



Chapitre de livre

2019

Published version

Open Access

This is the published version of the publication, made available in accordance with the publisher's policy.

Les interactions entre les procédures administratives, civiles et pénales

Grodecki, Stéphane

How to cite

GRODECKI, Stéphane. Les interactions entre les procédures administratives, civiles et pénales. In: Mélanges à la mémoire de Bernard Corboz. Grégory Bovey ... [et al.] (Ed.). Genève : Schulthess éditions romandes, 2019. p. 355–373.

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:135047>

Les interactions entre les procédures administratives, civiles et pénales

Sommaire	Page
Introduction.....	356
I. La suspension	356
A. En procédure administrative	357
B. En procédure civile.....	358
C. En procédure pénale	359
D. Synthèse intermédiaire	360
II. Les questions préjudicielles	360
A. En procédure administrative	361
B. En procédure civile.....	361
C. En procédure pénale	362
D. Synthèse intermédiaire	362
III. L'utilisation des résultats d'une autre procédure.....	362
A. En procédure administrative	363
B. En procédure civile.....	364
C. En procédure pénale	366
IV. Synthèse.....	370
Conclusion	370
Bibliographie	372

* Chargé de cours à l'Université de Genève, Premier procureur à Genève, Docteur en droit. La présente contribution n'engage que son auteur.

Introduction

Le pénal tient le civil en état. Ce principe, originellement consacré à l'art. 4 du Code de procédure pénale français¹, ne fait pas partie des principes fondamentaux de l'ordre juridique et des valeurs suisses selon le Tribunal fédéral². Le droit suisse consacre d'ailleurs, dans l'ensemble, le principe inverse, soit celui de l'indépendance du juge civil par rapport à la juridiction pénale³.

Dans la pratique, il est fréquent qu'un litige implique des autorités administratives, civiles et pénales. Il est dès lors fondamental de pouvoir identifier, d'une part, dans quels cas une procédure doit être suspendue jusqu'à droit connu sur une autre procédure⁴ et, d'autre part, à quelles conditions les résultats d'une première procédure peuvent, voire doivent, être utilisés dans le cas d'une seconde⁵, y compris lorsqu'une question préjudicielle a été tranchée par une autre autorité⁶.

Les procédures administratives, civiles et pénales connaissent toutes des règles à cet égard. Elles ne sont toutefois guères examinées conjointement par la doctrine. Il nous a dès lors paru intéressant de les synthétiser dans ces trois domaines procéduraux⁷, pour tenter d'en déduire une interprétation aboutissant à un système globalement cohérent, notamment s'agissant de l'utilisation en procédure pénale des résultats de procédures administratives ou civiles.

I. La suspension

- 1 Faut-il attendre le résultat d'une autre procédure avant de poursuivre l'instruction ? C'est l'une des premières questions qui se posera lorsque plusieurs procédures parallèles sont en cours en lien avec un état de fait connexe. Les lois de procédures civile et pénale contiennent toutes deux des normes potestatives sur la suspension de la procédure (art.

¹ Depuis le 5 mars 2007, l'art. 4 du Code de procédure pénale français a été modifié et a explicitement renversé ce principe. Aujourd'hui, cette disposition a la teneur suivante : *La mise en mouvement de l'action publique n'impose pas la suspension du jugement des autres actions exercées devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une influence sur la solution du procès civil.*

² ATF 119 II 386, c. 1c.

³ TF, arrêt du 4.01.2011, 6B_724/2011, c. 4.

⁴ Cf. *infra* I.

⁵ Cf. *infra* III.

⁶ Cf. *infra* II.

⁷ Cf. *infra* IV.

126 CPC⁸ ; art. 314 CPP⁹), dont la portée exacte doit être examinée avec soin. En matière administrative, le droit cantonal genevois contient une norme sur la suspension (art. 14 LPA-GE¹⁰), alors qu'en matière fédérale cela découle des principes généraux de la procédure¹¹.

A. En procédure administrative

La PA¹² ne prévoit pas de disposition spécifique sur la suspension¹³. Celle-ci est 2
néanmoins possible sur la base des principes généraux du droit¹⁴. Elle doit être envisagée
limitativement, par exemple en présence d'une autre procédure dans un rapport de
connexité étroit avec la procédure administrative¹⁵. La simple existence d'une procédure
pénale portant sur les mêmes faits ne suffit ainsi pas¹⁶. En revanche, si les éléments
factuels ou juridiques à trancher par la procédure pénale sont pertinents pour la
procédure administrative, il faut en principe suspendre la seconde procédure¹⁷.

En droit genevois, en application de l'art. 14 LPA-GE, lorsque le sort d'une procédure 3
administrative dépend de la solution d'une question de nature civile, pénale ou
administrative relevant de la compétence d'une autre autorité et faisant l'objet d'une
procédure pendante devant ladite autorité, la suspension de la procédure administrative
peut, le cas échéant, être prononcée jusqu'à droit connu sur cette question.

Il s'agit d'une norme potestative qui laisse une grande marge de manœuvre à l'autorité, 4
laquelle ne doit toutefois pas suspendre une procédure lorsqu'elle est en mesure de la
trancher sans délai¹⁸. Il ressort de la jurisprudence que les autorités administratives
n'ayant pas à se prononcer sur des litiges purement civils, il ne se justifie en principe pas
de suspendre une procédure administrative jusqu'à droit jugé dans une procédure civile
parallèle¹⁹.

⁸ Code de procédure civile suisse ; RS 272.

⁹ Code de procédure pénale suisse ; RS 312.0.

¹⁰ Loi genevoise sur la procédure administrative ; RS E 5 10.

¹¹ TANQUEREL, p. 230.

¹² Loi fédérale sur la procédure administrative ; RS 172.021.

¹³ Il faut néanmoins citer l'art. 33b al. 1 PA, qui prévoit le mécanisme de la suspension pour les cas de médiation.

¹⁴ TANQUEREL, p. 228 ss ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, p. 386.

¹⁵ SEETHALER/PORTMANN, N. 60.

¹⁶ TF, arrêt du 30.12.2016, 2C_24/2016, c. 3 ; TF, arrêt du 9.01.2015, 2C_555/2014, c. 4.4, in SJ 2015 I 226.

¹⁷ ATF 119 Ib 158, c. 2c.

¹⁸ GRODECKI/JORDAN, art. 14 N 203 ss.

¹⁹ TA GE, arrêt du 23.03.1988, in SJ 1989 419.

- 5 S'agissant d'une suspension comme dépendante du droit pénal, il a été jugé que lorsqu'il existe un système de double procédure pénale et administrative pour les mêmes faits – comme par exemple en matière de circulation routière –, le juge doit en aménager la coordination²⁰, cas échéant en suspendant la procédure administrative jusqu'à droit jugé au pénal²¹. Tel n'est toutefois pas le cas lorsque les législations administrative et pénale poursuivent un but différent²², par exemple s'agissant d'une injure proférée par un avocat, dont la procédure disciplinaire n'a pas à être suspendue jusqu'à droit connu sur la procédure pénale²³.
- 6 La principale limite à la suspension d'une procédure administrative est en définitive l'interdiction du déni de justice (art. 29 al. 1 Cst.²⁴), lequel consacre entre autres le principe de la célérité. L'autorité viole cette garantie lorsqu'elle ne rend pas une décision qu'il lui incombe de prendre dans le délai prescrit par la loi ou dans le délai que la nature de l'affaire et les circonstances font apparaître comme raisonnable²⁵.

B. En procédure civile

- 7 Selon l'art. 126 CPC, le tribunal peut ordonner la suspension de la procédure si des motifs d'opportunité le commandent. La procédure peut notamment être suspendue lorsque la décision dépend du sort d'un autre procès.
- 8 Il ressort de la jurisprudence que la suspension doit répondre à un besoin réel et être fondée sur des motifs objectifs. Elle ne saurait être ordonnée à la légère, les parties ayant un droit à ce que les causes pendantes soient traitées dans des délais raisonnables. Le juge bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation en la matière. Une suspension dans l'attente de l'issue d'un autre procès peut se justifier en cas de procès connexes. Comme le juge civil n'est pas lié par le jugement pénal (art. 53 CO²⁶)²⁷, l'existence d'une procédure pénale ne justifiera qu'exceptionnellement la suspension de la procédure civile²⁸. Tel n'est en particulier pas le cas lorsque la procédure pénale est loin d'être achevée²⁹. En revanche, si les parties en conviennent et que la procédure pénale porte sur des faits décisifs et utiles à la manifestation de la vérité, une suspension peut se

²⁰ ATF 139 II 95, c. 3.2.

²¹ ATF 119 Ib 158, c. 2c.

²² TF, arrêt du 9.01.2015, 2C_555/2014, c. 4.4, in SJ 2015 I 226.

²³ TF, arrêt du 9.01.2015, 2C_555/2014, in SJ 2015 I 226.

²⁴ Constitution fédérale ; RS 101.

²⁵ ATF 135 I 265, c. 4.4 ; ATF 130 I 312, c. 5.1.

²⁶ Code des obligations ; RS 220.

²⁷ Cf. *infra* III, B.

²⁸ TF, arrêt du 17.02.2015, 4A_683/2014, c. 2.1.

²⁹ TF, arrêt du 17.02.2015, 4A_683/2014.

justifier³⁰. S'agissant de la procédure administrative, lorsque le juge civil doit trancher préjudiciellement une question qui relève de la compétence de l'autorité administrative, il doit en principe suspendre sa procédure afin d'éviter les décisions contradictoires³¹. La suspension doit en définitive demeurer exceptionnelle et, en cas de doute sur son utilité, il faut y renoncer³².

C. En procédure pénale

A teneur de l'art. 314 al. 1 CPP, le ministère public peut suspendre une instruction, 9 notamment lorsque l'auteur ou son lieu de séjour est inconnu ou qu'il existe des empêchements momentanés de procéder (let. a), lorsque l'issue de la procédure pénale dépend d'un autre procès dont il paraît indiqué d'attendre la fin (let. b), lorsque l'affaire fait l'objet d'une procédure de conciliation dont il paraît indiqué d'attendre la fin (let. c) ou lorsqu'une décision dépend de l'évolution future des conséquences de l'infraction (let. d). Dans l'optique de la présente contribution, seule la lettre b sera examinée.

Selon la jurisprudence, un large pouvoir d'appréciation doit là aussi être accordé aux 10 autorités pénales en matière de suspension, mais elles doivent faire preuve de retenue, étant précisé qu'en principe il appartient également aux autorités pénales d'examiner et de trancher des questions préjudicielles ressortissant à un autre domaine du droit, par exemple le droit civil³³.

La suspension d'une procédure pénale dans l'attente d'une procédure civile peut se 11 justifier si l'issue de cette dernière semble indispensable à la procédure pénale. Le Tribunal fédéral a ainsi confirmé la suspension d'une procédure pénale portant sur des faux dans les titres (art. 251 CP³⁴) et des escroqueries (art. 146 CP) dans l'attente du jugement civil sur un litige relevant du droit du travail où employé et employeur s'opposaient des prétentions pécuniaires réciproques, car la procédure civile – déjà bien avancée – allait porter sur « l'établissement de faits (existence de malversations, véracité des déclarations des intimés, exactitude des écritures présentées) dont l'utilité au pénal est manifeste »³⁵. Il en va de même de la suspension d'une procédure pénale relative à de la concurrence déloyale, lorsque les mêmes questions sont abordées dans une procédure civile avancée³⁶. En revanche, lorsque la question à trancher concerne l'existence d'un

³⁰ CJ GE, arrêt du 27.07.2015, CAPH/129/2015, c. 2.

³¹ ATF 129 III 186, c. 2.3.

³² BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, p. 227.

³³ TF, arrêt du 1.07.2015, 1B_21/2015, c. 2.1 ; TF, arrêt du 19.06.2013, 1B_421/2012, c. 2.1 ; TF, arrêt du 7.03.2012, 1B_721/2011, c. 3.1.

³⁴ Code pénal suisse ; RS 311.0.

³⁵ TF, arrêt du 19.06.2013, 1B_421/2012.

³⁶ TF, arrêt du 1.07.2015, 1B_21/2015.

contrat antidaté, le Tribunal fédéral a jugé que la suspension de la procédure pénale ne se justifiait pas car les autorités pénales étaient mieux armées que le juge civil pour l'examiner, notamment grâce à la possibilité d'ordonner des mesures de contrainte³⁷. Enfin, en cas de violation d'une obligation d'entretien (art. 217 CP), il se justifie également en principe d'attendre le résultat d'une procédure civile ouverte en modification de l'obligation de l'entretien avant de statuer au pénal³⁸.

- 12 S'agissant de la suspension d'une procédure pénale dans l'attente d'une procédure administrative, le Tribunal fédéral a annulé la suspension d'une procédure pénale dirigée contre un médecin pour violation du secret professionnel (art. 321 CP) suite à la dénonciation de l'un des avocats des parties à la commission de surveillance des avocats, car l'attente de la décision de cette dernière commission n'était pas pertinente pour examiner l'infraction pénale reprochée au médecin³⁹.

D. Synthèse intermédiaire

- 13 L'examen des principes régissant la suspension en procédures administrative, civile et pénale démontre que, dans les trois domaines, un large pouvoir d'appréciation est laissé à l'autorité pour déterminer si elle doit suspendre ou poursuivre sa procédure, nonobstant l'existence d'une procédure parallèle. Les approches sont similaires dans les trois matières. L'existence d'une procédure parallèle ne suffit pas, à elle seule, à entraîner la suspension d'une procédure subséquente devant une autre autorité. Pour ordonner une suspension, il faut, d'une part, que la question à trancher soit indispensable, voire seulement nécessaire, mais pas uniquement pratique, à la nouvelle procédure. D'autre part, le principe de célérité (art. 29 al. 1 Cst.) – en particulier en cas de risque de prescription – ne doit pas s'opposer à une suspension. Corollaire de cette approche plutôt restrictive de la suspension, il arrivera fréquemment que l'autorité administrative, civile ou pénale doive, préjudiciellement, trancher des questions qui relèvent, originellement, de la compétence d'une autre autorité. Il convient dès lors de rappeler les règles applicables en la matière.

II. Les questions préjudicielles

- 14 L'autorité administrative, civile ou pénale peut-elle, à titre préjudiciel, trancher une question qui relève du domaine d'une autre autorité ? Au vu des conditions restrictives

³⁷ TF, arrêt du 13.04.2011, 1B_67/2011.

³⁸ SCHMID/JOSITSCH, p. 632.

³⁹ TF, arrêt du 18.07.2017, 1B_163/2014.

applicables en matière de suspension, la réponse doit être positive. L'art. 31 LTF⁴⁰ prévoit ainsi que si le Tribunal fédéral est compétent sur le fond, il statue également sur les questions préjudicielles. Il s'agit là de l'expression d'un principe général de procédure⁴¹, applicable à tous les stades de la procédure, en matière administrative, civile ou pénale, exprimée par l'adage *le juge de l'action est le juge de l'exception*⁴².

A. En procédure administrative

Selon le Tribunal fédéral, il n'est pas de la compétence habituelle d'une autorité administrative de trancher une question qui relève du juge civil. Il est néanmoins admis, 15
sauf disposition spéciale contraire, qu'une autorité administrative, dans le cadre de sa compétence, tranche des questions qui relèvent de la compétence d'une autre autorité, à condition que cette dernière n'ait pas encore statué⁴³. L'autorité qui se prononce sur une question préjudicielle doit la traiter de la même façon que le ferait l'organe normalement compétent et ne saurait sans autre s'écarter de la pratique de ce dernier⁴⁴.

B. En procédure civile

En matière civile, le Tribunal fédéral est plus prudent. Il reconnaît ainsi le droit général 16
du juge civil de trancher, à titre préjudiciel, les questions, en particulier de droit public, nécessaires pour rendre un jugement⁴⁵, précisant que si la question a été tranchée par l'autorité administrative compétente, le juge civil est lié, sauf cas de nullité absolue⁴⁶. Au vu du risque conséquent de décisions contradictoires, la jurisprudence préconise néanmoins la suspension de la procédure civile, en particulier lorsque l'autorité administrative a d'ores et déjà été saisie⁴⁷.

⁴⁰ Loi sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110.

⁴¹ ATF 131 III 546, c. 2.3. Cf. aussi ATF 137 III 8, c. 3.3.1 ; ATF 139 II 233, c. 5.4.2 ; BOOG, N 1 ; AUBRY-GIRARDIN, N 5.

⁴² DONZALLAZ, p. 243.

⁴³ ATF 139 II 233, c. 5.4.2.

⁴⁴ TANQUEREL, p. 230 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, p. 386.

⁴⁵ ATF 137 III 8, c. 3.3.1 ; ATF 131 III 546, c. 2.3. Cf. aussi HOHL, p. 21.

⁴⁶ TF, arrêt du 10.06.2016, 5A_931/2015, c. 3.3.2 in SJ 2017 I 123 ; ATF 136 III 130, c. 3.2.

⁴⁷ ATF 129 III 186, c. 2.3.

C. En procédure pénale

- 17 Selon le Tribunal fédéral il appartient en principe également aux autorités pénales d'examiner et de trancher des questions préjudicielles nécessaire à une procédure pénale ressortissant à un autre domaine du droit, par exemple le droit civil⁴⁸ ou administratif⁴⁹.

D. Synthèse intermédiaire

- 18 Il ressort des éléments qui précèdent que la compétence pour une autorité de trancher, si cela n'a pas encore été fait par l'autorité compétente, une question préjudicielle est reconnue en droit suisse comme un principe général de procédure, en droit administratif, civil et pénal (cf. art. 31 LTF). L'examen de la jurisprudence montre néanmoins qu'en matière civile la suspension est préconisée, ce qui est moins le cas en matière pénale ou administrative.
- 19 Précisons encore que sur le point préjudiciel tranché par l'autorité, la décision ne constitue qu'un motif du jugement ou de la décision et ne jouit pas de l'autorité de la chose jugée ou décidée⁵⁰. Elle ne liera ainsi nullement l'autorité compétente en la matière.

III. L'utilisation des résultats d'une autre procédure

- 20 Nous avons pu constater qu'il n'existe pas de suspension automatique en cas de procédures parallèles en matière administrative, civile ou pénale. Ces différentes procédures vont donc souvent suivre, parallèlement, leur voie. Il arrive ainsi fréquemment que des décisions d'une procédure puissent être versées dans une autre procédure. Il faut alors examiner à quelles conditions elles peuvent cas échéant lier l'autre autorité. Mais il arrive encore plus souvent que des preuves soient administrées dans une procédure puis ensuite versées, par une partie, dans une autre procédure. Il faut alors déterminer si ces éléments peuvent être utilisés comme moyens de preuve par la seconde autorité.
- 21 Cette dernière question pose un problème particulier en procédure pénale, où le prévenu dispose d'un droit de protection plus étendu que lorsqu'il est partie à une procédure

⁴⁸ TF, Praxis 99 (2010) N 57, 415 ; HOHL, p. 21.

⁴⁹ LANDSHUT/BOSSHARD, N 13a ; DONZALLAZ, p. 248.

⁵⁰ ATF 137 III 8, c. 3.3.1 ; ATF 131 III 546, c. 2.3.

administrative ou civile, notamment le droit de ne pas collaborer ou s'incriminer, consacré par la maxime *nemo tenetur se ipsum accusare*.

A. En procédure administrative

Selon la jurisprudence, le jugement pénal ne lie en principe pas l'autorité administrative. 22 Afin d'éviter dans la mesure du possible des décisions contradictoires, la jurisprudence a admis, s'agissant de se prononcer sur l'existence d'une infraction, que l'autorité administrative ne devait pas s'écarter sans raison sérieuse des faits constatés par le juge pénal ni de ses appréciations juridiques qui dépendent fortement de l'établissement des faits, en particulier lorsque le jugement pénal a été rendu au terme d'une procédure publique ordinaire au cours de laquelle les parties ont été entendues et des témoins interrogés. L'autorité administrative ne peut dès lors s'écarter du jugement pénal que si elle est en mesure de fonder sa décision sur des constatations de fait que le juge pénal ne connaissait pas ou qu'il n'a pas prises en considération, si l'appréciation à laquelle s'est livré le juge pénal se heurte clairement aux faits constatés ou si ce dernier n'a pas élucidé toutes les questions de droit, en particulier celles qui touchent à la violation des règles de droit applicable en matière administrative. Cette dernière hypothèse recouvre notamment le cas où le juge pénal a rendu sa décision sur la seule base du dossier, sans procéder lui-même à des débats⁵¹, ou lorsqu'une ordonnance de non-entrée en matière succincte a été rendue⁵².

Il en va pratiquement de même en matière d'assurances sociales. Le juge des assurances 23 sociales n'est ainsi pas lié par les constatations de fait et l'appréciation du juge pénal. Il ne s'en écarte cependant que si les faits établis au cours de l'instruction pénale et leur qualification juridique ne sont pas convaincants, ou s'ils se fondent sur des considérations spécifiques du droit pénal qui ne sont pas déterminantes en droit des assurances sociales⁵³. La définition de participation à une rixe est, par exemple, plus large en matière d'assurances sociales qu'en matière pénale, la procédure pénale ne liant alors pas le juge des assurances sociales⁵⁴.

En application de cette approche, le Tribunal fédéral a jugé qu'à condition que la partie 24 concernée ait bénéficié de la possibilité de se déterminer à leur propos, des preuves

⁵¹ ATF 139 II 95, c. 3.2 ; ATF 136 II 447, c. 3.1.

⁵² TF, arrêt du 15.12.2016, 8C_98/2016, c. 4.2.

⁵³ TF, arrêt du 20.11.2017, 8C_788/2016, c. 5.1, in SJ 2018 I 85 ; ATF 125 V 237, c. 6a.

⁵⁴ TF, arrêt du 20.11.2017, 8C_788/2016, in SJ 2018 I 85.

recueillies dans le cadre d'une procédure pénale peuvent être valablement utilisées dans une procédure administrative parallèle⁵⁵.

- 25 S'agissant d'éléments tranchés par le juge civil, la jurisprudence précise que si ce dernier a tranché, à titre préjudiciel, une question administrative, l'autorité administrative n'est pas liée par le jugement civil⁵⁶. En revanche, lorsque le juge civil a tranché des éléments relevant de sa compétence, ceux-ci lient l'autorité ou le juge administratifs⁵⁷. Comme pour les moyens de preuve récoltés par le juge pénal, les éléments de preuve, notamment les auditions, récoltés par le juge civil peuvent être librement utilisés par l'administration car la procédure administrative est régie par le principe de la libre appréciation des preuves⁵⁸.

B. En procédure civile

- 26 Selon l'art. 53 CO, le juge civil n'est point lié par les dispositions du droit criminel en matière d'imputabilité, ni par l'acquittement prononcé au pénal, pour décider s'il y a eu faute commise ou si l'auteur de l'acte illicite était capable de discernement. Le jugement pénal ne lie pas davantage le juge civil en ce qui concerne l'appréciation de la faute et la fixation du dommage. Cette disposition, qui est applicable à tout le droit privé⁵⁹, régit l'indépendance du juge civil envers le droit pénal, l'acquittement prononcé par le tribunal pénal et les décisions du juge pénal en général. Cette indépendance concerne les dispositions du droit pénal en matière d'imputabilité et l'acquittement⁶⁰ lorsqu'il s'agit de juger de la culpabilité ou de l'innocence en droit civil (al. 1). L'indépendance vise aussi l'appréciation du tribunal pénal en ce qui concerne la faute⁶¹ et la fixation du dommage (al. 2). La jurisprudence voit dans cette disposition une intervention limitée à la question de la faute et de l'appréciation du dommage. Pour ces deux domaines, il est exclu, dans l'intérêt du droit matériel fédéral, que le juge civil soit lié par un jugement pénal antérieur. L'indépendance en matière de constatation et d'appréciation de l'état de fait n'empêche certes pas le juge civil d'attendre le résultat de la procédure probatoire de l'instruction pénale et de le prendre en compte. Le fait que, dans ce cas, il ne s'écartera

⁵⁵ TF, arrêt du 25.08.2017, 2C_343/2017, c. 4 in SJ 2017 I 440. Cf. aussi TF, arrêt du 12.03.2019, 1B_492/2018 où le Tribunal fédéral a relevé que l'utilisation des infractions de la procédure par une collectivité publique – partie plaignante dans la procédure pénale – ne cause pas de dommage irréparable au prévenu.

⁵⁶ ATF 129 III 186, c. 2.3.

⁵⁷ ATF 129 III 186, c. 2.3 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, p. 387.

⁵⁸ Cf., par exemple, TF, arrêt du 12.01.2012, 1C_363/2012, c. 4.

⁵⁹ TF, arrêt du 9.08.1999, 4C.103/1999, c. 2.b, in JAR 2001 304.

⁶⁰ ATF 123 III 306, c. 4.a.

⁶¹ ATF 126 I 43, c. 1.d.cc ; ATF 125 III 401, c. 3.

pas sans raison de l'appréciation du juge pénal est une question d'opportunité et non une prescription du droit fédéral⁶².

En revanche, lorsqu'il doit se prononcer, dans le cadre d'un procès civil, sur le sort même d'une amende pénale, le juge civil est lié par le jugement pénal. A défaut, cela remettrait en cause l'autorité de force jugée du jugement pénal⁶³. 27

Par ailleurs, le Tribunal fédéral a jugé que l'art. 53 CO ne s'appliquait pas à l'établissement des faits⁶⁴, qui ressort donc du seul droit de procédure. Il n'existe toutefois dans le CPC aucune disposition selon laquelle le juge civil serait lié par le juge pénal quant à l'établissement des faits et l'appréciation de la preuve⁶⁵. En application du principe de la libre appréciation des preuves (art. 157 CPC), le juge civil n'est ainsi pas lié par l'appréciation des faits du juge pénal, même si rien ne lui interdit de se rallier aux constatations de faits de ce juge⁶⁶. Les déclarations et moyens de preuve obtenus dans une procédure pénale peuvent ainsi être utilisés sans autre dans une procédure civile. Le juge appréciera ensuite librement ces moyens de preuve⁶⁷. 28

S'agissant du droit public, les règles sont différentes. Selon la jurisprudence, le juge civil est lié par la décision administrative de l'autorité compétente qui tranche des questions administratives nécessaires au jugement civil, à moins que la décision ne soit absolument nulle⁶⁸. Seules les questions qui pouvaient être tranchées par la décision administrative lient toutefois le juge civil⁶⁹. 29

Par ailleurs, contrairement au droit pénal⁷⁰, le devoir de collaboration qui existe en procédure administrative (art. 13 PA ; art. 22 LPA-GE) ne pose aucun problème à l'utilisation, dans une procédure civile, de déclarations faites en procédure administrative par une partie à une procédure civile. Il existe en effet le même devoir de collaboration en procédure civile (art. 160 CPC). 30

⁶² ATF 125 III 401, c. 3.

⁶³ ATF 134 III 59, c. 2.4.

⁶⁴ ATF 107 II 151, c. 5b et c.

⁶⁵ TF, arrêt du 12.09.2016, 4A_169/2016, c. 6.4.3, non publié à l'ATF 142 III 626 ; TF, arrêt du 25.02.2014, 4A_276/2014, c. 2.5.

⁶⁶ TF, arrêt du 10.10.2011, 5A_427/2011, c. 7.2

⁶⁷ KESSLER, N 4.

⁶⁸ TF, arrêt du 10.06.2016, 5A_931/2015, c. 3.3.2, in SJ 2017 I 123 ; ATF 138 III 49, c. 4 ; ATF 136 III 130, c. 3.2. Cf. aussi ATF 138 III, c. 2.3 ; ATF 138 III 193, c. 3.

⁶⁹ ATF 129 III 693, c. 3.

⁷⁰ Cf. *infra* III, C.

C. En procédure pénale

- 31 Selon une jurisprudence ancienne⁷¹, mais toujours valable selon la doctrine⁷², le juge pénal n'est pas lié par les considérations de droit ou de fait de l'autorité administrative. Reste alors à déterminer si les éléments de preuve récoltés par l'administration peuvent être utilisés dans la procédure pénale. Le Tribunal fédéral – sans trancher de manière générale la question à ce jour – a qualifié cette question de « délicate » puisque les actes de la procédure pénale sont soumis à des règles plus sévères⁷³.
- 32 S'agissant de l'utilisation de preuves provenant d'une procédure de taxation ou de soustraction d'impôt dans une procédure pénale pour usage de faux, le Tribunal fédéral a en revanche jugé que les déclarations du contribuable et les pièces qu'il a produites dans une procédure de rappel d'impôt ne sont pas, de manière générale, inutilisables au regard du droit de ne pas s'auto-incriminer lorsque l'administration fiscale a informé le contribuable de son droit de ne pas s'incriminer (art. 153 al. 1bis et 183 al. 1 LIFD⁷⁴)⁷⁵. Le Tribunal fédéral laisse néanmoins entendre dans son arrêt que lorsque le prévenu de la procédure pénale a été, dans la procédure administrative, sommé et qu'il a été menacé d'une taxation d'office ou d'une condamnation pour violation des obligations de procédure, ses déclarations ou les pièces produites dans la procédure fiscale ne seraient pas du tout exploitables en procédure pénale⁷⁶. Dans un second arrêt, le Tribunal fédéral a jugé que le principe *nemo tenetur* ne s'oppose pas à la saisie pénale d'un document préparé par une banque sur ordre de la FINMA, car cette procédure administrative n'a pas fait l'objet d'une menace pénale au sens de l'art. 292 CP⁷⁷.
- 33 La doctrine relève qu'il existe une contradiction fondamentale entre la procédure administrative – gouvernée par l'obligation de collaborer de l'administré, y compris mis en cause (art. 13 PA ; art. 22 LPA-GE)⁷⁸ – et la procédure pénale où le prévenu a le droit de refuser de déposer ou de collaborer (art. 6 CEDH⁷⁹ et 113 CPP)⁸⁰. Elle soutient ainsi que, sauf à ce que il ait été indiqué à la personne entendue dans la procédure administrative qu'elle n'avait pas l'obligation de déposer ou de collaborer, les éléments de la procédure administrative ne peuvent ni être utilisés, ni même versés à la procédure

⁷¹ ATF 105 Ib 18, c. 1b.

⁷² TANQUEREL, p. 229 ; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, p. 570.

⁷³ TF, arrêt du 25.08.2017, 2C_343/2017, c. 4, in SJ 2017 I 440.

⁷⁴ Loi fédérale sur l'impôt fédéral direct ; RS 642.11.

⁷⁵ ATF 138 IV 47.

⁷⁶ ATF 138 IV 47, c. 2.6.

⁷⁷ ATF 142 IV 207.

⁷⁸ Sur la portée de cette obligation et ses limites, cf. GRISEL, *passim*.

⁷⁹ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; RS 0.101.

⁸⁰ LIEBER, N 56 ; BENEDICK, p. 170 ss ; SCHMID, p. 64 ss.

pénale⁸¹. Certains relèvent aussi qu'il pourrait exister un problème d'égalité de traitement (art. 8 Cst.) entre celui qui subit une procédure pénale sans procédure administrative parallèle et celui qui fait face aux deux⁸².

D'autres auteurs, au contraire, soutiennent qu'il n'existe aucun obstacle à une telle utilisation car la procédure pénale a pour objectif la recherche matérielle de la vérité et qu'il faut ainsi pouvoir utiliser librement les déclarations de la procédure administrative en procédure pénale⁸³. 34

L'interdiction absolue ainsi préconisée par une partie de la doctrine ne nous convainc pas. En effet, l'audition – même avec une obligation de collaborer – est un moyen de preuve valable en procédure administrative. Il ne s'agit ainsi pas d'une méthode d'administration des preuves interdite (cf. art. 140 CPP), dont le résultat est toujours inexploitable (art. 141 al. 1 CPP)⁸⁴. Le législateur a explicitement limité cette interdiction totale d'exploiter la preuve aux méthodes d'administration de preuves interdites. A notre sens, il n'existe ainsi pas de motifs d'étendre cette interdiction absolue d'exploiter à des déclarations valablement faites – selon le droit de procédure applicable – dans une procédure parallèle. 35

Quant à la libre circulation totale des déclarations, elle n'est pas plus convaincante. En effet, une utilisation libre alors même que le prévenu s'est vu imposer une obligation de collaborer est problématique au sens de l'art. 6 CEDH. Le simple argument de la recherche matérielle de la vérité est insuffisant pour la régler. A défaut, il n'existerait en effet tout simplement plus de preuve illégale en procédure pénale, si celle-ci est utile à l'établissement de la vérité. Or, tel n'est pas le cas comme vient de le rappeler le Tribunal fédéral en déclarant un moyen de preuve illégal – soit des enregistrements illégaux d'employés d'une société privée par la police – totalement inexploitable (art. 140 et 141 al. 1 CPP)⁸⁵. 36

Selon le CPP, les preuves qui ont été administrées d'une manière illicite ou en violation de règles de validité par les autorités pénales ne sont pas exploitables, à moins que leur exploitation soit indispensable pour élucider des infractions graves (art. 141 al. 2 CPP). Enfin, les preuves administrées en violation de prescriptions d'ordre sont exploitables (art. 141 al. 3 CPP). Lorsque la loi ne qualifie pas elle-même une disposition de règle de validité, la distinction entre une telle règle et une prescription d'ordre s'opère en prenant principalement pour critère l'objectif de protection auquel est censée ou non répondre la norme. Si la disposition de procédure en cause revêt une importance telle pour la 37

⁸¹ LIEBER, N 57 ; BENEDICK, p. 177 ; SCHMID, p. 65.

⁸² AUER/BINDER, N 14.

⁸³ KRAUSKOPF/EMMENGGER/BABEY, N 90 ; SEILER, *passim*. Cf. aussi VAN DROOGBROECK, *passim*.

⁸⁴ Cf. ATF 143 IV 87, c. 4.5.

⁸⁵ Cf. en dernier lieu ATF 145 IV 42.

sauvegarde des intérêts légitimes de la personne concernée qu'elle ne peut atteindre son but que moyennant l'invalidation de l'acte de procédure accompli en violation de cette disposition, on a affaire à une règle de validité⁸⁶.

- 38 S'agissant du droit de ne pas s'auto-incriminer, garanti par les art. 113 CPP et 6 CEDH, il ne fait aucun doute qu'il ne s'agit pas d'une simple prescription d'ordre en procédure pénale. La Cour européenne des droits de l'homme juge en effet ce droit comme inhérent au droit de ne pas témoigner contre soi-même, au droit de garder le silence et au droit d'accès à un avocat, le droit pour tout « accusé » au sens de l'article 6 d'être informé de ces droits, sans quoi la protection offerte par ces droits ne serait pas concrète et effective⁸⁷. La Cour européenne elle-même juge que la violation de ce droit n'est pas un cas d'exploitabilité absolue : « *Compte tenu de la nature du droit de ne pas témoigner contre soi-même et du droit de garder le silence, la Cour considère que, en principe, il ne peut y avoir de justification au défaut de signification de ces droits à un suspect. Toutefois, dans l'hypothèse où l'information a fait défaut, la Cour doit rechercher si, malgré cette lacune, la procédure dans son ensemble a été équitable* »⁸⁸. Quant au Tribunal fédéral, il a, à ce jour, laissé ouverte, en application de l'art. 141 CPP, la question de l'exploitabilité de telles déclarations faites lors d'une procédure pénale sans que la personne entendue ne se soit vu rappeler son droit de ne pas s'auto-incriminer⁸⁹.
- 39 A notre sens, aucun de deux courants de doctrine que nous venons d'exposer n'est justifié. Il faut, pour commencer, distinguer deux hypothèses diamétralement opposées. Premièrement, le cas où le prévenu, lors d'une audition ou d'une demande de pièces en procédure administrative, se voit uniquement rappeler son obligation de collaborer et non son droit de ne pas s'auto-incriminer. Deuxièmement, le cas où le prévenu, dans une procédure administrative a été contraint – par la menace de l'art. 292 CP, d'une taxation d'office ou d'une amende – à déposer ou remettre des pièces.
- 40 Dans la première hypothèse, au vu de l'art. 141 CPP et de la jurisprudence rendue par la Cour européenne des droits de l'homme en application de l'art. 6 CEDH, les déclarations d'un prévenu dans une procédure administrative doivent pouvoir être versées dans une procédure pénale, même s'il a été obligé de déposer en application du principe de collaboration valable en procédure administrative. La simple obligation de collaborer ne suffit pas à en faire une preuve totalement illégale. En revanche, des limites doivent être posées afin de respecter une procédure équitable. Nous proposons ainsi que

⁸⁶ ATF 139 IV 128, c. 1.6.

⁸⁷ CourEDH, arrêt *Beuze c. Belgique* du 9.11.2018, requête n° 71409/10, § 129 ; CourEDH, arrêt *Brusco c. France* du 14.10.2010, requête n° 1466/07, § 54 ; CourEDH, arrêt *John Murray c. Royaume-Uni* du 8.02.1996, § 66, Recueil des arrêts et décisions 1996-I.

⁸⁸ CourEDH, arrêt *Beuze c. Belgique* du 9.11.2018, requête n° 71409/10, § 130.

⁸⁹ ATF 141 IV 20, c. 1.2.3 et 1.2.4.

l'exploitabilité de telles déclarations soit examinée en application de la pesée des intérêts de l'art. 141 al. 2 CPP. Pour les infractions graves, il se justifie ainsi de pouvoir utiliser, à charge, les déclarations faites par le prévenu dans une procédure administrative nonobstant son obligation de collaborer. En revanche, pour les autres cas, le respect du droit de ne pas s'auto-incriminer conduira à l'inexploitabilité de telles déclarations⁹⁰.

En revanche, dans la seconde hypothèse, l'autorité administrative a eu recours à une menace, qui n'est absolument pas compatible avec le droit de ne pas s'auto-incriminer garanti par l'art. 6 CEDH⁹¹. Or, en procédure pénale, le recours à la menace (art. 140 CPP) rend le moyen de preuve totalement inexploitable (art. 141 al. 1 CPP). Dans une telle hypothèse, les déclarations ou les pièces sont ainsi radicalement inexploitable⁹². 41

S'agissant enfin des auditions de témoins d'une procédure administrative, elles sont pleinement exploitables en procédure pénale⁹³, même lorsque le droit de participation du prévenu (art. 147 CPP) n'a pas été respecté, car cette règle ne peut s'imposer à la procédure administrative⁹⁴. Une audition de témoin valable en procédure administrative peut donc être utilisée dans la procédure pénale, à condition que le prévenu ait eu l'occasion, dans la procédure pénale, de l'interroger lors d'une nouvelle audition. 42

Finalement, en matière civile, les faits établis par le juge civil ne sauraient lier le juge pénal, car ce dernier a à sa disposition des moyens de contrainte destinés à établir d'office la vérité matérielle⁹⁵. Enfin l'utilisation des preuves administrées devant le juge civil, en particulier des dépositions du prévenu, posent exactement les mêmes difficultés que celles exposées précédemment pour la procédure administrative. En effet, en procédure civile, une partie ne peut refuser de collaborer que lorsque l'administration des preuves pourrait exposer un de ses proches à une poursuite pénale (art. 163 al. 1 let. a CPP). Une partie ne peut ainsi pas refuser de collaborer pour se protéger elle-même⁹⁶. Nous préconisons dès lors la même approche que pour l'interaction avec la procédure administrative que nous venons d'exposer. En revanche, comme pour la procédure administrative, les dépositions des autres personnes que le prévenu de la procédure pénale pourront être utilisées sans autre. 43

⁹⁰ Cf. aussi ATF 142 IV 207, c. 8.

⁹¹ Cf. CourEDH, *J.B. c. Suisse* du 3.05.2001, Recueil des arrêts et décisions 2001-III.

⁹² Cf. ATF 142 IV 207, c. 8 ; ATF 138 IV 47, c. 2.6.

⁹³ SCHMID, p. 66.

⁹⁴ CJ GE, arrêt du 14.12.2018, ACPR/758/2018.

⁹⁵ LANDSHUT/BOSSHARD, N 13a.

⁹⁶ HOFMANN/LÜSCHER, p. 136 ; HIGI, N 8.

IV. Synthèse

- 44 Si en matière de suspension et de questions préjudicielles, les solutions sont similaires en matière de procédures administratives, civiles ou pénales, on constate qu'il n'en va pas de même en matière d'utilisation des moyens de preuve récoltés.
- 45 Globalement, on constate que le droit suisse consacre l'indépendance d'une procédure sur une autre. C'est en procédure pénale, où les garanties de procédure sont les plus importantes, que l'utilisation des preuves administrées dans une autre procédure pose le plus de problèmes. L'approche de cette problématique au moyen des règles sur l'inexploitabilité des preuves (art. 141 CPP) permet à notre sens de concilier les droits fondamentaux du prévenu et la possibilité, en cas d'infractions graves, d'utiliser des déclarations valablement faites dans une procédure administrative ou civile lorsqu'il n'a pas été recouru à la menace de sanction.
- 46 Une interdiction absolue d'utiliser en procédure pénale des déclarations faites en procédure administrative ou civile ne serait pas cohérente avec le système, voulu par le législateur suisse, de la coexistence de procédures pénales, civiles et administratives sur un même complexe de faits sans nécessairement une suspension dans l'attente d'une procédure pénale. L'absence d'application de l'adage *le pénal tient le civil en état* doit avoir pour corollaire la possibilité pour le juge pénal d'utiliser, en cas d'infraction grave, les déclarations du prévenu faites en l'absence de l'information du droit de ne pas s'auto-incriminer, sauf en cas de menaces de sanction.

Conclusion

Même si l'adage français *le pénal tient le civil en état* a fait l'objet d'examen par la doctrine en Suisse⁹⁷, aucune procédure en Suisse ne prend véritablement le pas sur une autre. Aucune procédure ne tient donc une autre en état. Chacune est gouvernée par ses règles propres, qui sont pour l'essentiel similaires.

Le conflit entre le droit à ne pas s'auto-incriminer en procédure pénale et l'obligation de collaborer des parties en procédure civile ou administrative devrait se résoudre – sauf en cas de menace de sanction, où les déclarations ne pourront alors jamais être exploitées en procédure pénale – en faveur de l'admissibilité des moyens de preuve récoltés en procédure civile et administrative pour résoudre les infractions pénales graves. En revanche, pour les autres cas, seules les déclarations faites par le prévenu après s'être vu

⁹⁷ GAILLARD, *passim*.

signifier son droit de ne pas collaborer pourront valablement être utilisées par le juge pénal. A défaut, c'est tout l'équilibre du système, imposant la suspension de procédure comme exception, qui devra être revu.

Bibliographie

AUBRY GIRARDIN, FLORENCE, Art. 31, *in* CORBOZ/WURZBURGER/FERRARI/FRÉSARD/AUBRY GIRARDIN, Commentaire de la LTF, 2^e éd., Berne 2014

AUER, CHRISTOPHE / BINDER, ANJA MARTINA, Art. 13, *in* AUER/MÜLLER/SCHINDLER (éd.), Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren – Kommentar, 2^e éd., Saint-Gall 2019

BAUMGARTNER, SAMUEL / DOLGE, ANNETTE / MARKUS, ALEXANDER R. / SPÜHLER, KARL, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 10^e éd., Berne 2018

BENEDICK, GILLES, Das Aussagedilemma in parallelen Verfahren, PJA 2011 169

BOOG, MARKUS, Art. 31, *in* NIGGLI/UEBERSAX/WIPRÄCHTIGER/KNEUBÜHLER (éd.), Bundesgerichtsgesetz – Basler Kommentar, 3^e éd., Bâle 2018

DONZALLAZ, YVES, Loi sur le Tribunal fédéral, Berne 2008

VAN DROOGBRECK, JAN, Droit au silence versus devoir de collaboration en matière disciplinaire, *Accountancy&Tax* 2006/4 9

GAILLARD, LOUIS, La règle « le pénal tient le civil en état » en procédure genevoise, SJ1985 145

GRISEL, CLÉMENCE, L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative, Zurich 2008

GRODECKI, STÉPHANE / JORDAN, ROMAIN, Code annoté de procédure administrative genevoise : LPA/GE et lois spéciales, Berne 2017

HÄFELIN, ULRICH / MÜLLER, GEORG / UHLMANN, FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7^e éd., Zurich 2016

HIGI, PETER, Art. 163, *in* BRUNNER/GASSER/SCHWANDER, Schweizerische Zivilprozessordnung – Kommentar, 2^e éd., Saint-Gall 2016

HOFMANN, DAVID / LÜSCHER, CHRISTIAN, Le code de procédure civile, 2^e éd., Berne 2015

HOHL, FABIENNE, Procédure civile, tome I : Introduction et théorie générale, 2^e éd., Berne 2016

KESSLER, MARTIN A., Art. 54, *in* HONSELL/VOGT/WIEGAND, Obligationenrecht I – Basler Kommentar, 6^e éd., Bâle 2015

KRAUSKOPF PATRICK/EMMENEGGER KATRIN/BABEY FABIO, Art. 13, *in* WALDMANN/WEISSENBERGER (éd.), *Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz*, 2^e éd., Zurich 2016

LANDSHUT NATHAN/BOSSHARD THOMAS, Art. 314, *in* DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER (éd.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2^e éd., Zurich 2014

LIEBER VIKTOR, Art. 113, *in* DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER (éd.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2^e éd., Zurich 2014

MOOR PIERRE/FLÜCKIGER ALEXANDRE/MARTENET VINCENT, *Droit administratif*, vol. I : *Les fondements*, 2^e éd., Berne 2012

SCHMID NIKLAUS, *Strafverfahren und sein Verhältnis zu Administrativuntersuchung und Disziplinarverfahren*, *in* *Administrativuntersuchung in der öffentlichen Verwaltung und in privaten Grossunternehmen*, Saint-Gall 2004

SCHMID NIKLAUS / JOSITSCH DANIEL, *Schweizerisch Strafprozessordnung – Praxiskommentar*, 2^e éd., Zurich 2018

SEETHALER FRANK / PORTMANN FABIA, Art. 52, *in* WALDMANN/WEISSENBERGER (éd.), *Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz*, 2^e éd., Zurich 2016

SEILER HANSJÖRG, *Das (Miss-)Verhältnis zwischen strafprozessualen Schweigerecht und verwaltungsrechtlicher Mitwirkung- und Auskunftspflicht*, *Recht* 2005 11

TANQUEREL THIERRY, *Manuel de droit administratif*, 2^e éd., Genève 2018