

tember 2005 zum Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen, BBl 2005 6395 ff.; Botschaft vom 1. Februar 2006 zum Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht, BBl 2006 2829 ff.), reichen diese nicht aus um – entgegen dem klaren Gesetzeswortlaut – eine verfahrensrechtliche Parteistellung des Geschädigten zu begründen und die Systematik des VStrR zu durchbrechen. Art. 145 KAG beinhaltet zwar eine zivilrechtliche Haftungsnorm, auf welche sich die Anlegerinnen und Anleger berufen können, und Art. 85 KAG begründet für diese ein Klagerecht (vor dem Zivilgericht, vgl. hierzu BBl 2005 6466); anhand dieser Bestimmungen allein kann jedoch keine Parteistellung von Geschädigten im Verwaltungsstrafverfahren begründet werden. Zusammenfassend ist demzufolge festzuhalten, dass angesichts von Wortlaut und Systematik des VStrR keines der von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Argumente eine Parteistellung des Geschädigten im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens zu begründen vermag.

TPF 2012 23

6. Extrait de l'arrêt de la Cour des plaintes dans la cause A. contre Office fédéral de la justice du 18 janvier 2012 (RR.2011.316, RP.2011.61)

Extradition à l'Italie; exécution d'un jugement rendu par défaut; garanties diplomatiques.

Art. 6 CEDH, art. 3 par. 1 du deuxième Protocole additionnel à la CEEExtr, art. 80p EIMP

Une personne condamnée par défaut ne peut se voir refuser la possibilité d'être jugée en contradictoire que s'il est établi qu'elle avait reçu sa citation à comparaître. La citation initiale à une audience de jugement dont les débats ont en fin de compte dû être répétés à quatre reprises, dans un intervalle de plusieurs années, ne saurait être considérée comme suffisante (consid. 2 et 3.1–3.2).

Lorsque la procédure de jugement ayant conduit à un jugement par défaut n'a pas satisfait aux droits minimums de la défense reconnus à toute personne accusée d'une infraction, l'extradition ne sera refusée que si l'Etat requérant ne donne pas des assurances jugées suffisantes pour garantir à la personne poursuivie le droit à une nouvelle procédure de jugement qui sauvegarde les droits de la défense (consid. 3.3).

Auslieferung an Italien; Vollstreckung eines Abwesenheitsurteils; diplomatische Garantien.

Art. 6 EMRK, Art. 3 Abs. 1 des zweiten Zusatzprotokolls zum EAUe, Art. 80p IRSG

Einer in Abwesenheit verurteilten Person kann die Möglichkeit, in einem neuen Verfahren in ihrer Anwesenheit geurteilt zu werden, nur dann verweigert werden, wenn feststeht, dass sie ihre Vorladung tatsächlich erhielt. Eine ursprüngliche Vorladung zu einer Hauptverhandlung, deren Abhaltung schliesslich viermal wiederholt werden musste, kann nicht als ausreichend erachtet werden (E. 2 und 3.1–3.2).

Wenn in dem dem Versäumnisurteil vorangegangenen Verfahren nicht die Mindestrechte der Verteidigung gewahrt worden sind, welche jeder einer Straftat beschuldigten Person zustehen, wird die Auslieferung nur dann verweigert, wenn der ersuchende Staat keine als ausreichend erachtete Zusicherung gibt, der verfolgten Person das Recht auf ein neues Gerichtsverfahren zu gewährleisten, in dem die Rechte der Verteidigung gewahrt werden (E. 3.3).

Estradizione all'Italia; esecuzione di una sentenza contumaciale; garanzie diplomatiche.

Art. 6 CEDU, art. 3 n. 1 del Secondo protocollo addizionale alla CEEstr, art. 80p AIMP

Una persona condannata in via contumaciale può vedersi rifiutata la possibilità di venir rigiudicata in contraddittorio soltanto se è accertato che sia stata correttamente citata a comparire. La citazione iniziale ad un dibattimento, che ha poi dovuto essere riaperto a quattro riprese, in un periodo di numerosi anni, non può essere considerato sufficiente (consid. 2 e 3.1–3.2).

Quando la procedura giudiziale sfociata in una condanna in via contumaciale non ha rispettato i diritti minimi della difesa riconosciuti a ogni persona accusata di un reato, l'estradiizione sarà rifiutata solamente se lo Stato richiedente non offre garanzie ritenute sufficienti per assicurare all'estradando il diritto a un nuovo processo che salvaguardi i diritti della difesa (consid. 3.3).

Résumé des faits:

Par notes diplomatiques des 24 novembre et 2 décembre 2010, l'ambassade d'Italie à Berne a formellement requis l'extradition de A., ressortissant serbe et kosovar, pour des faits ayant trait au trafic de stupéfiants, notamment de haschisch et de marijuana portant sur une quantité d'environ

115 kg. L'Office fédéral de la justice (OFJ) a, par note du 19 janvier 2011, demandé aux autorités italiennes de lui fournir un exposé plus détaillé des faits que celui figurant dans la demande initiale, ce qui fut fait par l'envoi d'une copie du jugement rendu le 8 janvier 2008 par le Tribunal pénal de Tarente, dont il ressort que A. a été condamné à une peine privative de liberté de cinq ans ainsi qu'à une amende de EUR 12'000.–. En date du 14 juillet 2011, l'OFJ a accordé à l'Italie l'extradition de A. pour les faits décrits plus haut. Par arrêt du 5 octobre 2011, l'autorité de céans a admis le recours formé par A. à cet encontre, renvoyant le dossier à l'autorité inférieure pour nouvelle décision dans le sens des considérants (cause RR.2011.206). Des doutes existaient quant au respect des droits minimums de la défense au cours de la procédure ayant conduit à la condamnation de A. en Italie. L'OFJ était dès lors invité à éclaircir ce point auprès des autorités italiennes. En réponse à la demande d'informations complémentaires des autorités suisses, les autorités italiennes ont produit un courrier de la Cour d'appel de Lecce. Par décision du 18 novembre 2011, l'OFJ a accordé à l'Italie l'extradition de A. pour les faits décrits dans la demande d'extradition. A. a formé recours contre la décision de l'OFJ, concluant à son annulation.

La Cour des plaintes a rejeté le recours, mais a soumis l'extradition à l'obtention de garanties diplomatiques.

Extrait des considérants:

2.

2.1 Dans son arrêt du 5 octobre 2011, la Cour de céans s'était interrogée sur la question de savoir si c'était à juste titre que l'OFJ avait accordé l'extradition du recourant à l'Italie sans requérir de cet Etat une quelconque garantie relative à l'octroi du relief audit recourant. Se posait en d'autres termes la question du respect de l'art. 3 par. 1 du deuxième Protocole additionnel à la CEEextr. Après avoir relevé l'existence de sérieux doutes quant au fait que la procédure ayant conduit à la condamnation du recourant en Italie par jugement du 8 janvier 2008 se soit déroulée dans le respect de l'art. 6 CEDH – qui garantit notamment à l'accusé le droit d'être jugé en sa présence –, la Cour a annulé la décision d'extradition et invité l'OFJ à interpellier l'autorité requérante sur «les modalités de citation du recourant aux débats [...] et la portée du fait qu'il a été jugé en tant que «libero assente», [...], ainsi que sur le statut et le nombre des défenseurs du recourant et sur la participation du (des) défenseur(s) du recourant à la

procédure pénale italienne, notamment sous l'angle de la notification du jugement du 8 janvier 2008».

2.2 En réponse à l'interpellation de l'OFJ, les autorités italiennes ont, par l'intermédiaire de la Présidente de la Cour d'appel de Lecce – autorité auprès de laquelle se trouvent les actes de la cause –, précisé ce qui suit:

«Dalla consultazione degli stessi [atti] risulta che A. rinviato a giudizio con decreto ex art. 429 c.p.p. in data 15.11.2007 durante il processo celebrato avanti al Tribunale di Taranto, II sezione penale, è stato assistito da due difensori di fiducia avv.ti B. del foro di Taranto e C. del foro di Messina, i quali hanno difeso nel medesimo processo anche il fratello D. ed altri coimputati.

A. dal 24.3.1997 è stato sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere ed ha personalmente presenziato a varie udienze dibattimentali (dal 7.4.1998 al 16.11.1998), fino a quando, a causa della scadenza dei termini di fase della custodia in carcere, la misura cautelare è stata sostituita con l'obbligo di dimora nel comune dallo stesso indicato all'atto della scarcerazione [...].

Successivamente, dall'udienza in data 1.2.1999 fino alla lettura del dispositivo all'udienza in data 8.1.2008, A. ha ritenuto di non partecipare alle udienze dibattimentali, come era suo pieno diritto, per cui nei verbali di udienza è stato indicato dal cancelliere come imputato „libero assente“. La misura dell'obbligo di dimora è stata revocata il 17.10.2000.

Pertanto, l'analogia annotazione („libero assente“) posta sull'intestazione della sentenza di primo grado non significa che il processo è stato celebrato nei confronti di A. in contumacia (in absentia) e conseguentemente non aveva diritto alla notifica dell'estratto contumaciale di sentenza.

La motivazione della sentenza è stata depositata in data 11.8.2008, oltre il termine indicato in sentenza di 90 giorni, ed i difensori di fiducia avv. B. del foro di Taranto ed avv. C. del foro di Messina hanno ricevuto rispettivamente notifica a mani proprie dell'avviso di deposito in data 17.9.2008.

Dalle annotazioni apposte dal cancelliere del Tribunale sulla sentenza si evince che a A. è stato dato avviso di deposito della motivazione di sentenza ai sensi dell'art. 161 c.p.p. ad entrambi i difensori di fiducia e che la

sentenza di condanna emessa in data 8.01.2008 dal Tribunale di Taranto [...] è divenuta irrevocabile nei confronti di A. in data 31.3.2009».

3.

3.1 Ainsi que mentionné plus haut, il ressort de la note diplomatique transmise le 25 octobre 2011 par les autorités italiennes en réponse au complément d'information requis par l'OFJ, que:

- le recourant a été défendu par deux défenseurs de choix durant le procès ayant conduit au jugement de condamnation du 8 janvier 2008;
- le recourant a renoncé à participer aux audiences à compter du 1^{er} février 1999 jusqu'à la lecture du dispositif du jugement rendu en date du 8 janvier 2008, raison pour laquelle il figure en tant que «*libero assente*» dans les procès-verbaux d'audience (cf. art. 420^{quinquies} CPP italien);
- le recourant, du fait de sa condition d'accusé «*libero assente*», n'a pas été jugé «par contumace», ce qui ne nécessitait dès lors pas de lui notifier le jugement par la voie prévue en pareille hypothèse;
- les défenseurs italiens du recourant se sont vus notifier en mains propres, le 17 septembre 2008, l'avis selon lequel la motivation du jugement du 8 janvier 2008 avait été rendue le 11 août 2008.

3.2

3.2.1 Force est de constater que les compléments d'information fournis par l'Etat requérant permettent d'éclaircir à satisfaction certaines des zones d'ombre relevées par la Cour de céans dans son arrêt du 5 octobre 2011. Il en va notamment ainsi de la défense dont a pu bénéficier le recourant au cours des débats, ou encore du fait que c'est manifestement en connaissance de cause que les avocats de ce dernier ont renoncé à recourir contre le jugement du 8 janvier 2008.

3.2.2 Lesdits compléments ne permettent en revanche pas de lever les doutes entourant la question de la citation du recourant aux débats. Si l'autorité requérante indique certes que ce dernier a assisté à diverses audiences ayant eu lieu entre le 7 avril et le 16 novembre 1998 – ce dont on déduit qu'il a été dûment cité aux débats, élément dont il n'y a pas lieu de douter en vertu du principe cardinal de la bonne foi entre Etats dans l'accomplissement de leurs devoirs internationaux (v. ATF 121 I 181 consid. 2 c/aa) –, elle ne dit mot sur le fait que, selon le dossier de la cause,

les débats ont, par la suite, dû être renouvelés à au moins quatre reprises. Il ressort en effet de l'historique du procès figurant dans le jugement du 8 janvier 2008 que la procédure a non seulement été suspendue temporairement, mais que des modifications successives dans la composition de la cour appelée à juger les accusés – dont le recourant – ont conduit au renouvellement des débats en date des 8 mars 2005, 24 janvier 2006, 4 juillet 2006 et 30 janvier 2007. Il apparaît ainsi que le jugement de condamnation prononcé à l'encontre du recourant l'a été par un collège de juges différent de celui qui a mené les audiences auxquelles ledit recourant a initialement participé. Pareil constat soulève la question de savoir si la citation de ce dernier aux débats – dont on vient de voir que la validité ne saurait être remise en cause en tant qu'elle se rapporte aux audiences de 1998 –, ne devait pas en tous les cas être dûment réitérée dès lors que les débats ont dû être répétés à quatre reprises au moins en raison de modifications dans la composition de la cour. L'autorité de céans estime que la réponse à cette question doit, dans le cas d'espèce, être *affirmative*, et ce au vu des circonstances spécifiques de la cause, à savoir le déroulement pour le moins particulier de la procédure, respectivement des débats ayant finalement conduit à la condamnation du recourant en Italie. Il sied d'insister ici sur le fait que la cause du recourant a fait l'objet de débats ayant dû être répétés à plusieurs reprises, le jugement italien précisant sur ce point que „[i]l dibattimento è stato rinnovato“ à chacune de ces occasions. A cet égard, même si les représentants des divers accusés ne se sont pas opposés à l'utilisation des preuves administrées au cours des audiences précédentes, il n'en demeure pas moins que le recourant a, en réalité, vu sa cause faire l'objet de débats différents, menés par des juges différents, devant lesquels il n'a jamais été cité personnellement. Or, comme la Cour a déjà eu l'occasion de le rappeler dans son arrêt du 5 octobre 2011, une personne condamnée par défaut ne peut se voir refuser la possibilité d'être jugée en contradictoire que s'il est établi qu'elle avait reçu sa citation à comparaître. Tel n'ayant manifestement pas été le cas pour les débats «renouvelés» des 8 mars 2005, 24 janvier 2006, 4 juillet 2006 et 30 janvier 2007, on ne saurait dès lors considérer que le droit du recourant d'être jugé en sa présence garanti par l'art. 6 CEDH a en l'espèce été respecté. Pareil constat est renforcé par le fait que, en droit suisse, „[l]orsque, durant les débats, un juge vient à manquer, l'ensemble des débats doit être repris à moins que les parties y renoncent“ (art. 335 al. 2 CPP), étant précisé qu'une telle renonciation ne peut, au vu de son caractère strictement personnel, résulter que de la partie elle-même (FINGERHUTH, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], [Donatsch/Hansjakob/Lieber, éd.], n° 10 ad art. 335).

3.3 Il découle de ce qui précède que la procédure de jugement ayant conduit à la sanction prononcée par défaut – à l’origine de la demande d’extradition formée par les autorités italiennes –, n’a pas satisfait aux droits minimums de la défense reconnus à toute personne accusée d’une infraction.

Pareil constat n’entraîne cependant pas pour autant automatiquement le refus de l’entraide à l’Etat requérant. En effet, selon l’art. 3 par. 1 du deuxième Protocole additionnel à la CEEextr, l’extradition ne sera refusée que si l’Etat requérant ne donne pas des assurances jugées suffisantes pour garantir à la personne poursuivie le droit à une nouvelle procédure de jugement qui sauvegarde les droits de la défense.

Il n’y a dès lors pas lieu d’annuler la décision entreprise, mais de faire usage de l’art. 80p al. 1 EIMP – également applicable en matière d’extradition (v. ATF 123 II 511 consid. 4a in fine) –, selon lequel l’autorité de recours est, au même titre que l’OFJ, habilitée à subordonner, en totalité ou en partie, l’octroi de l’entraide à des conditions. Sur la base de cette disposition, la Cour de céans invite donc l’OFJ à fixer à l’autorité requérante un délai raisonnable – dont la durée n’excédera toutefois pas trente jours à compter de l’entrée en force du présent arrêt –, pour fournir des assurances jugées conformes aux réquisits de l’art. 3 par. 1 du deuxième Protocole à la CEEextr. L’OFJ examinera si la réponse de l’Etat requérant constitue un engagement suffisant au regard de la condition fixée (art. 80p al. 3 EIMP), la décision de l’OFJ sur ce point pouvant, le cas échéant, être entreprise devant l’autorité de céans (art. 80p al. 4 EIMP).

Au vu du fait que l’Italie est partie à la CEDH (entrée en vigueur pour cet Etat le 26 octobre 1955), il n’y a en revanche pas lieu de demander des garanties spécifiques liées à la prise en compte, dans l’éventuelle procédure de relief, de l’extrême durée de la procédure ayant mené au jugement de condamnation du 8 janvier 2008, et ce au titre de facteur atténuant au stade de la fixation de la peine tel que reconnu par la jurisprudence de la Cour EDH relative à l’art. 6 par. 1 CEDH et à la portée du principe de célérité (v. KARPENSTEIN/MAYER, EMRK – Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten – Kommentar, Munich 2012, n^{os} 72 ss ad art. 6;

v. également FROWEIN/PEUKERT, Europäische MenschenRechtsKonvention – EMRK-Kommentar, 3^{ème} éd., Kehl am Rhein 2009, n^{os} 235 ss ad art. 6, spéc. n^o 249). L'OFJ est néanmoins invité à souligner auprès des autorités italiennes, à la lumière de l'art. 2 let. a EIMP (v. notamment ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 3^{ème} éd., Berne 2009, n^o 684 et les références citées), la problématique de la durée considérable de ladite procédure, laquelle a été initiée le 24 mars 1997 par l'arrestation du recourant, et s'est conclue par un jugement de première instance le 8 janvier 2008.

TPF 2012 30

7. Auszug aus dem Entscheid der Verwaltungskommission in Sachen A. und B. gegen C., Gerichtsschreiberin am Bundesstrafgericht, vom 2. Februar 2012 (GL.2012.1)

Ermächtigung zur Strafverfolgung.

Art. 303 StPO

Die Strafverfolgung gegen Mitarbeiter des Bundesstrafgerichts wegen strafbarer Handlungen, die sich auf ihre Amtstätigkeit beziehen, bedarf der Ermächtigung durch die Verwaltungskommission. Gemäss Art. 303 StPO muss diese Ermächtigung vor Beginn der Strafverfolgung eingeholt werden (E. 1).

Die Ermächtigungsbehörde handelt gestützt auf ihre Strafverfolgungspflicht (Art. 302 Abs. 2 StPO) aufgrund eigener Feststellung, tätigt die erforderlichen Instruktionshandlungen selbst oder beauftragt damit die Polizei (E. 2).

Gleich wie für die Eröffnung der Untersuchung nach Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO, ist für die Erteilung der Ermächtigung zur Strafverfolgung entscheidend, ob hinreichende Anhaltspunkte für eine straf- und verfolgbare Tat bestehen (E. 3).

Autorisation pour la poursuite pénale.

Art. 303 CPP

La poursuite pénale dirigée contre des collaborateurs du Tribunal pénal fédéral en raison d'actes punissables liés à leur activité officielle est soumise à l'autorisation par la Commission administrative. En vertu de l'art. 303 CPP, cette autorisation doit être obtenue avant le début de la poursuite pénale (consid. 1).