Droit des sanctions

Professeur Y. JEANNERET

2018-2019

Flaminia MANGHINA

Table des matières

DOCUMENT 1 : INTRODUCTION GÉNÉRALE	7
1. Introduction :	7
1.1 Méthode d'enseignement - objectifs	7
1.2 Supports et documents :.....	7
1.3 Champ de la matière :.....	7
1.4 Examen:.....	7
2. La sanction pénale	7
2.1 Définition :.....	7
2.2 Les fonctions de la sanction :	8
3. Le système suisse des sanctions	9
3.1 Quelques notions d'histoire:.....	9
3.2 Les enjeux de droit constitutionnel.....	9
3.2.1 <i>Cas de la restriction (art. 36 Cst.) à la liberté personnelle (art. 10 al. 2, 31 Cst. et 5 CEDH)</i> :	9
3.2.2 <i>Nullum crimen/nulla poena sine lege (5 al. 1 et 164 litt. b et c Cst., 7 § 1 CEDH, 1 et 2 CP)</i> :	10
3.2.3 <i>Compétences fédérales/cantoniales (art. 123 Cst.)</i> :	10
3.2.4 <i>L'interdiction des traitements inhumains et dégradants et la torture (10 al. 3 Cst.+3 CEDH)</i>	10
3.2.5 <i>Le droit de faire contrôler la légalité de la privation de liberté (art. 5 § 4 CEDH)</i>	10
3.3 Les bases légales pertinentes	11
3.4 Le dualisme vs. monisme légal/judiciaire (art. 57 CP):	11
3.4.1 <i>Les peines (art. 34-55a CP)</i> :.....	11
3.4.2 <i>Les mesures et autres mesures (art. 56-73 CP)</i> :.....	12
4. Le moment de la fixation de la sanction : lien avec le DPG	12
DOCUMENT 2 : LE CATALOGUE DES PEINES	13
1. Introduction :	13
2. Les peines délictuelles et criminelles	13
2.1 La hiérarchie et l'équivalence des peines :	13
2.2 La peine pécuniaire = PP (art. 34 CP).....	14
2.2.1 <i>Définition</i> :	14
2.2.2 <i>La détermination du nombre de jours-amende (art. 34 al. 1 CP)</i>	14
2.2.3 <i>La détermination du montant du jour-amende (art. 34 al. 2-3 CP)</i>	14
2.3 La peine privative de liberté = PPL (art. 40-41 CP).....	17
2.3.1 <i>Définition</i>	17
2.3.2 <i>Les conditions de mise en œuvre</i>	17
2.3.3 <i>La subsidiarité de la PPL sur la PP (art. 41 CP)</i>	17
2.4 Synthèse (cf. schéma).....	18
3. Les peines contraventionnelles (art. 106-107 CP)	18
3.1 L'amende (art. 106 CP).....	18
3.1.1 <i>Définition</i>	18
3.1.2 <i>La détermination du montant (art. 106 al. 1 et 3 CP)</i>	18
3.2 La peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 2-3 CP).....	20
3.3 Un régime d'exception : les amendes d'ordre (LAO).....	20
4. La peine d'entreprise (art. 102 al. 1 et 3 CP)	20

DOCUMENT 3: LA FIXATION DE LA PEINE	22
1. Introduction	22
2. L'exemption de peine (art. 52-55 CP)	22
2.1 Définition et effets :	22
2.2 Les peccadilles (art. 52 CP) :	23
2.3 La réparation (art. 53 CP) :	23
2.4 L'auteur suffisamment puni par son acte (art. 54 CP):	24
2.5 Quelques autres cas (art. 23, 173 ch. 4, 177 al. 2-3, 260bis al. 2, 305 al. 2 CP)	24
2.6 Excursus : les violences conjugales (art. 55a CP)	25
3. La fixation du cadre légal	25
3.1 La peine menace	25
3.2 Les circonstances atténuantes générales :	25
3.2.1 <i>Les hypothèses de l'art. 48 CP</i>	25
3.2.2 <i>D'autres circonstances atténuantes générales</i>	30
3.2.3 <i>Le caractère impératif/facultatif de l'atténuation</i>	30
3.2.4 <i>Les effets de l'atténuation (art. 48a CP)</i>	30
3.3 La circonstance aggravante générale : le concours (art. 49 CP).....	31
3.3.1 <i>Les types de concours</i> :	31
3.3.1.1 <i>Le concours parfait (idéal/réel): 1ère condition</i>	31
3.3.1.2 <i>L'auteur encourt plusieurs peines du même genre (2e condition)</i>	32
3.3.1.3 <i>L'effet sur le cadre légal</i> :	32
3.3.1.4 <i>Condition de l'addition arithmétique des peines (3e condition)</i> :	33
3.3.1.5 <i>Excursus : le concours réel rétrospectif (art. 49 al. 2 CP)</i>	34
4. La fixation du quantum de la peine (art. 47 CP)	35
4.1 L'objectif poursuivi	35
4.2 Le caractère strictement personnel de la peine.....	35
4.3 Les critères de fixation (47 CP):.....	36
4.3.1 <i>La culpabilité (faute): 47al.2 CP</i>	36
4.3.2 <i>La situation personnelle</i> :	39
4.3.3 <i>La violation du droit à un procès équitable</i> :	39
4.4 La motivation de la peine (art. 50 CP)	40
4.5 Le contrôle limité du Tribunal fédéral.....	41
5. L'imputation de la détention avant jugement (art. 51 cum 110 al. 7 CP)	41
DOCUMENT 4: LE SURSIS	43
1. Introduction	43
2. Le sursis complet (art. 42 CP)	43
2.1 Définition.....	43
2.2 Les conditions d'application.....	44
2.2.1 <i>Les 4 conditions objectives</i>	44
2.2.2 <i>La condition subjective</i>	46
2.3 Le juge doit prononcer le sursis.....	47
2.4 La peine immédiate additionnelle (art. 42 al. 4 CP).....	47
3. Le sursis partiel (art. 43 CP)	48
3.1 Définition:.....	48
3.2 Les conditions d'application.....	48
3.2.1 <i>Les peines compatibles avec le sursis partiel (art. 43 al. 1, 105 al. 1 CP)</i> :	48
3.2.2 <i>Les conditions du sursis complet sont remplies</i> :	48

3.3 Le juge doit/peut prononcer le sursis partiel :	49
3.3.1 PPL de 2 ans maximum : le juge peut.....	49
3.3.2 PPL de plus de 2 ans : le juge doit/peut :	49
3.4 La partie ferme vs. la partie suspendue (art. 43 al. 2-3 CP)	49
4. Le délai d'épreuve (art. 44 al. 1, 45-46 CP).....	50
5. L'assistance de probation – les règles de conduite (art. 44 al. 2 et 93-96 CP).....	51
5.1 L'assistance de probation (art. 93 CP)	51
5.2 Les règles de conduite (art. 94 CP)	51
6. L'obligation de motiver et d'expliquer (art. 44 al. 3 et 50 CP)	51
DOCUMENT 6: L'EXÉCUTION DES PEINES.....	52
1. Introduction	52
2. Les autorités compétentes.....	52
3. La peine devant être exécutée.....	53
2.1 La peine ferme	53
2.2 La peine assortie du sursis/sursis partiel (art. 45-46 CP)	53
2.2.1 Le succès de la mise à l'épreuve (art. 45 CP)	53
2.2.2 L'échec de la mise à l'épreuve (art. 46 CP)	53
2.3 La prescription de la peine (art. 99-101, 109 CP)	55
2.4 La grâce (art. 381-383 CP)	55
4. La peine pécuniaire (art. 35-36, 373-374 CP).....	56
4.1 Le recouvrement (art. 35, 373-374 CP).....	56
4.2 La conversion en PPL (art. 36 al. 1-2 CP).....	56
4.3 L'exécution sous forme de TIG (art. 79a al. 1 let. c et al. 2 CP) :	57
5. La peine privative de liberté (art. 74-92 CP)	58
5.1 Les principes généraux (art. 74-75, 81-85 CP, RPE, art. 3 CEDH)	58
5.1.1 Le respect de la dignité humaine et la proportionnalité	58
5.1.2 Le principe de socialisation	58
5.1.3 Le principe de normalisation	58
5.1.4 Le principe sécuritaire	58
5.1.5 Le principe d'individualisation	58
5.1.6 Le principe de participation.....	59
5.2 Les établissements ouverts/fermés distincts des établissements de détention avant jugement (art. 76, 77b al. 3, 377-379 CP et 234 al. 1 CPP).....	60
5.3 Le régime d'exécution progressive (le principe).....	60
5.3.1 La détention cellulaire (art. 78 CP).....	61
5.3.2 L'exécution ordinaire selon un plan d'exécution (art. 75, 77 CP)	61
5.3.3 Le travail externe et le logement externe (art. 77a CP).....	62
5.4 Le régime dérogatoire : régime d'exécution des courtes et moyennes PPL.....	63
5.4.1 La semi-détention (art. 77b CP)	63
5.4.2 Le TIG (art. 79a et 375 CP).....	64
5.4.3. Le bracelet électronique (art. 79b CP)	66
5.5 La libération conditionnelle (art. 86-89 CP).....	67
5.5.1 Les conditions d'octroi.....	67
5.5.2 Le délai d'épreuve (art. 87 al. 1 CP)	68
5.5.3 L'assistance de probation/les règles de conduite (art. 87 al. 2, 93-95)	68
5.5.4 La procédure (art. 86 al. 2-3, 75a CP)	68
5.5.5 Le succès de la mise à l'épreuve (art. 88 CP).....	68

5.5.6 <i>L'échec de la mise à l'épreuve (art. 89, 95 al. 3-5 CP)</i>	69
5.6 Modalités dérogatoires et interruption de l'exécution (art. 80 et 92 CP)	69
5.7 Le droit disciplinaire (art. 91 CP).....	70
5.8 La participation aux frais d'exécution (art. 380 CP).....	70
6. Les peines contraventionnelles (art. 106 CP)	71
7. La protection pénale de l'exécution de la peine (art. 295, 305, 310-311, 319 CP)	71
DOCUMENT 7: LES MESURES : PRONONCÉ ET EXÉCUTION	73
1. Introduction	73
1.1 Dualisme légal.....	73
1.2 Dualisme judiciaire.....	73
1.3 Les peines :	73
1.4 Les mesures :	73
<i>a. N'ont aucune vocation punitive</i>	73
<i>b. Deux buts alternatifs ou cumulatifs</i>	73
<i>c. Pas fixées de manière indéterminée</i>	73
<i>d. Trois types de mesures</i>	73
2. Le prononcé d'une mesure	73
2.1 Les conditions cumulatives communes (art. 56 CP)	73
2.1.1 <i>Une infraction commise de manière coupable ou non (art. 19 al. 3 CP)</i> :	74
2.1.2 <i>La peine ne suffit pas à écarter le risque de récidive (art. 56 al. 1 litt. a CP)</i>	74
2.1.3 <i>Le besoin de traitement/la sécurité publique (art. 56 al. 1 litt. b CP)</i>	74
2.1.4 <i>Le principe de la proportionnalité et de la nécessité (art. 56 al. 2 CP)</i>	75
2.1.5 <i>L'existence d'un établissement adéquat (art. 56 al. 5 CP)</i>	75
2.1.6 <i>Une (voire deux) expertises (art. 56 al. 3-4bis CP)</i>	75
2.2 Les conditions spécifiques aux mesures thérapeutiques (art. 56 al. 1 litt. c, 59- 61, 63 CP)	76
2.2.1 <i>L'auteur souffre d'un trouble</i>	76
2.2.2 <i>L'auteur a commis l'infraction en relation avec ce trouble (art. 59, 60, 61 et 63 al. 1 litt. a CP)</i>	78
2.2.3 <i>Le traitement apte à prévenir récidive en lien avec trouble (art. 59, 60, 61 et 63 al. 1 litt. b CP)</i>	78
2.2.4 <i>Mesure thérapeutique institutionnelle ou traitement ambulatoire ? (art. 59, 60 et 63 CP)</i>	78
2.3 Les conditions spécifiques à l'internement (art. 64 CP) :	79
2.3.1 <i>L'internement ordinaire (art. 64 al. 1 CP)</i>	80
2.3.2 <i>L'internement à vie (art. 64 al. 1bis CP et 123a Cst.)</i>	81
3. Les modalités d'exécution	83
3.1 Relation entre peine et mesure (art. 57, 62b al. 3, 63 al. 2 et 64 al. 2 CP)	83
3.2 Lieu d'exécution (art. 58 al. 2, 59 al. 2-3, 60 al. 3, 61 al. 2 et 64 al. 4 et 377 CP)	85
3.3 Les principes en matière d'exécution des mesures (art. 74 et 90 CP).....	85
4. Les conditions de sortie	86
4.1 Une durée (relativement) indéterminée (art. 56 al. 6, 59 al. 4, 60 al. 4, 61 al. 4 et 63 al. 4, 64aCP)	86
4.2 Une sortie progressive	86
4.2.1 <i>De la mesure institutionnelle (art. 62-62d CP)</i>	86
4.2.2 <i>De l'internement (art. 64a-64b CP)</i>	87
4.2.3 <i>De l'internement à vie (art. 64c CP)</i>	87
4.3. La guérison ou l'échec (art. 56 al. 6, 62b, 62c et 63a-63b CP)	87
4.4 Le changement de sanction (art. 65 CP).....	88

DOCUMENT 8 : LES AUTRES MESURES ART. 66 – 73 CP	89
1. Introduction	89
2. Le cautionnement préventif art. 66 CP	89
1. <i>Fonctionnement de la loi</i>	89
3. L'expulsion art. 66a – 66d CP	90
1. <i>Génèse de la loi</i>	90
2. <i>Constitution</i>	90
3. <i>Caractéristiques</i> :	91
4. L'interdiction d'exercer une activité, interdiction de contact et interdiction géographique	94
1. <i>Genèse de la loi</i> :	94
2. <i>Interdiction d'exercer une activité</i>	94
3. <i>Interdictions de contacts et géographiques (67b ss CP)</i> :	97
4. <i>Dispositions propres à l'interdiction d'activité ou de contact et géographiques</i> :	97
5. L'interdiction de conduire art. 67e CP	97
1. <i>L'interdiction de conduire (67e CP)</i> :	97
6. La publication du jugement art. 68 CP	98
1. <i>Publication du jugement (68 CP)</i> :	98
7. Confiscation 69-72 CP	98
8. Allocation au lésé 73 CP	99

DOCUMENT 1 : INTRODUCTION GÉNÉRALE**1. Introduction :****1.1 Méthode d'enseignement - objectifs****1.2 Supports et documents :**

Acheter le code pénal à jour depuis le 1.1.18. Le droit pénal est **non-rétroactif**: tous les faits ayant eu lieu avant le 1.1.18 sont **soumis à l'ancien droit**.

1.3 Champ de la matière :

On regarde:

- La nature des sanctions et les conditions de celles-ci.
- Le droit pénal et l'exécution des peines.
- Les conditions de fixation des sanctions ainsi que l'exécution de celles-ci.
- Allusion au droit pénal général et droit pénal spécial, ainsi qu'aux droits fondamentaux. On ne parle pas de sanctions spéciales prévues dans d'autres lois et sanctions spécifiques des mineurs. Sur les amendes d'ordres: seulement quelques mots.

1.4 Examen:

Oral de 15 min et 15 min de préparation. Il porte sur le champ de la matière et l'importance est de faire jouer les dispositions légales entre elles, les interactions. Il faut construire un raisonnement sur des bases légales et le chemin pour arriver à la solution compte plus que la solution-même. On peut également dire dans l'examen: le TF dit comme ceci, mais à mon avis c'est comme cela. On peut venir à l'examen avec les lois "édition chancellerie, raisonnablement annoté" sans réécrire le cours derrière. Il faut prendre toutes les lois dont on a besoin et à jour, ainsi qu'une constitution CH et une CEDH édition chancellerie. Pas le droit aux notes de cours ni de codes annotés ou précis.

2. La sanction pénale**2.1 Définition :**

- **Conséquence de la violation d'une disposition:** la sanction pénale est la conséquence que la loi va attacher à la violation d'une règle de droit. Toutes les dispositions de la partie spéciale sont toujours la définition d'une violation et l'incrimination de celle-ci.
- **Rapport de droit public:** cette sanction se situe dans un rapport de droit public, on est dans un rapport vertical État-citoyen: il intervient vers le citoyen qui dérape et qui viole une norme de droit pénal. La sanction pénale est un monopole de l'État. Au contraire, dans le CO, on parle de réparation de dommage en cas de violation du contrat: c'est une sanction, mais de **droit privé**.
- **En droit public:**
 - Il n'y a pas de place pour l'individu pour punir. C'est l'État qui agit.
 - La victime d'une infraction (un lésé) n'a rien à dire sur la sanction: dans un procès pénal: il

n'a aucun intérêt juridique à défendre. Si X est maltraité et le juge prononce une peine de 2 ans, X ne peut pas recourir pour dire que cette peine n'est pas suffisante. Le lésé n'a pas son mot à dire et n'est pas un interlocuteur.

2.2 Les fonctions de la sanction :

- **Fonction morale de la peine**
 - Religieuse/expiation: prééminente il y a longtemps. C'était une notion de fonction religieuse (expiation: tu as fait du mal, alors on t'enferme car il faut te purifier).
 - Sanction rétributive: je te prive de ta liberté, de ton patrimoine, de ton temps libre, et cette souffrance doit être à la hauteur du mal que tu as occasionné. Je te fais du mal car tu as fait du mal à quelqu'un.
- **Fonction utilitaire de la peine: utile pour l'individu et la société.** Autant essayer de faire en sorte que celui qui subit la sanction, une fois réintégré dans la société, a été guéri et donc que la sanction permette d'améliorer la personne et de lui permettre de reprendre une vie ordinaire sans qu'il commette de nouveau d'autres violations de la loi. Il y a 5 facettes de cette fonction utilitaire:
 - a) **fonction de resocialisation**: l'utilité est pour la personne. On va apprendre à la personne la vie en société, les codes et respect des règles de la société pour faire en sorte que la personne, une fois réintégrée dans la société (après la prison seulement et non en cas de peine pécuniaire) puisse être resocialisée. Quand la personne est enfermée en prison, on fait par exemple en sorte de lui apprendre un métier ou on lui fait obtenir un diplôme. Ou bien, on peut essayer de soigner la personne car elle avait un problème qui l'a conduit à commettre une violation de la loi. Ceci favorise son intégration et la personne pourra trouver un travail afin de ne plus recommencer à violer la loi.
 - b) **fonction sécuritaire**: l'utilité est pour la société. On veut protéger la société contre quelqu'un de dangereux. On va interner la personne car c'est un fou dangereux et donc on le neutralise en le sortant de la société.
 - c) **fonction de dissuasion ou intimidation**: l'utilité de dissuasion. On est dans l'idée que la personne ne recommence plus à commettre des infractions et que la personne n'ait plus envie de retourner en prison. Il y a deux angles:
 - *prévention spéciale*: on fait en sorte que la prison soit dissuasive pour cette personne-là. Par exemple, X a commis cette infraction, alors on prononce cette sanction qui sera juste la bonne, et en sortant de la prison, la personne dira qu'elle ne retournera jamais plus en prison.
 - *prévention générale*: exemplarité de la sanction qu'on prononce. Si X assassine ses voisins et la personne est condamnée à 10 jours-amende et sursis, cela ne dissuade pas la société de ne pas tuer leurs voisins. Il faut une sanction qui dissuade de commettre une infraction.
 - d) **fonction de réconciliation**: on cherche par la sanction, la possibilité de réconcilier la société, voire le lésé et le prévenu. On recherche la conciliation notamment. C'est quelque chose qui est moins punitif.
 - e) **fonction de réparation**: utilité pour le pacte social. On se dit qu'une infraction fait du mal à la société et ou à des individus. Il y a une rupture du Pacte Social vu que l'auteur de l'infraction a fait du mal à un citoyen: la sanction vise donc à réparer ce tort. Le travail d'intérêt général est un bon exemple de fonction de réparation: c'est une prestation d'intérêt public car c'est une forme de réparation

du tort causé à la société. Il existe aussi des sanctions pénales permettant de réparer économiquement.

3. Le système suisse des sanctions

3.1 Quelques notions d'histoire:

- a) **Abolition de la peine de mort et nouveau CP de Carl Stoos:** c'était un code abolitionniste de la peine de mort. Genève a aboli la peine de mort en 1871 pour les civils (décapitation). Stoos en 1893 fait un avant-projet et les Chambres votent son code en 1937. Il y avait eu un référendum contre ce CP et ce qui était visé par les référendaires était le caractère abolitionniste du code. Il entre en vigueur en 1942. En 1938 le peuple accepte la modification du CP abolitionniste, on le met en vigueur en 1942; néanmoins on exécute le dernier Homme en 1940, car la loi n'était pas encore en vigueur. Pour les militaires, la peine de mort était possible jusque 1992. Ensuite, le Protocole additionnel 6 CEDH, abolitionniste a mis en oeuvre plusieurs garanties: les États s'engagent à abolir la peine de mort. La CH a ratifié et entré en vigueur en 1987. Les peines prévues par la CEDH étaient ancrées sur la privation de liberté surtout, il y avait une fonction utilitaire de ce code, il y avait également des mesures de soin (obligation de rester dans un hôpital psychiatrique etc.).
- b) **La révision complète du CP de Schultz et du droit des sanctions:** Hans Schultz est à l'origine du nouveau droit des sanctions:
- on a supprimé les courtes peines de liberté: pour les infractions de petite à moyenne délinquance, on veut enlever la prison.
 - on l'a remplacée par la peine pécuniaire (jours-amende) et travail d'intérêt général (TIG).
 - on a mis en place le sursis partiel, entré en vigueur en 2007.
- c) **Modifications induites dans les 2000s par des initiatives constitutionnelles:**
- notamment en lien avec l'initiative sur l'expulsion des étrangers criminels
 - toute initiative ayant modifié la législation: ce sont des successions d'initiatives menant à des mesures du type internement à vie ou expulsion des étrangers.
- d) **Depuis le 1er janvier 2018**
- on a pris le système Schultz et on l'a modifié: réintroduction des courtes peines privatives de liberté qui étaient bannies par Schultz et suppression du TIG.
 - projet du CF: vise la modification des peines-menaces dans la partie spéciale pour rendre plus ou moins sévères certaines infractions.

3.2 Les enjeux de droit constitutionnel

3.2.1 Cas de la restriction (art. 36 Cst.) à la liberté personnelle (art. 10 al. 2, 31 Cst. et 5 CEDH) :

- **Le droit pénal est au service du droit constitutionnel.** Le droit pénal est le droit armé de l'État pour permettre de protéger certains articles constitutionnels. Par exemple: la protection du droit à la vie est protégé par l'incrimination des art.111ss

CP.

- **Le droit pénal peut restreindre le droit constitutionnel:** en enfermant quelqu'un, on restreint sa liberté personnelle. Atteinte possible également à la garantie de la propriété: si je m'en prends au patrimoine de quelqu'un (confiscation, peine pécuniaire etc.), ceci porte atteinte à la garantie constitutionnelle de la propriété.
- **Conditions pour restreindre une liberté fondamentale - art.36 Cst/CH:**
 - Base légale (les atteintes qui portent préjudice à la liberté sont toujours graves donc il faut une base légale formelle pour permettre une atteinte à celle-ci).
 - Intérêt public
 - Proportionnalité: toujours essayer par une mesure moins sévère si on peut atteindre le même but.
 - Pas d'atteinte au noyau dur (ex: droit à la vie). La vie ne peut pas être touchée: la peine de mort est une atteinte à ce noyau dur qu'est le droit à la vie.

3.2.2 *Nullum crimen/nulla poena sine lege* (art. 5 al. 1 et 164 litt. b et c Cst., 7 § 1 CEDH, 1 et 2 CP):

- **Base légale formelle:** il faut une base légale formelle tant pour la définition de l'incrimination que pour la sanction.
- **Principe de la non-rétroactivité:** composante de la légalité: on ne peut pas être condamné s'il n'y a pas une loi incriminant le comportement au moment où il a été adopté (art.7 CEDH ou 2 CP). Le droit pénal, dans toutes ses composantes, est soumis à la non-rétroactivité. On ne peut pas punir un comportement qui n'était pas, au moment où il a été commis, une infraction d'après le droit national ou international.
 - **Exception de la *lex mitior*:** loi la plus douce. Il n'y a pas de rétroactivité SAUF si le nouveau droit est plus favorable pour la personne "accusée". Le nouveau droit de 2018 ne contient aucun article plus favorable donc cela ne nous regardera pas forcément.

3.2.3 *Compétences fédérales/cantoniales* (art. 123 Cst) :

- **Compétence fédérale** (123 al.1 Cst): s'agissant du droit pénal matériel, y compris la définition des sanctions ainsi que le prononcé des sanctions
- **Compétence cantonale** (123al.2 Cst): organisation judiciaire et exécution des sanctions (sous réserve des normes de droit fédéral).

3.2.4 *L'interdiction des traitements inhumains et dégradants et de la torture* (art. 10 al. 3 Cst. et 3 CEDH)

- Le TF et la CEDH ont rendu des arrêts où il y a une constatation de mauvaises conditions de détention à Champ-Dollon, violant l'art. 3 CEDH. L'art. 3 CEDH précise les conditions de détention. Typiquement: avoir assez à manger, faire des activités physiques, avoir une cellule assez grande etc. Ceci entre dans l'optique des traitements inhumains et dégradants.

3.2.5 *Le droit de faire contrôler la légalité de la privation de liberté* (art. 5 § 4 CEDH)

- **Examen préalable du juge d'une privation de liberté:** l'art. 5§4 CEDH dit qu'on ne

peut pas priver quelqu'un de sa liberté sans que ceci soit préalablement examiné par un juge. Le juge doit s'exprimer sur la légalité de cette privation. Ceci vaut pour toute condamnation quelle qu'elle soit. Si le juge prononce une peine privative de 5 ans, cette décision est censée être légale.

- **Peine indéterminée et contrôle par le juge:** la CourEDH, que ce soit sous l'angle de 3 CEDH ou 5§4 CEDH, quand une personne est condamnée pour une durée indéterminée, un tel mode de faire n'est pas possible et il faut qu'il y ait au bout d'un certain temps, la possibilité de soumettre à un juge la situation afin qu'il se repose la question et de se demander s'il est toujours adéquat de garder la personne enfermée.

3.3 Les bases légales pertinentes

- CEDH (art. 2,3,5,6)
- Protocole 6 CEDH
- Pacte ONU II
- Cst. CH
- CP
- O-CP-CPM
- CPP
- LAO
- LaCP/GE
- CLDPA

3.4 Le dualisme vs. monisme légal/judiciaire (art. 57 CP):

- **Dualisme légal (se conçoit par rapport à la loi):** le système de la loi prévoit deux catégories de sanctions: des peines et des mesures.
- **Dualisme judiciaire (se conçoit par rapport au juge):** permet de prononcer l'une ou l'autre des sanctions (le juge peut prononcer une peine ou une sanction, ou les deux). (57al.1 CP)

57 CP - Rapport entre les mesures et les peines

1. Si les conditions sont remplies aussi bien pour le prononcé d'une peine que pour celui d'une mesure, le juge ordonne les deux sanctions.

3.4.1 Les peines (art. 34-55a CP):

Les peines sont la punition:

- peine pécuniaire: jour amende
- privation de liberté,
- amendes contraventionnelles
- amendes d'entreprises (102 CP)
- N.B: le travail d'intérêt général a été supprimé dès le 1er janvier 2018.

Elles se traduisent normalement de manière déterminée, sauf pour la PPL. Par exemple: 50 CHF d'amende.

3.4.2 Les mesures et autres mesures (art. 56-73 CP):

- **mesures au sens strict:** soigner, neutraliser une personne. Ce sont les soins (59 à 64 CP: tu es malade, je te soigne)
- **autres mesures (66ss CP):**
 - la protection (interdiction d'exercer une activité professionnelle avec des mineurs), ou
 - la sûreté (la confiscation - tu as piqué de l'argent, je te le confisque).
 - N.B: les mesures sont à durée indéterminée.

4. Le moment de la fixation de la sanction : lien avec le DPG

- **Vérification des conditions subjectives et objectives:** on se situe au moment où on regarde si la personne remplit les conditions subjectives et objectives et si l'acte est coupable (=faute: intentionnelle ou négligente). S'il n'y a pas de motif justificatif, alors on fixe la peine.
- **Attention à l'irresponsable:** il y a un seul cas où la personne se voit infliger une sanction alors qu'elle est acquittée: l'irresponsable (19a.1 CP pourvu que 19a.4 CP ne s'applique pas). L'irresponsable est acquitté, mais 19a.3 CP permet de fixer néanmoins une mesure. Il peut se voir infliger une sanction et cette sanction peut être une mesure (établissement psychiatrique etc.)

DOCUMENT 2 : LE CATALOGUE DES PEINES

1. Introduction :

- **Distinction tripartite entre les peines:** on fera la distinction entre crime, délit et contravention.
- **En fonction des peines-menaces:** c'est ce que l'on trouve sur la partie spéciale.
 - Les contraventions: la peine prévue est une amende (103 CP)
 - Les délits: on a une peine pécuniaire ou une peine privative de 3 ans au max (10 al.3 CP).
 - Les crimes : peines privatives de plus de 3 ans (10al.2 CP).
- **Responsabilité pénale de l'entreprise** (102 CP): aussi une amende, mais ceci n'est pas la même amende qu'une contravention. En effet ce n'est pas parce qu'un article prévoit une amende, que l'on est forcément dans le cas d'une contravention. Une entreprise ne peut répondre pénalement que d'un crime ou délit, à l'exclusion d'une contravention. Cette responsabilité n'est pas une responsabilité contraventionnelle.

2. Les peines délictuelles et criminelles**2.1 La hiérarchie et l'équivalence des peines :**

Avant le 1er janvier 2018, on avait la peine pécuniaire, le TIG et la peine privative de liberté. Maintenant il ne reste que la peine pécuniaire et la peine privative de liberté, le TIG a disparu (n'existe qu'en tant que modalité d'exécution des peines).

a. Principe d'équivalence des peines

- **PRINCIPE: équivalence des peines:** interchangeabilité, c'est-à-dire que la peine privative ou la peine pécuniaire devraient être interchangeables. La peine pécuniaire se fixe en nombre de jours tout comme la peine privative. Il y a une unité pénale (soit le nombre de jours) qui est censée être équivalent: 1 égale à 1.
 - Un jour de peine privative vaut un jour de peine pécuniaire.
- **EXCEPTION: la hiérarchie des peines:** entre la peine pécuniaire et la peine privative, il y a une hiérarchie. C'est un principe découlant de la proportionnalité. Si 1 égale à 1, c'est quand même pas pareil si on doit payer 1 CHF ou si on doit rester 1 jour en prison: ce n'est pas la même atteinte. Ce n'est pas pareil que d'enfermer quelqu'un que de lui prendre de l'argent.
 - Ainsi, si on peut choisir entre les deux: on donne la priorité à la peine pécuniaire!
 - fourchette entre 3 et 180 jours. Ce n'est qu'à certaines conditions (41 CP), que l'on peut réfléchir d'appliquer la peine privative de liberté.

b. Principe d'exclusion:

- **PRINCIPE :** c'est soit l'une des peines, soit l'autre. On ne peut pas mélanger ces deux types de peines.
- **EXCEPTION :** à 305bis al.2 CP : version aggravée du blanchiment - si le juge fixe une PPL, il fixe aussi une peine pécuniaire.

2.2 La peine pécuniaire = PP (art. 34 CP)

2.2.1 Définition :

- **Versement d'argent:** cette peine suppose un versement d'argent.
- **Avantages:** c'est son caractère non-désocialisant. Si on met quelqu'un en prison, il va vite perdre son travail, sa famille et va le ressentir. Or la peine pécuniaire n'implique pas forcément une perte de son travail. Donc: c'est une peine non-désocialisante et on a moins de conséquences sur l'entourage direct.
- Deux variables de l'art.34 CP
 1. nombre de jours (se fixe selon la gravité de la faute) X
 2. montant par nombre de jours (lié exclusivement à la situation financière du condamné).
- **Le principe de l'égalité dans le sacrifice:** en découplant ces deux éléments, le nombre de jours sera toujours le même que la personne soit multimillionnaire ou pauvre, si la faute est la même. Cependant, 10 CHF pour un pauvre ne valent pas la même chose que pour un multimillionnaire; ainsi, on fait une différence dans le montant par jour. Dans l'art.34al.4 CP : il faut distinguer le nombre et le montant du jour amende dans le jugement.
- **Pas de multiplication:** dans le jugement la multiplication n'est pas faite, on ne fait que la distinction entre les deux.

2.2.2 La détermination du nombre de jours-amende (art. 34 al. 1 CP)

- **Fourchette légale, art.34al.1 CP:**
 - **Principe:** minimum de 3 jours-amende, maximum de 180 jours-amende. Au-delà de ces 180 jours, il n'y a pas de possibilité de fixer une peine pécuniaire.
 - **Exception** de l'art.305bis al.2 CP: va jusque 500 jours-amende.
- **Critères fixant le nombre de jours-amende (art.47 CP):** le quantum est fixé en fonction de la gravité de la faute et la situation personnelle, **sauf la situation financière** (= qui ne regarde que le montant par jour-amende).
- **Historique:** à l'époque, les peines pécuniaires pouvaient aller à 360 jours-amende.

2.2.3 La détermination du montant du jour-amende (art. 34 al. 2-3 CP)

- **Fourchette légale, art. 34al.2 CP:**
 - **Principe:** minimum de 30 CHF, maximum de 3000 CHF (donc avec 180 jours-amende, on peut maximum payer 540'000 CHF).
 - **Exception:** en cas de situation financière (économique et personnelle) critique au moment du jugement, on peut descendre à 10 CHF.
 - **Droit équitable et égalité dans le sacrifice:** le droit doit rester équitable, si une personne est à la rue et ne gagne rien du tout, 10 CHF par jour c'est déjà beaucoup. Il faut donc toujours respecter le principe de l'égalité dans le sacrifice: on doit coller à chaque situation individuelle. Il faut démontrer au cas par cas que cette somme en dessous de 30 CHF est en corrélation financière avec la situation du condamné.
- **Combien payer et sur quelle base?**

- **Payer ce qui est indispensable:** l'idée est de s'en prendre au montant disponible de la personne par jour, après avoir payé ce qui est indispensable de payer. L'idée est de payer ses charges indispensables et ce qui reste qui n'est pas indispensable, on peut s'y servir dessus, au moment de payer la peine pécuniaire.
- **Fixation de la peine au moment du jugement** 34 al. 2 CP: on fixe la peine au moment du jugement. Lorsque l'on a un appel et que le jugement sur appel est prononcé un an plus tard, alors il faut refixer cette peine car c'est au moment du jugement que le montant doit être déterminé.
- **Détermination du montant à payer** (34 al. 2 CP):
 - Informations réunies par les moyens classiques des autorités pénales (perquisitions etc.).
 - Situation personnelle et économique au moment du jugement.
 - Tenir compte du revenu, de la fortune, du mode de vie, des obligations d'assistance (familiales), minimum vital à tenir en compte.
 - **Calcul:** le point de départ est le **revenu net moyen quotidien** (revenu net divisé par 360 jours).
 - **Prendre en compte tous les revenus:** on prend en compte tous les revenus de quelque source qu'il soit et accumulés. Le salaire, le bénéfice annuel d'un indépendant, les caisses de pension ou rentes du rentier, ou tout autre revenu lié à la fortune (loyers d'un immeuble que je reçois, rendements de l'argent investi en bourse etc.).
 - **Ne sont pertinents que les revenus du condamné futur:** on ne peut pas additionner le revenu d'un conjoint. **Le revenu du conjoint a une pertinence mais seulement au moment de calculer les charges (voir ci-dessous dans déductions)**. Si mon conjoint ne travaille pas et que je suis condamné, il faudra voir combien cela pèsera sur le conjoint.
 - **Revenu hypothétique du conjoint:** la jurisprudence néanmoins se réfère au revenu hypothétique, c'est le revenu que le conjoint pourrait réaliser en faisant preuve d'un minimum de bonne volonté.
 - **Revenu net:** c'est le revenu moins toutes les charges sociales obligatoires qu'on doit payer (AVS, etc.).
 - **Quid de la fortune? En principe,** c'est le revenu qui est l'élément déterminant. La fortune est un élément accessoire qui ne doit pas être compté pour le paiement d'une peine pécuniaire. **Exception:** cas de situations où il y a un décalage (une personne gagne 2500 CHF de salaire mais a 3 millions de fortune sur son compte; dans ce cas la fortune est un élément de correction que le juge prendra en compte selon son pouvoir d'appréciation et il pourra par exemple arrondir vers le haut le montant). Le TF dit que pour la personne qui a une fortune qui génère beaucoup d'argent, sans travailler, on peut augmenter le montant unitaire

- **Déductions:**

- **Minimum vital (art.34a.2 CP):** il ne faut pas désocialiser quelqu'un. Ainsi, on ne doit pas le faire basculer dans le nihil. Ce n'est pas un minimum vital comme calculé dans les poursuites, mais il y fait référence. Le juge a néanmoins un certain pouvoir d'appréciation. Par exemple, dans la manière de calculer le minimum vital des poursuites on a un montant qui est considéré pour financier ses loisirs. Or en pénal, on s'en fiche si la personne n'a pas un minimum vital pour aller au cinéma.
- **Prise en compte des charges:** on ne doit pas punir l'entourage ou la famille ainsi, les charges liées à l'assistance de conjoints ou des enfants doivent forcément être prises en compte. Si on a des charges liées à des contributions d'entretien (après divorce), il faut devoir payer. En principe sont obligatoires:
 - les charges nécessaires à se nourrir,
 - les charges nécessaires à la famille,
 - charges liées aux assurances maladies,
 - charges liées aux frais de santé
 - charges liées aux impôts;
 - pour autant que ces montants soient effectivement payés! Quelqu'un qui ne paie plus ces impôts ou ces assurances ne devra pas les payer, mais donc devra payer plus cher sa peine selon la jurisprudence. (étant donné que les charges sont plus basses).
 - N.B: ATF 134 IV 60: le loyer n'est pas pris en considération, ce qui est absurde. Les cantons néanmoins essaient de prendre en compte au maximum le paiement du loyer. Les charges leasing (comme pour les voitures): pas non plus prises en considération. Remboursement de dettes: pas non plus pris en considération (crédit privé pour financer je ne sais quoi).

- **Entraide (34a.3 CP):**

- Il faut une entraide entre les autorités pénales.
- Afin d'éclairer la situation financière, les autorités pénales peuvent demander aux autorités fiscales ou à des caisses de pension ou à l'hospice général, notamment pour obtenir des informations. Cependant:
 - Le droit de ne pas collaborer du prévenu: vaut pour les éléments de fixation de la sanction.
 - Le droit au silence du prévenu: le droit de ne pas répondre lorsqu'on lui demande combien il gagne.

- **Pouvoir d'appréciation du juge:** on a une approche qui n'est pas complètement arithmétique. Le juge garde un certain pouvoir d'appréciation, malgré ce qui semble ressortir de l'art.34al.2 CP. Ce n'est pas une logique binaire, le juge peut faire de l'estimation ou arrondir, lorsqu'il n'a pas de données précises (ATF 134 IV 60).

2.3 La peine privative de liberté = PPL (art. 40-41 CP)

2.3.1 Définition

La PPL, c'est la prison.

2.3.2 Les conditions de mise en œuvre

- **Modalités d'exécution:** C'est la prison. La peine privative de liberté peut être effectuée sous des régimes différents:
 1. Elle peut être prononcée comme telle;
 2. Elle peut être exécutée comme forme de TIG ou comme bracelet électronique (détention à domicile).
- **Fourchette: Principe:** va de minimum 3 jours à maximum 20 ans (art. 40 CP).
 - **Exception:** elle peut aller à vie lorsque la loi le prévoit expressément, notamment l'assassinat de l'art. 112 CP ou le génocide de l'art. 264 CP.
- **Critère lié à la faute et la situation personnelle (art.47 CP):** pour fixer le nombre de jours de prison, on le fait en fonction des critères de l'art.47 CP liés à la faute et à la situation personnelle.

2.3.3 La subsidiarité de la PPL sur la PP (art. 41 CP)

- **Choix de la peine dans la limite du quantum de la peine :** dans la fourchette de 3 à 180 jours (qui est le maximum du paiement d'une peine pécuniaire), le juge peut prononcer : soit une peine pécuniaire, soit une peine privative de liberté. Au-delà de ce principe de proportionnalité, ce principe découle également de 41 CP qui confirme cet ordre de réflexion, qui fait d'abord réfléchir en termes de peine pécuniaire et ensuite, on peut penser à la peine privative de liberté.
- **Hypothèse d'adéquation de l'art.41al.1 let. a ou let.b CP :**
 - a) PPL seulement si justifiée pour punir l'auteur de crimes ou délits.
 - C'est une réflexion de prévention spéciale: toi, tel que tu es, en fonction de tes caractéristiques, je considère que la finalité de la peine ne sera atteinte qu'avec une peine privative de liberté. On recherche l'adéquation en fonction de la personne; pour faire en sorte que la personne ne récidive pas. Des considérations de lieu général n'ont pas lieu d'être faites dans ce cas là.
 - b) PPL seulement si lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée.
 - La plupart du temps, les personnes qui sont dans cette situation sont celles qui sont dénuées de moyens. Ceci aboutit quand même à ce que, quand la personne est dans une situation sociale compliquée, la case prison est plus marquée que lorsque la personne est intégrée! En gros si t'es pauvre t'as plus de chances d'aller en prison.
- **Motivation obligatoire du choix du juge (art. 41al.2 CP):** on impose au juge la motivation du choix de la peine privative de liberté, qui est perçue plutôt comme une exception.

- **Cas de substitution (art.41 al.3 CP)**: quand la peine pécuniaire n'est pas payée, on la convertit en peine privative de liberté. La personne exécutera la peine en forme de peine privative de liberté de substitution. On bascule seulement quand une peine pécuniaire n'est pas payée.

2.4 Synthèse (cf. schéma)

Le catalogue des peines/sursis et sursis partiel (CP 2018)

		<i>contraventions</i>	<i>Crimes et délits</i>				
		Amende Jusqu'à CHF 10'000.-	3j. à 6 mois	6 mois à 1 an	1 à 2 ans	2 à 3 ans	3 à 20 ans (ou à vie)
Peine pécuniaire	ferme	NON	OUI	NON	NON	NON	NON
	Sursis	NON	OUI	NON	NON	NON	NON
	Cumul avec amende	NON	OUI	NON	NON	NON	NON
	Sursis partiel	NON	NON	NON	NON	NON	NON
Peine privative de liberté	ferme	de substitution jusqu'à 3 mois	OUI/subs.	OUI	OUI	OUI	OUI
	Sursis	NON	OUI	OUI	OUI	NON	NON
	Cumul avec amende	NON	OUI	OUI	OUI	NON	NON
	Sursis partiel	NON	NON	NON	OUI	OUI	NON

3. Les peines contraventionnelles (art. 106-107 CP)

Sont définies à **103 CP**. L'amende est la seule peine contraventionnelle.

3.1 L'amende (art. 106 CP)

3.1.1 Définition

- **Peine pécuniaire**: l'amende (**106 CP**) est une peine pécuniaire mais ce n'est pas la peine pécuniaire de **34 CP**.
- **Le point commun**: est la somme d'argent.
- **La différence**: est que c'est une somme forfaitaire qui inclut tous les critères de fixation en un bloc. L'amende est définie en CHF et la peine pécuniaire en CHF/jours.

3.1.2 La détermination du montant (art. 106 al. 1 et 3 CP)

- **Fourchette légale** : le minimum n'est pas fixé par la loi et le maximum est de 10'000 CHF.
 - La littérature a tendance à dire qu'il faut être cohérent avec ce qu'il se dit en matière de peine pécuniaire, mais en général le minimum est à 10 CHF selon la jurisprudence.

- **Fixation de l'amende :**

- **Situation financière de l'auteur et faute:** le juge fixe l'amende en tenant compte de la situation de l'auteur pour que la peine corresponde à la **faute commise** (106 al.3 CP).
- **Égalité dans le sacrifice:** l'amende tient compte de la situation financière avec l'idée de sanctionner de manière égale une personne précaire ou un riche (situation financière individuelle).
- **Tarification de l'amende d'ordre:** il y a un tarif fixe seulement pour les amendes d'ordre. Toute tarification en dehors des amendes d'ordre est contre la loi, car elle ferait abstraction de la situation financière individuelle.
 - **Lignes directrices:** la jurisprudence dit que des lignes directrices sont acceptables pour autant qu'elles soient un guide comme (1) **égalité de traitement** et pour autant qu'elles soient adaptées à une (2) **situation financière**. L'application à la lettre, d'un tarif d'une certaine somme, est illégale. En effet, le principe de fixation de la peine doit respecter la situation financière de la personne et les lignes directrices doivent être ajustées à la situation de la personne. Tous les jours ceci n'est pas respecté car les autorités appliquent ces lignes directrices faites par Jornot sans prendre en compte la situation financière des gens.
 - **Définition de ces lignes :** il y a des lignes qui disent « vous passez au rouge ou faites cette infraction ; on met une telle amende » : c'est une **tabelle** permettant à l'autorité pénale de faire quelque chose d'automatique. C'est critiqué car il faudrait prendre compte également **la situation personnelle**. Dans la peine pécuniaire on a le nombre de jours (en proportion avec la faute) et le montant (en proportion avec la situation financière).
 - **Taux fixe dans l'amende :** dans l'amende on n'a pas l'aspect montant et nombre de jour. C'est un taux fixe, mais normalement quand on met une amende il faut prendre en compte quand même l'aspect personnel pour que la douleur soit la même pour un riche et un pauvre.
 - **Le problème :** la directive de Jornot met des tarifs. Mais un vrai tarif est contraire au droit fédéral car on ne fait pas **l'individualisation**. Normalement il faut tarifier le montant de l'amende en fonction de la situation financière de la personne. C'est pour cela qu'on peut recourir contre l'amende. L'amende devrait prendre la situation personnelle financière.

3.2 La peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 2-3 CP)

- **Cas de substitution:** quand le juge fixe une amende contraventionnelle, il doit dans le même jugement, dire qu'il fixe la peine privative de tant de jours au cas où la peine ne serait pas payée de manière fautive.
 - **Fourchette:** cette peine est de 1 jour minimum à 3 mois maximum.
 - **Critères:** il faut tenir compte de la gravité de la faute et de la situation personnelle. Le juge fixera les 2, de sorte que les deux soient en adéquation avec la peine.
 - **Taux de conversion:** de manière occulte, le juge utilise un taux de conversion de 100 CHF. Les juges convertissent l'amende de manière linéaire sur un taux de conversion de 100 CHF pour en déterminer la peine de substitution. Juridiquement ceci est faux: le résultat auquel on parvient quand on utilise ce critère linéaire, est que plus on est riche, plus le montant à payer est élevé et plus le nombre de jours de prison est élevé. Le juge devrait réfléchir en termes de montant et en termes de jours et les fixer individuellement chacun, mais en pratique le juge ne le fait pas. Exemple: 2000 CHF d'amende/ 100 CHF = 20 jours de prison.

3.3 Un régime d'exception : les amendes d'ordre (LAO)

- **Dérogation au principe d'individualisation:** les amendes d'ordre sont le seul régime autorisant une tarification fixe et faisant exception à la situation individuelle. C'est un système qui déroge à la loi en matière de contraventions.
- **Montant de l'amende d'ordre fixé dans l'ordonnance:** l'art. 1 al.3 LAO dit que le montant de l'amende d'ordre est fixé dans l'ordonnance et qu'il n'est pas tenu compte des antécédents, ni de la situation personnelle du contrevenant. On assume que l'on met de côté les critères habituels d'individualisation car on considère que ce sont des infractions de tous les jours et qu'il est plus simple de mettre une somme fixe.
- **Recours:** ce système fonctionne dans le contexte de la LAO, mais je peux contester cela devant un juge et celui-ci fixera l'amende selon les critères exposés précédemment.

4. La peine d'entreprise (art. 102 al. 1 et 3 CP)

- **Sanction des entreprises:** cet article permet de sanctionner une entité autre qu'un individu ou qu'une personne physique. On vise ici les personnes morales.
- **Deux régimes de responsabilité:** on peut sanctionner une entreprise selon deux régimes de responsabilité (102 al. 1 CP et 102 al. 3 CP):
 - **102al.1 CP:** on sanctionne l'entreprise quand on est pas en mesure de déterminer qui au sein de celle-ci a commis l'infraction => c'est à cause du manque d'organisation qu'on ne peut pas déterminer qui a commis l'infraction.
 - **102al.2 CP:** responsabilité concurrente et parallèle pour certaines infractions types délinquance économique (terrorisme etc.) de l'entreprise et des personnes physiques => c'est à cause du manque d'organisation que la faute a eu lieu.

- **Peine-menace:** la peine menace est la même pour ces deux alinéas. Ici on est dans une amende **délictuelle ou criminelle** qui peut être de **5 millions CHF au plus**. Pourquoi parle-t-on d'amende criminelle ?
 - Une entreprise, on ne peut pas la mettre en prison. Du coup on ne peut pas appliquer la peine sur la personne. Ainsi, les peines appliquées aux entreprises sont des amendes qui vont plus haut que ce que permet 106 CP (amende contraventionnelle). En doctrine : on disait que c'était toujours des contraventions, mais c'est faux car la peine d'entreprise sanctionne aussi des crimes. Une entreprise qui fait du blanchiment d'argent aggravé → on applique une amende mais elle a commis un crime !
- **Pas de peine de substitution:** on n'a pas pu prévoir une peine de substitution pour l'entreprise évidemment car l'entreprise ne peut pas aller en prison.
- **Critères de fixation de la peine (102 al.3 CP):**
 - gravité de l'infraction,
 - manque d'organisation,
 - dommage causé,
 - capacité économique de l'entreprise.

DOCUMENT 3: LA FIXATION DE LA PEINE

1. Introduction

- **Fourchette:** tout se définit en fourchette. Il n'y a pas de peine fixe.
- **Raisonnement à rebours du code:** le processus de fixation de la peine est un raisonnement à rebours du code (on prend le code à l'envers).
- Étapes:
 1. **Déterminer la fourchette:** la première chose à déterminer quand on fixe la peine est la détermination de la fourchette. Il faut voir dans la partie spéciale (depuis **111ss CP**) qu'une telle infraction est passible de tant d'années.
 2. **Flexibilité de cette fourchette (48-49 CP):** la deuxième étape est de voir si ce minimum ou ce maximum peuvent être bougés. Peut-on aller au-dessous ou au-delà? Dans certaines hypothèses c'est possible. Ce sont les circonstances atténuantes ou aggravantes générales (48-49 CP).
 3. **Fixation de la peine (47 CP):** enfin, on regarde où est-ce qu'on va arrêter la peine au milieu de cette fourchette. C'est l'art.47 CP qui permet de fixer la peine concrètement.
 4. **Exemptions de peine:** après ce processus, on se demande si il y a un motif d'exemption de peine.

2. L'exemption de peine (art. 52-55 CP)

Ci-après seront définis les motifs d'exemption de peine (**attention, ce ne sont pas des motifs justificatifs**)

2.1 Définition et effets :

Cas de la condamnation sans peine:

- Parfois on est dispensé du processus de la fixation de la peine. Au sens premier du terme: on est dans le contexte d'une personne qui commet une infraction, donc on la condamne, mais on renonce à une peine. Si on voit que des motifs d'exemption de peine sont réunis devant un tribunal, alors je condamne mais je renonce à prononcer une peine. Mais vaut-il la peine de faire toute une procédure, aller devant un tribunal, pour ne pas avoir de conséquences à la fin? On se dit qu'il va falloir le faire avant. **L'art.8 CP** parle de cette opportunité des poursuites:
 - renonciation à renvoyer devant le juge (classement de la procédure) - si cela se produit en phase préliminaire (ATF 135 IV 27)
 - renonciation à la poursuite (non-entrée en matière, pas d'ouverture d'instruction).
 - renonciation d'infliger une peine (exemption de peine) - si c'est dans la phase de jugement (ATF 135 IV 27).
- **Clauses impératives:** si les conditions sont remplies ; alors il faut les appliquer. Les conditions d'application sont remplies si les conditions sont données et donc il faut les appliquer et mettre les conséquences de la loi. Elles s'appliquent à toutes les infractions même aux contraventions via 104 CP.
- **Conséquence de l'exemption de peine:** en cas d'exemption de peine, on n'a aucune inscription au casier judiciaire.

2.2 Les peccadilles (art. 52 CP) :

- **Faute peu grave = pas de peine:** la faute est tellement peu grave que cela ne vaut pas la peine de fixer une peine.
 - On prend en compte la culpabilité et la conséquence de l'acte de l'auteur (**qui n'est pas le résultat de l'infraction**) qui ne doivent pas être graves. Un comportement très violent mais qui ne cause rien (pas de résultat); alors on aura sûrement des conséquences bénignes, mais vu la violence du comportement, on exclut l'application de 52 CP car on considère que la conséquence de l'acte est grave.
- **Spécification de "peu grave, peu important" (135 IV 130): peu de gravité du comportement et des conséquences.** Il n'y a pas d'infraction qui soit grave ou peu grave, à part certaines infractions qui de par leur nature paraissent de très faible gravité, mais si le législateur a décidé d'incriminer un comportement pas très grave, ce n'est pas pour rien. Que faut-il prendre en compte?
 - Il faut prendre le cas moyen d'infraction d'une disposition légale et si on se trouve significativement en dessous de ce cas d'application, alors on est dans le cas de faible importance. Exemple: dépassement du temps dans la zone bleue, l'agent nous choppe 1min30 après avoir dépassé la limite, on est bien significativement en dessous du cas d'application.
 - ATF 138 IV 13: principe de légalité, randonneurs naturistes en Appenzell; apparemment ce n'est pas un cas où l'infraction est significativement en dessous du cas d'application.

2.3 La réparation (art. 53 CP) :

On a une infraction mais on a une notion de réparation aussi, qui fait que l'intérêt de la poursuite diminue au point qu'il ne faut plus fixer une peine. Quelles sont les conditions cumulatives de la réparation?

a. La réparation au sens large:

- **Réparation du dommage** au sens économique (stricto sensu); ou
- **Compensation du tort** (on vise l'hypothèse où l'argent ne suffit pas à la réparation au sens économique, car si j'ai injurié quelqu'un, certes on peut donner des sous pour réparer mais la compensation du tort peut passer par la publication d'un démenti); ou
- **Tous les efforts qu'on peut raisonnablement attendre dans la réparation ou dans la compensation du tort** (se rapporte à la réparation et à la compensation): il y a des fois où on ne peut pas réparer car on n'a pas les moyens, mais si on utilise chaque franc à notre disposition pour réparer, j'aurais fait des efforts louables pour tendre vers cette réparation: ce n'est pas une logique arithmétique mais si vraiment je serre ma ceinture pour réparer, alors on peut considérer ceci comme une réparation.

b. Les conditions de sursis à l'exécution de la peine doivent être remplies : **voir le chapitre sur le sursis complet pour les conditions (42 CP)**

- **Le sursis complet** (suspend l'intégralité de la peine). Conditions pour bénéficier du sursis complet:
 - Ce n'est que lorsque le juge envisage une peine de 3 jours à 24 mois maximum que le sursis complet peut être envisagé.
 - Alors, on peut envisager l'application de 53 CP. En revanche une peine de plus de 2 ans exclut une réparation!

c. Les intérêts publics et du lésé à poursuivre l'auteur sont peu importants:

- **Intérêt à poursuivre?** Demeure-t-il un intérêt? Si oui, alors pas de réparation possible.
 - ATF 135 IV 12:
 - **Quand il y a un intérêt privé en jeu** (atteinte à l'intégrité physique, violation de domicile, atteinte à l'honneur); et qu'une réparation ou compensation a eu lieu par l'auteur de l'infraction, le lésé n'a pas d'intérêt prépondérant à faire continuer la poursuite, en principe.
 - **Quand un intérêt public est en jeu:** il faut se demander si l'équité ou le besoin de prévention fait qu'une réparation est exclue.
- **Analyse en fonction du temps:** le TF dit qu'on peut analyser la situation en fonction du temps. Si l'instruction a duré longtemps ou si l'infraction émerge tardivement, l'écoulement du temps depuis les faits, font diminuer l'intérêt à la poursuite.

NOTA BENE:

- Quelqu'un qui a réparé mais pas autant qu'on aurait souhaité (selon la condition a. ci-dessus) OU
- Quelqu'un pour qui la peine est supérieure à 24 mois (selon la condition b. ci-dessus)
- > Alors, la réparation de l'art. 53 CP n'est pas possible, mais on peut envisager un **repentir sincère**.

2.4 L'auteur suffisamment puni par son acte (art. 54 CP):

- **Conséquences déjà trop grandes suite à l'acte:** on subit des conséquences directes telles que, infliger une peine est inutile et disproportionné. Cela concerne l'atteinte subie par l'auteur à la suite de son acte: la personne en a pris tellement plein la tronche à la suite de l'infraction, qu'au final il n'y a pas besoin de lui infliger une peine.
 - **Caractère direct de la conséquence:** je commets une maladresse et il y a une atteinte à l'intégrité physique. Par exemple en cas d'accidents de la route, la personne certes a roulé trop vite, mais elle se trouve paraplégique à vie; alors les conséquences directes sur l'auteur de l'infraction sont tellement graves qu'on considère qu'il n'y a pas besoin d'en rajouter une couche.
 - **Conséquences indirectes non-prises en compte:** j'ai perdu mon job, l'atteinte à ma réputation ou à mon image suite à ma détention. Les conséquences découlant de l'ouverture d'une poursuite pénale sont considérées comme indirectes.
 - **Proches:** cette notion de conséquence directe peut aussi être retenue quand les proches sont la cible de l'infraction: l'auteur roule trop vite et son mari ou son enfant meurt; alors on considère qu'il n'y a pas besoin d'infliger en plus, une peine pénale.
- **Marge d'appréciation est laissée au juge:** l'autorité doit faire une pesée d'intérêts entre l'intensité de l'atteinte subie et le caractère approprié ou non de la peine. Ce n'est pas une approche arithmétique: il faut d'abord examiner qu'il y ait des conséquences directes subies par l'auteur et par la suite, faire une pesée d'intérêts et voir la nécessité de fixer une peine.

2.5 Quelques autres cas (art. 23, 173 ch. 4, 177 al. 2-3, 260bis al. 2, 305 al. 2 CP)

- **Désistement et repentir actif (23 CP).** **Le repentir actif ne doit pas être confondu avec le repentir sincère.**

- **Atteinte à l'honneur et rétractation (173ch.4 CP)**: la personne se rend compte de la fausseté de ce qu'il dit et rétracte, alors on a une exemption de peine.
- **Injure (177 CP)**: le juge peut exempter de peine le délinquant si l'injurié a provoqué l'injure par une conduite répréhensible (al.2) et peut exempter si l'injurié a riposté immédiatement par une autre injure ou par des voies de fait (al.3)
- **Renoncement à des actes préparatoires (260bis al.2 CP)**
- **Entrave à l'action pénale en cas de relation proche (305al.2 CP)**: on a une clause d'exemption fondée sur le fait que, même si quelqu'un pose un acte d'entrave, s'il y a une relation proche entre celui qui commet l'entrave et le bénéficiaire de l'entrave, alors ceci est excusable. Exemple: le père et la mère qui nourrissent et logent leur enfant qui est recherché partout par la police.

2.6 Excursus : les violences conjugales (art. 55a CP)

- **À noter dans code**
- **Cas poursuivis d'office**: c'est une disposition qui est là pour cadrer des cas particuliers que l'on appelle les violences conjugales, ce n'est pas une réelle exemption de peine. Ce sont des cas où certaines infractions typiques de ce contexte (contrainte, menace, voie de faits) qui sont normalement poursuivies sur plainte, sont poursuivies d'office lorsqu'il y a ce lien particulier entre l'auteur et la victime.
 - **On renverse la règle**: poursuite d'office au lieu d'une poursuite sur plainte; alors 55a CP permet de suspendre la procédure et si celle-ci n'est pas reprise dans les 6 mois, la procédure est classée. ATF 143 IV 104: ce mécanisme de suspension puis de classement, peut être assimilé à un retrait de plainte, si on ne demande pas une reprise de la procédure.

3. La fixation du cadre légal

3.1 La peine menace

Ceci se fait en tenant compte des circonstances atténuantes et aggravantes spéciales (p.ex. blanchiment 305bis al.2 CP).

3.2 Les circonstances atténuantes générales :

Il y en a plusieurs types, énumérées à l'art. 48 CP.

3.2.1 Les hypothèses de l'art. 48 CP

3.2.1.1 Mobile/détresse/menace/dépendance (litt. a):

- **Le mobile honorable (ch.1)**: digne d'une certaine considération, d'estime et qui est altruiste. Par exemple, quelqu'un qui vole quelque chose pour le donner à une personne affamée, peut entrer dans le cadre d'un mobile honorable.
- **La détresse profonde (ch.2)**:
 - **Nature**: la détresse peut être de nature matérielle ou morale.
 - **Niveau d'intensité**: la détresse doit être d'intensité telle qu'on puisse considérer:
 - qu'elle vient limiter la **capacité de décision**; et

- qu'elle vient limiter la capacité de faire les choses de **manière adéquate.**
- **Rapport avec le bien juridique:** il faut faire un rapport entre cette détresse et le bien juridique protégé. Quand il y a des biens de grande importance, type la vie, la détresse profonde ne sera jamais en adéquation avec une atteinte qui protège la vie.
- **Lien entre la détresse et l'infraction commise**
- **Remarque:** être à l'AI ou ne pas avoir de travail n'est pas un cas de détresse.
- **Menace grave (ch.3):**
 - **On se réfère à la contrainte relative.** La contrainte relative est celle qui fait qu'on a une menace qui existe et qui est majeure, mais pas au point de supprimer de vouloir quelque chose (on garde une liberté de décision). C'est une menace grave restreignant la liberté de décision de la personne considérée. Exemple **ATF 104 IV 186** : un fugitif contraint une personne à l'héberger en utilisant la violence et en menaçant de tuer son chien.
 - **Contrainte absolue:** est celle qui fait qu'on est sous le coup d'une pression telle qu'on perd toute capacité à vouloir quelque chose (ex: si tu ne fais pas cela, je tue ta femme). Alors, cette contrainte absolue annihile l'intention et donc on n'est pas coupable du tout.
- **Dépendance (ch.4):**
 - **Obéissance:** la personne a agi sous l'ascendant d'une personne à laquelle elle devait obéissance.
 - **Hierarchie:** on est dans un cas de hiérarchie, qui n'est pas forcément professionnel, mais peut aussi être dans un contexte familial. Par exemple un enfant est dépendant de ses parents et dans sa relation enfants-parents il y a une forme de dépendance qui peut être retenue.
 - **Lien avec la relation hiérarchique:** il faut retenir que l'auteur a agi sous l'influence de ce lien. Il faut voir qu'il existe une relation hiérarchique et que l'infraction est réalisée sous l'influence de cette relation hiérarchique.

3.2.1.2 Tentation grave par la victime (litt. b)

- Dans la doctrine, pour illustrer cela, on disait qu'une infraction contre l'intégrité sexuelle pouvait être atténuée si la victime "tentait" l'auteur de l'infraction; notamment si on a une jupe courte ou un décolleté profond. Évidemment ceci n'est jamais appliqué.

3.2.1.3 *Emotion violente/profond désarroi (litt. c)*

La condition de l'excusabilité doit être en lien avec les deux hypothèses (émotion violente ou profond désarroi). On est dans une logique où on perd les pédales: on a une restriction de capacité de faire les choses de manière adéquate.

- **Emotion violente:** état psychologique d'origine émotionnelle (rage, colère, peur) et non pathologique (si pathologique, on parle de responsabilité) qui restreint les capacités d'une personne de se comporter adéquatement et qui est instantané (on a un événement brutal qui nous fait partir dans cet état émotionnel).
- **Profond désarroi:** on arrive au même état d'état psychologique d'origine émotionnelle mais au lieu que cela vienne en un instant, c'est une situation qui se nourrit lentement. C'est surtout dans le cas des violences conjugales: le mari qui bat son épouse et la femme se trouve à force, dans un état particulier qui va lui faire faire des bêtises.
- **Le caractère excusable:** doit se rattacher aux deux hypothèses. La jurisprudence dit qu'il faut prendre en compte les circonstances. Si on voit une femme se faire maltraiter pendant deux ans ou je vois un enfant se faire agresser dans la rue; est-ce que je trouve une forme de compréhension par rapport à ces personnes qui agissent? On fait un rapport entre ce qui est excusable et ce qui ne l'est pas.
 - **1. Il faut utiliser le suisse moyen selon la jurisprudence:** se référer à celui qui présente les caractéristiques ordinaires et locales selon les critères de la morale chez nous. C'est un critère objectif et on ne prend pas compte que la personne est plus ou moins sensible ou vient d'une autre culture etc.
 - **2. Il faut se demander si un suisse moyen dans une autre situation aurait fait la même chose?** Si oui, alors on retient le caractère excusable.
 - **3. Il faut que l'auteur de l'infraction ne soit pas responsable de la situation qui a donné naissance à son état.** Exemple: un mari violent qui frappe son épouse et voit son épouse par terre et la tue: il supporte la responsabilité complète de la situation qui a généré cet état émotionnel. Il ne peut pas bénéficier d'excusabilité.

3.2.1.4 *Le repentir sincère (litt. d)*

Conditions cumulatives suivantes:

- **Après réalisation de l'infraction complète:** le repentir sincère est le comportement que l'auteur a adopté après la réalisation complète de l'infraction. On prend en compte les éléments après l'acte.
 - **Il ne faut pas confondre avec le repentir actif** = celui qui essaie par tous les moyens que le résultat ne se produise pas, avant la commission. Or ici on a une infraction pleinement consommée.
- **Prise de conscience par la personne:**
 - La personne réalise ce qu'il s'est passé. Elle est désolée et ceci se traduit par des excuses et par des réparations. Cette condition n'est pas facile à obtenir.

- Il ne suffit pas de dire "je suis désolé". Le juge doit se convaincre que la personne est réellement mal, la personne fera des efforts à l'égard de la personne lésée.
- L'attitude se voit dans la personne durant la procédure, elle s'excuse et collabore: elle montre son soucis d'essayer de faire autant que possible.

NOTA BENE: application du repentir sincère aussi dans le cas où conditions de 53 CP non-rempli.

- Quelqu'un qui a réparé mais pas autant qu'on aurait souhaité (selon la condition demandée à 53 CP) OU
 - Quelqu'un pour qui la peine est supérieure à 24 mois (selon la condition demandée à 53 CP)
- > Alors, la réparation de l'art. 53 CP n'est pas possible, mais on peut envisager un **repentir sincère**.

3.2.1.5 L'écoulement du temps (litt. e)

- **Conditions: intérêt à punir a diminué et bon comportement:** l'intérêt à punir l'auteur a sensiblement diminué depuis le temps écoulé depuis l'infraction et l'auteur s'est bien comporté dans l'intervalle.
 - **2/3 du délai de prescription écoulés (97 CP):** le TF dit que l'intérêt à punir diminue à raison du temps, lorsque les 2/3 du délai ordinaire de la prescription se sont écoulés. On regarde les délais de prescription selon 97 CP que l'on détermine selon la peine-menace et en fonction de cela, on calcule les 2/3 ceci nous indiquant donc lorsque la condition du temps trop long est réalisée. Pendant ce temps, la personne doit s'être bien comportée.
 - **Sanction utile si rapide:** l'idée est que la sanction n'a de sens que lorsqu'elle vient rapidement, elle prend son sens quand elle se situe chronologiquement a peu de distance et plus le temps s'allonge, plus elle perd de sens. La prescription pénale est l'exemplification de cette inutilité de perte de temps.
 - **ATF 140 IV 145: infractions imprescriptibles (101 CP notamment).**
 - **Atténuation de la peine :**
 - **En cas de prescription:** le législateur prévoit à l'art.101 al.2 CP que le juge peut atténuer la peine dans les cas où l'action pénale est prescrite en vertu des **art.97 et 98 CP**.
 - **En cas d'infraction imprescriptible (lex specialis) 101al.2 CP:** j'ai une infraction qui est imprescriptible, du type le génocide. Une peine ordinaire à vie est de 30 ans → donc 101 al.2 **permettra l'atténuation** de la peine après 30 ans. **ATTENTION** : 101 al. 2 CP est une *lex specialis* qui fonctionne avec les infractions imprescriptibles et donc 48 let.e CP ne

s'applique pas à ces infractions. Exemple : même si 30 ans après le génocide on trouve un nazi, on considère que l'infraction n'est pas prescrite. **Donc on pourra toujours poursuivre.** On pourra néanmoins quand même faire une **atténuante** en vertu du temps écoulé, lorsque l'on a atteint la prescription théorique de 97/ 98 CP. Si cela avait été prescriptible, après 30 ans normalement il y aurait eu prescription. **Dans le cas du génocide, cela ne se prescrira jamais, mais au bout de 30 ans on pourra quand même atténuer.**

- **En cas d'infraction prévoyant la PPL à vie :**
ATTENTION : l'atténuante est possible après les 2/3 du délai écoulé avant la prescription (30 ans) de la peine prévoyant une PPL à vie. **Il ne faut pas confondre les PPL à vie avec les infractions imprescriptibles.** On est ici dans le cas d'un assassinat, la personne encoure la PPL à vie, mais la prescription de l'action pénale est quand même après 30 ans. S'il existe un assassin mais que personne ne le trouve, alors après 30 ans on ne peut plus rien faire car il y a prescription de l'action pénale. Mais si on le trouve après 20 ans, on sera dans le cas d'une **atténuante (2/3 du temps écoulé).**

RÉSUMÉ :

1. **Voir les prescriptions de l'action :** quand on est à 2/3 de la prescription selon **97 CP** → atténuante.
2. Une infraction qui mène à une PPL à vie se prescrit au bout de 30 ans. Une **atténuante** est donc possible aux 2/3 du temps.
3. **Infractions imprescriptibles (101 CP)** → jamais de prescription, mais après 30 ans on peut décider d'atténuer.

- **Principe du Doppelsverwetungsverbot** (interdiction d'utiliser deux fois le même motif atténuant): par exemple, 114 CP incrimine le meurtre à la demande de la victime. Lorsque l'on a un élément constitutif de l'infraction qui intègre le mobile honorable, on ne peut pas réutiliser ce motif comme circonstance atténuante générale (48 let.a ch.1 CP). En revanche s'il y a une interdiction d'utiliser deux fois le même motif atténuant, à la dernière étape du processus quand on fixe la peine, on peut prendre en considération le fait qu'il y ait des circonstances atténuantes, mais le principe est que si dans la première étape **il y a dans les éléments constitutifs de l'infraction, un élément est pris en compte, on ne peut pas le reprendre en compte une 2e fois par une circonstance atténuante générale qui est de contenu absolument identique.** Exemple : le crime passionnel. **L'atténuante :** on prend en

compte l'émotion violente des circonstances qui ont lieu; l'homme qui trouve sa femme avec un autre homme et du coup c'est une atténuante. Si on prend en compte l'atténuante dans l'infraction (« meurtre passionnel » qui est déjà atténué), alors on ne va pas reprendre dans **48 CP** (cas des circonstance atténuantes) une atténuante d'émotion violente. **Par contre, on peut prendre en compte une autre circonstance** : par exemple, le mobile honorable ou toute autre.

3.2.2 D'autres circonstances atténuantes générales

3.2.2.1 La commission par omission (art. 11 al. 4 CP):

Du simple fait qu'on punit quelqu'un selon l'art.11 al.4 CP, alors il y a des motifs d'atténuation de peine

3.2.2.2 Défense/état de nécessité excusable (art. 16 al. 1 et 18 al. 1 CP)

3.2.2.3 La responsabilité restreinte (art. 19 al. 2 CP)

3.2.2.4 Degré de réalisation/participation (art. 22-23, 25-26 CP)

NB: le fait qu'une personne va perdre son permis de séjour par une condamnation pénale, n'est pas un élément qu'on prend en compte pour atténuer sa peine!

3.2.3 Le caractère impératif/facultatif de l'atténuation

Le juge peut ou doit-il atténuer la peine? En principe il y a:

- **des circonstances atténuantes facultatives** (le juge peut, selon **l'art.22 al.1 CP**)
- **des circonstances atténuantes impératives** (le juge doit, selon **l'art.19al.2 CP**)

3.2.4 Les effets de l'atténuation (art. 48a CP)

Que se passe-t-il quand on constate une ou plusieurs circonstances atténuantes? Les effets seront les mêmes car ils agissent sur le plancher de la peine. Cet article ne définit pas seulement les effets des atténuations de 48 CP, mais les effets de toutes les atténuations possibles. Quels sont les effets de l'atténuation ? **Fusée à deux étages selon le prof.**

- **On a une première hypothèse qui est celle qui accompagne le juge impérativement.** L'effet obligatoire est que le juge n'est pas lié par le **minimum légal de l'infraction** - donc s'il y a une peine-menace de 10 ans minimum et une PPL au maximum - alors le juge **n'est pas tenu par le plancher** des 10 ans minimum, dans le cas où on retient une atténuante. On peut descendre au **minimum légal du genre de peine** (p.ex. le min. légal de la peine PPL est de min.3 jours selon 40 CP; alors ceci devient le minimum que le juge peut imposer). Dans l'assassinat, c'est 10 ans minimum. Il peut donc aller sous le plancher de 10 ans et pourra descendre jusqu'à 3 jours de prison (min. du genre de peine). S'il veut faire encore plus → voir ci-dessous :
- **On a une deuxième hypothèse qui est celle qui accompagne le juge facultativement.** Il peut prononcer une peine d'un genre différent de ce qui est prévu pour l'infraction mais tout en restant lié par le **minimum** et le **maximum légal** de ce qui est défini par la disposition. Exemple: assassinat (**112 CP**): le genre de peine est une peine privative; alors le juge peut changer de peine et fixer une peine pécuniaire mais tout en restant lié par le minimum et le

maximum de la peine pécuniaire. Il sera lié par les 3-180 jours de la peine pécuniaire s'il transforme la PPL en PP. Le juge peut donc mettre un genre de peine différent mais en gardant le cadre de cette dernière peine. Si on est dans une PPL, il pourra décider de mettre une PP mais il sera lié par le maximum et minimum de la PP. S'il est lié par le cadre légal de la PP, il ne peut donc pas donner 1 jour seulement de PP.

3.3 La circonstance aggravante générale : le concours (art. 49 CP)

- **Le concours: seul type d'aggravante générale.**
- **Deux grandes catégories de concours d'infractions:**
 1. le concours parfait
 2. le concours imparfait
- **Conditions d'application de 49 CP:**
 - **concours parfait** (on a plusieurs infractions qui entrent en compte) et jamais en cas de concours imparfait.
 - **l'auteur encourt plusieurs peines du même genre**

3.3.1 Les types de concours:

3.3.1.1 Le concours parfait (idéal/réel): 1ère condition

Première condition pour fonder le concours:

C'est le concours qui suppose que l'on retient plusieurs infractions. On condamne une personne pour plusieurs infractions commises. Il y a deux sous-catégories ici:

- **Le concours idéal:** il intervient lorsqu'on a un seul et même complexe de faits qui est qualifié par plusieurs dispositions légales. A raison d'un même comportement, on décroche plusieurs condamnations pour des infractions différentes. Exemple: viol commis par un parent sur son enfant mineur, qui réalise 190 CP (viol), 197 CP (acte sexuel sur mineur de 16 ans) et 113 CP (inceste).
- **Le concours réel:** on juxtapose plusieurs états de fait qui chacun, sera qualifié à la lumière d'infractions différentes ou identiques. Si chaque jour je vole: je me fais condamner chaque jour pour un vol. Si le concours réel porte sur une infraction identique (on commet chaque jour les mêmes infractions) il est dit homogène, et si le concours réel porte sur chaque jour des infractions différentes (on commet chaque jour des infractions différentes) il est dit hétérogène.

La présence de ce concours parfait entraîne le phénomène aggravant de l'art.49 CP.

3.3.1.2 Le concours imparfait :

N'est pas une condition pour fonder le concours:

Ce n'est pas réellement un concours (c'est une infraction qui en mange une autre, donc pas d'application de 49 CP). On a un complexe de faits qui pourrait se qualifier à la lumière de plusieurs infractions, mais il y en a une qui, par un phénomène de spécialité et d'absorption, va faire en sorte qu'on a une infraction qui absorbe les autres et donc qui prime. Exemple: le

brigandage (140 CP) est un vol, qui est commis avec une notion de contrainte qui peut se manifester par de la violence ou de la menace. Si on décortique le complexe de fait et on va vers d'autres infractions on pourrait appliquer le vol ou voies de fait (126 CP) ou contrainte (181 CP). Le brigandage regroupe l'atteinte au patrimoine, à la liberté, le recours à la violence physique etc. Au final, on applique donc seulement le brigandage: on a seulement une infraction qui sera retenue.

3.3.2 *L'auteur encourt plusieurs peines du même genre (2e condition)*

Deuxième condition pour fonder le concours:

Il faut considérer les différentes catégories de peine (peine pécuniaire, peine privative, amende contraventionnelle).

- **Plusieurs peines du même genre:** à teneur de l'art.49 CP, pour que le phénomène aggravant s'applique, il ne suffit pas qu'il y ait plusieurs infractions en concours parfait: il faut en plus que l'auteur encoure plusieurs peine du même genre (donc plusieurs peines privatives ou plusieurs peines pécuniaires etc.)
- **ATF 138 IV 120: Travail concret.** Définir si l'auteur encourt des peines du même genre n'est pas une recherche abstraite, ne serait-ce parce que dans les dispositions on a souvent l'alternative "peine pécuniaire ou peine privative de liberté [...]". Donc pour arriver à la conclusion que l'auteur ait plusieurs peines du même genre, le juge doit dire que pour chaque infraction il appliquerait une peine pécuniaire ou une PPL. Donc dire que l'auteur encourt plusieurs peines du même genre est un travail concret, soit le fait de se dire "dans ce cas-là, l'auteur encourrait ce type de peine" etc.
- **Quid si l'auteur encoure des peines de genre différent?** Par exemple, il encoure un délit (peine pécuniaire ou PPL de max 3 ans) et une contravention? On a deux infractions différentes c'est donc un cas de concours réel hétérogène. L'auteur n'encourt pas de peines du même genre car la première prévoit une peine pécuniaire et la deuxième ne prévoit qu'une amende
 - **49 CP ne s'applique pas**
 - **Peines cumulées:** on applique une peine concrète pour chaque infraction et les peines se cumuleront. Il fixera 30jours-amende pour le délit et 130 CHF pour la contravention. Pas de peine du même genre = pas d'application de 49 CP = on fixera les deux types de peine (accumulation des peines)

3.3.3 *L'effet sur le cadre légal :*

- L'effet se manifeste sur le plafond.
- **Multiplication de 1.5 de la peine plus grave prévue entre toutes:** il faut monter de 1.5x la peine de l'infraction la plus grave qui est prévue dans la norme.
 - Par exemple, on a une infraction en concours parfait, plusieurs infractions du même genre, on regarde l'infraction qui a la peine la plus grave et on la monte de 50%.
- **Limitation par un maximum (49al.1 in fine CP):** on ne peut pas aller au-delà de ce que la loi prévoit par rapport à la peine considérée
 - Par exemple, j'ai deux infractions, le vol (139 CP: max 5 ans PPL) et le viol (190 CP: max 10 ans PPL). Ce que permet de faire **49 al.1 CP**: prendre le viol passible de maximum 10 ans et faire x1.5, ce qui fait 15 ans.

- Mais on ne peut pas faire plus haut que le genre de peine:
 - **PPL:** meurtre (111 CP, max 20 ans PPL) et viol (190 CP, max 10 ans PPL): on prend la peine la plus grave et on fait x 1.5; soit 20 ans x 1.5 qui fait 30 ans. Or c'est impossible ! Le maximum du genre de peine (PPL in casu) est de 20 ans (car la PPL va de 3j à 20 ans maximum). La multiplication ne peut pas amener au-delà du maximum légal du genre de peine.
 - **Peine pécuniaire:** max 180 de jours-amende
 - **Amende contraventionnelle:** 10'000 CHF
- **Exceptions de peines à vie:** il y a par exceptions, des peines privatives à vie qui sont envisageables. Pour cela, il faut qu'il y ait au moins une infraction dans celles en concours qui le prévoit, pour qu'on puisse aller à vie. Si on commet 30 meurtres, le juge est toujours plafonné à 20 ans (ATF 132 IV 102); pour aller pour la peine à vie, il faut qu'il y ait une infraction dans le lot qui prévoit une telle peine.

3.3.4 Condition de l'addition arithmétique des peines (3e condition):

ATF 143 IV 145

- **Pas de peine supérieure à l'addition des peines:** on est dans la situation où le cas ci-dessus amènerait à un maximum de peine plus élevé que la simple addition arithmétique des peines. Il faut toujours s'assurer que ce mécanisme de x1.5 ne soit pas plus élevé que de ce qui découlerait de la simple addition des peines-menaces considérées.
 - Par exemple: j'ai deux infractions, le vol (139 CP: max 5 ans PPL) et le viol (190 CP: max 10 ans PPL). Ce que permet de faire 49a.1 CP, est de prendre le viol passible de maximum 10 ans de PPL et de faire x1.5, ce qui fait 15 ans. Et si on additionne 10 et 5 = 15. On arrive donc au même résultat.
 - Contre-exemple: il y a des cas où ce n'est pas comme cela. Le viol (190 CP: max 10 ans PPL) et lésion corporelle simple (123 CP: max 3 ans PPL): si on additionne cela donne 13 ans; mais si on applique 49a.1 CP; cela fait 10 x 1.5 = 15. La peine qui découlerait de l'application de **l'art.49 al.1 CP** est plus élevée que l'addition des deux peines maximales soit 13 ans.
 - Le TF dit que cela ne va pas, car ce que veut le législateur par l'art. 49 al.1 CP n'est pas d'aggraver la situation finale, mais de fixer une peine globale qui en principe aboutisse à quelque chose de sensé. Donc, il ne faut pas que **l'art.49a.1 CP** aboutisse à un cadre légal plus élevé que celui qui découlerait de l'addition des peines-menaces considérées. Ainsi, 10 + 3 = 13 s'applique et on n'applique pas 10x 1.5 = 15.

3.3.5 Excursus : le concours réel rétrospectif (art. 49 al. 2 CP)

- **Principe de jugement ensemble:** il faut juger les infractions en même temps, c'est-à-dire que le mécanisme suppose que le juge, les juge ensemble.
- **Exception en cas de non-connaissance de l'infraction:** le mécanisme de 49al.2 CP fonctionne lorsque l'autorité pénale n'est pas au courant de tous les états de fait et qu'il ne peut pas juger en même temps toutes les infractions car il n'en a pas connaissance: il n'a donc pas pu appliquer le concours. Par exemple, il juge l'infraction du lundi mais pas celle du mardi car il ne la connaissait pas. C'est donc une situation de concours réel rétrospectif (N.B: ne fonctionne qu'en cas d'état de fait distinct).
 - **Condition: commission avant la reddition du jugement 1.** On a une infraction 1 qui est jugée et une infraction 2 qui n'est pas jugée car on ne la connaissait pas. L'infraction 2 doit être commise avant la reddition du jugement de l'infraction 1 pour pouvoir appliquer le concours réel rétrospectif. Si l'infraction 2 est commise après le jugement 1, ce n'est pas un concours réel rétrospectif, mais cela devient **une récidive** (que ce soient deux infractions différentes qui ont été commises (infraction 1 et 2) ou que ce soient les mêmes.)
- **Calcul de la peine théorique et complémentaire:** le juge de l'infraction 2 doit faire un calcul. S'il avait été saisi des infractions en même temps, quelle peine aurait-il appliqué ? (notamment $\times 1.5$ + pas de dépassement de l'addition des deux peines). En jugeant l'infraction 2, il faut prendre les deux infractions et révéifier toutes les conditions vues ci-dessus et une fois vu cela, il devra fixer la peine théorique, mais étant donné qu'une peine a déjà été fixée, il devra appliquer une peine complémentaire pour arriver à la peine théorique. En gros: peine théorique = peine fixée + peine complémentaire
 - Exemple: en cas de vol 139 CP (max 5 ans PPL) et viol (max 10 ans PPL): si on est jugé en 1x, le cadre légal aurait été max de 15 ans (max 10 ans multiplié par 1.5 = 15 et 10 + 5 = 15 donc juste). Admettons que le juge condamne le vol à 2 ans mais n'a pas jugé le viol. Il jugera le viol, en disant que vu que la peine théorique en cumulant les deux infractions aurait été de 6 ans, alors en jugeant le viol il va donner 4 ans. À la sortie la peine globale, aboutit à la peine théorique, comme si on avait fait en un seul raisonnement (soit celui de 49 al.1 CP).
- **Jugement par un tribunal suisse (ATF 142 IV 329):** ce mécanisme suppose que l'infraction 1 ait été jugée par un tribunal suisse, donc il n'est pas question, même si chronologiquement on a un tel enchaînement, d'utiliser 49al.2 CP lorsque la première infraction est jugée selon le droit étranger.
- **Peine complémentaire équivalent à 0 :** dans la fixation de la peine complémentaire, celle-ci peut valoir 0. Si le jugement de l'infraction 2 apparaît ridicule par rapport au premier jugement (par exemple, X commet 10 meurtres dans la 1ère infraction donc prend 20 ans de PPL et ensuite on découvre l'infraction 2 où il vole du vin) alors le juge peut dire que la peine de la 2e infraction vaut 0, car au final la pénalité est déjà comprise dans la peine de l'infraction 1.
 - **Attention ce n'est pas une exemption de peine:** c'est seulement que la peine déjà fixée punit adéquatement même la 2e infraction.

- ATF 143 IV 145: le TF pose des principes sur les délinquants étrangers; soit le fait d'être requérant d'asile n'est pas un élément aggravant. Tout comme le fait d'être suisse ou étranger ou de percevoir l'aide sociale en tant que tel, n'est pas à priori un élément aggravant.

4. La fixation du quantum de la peine (art. 47 CP)

4.1 L'objectif poursuivi

- **Quelle peine dans la fourchette établie?** À l'intérieur du cadre établi (peine plancher et peine plafond), quelle peine fixer? Il faut fixer un nombre de jours, mois ou années, sachant qu'il doit se trouver dans la fourchette tracée. La peine-menace du meurtre est de minimum 5 ans et maximum 20 ans: donc comment savoir?
 - **Principe d'individualisation:** il faut appliquer cette notion en fonction de la personne.
 - **Principe de prévention spéciale:** on fixe le cadre d'une personne. Il faut voir dans le cas concert de la personne.
 - **Principe de l'adéquation.** Il faut punir mais aussi que cette peine soit un message suffisant pour que la personne ne récidive pas.
 - **Principe de proportionnalité:** le but à poursuivre est de faire le moindre mal possible pour parvenir au but (punir mais pas trop, mais la punition dissuade de recommencer, juste mais pas trop). Punir à la juste mesure.
 - **But positif de la peine:** la personne ne recommencera pas.

4.2 Le caractère strictement personnel de la peine

- Le caractère strictement personnel de la peine est divisé en :

1. **L'individualisation de la peine:** incarne le caractère personnel de la peine. La peine prononcée frappe l'auteur de l'infraction seulement, et pas quelqu'un d'autre. Il faut faire en sorte que la peine soit fixée selon l'individu et que seulement lui, soit touché. CourEDH: les amendes fiscales, la CH disait que si une personne décédait, c'étaient les héritiers qui devaient payer à sa place. La CourEDH a dit que ce n'était pas normal car c'est seulement l'auteur de l'infraction qui doit payer et non ses héritiers.

➤ **Pas d'égalité de traitement:**

- La comparaison avec d'autres états de fait similaires pour fixer une même peine ne sert à rien, car chacun a des situations différentes (principe d'individualisation). La JP dit même qu'on peut envisager et accepter des différences de pratique d'un canton à l'autre, soit des peines fixées différentes, pour les mêmes infractions. Pour l'alcool au volant, on alignait les pratiques des cantons: on avait certains cantons qui amendaient en moyenne 600 CHF et d'autres qui collaient 12 mois de prison.
- Les critères liés à l'égalité de traitement (comparaison d'une situation à une autre) ne valent pas grand-chose.

- Le TF admet qu'il est propre au système fédéral qu'il y ait des différences entre cantons.
- Des divergences de pratique sont donc tolérables d'autant plus que des situations 100% comparables sont très rares.
- Co-auteurs : il y a un critère important lorsqu'on a une infraction qui est commise à plusieurs c'est celui qui consiste à répartir les rôles. On peut avoir des co-auteurs qui sont dans un rôle égalitaire, il y a parfois des degrés de participation. Ce degré est fait lorsqu'il y a un décalage dans le degré de la participation. Le guetteur ne va pas avoir une peine identique que celui qui est entré dans la banque et a tué des personnes. **Il y a le degré de répartition des rôles qui est important. Le caractère individuel du mécanisme autour de la peine a comme conséquence que l'égalité de traitement n'est pas beaucoup utilisée.** Il faut néanmoins une cohérence dans le degré de pénalité par rapport au même complexe de fait. **L'égalité de traitement à l'intérieur du même complexe de fait et ayant plusieurs participants, il faut en prendre compte.** Il y a une logique intrinsèque à la répartition des sanctions entre plusieurs participants à une même infraction.

➤ **Illicéité du tarif fixe:** de ce critère d'individualisation, découle le caractère illicite de tout tarif fixe d'une peine, sauf dans les cas où la loi le prévoit (LAO).

2. **Le principe que la personne doit elle même purger sa peine.** Ce principe est repris dans la disposition de **305 CP** (entrave à l'exécution). Si j'envoie mon frère jumeau purger ma peine, je paie l'amende de quelqu'un d'autre, c'est une entrave à l'exécution.

4.3 Les critères de fixation (47 CP):

- **Non-exhaustif:** l'art. 47 CP n'est pas exhaustif selon le TF. Cette liste (47a1.2 CP) est exemplative, il faut tenir compte de critères également qui ne figurent pas dans cet article.

4.3.1 La culpabilité (faute): 47a1.2 CP

Toutes ces choses ont une influence sur le degré de la faute. Cet article donne des exemples:

- **Gravité de la lésion ou de la mise en danger du bj:** hauteur du mal causé, du préjudice.
 - Dans les infractions patrimoniales: si je vole 400 CHF ou 4 mio, ce n'est pas pareil.
 - La nature du bien juridique est très importante également (et pas forcément seulement la quantité pécuniaire). Une atteinte à la vie, ou une atteinte à l'intégrité corporelle, est plus grave qu'une atteinte patrimoniale.
 - L'énergie criminelle déployée: si je donne une claque ou si je m'acharne, c'est différent. Le franchissement de plusieurs obstacles: si je prévois de voler une banque par un énorme plan que j'élabore depuis 6 mois, c'est différent que si je prépare cela depuis 1 jour. Dans les cas d'infractions sur la vie, infractions corporelles: si la personne utilise de la violence particulière ou qu'on veut faire souffrir la victime, ceci aussi fait partie de l'énergie criminelle.

- Le degré d'implication des uns et des autres, si il y a plusieurs personnes: celui qui craque le système des caméras a une faute moindre par rapport à celui qui cambriole avec des mitraillettes, l'employé de l'organisation criminelle a moins de faute que le boss.
- **Les motivations ou but poursuivi par l'auteur**
- On ne punit pas de la même manière le toxicomane dans une situation compliquée qui se met à dealer pour financer sa situation, que celui qui n'est pas du tout dépendant, qui est un employé et qui veut dealer juste pour se faire plus d'argent.
 - La personne qui vole de la nourriture pour se nourrir n'est pas jugée pareil que celui qui veut seulement ne pas dépenser pour partir aux Caraïbes.
 - Le motif futile également révèle d'une faute grave (il m'a mal regardé donc je lui plante un couteau); à l'inverse une personne qui utilise une violence physique car il a peur, pour elle on aura plus de compréhension.
- **Responsabilité restreinte**
- **Une telle diminution de responsabilité diminue la faute.** La faute est moindre par rapport à, dans une situation analogue, une personne qui a toute sa tête. Donc, il faudra prendre en compte que la personne était moins capable de faire les choses comme il faut, et donc sa faute est moins grave. Il y a un aspect particulier que la jurisprudence a tracé dans l'ATF 136 IV 55 qui traite de comment on tient compte de la responsabilité restreinte de l'art. 19 al. 2 CP. fixation de la peine. ATF 136 IV 55 sur la responsabilité restreinte:
 - **Le juge doit apprécier la culpabilité (subjective) de l'auteur à partir de la gravité (objective) de l'acte.**
 - **Diminution de responsabilité = diminution de la gravité de la faute** et une fois celle-ci diminuée, il fixera la peine selon le processus habituel. Ainsi, la faute diminuée aura un effet atténuant sur la fixation de la peine.
 - **Il doit tenir compte de la diminution de responsabilité de l'auteur.** Il doit indiquer dans quelle mesure celle-ci exerce un effet atténuant sur la culpabilité.
 - **Adéquation de la peine:** l'appréciation d'ensemble de la culpabilité doit être exposée dans le jugement, de manière que l'on puisse contrôler si la peine (hypothétique) qui en résulte est adéquate et si elle correspond au degré du caractère répréhensible de l'acte déterminé par le cadre légal.
 - **Respect du cadre légal ordinaire:** la peine adaptée à l'acte et à l'auteur pour une seule infraction doit en principe être fixée à l'intérieur du cadre légal ordinaire. Il n'y a lieu de s'écarter de ce dernier qu'en présence de circonstances exceptionnelles et faisant apparaître la peine encourue pour l'acte considéré comme trop sévère ou trop clémente dans le cas concret. La question d'une peine inférieure au cadre légal ordinaire peut se poser si des facteurs d'atténuation de la culpabilité, respectivement de la peine, qui relativisent largement un comportement en soi légèrement répréhensible du point de vue objectif, se rejoignent, de sorte qu'une peine arrêtée dans le

cadre légal ordinaire heurterait le sentiment de la justice. À elle seule, une diminution de la responsabilité ne conduit donc en principe pas à fixer la peine en dessous du cadre légal ordinaire. Il faut, en outre, qu'il existe des circonstances pertinentes, qui font apparaître la culpabilité de l'auteur comme particulièrement légère.

- **Autres circonstances :**

- **Atténuantes de 48 CP** (repentir sincère, détresse, émotion violente et voir les autres). La jurisprudence admet que lorsque quelqu'un répare mais pas suffisamment, on n'a pas assez pour lui donner le repentir sincère, on peut quand même tenir compte de ces éléments au moment de la fixation concrète de la peine et donc en lui diminuant sa faute. Lorsqu'on a parlé des circonstances atténuantes ou aggravante générales, il se peut que les éléments que l'on cherche dans l'art. 48 CP peuvent ne pas être suffisants (conditions non-remplies) pour permettre l'application de l'art. 48 CP, mais on va quand même en tenir compte au stade de la fixation de la peine. Les critères de l'art. 48 CP et de l'art. 49 CP, on va les prendre en compte une deuxième fois car on est dans un stade différent. Les critères aggravants et atténuants, il faudra à nouveau les prendre en considération pour voir la gravité de la faute. Tout ce qui a permis d'aggraver ou d'atténuer la peine, on le prend en compte une deuxième fois à ce stade de la procédure.
- **Aggravantes de 49 CP** : découlant du concours. Au moment de la fixation concrète de la peine, je dois fixer une peine d'ensemble pour le tout, la personne a commis 12 infractions, ceci traduit une énergie criminelle plus importante et donc une faute plus élevée.

- **Infractions de négligence :**

- **Plus le risque que je prends est élevé, plus ma faute est grave.**
- **La gravité du résultat ne joue qu'un rôle secondaire** (la personne n'a rien, légèrement blessée ou est morte) ; en effet le principe d'individualisation joue un rôle sur **le risque que je prends, la conséquence normalement tient au hasard**. Exemple : si je roule très vite, je peux tuer quelqu'un, mais je peux aussi ne rien faire à personne.
- **On va plutôt voir le degré d'imprudence de la personne que la conséquence de cet acte**. En matière de négligence, on a la question de quelle mesure l'auteur aurait pu éviter la lésion ou la mise en danger.
- **On mesure la culpabilité** : on fixe la peine en fonction de la gravité de la faute et non pas en fonction de la gravité du résultat.
- **Imprévoyance** : on doit avant tout sanctionner la gravité de l'imprévoyance.

- **Dans quelle mesure l'auteur aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion**

- **Caractère répréhensible**

4.3.2 La situation personnelle :

- **On demande à la personne quelle est sa situation personnelle** : on a le CV large de la personne, car cette situation personnelle permet de comprendre ou de mieux comprendre pourquoi la personne a commis l'infraction en question. Exemple: un gamin qui a vécu dans un contexte abominable risque beaucoup plus de basculer dans la délinquance (il a une histoire qui peut "expliquer" sa situation), alors que le fils a papa qui a fait des études supérieures (il sera beaucoup moins excusé).
- **L'âge peut jouer un rôle**: celui qui a 18 ans et un jour peut être plus excusable par rapport à celui qui a 40 ans.
- **Pertinence du lien avec l'infraction**: lien entre la situation personnelle et la commission de l'infraction. La situation personnelle est à prendre en compte que si elle a un sens sur ce qu'on analyse. Une personne qui a vécu des violences toute son enfance, si celle-ci deviendra une personne violente, on peut se dire que son parcours a favorisé ces violences. En revanche celui qui fait un excès de vitesse ne peut pas dire "oui mais mon père est alcoolique donc je roule rapidement": il n'y a pas de lien entre les deux choses.
- **Les antécédents judiciaires – 3 règles** :
 - ATF 136 IV 1 **l'absence d'antécédents est la normalité**. Ce n'est pas un élément atténuant que de se dire "lui il n'a pas d'antécédent". C'est un élément **neutre**.
 - **Si on a commis d'autres infractions dans le passé, c'est un élément aggravant**.
 - ATF 135 IV 87: une **condamnation radiée du casier judiciaire ne peut plus être prise en considération dans les antécédents**. Une telle infraction peut être éliminée après 10 ans (droit à l'oubli). Il n'est pas possible d'exploiter un antécédent qui a été supprimé du casier judiciaire (preuve illicite). On a cette règle car il y a un droit à l'oubli et cet oubli doit être complet, le juge n'a pas le droit de faire ressortir ces infractions (art. 369 ss CP).
- **Le comportement de l'auteur après l'infraction**: tout ce que va faire la personne après l'infraction. Ceci éclaire qui est la personne et est une chose que l'on peut prendre en considération, également comme le degré de participation à l'enquête.
- **L'effet de la peine sur l'avenir du condamné**: c'est un rappel du principe d'individualisation que de se poser la question "avec tout ce que je sais sur toi maintenant, il faut que cette peine te serve pour éviter de recommencer". C'est l'effet de la peine sur l'avenir de la personne. Cela veut dire qu'une fois qu'on a fixé la peine juste en considération de tous les autres critères et qu'on arrive à une peine de 10 ans, on se dit par la suite que c'est trop compte tenu de la personne, le juge devrait fixer une peine en-dessous.

4.3.3 La violation du droit à un procès équitable :

Il s'agit d'une catégorie de critères qui découle de la jurisprudence (n'est pas dans la loi) et qui sont liés à la violation du principe au procès équitable. L'idée étant de diminuer la peine au moment de la fixation concrète en tant que compensation face à la violation des droits du prévenu. La jurisprudence reconnaît trois modalités du droit à un procès équitable:

1. **La violation des conditions de détention:** lorsque la personne a été placée en détention avant jugement, **on peut réduire la peine** concrète **en cas de violation de ses droits**. On cherche à compenser la violation de **l'art. 3 CEDH** – disposition clé en matière de condition de détention. À Genève, les prisonniers n'ont pas suffisamment de surface à leur disposition (surpopulation carcérale). ATF 140 I 246 : Le maintien d'une personne dans une cellule sans fenêtre et éclairée 24h sur 24h constitue, même pour une période limitée d'une dizaine de jours, un traitement dégradant contraire à **l'art. 3 CEDH**. **Un constat d'une telle violation en guise de réparation ne suffit pas. On a donc le droit à l'allocation d'une indemnité pécuniaire, la question de savoir si une autre forme de réparation est envisageable dans d'autres affaires étant laissée ouverte (réduction de peine *in casu*).** Contrairement à ce que suppose le Ministère Public, ce n'est pas parce qu'il a été admis dans l'arrêt précité ATF 140 I 125 (consid. 3.6.3 p. 138 ss) que certaines conditions de détention devenaient contraires à **l'art. 3 CEDH** à partir d'une certaine durée (de l'ordre de trois mois dans le cas examiné) qu'une telle durée est nécessaire dans tous les cas. Certaines conditions de détention peuvent être inadmissibles indépendamment de ce critère de durée, voire déjà à partir d'un bref délai. En l'espèce, outre que les conditions de détention en cause sont déjà contraires à la réglementation cantonale applicable, elles sont clairement incompatibles avec le niveau inévitable de souffrance inhérent à toute privation de liberté.

2. **La violation du principe de la célérité 6§1 CEDH** – jugement dans un délai raisonnable : lorsqu'il y a une violation de ce principe, le moyen de compenser celle-ci est **de réduire la peine**. ATF 143 IV 373 : **art. 29 al. 1 Cst.; art. 6 par. 1 CEDH; art. 5 al. 1 CPP**; cascade des conséquences possibles d'une violation du principe de la célérité:
 - Le plus souvent: **une réduction de peine**,
 - Parfois: **l'exemption de toute peine**
 - *Ultima ratio*: **classement de la procédure**. Ce n'est qu'en cas de classement qu'une renonciation aux frais de procédure ou qu'une réduction de ceux-ci entrent en ligne de compte (principe du caractère accessoire des coûts), respectivement, une réparation financière au sens d'un tort moral. En raison de la nature différente des peines et des mesures, une réduction de peine peut constituer une réparation adéquate de la violation du principe de la célérité, même lorsque le prévenu se trouvait déjà en exécution anticipée d'une mesure.

3. (Rare) **La violation de la présomption d'innocence (lynchage médiatique)** : uniquement lorsque le prévenu considéré a été lynché par la presse. Il s'agit d'un contexte particulier dans lequel la violation de la présomption d'innocence découle non pas de la justice mais d'un tiers que la justice ne contrôle pas. La manière de compenser cette violation est d'octroyer une diminution de la peine au moment de la fixation concrète. ATF 128 IV 97 : des publications dans les médias préjugant de la culpabilité d'une personne soupçonnée justifient une atténuation appropriée de la peine. Question laissée indécise de savoir s'il en est de même pour d'autres interventions des médias.

4.4 La motivation de la peine (art. 50 CP)

- **Principe:** « Si le jugement doit être motivé, le juge indique dans les motifs les circonstances pertinentes pour la fixation de la peine et leur importance (pondération) ». Le TF retient des

exigences plus strictes au gré de la sévérité de la peine. **Plus la peine privative de liberté est longue plus les exigences sont aigües.**

- **Exception en cas de faible gravité:** la loi prévoit que le juge peut renoncer à sa motivation, **pour autant que les parties ne la demandent pas**, dans les cas d'infraction de faible gravité.
- **But :** permet d'invalider des recours en cas de défaut de motivation.

4.5 Le contrôle limité du Tribunal fédéral

- **Contact direct avec l'auteur:** la fixation de la peine est un art qui suppose que l'on soit en face du justiciable, soit d'avoir un contact direct avec la personne considérée. Le TF n'a pas ce contact. C'est pourquoi, il a conçu une grille de lecture qui permet de définir ce qu'il contrôle ou pas.
- **Retenue dans le contrôle du TF:**
 - Retenue dans **l'appréciation** et la **pondération des critères**.
 - Il laisse un **large pouvoir d'appréciation aux autorités cantonales** et n'intervient que lorsque le juge a abusé de ce pouvoir : si la peine est exagérément trop clémente ou au contraire, exagérément trop sévère.
- **Le TF revoit librement:** dès qu'il constate une violation de droit fédéral **ATF 136 IV 55** :
 - Si la peine est fixée **en dehors du cadre légal**, le TF casse.
 - Si le juge prend en considération des éléments **qui ne sont pas pertinents** dans le contexte de l'art **47 CP**. Par exemple, le fait d'être suisse, étranger ou requérant d'asile n'est pas pertinent dans la fixation de la peine.
 - Si le juge ne prend pas en considération **des éléments jugés pertinents selon 47 CP** : le TF se base sur la motivation du juge cantonal ou le juge ne tient pas compte de la situation personnelle d'une personne (ex : ne tient pas compte que X est désespéré financièrement).

5. L'imputation de la détention avant jugement (art. 51 cum 110 al. 7 CP)

Imputation de la peine - **51 CP**

- **Obligation d'imputation arithmétique:** cet article impose le principe de l'imputation arithmétique. Il s'agit de la même transposition pour la peine pécuniaire (principe d'interchangeabilité).
- **1 jour PPL = 1 jour de PP (51 in fine CP).**
- **Cette imputation est une opération ultime :** on fixe complètement la peine selon **47 CP**, à la sortie la peine fixée est prononcée et inscrite au casier et par la suite imputée en vertu de **51 CP**.

Définition de la détention avant jugement - **110 al.7 CP**

- **Les mesures de substitution (237ss CPP): sont les moins sévères** et sont ordonnées en lieu et place de la détention provisoire ou de la détention pour des motifs de sûretés si ces mesures permettent d'atteindre le même but que la détention. Les mesures de substitution sont des mesures restrictives de la liberté sans être privatives de celle-ci (principe de la proportionnalité). Ce sont des mesures alternatives qui peuvent être plus au moins incisives : bracelet électronique, obligation de déposer ses papiers, obligation de déposer des sommes d'argent ou des sûretés, interdiction de conduire, obligation de suivre un traitement médical. Le TF précise que **l'art 51 CP** prescrit l'imputation arithmétique à ces mesures. **ATF 140 IV 74** : Les mesures de substitution

doivent aussi respecter le principe de proportionnalité. Cela vaut en particulier du point de vue de leur durée. Lors de l'examen de la proportionnalité, il doit être tenu compte de l'ampleur de la restriction à la liberté personnelle du prévenu.

- **La détention provisoire pour des motifs de sûreté (221ss CPP) : est plus sévère.** Ce sont des détentions avant jugement soit une arrestation par la police.
- **À partir de trois heures de privation de liberté:** selon la jurisprudence, cela constitue déjà une détention avant jugement et impose une imputation sens de **l'art. 51 CP.**
- **Imputation de la détention avant jugement** ATF 133 IV 150 : la détention avant jugement est imputée sur la peine même si cette détention résulte d'une autre procédure. La privation de liberté à subir doit toujours être compensée avec celle déjà subie, pour autant que cela soit possible.

DOCUMENT 4: LE SURSIS**1. Introduction**

- **Définition:** le sursis est la dernière étape de la fixation de la peine, mais elle se trouve à mi-chemin entre le processus de fixation de la peine et l'exécution de celle-ci. **Le sursis est donc une modalité d'exécution de la peine, mais qui est prononcée par le juge au moment de la fixation de la peine.**
- **Il existe deux grandes catégories de sursis:** se définissent selon à quel moment le sursis intervient:
 - **Sursis à la condamnation :** Pas en droit suisse. Le juge prononce un verdict de culpabilité puis sursoit au prononcé de la peine. Le sursis intervient en lieu et en place de la fixation de la peine.
 - **Sursis à l'exécution de la peine :** le juge prononce un verdict de culpabilité, puis une peine, mais sursoit à l'exécution de la peine. La peine est réputée purgée à la fin du sursis, à l'échéance du délai d'épreuve. Pour exécuter la peine, la personne considérée ne doit pas consommer d'infraction durant le délai imposé par le sursis.
- **But:**
 - **Le sursis permet de surveiller** la personne concernée durant un certain délai.
 - **Composante non-désocialisante:** face à des infractions de moyenne délinquance, le sursis peut être vu comme un joker. Il y a une forte composante de non-désocialisation dans le sursis. Par le biais de celui-ci, on parvient à prononcer une peine, mais la manière de l'exécuter évite, le cas échéant, les conséquences désocialisantes de l'exécution d'une peine privative de liberté.

2. Le sursis complet (art. 42 CP)**2.1 Définition**

- **Suspension de l'ensemble de la peine:** le sursis complet se caractérise par la suspension de l'ensemble de la peine.
- **Fixation du délai d'épreuve:** le juge sursoit à l'entier de l'exécution de la peine et fixe toujours la période d'observation (délai d'épreuve). Il peut également fixer des accessoires (règles de conduite).

2.2 Les conditions d'application

Deux catégories de conditions ressortent de l'art 42 CP.

Sursis à l'exécution de la peine - 42 CP

1. Le juge **suspend** en règle générale l'exécution d'une **peine pécuniaire** ou d'une **peine privative de liberté de deux ans au plus** lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.
2. Si, **durant les cinq ans qui précèdent l'infraction**, l'auteur a été condamné à une **peine privative de liberté ferme ou avec sursis de plus de six mois**, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances **particulièrement favorables**.
3. L'octroi du sursis peut également être refusé lorsque l'auteur **a omis de réparer le dommage comme on pouvait raisonnablement l'attendre** de lui.
4. Le juge peut prononcer, **en plus d'une peine avec sursis, une amende** conformément à l'art. 106.

2.2.1 Les 4 conditions objectives

2.2.1.1 Les peines compatibles avec le sursis - limite de peine, quantum (art. 42 al. 1, 105 al. 1 CP)

Sursis à l'exécution de la peine - 42 CP

1. Le juge **suspend** en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté **de deux ans au plus** lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

- **La peine limite** est ce qui sort du mécanisme de 47 CP (fixation de la peine d'après la culpabilité en considération des antécédents et situation personnelle) **avant** l'imputation de 51 CP.
- **Sont exclues du sursis:**
 - **Les amendes de nature contraventionnelle** (105 al.1 CP).
 - **L'amende d'entreprise** (102 CP).
 - **Les mesures** (ATF 135 IV 180).
- **En matière de concours d'infraction et de fixation d'une peine d'ensemble:** le TF estime que l'examen du sursis se fait pour chacune des peines considérées séparément.
 - **Hypothèse du concours parfait et peine de même genre** (49 al.1 CP): la peine d'ensemble est déterminante pour le sursis.
 - **Hypothèse du concours parfait avec des peines d'un genre différent** (non-application de 49 al.1 CP): on analyse le sursis pour chacune des deux infractions. Pour le vol, on est dans 2 ans de condamnation donc on va pouvoir octroyer le sursis. Pour la diffamation, on a 180 jours-amende, on est dans les 2 ans donc il faudrait octroyer le suris. Mais si on cumule les deux, 2 ans + 180 jours cela fait plus de 2 ans. **Cependant on octroie le suris quand même, donc c'est mieux pour le détenu. On ne cumule donc pas les peines dans le cas d'un genre différent.** ATF 138 IV 120 : pour la question de savoir si

les peines prononcées cumulativement doivent l'être avec ou sans sursis, il ne faut pas se fonder sur la sanction comprenant dans son ensemble une peine privative de liberté et une peine pécuniaire (comme en cas d'absorption de peines du même genre). Il y a plutôt lieu de considérer chaque peine pour elle-même.

2.2.1.2 Les antécédents pénaux (art. 42 al. 2 CP)

Sursis à l'exécution de la peine - 42 CP

2. Si, durant **les cinq ans qui précèdent l'infraction**, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis **de plus de six mois**, **il ne peut y avoir de sursis** à l'exécution de la peine qu'en cas de **circonstances particulièrement favorables**.

- **Commencement du délai:** commence depuis le jugement de première instance soit le jugement qui a prononcé la peine privative de liberté ferme ou avec sursis de plus 6 mois.
- **Pas de nouvelle infraction pendant 5 ans:** il ne faut pas que dans les 5 ans qui suivent ce jugement de première instance, une nouvelle infraction soit réalisée. On ne veut pas pénaliser celui qui aurait fait des recours car cela repousserait beaucoup le délai de départ donc ce serait désavantageux pour l'auteur jugé.
- **On ne peut pas bénéficier du sursis si:**
 - **antécédent d'une certaine gravité :** pour que ce soit d'une certaine gravité, la première infraction doit avoir donné lieu à une condamnation pour une peine de plus de 6 mois (6 + 1 jour).
- **On peut bénéficier du sursis si:**
 - l'auteur a été condamné **il y a plus de cinq ans** qui précèdent l'infraction.
 - si l'auteur a été condamné dans les 5 ans mais **à une peine pécuniaire**.
 - en principe, une personne qui est condamnée à une peine compatible avec le sursis (donc une PPL) et qui n'a pas d'antécédent, bénéficie de l'octroi du sursis sans trop de doutes.

2.2.1.3 Les circonstances favorables de 42 al.2 CP

Quid des circonstances particulièrement favorables ? Deux hypothèses sont envisagées par la littérature :

1. **Récidive spéciale :** attention ce n'est pas la vraie « récidive » qu'on peut entendre dans d'autres situations. Ici on est dans le cas où l'infraction antérieure (donc celle commise dans les 5 ans et qui pourrait faire obstacle à l'application du sursis) n'a rien à voir avec « l'infraction de récidive » (soit celle pour laquelle on analyse la possibilité du sursis) en termes de **bien juridique protégé**. Un élément de « récidive » dans un domaine totalement autre que celui qui fait l'objet de l'antécédent ne traduit pas un acharnement à commettre des atteintes au même bien juridique protégé, et peut par conséquent constituer une circonstance particulière favorable (peu utilisé en pratique)
2. **Révocation du sursis antérieur :** lorsque le juge révoque le sursis antérieur, rien ne justifie de prononcer la peine de la nouvelle condamnation fermement. En révoquant le sursis antérieur, le prévenu exécutera sa peine et par conséquent le

juge admet que pour la deuxième infraction un sursis peut lui être octroyé. Normalement en cas d'antécédents pénaux, on n'a pas de révocation de sursis. Mais si la personne refait une infraction, le nouveau juge statuera sur la révocation du vieux sursis (il révoque le sursis sur la première infraction). On révoque le sursis de la 1ère infraction vu que la personne s'est mal comportée. Mais, on considère que le fait de révoquer le sursis sera déjà une peine assez forte pour considérer d'admettre un sursis pour la 2^e infraction. **Pour la deuxième infraction on considère qu'on peut octroyer le sursis car on a révoqué le vieux sursis.** Exemple : la personne commet un vol et on lui met un sursis, et pendant le délai d'épreuve la personne commet un abus de confiance. Le juge verra que la personne s'est mal comportée, donc elle purgera la peine pour vol (on révoque le sursis) mais pour la nouvelle infraction, on considère qu'on lui met un sursis car on a déjà révoqué le sursis pour la première infraction. **On considère que le pronostic est favorable du fait que la personne exécutera sa première peine.**

2.2.1.4 La réparation du dommage - demi condition (art. 42 al. 3 CP)

Sursis à l'exécution de la peine - 42 CP

3. L'octroi du sursis peut également être refusé lorsque l'auteur a **omis de réparer le dommage comme on pouvait raisonnablement l'attendre** de lui.

- **Possibilité de refuser le sursis:** lié à l'absence de réparation du dommage. En pratique, c'est très rare ! Le juge érige plutôt la réparation du dommage en condition à l'octroi du sursis: ce n'est pas une condition d'octroi du sursis, mais une condition potestative du sursis.

2.2.2 La condition subjective

2.2.2.1 L'absence de pronostic défavorable (art. 42 al. 1 in fine CP)

Sursis à l'exécution de la peine - 42 CP

1. Le juge **suspend** en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus **lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.**

- **Pronostic:** cette dernière condition consiste à poser un pronostic sur le caractère dissuasif de la peine.
- **L'absence de pronostic défavorable (=pronostic favorable):** on exclut le fait qu'en octroyant un sursis l'auteur pourra commettre d'autres crimes ou délits. En gros, le sursis ne conduira pas l'auteur à commettre plus tard d'autres crimes ou délits et par conséquent, une peine ferme n'est pas nécessaire pour punir l'auteur.
 - **ATF 134 IV 53. Le pronostic porte sur le risque de récidive d'un délit ou de crime à l'exclusion des contraventions.** Lorsque l'accusateur public a explicitement requis le sursis partiel et que des condamnations antérieures rendent pour le moins douteux l'amendement de l'auteur, l'autorité précédente viole son obligation de motiver si elle n'expose pas pourquoi elle considère qu'un sursis partiel n'est pas nécessaire. En cas d'application de l'art. 42 al. 4 CP, les deux sanctions considérées ensemble (peine avec sursis et la PP ou amende ferme) doivent correspondre à la gravité de la faute.

- **Pas besoin de pronostic favorable pour établir le sursis.** Cette formulation de l'absence de pronostic défavorable prouve *a contrario* que le juge ne doit pas établir un pronostic favorable pour établir le sursis.
 - **En principe**, le pronostic est favorable. Si le juge est dans le doute, ce doute profite à l'accusé.
 - **L'exception** est si le juge **démontre que le pronostic est défavorable** qu'il peut, sur cette condition, refuser le sursis. Comment le démontrer? Quels sont les éléments pour renverser le pronostic favorable ?
 - Le juge a un large **pouvoir d'appréciation, MAIS:**
 - La jurisprudence impose **deux grandes exigences** :
 1. **Il faut une appréciation d'ensemble de toutes les circonstances** (voir notamment 47 CP): dans le raisonnement du juge, on ne peut pas se focaliser sur un élément pour l'octroi ou le refus du sursis. En réalité, ces circonstances se confondent avec les éléments mentionnés à l'art 47 CP : circonstance de l'infraction, antécédent, situation personnelle, etc. Les éléments doivent être globalement pris en considération pour apprécier le pronostic **et si ces éléments ne sont pas remplis par l'auteur, alors le pronostic peut être défavorable et donc on exclut l'octroi du sursis à l'exécution de la peine;**
 2. **Mesures thérapeutiques** ATF 135 IV 180 (art. 56 al.1 lit. a CP): une mesure doit être envisagée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions. Intrinsèquement si la peine n'est pas suffisante, *de facto* le pronostic est défavorable. Lorsque les conditions d'une mesure sont remplies, le pronostic est toujours défavorable. **Le prononcé d'une mesure thérapeutique institutionnelle exclut l'octroi du sursis à l'exécution de la peine.**

2.3 Le juge doit prononcer le sursis

- **Obligation de prononcer le sursis:** si les conditions du sursis sont remplies, le juge doit prononcer l'octroi de celui-ci.
- **Il s'agit d'une disposition impérative** même si le texte de la loi précise « en règle générale ».

2.4 La peine immédiate additionnelle (art. 42 al. 4 CP)

Sursis à l'exécution de la peine - 42 CP

4. Le juge **peut** prononcer, **en plus d'une peine avec sursis, une amende** conformément à l'art. 106.

- **Définition:** c'est une peine immédiate additionnelle que le juge **peut** appliquer.
- **Dépassement du cadre:** non seulement on peut mettre une amende contraventionnelle, mais elle peut dépasser le cadre prévu par l'infraction.

- **Sous l'ancien droit:** 42 al.4 CP prévoyait une amende ou une peine pécuniaire ferme. Il ne reste que l'amende contraventionnelle aujourd'hui.
- **Conditions d'application de cette amende** ATF 135 IV 188. Le TF a imposé un certain nombre de règles pour la fixation de la peine immédiate additionnelle. La peine cumulée selon l'art 42 al.4 CP doit:
 - **Conserver son caractère accessoire:** ne doit pas dépasser **le 20% de la peine principale** (si celle-ci est une peine pécuniaire).
 - **La juste peine:** il faut que l'addition de la peine délictuelle et de l'amende additionnelle représente la juste peine.
 - **Le juge peut** appliquer cette amende.
 - **Cas où le juge doit appliquer cette amende** ATF 134 IV 82 :
 - **En cas de concours imparfait avec une contravention (absorbée) il faut ajouter une amende.** Lorsqu'une contravention est absorbée par un délit ou crime, le juge **doit** prononcer la peine additionnelle. C'est une **obligation et le cumul est impératif**. Lorsque le juge fait usage de 42 al.4 CP et fixe la peine selon les règles de 106 CP, il doit prononcer la peine privative de substitution pour le cas où la peine additionnelle ne serait pas payée. Le TF admet que pour calculer la peine privative de substitution, le juge utilise le montant unitaire de jour-amende. On utilise le taux de conversion qui a été calculé au regard de la situation personnelle de la personne considéré.

3. Le sursis partiel (art. 43 CP)

3.1 Définition:

- Une partie de la peine devra être exécutée, l'autre non.
- Il n'est **pas question de la faute**.

3.2 Les conditions d'application

3.2.1 Les peines compatibles avec le sursis partiel (art. 43 al. 1, 105 al. 1 CP) :

- **La PPL seulement:** comprise entre 1 et 3 ans. On exclut la peine pécuniaire.
- **Avant,** le sursis était possible avec le TIG et la peine pécuniaire. Il n'est pas non plus question d'envisager le sursis partiel pour ce qui concerne l'amende contraventionnelle ou amende d'entreprise.

3.2.2 Les conditions du sursis complet sont remplies :

- **Conditions du sursis complet** (42 CP)
 1. Peine compatible avec le sursis
 2. Pas d'antécédents pénaux dans les 5 ans
 3. Situation particulièrement favorable
 4. Réparation du dommage
 5. Absence de pronostic défavorable
- **Il y a cependant des nuances (voir le chapitre 3.3).**

3.3 Le juge doit/peut prononcer le sursis partiel :

- **Obligation** : on prend les conditions du sursis complet, si elles sont toutes remplies, le juge **doit** ordonner le sursis complet.
- **Possibilité** : cas où le juge peut ordonner le sursis partiel, voir les 2 hypothèses ci-dessous.

3.3.1 PPL de 2 ans maximum : le juge peut

Le juge **peut** prononcer le sursis partiel dans ces deux hypothèses, qui se définissent selon 42 CP.

- **1ère hypothèse**: il n'est pas possible de fixer un sursis complet, car une ou des conditions de 42 CP ne sont pas données - à l'exception de celles liées à l'absence de pronostic - ; mais si une autre condition de 42 CP manque (p.ex condition liée à la réparation du dommage) alors il peut prononcer le sursis partiel.
- **2ème hypothèse**: les conditions du sursis sont données mais j'ai un pronostic défavorable : si le fait de faire purger une partie de la peine (faire un sursis partiel) convainc le juge de faire revenir un pronostic favorable, là aussi il peut octroyer un sursis partiel.

3.3.2 PPL de plus de 2 ans : le juge doit/peut :

On a deux hypothèses

- **1ère hypothèse**: toutes les conditions du sursis complet sont données (sauf celles du quantum, soit le fait que c'est une peine de plus de 2 ans : **on est dans le cas d'une peine de plus de 2 ans**) alors le juge **doit** ordonner le sursis partiel.
- **2ème hypothèse** : une condition du sursis complet fait défaut, alors le juge **peut** ordonner le sursis partiel. Toutes les conditions sont données sauf qu'il y a un pronostic défavorable.

3.4 La partie ferme vs. la partie suspendue (art. 43 al. 2-3 CP)

- **La partie ferme**:
 - **Ne peut pas excéder la moitié de la peine; et**
 - **Doit être de 6 mois au moins.**
 - Exemple: si on prend la peine envisageable maximale (3 ans), la partie ferme doit être de 6 mois au moins, jusqu'à 18 mois (3 ans). En principe une PPL peut bénéficier d'une libération conditionnelle aux 2/3 de la peine. Dans le sursis partiel on exclut l'application de ces règles donc la libération des 2/3 ne s'applique pas à la partie ferme du sursis partiel: c'est une peine incompressible. Le juge doit décider entre ces 6 et 18 mois.
 - **Faute**: le TF donne des critères (ATF 134 IV 1): c'est là seulement qu'apparaît le critère de la faute. Le premier critère est celui de **47 CP** : plus la faute est grave plus la partie ferme sera élevée.
 - **Prise en considération du pronostic**: plus le pronostic est favorable, plus la partie ferme sera faible.

4. Le délai d'épreuve (art. 44 al. 1, 45-46 CP)

- **Définition** : cela correspond à ce temps durant lequel il faut se tenir à carreaux. Il correspond également à ce temps d'observation en quelque sorte. C'est le temps durant lequel on a cette épée de Damoclès sur la tête et où l'autorité peut intervenir de différentes manières pour voir si je déraile pendant ce délai d'observation. Si je fais une bêtise, la question de la révocation du sursis pourra se poser, c'est-à-dire ce sursis sera supprimé et la peine devra être purgée. Si on se tient bien durant le délai d'épreuve, on considère que la peine est purgée.
- **Vaut pour les deux sursis** : le délai d'épreuve vaut pour les deux sursis. On définit le sursis après une période d'observation (délai d'épreuve).
- **Révocation** : si la personne fait des bêtises dans ce délai, cela peut aboutir à la révocation du sursis. Si elle se comporte bien, on le maintient.
- **Obligatoire** : il doit **toujours** y avoir un délai d'épreuve avant la fixation du sursis. Tant dans le sursis complet que dans le sursis partiel.
- **Durée de 2 à 5 ans** : si le juge suspend l'exécution d'une peine, il incombe un délai d'épreuve de 2 à 5 ans. La durée (ce que le juge prend en considération) pour fixer une durée plus ou moins élevée du délai, est fixée selon le **risque de récidive**. Plus le juge a l'impression qu'il se pourrait que la personne recommence, plus le délai sera long. En pratique, quand on a un délinquant primaire, le juge met toujours 3 ans de délai.
- **À partir de quand court ce délai d'épreuve ? Jugement exécutoire**. Il court dès que la peine que le juge prononce est exécutoire (prononcée par une décision non-susceptible d'un recours et pour autant qu'il n'ait plus un effet suspensif). Donc : si on a une décision de 1ère instance prononçant un sursis, si on ne fait pas appel, la décision devient exécutoire dès 10 jours et le délai d'épreuve court dès le 11e jour. Si je fais appel, le délai d'épreuve ne court pas tant qu'il n'est pas statué dessus. Quand la juridiction d'appel rend la décision, le délai d'épreuve court dès qu'est rendu le jugement d'appel car le seul recours qui sera possible par la suite est celui au TF qui n'a pas d'effet suspensif automatique. Donc trois échelons procéduraux : tribunal de première instance, tribunal d'appel et TF. Lorsqu'on fait appel contre la décision de première instance, le jugement n'est pas exécutoire donc le délai ne court pas. Le délai court dès que le tribunal d'appel rend la décision ou s'il n'y a pas d'appel du tout, alors la décision devient exécutoire et le délai commence.
- **Spécificités en cas de sursis partiel** :
 - **Cas de la prolongation du délai d'épreuve** : la règle de prolongation du délai d'épreuve ne vaut que pour le sursis partiel.
 - **Quand il y a un sursis partiel, le délai d'épreuve commence à courir quand ? ATF 143 IV 441** : il y a quand même une partie ferme à exécuter. Dès lors, un délai d'épreuve peut-il courir alors que je suis en prison en train de purger ma peine ? Suis-je vraiment mis à l'épreuve quand je suis enfermé ? **Le TF dit qu'on n'est pas mis à l'épreuve quand on est enfermé. En principe la mise en épreuve n'est pas la même quand on purge la partie ferme.** Le délai d'épreuve prononcé par le juge est prononcé de la durée de la peine ferme. Si je fais 6 mois fermes, le délai d'épreuve est prolongé du mois d'exécution de la peine ferme. Donc quand une peine avec sursis partiel est prononcée, le délai d'épreuve est prolongé de la durée de l'exécution de la peine ferme (si on a 5 ans de délai d'épreuve et que la personne fait 6 mois fermes ; en soit cela fait 6 ans et demi) Donc si un juge a prononcé un délai d'épreuve de 5 ans avec une peine sursis partiel 18 mois fermes, on a 6 ans et demi de délai d'épreuve. Le délai d'épreuve commence à la

fin de l'exécution de la partie ferme. On considère qu'en prison on est obligé de respecter les règles.

5. L'assistance de probation – les règles de conduite (art. 44 al. 2 et 93-96 CP)

Le juge **peut de manière facultative**, fixer l'une des deux modalités pour la durée du délai d'épreuve. En pratique, cela n'arrive quasiment jamais.

5.1 L'assistance de probation (art. 93 CP)

- **Institution commune au sursis et à la libération conditionnelle**, d'où sa place à la fin du CP.
- **Objectif : la socialisation**. On va encadrer quelqu'un pour qu'il suive une formation, qu'il trouve un travail, organisation dans ses dettes. C'est une aide dans l'idée de favoriser d'intégrer la personne dans la société, vu que la socialisation est un moyen pour éviter que la personne commette des infractions.

5.2 Les règles de conduite (art. 94 CP)

- **Institution commune au sursis et à la libération conditionnelle**, d'où sa place à la fin du CP.
- **Objectif : éviter la récidive. Effet préventif ou éducatif : non-punitif**. Pendant cette période de délai d'épreuve, on peut contraindre le condamné à se soumettre à des règles de conduite. Elles doivent avoir pour but de lutter contre un éventuel risque de récidive. Elles peuvent porter sur son activité professionnelle, son lieu de séjour, la conduite de véhicules à moteur, la réparation du dommage, les soins médicaux et psychologiques. Attention cette liste n'est pas exhaustive selon la jurisprudence. Le but poursuivi par la règle de conduite est celui d'une mesure qui est là pour faire en sorte que la personne ne commette pas d'ultérieures infractions. En dehors par exemple de l'article 94 CP, on peut interdire à une personne qui est dépendante aux jeux d'argent, d'aller au casino. On peut interdire à une personne d'aller faire du ski hors-piste (s'il a déclenché une avalanche). **ATF 6b 18 2017** : un médecin a été condamné pour infraction contre l'intégrité sexuelle, alors on lui interdit de traiter des patientes de sexe féminin.
- **ATTENTION : pas le droit de dissimuler une peine plus lourde**. Si l'on dit à quelqu'un de rester chez lui 23h/24h ce n'est pas une règle de conduite, c'est une **peine privative déguisée**.

6. L'obligation de motiver et d'expliquer (art. 44 al. 3 et 50 CP)

C'est une obligation découlant du DEE. Cette obligation va au-delà de la motivation de pourquoi j'octroie ou non le sursis; l'art.44 al.3 dit que le juge explique les conséquences du sursis à l'exécution de la peine. Le juge a cette obligation pédagogique et doit expliquer à la personne que si elle recommence à commettre des infractions, les conséquences peuvent être la révocation du sursis. Le condamné doit être conscient des tenants et aboutissants (50 CP).

DOCUMENT 6: L'EXÉCUTION DES PEINES**1. Introduction**

- **Principe : exécution des peines prend place forcément après le jugement.**
- **Exception : exécution anticipée de la peine** selon 236 CPP. Il est possible de commencer à exécuter sa peine avant le jugement dans le cadre d'une PPL, typiquement dans le cas où l'accusé a avoué les faits, qu'il sait qu'il va purger une longue PPL.
 - **Le but poursuivi** : d'être placé directement dans un établissement d'exécution de peine où les conditions de détention sont meilleures, que d'être dans un établissement préventif pendant toute la période précédant le jugement, alors qu'on sait qu'on va devoir purger une PPL longue.
 - **Demande et accord du prévenu** : il est présumé innocent (présomption d'innocence) car on est avant le jugement; mais la personne a reconnu les faits et sa culpabilité s'expose à une peine d'une certaine durée.
 - **Conditions de détention après jugement** : on est avant le jugement mais les conditions de détention sont celles d'après jugement comme ça on peut commencer un traitement etc. Ce sont de vraies conditions de détentions car on sait qu'on va être puni. Les conditions sont meilleures qu'en détention avant jugement (mauvaises conditions car c'est provisoire).

2. Les autorités compétentes

- **Le juge saisi de l'affaire est aussi le juge qui statue sur la fixation de la peine.**
- **Deux grandes autorités** : dans l'exécution, plein de décisions doivent être prises et des questions viennent influencer ou convertir une peine, par exemple une PPL sera convertie en peine pécuniaire. Les deux autorités sont :
 - **Judiciaires** : le juge. Deux options selon les cantons:
 - **le même tribunal que celui qui a prononcé la condamnation** (on retourne au juge du fond) OU
 - **création d'un tribunal spécialisé dans ces décisions de nature postérieure** (tribunal d'application des peines et des mesures, c'est le TAPEM à Genève).
 - **Administratives** : service d'application des peines, service de la détention. L'art. 5 LACP désigne le département de la sécurité et de l'économie comme compétent. À l'intérieur du département peut entrer en compte le SAPEM (service d'application des peines et mesures).

Le CP donne des détails là-dessus: le juge peut faire cela, l'autorité compétente fait ceci (fait référence à l'autorité administrative)

95al.5 CP: pour révoquer un sursis, « le juge peut » / 95al.4 CP: le juge ou l'autorité d'exécution.

3. La peine devant être exécutée

2.1 La peine ferme

N'importe quelle peine ferme doit être exécutée selon ses modalités. Quand on parle d'exécution de peine, faut-il encore que l'on ait à faire à une peine qui doit être exécutée. Une peine ferme est exécutée sans sursis.

2.2 La peine assortie du sursis/sursis partiel (art. 45-46 CP)

2.2.1 *Le succès de la mise à l'épreuve (art. 45 CP)*

- **Exécution** : c'est cette modalité qui fait qu'on classe le sursis dans les modalités d'exécution.
 - Une peine assortie du sursis, est exécutée lorsque je passe le temps du délai d'épreuve sans faire de bêtises et sans poser un motif de révocation.
 - La peine ne doit plus être exécutée car elle est exécutée sur la base du sursis.
 - Si le lendemain de l'échéance du délai d'épreuve il n'y a rien qui a donné lieu à l'autorité de révoquer le sursis, la peine est exécutée.

2.2.2 *L'échec de la mise à l'épreuve (art. 46 CP)*

2.2.2.1 *Les causes de l'échec (art. 46 al. 1 et 4 CP)*

Il y a deux catégories d'hypothèses qui peuvent faire échec au sursis:

- La **récidive** (46 al. 1 CP) et / ou
- Le juge a assorti le sursis **d'une règle de conduite ou d'assistance de probation** (46 al. 4 CP) : l'auteur n'a pas respecté l'assistance de probation ou a violé des règles de conduite (95 CP).

2.2.2.2 *Conséquence : compétence et révocation du sursis (art. 46 al. 1 et 3 à 5, 95 al. 5 CP)*

- **Compétence** : le juge du fond est compétent (46 al. 3 CP). C'est le juge de la nouvelle infraction qui devra faire cet examen sur la révocation du sursis (sursis pour l'infraction passée) dans le même jugement. Le juge statue en même temps sur l'infraction avec sursis pour laquelle il y a révocation du sursis ainsi que sur la condamnation pour la nouvelle infraction.
- **Conséquence de la révocation** : la peine redevient ferme et doit être exécutée pour elle-même.

Le juge a deux hypothèses :

1. **Le genre de peine pour laquelle il a révoqué le sursis est différent du genre de peine qu'il va prononcer pour la récidive** : alors 46 al. 1 ph.2 CP *a contrario*. La nouvelle peine est de genre différent donc l'auteur devra purger deux peines différentes.
2. **Fixation d'une peine d'ensemble si c'est le même genre de peines** 46 al. 1 ph.2 CP : soit le juge se dit qu'il fixera une nouvelle peine aussi du même genre et donc appliquera le concours de 49 CP: il ne va pas additionner la peine antérieure et la nouvelle, il va seulement fixer une peine d'ensemble (concours). **En gros on applique un concours à une situation de récidive.**

2.2.2.2.1 *Récidive :*

- **Conditions cumulatives de la révocation du sursis pour récidive** (46 al.1 CP):

1. **Crime ou délit** : elle n'intervient que quand l'auteur commet un crime ou un délit. L'auteur qui commet une contravention n'est pas dans le cas de récidive.
2. **Dans le délai d'épreuve** : le crime ou délit se fait dans le délai d'épreuve
3. **Pronostic défavorable** : il y a la crainte de nouvelle infraction. Il y a lieu de prévoir qu'il commettra d'ultérieurs crimes ou délits.
4. **Prise en compte des motifs d'exemption (52ss CP)**. Quand le juge connaît de la récidive mais que des motifs d'exemption de peine entrent en compte (52ss CP), alors 55 CP **exclut la révocation du sursis antérieur**. C'est une condition cumulative.
 - **Conséquence** : le juge révoque le sursis (46 al. 1 CP)
 - **Compétence** : le juge du fond statue sur la révocation et sur l'infraction de récidive.

2.2.2.2.2 Violation des règles de conduite/assistance de probation

- **Conditions cumulatives de la révocation du sursis pour violation des règles de conduite et assistance de probation (46 al. 4 CP)**:
 1. Soustraction à l'assistance de probation ordonnée par le juge au moment de la fixation du sursis, OU
 2. Violation des règles de conduite, OU
 3. Il est sérieusement à craindre que le condamné re-commettra des infractions. Cette possibilité se joue sur un pronostic particulièrement défavorable (« s'il est à craindre »). Il faut restrictivement parvenir à la conclusion que le pronostic est défavorable.
- **Compétence** : appartient au juge. Ce n'est pas le juge de la récidive car il n'y a pas de récidive. C'est le juge du TAPEM à Genève.

2.2.2.3 Les alternatives à la révocation (art. 46 al. 2 et 4, 95 al. 4 CP)

2.2.2.3.1 Récidive :

- **La récidive n'entraîne pas toujours la révocation.**
- **Conditions (46 al. 2 CP)** : Il peut mettre en place des accessoires alternatives à la révocation :
 - Le pronostic n'est pas défavorable (condition nécessaire)
 - Avertissement ; ou
 - Prolongation du délai d'épreuve (moitié du délai d'épreuve initialement fixé dans la condamnation première) ; ou
 - Mise en place de règles de conduite ou assistance de probation.
- **Compétence** : le juge du TAPEM.

2.2.2.3.2 Violation des règles de conduite/probation :

- **Conditions 95 al. 4 CP** : dans ce cas, on a une série d'alternatives qui sont substantiellement identiques :
 - Le pronostic n'est pas défavorable (condition nécessaire)

- Prolongation du délai d'épreuve jusqu'à concurrence de la moitié de sa durée ; ou
- Lever l'assistance de probation ou en ordonner une nouvelle ; ou
- Modifier les règles de conduite ou en imposer de nouvelles.
- **Compétence** : l'autorité compétente est le juge ou autorité administrative d'exécution.

2.2.2.4 La limite temporelle à la révocation (art. 46 al. 5 CP)

- **Écoulement de 3 ans** : la révocation ne peut plus être ordonnée si 3 ans se sont écoulés depuis la fin du délai d'épreuve.
- **Décision de révocation du sursis** : 46 al. 5 CP la décision de révocation de sursis, ne peut être prise 3 ans depuis la fin du délai d'épreuve. Mais l'événement (récidive, violation règle de conduite) qui aurait enclenché la révocation doit être fait dans le délai d'épreuve. C'est seulement que l'autorité découvre ceci au moins 3 ans après la fin du délai d'épreuve.

2.3 La prescription de la peine (art. 99-101, 109 CP)

- **Prescription de la peine** 99 CP: obstacle à l'exécution d'une peine, lié à l'écoulement du temps. L'ampleur du délai, est fonction de la peine concrètement prononcée. C'est la situation où un jugement est rendu, la peine doit être exécutée. Mais l'écoulement du temps a pour conséquence de faire obstacle à la faculté d'exécuter la peine. Il y a déjà eu un jugement, on a prononcé une peine, on lui met une peine d'1 an mais la personne disparaît : au bout d'un certain temps, si les autorités ne remettent plus la main contre la personne car on ne la trouve plus, au bout d'un moment la peine est prescrite. Cela vaut aussi pour les cas d'une amende qu'on ne paie pas.
- **Ce n'est pas la prescription de l'action pénale.** Celui-ci est un obstacle à la poursuite et au jugement (97 CP). Une fois ce délai échu, c'est un obstacle absolu et l'État ne peut plus faire exécuter une peine frappée de prescription. Elle se détermine en fonction de la peine-menace. Exemple : un meurtrier commet un acte et 40 ans après il refait surface, il n'y a plus d'action pénale possible car c'est prescrit.
- **Infractions imprescriptibles** (101 CP) : sont imprescriptibles, jusqu'au décès de l'auteur. Cette imprescriptibilité s'applique aussi bien à l'action pénale qu'à la prescription de la peine. Si j'ai été condamné à vie pour un génocide, alors la prescription de 30 ans (99 al.1 let.a CP) ne s'applique pas et on peut faire exécuter cette peine en tout temps jusqu'au décès de la personne.
- **En matière contraventionnelle** (109 CP). La prescription est de 3 ans pour l'action pénale et pour la peine.
- **Depuis quand commence le délai?** 100 CP prévoit une alternative:
 - **Peine ferme exécutoire** : délai de prescription commence quand le jugement est exécutoire, dans les 10 jours du jugement de première instance.
 - **Peine avec sursis** : la prescription court dès que la révocation du sursis est prononcée.
 - **N.B : conversion des peines.** Certaines peines (pécuniaires) peuvent être converties: ces mécanismes de conversion ne changent rien et n'ont pas d'effet sur la prescription de la peine. Je peux donc avoir une peine ferme et l'écoulement du temps fait que celle-ci ne pourra pas être exécutée.

2.4 La grâce (art. 381-383 CP)

- **C'est une décision de remise totale d'une peine.** On dispense quelqu'un d'exécuter tout ou partie d'une peine prononcée par l'autorité judiciaire.

- **Pouvoir législatif** : c'est un droit qui appartient au législatif (Grand Conseil ou Assemblée Fédérale). C'est le législatif qui s'immisce dans le pouvoir judiciaire. C'est une libre appréciation laissée à ce pouvoir législatif.
- **Caractéristiques : la grâce ne supprime pas la culpabilité** de quelqu'un, ce n'est pas une révision ou la modification d'un jugement ou d'une erreur commise, c'est seulement une dispense totale ou partielle d'exécution d'une peine.
- **Conditions** : il n'y a pas de condition d'application pour appliquer la grâce. C'est extrêmement rare et presque inexistant dans le cas de peines de grande ampleur. L'endroit où la grâce est utilisée est dans les histoires de quelqu'un qui n'a pas payé des milliers de CHF d'amende, convertis en PPL de substitution et qui doivent purger des mois de prison.

4. La peine pécuniaire (art. 35-36, 373-374 CP)

4.1 Le recouvrement (art. 35, 373-374 CP)

- **Obligation** : de faire payer à l'auteur.
- **La PP doit être payée, volontairement.**
- **Un jugement pénal exécutoire** : un jugement pénal prononcé dans n'importe quelle juridiction, une fois en force, est exécutoire partout en Suisse (373 CP).
- **Mainlevée définitive** : l'exécution, si elle n'est pas faite de manière spontanée → le jugement lui confère le titre de mainlevée définitive et on poursuit la personne partout en Suisse selon 373 CP.
- **Compétence du recouvrement** : le recouvrement appartient à l'autorité d'exécution (autorité administrative) au sens de 35 CP. À Genève c'est le service des contraventions.
- **Aménagements du recouvrement 35 CP**:
 - **Délai de paiement de 1 à 6 mois.** Prolongation possible.
 - **Paiement par acomptes** : on l'autorise dans le cadre de ce délai.
- **Poursuite pour dettes** : le jugement est un titre de mainlevée (au sens des poursuites). Si la personne ne paie pas, l'autorité d'exécution peut tenter une poursuite pour dettes (exécution forcée) selon 35 al. 3 CP. Néanmoins, ce n'est pas un automatisme :
 - **Transformation en PPL (36 CP)** : l'autorité d'exécution fait un pronostic. Si cela ne sert à rien de faire une poursuite, on va passer par une substitution de la peine et choisir une PPL (36 CP).

4.2 La conversion en PPL (art. 36 al. 1-2 CP)

- **C'est une PPL de substitution** : si le condamné ne paie pas la PP, on la place en prison. On a un acte de défaut de bien et la personne n'est pas saisissable. **Un jour amende = un jour PPL.** Tant qu'il y a un paiement, on évite de placer en prison. Si j'ai payé la moitié, alors j'aurai seulement la moitié de PPL.
- **Cette PPL est nécessairement ferme.** Les conditions du sursis ne sont pas données et donc celui-ci n'est pas envisageable sur la PPL de substitution.
- **Réduction de la peine si paiement partiel**: 36 al.1 *in fine* CP dispose que le paiement ultérieur entraîne une réduction proportionnelle de la peine.
 - **ATF 130 I 169: interdiction de la contrainte par corps (interdiction de la prison pour dette).** Le TF pose le principe selon lequel, lorsqu'il y a un paiement partiel ultérieur, il doit être **prioritairement imputé sur la peine et non pas sur les frais de justice.** Le TF pose la règle selon laquelle lorsqu'il y a paiement partiel, il faut l'imputer sur la PPL pour éviter la

prison et ce n'est que si l'ensemble de la PP est payé, que les montants supplémentaires peuvent être imputés sur les frais de justice. Le TF dit que ne pas payer une PP certes cela équivaut à « ne pas payer une dette » **mais la convertir en PPL c'est seulement une substitution de la peine**, on n'enferme pas la personne pour qu'elle paie ses dettes, **on traduit seulement la peine en une autre peine.**

- **Pas besoin de remplir 41 al. 1 CP : chaque fois qu'on prononce une PP on met la substitution en PPL** ; si on ne paie pas 1 jour-amende, cela fait 1 jour de prison. Si la personne ne paie pas, on substitue, mais ce n'est pas forcément le cas de **41 al.1 CP** où il y a un risque de récidive. 41 al. 1 CP dit que l'on prononce la conversion si on pense qu'on est dans un cas de récidive. **Ici il n'y a pas besoin de risque de récidive** : on ne substitue que parce que la personne n'arrive pas à payer. Ainsi, la peine issue de cette conversion peut aboutir à des peines de moins de 6 mois, alors même que les conditions de **41 CP** ne sont pas données (caractère inexécutable ou inadéquation de la PP par rapport à PPL). **41 al.3 CP**: réserve donc expressément cette hypothèse. Il est ainsi possible d'aboutir à une PPL de moins de 6 mois sans que les conditions de 41 al. 1 CP ne soient remplies.
- **Compétence : c'est l'autorité d'exécution (sauf 36 al. 2 CP)**:
 - À Genève, c'est le **service des contraventions**.
 - C'est une autorité **administrative** (pas le juge).
 - On considère qu'il ne faut pas re-passer par le juge, car la PPL de substitution est déjà comprise dans le forfait. On sait déjà (dans le jugement) que dans le cas où on ne paie pas une PP, cela deviendra une PPL de substitution.
- **Abrogation des art. 36 al. 3-5** :
 - **Dispositions marquant un durcissement sérieux du processus d'exécution de la PP.**
 - **Avant : non-paiement de manière non-fautive → réduction de la PP.** On avait un système permettant une alternative à la conversion quand la personne n'arrivait pas à payer la PP de **manière non-fautive** (quelqu'un qui, après sa condamnation perd son job ou voit sa situation financière aggravée et n'est plus en mesure de faire face au paiement, sans sa faute) on pouvait prévoir en alternative, la réduction du paiement (sachant que le paiement est fixé selon la situation financière au moment du jugement).
 - **Maintenant** : quelque soit la raison du non-paiement, c'est la case prison qui prévaudra.

4.3 L'exécution sous forme de TIG (art. 79a al. 1 let. c et al. 2 CP) :

- **Suppression du TIG** comme genre de peine.
- **Modalité d'exécution** : maintenant, le TIG est une modalité d'exécution de PPL ou de PP.
- **Conversion** : le taux de conversion est le même que pour la PPL de substitution.
 - **1 jour-amende (PP) = 4h (TIG) (79a al. 4 CP).**
- **Temps pour exécuter TIG** : 2 ans pour exécuter.
- **PPL de substitution non-convertible en TIG (79a al. 2 CP)** : une PPL de substitution ne peut pas être exécutée sous forme de TIG. C'est vraiment dur car si quelqu'un vraiment ne peut pas payer de PP, qui est convertie en PPL de substitution, cette personne ne pourra même pas l'exécuter comme TIG. **→ AINSI** : si une personne ne peut pas payer sa PP, **il faut vite et immédiatement demander la conversion en TIG** car si la PP est convertie en PPL de substitution, elle ne pourra plus être convertie en TIG.

5. La peine privative de liberté (art. 74-92 CP)

5.1 Les principes généraux (art. 74-75, 81-85 CP, RPE, art. 3 CEDH)

Utilité de la peine (peine utile) vs notion sécuritaire (qui ne nuit pas trop).

5.1.1 *Le respect de la dignité humaine et la proportionnalité*

- **Respect de la dignité** et restriction des droits des détenus dans la manière la plus limitée possible (36 Cst. et 74 CEDH).
- **Règles pour la dignité humaine** (3 CEDH) : ce sont surtout les règles européennes qui mettent en place des règles respectueuses pour la dignité humaine.
 - **exigences pour les locaux** : par exemple on a des exigences de surface disponible (voir ATF 140 I 125) . En principe si un détenu dispose moins de 4m², ce sont des conditions contraires à l'art. 3 CEDH. Le TF a fixé une limite entre 9 et 12m².
 - **une heure par jour d'air libre,**
 - **services d'hygiène,**
 - **droit aux soins de manière équivalente à quelqu'un qui est dehors,**
 - **accès à l'eau,**
 - **accès à la nourriture adaptée** (exigences de santé, allergies, convictions religieuses),
 - **droit à avoir des relations avec le monde extérieur** (84 CP). Notamment, la capacité de pouvoir correspondre par exemple par lettre (pas par WhatsApp, ni par email), par téléphone etc. Ces conversations peuvent être surveillées. Il y a néanmoins des restrictions: les échanges avec un avocat sont soumis au secret professionnel qui ne sont pas surveillés. On peut restreindre ces droits au monde extérieur à titre de sanction disciplinaire si la personne s'est mal comportée mais seulement de manière limitée (pas a durée indéterminée).

5.1.2 *Le principe de socialisation*

- **Paradoxe** : la personne est enfermée et on parle de socialisation. L'exécution de la PPL doit améliorer le comportement social de l'individu pour qu'il vive sans commettre d'infractions. On lui réapprend la vie en société, les interactions etc. C'est une manière de limiter les récidives.

5.1.3 *Le principe de normalisation*

- Faire en sorte que la vie en prison soit plus proche de la vie ordinaire (75 al.1 CP).

5.1.4 *Le principe sécuritaire*

- Tenir compte de manière adéquate du besoin de protection de : **la collectivité**, du **personnel** et des **codétenus**.
- **Sécurité** : à l'extérieur de l'établissement (collectivité) et à l'intérieur de l'établissement (codétenus et personnel).

5.1.5 *Le principe d'individualisation*

- **À prendre en compte dans deux situations** :
 - **quand on fixe la peine** et
 - **quand on exécute la peine**
- **Il faut un costume sur mesure** : il ne faut pas mettre les personnes dans des cases générales. Il faut tenir compte de la personne en particulier.

- **Il faut voir le plan d'exécution:** quand une personne entre en prison pour exécuter sa peine, il faut établir un plan d'exécution.
 - c'est un programme qui tient compte des **caractéristiques individuelles** de la personne.
 - **103.4 RPE** : le plan des règles pénitentiaires européennes (RPE) met en place certaines règles. On veut construire quelque chose pour donner un sens à un processus qui se met en place. La règle **103.4 RPE** dit de construire ce projet notamment pour préparer la libération de la personne, on prépare un enseignement, un travail etc.
 - **75 al. 3 CP** : en droit suisse, l'art. **75 al.3 CP** reprend les règles du RPE. On essaie de tout mettre en place.
 - **Rapidité et mobilité:** ce programme doit être fait rapidement, le principe d'individualisation fait que ce n'est pas un programme figé. Si quelque chose n'est pas bien, on peut le modifier et *vice versa*.
 - **Travail** : on parle notamment de travail, on peut acquérir une formation professionnelle.
 - **La formation et l'activité** : sont des notions importantes et essentielles.
 - Voir l'arrêt MEYER c. Suisse (CEDH): c'est un détenu de plus de 65 ans et ne veut pas être obligé à avoir une activité. Il est monté jusqu'à la Cour EDH car il voulait sa retraite : **la Cour EDH dit qu'une activité n'a rien avoir avec la retraite**. On peut être à la retraite mais on fait quand même quelque chose. On lutte contre l'ennui.
 - **L'activité est rémunérée par un pécule (83 CP)**. (1) Cette rémunération prévoit qu'on laisse une partie de rémunération à côté pour qu'on puisse aller à l'épicerie de la prison et acheter quelque chose OU (2) on peut utiliser une partie de cet argent pour réparer une partie du dommage causé par l'infraction OU (3) on peut également mettre une partie de l'argent dans un compte-épargne pour la sortie.
 - **Obtention de congés** : on peut même obtenir des congés, comme une sortie de prison, ce qui fait partie du plan.
- **Régime progressif** : la PPL est soumise à un régime progressif. On va du plus fermé au plus ouvert; **la dernière étape est une libération conditionnelle.**

5.1.6 Le principe de participation

- **Le détenu doit faire en sorte de participer**, il doit être un **acteur** du processus (**75 al. 4 CP**).
- Il ne doit pas seulement « subir » la détention. Il est un acteur qui doit être moteur du processus et ne doit pas simplement subir la peine.

5.2 Les établissements ouverts/fermés distincts des établissements de détention avant jugement (art. 76, 77b al. 3, 377-379 CP et 234 al. 1 CPP)

- **Les PPL sont exécutées dans un établissement fermé ou ouvert (76 al.1 CP).**
 - **L'établissement ouvert** : veut dire que le niveau de sécurité est plus faible. Les détenus peuvent aller et venir. On a des champs, certains détenus s'occupent des champs. Ils sortent avec des gardiens.
 - **L'établissement fermé**: conditions de détention très strictes, personnes très dangereuses.

- **Les cantons doivent avoir les établissements nécessaires** prévus pour l'exécution de toutes les peines (377 CP). Les cantons peuvent s'organiser par **concordat (378 CP)** : à Genève, par exemple n'a pas d'établissement de haute sécurité et doit envoyer les détenus à Orbe. Le concordat latin : entre les cantons romands et le Tessin, un concordat a été édicté. Par exemple, Curabilis à GE est le seul établissement d'exécution des mesures en Suisse Romande. GE reçoit donc des détenus d'autres cantons, condamnés à une mesure.

- **Principe de la séparation des établissements d'exécution des PPL (234 CPP)**:
 - **Pas de mélange** : les personnes détenues **avant jugement** ne doivent jamais être détenues avec **des coupables en exécution de peine**. Ceci découle aussi des RPE. On ne mélange pas car le principe de détention avant jugement est plus strict, car il y a une instruction en cours qui fait que l'on doit isoler la personne. De plus, la personne détenue avant jugement est présumée innocente alors que celui qui set en exécution de peine est coupable. Enfermer ensemble un innocent et un coupable est inacceptable.
 - **EXCPETION : 77b al.3 CP**
 - La semi-détention peut être exécutée dans la section spéciale d'un établissement de détention avant jugement pour autant que l'accompagnement du condamné soit garanti.

- **Femmes et hommes ne sont pas détenus ensemble**

- **Mineurs et majeurs ne sont pas détenus ensemble**

5.3 Le régime d'exécution progressive (le principe)

- **Progressif** : le régime d'exécution de PPL est progressif, allant d'un régime très restrictif jusqu'à une remise en liberté.
- **Principe : régime ordinaire**. Toutes les PPL s'exécutent ainsi et **comportent 4 étapes** : les étapes ci-dessous (5.3.1, 5.3.2, 5.3.3) sont les trois premières étapes. La 4e étape est la libération conditionnelle (5.5).
- **Exception : régime dérogatoire**. Il existe des exceptions pour certaines peines (modalités dérogatoires) de régime d'exécution. C'est le chapitre 5.4. La libération conditionnelle est la dernière étape du régime ordinaire mais aussi la dernière étape des peines exécutées selon le régime dérogatoire de 5.4.

5.3.1 La détention cellulaire (art. 78 CP)

Première étape : 78 CP. Il existe trois hypothèses alternatives :

- La let. a : « La détention cellulaire sous la forme de l'isolement interrompu d'avec les autres détenus ne peut être ordonnée que **pour une période d'une semaine au plus au début de la peine et pour en préparer l'exécution** (litt. a) ».
 - **Brève période** : car peut être ordonné seulement pour une semaine.
 - **Isolement** : c'est une période d'isolement durant laquelle le détenu fait du 23h/24 en cellule, séparé des autres détenus et ce, pendant la première semaine.
 - **Programme d'exécution** : c'est ce temps-là qui permet de préparer le programme d'exécution pour le présenter au détenu.
 - **Pas de contacts** : il n'y a pas de contact avec d'autres détenus, pas d'activité commune mise à part la promenade, pas d'activité ni de formation.
 - **Phase d'observation** : le but de cette première étape est une phase d'observation ; elle permet de mettre en place le plan d'exécution.
- La let. b « pour protéger le détenu ou des tiers (litt. b) » : **aspect sécuritaire**
- La let. c « à titre de sanction disciplinaire (litt. c) » : **aspect disciplinaire** (sanction en cellule forte).

5.3.2 L'exécution ordinaire selon un plan d'exécution (art. 75, 77 CP)

Exécution ordinaire (77 CP):

- **Établissement de détention** : le détenu est dans un établissement **ouvert** ou **fermé**, le choix est déterminé surtout selon le **risque de fuite** ou de **réitération** (76 al. 2 CP).
- **Resocialisation et activité astreinte** : il faut parler du travail, de la formation. C'est une astreinte car il faut cette activité, lui donner une formation dans un but de resocialisation et aussi dans le but de rythmer la journée et éviter les effets négatifs de l'inoccupation.
- **Détention communautaire** :
 - **On passe la journée ensemble** : il n'y a que la nuit qu'on passe seul en cellule car en phase d'exécution, chacun a une cellule individuelle. Passée la première semaine (car pour rappel, la phase de détention cellulaire ne peut durer qu'une semaine maximum) on met en place ce régime communautaire où le détenu est confronté à d'autres personnes.
 - **Activité astreinte** : activités, formation, participation. **Le principe de l'astreinte** au travail et à la formation (81-83 CP) sont appliqués à cette occasion.
 - **Plus de détention 24h/24** : on n'est plus 24 heures sur 24 en cellule, on discute et parle avec les autres détenus.
- **Possibilité de congés** (84 al.6 et 84 al.6 bis CP): **conditions**
 - a) **La personne ne présente pas le risque de s'enfuir,**
 - b) **Il n'y aura pas de récidive,**

→ ces deux premières conditions sont évidentes et se retrouvent dans presque toutes les institutions tendant vers une sortie progressive. **L'autorité pose un pronostic** (elle se trompe parfois) et prend toujours un risque en octroyant ce genre de liberté. Cette prise de risque permet cependant, dans une large majorité de cas, de réussir la resocialisation. C'est donc un risque nécessaire.

- c) **Bon comportement pendant l'exécution** : notion importante durant toute l'exécution et après l'exécution. Ceci montre que le détenu est prêt à se plier aux règles et respecte les autres, il montre qu'il progresse et qu'il est de bonne volonté.
- d) **Temporalité**: il n'y a pas de moment défini pour savoir quand est-ce qu'un congé peut être accordé. Souvent, les modalités d'élargissement sont soumises à une condition de temps, par exemple d'avoir purgé 2/3 de la peine. Ce n'est pas le cas du congé. En théorie, il pourrait être accordé le lendemain de la semaine de détention cellulaire. En pratique, l'autorité attend d'observer un peu le comportement du détenu.
- e) **But**: c'est l'idée de reprendre contact avec le monde extérieur. Petit à petit, on progresse vers une libération.
- f) **Exclusion des modalités d'élargissement en cas d'internement à vie** (art. 86 al.6 bis CP) : les congés ne sont pas accordés aux personnes internées à vie pendant l'exécution de la peine.

5.3.3 Le travail externe et le logement externe (art. 77a CP)

Si les deux premières étapes se passent bien, on commence à envisager le travail externe. Le travail externe est une semi-liberté : on passe son temps libre et la nuit en établissement mais on effectue un travail ordinaire à l'extérieur de l'établissement. Lorsque ceci se passe bien, alors on rajoute le logement externe. On commence donc : (1) par le travail externe et (2) après on rajoute le logement externe.

- **Définition du travail externe**: le travail externe est lorsque l'on travaille hors de l'établissement, je suis de nouveau dans la société et je trouve une place de travail. C'est un travail ordinaire. Après le travail, il faut rentrer dans l'établissement. **C'est une semi-liberté (3^e étape du régime progressif)**. Ce n'est pas facile de trouver une place de travail lorsqu'on est détenu, ce sont des fondations surtout qui proposent des travaux. Attention, à différence de l'activité à l'intérieur de l'établissement, le travail externe exige un statut de travail, il faut un statut légal. Les personnes avec un titre étranger ou n'ayant pas un statut légal en Suisse, ne pourront pas bénéficier de ce statut allégé. **Conditions du travail externe** (77a CP) :
 - **Pas de risque de fuite**
 - **Pas de risque de récidive**
 - **Mi-peine**: cette étape ne peut être mise en place qu'à partir de l'exécution de la mi - peine.
 - **Avoir la possibilité de travailler à l'extérieur** : d'un point de vue réglementaire et pratique (il faut trouver une place de travail). Il n'est pas facile de trouver un employeur d'accord d'engager un détenu et en plus il faut pouvoir travailler sur le marché légal suisse.
 - **Versement du pécule** : l'autorité d'exécution peut demander à l'employeur de verser tant d'argent sur le salaire du détenu et une partie du montant servira néanmoins pour le dédommagement des victimes ou les dettes. La plupart de ces employeurs sont des fondations ou l'État. Les détenus ont l'aide du SAPEM.
- **Définition du logement externe** (77a al.3 CP): le temps libre dans l'établissement disparaît. Je suis totalement à l'extérieur de l'établissement. **C'est une semi-liberté (3^e étape du régime**

progressif). Cela ressemble à une liberté conditionnelle, en revanche on est placé sous l'oeil vigilé de l'autorité d'exécution. Le détenu loge et travaille à l'extérieur de l'établissement mais si ne se comporte pas bien, il pourra retourner à la case prison. Le logement externe présuppose l'obligation d'avoir un permis de séjour et de travail, soit une légalité en suisse. **Conditions du logement externe (77a CP)** :

- **Pas de risque de fuite**
- **Pas de risque de récidive**
- **Mi-peine**: cette étape ne peut être mise en place qu'à partir de l'exécution de la mi - peine.
- **Avoir la possibilité de séjourner à l'extérieur** : les autorités aident dans cette situation. Quelqu'un qui a un logement car son conjoint a gardé le logement, pourra le réintégrer; mais celui qui n'a pas de logement comment fait-il?
- **Logement stable**

5.4 Le régime dérogatoire : régime d'exécution des courtes et moyennes PPL

Pourquoi est-il dérogatoire? Car il ne suit pas l'exécution progressive ci-dessus.

- **Champ d'application** : le régime dérogatoire concerne **les PPL courtes ou moyennes (jusqu'à un an)**.
- **Pourquoi est-ce une exception au régime ordinaire ?** Le principe de l'exécution de la PPL est que la personne est privée de sa liberté et on l'enferme de manière ininterrompue. **Le régime dérogatoire** : permet de ne pas enfermer de manière ininterrompue ou de ne pas enfermer du tout.
- **Droit (et non une faculté)**: le condamné a un droit à bénéficier de ce régime pour autant que les conditions soient données. Ce n'est pas seulement une idée de faveur.

5.4.1 La semi-détention (art. 77b CP)

- **Notion** : on passe le temps libre nuit et weekend en prison et la journée on travaille hors de la prison. La semi-détention est une modalité d'exécution de l'ensemble de la PPL. L'ensemble de la courte ou moyenne peine se fait sous cette forme de partage entre formation à l'extérieur et le temps libre dans l'établissement.
 - **Différence avec la semi-liberté**: ne pas confondre le travail externe (semi-liberté) avec la semi-détention. Ce sont effectivement les mêmes modalités (on passe le temps libre nuit et weekend en prison et la journée on travaille hors de la prison). **MAIS**: dans l'échelle d'exécution ce n'est pas pareil :
 - **La semi-détention est une modalité d'exécution de l'ensemble de la PPL**
 - **La semi-liberté est la troisième étape dans le régime progressif**
- **But**: non-désocialisation. On évite les effets négatifs de la détention car on veut éviter que la personne quitte le milieu du travail.
- **Conditions**:
 - **Quelles peines?**
 - Les PPL jusqu'à **12 mois (1 an) au plus** (peine prononcée par le juge)
 - **Une peine de substitution** peut aussi être exécutée sous la forme de cette semi-détention.
 - **Peine plus élevée selon mécanisme de 51 CP**: 51 CP permet que l'on mette 1.5 ans à la personne, mais elle a fait 6 mois de détention préventive avant jugement.

On impute les 6 mois sur les 1.5 donc elle ne fera qu'un an. La semi-détention est de 0 à 1 an. Si le juge prononce 1.5 mais la personne a déjà fait 6 mois avant jugement, il restera 1 an. Dans ce cas, on peut quand même exécuter la semi-détention pour ce 1 an. On a un solde de peine de 6 mois au plus après imputation (peine dans le jugement moins imputation de la détention avant jugement) : 12 mois, mais la personne a été détenue 6 mois, alors ce sera 6 mois.

- **À la demande du condamné**
- **Pas de risque de fuite**
- **Pas de risque de récidive** (la personne a un bon comportement)
- **Il faut une activité de travail à disposition (77b al.1 let.b CP):**
 - **Au minimum 20h par semaine.** La personne doit avoir cette activité régulière.
 - **Titre légal:** la population étrangère ne disposant pas d'autorisation de travail ne peut pas accéder à une telle activité.
- **Si conditions remplies → droit ! Ce n'est pas une faculté.** Si les conditions ne sont plus données néanmoins: on peut revenir à la case départ et à un mode d'exécution ordinaire.

5.4.2 Le TIG (art. 79a et 375 CP)

- **Historique :** depuis 2018 c'est une modalité d'exécution de la peine (avant c'était un genre de peine à part entière).
- **Définition:** ce n'est pas une restriction de liberté en tant que tel car on dort chez soi etc.; mais on exécute la peine sous la forme de mon temps libre. Je dois consacrer mon temps libre à autre chose qu'à mes loisirs.
- **Vertu non-désocialisante:** la personne reste dans la vie active ordinaire. Je dois travailler en plus, en marge de mon activité habituelle : il faut faire en sorte que le TIG soit compatible avec les activités ordinaires de la personne. La personne ne va pas devoir diminuer son activité lucrative ordinaire pour qu'elle fasse le TIG.
- **Vertu de réparation:** en fournissant une activité à la collectivité: on répare le tort fait à la société et donc j'apporte une contribution en guise de réparation
- **Vertu éducative:** en fonction du travail imposé, au bénéfice de la personne.
- **Coût:** c'est moins cher à l'État de faire exécuter le TIG que de mettre en cellule.
- **Activité de travail: (79a al. 3 CP)**
 - **C'est une prestation de travail en faveur de la collectivité (≠/ lésé).** Cela ne peut pas être une activité pour le lésé. On ne peut pas obliger le détenu à aller tondre l'herbe chez le lésé par exemple. **Par contre ceci est possible dans le droit des mineurs** (« prestation personnelle »). Le TIG est accompli donc en faveur de la collectivité publique.
 - **L'activité est gratuite:** on est bénévole.

- **Conditions d'accès:** quand les conditions sont données, **on y a droit (ce n'est pas une faculté !)**. Mais si les conditions ne sont plus remplies, on peut retourner à une modalité ordinaire d'exécution (**79a al. 6 CP**).
- **Peines compatibles:**
 - **PPL de 6 mois au plus**, telle que prononcée par le jugement de condamnation ou un solde après imputation de 6 mois.
 - **La peine pécuniaire ou une amende** peut aussi être exécutée sous forme de TIG
 - **Une peine d'exécution ne peut pas être exécutée sous forme de TIG**
- **La demande:** accord du détenu (**79a al.1 CP**)
- **Absence de risque de fuite**
- **Absence de risque de récidive (et bon comportement)**
- **La personne doit être apte à travailler.** Cela suppose les conditions suivantes:
 - **Aptitude:** psychique et physique au travail
 - **Le temps disponible pour travailler:** une mère célibataire qui travaille et qui a des enfants n'a pas de temps libre. Elle n'a pas de capacité à travailler donc elle ne dispose plus de temps nécessaire. En effet il faut attraper des heures de temps libre.
 - **Géographiquement:** quelqu'un qui est domicilié à l'étranger ne peut pas exécuter le TIG. Une distance ou une frontière entre le lieu de domicile et lieu de TIG peut représenter un obstacle.
 - **Étranger en situation irrégulière:** il n'a pas droit à une activité de travail en Suisse donc le TIG est exclu pour lui.
- **Taux de conversion (**79a al.4 CP**):**
 - **1 jour de PPL = 4 heures de TIG**
- **L'autorité compétente:** l'autorité d'exécution soit l'autorité administrative, qui fera déterminer la forme et la nature du TIG.
- **Concernant le travail (**375 CP**):** c'est une activité limitée aux capacités et compétences de la personne. Si on veut aller vers une notion éducative, c'est l'autorité qui va trouver le travail et va fixer les horaires avec cette obligation de compatibilité avec l'activité ordinaire de la personne. Le TIG ne doit pas aboutir à ce que la personne ne puisse plus exécuter son activité ordinaire. Le nombre d'heures de TIG prévu par la loi peut être dépassé (**al.3**).
- **Délai:** le délai est de 2 ans maximum à l'intérieur duquel le TIG doit être complètement exécuté; ou 1 an si exécution de la peine contraventionnelle.

5.4.3. Le bracelet électronique (art. 79b CP)

- **Historique:** c'est une nouveauté dans le CP. Elle existait comme modalité dérogatoire d'exécution des peines qui avait été autorisée comme expérimentation dans certains cantons, dont Genève (depuis 1999). L'art. 387 al.4 et 5 CP permet en effet la faculté de faire des expérimentations dans l'exécution des peines.
- **Définition:** permet de nous maintenir à domicile. C'est un **arrêt domiciliaire**, on doit rester chez nous et on a ce bracelet électronique généralement à la cheville qui surveille nos mouvements et qui assure qu'on soit là à la **bonne heure et qu'on rentre chez nous au bon moment**.
- **Vertu non-désocialisante:** c'est une modalité moins désocialisante que la détention car on reste chez soi, on gardera une activité professionnelle.
- **Moins cher :** c'est également moins cher pour l'État que de ne pas loger quelqu'un en cellule.
- **But:** c'est une modalité d'exécution des courtes et moyennes peines mais cela peut aussi être une troisième étape du régime progressif (**en alternative au logement et travail externe**).
 - Intervient :
 - **Courtes et moyennes peines:** art. 79b al. 1 let. a CP: en tant que modalité d'exécution de courtes et moyennes peines : 20 jours à 12 mois (1 an).
 - **À la place du travail et du logement externe:** art. 79b al. 1 let. b CP: en tant que 3ème étape du régime progressif, c'est une couche que l'on rajoute pour une durée de 3 à 12 mois. Les conditions de 77a CP doivent être remplies. C'est quelque chose qui peut s'ajouter en tant qu'étape du régime progressif de l'exécution des peines privatives de liberté.
 - **Détention avant-jugement:** on peut aussi mettre un bracelet comme mesure avant jugement (au lieu de la détention avant-jugement) (327 CPP). Ce n'est pas du tout le même contexte.
- **Conditions:**
 - **Demande (accord) du détenu (79b al.1).** De même, les personnes adultes faisant ménage commun avec la personne détenue doivent être d'accord (79b al.2 let.d).
 - **Absence de fuite (79b al. 2 let. a)**
 - **Absence de récidive (et bon comportement) (79b al. 2 let. a)**
 - **Activité de 20 heures au minimum par semaine (79b al. 2 let. c)**
 - **Logement fixe:** la personne doit disposer d'un logement fixe (pas forcément que ce soit chez lui mais au moins que ce soit fixe). (79b al. 2 let. b)
 - **Accord sur le plan d'exécution:** le détenu doit être d'accord avec le plan d'exécution en lien avec le bracelet électronique (79b al. 2 let.e)
- **Si les conditions ne sont plus remplies:** retour à la case départ ou mise en oeuvre d'une autre modalité d'exécution.

5.5 La libération conditionnelle (art. 86-89 CP)

C'est la quatrième et dernière étape de la modalité ordinaire mais aussi la dernière étape du régime dérogatoire.

- **Définition:** le détenu retrouve sa liberté car il vit et travaille à l'extérieur, mais celle-ci est encadrée. Il y a beaucoup d'analogies avec le sursis : délai d'épreuve, possibilité d'une assistance de conduite et de probation. C'est une remise de peine liée à la question de savoir si la personne subira ou non avec succès la mise en épreuve.

5.5.1 Les conditions d'octroi

- **C'est un droit et non une faculté : si les conditions sont remplies, on y a droit** (selon la JP).

5.5.1.1 Les peines compatibles (art. 86 al. 1, 43 al. 1 et 3, 64 al. 2 CP)

- **Une PPL de 3 mois minimum (86 al.1 CP) :** une peine inférieure ou égale à 3 mois ne peut être au bénéfice d'une libération conditionnelle. Cela ressort de la disposition puisqu'il faut que le détenu ait effectué au moins 3 mois de PPL.
- **Une PPL de substitution (de 3 mois minimum) :** une PPL, qu'elle soit issue d'une conversion d'une PP, ou que ce soit une modalité d'exécution, peut, aux mêmes conditions, faire l'objet d'une libération conditionnelle. On exclut la PPL de substitution contraventionnelle puisque celle-ci ne peut excéder les 3 mois.
- **Exclusion :**
 - **Pas de place en cas de libération conditionnelle s'il y a internement (64 al. 2) :** toujours dans cette logique où la peine est d'abord exécutée et ensuite il y a l'internement : il n'y a donc pas de place pour la libération conditionnelle quand cette peine est prononcée avec un internement.
 - **Sursis partiel (43 al. 3) :** on exclut le régime de libération conditionnelle pour la partie ferme de la peine prononcée avec un sursis partiel. L'octroi de sursis définit une partie ferme de la peine et celle-ci est incompressible.

5.5.1.2 L'ampleur de la peine déjà purgée (art. 86 al. 1 et 5, 4-5 CP)

- **Principe :** la libération peut être octroyée seulement à partir d'un certain moment.
 - **Les 2/3 de la peine sont déjà subis**
 - **Ces 2/3 sont supérieurs à 3 mois.**
- **Exception (86 al. 4 CP) :**
 - **Celui qui a subi 1/2 de la peine peut y bénéficier si des conditions extraordinaires sont remplies** (mais très restrictif, n'est jamais appliqué). Il faut un comportement extraordinairement bon, circonstance tenant à la personne que la personne ait pris conscience etc. Ce n'est jamais appliqué en réalité.
- **En cas de plusieurs peines : addition de la totalité 5 al. 1 OCP-CPM :** quand plusieurs peines sont encourues par la personne et que la personne détenue enchaîne les peines, alors les 2/3 sont calculés sur la totalité des peines. Si j'ai un an pour telle infraction et deux ans pour cette autre infraction, donc trois ans en tout de peine, alors je peux bénéficier après 2 ans.
- **En cas de condamnation à vie:**
 - **En principe : au plus tôt après 15 ans.** À partir de 15 ans on peut demander une libération conditionnelle: si ces conditions ne sont jamais remplies, la

personne ne pourra jamais en bénéficier. À partir de 15 ans, si les autres conditions sont remplies et après une libération conditionnelle, alors la personne pourra peut être sortir de prison. En gros : on peut obtenir une libération de prison en cas de PPL à vie, seulement par le biais d'une libération conditionnelle, ce qui implique que s'il y a des risques ou si les conditions d'une libération conditionnelle ne sont pas remplies, alors la personne ne retrouvera jamais de liberté.

- **Exception : après 10 ans.**

5.5.1.3 *Le comportement durant l'exécution (art. 86 al. 1 CP)*

- **Le comportement influence l'appréciation du pronostic.** Le comportement il faut en tenir compte durant l'exécution : relation harmonieuse avec les autres, respect des consignes de la maison, bonne participation aux ateliers, bon comportement envers les gardiens et autorités. Quand il y a un incident, les gardiens doivent faire un rapport et l'ensemble des circonstances (expertises psychiatriques aussi notamment dans le cas de l'internement à vie etc.) est pris en compte pour statuer sur la libération conditionnelle.

5.5.1.4 *L'absence de pronostic défavorable (art. 86 al. 1 CP)*

- **Absence de pronostic défavorable:** (la personne se comporte bien). La personne est respectueuse des tiers, des règles dans l'établissement etc. Comme d'habitude, présomption que les choses se passeront bien.

5.5.2 *Le délai d'épreuve (art. 87 al. 1 CP)*

- **Il est de 1 à 5 ans** (or dans le sursis il est de 2 à 5 ans).

5.5.3 *L'assistance de probation/les règles de conduite (art. 87 al. 2, 93-95)*

- Ce sont les mêmes règles que le sursis, auxquelles **87 al.2 CP** renvoie.
- Presque toujours mis en place dans le cadre de la liberté conditionnelle, au contraire, dans le sursis il est rare qu'on en fasse usage.

5.5.4 *La procédure (art. 86 al. 2-3, 75a CP)*

- **Autorité compétente (86 al. 2 CP)** : on laisse le choix au canton de choisir si ce sera une autorité administrative ou judiciaire. À Genève, on confie cela à notre TAPEM (**art. 3za O-CP-CPM**).
- **Examen des conditions (86 al.2 et 3 CP)** examen régulier **au moins une fois par an** de la légitimité de l'enfermement. L'autorité doit **d'office** examiner si les conditions de la libération conditionnelle sont données. Le fait que l'examen se fasse chaque année, n'empêche pas le détenu de demander la libération, par exemple à la mi-peine.
- **Dangerosité (art. 75a al. 2 CP)** : quelqu'un qui est condamné pour une infraction de gravité particulière dont découle le soupçon d'une certaine **dangerosité**, alors il y a l'exigence : il faut faire les allègements ordonnés par l'autorité compétente et prendre l'avis de la commission de dangerosité composée par un certain nombre de personnes et qui donnent un préavis encadrant cette libération conditionnelle.

5.5.5 *Le succès de la mise à l'épreuve (art. 88 CP)*

- **Conséquence du succès: libération définitive.** Si la personne se comporte bien, respecte les règles de conduite et d'assistance de probation; alors la libération est dite définitive → **La libération conditionnelle est une remise de peine: la personne ne doit définitivement plus purger sa peine.**

- **Pas de réintégration possible (89 al.4 CP)** : ce n'est pas une prolongation du délai d'épreuve. Une fois le délai d'épreuve passé, la peine est réputée définitivement soldée. Même une récidive au lendemain du délai d'épreuve ne permet pas la réintégration. De même, si un motif de révocation est intervenu dans le délai d'épreuve mais est découvert seulement après, la réintégration ne peut avoir lieu que si la découverte se fait dans les 2 ans après l'échéance du délai d'épreuve. C'est la même logique que pour le sursis (46 al. 5 CP).

5.5.6 L'échec de la mise à l'épreuve (art. 89, 95 al. 3-5 CP)

- **Récidive (89 al. 1 CP)**: il y a échec quand il y a récidive. Dans ce cas, s'il y a récidive sous forme d'un crime ou délit, **le détenu est réintégré SAUF** si le pronostic n'est pas défavorable (89 al. 2 CP) : dans ce cas, on peut modifier les règles de conduite, d'assistance de probation et la prolongation du délai d'épreuve.
- **Violation des règles de probation (95 al. 3-5 CP)** : il y a échec aussi quand il y a non-respect de la probation ou des règles de conduite
- **Exemption de peine (55 al. 1 CP)** : si les conditions d'exemption de peine sont remplies, il n'y a pas de réintégration. Le juge ne révoque pas le sursis à l'exécution de la peine ou la libération conditionnelle, si les conditions de l'infraction de récidive permettent de réunir les conditions d'une exemption de peine.
- **Compétence :**
 - **Récidive** : c'est le juge qui statue sur la récidive, qui statuera sur la révocation également. Comme pour le sursis, c'est le juge du fond de la nouvelle infraction de récidive, qui statuera dans la même décision sur la réintégration ou non, du détenu.
 - **Violation de l'assistance de probation / règles de conduite** : voir les 95 al.3-5 CP qui sont les mêmes que pour le sursis.

5.6 Modalités dérogatoires et interruption de l'exécution (art. 80 et 92 CP)

- **Modalités d'exécution: en faveur du détenu seulement.**
 - **Formes d'exécution dérogatoire (80 CP)** :
 - **C'est une clause d'exception** : permet aux autorités de s'adapter à des situations extraordinaires.
 - **Dans certaines situations:**
 - **Santé du détenu (let.a)**: l'adaptation est de tout points, mais par exemple sur la santé, on va aménager les conditions de détention (on transfère la personne en hôpital, ou dans une zone prison dans les HUG). On obtient les mêmes soins qu'un citoyen libre.
 - **Grossesse, accouchement et juste après (let.b)** : les difficultés vont aussi amener à une hospitalisation. En matière de grossesse: On a donc des cellules particulières adaptées à l'accueil d'une mère et enfant en bas âge.
 - **Relation de l'enfant avec sa mère (let.c)** dans les premiers mois de vie de l'enfant on essaie qu'il soit en contact avec sa mère mais en même temps il ne doit pas subir les conséquences négatives de l'enfermement de la mère (donc deux intérêts)
 - **Interruption (92 CP)** :
 - **Exception** à l'exécution complète et ininterrompue

- **Motif grave:** on interrompt les peines et les mesures
 - **Définition:** on met sur stop et on verra si on pourra reprendre la détention.
 - **Ultima ratio** (subsidiarité absolue : il faut d'abord essayer d'aménager)
 - **Impossible** de continuer la détention
 - **Incompatible** avec la dignité humaine
 - ATF 136 IV 97: M. Rappaz a fait une grève de la faim. Il a été hospitalisé au quartier cellulaire de l'hôpital. À un moment, on a demandé une interruption de la détention au sens de 92 CP car la détention le met en danger de mort vu que c'est à cause de la détention qu'il a décidé de faire la grève de la faim: le TF dit que ce n'est pas un motif grave car il y a une alternative possible à la sortie, soit l'alimentation forcée. Donc du moment où on peut forcer quelqu'un à s'alimenter on peut le maintenir en vie donc il n'y a plus de risque qu'il décède à cause de la détention. Mais il faudrait imaginer une loi qui nous force à manger et ce peut aboutir à la mort si on n'arrive plus à avaler. D'autres parts cela peut être vu comme de la torture selon Amnesty International.
 - **Application concrète** : un détenu voit un proche décéder, peut-il aller à l'enterrement? On peut parler de congé ici, ce n'est pas vraiment une interruption. On a un moyen autre qui ne nécessite pas le recours à l'art. 92 CP. Très rarement appliqué. Si quelqu'un est très malade souvent on le met juste en détention cellulaire selon 80 CP. On ne va pas facilement lui permettre l'interruption.

5.7 Le droit disciplinaire (art. 91 CP)

- **Définition des sanctions disciplinaires** : situation où l'on ordonne une sanction disciplinaire, on n'est pas dans des sanctions à caractère pénal. On ordonne une sanction disciplinaire à quelqu'un qui ne respecte pas, mais sans enfreindre le cadre pénal :
 - Le cadre,
 - Le règlement de l'établissement,
 - La personne se comporte mal
- **Type de sanctions** :
 - L'avertissement (let. a),
 - La suppression temporaire, complète ou partielle de la possibilité de disposer de ressources financières, activités et relations avec le monde extérieur (let. b),
 - L'amende (let.c),
 - Les arrêts (let. d)
- **Comportement attendu par le droit cantonal** : le droit fédéral ne prévoit que la nature des sanctions envisageables. En revanche, les **comportements attendus ou proscrits dans l'établissement** sont prévus par le **droit cantonal** (91 al. 3 CP). À Genève : 6 LaCP/GE → délègue au Conseil d'État → voir art. 4 RDDPDM .

5.8 La participation aux frais d'exécution (art. 380 CP)

- **Dans un établissement concordataire** :
 - Les frais appartiennent **aux cantons** mais une partie des frais appartient au **condamné**. C'est seulement une partie.

- Globalement la manière de participer à ces frais est de prélever quelque chose sur la **rémunération du détenu** (qu'il travaille dans ou hors de l'établissement): cela peut être prélevé pour financer l'exécution de la peine.
- **Pour payer quoi ?** ce n'est pas que pour payer la PP, mais aussi le bracelet électronique qui coûte cher et donne lieu à une mise à charge.

6. Les peines contraventionnelles (art. 106 CP)

- **PPL de substitution si non-payé (106 renvoie à 35 et 36 CP)** : il y a l'application des principes selon lesquels : (1) il faut payer, (2) si on ne paie pas, il y a une poursuite qui s'ouvre, (3) possibilité d'une PPL de substitution etc.
 - **Problème : il y a un renvoi à 36 al. 2 à 5 : or les al. 3 à 5 ont été abrogés.** Avant, ces alinéas permettaient quand la personne n'arrivait pas à **payer sans sa faute**, de trouver des aménagements. Ceci a été supprimé, mais le législateur a oublié de supprimer ces renvois. Les renvois se font donc que jusqu'à 36 al. 2 CP. Le paiement est toujours prioritaire, dans le cas où on ne paie pas on exécute une PPL et un paiement ultérieur entraîne une diminution de la peine de substitution. Mais le régime est plus sévère car si on ne paie pas sans que ce soit de notre faute, on encoure quand même une PPL alors qu'avant on avait un régime plus souple.
- **TIG si non-effectué (79a al. 1 let. c CP)** :
 - Non-effectué → prison
 - **TIG** : l'amende contraventionnelle peut aussi être exécutée sous forme de TIG.
 - **Le taux de conversion**: 1 jour de PPL de substitution = 4 heures TIG (sachant que 1 jour PP = 1 jour PPL). On est dans le cas de PPL de substitution car la personne ne paie pas l'amende donc on la met en prison (PPL de substitution) ; alors cette PPL de substitution on ne peut pas la transformer en TIG. SI on est en prison car on n'a pas pu payer la PP → le TIG est exclu.
 - **Le délai d'exécution de 1 an au plus (79a al. 5)**

7. La protection pénale de l'exécution de la peine (art. 295, 305, 310-311, 319 CP)

Ces infractions sont là pour protéger la phase d'exécution de la sanction.

- **Soustraction à l'assistance de probation ou règles de conduite en lien avec le sursis ou liberté conditionnelle (295 CP)** : quand il y a échec de la mise en épreuve par la violation de règle de conduite → révocation du sursis ou de la liberté conditionnelle etc. **Mais aussi, en tant que tel, c'est une infraction !**
- **Entrave à l'action pénale (305 CP)**: elle protège l'exécution des peines. C'est une norme d'intérêt public. Lorsque quelqu'un protège chez lui un évadé de prison, **c'est une infraction**.
 - **Omission (11 CP)** : celle-ci peut aussi être commise en omission, ce qui suppose une position de **garant** par rapport à l'auteur et au bien protégé. Celui qui ne fait pas exécuter la peine en dépit de sa position de garant (surveillant des peines, fonctionnaire), s'il omet de le faire, peut tomber sous le coup de cette disposition. Par exemple, celui qui travaille au SAPEM est garant.

- **Exception : 305 al. 2 CP.** Si c'est le frère, fils etc → c'est une clause **d'exemption de peine** et donc ce n'est pas punissable.
- **L'évasion soft: n'est pas une infraction pénale.** Celui qui évade n'est pas punissable (voir 4 RDDPDM). Cependant, cela peut donner lieu à une sanction disciplinaire.
- **L'évasion causant des dommages (311 CP) :** s'évader "soft" n'est pas une infraction, mais s'évader en prenant en otage, ou en commettant d'autres infractions, alors c'est considéré comme infraction.
- **Faire évader une personne (310 CP) :** il faut l'utilisation de menace, ruse etc.
- **Faire évader si on est fonctionnaire (319 CP)**

DOCUMENT 7: LES MESURES : PRONONCÉ ET EXÉCUTION**1. Introduction**

1.1 Dualisme légal : on a deux catégories de sanction (peine et mesure).

1.2 Dualisme judiciaire : le juge peut prononcer les deux : une peine et/ ou une mesure.

1.3 Les peines :

- **Fonction punitive** : les peines obéissent à l'idée qu'on cherche à punir avant tout (même si on veut lutter contre la récidive également).
- **Fixation de la peine** : elle est fixée dans une quotité déterminée (nombre d'années etc.), qui est l'expression de la sévérité qu'on veut accorder.

1.4 Les mesures :

a. N'ont aucune vocation punitive

b. Deux buts alternatifs ou cumulatifs

- **On soigne** car la personne souffre de quelque chose (raison pour laquelle elle a commis l'infraction) ; **OU**
- **La sécurité publique**

c. Pas fixées de manière indéterminée

- **La mesure n'est levée que lorsqu'elle n'a plus raison d'être.** Quand la personne est guérie on la sort, sinon non.

d. Trois types de mesures

- **Strictes** (thérapeutiques) ; **OU**
- **Sécuritaires** (d'internement : ordinaire ou à vie) ; **OU**
- **Autres** : expulsions, interdiction d'exercer une activité professionnelle etc.

2. Le prononcé d'une mesure**2.1 Les conditions cumulatives communes (art. 56 CP)**

**Quelle que soit la mesure, il faut toujours voir ce tronc de conditions par lequel il faut passer.
Il faut toujours ajouter ensuite les conditions spécifiques (voir chapitre 2.2)**

2.1.1 Une infraction commise de manière coupable ou non (art. 19 al. 3 CP) :

- **Raisonnement :**
 - Infraction ?
 - Manière coupable ?
 - Non-coupable ? →
 - **Irresponsabilité** : il y a une hypothèse où quelqu'un réalise objectivement une infraction mais est acquitté est lorsqu'il est irresponsable. Lorsqu'il est irresponsable totalement, il est non-coupable.
 - **Pas de peine** : dans un jugement, la personne qui commet la pire des atrocités mais sans être responsable, n'aura pas de peine contre lui car la peine suppose une culpabilité.
 - **Possibilité de mesure** : quand quelqu'un est acquitté pour irresponsabilité, les mesures prévues à 59 - 61 CP peuvent être ordonnées via 19 al. 3 CP.
 - **Mesures institutionnelles** : 59 -61 CP
 - **Mesures ambulatoires** : 63 CP
 - **Internement** : 64ss CP

2.1.2 La peine ne suffit pas à écarter le risque de récidive (art. 56 al. 1 litt. a CP)

- **Inaptitude de la peine** : à écarter le danger.
- **Envisager une mesure** : si la peine ne suffit pas, une mesure peut être envisagée.
 - **Subsidiarité de la mesure sur la peine** : une mesure au sens strict est subsidiaire à la peine. Si la peine n'est pas suffisante on réfléchit en termes de mesure.
 - **Pas de sursis avec une mesure** : si les conditions d'une mesure sont données, le sursis est exclu. Le TF en déduit qu'il est impossible de fixer une peine avec sursis et une mesure : si j'assortis ma peine du sursis c'est par définition que je ne peux pas poser un pronostic défavorable et si je ne peux pas poser un pronostic défavorable, c'est qu'en principe il n'y a pas de risque qu'il y ait une récidive puisque cette peine assortie du sursis est suffisante pour dissuader. **Donc, il serait illogique d'un côté de faire confiance en disant que la peine avec sursis suffit à lutter contre la récidive et dire après « en fait ce n'est pas suffisant de fixer une peine donc il faut mettre une mesure ».** S'il y a lieu de prononcer une mesure c'est que nécessairement on aura prononcé une peine ferme. (ATF 135 IV 180)

2.1.3 Le besoin de traitement/la sécurité publique (art. 56 al. 1 litt. b CP)

- **But:**
 - **Traitement (soigner, mesure thérapeutique)** (59-61 CP); et / ou
 - **Sécurité publique (internement)** (64 CP)

2.1.4 Le principe de la proportionnalité et de la nécessité (art. 56 al. 2 CP)

- **Proportionnalité au sens étroit (56 al. 2 CP)** : pesée entre l'atteinte et la nécessité de soigner ou le besoin sécuritaire. En raison de 2 critères :
 - **Au regard de l'infraction**: le prononcé d'une mesure ne doit pas être disproportionné au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et leur gravité. **Intérêt de la société (risque récidive) vs. caractère restrictif de la liberté**, inhérent aux mesures. La proportionnalité **se voit au moment du prononcé** de la mesure. On ne met pas quelqu'un à vie pour quelqu'un qui a insulté une personne; **ET**
 - **Au regard du choix de la mesure (56 CP)**: lorsqu'une mesure est prononcée, on choisit celle qui est la moins restrictive pour obtenir le but qu'on souhaite. Entre une mesure institutionnelle ou une mesure ambulatoire, on préfère cette dernière.

- **Cette question se pose à 2 reprises** : « oui ou non j'ordonne une mesure ? » Et « oui j'ordonne une mesure mais laquelle ? »

2.1.5 L'existence d'un établissement adéquat (art. 56 al. 5 CP)

- **Appropriation de l'établissement**: on dit que le juge n'ordonne une mesure que si un établissement est approprié est à disposition. Donc on ne la prononce pas si il n'y a pas un tel établissement. À GE: Curabilis a résolu beaucoup de problèmes.

- **Pas une règle absolue** : « En règle générale »: on n'a pas forcément de place donc on dit qu'il faut « en règle générale » tenir compte de cela, c'est une condition qu'on ne regarde qu'avec une certaine distance. De même le juge **ne doit pas voir s'il y a une place disponible** pour la place qu'il a devant lui, **il doit seulement voir si l'établissement est adapté pour exécuter la mesure.**
 - **Quid quand il n'y a pas de place ?** Le fait que le juge puisse prononcer une mesure même s'il n'y a pas d'établissement disponible a pour conséquence que parfois des mesures sont prononcées mais on ne peut pas commencer leur exécution parce qu'il n'y a pas de place disponible. Les personnes sont donc mises en attente dans un autre établissement pénitentiaire lorsqu'il n'y a pas de place disponible.

2.1.6 Une (voire deux) expertises (art. 56 al. 3-4bis CP)

Obligation de recourir à l'expert : lorsque l'on dit de qqn qu'il souffre d'un trouble mental et des possibilités et modalités pour le soigner, le juge ne peut pas savoir ce qu'il faut faire. C'est à un médecin de poser un diagnostic et prévoir un traitement.

- **Expertise impérative** : on ne prononce pas de mesure sans qu'une expertise ne soit effectuée.

- **La plupart du temps on a 2 expertises** :
 1. L'état de responsabilité au moment de la commission de l'infraction (20

CP) présomption de normalité, MAIS si le juge a des doutes sur la responsabilité d'un prévenu, il a **l'obligation** de mener une expertise ; ET

2. Le fait de voir si la personne souffre de **troubles mentaux** justifiant le prononcé d'une mesure (**56 al. 3 - 4 bis CP**).
- **Contenu de l'expertise :** (**56 al. 3 let. a - c CP**)
 - Le juge se prononce sur la **nécessité (1)** et sur les **chances de succès (2)** du traitement (**let.a**). Par exemple, l'internement est le dernier ressort, c'est la solution lorsqu'aucun traitement n'a de chance de succès.
 - L'expert doit aussi se prononcer sur le **risque de récidive (let.b) (3)** et lui demander s'il **existe un établissement capable de faire exécuter (4)** la mesure (**let.c**).
 - **Médecin psychiatre:** ATF 140 IV 49: cette expertise doit être confiée à un médecin psychiatre. Ce n'est pas un psychologue. Le psychologue peut aider mais c'est le psychiatre qui doit poser le diagnostic.
 - **Pas avoir connu l'auteur avant:** **56 al. 4 CP**: condition générale inhérente à n'importe quel expert. Tout expert doit ne jamais avoir connu de l'auteur avant car c'est une garantie procédurale, le médecin étant un auxiliaire de la justice. Ici on se réfère à la question de l'internement ordinaire au sens de 64 al.1 CP mais en réalité **cette condition s'applique aussi pour d'autres cas, même si on n'envisage pas l'internement.**
 - **Deux expertises en cas d'internement à vie** **56 al. 4bis CP**: quand l'autorité envisage l'internement à vie, il y a une exigence de disposer de 2 expertises.
 - L'exigence générale est une expertise faite par un **médecin psychiatre indépendant** et une condition **complémentaire** en cas d'internement à vie, ce sont 2 expertises.
 - **Le juge n'est pas lié par l'expertise :** le juge a la **libre appréciation** des preuves et ceci s'applique aussi à l'expertise judiciaire. Mais il est rare que le juge s'écarte de cette expertise **pour 2 raisons :**
 - L'expertise connaît des notions **scientifiques liées à la médecine** ; ET
 - S'il veut s'écarter il doit **motiver** ceci dans son jugement.

2.2 Les conditions spécifiques aux mesures thérapeutiques (art. 56 al. 1 litt. c, 59- 61, 63 CP)

2.2.1 L'auteur souffre d'un trouble

1ÈRE CONDITION GÉNÉRALE

Conditions :

1. **Soumises à une mesure institutionnelle ou ambulatoire.** Il s'agit de la même nature de trouble dans ces cas.

2. **Le trouble doit perdurer au moment de la décision** : si le trouble était passager ou la personne est guérie, une mesure ne se justifie plus. La condition de nécessité n'est plus remplie.
3. **Le trouble existe au moment où l'infraction est réalisée** : le trouble joue un rôle dans la commission de l'infraction.

Il y a trois catégories de trouble (ci-dessous):

2.2.1.1 Un grave trouble mental (art. 59 al. 1 et 63 al. 1 CP)

- **Principe**: tous les troubles mentaux
- **Exception**: trouble lié à des addictions. Objet d'une mesure de **60 CP**
- **Définition** : se confond avec un diagnostic de nature psychiatrique. On a une classification internationale de l'OMS de différents troubles de la santé. Dans cette liste, l'expert verra que la personne souffre d'un tel ou tel trouble. C'est un diagnostic purement médical, c'est une affection psychiatrique.
- **Nécessite un traitement institutionnel ou ambulatoire**
- **Conditions**:
 - **Le trouble est grave (principe de proportionnalité)** : il faut spécifiquement une intensité, qui se traduit par la nécessité de la mesure. C'est clair que si l'on a un petit déséquilibre avec lequel on peut vivre normalement sans commettre d'infraction il n'y a pas besoin de mesure. **L'intensité du trouble est à mettre en lien avec la nécessité de la mesure pour lutter contre la récidive.**
 - **Le diagnostic le certifie**

2.2.1.2 Une addiction (art. 60 al. 1 et 63 al. 1 CP)

- **Conditions**:
 - **Dépendance** : c'est toujours un trouble mental mais lié à une dépendance. Toxicodépendance ou autre addiction.
 - **Cette dépendance est exclusivement liée à la consommation de substance** (stupéfiants, alcool, médicament).
 - **ATTENTION** : une autre addiction (jeu d'argent, jeu électronique, cleptomanie) relève de **59 al. 1 CP**.
- **Nécessite un traitement institutionnel ou ambulatoire**

2.2.1.3 Un grave trouble du développement de la personnalité d'un auteur de moins de 25 ans (art. 61 al. 1 CP)

- **But de cette disposition** : prise en charge d'une situation où l'on cherche une transition entre le droit des mineurs et le droit des majeurs. Le jeune n'est pas totalement formé et donc cette clause prend en compte le passage de l'enfance à l'âge adulte.
- **Nécessite un traitement institutionnel**. N'existe pas dans les mesures ambulatoires.
- **Conditions**:
 - **Grave trouble de la personnalité lié à l'âge** : une forme de trouble mental lié au fait que la personnalité n'est pas encore achevée.

➤ **ATTENTION** : *a contrario*, si la personne remplit ces conditions mais qu'elle est atteinte d'un trouble grave qui n'est pas en lien avec l'achèvement de la personnalité, il faudra prononcer les mesures de 59 CP.

- **Entre 18 et 25 ans au moment de l'infraction.** Avant 18 ans, c'est le DPMin qui s'applique.

2.2.2 L'auteur a commis l'infraction en relation avec ce trouble (art. 59, 60, 61 et 63 al. 1 litt. a CP)

2ÈME CONDITION GÉNÉRALE

- **Nécessité du lien entre trouble et infraction** : il faut s'assurer que le trouble dont souffre la personne a un lien avec l'infraction commise.
- **Nature du lien** : c'est une condition qui doit être remplie pour qu'une mesure soit ordonnée. Le lien existe de manière générale (il peut être seulement une partie de la cause de l'infraction)
 - **Exemple** : quelqu'un qui souffre d'un trouble pédophile et qui commet une infraction à 187 CP (actes sur mineurs de moins de 16 ans) : il y a un lien entre l'infraction et la mesure. Mais si la personne est pédophile et commet un excès de vitesse, alors il n'y a pas de lien.
- **Remarques sur certains liens non-évidents** :
 - **Toxicomanie** : lien avec les infractions sur le patrimoine (vol etc.) car on veut de l'argent pour se droguer.
 - **Dépendance au jeu** : lien avec les infractions sur le patrimoine aussi.

2.2.3 Le traitement est apte à prévenir la récidive en lien avec le trouble (art. 59, 60, 61 et 63 al. 1 litt. b CP)

- **Principe de l'aptitude et de la proportionnalité** : la mesure est là pour soigner. Pour qu'une mesure soit ordonnée, il faut dire que la mesure est de nature à soigner la personne et en la soignant elle ne recommettra pas d'infraction.
- **L'expert doit se prononcer sur les chances de succès** (56 al. 3 let. a CP)
- **Internement** (64 al. 1 let. b CP) : il n'y a pas de traitement apte donc on enferme la personne. C'est une sorte de désespoir car aucun traitement n'est de nature à soigner, à éviter la récidive.

2.2.4 Mesure thérapeutique institutionnelle ou traitement ambulatoire ? (art. 59, 60 et 63 CP)

En lien avec 2.1.4 sur le principe de proportionnalité

- Il marque un aiguillage, à savoir : on sait qu'il existe deux grandes catégories qui sont les **mesures institutionnelles** par **opposition aux mesures ambulatoires**. Donc, se pose la question, une fois que toutes les conditions générales sont remplies, de savoir comment déterminer si la mesure doit être effectuée au sein d'une **institution** ou si un **traitement ambulatoire suffit** ?
 - **Que ce soit dans un cas ou l'autre : toutes les conditions générales doivent être remplies et sont les mêmes.** Les conditions pour que soient ordonnées les mesures ambulatoires figurent à 63 CP et si on lit cet article, on voit que toutes les conditions à par certaines spécifiques, sont les mêmes.

2.2.4.1 La nature de l'infraction (art. 105 al. 3 CP)

- **Mesure institutionnelle : crimes ou délits**
- **Mesure ambulatoire : crimes, délits ou contraventions.** 104 CP dit que tout s'applique aux contraventions sous réserve des articles qui suivent, et 105 CP pose des exclusions.

2.2.4.2 La nature du trouble (art. 63 al. 1 CP)

- **Mesure ambulatoire ou institutionnelle :** les troubles mentaux et addictions.
- **Mesure institutionnelle :** les graves troubles du développement d'auteurs de moins de 25 ans.

*2.2.4.3 Le principe de la proportionnalité (art. 56a al. 1 CP)***Il ne faut pas que les restrictions induites par la mesure soient excessives par rapport au risque qu'on veut pallier**

- **Proportionnalité sur le principe d'ordonner une mesure :** est-ce disproportionné que d'ordonner une mesure ?
- **Proportionnalité sur l'angle du choix de la mesure (56a al. 1 CP).** Il faut choisir la mesure portant les atteintes les moins graves.
 - **Prononcer en premier la mesure ambulatoire.**
- **Possibilité de prononcer deux mesures :** on peut prononcer deux mesures si besoin, par exemple si une personne souffre de trouble mental d'un côté et d'addiction de l'autre.

2.3 Les conditions spécifiques à l'internement (art. 64 CP) :

- **Les conditions générales de 56 CP s'appliquent** (avec quelques spécificités autour de l'expertise et de la double expertise si on envisage un internement à vie).
- **Les conditions spécifiques :**
 - **Quelqu'un d'extrêmement dangereux**, qui ne pourra à priori **pas être soigné**. On fait donc prévaloir la sécurité de la société et on l'enferme.
 - **Conditions de sortie :**
 - **Internement ordinaire :** lorsque la personne n'est plus dangereuse elle peut sortir (libération conditionnelle).
 - **Internement à vie :** matériellement presque pas de possibilité de sortie

2.3.1 L'internement ordinaire (art. 64 al. 1 CP)

Différence avec l'internement à vie : les conditions de sortie sont différentes.

→ Pour l'internement ordinaire la libération est plus facile que pour l'internement à vie.

Les conditions sont les suivantes :

2.3.1.1 Une infraction spécifique ou une infraction passible d'une PPL de 5 ans au moins (art. 64 al. 1 et 105 al. 3 CP)

Deux catégories :

- **Liste exhaustive d'infractions** (64 al. 1 CP)
- **Infractions par rapport à la gravité formelle (PPL de 5 ans minimum)**. Par exemple, les actes sexuels sur mineurs (187 CP), extorsion (156 CP).

2.3.1.2 L'auteur a porté ou voulu gravement porter atteinte à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle (art. 64 al. 1 CP)

Est-ce que cette condition s'applique aux infractions (de la condition 2.3.1.1 ci-dessus) d'une peine passible de 5 ans PPL minimum ou est-ce que cela se rapporte aussi à la liste d'infractions de 64 CP ?

- **Cette condition il faut l'appliquer aux deux types d'infractions** : celles de la liste spécifique de 64 CP et celles génériques d'une PPL de min. 5 ans (ATF 139 IV 57).
- **Comportement concret** : on doit examiner la question par rapport au comportement concret.
- **Le bien juridique** : doit être psychique, physique ou sexuel. On exclut donc les infractions contre le patrimoine, sauf pour les infractions mixtes du type brigandage ou l'extorsion qui protègent le patrimoine mais aussi l'intégrité corporelle. Brigandage : on peut le faire en ligotant la personne ou en lui tirant deux balles dans les pieds et en lui coupant les mains.
- **Gravité particulière** :
 - **Au-dessus de la gravité moyenne** : quand le TF dit qu'on doit gravement porter atteinte, il faut être bien au-dessus d'une gravité moyenne. Il faut une gravité particulière.
 - **Du point de vue des actes (≠ de la victime)** : la notion de gravité s'examine concrètement du point de vue des actes mais du point de vue du juge et pas du point de vue de la victime.
- **Tentative incluse** : porté ou voulu porter. La tentative est incluse. On peut envisager l'internement pour autant que le projet de l'auteur satisfait à la condition de la gravité particulière (ATF 139 IV 57).

2.3.1.3 La dangerosité : un risque qualifié de récidive spéciale (art. 64 al. 1 litt. a et b CP)

- **L'internement a une finalité sécuritaire** : on veut neutraliser la personne susceptible de mettre la société en danger.
- **Deux risques de récidive** : la dangerosité se définit à 64 al.1 let.a et let.b CP. Ces deux lettres se réfèrent à **deux causes différentes** (voir 2.3.1.4 et 2.3.1.5).
- **Risque qualifié** : sérieusement à craindre que la personne refasse des infractions. C'est une **quasi-certitude** que la personne recommencera.
- **Récidive spéciale** : le risque porte sur des infractions **du même genre** (que celles désignées à 64 al. 1 CP) ; soit:

- les infractions de la **liste exhaustive** ; ou
- les infractions portant atteinte à l'intégrité **physique, psychique ou sexuelle**

2.3.1.4 *En raison de la personnalité de l'auteur (art. 64 al. 1 litt. a CP)*

- **Ce risque de récidive spécial et qualifié ne découle d'aucun trouble mental** : ceci se démarque des troubles thérapeutiques
 - Pas possible de poser un diagnostic médical
 - À trait à la personnalité : en raison du vécu de l'auteur par exemple.
 - En raison de comment l'infraction avait été commise
 - En raison des antécédents
 - En vue de son passé

➔ Ainsi, on est dans des cas où la personne n'a pas besoin d'être soignée car elle n'est pas malade : on considère qu'elle est dangereuse pour d'autres raisons. C'est l'aspect sécuritaire qui justifiera que l'on procède à l'internement.

2.3.1.5 *Ou en raison d'un grave trouble mental chronique ou récurrent, réfractaire à une mesure selon l'art. 59 CP (art. 64 al. 1 litt. b CP)*

- **Risque de récidive spécial et qualifié** : une personne est dangereuse
- **Causes de la dangerosité** :
 - Quelqu'un qui est malade, qui souffre d'un trouble mais comme la mesure de 59 CP est vouée à l'échec on bascule dans un internement (64 al. 1 let. b CP).
- **Mesure de 59 CP vouée à l'échec à priori** : on est dans le cas d'une personne souffrant d'un trouble mental chronique ou récurrent, ce qui signifie que c'est assez grave. Ainsi les mesures de 59 CP ne peuvent pas être envisagées car on est un cran en-dessus.
- **Constat d'incurabilité par le juge** : au moment où le juge va se poser la question d'ordonner l'internement, il pourra se dire qu'en effet **qu'à priori** aucun traitement n'est apte à soigner la personne. Il constate l'incurabilité relative, tout traitement est voué à l'échec à court ou moyen terme.
- **Principe de neutralisation** : on interne la personne et on verra ce qu'il se passera plus tard.

2.3.2 *L'internement à vie (art. 64 al. 1bis CP et 123a Cst.)*

Adoptée en 2004. C'est une institution qui ne figurait pas dans le CP avant 2008 et y est entrée par l'impulsion d'une initiative constitutionnelle. L'idée est que quelqu'un qui est réputé dangereux de manière durable, on l'interne et il n'y a quasiment pas de possibilité de sortie. Les conditions générales de l'art. 56 CP doivent être remplies.

2.3.2.1 *Une infraction spécifique (art. 64 al. 1bis et 105 al. 3 CP)*

- On n'a qu'une **liste exhaustive** d'infractions, mais on n'a pas de définition ouverte comme pour 64 al. 1 CP.

2.3.2.2 *L'auteur a porté ou voulu porter une atteinte particulièrement grave à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle (art. 64 al. 1bis litt. a CP)*

- **De manière particulièrement grave** (ATF 141 IV 423): la jurisprudence dit que la notion « d'atteinte particulièrement grave » doit être entendue de manière très stricte, vu la dureté de la peine. **REMARQUE : ce n'est pas parce qu'une infraction est sexuelle (ou de meurtre, ou d'assassinat) qu'on est dans une atteinte particulièrement grave.** La condition de gravité doit être examinée de **manière restrictive** dans l'idée de dire que la mesure est la plus restrictive des libertés individuelles et donc il faut être attentif.

2.3.2.3 *La dangerosité extrême : un risque « hautement » qualifié de récidive spéciale (art. 64 al. 1bis litt. b CP)*

- **Risque très élevé de récidive** d'une infraction et ce risque est de **nature spéciale** « un de ces crimes » (64 al. 1bis CP).
- **Hautement qualifié** : à comprendre de manière encore plus rigoureuse, on est dans la certitude ou du moins on frise la certitude de la récidive. Ceci reprend la norme constitutionnelle **123a Cst** qui dit que la personne est « extrêmement dangereuse ».

2.3.2.4 *Un auteur durablement non amendable (art. 64 al. 1bis litt. c CP)*

Grande différence entre l'internement ordinaire et l'internement à vie

- **Incurabilité** : la thérapie semble vouée à l'échec. Non amendable : on ne peut rien faire, on n'a pas d'espoir que la personne puisse s'améliorer.
- **Problématique de cette question** : quand on prononce un internement, on se prononce à un certain moment, mais sur toute la vie.
 - **Arrêt modèle qui passe en revue toutes les conditions** ATF 140 IV 1 : non amendable : au moment où le juge réfléchit à l'internement, il pose un pronostic d'incurabilité définitif. Il peut affirmer jusqu'à la fin des jours de la personne, qu'elle ne sera jamais guérie. D'un point de vue scientifique : il est dur de poser un pronostic sur des décennies à venir, c'est scientifiquement impossible. Un psychiatre peut faire une évaluation sur à peu près 20 ans, mais au-delà ce n'est pas possible.
 - **Interprétation restrictive de « non amendable »** : le détenu doit être extrêmement dangereux jusqu'à la seconde qui précède sa mort. La personne ne pourra jamais s'améliorer si elle souffre d'un trouble. Il est donc impossible d'établir sérieusement un tel pronostic. L'internement à vie ne peut être prononcé sans cette condition, sauf si la personne a 60 ans et on se dit bon elle a 20 ans d'espérance de vie donc on l'interne.

3. Les modalités d'exécution

3.1 Relation entre peine et mesure (art. 57, 62b al. 3, 63 al. 2 et 64 al. 2 CP)

- **Dualisme judiciaire (57 al. 1 CP)** : le juge ordonne une peine et une mesure si les conditions sont remplies. La seule hypothèse où l'on n'a qu'une mesure sans peine est le cas de l'auteur irresponsable.
- **Ordre par lequel on procède à l'exécution :**
 - **Principe** : la mesure prime la peine (PPL). Quand on a une mesure thérapeutique institutionnelle avec une PPL, alors on commence avec la mesure selon 57 al. 2 CP, pour éventuellement continuer avec une PPL. En effet dès le moment où une personne présente un trouble mental, on ne va pas l'enfermer 10 ans en prison pour commencer les mesures 10 ans après.
- **Mesure d'équivalence (imputation)**: la durée de la privation de liberté (59ss CP) qui est entraînée par la mesure est imputée sur la peine. Si on est condamné à une PPL de 5 ans et qu'on nous met 5 ans de mesures, alors à la fin des 5 ans on ne va pas purger la PPL car la peine est réputée comme purgée. **Ceci vaut seulement pour la mesure institutionnelle.**
- **Quid si plusieurs mesures sont prononcées ? Dans quel ordre les prononce-t-on ?**
 1. **Les mesures institutionnelles (57 al. 2 CP)**:
 - **La mesure prime la peine.** Donc si une PPL a été ordonnée ainsi qu'une mesure institutionnelle, on commence par effectuer la mesure institutionnelle. Le bon sens veut qu'on commence par soigner la personne et ensuite de cela, on applique la PPL.
 - **1 jour de mesure = 1 jour PPL** : chaque jour passé enfermé au titre de la mesure institutionnelle compte comme un jour de PPL. La privation de liberté suppose que la mesure institutionnelle décompte sur les jours de PPL prononcés.
 - **Solde purgé donc non exécuté** : on sort par une libération conditionnelle si les choses vont mieux et que je suis guéri car la mise en épreuve a été faite avec succès. La personne n'a pas à purger le solde si la personne, à la fin de la mesure institutionnelle, est complètement guérie et ce, même si une PPL était prévue (62b let. 3 CP). « Si la durée de la privation de liberté entraînée par la mesure est inférieure à celle de la peine privative de liberté suspendue, le reste de la peine n'est plus exécuté ».
 2. **Les mesures ambulatoires :**
 - **Ne suppose pas le placement en institution** : suppose une consultation régulière chez le médecin quelques fois par semaine, sans être en institution.
 - **La mesure est au même niveau que la peine :**
 - **PP** : on peut purger cette mesure ambulatoire en liberté, donc il n'y a pas d'incompatibilité avec une peine pécuniaire. On peut aller chez le médecin lundi et mardi aller à la poste payer le montant de la peine pécuniaire.

- **PPL** : pas d'incompatibilité. La mesure peut être exécutée avec la PPL, je peux purger une PPL en même temps d'être l'objet d'un traitement ambulatoire, dispensé dans un local médical par un médecin pénitentiaire.
 - **Exception PPL non-compatible (63 al. 2 CP)** :
 - **Suspension de la PPL** : si la peine n'est pas compatible avec le traitement, le juge peut suspendre la PPL au profit d'un traitement ambulatoire. On a une peine ferme mais on a moyen de la suspendre (**ce n'est pas un sursis** : on suspend seulement si on considère que le suivi du traitement ambulatoire est mis en danger par le fait de mettre la personne dans un univers carcéral).
 - **Aucune limite n'est tracée** : on peut suspendre une peine pendant 10 ans car elle est contraire à la mesure ambulatoire.
 - **Plus de peine si succès (63b al. 1 CP)** : l'analogie avec le sursis : => si la mesure est un succès et que la personne est guérie, la peine n'a plus à être exécutée.
 - **Peine si échec** : si c'est un échec, la peine est exécutée.
 - **Imputation** : si la mesure ambulatoire est astreignante on peut imputer partiellement au gré de l'ampleur de la restriction découlant de la mesure ambulatoire.

3. L'internement :

- **La PPL prime l'internement** : on commence à exécuter la PPL, puis on passe à l'internement.
- **Neutralisation** : c'est une situation désespérée et sécuritaire donc on enferme la personne et on verra par la suite.
- **Pas de libération conditionnelle durant l'exécution de la peine**: on rappelle également que les règles sur la libération conditionnelle de la peine (**86ss CP**) ne s'appliquent pas. On exécute la peine, puis on procède à l'internement. La personne ne pourra pas avoir de libération conditionnelle lors de la purgation de la peine. Elle passera ensuite à l'internement.
- **Libération conditionnelle possible durant l'internement** : dans l'internement, avec **64a CP**, la personne pourra être libérée conditionnellement de l'internement.
Donc : il y a une libération conditionnelle sur l'internement et non sur la partie de peine en prison.
- **ATF 142 IV 56** : y a-t-il du sens de prononcer une PPL à vie et un internement ? On ne sort de la PPL que par une libération conditionnelle. C'est une sanction qui fait que l'internement n'est jamais exécutable. Le juge dit que les conditions de la libération conditionnelle de la peine précédant l'internement

sont celles de 64a CP donc sont plus restrictives. Comme le fait de prononcer les deux, a pour conséquences de faire que les conditions de 64a CP s'appliquent à la libération conditionnelle de la PPL à vie, alors cela change. On peut donc prononcer les deux sanctions.

3.2 Lieu d'exécution (art. 58 al. 2, 59 al. 2-3, 60 al. 3, 61 al. 2 et 64 al. 4 et 377 CP)

- **Pour les mesures institutionnelles** : il faut un établissement adéquat pour l'exécution de la mesure. Établissements psychiatriques fermés dans un contexte d'hospitalisation.
- **Établissement d'exécution des mesures 59 al. 3 CP** : Curabilis. On peut garder les personnes pour autant d'avoir la possibilité de les soigner toujours.
- **Établissement d'exécution des mesures institutionnelles** : 59 al.2 CP. Dans un établissement psychiatrique spécialisé ou établissement d'exécution des mesures.
- **Établissement psycho-sociaux** : pour les jeunes adultes il y a ce type d'établissement qui est exclusivement réservé à ces jeunes adultes (61 CP).
- **PRINCIPE** : le lieu d'exécution des mesures doit être séparé du lieu d'exécution des peines (58 al.2 CP).
 - **EXCEPTION** : établissement fermé ou pénitentiaire (59 al. 3 CP) : on peut faire purger une mesure thérapeutique de 59 CP dans un établissement pénitentiaire fermé. Ceci est possible s'il y a un risque de **récidive accru**. ATF 142 IV 1 : qui a la compétence de décider dans 59 CP si on va exécuter en mode ordinaire (59 al.2 CP) ou si on va dans un établissement pénitentiaire (59 al.3 CP) ? C'est une décision d'exécution, c'est une autorité administrative (SAPEM) qui peut décider et non le juge du fond.
- **Deux mois** : (63 al. 3 CP) on peut placer jusqu'à deux mois la personne en établissement institutionnel si celui-ci permet de passer à un traitement ambulatoire.
- **Internement dans un établissement d'exécution des mesures ou dans établissement prévu à 76 al. 2 CP** (établissement fermé ou pénitentiaire selon 64 al. 4 CP). La sécurité publique doit être garantie et l'auteur est soumis si besoin, à une prise en charge psychiatrique.

3.3 Les principes en matière d'exécution des mesures (art. 74 et 90 CP)

- **Les principes sont les mêmes que ceux de la PPL.**
- **Respect de la dignité (74 CP)** : rappelle les principes généraux. La loi dit « le détenu et la personne exécutant une mesure ont droit au respect de leur dignité ».
- **Description de la modalité d'exécution des mesures (90 CP)** : on renvoie par analogie aux dispositions sur la protection et l'exécution de la peine (travail, logement, plan d'exécution, congés, formation). 90 CP est le même que 78 CP mais il est transposé.
- **Limites de ces renvois aux modalités particulières (90 al. 4 ter CP)** : aucun congé n'est accordé pour l'internement à vie. Ceci est pareil pour la PPL qui précède l'internement à vie. On ne veut pas que la personne mette un pied dehors

4. Les conditions de sortie

4.1 Une durée (relativement) indéterminée (art. 56 al. 6, 59 al. 4, 60 al. 4, 61 al. 4 et 63 al. 4, 64a ss. CP)

Durée différente entre peine et mesure :

- **La mesure** n'est pas limitée dans le temps, elle est liée à un état constaté, donc elle est levée quand elle ne sert à rien (56 al. 6 CP).
 - **Mesure typique de cette logique** : 59 CP. On examine à intervalles réguliers le **bien-fondé** de la mesure. Si les conditions de la libération conditionnelle ne sont pas données et que les conditions de la mesure sont toujours réunies, **on peut renouveler chaque 5 ans sans limite temporelle**. Ceci reprend 5 §4 CEDH : examen régulier de la légalité de la PPL.
 - **Addictions ou traitement des jeunes adultes** : exception. Là on a quand même une limite temporelle.
 - **Internement** : on ne peut lever un internement que si les conditions ne sont plus remplies. C'est qu'un mécanisme de libération conditionnelle qui permettrait d'en sortir.

- **La peine** au contraire est de durée limitée donc quoiqu'il en soit on en sort.

4.2 Une sortie progressive

Ce mécanisme repose sur la logique de la libération conditionnelle, qui ressemble au mécanisme de la PPL. Si on prend les différents types de mesures .

4.2.1 De la mesure institutionnelle (art. 62-62d CP)

- **La mesure institutionnelle** : 62 CP dit « dès que l'état de la personne le justifie [...] on lui donne l'occasion de faire ses preuves en liberté ». On a l'expression lorsque les choses vont mieux, alors **on libère conditionnellement**.
 - **Cette libération conditionnelle** (62 al. 3 CP): délai d'épreuve, assistance de probation, règles de conduite. On a également la possibilité d'un traitement ambulatoire au titre d'une libération conditionnelle (c'est aussi un accessoire, on libère conditionnellement de la mesure et on ajoute un traitement ambulatoire).
 - **En cas de réussite de la mise à l'épreuve** : 62b CP. **La mesure est levée** : la personne est guérie, elle n'est plus dangereuse et donc on lève la mesure. S'il reste un solde de PPL il ne doit pas être exécuté.
 - **En cas d'échec de mise à l'épreuve** : 62a CP. Peut découler d'une **récidive, violation règle de conduite** etc. ; alors le juge de la récidive peut :
 - **ordonner la réintégration,**
 - **mettre en place des alternatives possibles,** etc.
- **Compétence et procédure** : on trouve quelque chose de très analogue à la libération conditionnelle de la peine. Art 62d CP : l'autorité compétente examine une fois par année d'office ou à la demande (à GE : 3 let.e LACP) : le TAPEM.

N.B : on ne parle pas de mesure institutionnelle pour ce qui est de la mesure ambulatoire car ne suppose pas de privation de liberté.

4.2.2 De l'internement (art. 64a-64b CP)

Mêmes principes.

- **On a un mécanisme d'échec/succès.**
- **Examen de la libération conditionnelle** : l'autorité compétente examine. À Genève c'est le TAPEM.
- **Exigences récurrentes** : 1x par année il faut se poser la question d'une éventuelle libération conditionnelle (64b avec 5§4 CEDH). On a la possibilité pour la libération conditionnelle de l'internement, de dégression de type de mesure : on peut prononcer une mesure de 59 CP → si les conditions sont réunies par exemple, une demande en ce sens doit être faite auprès du juge compétent (64b let. b CP).

4.2.3 De l'internement à vie (art. 64c CP)

- **Libération conditionnelle mais sans examen sur la personne** : cet article crée un pseudo mécanisme de **libération conditionnelle** mais ne repose pas sur l'examen de la personne. On ne se demande pas si X,Y peut faire l'objet d'une libération.
 - **Connaissances scientifiques** : la porte d'entrée est de savoir si de nouvelles connaissances scientifiques pourraient permettre de traiter l'auteur de manière qu'il ne représente plus de danger pour la collectivité. **On ne regarde pas si la personne va mieux** : avec cette technique, même si une personne va beaucoup mieux, si on ne trouve pas de nouvelle technique scientifique alors elle restera internée. **On ne regarde donc pas concrètement la personne.** S'il n'y a pas de nouveauté, pas de libération conditionnelle même si la personne est guérie. S'il y a nouveauté, alors possibilité de la soumettre à ce traitement et donc on pourra aller vers une libération.
- **Responsabilité des magistrats** (123a al.2 Cst / 380a Cst) : c'est la responsabilité du juge si quelqu'un sort.

4.3. La guérison ou l'échec (art. 56 al. 6, 62b, 62c et 63a-63b CP)

- Une mesure thérapeutique est levée si on est guéri, donc si elle n'est plus nécessaire.
- Une mesure d'internement est levée si on n'est plus dangereux, donc si elle n'est plus nécessaire.
- **Une mesure peut être levée si c'est un échec** : on n'arrive pas à faire en sorte qu'elle soit soignée. À l'art. 62c CP on trouve plusieurs mécanismes : on soigne quelqu'un pour des addictions. On ne va pas dire « tant pis on lève la mesure ». 62c CP permet de changer de mesure : on va dire qu'on va basculer vers 59 CP par exemple. On espère que l'on a plus de chances de guérir en changeant d'établissement etc. La levée de mesure n'est pas une bonne nouvelle et permet par ces mécanismes (62c CP) de naviguer dans les mesures : on peut même aller dans une mesure plus restrictive. On peut passer d'une mesure institutionnelle à un internement.

4.4 Le changement de sanction (art. 65 CP)

On peut changer de sanction en cours de route. **65 al.1 CP** : on lève un internement pour aller vers une mesure institutionnelle : on peut progresser dans les mesures.

65 al. 2 CP : prononcé d'un internement à posteriori. Quelqu'un qui est condamné à une PPL seulement, il se peut qu'on se dise en cours de route de prononcer un internement.

DOCUMENT 8 : LES AUTRES MESURES ART. 66 – 73 CP**1. Introduction****2. Le cautionnement préventif art. 66 CP***1. Fonctionnement de la loi*

1. S'il y a lieu de craindre que celui qui a menacé de commettre un crime ou un délit ne le commette effectivement ou si un condamné pour crime ou délit manifeste l'intention formelle de réitérer son acte, le juge peut, à la requête de la personne menacée, exiger de lui l'engagement de ne pas commettre l'infraction et l'astreindre à fournir des sûretés suffisantes.

2. S'il refuse de s'engager ou si, par mauvaise volonté, il ne fournit pas les sûretés dans le délai fixé, le juge peut l'y astreindre en ordonnant sa détention. Cette détention ne peut excéder deux mois. Elle est exécutée comme une courte peine privative de liberté (art. 79).

- **Fonction préventive**
- **Situations (66 al. 1 CP):**
 - 1) **Crainte** : il y a lieu de craindre que celui qui a menacé de commettre un crime ou un délit ne le commette effectivement
 - 2) **Intention formelle** : un condamné pour crime ou délit manifeste l'intention formelle de réitérer son acte. C'est au moment de la condamnation ou après celle-ci que l'on voit l'intention. Les actes doivent vraiment montrer une intention.
 - 3) **Requête** de la personne menacée. C'est sur requête : ce n'est pas d'office. Ce n'est donc pas une menace anonyme car si on ne sait pas d'où vient la menace on ne peut faire de requête.
 - 4) **Pas de délai** : mais, la menace doit rester néanmoins actuelle.
- **Effets : engagement exigé par le juge (66 al. 1 CP)** : Le juge peut, à la requête de la personne menacée, exiger de lui l'engagement de ne pas commettre l'infraction et l'astreindre à fournir des sûretés suffisantes (66 al. 1 CP). Cela peut être un engagement écrit ou oral, ou consigné dans le P-V d'audience.
- **Conséquence du refus de s'engager ou de fournir les sûretés (66 al. 2 CP)** : astreinte par détention ordonnée par le juge. Le juge pourra aussi demander des sûretés de la part de la personne auteure de la menace et le montant de la sûreté est proportionnel en fonction des ressources de cette personne mais aussi en fonction de la gravité de la menace et de l'infraction envisagée. L'idée est d'éviter que la personne passe à l'acte. But de la détention: de fournir les sûretés par l'auteur et une fois les sûretés données, on enlève la détention. C'est dur car on détient quelqu'un alors qu'elle n'a commis aucune infraction (la personne a seulement menacé d'en commettre).
- **Prononcé** : si dans les 2 ans à partir du jour où la personne a donné ses sûretés, elle commet une infraction, l'argent est acquis à l'État. On peut aussi allouer le montant de la sûreté au lésé. Si la personne ne commet pas d'infraction dans les 2 ans, on lui restitue le montant des sûretés.
- **Autorités** : La requête est adressée au MP qui interroge la personne et transmet la personne au TMC (373 al. 1 CPP). Le TMC ordonne le cautionnement préventif.

3. L'expulsion art. 66a – 66d CP

1. Génèse de la loi

- **10 juillet 2007** : l'UDC lance la collecte des signatures pour son initiative « pour le renvoi des étrangers criminels » / **28 novembre 2010** : votation, le peuple et les cantons approuvent l'initiative (entrée en vigueur le 1 octobre 2016 sans effet rétroactif)/ **28 février 2016 : nouvelle initiative** « pour le renvoi effectif des étrangers criminels » **votation rejetée.**
- **Effet** : modification de **121 al. 3-6 Cst**
 - **Contenu** : privation des étrangers du droit de séjour en Suisse quelque soit leur statut avec une interdiction d'entrée de 5 à 15 ans ou 20 ans en cas de récidive, dans le cas où une infraction est commise, infraction faisant partie de la liste de **121 al. 3 Cst** (infraction de meurtre, viol, brigandage, traite d'êtres humains, ou effractions soit un vol additionné d'une violation de domicile – soit le cambriolage -, trafic de drogue, perceptions abusives de prestations sociales et aide social - escroquerie sans astuce auprès des assurances sociales, autres délits sexuels graves etc.)
- **Disposition transitoire** : 5 ans pour la mise en œuvre (**197 ch. 8 Cst**.) Il faut 5 ans au législateur pour concrétiser dans la loi cette modification constitutionnelle : il n'est pas facile pour le législateur car il faut respecter la volonté populaire et en même temps il faut respecter les principes fondamentaux (proportionnalité, engagements internationaux de la suisse). Les initiants avaient peur que l'initiative soit dénaturée par le parlement. Pour que l'initiative ne soit pas dénaturée, l'UDC a lancé l'initiative « pour le renvoi effectif des étrangers criminels » (2016) et a été rejetée. L'initiative de 2016 prévoyait une expulsion totale et automatique et sans exception possible (problème du point de vue de la proportionnalité)

2. Constitution

Art. 121- Législation dans le domaine des étrangers et de l'asile

1. La législation sur l'entrée en Suisse, la sortie, le séjour et l'établissement des étrangers et sur l'octroi de l'asile relève de la compétence de la Confédération.
2. Les étrangers qui menacent la sécurité du pays peuvent être expulsés de Suisse.
3. Ils sont privés de leur titre de séjour, indépendamment de leur statut, et de tous leurs droits à séjourner en Suisse :
 - a. s'ils ont été condamnés par un jugement entré en force pour meurtre, viol, ou tout autre délit sexuel grave, pour un acte de violence d'une autre nature tel que le brigandage, la traite d'êtres humains, le trafic de drogue ou l'effraction ; ou
 - b. s'ils ont perçu abusivement des prestations des assurances sociales ou de l'aide sociale.
4. Le législateur précise les faits constitutifs des infractions visées à l'al. 3. Il peut les compléter par d'autres faits constitutifs.
5. Les étrangers qui, en vertu des al. 3 et 4, sont privés de leur titre de séjour et de tous leurs droits à séjourner en Suisse doivent être expulsés du pays par les autorités compétentes et frappés d'une interdiction d'entrer sur le territoire allant de 5 à 15 ans. En cas de récidive, l'interdiction d'entrer sur le territoire sera fixée à 20 ans.
6. Les étrangers qui contreviennent à l'interdiction d'entrer sur le territoire ou qui y entrent illégalement de quelque manière que ce soit sont punissables. Le législateur édicte les dispositions correspondantes.

3. Caractéristiques :

3.1 Bases légales (66a - 66d CP) :

- **C'est un retour de l'expulsion judiciaire (≠ administrative).** Ceci existait déjà avant 2007 : c'était une peine accessoire, on pouvait assortir cette expulsion du sursis (ce qui n'est plus le cas aujourd'hui). L'expulsion a ensuite été transférée dans l'administratif (droit des étrangers) et puis a été réintroduite suite à l'initiative UDC, en tant que **mesure**. La mesure administrative serait celle qui figure dans la LEtr, qui fait qu'on expulse quelqu'un car il n'a pas de permis de séjour etc.

3.2 Entrée en vigueur : 1 octobre 2016

3.3 Expulsion obligatoire (66a CP):

- **Conditions :**

- **Être étranger**
- **Pas besoin d'être délinquant primaire ou récidiviste.**
- **L'auteur, le complice ou l'instigateur peuvent être expulsés**
- **La tentative est suffisante**
- **Indépendamment du sursis : si le juge décide un sursis total à la peine, l'expulsion entre en matière. C'est bizarre car le sursis normalement signifie qu'on fait confiance à la personne etc. ; et d'autre côté on l'expulse car on considère que la personne est une menace pour le pays.**
- **L'expulsion peut être prononcée quelle que soit la peine prononcée : pas de quotité minimum. Le CF avait préconisé un plancher, il voulait un seuil de gravité, mais l'idée n'a pas été retenue.**
- **Crime, ou délit. La liste est exhaustive.**
- **Condamnation pour une infraction du catalogue (66a CP):**

1. Le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour l'une des infractions suivantes, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans:

- a. meurtre (art. 111), assassinat (art. 112), meurtre passionnel (art. 113), incitation et assistance au suicide (art. 115), interruption de grossesse punissable (art. 118, al. 1 et 2);
- b. lésions corporelles graves (art. 122), mutilation d'organes génitaux féminins (art. 124, al. 1), exposition (art. 127), mise en danger de la vie d'autrui (art. 129), agression (art. 134);
- c. abus de confiance qualifié (art. 138, ch. 2), vol qualifié (art. 139, ch. 2 et 3), brigandage (art. 140), escroquerie par métier (art. 146, al. 2), utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier (art. 147, al. 2), abus de cartes-chèques ou de cartes de crédit par métier (art. 148, al. 2), extorsion et chantage qualifiés (art. 156, ch. 2 à 4), usure par métier (art. 157, ch. 2), recel par métier (art. 160, ch. 2);
- d. vol (art. 139) en lien avec une violation de domicile (art. 186);
- e. **escroquerie (art. 146, al. 1) à une assurance sociale ou à l'aide sociale, obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale (art. 148a, al. 1);**
- f. **escroquerie (art. 146, al. 1), escroquerie en matière de prestations et de contributions (art. 14, al. 1, 2 et 4, de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif⁶³), fraude fiscale, détournement de l'impôt à la source ou autre infraction en matière de contributions de droit public passible d'une peine privative de liberté maximale d'un an ou plus; **N.B : pas d'escroquerie « simple »****
- g. mariage forcé, partenariat forcé (art. 181a), traite d'êtres humains (art. 182), séquestration et enlèvement (art. 183), séquestration et enlèvement qualifiés (art. 184), prise d'otage (art. 185);
- h. actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187, ch. 1), contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191), encouragement à la prostitution (art. 195), pornographie (art. 197, al. 4, 2^e phrase);
- i. incendie intentionnel (art. 221, al. 1 et 2), explosion intentionnelle (art. 223, ch. 1, al. 1), emploi, avec dessein délictueux, d'explosifs ou de gaz toxiques (art. 224, al. 1), emploi intentionnel sans dessein délictueux (art. 225, al. 1), fabriquer, dissimuler et transporter des explosifs ou des gaz toxiques (art. 226), danger imputable à l'énergie nucléaire, à la radioactivité et aux rayonnements ionisants (art. 226^{bis}), actes préparatoires punissables (art. 226^{ter}), inondation, écroulement causés intentionnellement (art. 227, ch. 1, al. 1), dommages intentionnels aux installations électriques, travaux hydrauliques et ouvrages de protection (art. 228, ch. 1, al. 1);

- j. mise en danger intentionnelle par des organismes génétiquement modifiés ou pathogènes (art. 230^{bis}, al. 1), propagation d'une maladie de l'homme (art. 231, ch. 1), contamination intentionnelle d'eau potable (art. 234, al. 1);
- k. entrave qualifiée de la circulation publique (art. 237, ch. 1, al. 2), entrave intentionnelle au service des chemins de fer (art. 238, al. 1);
- l. actes préparatoires délictueux (art. 260^{bis}, al. 1 et 3), participation ou soutien à une organisation criminelle (art. 260^{ter}), mise en danger de la sécurité publique au moyen d'armes (art. 260^{quater}), financement du terrorisme (art. 260^{quinquies});
- m. génocide (art. 264), crimes contre l'humanité (art. 264a), infractions graves aux conventions de Genève du 12 août 1949 (art. 264c), autres crimes de guerre (art. 264d à 264h);
- n. infraction intentionnelle à l'art. 116, al. 3, ou 118, al. 3, de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers;
- o. infraction à l'art. 19, al. 2, ou 20, al. 2, de la loi du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants (LStup).

- **Effets :**

- **Expulsion**
- **Entraîne la perte du titre de séjour**
- **Obligation de quitter le pays**
- **Interdiction de revenir sur le territoire** (de 5 à 15 ans, voire de 20 ans).
- **148a CP** : nouvel article créé pour l'obtention illicite de prestations sociales.

- **Exemptions (52 ss CP) :**

- Parfois le juge renonce à prononcer une peine.
- Dans ces cas, il n'y a **pas d'expulsion possible**.

- **Automaticité de l'infraction :**

- **Principe** : on est condamné pour une infraction → on est expulsé.
- **Exception (66a al. 2 CP) : la clause de rigueur**. Le législateur a laissé une porte ouverte pour la clause de rigueur.
 - **Respect du principe de proportionnalité**. Quand est-ce qu'elle est appliquée ? Dans le cas où l'expulsion met l'étranger dans une **situation personnelle grave**.
 - **Il faut faire une pesée d'intérêts** : intérêt public vs intérêt privé de rester en Suisse. Il faut tenir quand même compte de l'étranger né en Suisse et qui a grandi en Suisse.
 - **Intérêts privés (= clause de rigueur) :**
 - **Ingérence dans la vie familiale et privée (13 Cst et 8 CEDH)** : notamment quand l'expulsion consiste en une ingérence dans la vie privée et familiale de l'étranger
 - **Faute** : de même, il faut tenir compte de la nature et de la gravité de la faute commise
 - **Autres éléments** : son intégration en Suisse, son respect de l'ordre juridique suisse dans le passé, sa situation familiale et financière, sa volonté de prendre part dans la vie Suisse, sa volonté d'acquérir une formation, sa durée de sa présence en Suisse, l'état de santé, s'il parle la langue de son pays d'origine, s'il a des liens dans son pays d'origine etc.

→ On contrebalance toujours cela avec l'intérêt public à expulser la personne.

- **Compétence :**
 - **En principe, le juge :** le MP n'est pas compétent pour prononcer une expulsion car le MP rend seulement des ordonnances pénales. Il faut donc passer devant le juge (conséquence : surcharge des tribunaux etc.).
 - **Exception, le MP :** si le MP ne peut pas prononcer d'expulsion, il peut considérer **un cas de rigueur**. Il peut prononcer une ordonnance pénale avec une peine, mais en considérant que l'expulsion ne pourra s'appliquer.

3.4 Expulsion non-obligatoire (66a bis CP)

- **Caractéristiques :**
 - Le juge « **peut** »
 - **Champ d'application :**
 - vise un étranger pour une infraction qui n'est pas forcément dans la liste susmentionnée (soit **66a CP**).
 - crime ou délit
 - **Durée de l'expulsion :** de 3 à 15 ans.
 - **Principes :** pesée d'intérêts privés vs intérêts publics à l'expulsion. De même on respecte la proportionnalité.

66a CP – Expulsion non-obligatoire

Le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure au sens des art. 59 à 61 ou 64.

3.5 Autres dispositions relatives à l'expulsion :

- **Récidive (66b CP) :** une personne pour qui une expulsion est prononcée, commet une récidive, alors on prononce une expulsion pour une durée de 20 ans ou à vie selon le juge (dans le cas où la première expulsion avait encore effet). **L'expulsion à vie est définitive :** on ne peut pas lever cette expulsion.
- **Exécution de l'expulsion :**
 - Au moment de **l'entrée en force du jugement (66c CP)**.
 - **En cas de sursis :** quand on a une peine ou une partie ferme de la peine ; la personne étrangère exécute sa peine en prison et quand elle a fini, elle sera expulsée. En cas de sursis total, la personne est expulsée directement dès l'entrée en force du jugement.
 - **Rupture de ban (291 CP) :** quand la personne rentre en Suisse alors qu'elle a été expulsée.
 - **Compétence pour l'exécution :** l'OCPM s'en occupe
- **Report de l'exécution de l'expulsion obligatoire (66d CP) :**
 - **Principe :** l'exécution de l'expulsion obligatoire se fait dès l'entrée en force du jugement.
 - **Exception : la clause de rigueur**
 - **La clause de rigueur :** on se trouve maintenant après le prononcé du jugement. On peut reporter l'exécution dans des cas limités:
 - 1- **Réfugié (66d al. 1 let. a CP) :** la personne étrangère bénéficie du statut de réfugié et que l'expulsion dans le pays la met en danger (en raison d'appartenance sociale, religion, politique etc.)

- 2- **Droit international** (66d al. 1 let. b CP) : si les règles impératives du droit international s'opposent à l'expulsion (protection contre la torture et traitements inhumains).
→ tous motifs autres : exclus.

4. L'interdiction d'exercer une activité, interdiction de contact et interdiction géographique

1. Genèse de la loi :

- **18 mai 2014** : « initiative pour que les pédophiles ne travaillent plus avec les enfants ».
- **Constitution** : 123c Cst
- **Le CF avait fait un contre-projet** : il permettait aussi l'interdiction à vie mais permettait un pouvoir d'appréciation au juge pour se conformer au principe de proportionnalité. Ce contre-projet a été adopté en 2015. Il a été beaucoup moins loin que l'initiative ci-dessus.
- **Entrée en vigueur de l'initiative** «pour que les pédophiles ne travaillent plus avec les enfants» le 1^{er} janvier 2019 (**à prendre pour l'examen : voir la Cst modifiée au 1^{er} janvier 2019**). Je ne comprends pas car il est déjà maintenant dans la Cst donc est-il déjà en vigueur ?

123c Cst - Mesure consécutive aux infractions sexuelles sur des enfants, des personnes incapables de résistance ou de discernement

Quiconque est condamné pour avoir porté atteinte à l'intégrité sexuelle d'un enfant ou d'une personne dépendante est définitivement privé du droit d'exercer une activité professionnelle ou bénévole en contact avec des mineurs ou des personnes dépendantes.

2. Interdiction d'exercer une activité

Interdiction : à vie, automatique et une fois prononcée, ne peut pas être levée. **Types** :

- **Interdiction d'exercer une activité ordinaire** 67 al. 1 CP : « Si l'auteur a commis un crime ou un délit dans l'exercice d'une activité professionnelle ou d'une activité non professionnelle organisée et qu'il a été condamné pour cette infraction à une peine privative de liberté de plus de six mois, le juge peut lui interdire totalement ou partiellement l'exercice de cette activité ou d'activités comparables pour une durée de six mois à cinq ans, s'il y a lieu de craindre qu'il commette un nouveau crime ou délit dans l'exercice de cette activité »
 - **Ne concerne pas forcément les mineurs**
 - Auteur a commis **crime ou délit** dans l'exercice de sa **profession** ou dans une activité **non-professionnelle organisée** (bénévolat, club sportif etc.) Exemple : gestionnaire de fortune qui commet une escroquerie ou abus de confiance
 - **PPL** : de 6 mois au moins
 - **Récidive** : crainte de **récidive** de délit ou crime dans **l'exercice de la profession**.
 - **Conséquence** : le juge peut interdire totalement ou partiellement l'exercice de l'activité pour une durée de 6 mois à 5 ans
- **Interdiction qualifiée : protège les mineures et personnes particulièrement vulnérables** (67 al. 2 CP) « Si l'auteur a commis un crime ou un délit contre un mineur ou une autre personne particulièrement vulnérable et qu'il y a lieu de craindre qu'il commette un nouvel acte de même genre dans l'exercice d'une activité professionnelle ou d'une activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables, le juge peut lui interdire l'exercice de cette activité pour une durée de un à dix ans »
 - **Personne particulièrement vulnérable** : personne ayant besoin d'assistance d'autrui pour accomplir les actes ordinaires de la vie en raison de l'âge, maladie,

déficience mentale psychique ou durable. Mineur ou personne particulièrement vulnérable.

- **Forme qualifiée moins grave:**
 - **Pas forcément dans le cadre de la profession**
 - **Risque de récidive** dans son activité professionnelle ou non-professionnelle organisée qui met la personne en contact régulier avec des mineurs ou personnes vulnérables)
 - **Activité impliquant un contact régulier (67 al. 2 CP)** : contact direct avec les mineurs ainsi que liste non-exhaustive : soit les soins, restauration, vente, prêt destiné aux mineurs etc. Ainsi que les activités exercées dans les établissements fournissant ces prestations (tâches de nettoyage dans les écoles, ou jardinier de la crèche)
- **Interdiction d'activité** : le juge peut interdire l'activité de 1 à 10 ans; ou à vie (s'il estime que ce ne sera pas suffisant). **Un réexamen est encore possible**

67 al. 2bis nCP : nouvel article (pas encore dans le CP)

^{2bis} Le juge peut prononcer à vie une interdiction au sens de l'al. 2 s'il est à prévoir qu'une durée de dix ans ne suffira pas pour que l'auteur ne représente plus de danger. A la demande des autorités d'exécution, il peut prolonger de cinq ans en cinq ans au plus une interdiction limitée dans le temps prononcée en vertu de l'al. 2 lorsque cette prolongation est nécessaire pour empêcher l'auteur de commettre un nouveau crime ou délit de même genre que celui qui a donné lieu à l'interdiction.

- **Interdiction la plus grave (67 al. 3 et 4 nCP)** :

³ S'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux art. 59 à 61, 63 ou 64 pour un des actes suivants, le juge lui interdit à vie l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs:

- a. traite d'êtres humains (art. 182) si l'infraction a été commise à des fins d'exploitation sexuelle et que la victime était mineure;
- b. actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187), des personnes dépendantes (art. 188) ou des mineurs contre rémunération (art. 196);
- c. contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191), actes d'ordre sexuel avec des personnes hospitalisées, détenues ou prévenues (art. 192), abus de la détresse (art. 193), exhibitionnisme (art. 194), encouragement à la prostitution (art. 195) ou désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel (art. 198), si la victime était mineure;
- d. pornographie (art. 197):
 1. au sens de l'art. 197, al. 1 ou 3,
 2. au sens de l'art. 197, al. 4 ou 5, si les objets ou représentations avaient comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des mineurs.

⁴ S'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux art. 59 à 61, 63 ou 64 pour un des actes suivants, le juge lui interdit à vie l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des adultes particulièrement vulnérables, ainsi que l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée relevant du domaine de la santé qui implique des contacts directs avec des patients:

- a. traite d'êtres humains (art. 182) à des fins d'exploitation sexuelle, contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191), actes d'ordre sexuel avec des personnes hospitalisées, détenues ou prévenues (art. 192), abus de la détresse (art. 193), exhibitionnisme (art. 194), encouragement à la prostitution (art. 195) ou désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel (art. 198), si la victime était:
 1. un adulte particulièrement vulnérable, ou
 2. un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre;
- b. pornographie (art. 197, al. 2, 1^{re} phrase, 4 ou 5), si les objets ou représentations avaient comme contenu:
 1. des actes d'ordre sexuel avec un adulte particulièrement vulnérable, ou
 2. des actes d'ordre sexuel avec un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre.

- **Effets** : une **interdiction automatique d'activité prononcée à vie** en contact régulier
 - **Pas de réexamen possible.**
 - **L'interdiction est automatique** : le juge n'a pas de marge de manœuvre, pas de pesée d'intérêts.
- **Personnes touchées** : les mineurs et personnes particulièrement vulnérables.
 - Interdiction d'activité en contact avec **des mineurs**
 - Interdiction d'activité avec des **adultes particulièrement vulnérables** ou adultes **incapables de discernement** ou de **résistance** dans un état de dépendance **physique** ou **psychique**. La conséquence est l'interdiction de l'activité professionnelle ainsi qu'une interdiction d'activité dans le domaine de la santé avec des patients.
 - La partie plaignante décide de l'avenir professionnel de la personne
- **Crimes, délits ou contraventions (198 CP).**
 - **Pas de plancher minimal de la peine**
 - **Indépendamment du risque de récidive** : l'interdiction d'activité est indépendante du risque de récidive ou de dangerosité.
 - L'infraction commise **n'est pas forcément faite dans le cadre professionnel** (peut être dans le cadre privé).

- **Cas de très peu de gravité (67 al. 4 bis CP) :**

^{4bis} Dans les cas de très peu de gravité, le juge peut exceptionnellement renoncer à prononcer une interdiction d'exercer une activité au sens des al. 3 ou 4 lorsqu'elle ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure. Il ne peut le faire si l'auteur:

- a. a été condamné pour traite d'êtres humains (art. 182), contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191) ou encouragement à la prostitution (art. 195), ou qu'il
- b. est pédophile conformément aux critères de classification internationalement reconnus.

- Le juge **peut renoncer** à prononcer une interdiction d'exercer si elle ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure. Néanmoins, il **peut** le faire si :
 - Il est condamné pour les infractions de la let. a
 - Il est pédophile au sens scientifique (expertise psychiatrique).

3. Interdictions de contacts et géographiques (67b ss CP) :

Protection des victimes d'harcèlement obsessionnel ou victimes domestiques. On ne vise pas que les mineurs ou les vulnérables.

- **Conditions :**
 - **Crime ou délit** contre une ou plusieurs personnes
 - **Pas de peine minimale**
 - **Récidive** : crainte d'une récidive, en contact avec cette personne
 - **Cas de la personne irresponsable** : cette interdiction peut être prononcée également contre une personne irresponsable totalement (19 al. 3 CP).
- **Effets :**
 - **Interdiction de contact ou géographique de 5 ans au plus** : on peut prolonger de 5 ans en 5 ans si la victime était un mineur ou personne vulnérable. On peut interdire de fréquenter des rues, des places etc.
 - **Casier judiciaire spécial** : mention d'interdiction d'activité ou la mention d'interdiction de contact, ou géographique.

4. Dispositions propres à l'interdiction d'activité ou de contact et géographiques :

- **Assistance probatoire :**
 - Durant l'interdiction d'activité ou de contact, le juge peut prononcer une telle assistance (67 al. 6 CP et 67b al. 4 CP)
- **Bracelet électronique :**
 - On peut l'utiliser pour localiser la personne (67b al. 3 CP).
- **Sanctions :**
 - Infraction à ces interdictions, c'est une violation de 294 CP (infraction à une interdiction de contact, d'activité ou géographique)

5. L'interdiction de conduire art. 67e CP

1. L'interdiction de conduire (67e CP) :

« Si l'auteur a utilisé un véhicule automobile pour commettre un crime ou un délit, le juge peut ordonner conjointement à une peine ou à une mesure prévue aux art. 59 à 64 le retrait du permis d'élève conducteur ou du permis de conduire pour une durée d'un mois à cinq ans s'il y a lieu de craindre de nouveaux abus ».

- **Avant** : avant, le retrait de permis était seulement de l'administratif (LCR).
- **Maintenant** : on a ce nouvel article, qui **ne relève pas** d'une infraction à la circulation routière.
- **Crime ou délit** : on est ici dans le cas où le crime ou délit est en lien avec le véhicule automobile. On utilise la voiture pour commettre un crime ou un délit (transport d'un homme qu'on a tué). Le véhicule est le moyen qui favorise la commission de l'infraction.
- **Risque de récidive.**

- **Effets** : le juge peut prononcer un retrait de permis pour une **durée d'1 mois à 5 ans**.

6. La publication du jugement art. 68 CP

1. Publication du jugement (68 CP) :

- **Champ d'application** : porte sur le jugement de condamnation ou d'acquiescement.
 - **Publication du jugement de condamnation** : est publié dans l'intérêt public pour mettre en garde le public contre un danger, ou quand une personne est lésée, la publication est importante pour la personne à qui on a fait tort.
 - **Publication du jugement d'acquiescement** : publié pour réhabiliter une personne accusée à tort et la publication se fait au frais de l'état ou du dénonciateur.
- **Frais** : la publication du jugement se fait au frais du condamné.
- **Modalités** :
 - Dans la FAO ou n'importe quel journal du moment où cela touche le public.

7. Confiscation 69-72 CP

Confiscation : contre les choses ou biens patrimoniaux.

- **Confiscation d'objets dangereux (69 CP)** :
 - **Confiscation de sécurité** : pour protéger la collectivité en neutralisant des objets dangereux objets d'infractions ou qui ont servi à commettre ou qui peuvent être réutilisés. Ils compromettent la morale, l'ordre public etc. P.ex. : DVD avec pornographie dure, ou pistolets ou drogue. L'objet n'est pas défini : il peut aussi s'agir d'une voiture si celle-ci est réputée dangereuse.
 - **Pas de prescription** : aussi longtemps qu'il y a un danger pour la collectivité
- **Confiscation de choses patrimoniales (70ss CP)** :
 - **But éthique** : le crime ne paie pas donc on enlève le produit du crime.
 - **Valeurs** : sont le résultat d'une infraction (argent volé ou valeur destinée à récompenser l'auteur, l'argent promis à un tueur à gage ou qu'a décidé l'auteur).
 - **Valeur disponible** : il faut montrer le lien entre la valeur et l'infraction en amont.
 - **La valeur n'est pas restituée au lésé** : si demain on nous vole notre voiture, on ne passera pas par la confiscation, on va seulement nous restituer la voiture.
 - **Le bien sera dévolu à l'état** : attribution directe. Dans ces cas de confiscation l'état peut passer devant d'autres éventuels créanciers.
 - **Montant brut à confisquer** : on ne déduit pas les frais d'acquisition. Celui qui vend et produit le cannabis ne pourra pas dire « je déduis les coûts de l'achat d'engrais et matériel horticole ».
 - **La confiscation peut être prononcée en mains de tiers** : personne n'ayant pas participer de manière relevante mais qui possède un droit sur la chose. On peut confisquer à deux conditions cumulatives : 1) s'il a acquis la valeur en ignorance des faits soit de BF et 2) s'il fournit une contre-prestation adéquate et 3) si la confiscation se révèle de valeur excessive (pas utilisée). Ex : X me donne une montre de 1000 CHF et n'ai pas idée que cet argent a été volé pour acheter la montre. Peut-on me confisquer la montre ? J'étais de BF ET je n'ai pas fourni de contre-prestation donc on va pouvoir me confisquer la montre. Dans une autre hypothèse, si j'achète la montre à mon ami, j'ai offert une contre-prestation adéquate donc on ne pourra pas me la confisquer.
 - **Créance compensatrice** : plus de lien causal avec l'infraction : la valeur à confisquer n'est plus disponible mais d'autres valeurs sont disponibles. Le juge crée une créance

compensatrice sur ces autres valeurs. Le but c'est de ne pas avantager l'auteur de l'infraction qui aura utilisée le produit de son infraction. Le montant doit être équivalent aux valeurs qui auraient dû être confisquées. Elle peut être prononcée en mais de tiers au même titre que la confiscation aux mains de tiers. Ex : je reçois la montre de mon ami et je la vends. Avec les 1000 CHF que je reçois avec cette vente je pars en vacances. L'argent est dépensé. Sur mon compte en banque j'ai 5000 CHF acquis de manière légale par mon travail : peut-on me prendre 1000 CHF sur mon compte ? Je suis de BF et pas de contre-prestation : alors on pourra prononcer une créance compensatrice de 1000 CHF sur mon compte en banque. L'État n'a pas de droit préférentiel par rapport à d'autres créanciers contrairement aux autres compensations.

- **Confiscation de valeurs patrimoniales d'une organisation criminelle : 72 CP**
 - Permet de confisquer les valeurs patrimoniales où les **organisations** ont un pouvoir de disposition.
 - **Avoir un pouvoir de disposition**
 - **Une organisation criminelle (260ter CP)** : 3 personnes minimum pour une durée indépendamment de ses effectifs, règles, rôles etc. **But** : commettre des actes de violence criminelle ou se procurer des revenus de manière criminelle. Exemple : EI / mafia etc.
 - **Les valeurs des personnes ayant porté soutien aux organisations criminelles sont présumées soumises à cette organisation.** Il suffit à la personne présumée appartenir à l'organisation de prouver la source licite de la valeur pour que la présomption soit renversée.

8. Allocation au lésé 73 CP

Allocation au lésé 73 CP :

- $\neq$ Restitution au lésé. Caractère subsidiaire
- But : réparer le dommage du lésé s'il n'y a pas d'autre moyen de le réparer.
- Conditions : il faut un dommage en lien avec l'infraction, non-couvert par l'assurance et l'auteur ne réparera jamais le dommage ou tort moral. Le lésé doit formuler une requête et cèdera la part correspondante de la créance à l'état pour ne pas toucher 2x à l'argent.
- Effets : Le juge allouera soit le montant de la PP au lésé soit le montant de l'amende, il pourra aussi allouer la valeur confisquée, la créance compensatrice ou le montant du cautionnement préventif.