova*.

Bien que les exigences posées par la jurisprudence soient élevées au nom du respect de l'autorité de la chose jugée, tout particulièrement sur la condition de nouveauté, quelques

³⁸⁶ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 467.

situations peuvent effectivement fonder une demande de révision. Par exemple, une nouvelle expertise qui appliquerait de nouvelles connaissances ou une autre méthode, mais aussi la démonstration du caractère erroné d'une précédente expertise³⁸⁷. Cela suppose que les pièces à conviction soient toujours à disposition. Si tel n'est pas le cas, le nouvel expert pourrait démontrer le caractère erroné de l'ancienne expertise mais cela risque d'être insuffisant pour satisfaire aux conditions strictes de la révision *propter nova*. Cette dernière cherchera en sus la démonstration d'un fait pouvant ébranler le précédent jugement.

Par ailleurs, la jurisprudence fédérale en matière de nouvelles analyses de ces pièces, non examinées lors de la procédure initiale, mais prélevées, est très stricte face aux exigences du caractère nouveau, et ce même si le résultat venait à être concluant pour le condamné. Le Tribunal fédéral ne tolère pas l'utilisation de l'institution de la révision pour pallier l'oubli d'un avocat, resoumettre une hypothèse déjà appréciée par le tribunal ou corriger une décision entachée d'arbitraire.

Enfin, même si cette difficulté venait à être franchie, encore faut-il que le fait établi soit propre à ébranler le jugement entré en force et ceci dépend en partie de la force probante que le magistrat accordera à la preuve scientifique utilisée pour démontrer le fait. Si l'on sait que la force probante accordée aux preuves scientifiques est parfois exagérée lorsqu'il faut établir la culpabilité d'un prévenu, il est difficile de la mesurer dans le cadre d'une demande de révision et tout particulièrement lorsque la personne a été condamnée sur la base d'autres preuves scientifiques ayant démontré un lien fort entre la trace du crime, les caractéristiques biologiques du condamné et l'activité ayant mené au dépôt de la trace.

Dès lors, trois grands obstacles empêchent ou rendent difficile l'exploitation de nouvelles technologies et avancées scientifiques dans le domaine forensique. D'abord, la législation helvétique est trop permissive en matière de destruction des pièces qui permettrait d'utiliser de nouveaux moyens de preuve pouvant démontrer un fait propre à entraîner une révision. Ensuite, même si cette législation venait à être modifiée, l'accès aux pièces à conviction, mais aussi la possibilité de les analyser est très mal réglementée et encadrée de sorte que leur analyse dépend de la pure discrétion d'un magistrat non aguerri aux nouveautés scientifiques. Enfin, il faut noter que la jurisprudence installée dans le domaine de la révision est trop stricte de sorte que l'on pourrait se demander si le respect du principe de l'autorité de la chose jugée n'est pas plus important que la vérité matérielle.

Toutefois, nous sommes conscients qu'il est absolument illusoire de conserver toutes les pièces à conviction des jugements entrés en force pour des raisons logistiques, mais aussi liées à la dégradation de ces pièces. Une réflexion profonde doit être menée en s'inspirant, par exemple, d'autres pays qui ont pris conscience des enjeux importants de la conservation. En Grande-Bretagne par exemple, la durée de conservation des pièces dépend du tribunal saisi de l'affaire, de la durée du délai d'appel, du type de règles juridiques en vigueur et des usages établis dans les services de police³⁸⁸. En règle générale, plus l'affaire est grave, plus longtemps les preuves seront conservées (pour les affaires de meurtre, cela peut signifier 20 ans de conservation)³⁸⁹. Quant à la France, une proposition de loi venant modifier une législation trop permissive en matière de destruction des scellés

³⁸⁷ ATF 137 IV 59, consid. 5.1.2 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_1192/2016 du 9 novembre 2017, consid. 4 *in* ATF 143 IV 445 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_413/2016 du 2 août 2016, consid. 1.3.1 ; Arrêt (non publié) du Tribunal fédéral 6B_404/2011 du 2 mars 2012, consid. 2.2.2.

³⁸⁸ SCHIFFER, p. 106.

³⁸⁹ SCHIFFER, p. 106.

(six mois après la condamnation) veut allonger la durée de conservation pour une durée de cinq ans concernant les affaires ayant fait l'objet d'une condamnation définitive par une cour d'assises³⁹⁰.

Ces quelques exemples illustrent la nécessité de prévoir une conservation optimale de certaines pièces préalablement sélectionnées pour une durée qui reste à déterminer. À ceci s'ajoute que ces constatations peuvent aussi s'appliquer aux traces numériques qui connaissent le même sort que les traces physiques. Qui plus est, de nombreux professionnels s'accordent à dire que la conservation des pièces à conviction facilite la possibilité de voir une juridiction accéder à une demande de révision alors que leur destruction amenuise ces chances³⁹¹. On ne peut néanmoins pas assurer que la destruction de ces objets potentiellement récepteurs de traces explique les différences frappantes de découvertes d'erreurs judiciaires observées en Europe par rapport aux pays de la *Common Law*³⁹². Toutefois, il est évident que cette pratique est un obstacle non négligeable à la manifestation de la vérité tant poursuivie par le législateur³⁹³.

³⁹⁰ ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598, p. 83.

³⁹¹ SCHIFFER, p. 106 ; HUFF/KILLIAS, p. 296.

³⁹² SCHIFFER, p. 106.

³⁹³ RIBAUX, p. 140.

Annexes

I. Annexe I : Définitions

La **perquisition** est la recherche approfondie et minutieuse de tous les moyens de preuve, de valeurs patrimoniales ou de personnes susceptibles d'intéresser la manifestation de la vérité, effectuée dans des lieux non publics (au domicile d'un particulier ou dans tout endroit clos jouissant d'une protection juridique)³⁹⁴. Il faut distinguer plusieurs hypothèses prévues à l'art. 244 CPP. En principe, le consentement exprès, libre et éclairé de l'ayant droit est nécessaire pour perquisitionner les bâtiments, les habitations et autres locaux (al. 1)³⁹⁵. En l'absence de consentement de l'ayant droit et pour autant que les conditions générales qui président à toutes mesures de contrainte soient remplies (art. 197 CPP)³⁹⁶, la loi prévoit trois situations dans lesquelles la perquisition peut avoir lieu (al. 2) : l'autorité dispose d'éléments suffisants la laissant supposer que des personnes recherchées se trouvent dans ces locaux (let. a) ou que des infractions y ont été commises (let. c)³⁹⁷. La perquisition peut aussi être ordonnée, sans consentement, en vue de trouver des traces, des objets ou des valeurs patrimoniales susceptibles d'être séquestrés (let. b)³⁹⁸.

La **fouille** de personnes et d'objets est, au même titre que la perquisition, la recherche, pour la partie accessible du corps humain, les vêtements et les objets transportés, de moyens de preuve, traces, objets ou valeurs patrimoniales susceptibles d'être séquestrés³⁹⁹. La fouille de personnes comprend les vêtements que la personne porte et la surface du corps humain (cavités et orifices compris) qu'il est possible d'examiner sans l'aide d'un instrument (art. 250 al. 1 CPP), à savoir la bouche, les narines, les oreilles ou les aisselles⁴⁰⁰. La fouille d'objets comprend les objets et les bagages que la personne transporte, ainsi que le véhicule qu'elle utilise (exception faite des objets soumis aux règles sur la perquisition telles que le téléphone portable)⁴⁰¹. En l'absence de consentement exprès, libre et éclairé, les forces de l'ordre sont autorisées à fouiller s'il y a lieu de présumer que des éléments susceptibles d'être séquestrés se trouvent sur la personne, dans ses effets personnels ou dans son véhicule⁴⁰².

L'**examen**, quant à lui, peut porter sur une personne vivante (art. 251 CPP). Dans ce cas, elle vise à examiner l'état physique de la personne lorsqu'il n'est pas possible de le faire sans l'aide d'un instrument⁴⁰³.

³⁹⁴ PIQUEREZ/MACALUSO, pp. 466-467 ; JEANNERET/KUHN, p. 347.

³⁹⁵ JEANNERET/KUHN, p. 348 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 241-259 N 3 et Art. 244 N 5. L'art. 244 al. 1 CPP énonce le principe de l'interdiction de « *fishing expedition* », c'est-à-dire que seuls des éléments concrets permettent de présumer la réalisation des hypothèses prévues à l'alinéa 2 (PIQUEREZ/MACALUSO, p. 470).

³⁹⁶ Les mesures de contrainte ne peuvent être prises qu'aux conditions suivantes (art. 197 CPP) : a. elles sont prévues par la loi ; b. des soupçons suffisants laissent présumer une infraction ; c. les buts poursuivis ne peuvent pas être atteints par des mesures moins sévères ; d. elles apparaissent justifiées au regard de la gravité de l'infraction.

³⁹⁷ JEANNERET/KUHN, pp. 348-349 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 244 N 9.

³⁹⁸ JEANNERET/KUHN, p. 349 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 469.

³⁹⁹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 465 ; BSK StPO-GFELLER/OSWALD, art. 249 N 1.

⁴⁰⁰ JEANNERET/KUHN, p. 356 ; SCHMID/JOSITSCH, *StPO Praxiskommentar*, Art. 250 N 2.

⁴⁰¹ JEANNERET/KUHN, p. 356 ; BSK StPO-GFELLER/OSWALD, art. 249 N 17-18.

⁴⁰² JEANNERET/KUHN, p. 356 ; PIQUEREZ/MACALUSO, p. 465 ; BSK StPO-GFELLER/OSWALD, art. 249 N 7.

⁴⁰³ JEANNERET/KUHN, pp. 358-359 ; FF 2006 1057, p. 1221.

Par exemple, l'examen des orifices et cavités du corps humain ou lorsqu'il s'agit de réaliser un examen général de l'état de santé d'une personne (gravité des blessures, prélèvement de substances comme le sang, les cheveux ou le contenu gastrique)⁴⁰⁴.

D'autre part, elle vise aussi l'examen de l'état psychique d'une personne dans le but de déterminer si elle est atteinte dans sa responsabilité⁴⁰⁵. L'examen peut aussi porter sur une personne décédée (art. 253 CPP). L'examen d'un cadavre concerne aussi bien un examen externe qu'interne à l'institut de médecine légale visant à établir les causes du décès⁴⁰⁶. Outre les conditions générales prévues à l'art. 197 CPP, toute une série de conditions matérielles, dépendant de la nature de l'examen, doit être remplie pour qu'il puisse être ordonné sur une personne.

⁴⁰⁴ JEANNERET/KUHN, pp. 358-359 ; FF 2006 1057, p. 12.

⁴⁰⁵ JEANNERET/KUHN, pp. 358-359 ; BSK StPO-HAENNI, art. 251-252 N 15 ss.

⁴⁰⁶ JEANNERET/KUHN, p. 359.

II. Annexe II : Affaires illustratives

Affaire Raveesh Kumra

Vers minuit le 29 novembre 2012, un groupe d'hommes s'était introduit dans le manoir de Raveesh Kumra un investisseur de 66 ans. Ils l'ont trouvé en train de regarder la télévision dans le salon, l'ont attaché, lui ont bandé les yeux et l'ont bâillonné avec du ruban adhésif. Quelques heures plus tard, la police est arrivée, puis une ambulance. Un des ambulanciers a déclaré Kumra mort. Le coroner conclura plus tard qu'il a été étouffé. Trois semaines et demie plus tard, la police arrêta un sans-abri alcoolique de 26 ans, dénommé Lukis Anderson, avec un long casier judiciaire passant ses journées à se battre pour obtenir de la monnaie dans le centre-ville de San José. Son ADN avait été trouvé sur les ongles de Raveesh. Les enquêteurs ont cru que les hommes s'étaient battus pendant qu'Anderson attachait sa victime. Ils l'ont accusé de meurtre sur la base de preuves ADN. L'inculpation était assortie d'une possible condamnation à mort. Des mois se sont écoulés avant que quelqu'un ne découvre que l'ADN de Lukis Anderson s'était retrouvé sur les ongles d'un homme mort qu'il n'avait jamais rencontré. Anderson avait un alibi en béton la nuit du meurtre : ivre et presque comateux, Anderson était hospitalisé et sous surveillance médicale constante dans un hôpital. Plus tard, ses avocats ont appris que son ADN avait été déposé sur la scène du crime par l'intermédiaire des ambulanciers qui étaient arrivés à la résidence de Kumra. Ils avaient soigné Anderson plus tôt le même jour en « plaçant » par inadvertance les preuves sur la scène du crime plus de trois heures plus tard. En effet, les ambulanciers avaient utilisé le même oxymètre sur les deux individus dans la même journée de sorte que l'ADN d'Anderson est passé sur le doigt de Kumra. Cette affaire, présentée en février lors de la réunion annuelle de l'Académie américaine des sciences médico-légales à Las Vegas, constitue l'un des rares exemples définitifs de transfert d'ADN impliquant une personne innocente et illustre l'opinion croissante selon laquelle le fait que le système de justice pénale s'appuie sur des preuves génétiques, souvent traitées comme infaillibles, comporte en fait des risques importants⁴⁰⁷.

Dans les années 80, lorsque l'analyse génétique n'en était qu'à ses débuts, les laboratoires de police scientifique avaient besoin d'un échantillon de fluide corporel - généralement du sang, du sperme ou de la salive - pour établir un profil génétique⁴⁰⁸. Cela a changé en 1997, lorsqu'un médecin légiste a révélé que l'ADN pouvait être détecté non seulement à partir de fluides corporels, mais aussi à partir de traces laissées par contact⁴⁰⁹. Les enquêteurs du monde entier ont commencé à fouiller les scènes de crime à la recherche de tout objet qu'un auteur de crime aurait pu souiller avec de l'ADN de « contact » incriminant⁴¹⁰. Mais les recherches du Dr. Van Oorschot contenaient également une observation essentielle : L'ADN de certaines personnes pouvait apparaître sur des objets qu'elles n'ont jamais touchés.

⁴⁰⁷ Extrait disponible sous : <<https://www.scientificamerican.com/article/when-dna-implicates-the-innocent/>>, consulté le 27 novembre 2020.

⁴⁰⁸ <<https://www.themarshallproject.org/2018/04/19/framed-for-murder-by-his-own-dna>>, consulté le 9 décembre 2020.

⁴⁰⁹ <<https://www.themarshallproject.org/2018/04/19/framed-for-murder-by-his-own-dna>>, consulté le 9 décembre 2020.

⁴¹⁰ <<https://www.themarshallproject.org/2018/04/19/framed-for-murder-by-his-own-dna>>, consulté le 9 décembre 2020.

Affaire Werner Ferrari

L'affaire Werner Ferrari est née dans un contexte judiciaire très particulier. Entre mai 1980 et août 1989, onze enfants âgés de 6 à 14 ans ont été enlevés dans huit cantons suisses différents. Si huit d'entre eux ont été sauvagement assassinés, trois sont toujours portés disparus aujourd'hui. Cette enquête est considérée comme la plus longue de l'histoire suisse, avec une durée de près de dix ans.

Dans une des affaires, le vendredi 16 mai 1980, vers 18 heures, un homme se serait adressé à R., une fillette âgée de 12 ans. Il était sur sa mobylette tandis que R. était sur son vélo sur le chemin du retour de l'école. Sur la route, dans la zone forestière, il a garé son vélomoteur dans une petite clairière sur la colline et a attiré R. avec son vélo sur le chemin de la prairie. Après que la bicyclette s'est arrêtée, l'accusé a commencé à se jeter sur la jeune fille. Lorsque l'enfant s'est mise à pleurer et à crier, il l'a étranglée avec son pull jusqu'à ce qu'elle suffoque. Il a ensuite manipulé un morceau de bois et a essayé de l'introduire dans les parties génitales de la jeune fille morte, par colère et haine pour l'acte manqué. Il a également mordu la victime fortement à la poitrine. Il a ensuite jeté un morceau de moquette à proximité sur le corps nu de R. et est retourné à sa mobylette.

Sur la route du retour, il a croisé le père de la victime et s'est éloigné. Les parents cherchaient leur enfant depuis un certain temps en l'appelant par son prénom. Le soir même, il s'est débarrassé de la veste en similicuir marron avec boutons qu'il avait portée pendant l'acte. Vers 21 heures, il a été observé en train de quitter une zone industrielle avec cette même veste marron.

Le 30 août 1989, quatre jours après la mort de F., la dernière victime de cette longue série de meurtres, Werner Ferrari a appelé la police au téléphone, disant qu'il n'avait rien à voir avec la mort de F. Peu après, il a été arrêté dans son appartement à Olten, et il a avoué avoir été impliqué dans la mort de plusieurs de ces enfants disparus et assassinés.

Le 2 décembre 1993, le ministère public a inculpé Werner Ferrari de plusieurs meurtres, de séquestration, d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et de vol. Il a été accusé d'avoir tué cinq jeunes filles dont R., d'avoir enlevé trois enfants auparavant et d'avoir commis des actes d'ordre sexuel sur un autre enfant. Un témoin oculaire prétend avoir vu Werner Ferrari non loin de la scène de crime portant une veste en similicuir marron.

Lors de son procès, ouvert en décembre 1994, il se rétracte en retirant ses aveux et nie le meurtre de R. mais confirme avoir tué les quatre autres enfants. Il prétend avoir donné ses aveux sous la pression⁴¹¹. Le 6 août 1995, le Tribunal d'arrondissement de Baden a reconnu l'accusé Werner Ferrari coupable de meurtre, de séquestration et de viol des cinq jeunes filles, dont R. À cette fin, il a été puni de la réclusion à vie assortie d'une obligation de traitement psychiatrique.

Le 16 août 2002, Werner Ferrari se pourvoit en révision concernant le jugement pour meurtre de R. À titre de complément de preuve venant fonder sa requête, il requiert l'audition de plusieurs témoins ainsi qu'une analyse de l'ADN des échantillons prélevés

⁴¹¹ KILLIAS/GILLIÉRON/DONGOIS, p. 44.

sur le corps de R. et tout particulièrement d'un poil pubien conservé dont le résultat fera l'objet d'une expertise. Selon la défense de Werner Ferrari, sa condamnation était basée sur son identification par un témoin oculaire non loin du lieu du crime. Toutefois, Werner Ferrari prétend que l'auteur de crime n'est d'autre que E. une personne lui ressemblant beaucoup et qui s'est suicidé trois ans après les faits⁴¹².

L'analyse d'ADN entreprise dans le cadre de la réquisition en complément de preuve dévoile que le poil retrouvé n'appartenait pas à Werner Ferrari. Toutefois, le fait nouveau allégué a été balayé au motif que le résultat de l'analyse d'ADN, dans le cas d'espèce, n'était pas constitutif d'un fait ou moyen de preuve nouveau étant donné que l'argument invoqué avait déjà été présenté sous forme d'hypothèse. La juridiction de recours a estimé que le requérant contestait l'appréciation des preuves des premiers juges du Tribunal du district de Baden. Dans le cas d'espèce, les juges avaient considéré l'analyse d'ADN du poil comme juridiquement non pertinent et ne lui avaient pas non plus attaché une valeur probante suffisante eu égard aux autres faits juridiquement significatifs⁴¹³. Malgré ce constant, les déclarations de l'un des témoins sont, quant à eux, considérées comme des faits nouveaux sérieux de sorte que les critères exposés à l'art. 410 CPP sont remplis.

Un nouveau procès s'ouvre. Les nouveaux témoignages, les conclusions scientifiques concernant le poil pubien, mais aussi un rapport dentaire qui révèle que les marques de morsure sur le corps de la jeune fille ne sont certainement pas celles de Werner Ferrari convergent vers un doute sur sa culpabilité. Il est donc acquitté du meurtre de R. Le président du Tribunal de district révèle lors de la publication du jugement que le meurtre « *aurait tout aussi bien pu être commis par un autre* ». Cet autre pourrait être E.⁴¹⁴.

Affaire Dany Leprince

Les corps de Christian Leprince, sa femme Brigitte et ses deux filles sont retrouvés sans vie le 5 septembre 1994 dans la Sarthe par des collègues de Christian Leprince. Les corps sont lacérés, déchiquetés et pour d'autres décapités⁴¹⁵. L'une des filles, Solène 2 ans, est retrouvée vivante dans sa chambre par les pompiers.

Alors qu'on pense qu'une hache a été utilisée comme arme du crime, deux jours après les faits, Martine Leprince, la femme du frère de Christian Leprince, téléphone à la gendarmerie. Elle signale qu'une feuille de boucher a disparu de chez elle.

Les soupçons se tournent vers la famille du frère de Christian Leprince qui habite la maison voisine.

⁴¹² KILLIAS/GILLIÉRON/DONGOIS, p. 44.

⁴¹³ Les autres preuves présentées donnaient une image suffisamment claire, selon laquelle seul le prévenu (d'alors) pourrait être l'auteur, raison pour laquelle il faudrait renoncer aux enquêtes complémentaires (arrêt du tribunal de première instance, p. 106 f.). L'avocat de la défense du requérant de l'époque s'est même abstenu de procéder à une analyse des poils (ST.2002.00550, consid. 3).

⁴¹⁴ <https://www.rts.ch/info/suisse/1138790-werner-ferrari-blanchi-du-cinquieme-meurtre.html>, consulté le 30 décembre 2019.

⁴¹⁵ <https://www.franceinter.fr/emissions/affaires-sensibles/affaires-sensibles-16-septembre-2019>, consulté le 24 août 2020.

Après 46 heures de garde-vue, des aveux sont arrachés à Dany Leprince qui admet le meurtre de son frère face aux déclarations accablantes et contradictoires que sa femme et sa fille portent à son encontre lors de leurs témoignages.

Il est mis en examen pour les quatre meurtres. Pourtant aucune preuve matérielle ne le désigne, ni trace ADN ni empreinte, mais des témoignages de sa femme et de sa fille l'accusent⁴¹⁶.

En 1997, après neuf jours de procès, la justice le condamne à la perpétuité avec une période de sûreté de 22 ans pour ce quadruple meurtre. Danny Leprince n'a cessé de clamer son innocence et c'est en 2006 qu'un complément d'enquête est demandé pour une éventuelle révision. Toutefois, ce complément d'enquête n'a pu être que partiellement mené étant donné que le procureur a ordonné, en juillet 2001, soit quatre ans après la condamnation, la destruction de la quasi-totalité des scellés soit 1,5 tonne de scellés⁴¹⁷. La Cour de cassation rejeta la demande de révision le 6 avril 2011⁴¹⁸. Le 19 octobre 2012, Dany Leprince sort de prison sous liberté conditionnelle.

⁴¹⁶ <https://www.ouest-france.fr/societe/faits-divers/affaire-leprince-que-sest-il-passe-depuis-1994-3923725>, consulté le 4 septembre 2020.

⁴¹⁷ ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598, p. 82.

⁴¹⁸ <https://www.sudouest.fr/2016/04/22/dany-leprince-interpelle-a-agen-rappel-de-l-affaire-en-neuf-dates-cles-2338504-4697.php>, consulté le 26 novembre 2020.

III. Annexe III : Schémas

Schéma illustrant le contenu d'un dossier pénal

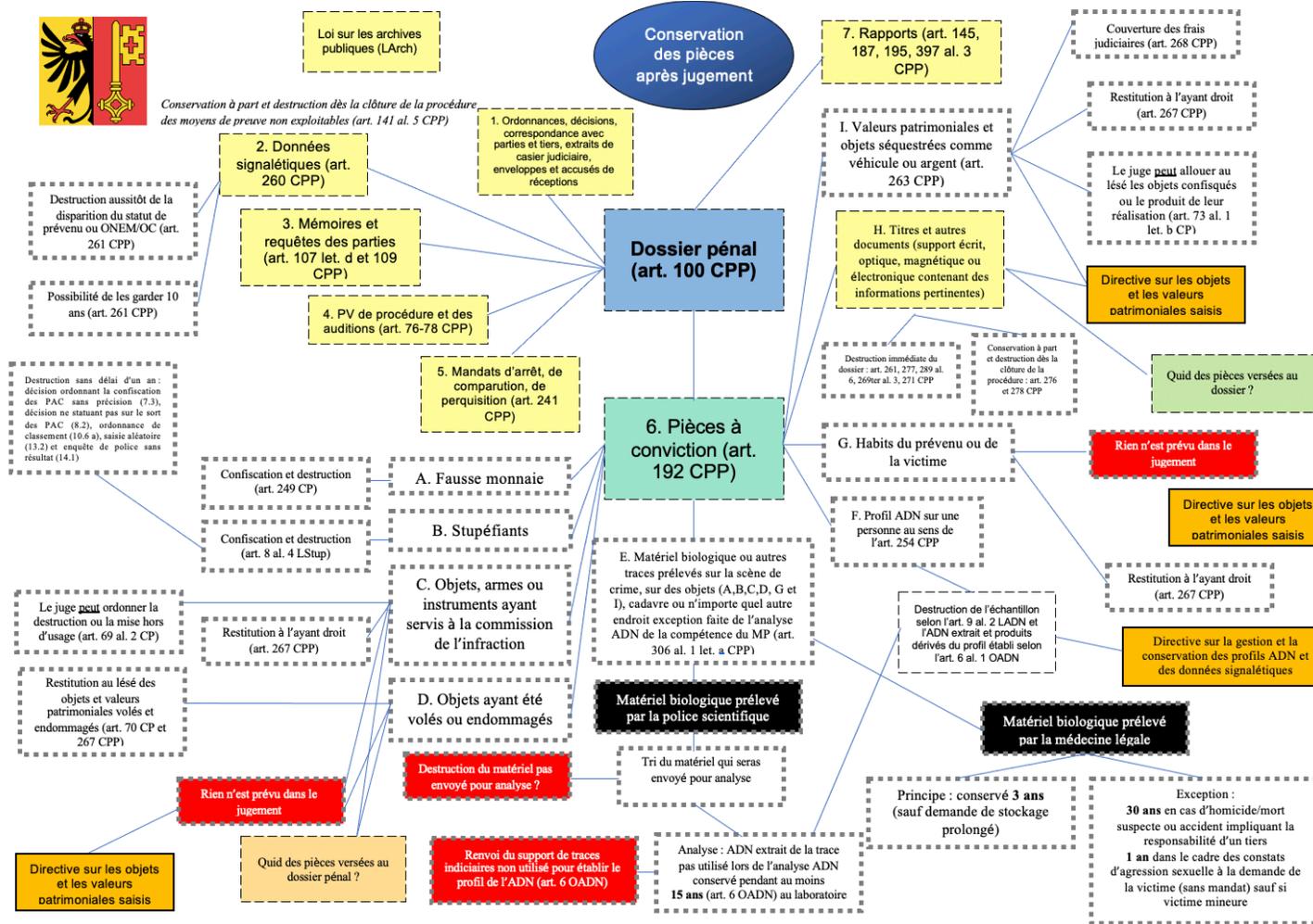
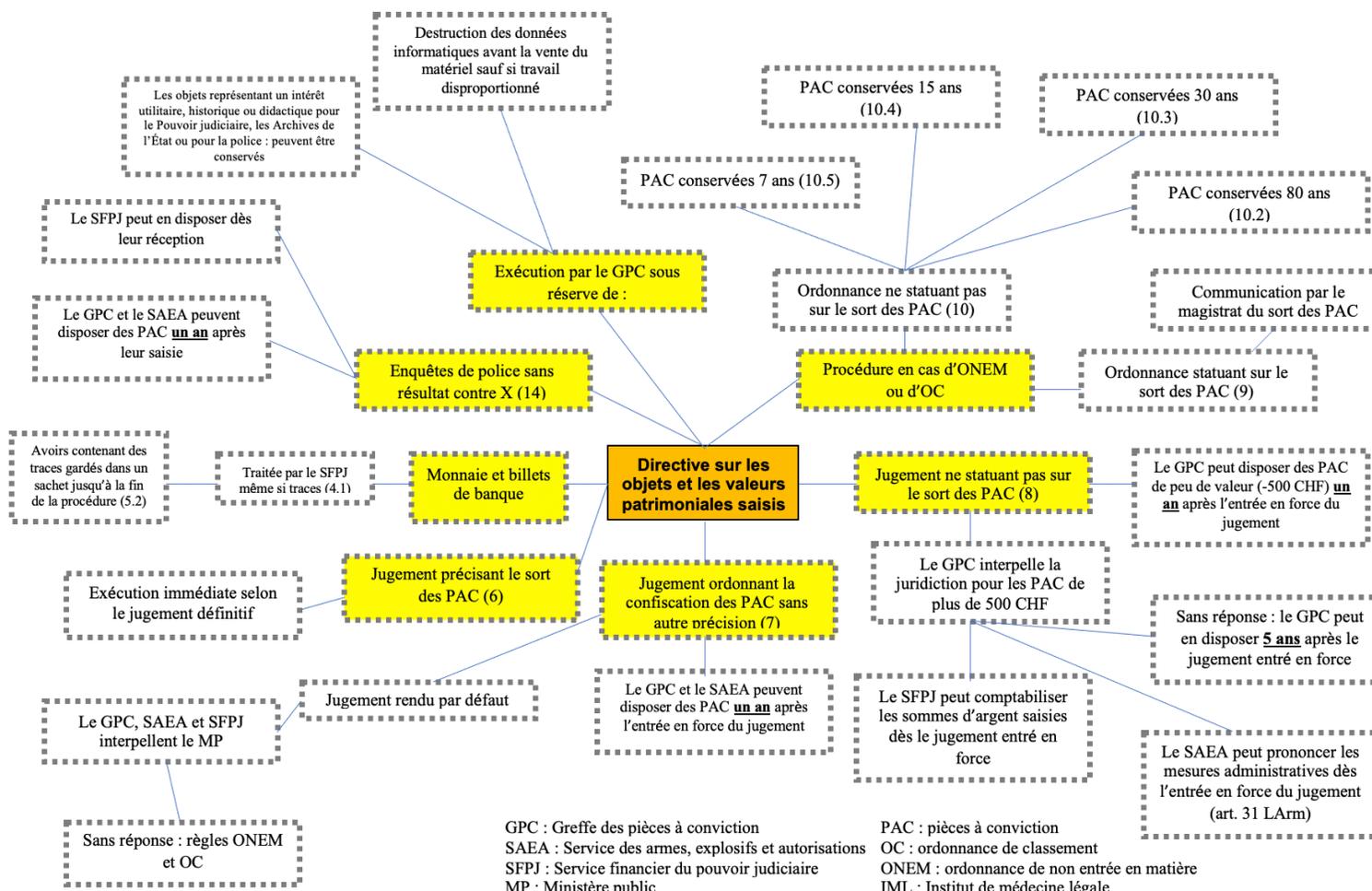


Schéma illustrant la Directive C41



IV. Annexe IV : Circulaire du 1^{er} janvier 2011 du Ministère public du canton de Berne (en accord avec la Section pénale de la Cour suprême du canton de Berne) « Conservation de matériel biologique par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne »⁴¹⁹

Cour suprême du canton de Berne	Obergericht des Kantons Bern
Section pénale	Strafabteilung

Hochschulstrasse 17
Postfach 7475
3001 Bern
Telefon 031 635 48 09
Fax 031 635 48 15
Obergericht-Straf.Bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Circulaire

Conservation du matériel biologique par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne
en accord avec le Parquet général du canton de Berne



Art. 192 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (Code de procédure pénale, CPP)¹,

Le matériel biologique (pièces à conviction) prélevé par l'Institut de médecine légale de l'Université de Berne (IML) dans le cadre d'une procédure pénale sur mandat de la direction de la procédure ou remis à l'IML afin d'être analysé et conservés en bonne et due forme sont des moyens de preuve matériels au sens de l'art. 192 CPP. Les moyens de preuve doivent être conservés jusqu'à ce qu'ils ne servent plus à la procédure. Dans la pratique, c'est le cas lorsque la procédure est close par un jugement est entré en force de chose jugée. En théorie, les pièces à conviction devraient même être conservées indéfiniment ou (en cas d'acquiescement) au moins jusqu'à la survenance de la prescription absolue de l'action pénale selon qu'un doute concret subsiste.

L'IML qui, sur mandat (le plus souvent tacite) de la direction de la procédure, met en sûreté ces moyens de preuve sans disposer des conditions logistiques qui permettraient de conserver durablement toutes les pièces à conviction. A ceci s'ajoute que ce n'est finalement pas le matériel biologique, mais les analyses dont il fait l'objet qui a une importance directe pour la procédure. Leurs résultats sous forme de rapports écrits et/ou d'expertises font partie intégrante de la procédure et demeurent au dossier aussi longtemps que ce dernier existe. Si ces analyses sont effectuées *lege artis* et que les résultats sont également utilisables et non contestés, une plus longue conservation du moyen de preuve primaire ne s'avère en général pas nécessaire. Le Parquet général et l'IML ont donc convenu de résoudre le problème du manque d'infrastructure pour une conservation de tous les prélèvements jusqu'au moment où même théoriquement ils ne peuvent plus servir comme moyens de preuves, en fixant les principes suivants:

¹ RS 312.0.

⁴¹⁹ La Circulaire est tirée des directives publiées par le Ministère public du canton de Berne (Parquet général), disponible sous : https://www.justice.be.ch/justice/fr/index/strafverfahren/strafverfahren/kreisschreiben.assetref/dam/documents/Justice/OG/fr/KS_SA/Directive-GSTA-Beschlagnahme-franz.pdf (consulté le 27 août 2020).

1. Il est de la compétence et de la responsabilité de la direction de la procédure de déterminer combien de temps l'IML doit conserver les pièces à conviction.
2. Sauf disposition contraire expresse et écrite de la direction de la procédure, l'IML conserve les pièces à conviction après l'exécution du mandat d'expertise:
 - a. pendant trois ans si l'enquête porte sur des soupçons de tentative de meurtre ou de meurtre consommé, de délits sexuels ou de délits en rapport avec des fautes médicales,
 - b. pendant six mois dans les autres cas.
3. L'IML communiquera simultanément avec les constatations écrites d'expert combien de temps (soit délai selon chiffre 2, lettre a ou b) les prélèvements seront conservés dans le cas d'espèce si la direction de la procédure ne fait pas de demande expresse et écrite de prolongation avec indication d'un nouveau délai de conservation.
4. Il y a tout lieu de penser que sans le matériel de base ou au minimum un échantillon de référence, les données se rapportant au moyen de preuve (analysé) ne peuvent être contrôlées de manière à ce qu'elles soient utilisables. Cela signifie que la direction de la procédure continuera à chaque phase de la procédure à contrôler si, sur la base d'une appréciation des preuves concrètes et l'état du dossier, la réutilisation du moyen de preuve de base peut sérieusement être écartée ou si, au contraire, il y a lieu de compter sur une répétition des analyses.
5. La responsabilité de contrôler les délais et d'ordonner une plus longue conservation incombe à la direction de la procédure. Selon la situation, une demande de prolongation appropriée doit intervenir en temps utile auprès de l'IML. L'ordonnance doit indiquer jusqu'à quand l'IML est tenu de conserver le matériel biologique. Un double de cet ordre doit être classé au dossier pour assurer le suivi du cas.

Entrée en vigueur : 1^{er} janvier 2011

V. Annexe V : Tableau récapitulatif des faits ou moyens de preuve nouveaux le plus souvent invoqués⁴²⁰

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

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

⁴²⁰ Le tableau est directement tiré du rapport KILLIAS/GILLIÉRON/DONGOIS en p. 37.

Liste des abréviations

ADN / <i>DNA</i>	Acide désoxyribonucléique / <i>Desoxyribonucleic acid</i>
al.	alinéa(s)
art.	article(s)
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral suisse
BJP	Bulletin de jurisprudence pénale
<i>BSK</i>	<i>Basler Kommentar</i> (Commentaire bâlois)
CHF	Franc suisse
<i>cf.</i>	<i>confer</i> locution latine signifiant « <i>comparer</i> »
CODIS	<i>Combined DNA Index System</i>
coll.	collection
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
CPP / <i>StPO</i>	Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (RS 312.0) / <i>Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (SR 312.0)</i>
CR / CoRo	Commentaire romand
Cst. féd.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101)
CURML	Centre universitaire romand de médecine légale
DFAE	Département fédéral des affaires étrangères
éd.	édition
édit.	éditeurs
ESC	École des sciences criminelles
<i>et al.</i>	<i>et alius</i> locution latine signifiant « <i>autre</i> »
<i>etc.</i>	<i>et caetera</i> locution latine signifiant « <i>et autres</i> »
<i>FBI</i>	<i>Federal Bureau of Investigation</i>

FF	Feuille fédérale
GE	Genève
GPC	Greffe des pièces à conviction
IML	Institut de médecine légale
<i>infra</i>	locution latine signifiant « <i>ci-dessous</i> »
JdT	Journaux des Tribunaux
<i>JStPO</i> / PPMin	<i>Schweizerische Jugendstrafprozessordnung vom 20. März 2009 (SR 312.1)</i> / Loi fédérale sur la procédure pénale applicable aux mineurs du 20 mars 2009 (RS 312.1)
JT	Journal des Tribunaux
LArm	Loi fédérale sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions du 20 juin 1997 (RS 514.54)
LCR	Loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 (RS 741.01)
let.	lettre
LStup	Loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (RS 812.121)
LTF	Loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (RS 173.110)
MP	Ministère public
N / N° / n° / n ^{os}	Numéro(s)
NCP / PCN	Numéro de contrôle du processus / <i>Process control number</i>
OC	Ordonnance de classement
ONEM	Ordonnance de non-entrée en matière
<i>op. cit.</i>	<i>opus citatum</i> locution latine signifiant « <i>œuvre citée</i> »
p. / pp.	page(s)
PAC	Pièce à conviction
PC	Petit commentaire

<i>PhD</i>	<i>Philosophiæ doctor</i>
PV	Procès-verbal
RJN	Recueil de jurisprudence neuchâteloise
RS	Recueil systématique de droit fédéral
RTS	Radio Télévision Suisse
SAEA	Service des armes, explosifs et autorisations
SFPJ	Service financier du pouvoir judiciaire
<i>SGM</i>	<i>Second Generation Multiplex</i>
SJ	Semaine judiciaire
<i>supra</i>	locution latine signifiant « <i>ci-dessus</i> »
ss.	suivants
STR	Séquence microsatellite
TC	Tribunal cantonal
TPF	Tribunal pénal fédéral
UE	Union européenne
UNIL	Université de Lausanne
vol.	volume

Jurisprudence

Jurisprudence fédérale

Arrêt du Tribunal fédéral

Arrêts publiés au Recueil officiel

Traduction à la JdT

Traduction à la SJ

ATF 73 IV 43

JT 1947 IV 125

ATF 76 IV 34

ATF 92 IV 177

ATF 92 IV 179

ATF 101 IV 247

ATF 101 IV 249

ATF 115 Ia 97

JdT 1991 IV p. 25

ATF 116 IV 353

ATF 116 IV 357

ATF 116 IV 362

ATF 120 IV 249

ATF 122 IV 66

ATF 122 IV 67

ATF 122 IV 91

ATF 124 I 284

ATF 124 IV 313

ATF 127 I 73

ATF 127 I 133

SJ 2001 539

ATF 128 I 129

ATF 129 I 85

ATF 130 IV 72

ATF 131 I 153

ATF 137 IV 59

ATF 141 I 60

ATF 141 IV 145

JT 2016 IV 27

ATF 143 IV 445

ATF 144 IV 35

ATF 144 IV 240

JdT 2018 IV 358, 370

Arrêts non publiés au Recueil officiel

Arrêt 1P.212/2002 du 23 juillet 2002

Arrêt 6P.93/2004 du 15 novembre 2004

Arrêt 6S.452/2004 du 1^e octobre 2005

Arrêt 6B_50/2008 du 20 juin 2008

Arrêt 6B_539/2008 du 8 octobre 2008

Arrêt 6B_310/2011 du 20 juin 2011

Arrêt 6B_404/2011 du 2 mars 2012

Arrêt 6B_455/2011 du 29 novembre 2011

Arrêt 6B_721/2011 du 12 novembre 2011

Arrêt 1B_62/2012 du 8 février 2012

Arrêt 6B_123/2013 du 10 juin 2013

Arrêt 6B_125/2013 du 23 septembre 2013

Arrêt 6B_676/2015 du 21 mai 2015

Arrêt 6B_413/2016 du 2 août 2016

Arrêt 6B_1192/2016 du 9 novembre 2017

Arrêt 1B_266/2017 du 5 octobre 2017

Arrêt 6B_731/2017 du 10 mai 2017

Arrêt 6B_882/2017 du 23 mars 2018

Arrêt 6B_157/2019 du 11 mars 2019

Arrêt 6B_215/2019 du 15 mars 2019

Arrêt du Tribunal pénal fédéral

Arrêt du Tribunal pénal fédéral TPF 2013 132 du 3 juillet 2013

Jurisprudence cantonale

Arrêt de la Cour administrative du Tribunal cantonal fribourgeois FR-TC-60-2015
110 du 25 février 2016

Arrêt du Tribunal cantonal neuchâtelois RJN 1985 88 du 10 octobre 1982

Arrêt de la Cour suprême d'Argovie AR ST.2002.00550 du 12 juin 2003

Arrêt de la Chambre d'accusation de la Cour de justice genevoise – Audience Chapuisat
(GE), SJ 1987 p. 119, 124 du 1^e septembre 1986.

Bibliographie

Doctrine/Articles scientifiques/Thèses de doctorat

ACEVES-AMAYA JOYCE, *Appealing to the legislature: comparative analysis of the Georgia Statutes regarding Evidence preservation and Access to post-conviction DNA testing*, in: University of the District of Columbia David A. Clarke School of Law, Law Review, vol. 13(1), 2010, pp. 137-154, disponible sous :
<<https://digitalcommons.law.udc.edu/udclr/vol13/iss1/5/>>

ALBERTINI NICOLA, *Travail de séminaire/Traçabilité des objets et des traces prélevés par un service d'identité judiciaire*, Institut Suisse de Police, Lausanne 2010.

ALBERTINI NICOLA et al., *La science forensique : le futur d'une discipline*, Ouvrage collectif publié en hommage au Professeur Pierre Margot, 1^e éd., Presses polytechniques et universitaires romandes, Lausanne 2015.

ANGEVIN HENRI, *Procédure pénale*, Jurisclasseur Art. 622 à 626, fascicule n° 20.

BERNSTEIN M. SARAH, *Fourteenth Amendment—Police Failure to Preserve Evidence and Erosion of the Due Process Right to a Fair Trial*, in: Journal of Criminal Law and Criminology, vol. 80(4), 1990, p. 1256, disponible sous :
<<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6649&context=jclc>>

BITZER SONJA, *Utility of the Clue: Formalisation of the decision to analyse a trace and insights into the evaluation of the investigative contribution of forensic science*, PhD thesis, ESC-UNIL, Lausanne 2016, disponible sous :
<https://serval.unil.ch/resource/serval:BIB_2375A5A1877A.P002/REF>

BOMMER FELIX, *Nachträgliche Verwahrung als Revision zulasten des Verurteilten ?*, in: FS-Riklin, Zürich/Basel/Genf 2007, pp. 55-69.

BÜRGISSER MARTIN, Art. 192 *StPO*, in: Niggli Marcel Alexander (édit.), Heer Marianne (édit.), Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO) in: Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.

CAINE NIC, *Factually Innocent Without DNA? An Analysis of Utah's Factual Innocence Statute*, in: The Utah Law Review, article 23, vol. 2013, disponible sous :
<<https://dc.law.utah.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1049&context=onlaw>>

CARLIER VALENTIN, *La sélection des traces de sang sur des lieux d'investigation : Aide à la prise de décision des prélèvements biologiques sanguins par la détection de l'antigène A*, Thèse de doctorat, ESC-UNIL, Lausanne 2020, disponible sous :
<<https://www.unil.ch/esc/files/live/sites/esc/files/Fichiers%202020/Thèse%20Valentin%20Carlier>>

CARROLL GWENDOLYN, *Proven Guilty: An Examination of the Penalty-Free World of Post-Conviction DNA Testing*, in: *The Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 97(2), 2007, p. 672, disponible sous :

<<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=7266&context=jclc>>

CINAGLIA GIULIA, **CHOPIN JULIEN**, **VILLET AZ PATRICE**, **DELEMONT OLIVIER**, *Étude sur l'impact d'un délai d'effacement automatique pour les profils ADN de personnes prévenues*, in: *Les Presses de l'Université de Montréal*, vol. 52(2), 2019, pp. 141-163, disponible sous : <https://serval.unil.ch/resource/serval:BIB_A1E49276D893.P001/REF>

COQUOZ RAPHAËL, **COMTE JENNIFER**, **HALL DIANA**, **HICKS TACHA**, **TARONI FRANCO**, *Preuve par l'ADN : La génétique au service de la justice*, 3^e éd., Presses polytechniques et universitaires romandes, Lausanne 2013.

CRISPINO FRANK, *Le principe de Locard est-il scientifique? Ou analyse de la scientificité des principes fondamentaux de la criminalistique*, Thèse de Doctorat, Institut de Police Scientifique, Faculté de Droit et des Sciences Criminelles, Université Lausanne, Lausanne 2006.

DIOSO-VILLA RACHEL, **JULIAN ROBERTA**, **KEBBELL MARK**, **WEATHERED LYNNE**, **WESTERA NINA**, *Investigation to Exoneration: A Systemic Review of Wrongful Conviction in Australia*, in: *Current Issues in Criminal Justice*, vol. 28(2), 2016, pp. 157-172.

DONATSCH ANDREAS (édit.), **HANSJAKOB THOMAS** (édit.), **LIEBER VIKTOR** (édit.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Schulthess Verlag, Zürich 2014.

DONGOIS NATHALIE, *L'erreur judiciaire en matière pénale : Regards croisés sur ses contours et ses causes potentielles*, coll. *Quid iuris?*, n°13, Schulthess, Zürich 2014.

ĐURĐEVIĆ TIJANA, *Is DNA analysis the key to freeing the wrongfully convicted?*, in: *Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad*, vol. 53, 2019, pp. 705-716, disponible sous : <https://www.researchgate.net/publication/339372957_Is_DNA_analysis_the_key_to_freing_the_wrongfully_convicted>

FOURNIER FRANÇOIS, *Réviser la Révision*, in: *La semaine juridique*, vol. 27, 2014.

FRIEDRICH CYRIELLE, *Les nouvelles technologies dans la procédure pénale : aspects techniques et juridiques de ces moyens de preuve*, Thèse de doctorat, Université de Genève, Genève 2013, disponible sous : <<https://archive-ouverte.unige.ch/unige:86032>>

GOETZ DOROTHÉE, *La révision en matière pénale*, Thèse de doctorat, École Doctorale de l'Université de Strasbourg, Strasbourg 2018, disponible sous : <<https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01812090/document>>

GOLDSCHMID PETER, **MAURER THOMAS**, **SOLLBERGER JÜRIG**, *Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung*, Stämpfli, Bern 2008.

GOULD JON B., RICHARD A. LEO, *One Hundred Years Later : Wrongful Convictions after a Century of Research*, in: *The Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 100(3), 2010, p. 832, disponible sous :

<<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=7364&context=jclc>>

HALLER ROCHELLE L., *The Innocence Protection Act: Why Federal measures requiring post-conviction DNA testing and preservation of Evidence are needed in order to reduce the risk of wrongful executions*, in: *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 18(1), 2001, pp. 101-132.

HAZARD DURDICA, *La pertinence en science forensique : Une (en)quête épistémologique et empirique*, Thèse de doctorat, ESC-UNIL, Lausanne 2014, disponible sous :

<https://serval.unil.ch/resource/serval:BIB_C8B1DF339D1A.P001/REF.pdf>

HILTON ORDWAY, *The Care and Preservation of Documents in Criminal Investigation*, in: *Journal of Criminal Law & Criminology* vol. 31(1), 1940, p. 103, disponible sous :

<<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2943&context=jclc>>

HUFF C. RONALD, KILLIAS MARTIN, *Wrongful Conviction: International Perspectives on Miscarriages of Justice*, Temple University Press, Philadelphia 2008.

JEANNERET YVES, KUHN ANDRE, *Précis de procédure pénale*, 2^e éd., Stämpfli, Berne 2018.

JEANNERET YVES (édit.), KUHN ANDRE (édit.), PERRIER DEPEURSINGE CAMILLE (édit.), *Commentaire romand du Code de procédure pénal*, CR CPP, Schulthess, Bâle 2019.

- **BÉNÉDICT JÉRÔME, TRECCANI JEAN**, art. 139 CPP, in: Jeanneret Yves (édit.)/Kuhn André (édit.)/Perrier Depeursinge Camille (édit.), *Code de procédure pénale suisse*, CoRo CPP, Schulthess, Bâle 2019.
- **LEMBO SAVERIO, BERTHOD ANNE-VALÉRIE JULEN**, art. 263 CPP, in: Jeanneret Yves (édit.)/Kuhn André (édit.)/Perrier Depeursinge Camille (édit.), *Code de procédure pénale suisse*, CoRo CPP, Schulthess, Bâle 2019.
- **JACQUEMOUD LAURA**, art. 410 CPP, in: Jeanneret Yves (édit.)/Kuhn André (édit.)/Perrier Depeursinge Camille (édit.), *Code de procédure pénale suisse*, CoRo CPP, Schulthess, Bâle 2019.
- **PONCET ISABELLE**, art. 192-195 CPP, in: Jeanneret Yves (édit.)/Kuhn André (édit.)/Perrier Depeursinge Camille (édit.), *Code de procédure pénale suisse*, CoRo CPP, Schulthess, Bâle 2019.
- **VERNIORY JEAN-MARC**, art. 10 CPP, in: Jeanneret Yves (édit.)/Kuhn André (édit.)/Perrier Depeursinge Camille (édit.), *Code de procédure pénale suisse*, CoRo CPP, Schulthess, Bâle 2019.

-
- **VUILLE JOËLLE**, art. 182 CPP, in: Jeanneret Yves (édit.)/Kuhn André (édit.)/Perrier Depeursinge Camille (édit.), *Code de procédure pénale suisse*, CoRo CPP, Schulthess, Bâle 2019.

JONES CYNTHIA E., *Evidence Destroyed, Innocence Lost: The Preservation of Biological Evidence under Innocence Protection Statutes*, in: *American Criminal Law Review* 42, n° 4, Fall 2006, pp. 1239-1270.

JONES CYNTHIA E., *The Right Remedy for the Wrongly Convicted: Judicial Sanction for Destruction of DNA Evidence*, in: *Fordham Law Review*, vol. 77(6), 2009, disponible sous : <<https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4453&context=flr>>

JOSITSCH DANIEL, SCHMID NIKLAUS, *Schweizerisches Strafprozessordnung/Praxiskommentar*, Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2017.

KENT STEPHANIE L., CARMICHAEL JASON T., *Legislative Responses to Wrongful Conviction: Do partisan principals and advocacy efforts influence state-level criminal justice policy?*, in: *Criminology, Anthropology, & Sociology Faculty Publications*, vol. 3, 2015.

KILLIAS MARTIN, GILLIÉRON GWLADYS, DONGOIS NATHALIE, *Rapport au Fonds National Suisse de la Recherche Scientifique, Erreurs judiciaires en Suisse de 1995 à 2004 (Wrongful convictions in Switzerland in a comparative perspective)*, No. 100012-105817, Zürich 2007, disponible sous : <https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:ffffff-e941-0562-000000002efa9a6c/Erreurs_judiciaires_rapport_FNS.pdf>

KRIEGER STEVEN A., *Why our Justice System convicts innocent people, and the challenges faced by Innocence Projects trying to exonerate them*, in: *New Criminal Law Review : An International and Interdisciplinary Journal*, vol. 14(3), 2011, pp. 333-402.

LEVY ARNAUD, *La police scientifique, La technique de pointe au service des enquêteurs*, Hachettes Pratique, Paris 2008.

LOCARD EDMOND, *L'enquête criminelle et les méthodes scientifiques*, Flammarion, Paris, 1920.

LOGOZ PAUL, *Commentaire du Code pénal Suisse/Partie générale (art. 1 à 110)*, Delachaux et Niestlé, Neuchâtel/Paris 1976.

MARTIN JEAN-CLAUDE et al., *Investigation de scène de crime/Fixation de l'état des lieux et traitement des traces d'objets*, 3^e éd, Presses polytechniques et universitaires romandes, Lausanne 2010.

MEAKIN GEORGINA, JAMIESON ALLAN, *DNA Transfer: Review and implications for casework*, *Forensic Science International: Genetics* 2013-7, p. 434-443.

MOREILLON LAURENT, PAREIN-REYMOND AUDE, *Petit commentaire du Code de procédure pénale*, 2^e éd., Helbing Lichtenhahn, Bâle 2016.

MÜLLER LUZIUS JÜRIG, *Die Einziehung im Schweizerischen Strafrecht (Art. 58 und 58bis)*, Lang Peter, Basel 1993.

NATIONAL INSTITUTE OF STANDARDS AND TECHNOLOGY, *Biological Evidence Preservation: Considerations for Policy Makers*, in: *Best Practices for Evidence Handlers*, 2015, disponible sous : <<https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/ir/2015/NIST.IR.8048.pdf>>

NATIONAL INSTITUTE OF STANDARDS AND TECHNOLOGY, *The Biological Evidence Preservation Handbook: Best Practices for Evidence Handlers*, in: *Best Practices for Evidence Handlers*, 2013, disponible sous : <<https://www.nist.gov/system/files/documents/forensics/NIST-IR-7928.pdf>>

NATIONAL RESEARCH COUNCIL, *Strengthening Forensic Science in the United States: A Path Forward*, Washington, DC: The National Academies Press, 2009, disponible sous : <<https://doi.org/10.17226/12589>>

NIGGLI MARCEL ALEXANDER (édit.), HEER MARIANNE (édit.), WIPRÄCHTIGER HANS (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO) in: Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.

- BÜRGISSER MARTIN, Art. 192 CPP, in: Niggli Marcel Alexander (édit.)/Heer Marianne (édit.)/Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO)*, *Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.
- GASS STEPHAN, Art. 385 CPP, in: Niggli Marcel Alexander (édit.)/Heer Marianne (édit.)/Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO)*, *Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.
- GFELLER DIEGO, Art. 249 CPP, in: Niggli Marcel Alexander (édit.)/Heer Marianne (édit.)/Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO)*, *Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.
- GLESS SABINE, Art. 141 CPP, in: Niggli Marcel Alexander (édit.)/Heer Marianne (édit.)/Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO)*, *Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.
- HEER MARIANNE, Art. 410 CPP, in: Niggli Marcel Alexander (édit.)/Heer Marianne (édit.)/Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO)*, *Basler Kommentar*, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.
- SCHMUTZ MARKUS, Art. 100 CPP, in: Niggli Marcel Alexander (édit.)/Heer Marianne (édit.)/Wiprächtiger Hans (édit.), *Schweizerische*

Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO), Basler Kommentar, 2^e éd., Helbing & Lichtenhahn, Zürich 2014.

PALUMBO GUGLIELMO, KUHN ANDRÉ in: *Anwaltsrevue : Das Praxismagazin des schweizerischen Anwaltsverbandes, Projet Innocence Suisse – ou lorsque la justice pénale condamne à tort*, Schweizerischer Anwaltsverband, Stämpfli, 2020, pp. 80-86.

PHILLIPS NICHOLAS, *Comment: Innocence and Incarceration: A Comprehensive Review of Maryland's Postconviction DNA Relief Statute and Suggestions for Improvement*, in: *University of Baltimore Law Forum*, vol. 42(1), 2011, pp. 1-4.

PIETH MARK, *Schweizerisches Strafprozessrecht*, 3^e éd., Helbing Lichtenhahn, Basel 2016.

PIQUEREZ GÉRARD, MACALUSO ALAIN, *Procédure pénale suisse*, 3^e éd., Schulthess, Genève/Zürich/Bâle 2011.

PRATT C. TRAVIS, GAFFNEY MICHAEL, LOVRICH P. NICHOLAS, JOHNSON L. CHARLES, *This isn't CSI : Estimating the National Backlog of Forensic DNA Cases and the Barriers Associated With Case Processing*, *Criminal Justice Policy Review*, vol. 17(1), pp. 32–47, 2006.

PRATT C. TRAVIS, GAFFNEY MICHAEL, LOVRICH P. NICHOLAS, JOHNSON L. CHARLES, ASPLEN H. CHRISTOPHER, HURST LISA, SCHELLBERG M. TIMOTHY, *National Forensic DNA Study Report, Final Report*, Washington DC : US Department of Justice, 2004.

PRETTY I.A, SWEET David, *The scientific basis for human bitemark analyses—A critical review*, *Science and Justice*, vol. 41(2), pp. 85-92, 2001.

RIBAUX OLIVIER, *Police scientifique : le renseignement par la trace*, 1^e éd., Presses polytechniques et universitaires romandes, Lausanne 2014.

RIEDO CHRISTOF, FIOKA GERHARD, NIGGLI MARCEL ALEXANDER, *Schweizerisches Strafprozessrecht : Sowie Rechtshilfe in Strafsachen*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel 2011.

ROTH ROBERT (édit), MOREILLON LAURENT (édit), *Commentaire romand du Code pénal I*, CR CP I, Schulthess, Bâle 2009.

- **HIRSIG-VOUILLOZ MADELEINE**, art. 69 CP, in: Roth Robert (édit), Moreillon Laurent (édit), *Commentaire romand du Code pénal I*, CR CP I, Schulthess, Bâle 2009.

RUCKSTUHL NIKLAUS, DITTMANN VOLKER, ARNOLD JÖRG, *Strafprozessrecht: unter Einschluss der forensischen Psychiatrie und Rechtsmedizin sowie des kriminaltechnischen und naturwissenschaftlichen Gutachtens*, Schulthess Verlag, Zürich 2011.

SCHIFFER BEATRICE, *The Relationship between Forensic Science and Judicial Error: A Study Covering Error Sources, Bias, and Remedies*, PhD thesis, ESC-UNIL, Lausanne 2009, disponible sous :

<https://www.unil.ch/esc/files/live/sites/esc/files/shared/These_Schiffer.pdf>

SCHMID NIKLAUS, *Strafprozessrecht*, 7^e éd., Schulthess, Zürich 2018.

SCHMID NIKLAUS (édit.), **JOSITSCH DANIEL** (édit.), *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2017.

SIRMONS JR. Ben H., *Criminal Law - Expert Testimony on Bite Marks*, *Campbell Law Review*, vol. 4(1), p. 179, 1981, disponible sous :
<<https://scholarship.law.campbell.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=http://www.ncids.com/forensic/bitemark/bitemark.shtml&httpsredir=1&article=1040&context=clr>>

STEPHENS CREEL MARJON, *Preserving Innocence: Biological Evidence Preservation and Systematic Reform*, *West Virginia Law Review*, vol. 120, 2018, disponible sous :
<<https://wvlawreview.wvu.edu/west-virginia-law-review-online/2018/05/04/preserving-innocence-biological-evidence-preservation-and-systematic-reform>>

STONE D. A., *Relaxation of the assumption of relevance and an application to one-trace and two-trace problems*, *Journal of the Forensic Science Society*, vol. 34(1), University of Illinois, 1994, pp. 17-21.

THE JUSTICE PROJECT, *Improving Access to Post-Conviction DNA Testing*, in: *A Policy Review*, vol. 23, 2008, disponible sous :
<https://www.prisonlegalnews.org/media/publications/justice_project_improving_access_to_post_conviction_dna_testing.pdf>

VUILLE JOËLLE, **BIEDERMANN ALEX**, *Correspondances partielles d'ADN*, in: *Forum pénale*, vol. 1, 2019, pp. 58-64, disponible sous :
<https://serval.unil.ch/resource/serval:BIB_8BB8811768EE.P001/REF>

VUILLE JOËLLE, **BIEDERMANN ALEX**, *Le déclin du mythe de l'infailibilité des empreintes digitales*, in: *Plaidoyer*, vol. 1, 2019, pp. 16-17, disponible sous :
<http://wp.unil.ch/forensicdecision/files/2019/02/VuilleBiedermann_2019_PostPrint.pdf>

VUILLE JOËLLE, **CHAMPOD CHRISTOPHE**, *Forensic Science and Wrongful Convictions*, in: *Q. Rossy* (édit.), *D. Décary Héту* (édit.), *O. Delémont* (édit.), *M. Mulone* (édit.), *The Routledge International Handbook of Forensic Intelligence and Criminology*, Abingdon 2018, p. 125ss.

VUILLE JOËLLE, *À s'arracher les cheveux, des indices scientifiques peu fiables au procès pénal*, in: *Anwaltspraxis/Pratique du barreau*, vol. 9, 2015, pp. 385-390.

VUILLE JOËLLE, *Actualités dans le domaine de l'appréciation des preuves*, in: *A.-S. Dupont* (édit.), *A. Kuhn* (édit.), *Droit pénal – Évolutions en 2018*, Bâle 2017, pp. 101-126.

VUILLE JOËLLE, *Ce que la justice pénale fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment) : Étude qualitative de l'évaluation de la preuve par ADN dans le système judiciaire pénal suisse*, Thèse de doctorat, ESC-UNIL, Lausanne 2011, disponible sous : <https://serval.unil.ch/resource/serval:BIB_303F5EE55812.P001/REF>

VUILLE JOËLLE, *Erreurs judiciaires : la justice condamnée à tort ?*, Charmey : L'Hèbe, Grolley, 2014.

VUILLE JOËLLE, *L'activité menant au (non-) dépôt d'ADN dans une affaire de viol : critique de l'arrêt du Tribunal fédéral du 7 octobre 2011 6B_150/2011*, in : *Forumpoenale*, vol. 4, 2012, pp. 1-6, disponible sous : <<https://forumpoenale.recht.ch/de/artikel/04fp0412auf/lactivite-menant-au-non-depot-dadn-dans-une-affaire-de-viol-critique-de-larret>>

VUILLE JOËLLE, *Traces d'oreille et preuve à charge : le Tribunal fédéral n'est pas sourd aux droits de la défense*, *Forumpoenale*, vol. 6, 2014, p. 347-350.

WALDER HANS, « *Die Wiederaufnahme des Verfahrens in Strafsachen nach Art. 397 StGB, insbesondere auf Grund eines neuen Gutachtens* », in: *Berner Festgabe zum Schweizerischen Juristentag*, P. Haupt, Bern ; Stuttgart 1979, pp. 341–358.

Documents officiels

ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, *Rapport d'information déposé en application de l'article 145 du Règlement par la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République en conclusion des travaux d'une mission d'information sur la révision des condamnations pénales*, n°1598, 4 décembre 2013 (cité : ASSEMBLÉE NATIONALE FRANÇAISE, n°1598).

DÉPARTEMENT FÉDÉRAL DE JUSTICE ET POLICE (DFJP), *Rapport explicatif relatif à l'avant-projet d'un code de procédure pénale suisse*, Berne juin 2001, (cité : *Rapport explicatif relatif à l'avant-projet*).

DÉPARTEMENT FÉDÉRAL DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES, *Direction des affaires européennes, Coopération policière (Décisions Prüm)*, Berne juin 2019, (cité : DFAE).

Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, Berne 21 décembre 2005, FF 2006 1057, (cité : FF 2006 1057).

Message du Conseil fédéral relatif à la loi sur l'utilisation de profils d'ADN dans le cadre d'une procédure pénale et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues, Berne 8 novembre 2000, FF 2001 19, (cité : FF 2001 19).

Rapport du Contrôle parlementaire de l'administration à l'intention de la Commission de gestion du Conseil des États, *Analyses ADN dans les procédures pénales*, Berne 14 février 2019, FF 2019 2995, (cité : FF 2019 2995).

Ressources électroniques utilisées

« Aargau Zeitung, Die Staatsanwaltschaft will die Spuren vernichten bei der Kantonspolizei – bei der Kantonspolizei Aargau regt sich widerstand, 6 février 2019, [Article] », disponible sous : <<https://www.aargauerzeitung.ch/aargau/kanton-aargau/die-staatsanwaltschaft-will-die-spuren-vernichten-bei-der-kantonspolizei-aargau-regt-sich-widerstand-134051139>> (consulté le 3 mars 2020).

« Affaire Leprince que s'est-il passé depuis 1994 ?, 17 décembre 2015, [Article] », disponible sous : <<https://www.ouest-france.fr/societe/faits-divers/affaire-leprince-que-sest-il-passe-depuis-1994-3923725>> (consulté le 4 septembre 2020).

« AlumniHEC, Pourquoi le crime parfait n'est-il pas parfait - De l'exploitation des traces et des empreintes, Décembre 2014 [Article] », disponible sous : <https://www.alumnihec.ch/wp-content/uploads/2016/05/Pages-de-HEC88_-mag-entier-24.pdf> (consulté le 2 décembre 2020).

« *California Innocence Project—Preservation of Evidence* », disponible sous : <<https://californiainnocenceproject.org/issues-we-face/preservation-of-evidence/>> (consulté le 30 octobre 2019).

« Dany Leprince, coupable de son innocence ?, 16 septembre 2019, [Article] », disponible sous : <<https://www.franceinter.fr/emissions/affaires-sensibles/affaires-sensibles-16-septembre-2019>> (consulté le 24 août 2020).

« Dany Leprince interpellé à Agen : rappel de l'affaire en neuf dates clés, 22 avril 2016, [Article] », disponible sous : <<https://www.sudouest.fr/2016/04/22/dany-leprince-interpelle-a-agen-rappel-de-l-affaire-en-neuf-dates-cles-2338504-4697.php>> (consulté le 26 novembre 2020).

« Étude Acromand - La réglementation nationale applicable à l'identification par l'ADN », disponible sous : <<https://www.arcromand-avocat.ch/2017/09/15/t205-b-la-reglementation-nationale-applicable-a-lidentification-par-ladn/>> (consulté le 21 février 2020).

« *Framed for Murder by his own DNA*, The Marshall Project, 4 septembre 2018, [Article] », disponible sous : <<https://www.themarshallproject.org/2018/04/19/framed-for-murder-by-his-own-dna>> (consulté le 9 décembre 2020).

« *Innocence Project—DNA exoneration cases where evidence was believed lost or destroyed* », disponible sous : <<https://www.innocenceproject.org/dna-exoneration-cases-where-evidence-was-believed-lost-or-destroyed/>> (consulté le 31 juillet 2019).

« *Innocence Project—Preservation of Evidence* », disponible sous : <<https://www.innocenceproject.org/preservation-of-evidence/>> (consulté le 31 juillet 2019).

« *OPB, Finding Evidence Could Challenge New Oregon Innocence Project*, 11 avril 2014, [Article] », disponible sous : <<https://www.opb.org/news/article/finding-evidence-could-be-a-challenge-for-new-oregon-innocence-project/>> (consulté le 28 mai 2020).

« RTS, Werner Ferrari blanchi du cinquième meurtre, 28 juin 2010, [Article] », disponible sous : <<https://www.rts.ch/info/suisse/1138790-werner-ferrari-blanchi-du-cinquieme-meurtre.html>> (consulté le 30 décembre 2019).

« *Scientific American, When DNA implicates the innocent*, 1 juin 2016, [Article] », disponible sous : <<https://www.scientificamerican.com/article/when-dna-implicates-the-innocent/>> (consulté le 27 novembre 2020).

« *Washington Post, FBI overstated forensic hair matches in nearly all criminal trials for decades*, 18 avril 2015, [Article] », disponible sous : <https://www.washingtonpost.com/local/crime/fbi-overstated-forensic-hair-matches-in-nearly-all-criminal-trials-for-decades/2015/04/18/39c8d8c6-e515-11e4-b510-962fcfab310_story.html?noredirect=on> (consulté le 30 avril 2020).

Table des matières

INTRODUCTION ; DE QUOI PARLE-T-ON ?	3
1. DE LA COLLECTE DES PIÈCES À CONVICTION EN DROIT SUISSE	6
1.1. GÉNÉRALITÉS	6
1.2. QU'EST-CE QU'ON ENTEND PAR « PIÈCES À CONVICTION » ?	6
1.3. LES CONTOURS ET LIMITES DE L'EXPLOITATION SCIENTIFIQUE DES PIÈCES À CONVICTION	8
1.3.1. <i>Le principe de l'échange de Locard</i>	8
1.3.2. <i>Aperçu des étapes de l'investigation de scènes de crime</i>	9
1.3.2.1. La fixation de l'état des lieux et la recherche des traces	9
1.3.2.2. Le prélèvement des traces	10
1.3.2.3. L'analyse des prélèvements	12
1.3.2.4. Les résultats des analyses et leur interprétation	14
1.4. LA FORCE PROBANTE DES PIÈCES À CONVICTION	15
2. DE LA CONSERVATION DES PIÈCES À CONVICTION EN DROIT SUISSE	19
2.1. GÉNÉRALITÉS	19
2.2. LES LIMITES PROCÉDURALES POSÉES PAR LE DROIT FÉDÉRAL	21
2.2.1. <i>Principe : du versement au dossier des moyens de preuve matériels</i>	21
2.2.2. <i>Exception : de la destruction ex lege</i>	22
2.3. LES LIMITES INSTITUTIONNELLES LIÉES AUX DISPARITÉS CANTONALES	24
3. DU SORT DES PIÈCES À CONVICTION DÈS LE JUGEMENT ENTRÉ EN FORCE	26
3.1. GÉNÉRALITÉS	26
3.2. LE SORT DES PIÈCES À CONVICTION SÉQUESTRÉES PAR LA DIRECTION DE LA PROCÉDURE	26
3.3. LE SORT DES PIÈCES À CONVICTION ÉCHAPPANT À UN SÉQUESTRE	30
3.4. LE DEVOIR DE CONSERVATION DU DOSSIER PÉNAL DÈS LA FIN DE LA PROCÉDURE	32
4. DES CONSÉQUENCES DE LA DESTRUCTION SUR LES PRÉROGATIVES DU CONDAMNÉ EN MATIÈRE DE RÉVISION AU SENS DE L'ART. 410 CPP	34
4.1. GÉNÉRALITÉS	34
4.2. DES CONSÉQUENCES DE LA DESTRUCTION AU STADE DE LA PROCÉDURE DU RESCINDANT	35
4.2.1. <i>Aspects procéduraux</i>	35
4.2.2. <i>Les progrès scientifiques face aux conditions de la révision propter nova</i>	37
4.2.2.1. Les notions de faits ou moyens de preuve	37
4.2.2.2. L'exigence de nouveauté	38
4.2.2.3. L'exigence du caractère (sérieux) ou causal	42
4.3. <i>QUID</i> DU JUGEMENT EN RESCISOIRE FACE À L'ABSENCE DES PIÈCES À CONVICTION	44
CONCLUSION	46
ANNEXES	I
I. ANNEXE I : DÉFINITIONS	I
II. ANNEXE II : AFFAIRES ILLUSTRATIVES	III
III. ANNEXE III : SCHÉMAS	VII
IV. ANNEXE IV : CIRCULAIRE DU 1 ^{ER} JANVIER 2011 DU MINISTÈRE PUBLIC DU CANTON DE BERNE (EN ACCORD AVEC LA SECTION PÉNALE DE LA COUR SUPRÊME DU CANTON DE BERNE) « CONSERVATION DE MATÉRIEL BIOLOGIQUE PAR L'INSTITUT DE MÉDECINE LÉGALE DE L'UNIVERSITÉ DE BERNE »	IX
V. ANNEXE V : TABLEAU RÉCAPITULATIF DES FAITS OU MOYENS DE PREUVE NOUVEAUX LE PLUS SOUVENT INVOQUÉS	XI
LISTE DES ABRÉVIATIONS	XII
JURISPRUDENCE	XV
BIBLIOGRAPHIE	XVIII
RESSOURCES ÉLECTRONIQUES UTILISÉES	XXVI
TABLE DES MATIÈRES	XXVIII