

## **BGE 19920615\_12433\_86 vom 1. Januar 2021**

Bundesgericht (BGE), 2021-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_19920615\\_12433\\_86](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_19920615_12433_86)

FR: BGE 19920615\_12433\_86 du 1 janvier 2021

IT: BGE 19920615\_12433\_86 del 1 gennaio 2021

### **Regeste**

Regeste Diese Zusammenfassung existiert nur auf Französisch. SUISSE: Art. 8 CEDH. Mise sur table d'écoutes doublée de l'intervention d'un agent infiltré. La mise sur table d'écoutes constitue une ingérence dans la vie privée et la correspondance, prévue par la loi et poursuivant le but légitime de prévention des infractions pénales". Quant au recours à un agent infiltré, l'opération se situait dans le contexte d'une transaction sur de la cocaïne et tendait à arrêter les commanditaires; elle ne touchait ni en soi ni par sa combinaison avec les écoutes téléphoniques, à la sphère de la vie privée. L'intéressé devait se rendre compte qu'il risquait de rencontrer un fonctionnaire de police infiltré chargé de le démasquer.

Conclusion: non-violation de l'art. 8 CEDH. SUISSE: Art. 6 par. 1 et 3 let. d CEDH combinés. Mise sur table d'écoutes doublée de l'intervention d'un agent infiltré. Utilisation dans la procédure pénale de rapports établis par cet agent et non-audition de ce témoin lors du procès. Rappel de la jurisprudence de la Cour relative à la production et à la recevabilité des moyens de preuve ainsi qu'à la notion de "témoin". En l'espèce, condamnation reposant notamment sur des dépositions écrites d'un officier de police assermenté dont le juge d'instruction n'ignorait pas la mission. Le refus du magistrat et des juridictions de jugement d'entendre l'agent infiltré n'a à aucun moment de la procédure permis au requérant ou à son conseil de l'interroger ou de jeter le doute sur sa crédibilité. Possibilité pourtant de le faire de manière à prendre en compte l'intérêt légitime des autorités de police à préserver l'anonymat de leur agent. Limitation des droits de la défense telles qu'elles ont privé l'intéressé d'un procès équitable. Conclusion: violation de l'art. 6 par. 1 et 3 let. d CEDH combinés.

Regeste SUISSE: Art. 8 CEDH. Mise sur table d'écoutes doublée de l'intervention d'un agent infiltré. La mise sur table d'écoutes constitue une ingérence dans la vie privée et la correspondance, prévue par la loi et poursuivant le but légitime de prévention des infractions pénales". Quant au recours à un agent infiltré, l'opération se situait dans le contexte d'une transaction sur de la cocaïne et tendait à arrêter les commanditaires; elle ne touchait ni en soi ni par sa combinaison avec les écoutes téléphoniques, à la sphère de la vie privée. L'intéressé devait se rendre compte qu'il risquait de rencontrer un fonctionnaire de police infiltré chargé de le démasquer. Conclusion: non-violation de l'art. 8 CEDH.

SUISSE: Art. 6 par. 1 et 3 let. d CEDH combinés. Mise sur table d'écoutes doublée de l'intervention d'un agent infiltré. Utilisation dans la procédure pénale de rapports établis par cet agent et non-audition de ce témoin lors du procès. Rappel de la jurisprudence de la Cour relative à la production et à la recevabilité des moyens de preuve ainsi qu'à la notion de "témoin". En l'espèce, condamnation reposant notamment sur des dépositions écrites d'un officier de police assermenté dont le juge d'instruction n'ignorait pas la mission. Le refus du magistrat et des juridictions de jugement d'entendre l'agent infiltré n'a à aucun moment de la procédure permis au requérant ou à son conseil de l'interroger ou de jeter le doute sur sa crédibilité. Possibilité pourtant de le faire de manière à prendre en compte l'intérêt légitime

des autorités de police à préserver l'anonymat de leur agent. Limitation des droits de la défense telles qu'elles ont privé l'intéressé d'un procès équitable. Conclusion: violation de l'art. 6 par. 1 et 3 let. d CEDH combinés.

Regesto Questo riassunto esiste solo in francese. SUISSE: Art. 8 CEDH. Mise sur table d'écoutes doublée de l'intervention d'un agent infiltré. La mise sur table d'écoutes constitue une ingérence dans la vie privée et la correspondance, prévue par la loi et poursuivant le but légitime de prévention des infractions pénales". Quant au recours à un agent infiltré, l'opération se situait dans le contexte d'une transaction sur de la cocaïne et tendait à arrêter les commanditaires; elle ne touchait ni en soi ni par sa combinaison avec les écoutes téléphoniques, à la sphère de la vie privée. L'intéressé devait se rendre compte qu'il risquait de rencontrer un fonctionnaire de police infiltré chargé de le démasquer. Conclusion: non-violation de l'art. 8 CEDH. SUISSE: Art. 6 par. 1 et 3 let. d CEDH combinés. Mise sur table d'écoutes doublée de l'intervention d'un agent infiltré. Utilisation dans la procédure pénale de rapports établis par cet agent et non-audition de ce témoin lors du procès. Rappel de la jurisprudence de la Cour relative à la production et à la recevabilité des moyens de preuve ainsi qu'à la notion de "témoin". En l'espèce, condamnation reposant notamment sur des dépositions écrites d'un officier de police assermenté dont le juge d'instruction n'ignorait pas la mission. Le refus du magistrat et des juridictions de jugement d'entendre l'agent infiltré n'a à aucun moment de la procédure permis au requérant ou à son conseil de l'interroger ou de jeter le doute sur sa crédibilité. Possibilité pourtant de le faire de manière à prendre en compte l'intérêt légitime des autorités de police à préserver l'anonymat de leur agent. Limitation des droits de la défense telles qu'elles ont privé l'intéressé d'un procès équitable. Conclusion: violation de l'art. 6 par. 1 et 3 let. d CEDH combinés.

## **Erwägungen**

### **E. 31**

Le Gouvernement soutient, comme déjà devant la Commission, que l'arrêt de la cour d'appel de Berne, du 19 février 1987 (paragraphe 23 ci-dessus), a privé M. Lüdi de la qualité de victime au sens de l'article 25 par. 1 (art. 25-1): la réduction de peine consentie correspondait à celle que le requérant avait lui-même suggérée, par l'intermédiaire de son avocat, en première instance.

### **E. 32**

L'intéressé combat cette thèse. La Commission n'y souscrit pas davantage; elle relève que la décision de la cour d'appel de Berne se fondait seulement sur la nécessité de tenir compte de l'intervention de l'agent infiltré ainsi que d'une expertise psychiatrique établissant la responsabilité limitée de M. Lüdi au moment des faits (paragraphe 23 ci-dessus).

### **E. 33**

Se référant à sa jurisprudence constante (voir en dernier lieu l'arrêt B. c. France du 26 mars 1992, série A no 232-C, p. 45, paras. 34-36), la Cour s'estime compétente pour connaître de l'exception bien que la Commission le conteste en ordre principal.

### **E. 34**

Par "victime", l'article 25 (art. 25) désigne la personne directement concernée par l'acte ou l'omission litigieux, l'existence d'un manquement aux exigences de la Convention se concevant même en l'absence de préjudice; celui-ci ne joue un rôle que sur le terrain de

l'article 50 (art. 50). Partant, l'atténuation d'une peine n'enlève à pareille personne la qualité de victime que si les autorités nationales ont reconnu, explicitement ou en substance, puis réparé la violation de la Convention (arrêt Eckle c. Allemagne du 15 juillet 1982, série A no 51, pp. 29-32, paras. 64-70). Or les décisions des juridictions suisses, et notamment les arrêts du Tribunal fédéral (paragraphe 21-22 ci-dessus), montrent à la fois que l'intervention de l'agent infiltré concernait directement le requérant et que les autorités nationales, loin de lui reconnaître le caractère d'une violation, l'ont explicitement jugée compatible avec les engagements découlant de la Convention. Il y a donc lieu de rejeter l'exception. II. SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 8 (art. 8)

#### **E. 35**

M. Lüdi dénonce une double méconnaissance de l'article 8 (art. 8), ainsi libellé: "1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui." La première résulterait du recours prolongé à l'agent infiltré Toni, qui aurait utilisé le contact personnel établi par la ruse pour se procurer des renseignements et pour influencer le comportement du requérant; la seconde, de l'emploi simultanément par cet agent de moyens techniques afin d'obtenir accès au domicile de l'intéressé et d'enregistrer des conversations qui, suscitées par une tromperie, l'incrimineraient à tort. Dans les deux cas, il y aurait eu ingérence, injustifiée parce que non "prévue par la loi", dans l'exercice du droit au respect de la vie privée.

#### **E. 36**

Selon la Commission, le placement sur table d'écoutes ne méconnaît pas la Convention. Toutefois, l'intervention d'un agent infiltré aurait changé le caractère essentiellement passif de la mesure en ajoutant aux écoutes téléphoniques une dimension tout à fait spéciale: les paroles écoutées étaient provoquées par la relation que Toni avait nouée avec le suspect. Par conséquent, il s'agirait d'une ingérence séparée dans la vie privée de M. Lüdi, appelant une justification distincte sous l'angle du paragraphe 2 de l'article 8 (art. 8-2). Bref, l'activité de Toni ne trouverait pas une base légale suffisante dans les textes en vigueur.

#### **E. 37**

Le Gouvernement critique cette démarche. D'après lui, il faudrait d'abord examiner l'admissibilité de la mise en place de l'agent infiltré prise en soi, puis rechercher si l'adoption d'une mesure complémentaire d'écoute était propre à rendre le recours audit agent - par hypothèse licite - incompatible avec les exigences de l'article 8 (art. 8).

#### **E. 38**

La Cour note qu'en ouvrant le 15 mars 1984 une enquête préliminaire contre le requérant, le juge d'instruction du tribunal de Laufen ordonna aussi l'interception de ses communications téléphoniques; la chambre d'accusation de la cour d'appel du canton de Berne y consentit et, ultérieurement, autorisa la prorogation de la mesure (paragraphe 9 ci-dessus).

#### **E. 39**

À n'en pas douter, la mise sur table d'écoutes s'analyse en une ingérence dans la vie privée et la correspondance de M. Lüdi. Pareille ingérence n'enfreint pas la Convention si elle répond aux exigences du paragraphe 2 de l'article 8 (art. 8-2). A cet égard, la Cour marque son accord avec la Commission. La mesure litigieuse se fondait sur les articles 171 b) et 171 c) du code bernois de procédure pénale qui s'appliquent - comme l'a relevé le Tribunal fédéral (paragraphe 21 ci-dessus) - même à la phase préliminaire de l'enquête et lorsqu'il existe de fortes présomptions que des infractions sont sur le point de se commettre. En outre, elle visait à la "prévention des infractions pénales" et sa nécessité dans une société démocratique n'inspire aucun doute à la Cour.

#### **E. 40**

En revanche, et à l'instar du Gouvernement, la Cour estime qu'en l'espèce le recours à un agent infiltré ne toucha ni en soi, ni par sa combinaison avec les écoutes téléphoniques, à la sphère de la vie privée au sens de l'article 8 (art. 8). L'intervention de Toni se situait dans le contexte d'une transaction portant sur 5 kg de cocaïne. Alertées par la police allemande, les autorités cantonales désignèrent un agent assermenté pour infiltrer ce qui formait, pensaient-elles, un important réseau de trafiquants cherchant à écouler ladite quantité en Suisse. L'opération tendait à arrêter les commanditaires lors de la remise de la drogue. Toni prit alors contact avec le requérant qui se déclara prêt à lui vendre 2 kg de cocaïne d'une valeur de 200 000 francs suisses (paragraphe 9 et 13 ci-dessus). Dès ce moment, M. Lüdi devait donc se rendre compte qu'il accomplissait un acte criminel tombant sous le coup de l'article 19 de la loi sur les stupéfiants et qu'il risquait par conséquent de rencontrer un fonctionnaire de police infiltré chargé en réalité de le démasquer.

#### **E. 41**

En conclusion, il n'y a pas eu violation de l'article 8 (art. 8). III. SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 6 PARAS.1 ET 3 d) (art. 6-1, art. 6-3-d)

#### **E. 42**

M. Lüdi se plaint de n'avoir pas bénéficié d'un procès équitable. Il invoque les paragraphes 1 et 3 d) de l'article 6 (art. 6-1, art. 6-3-d): "1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement [et] publiquement (...) par un tribunal indépendant et impartial (...) qui décidera (...) du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (...) (...) 3. Tout accusé a droit notamment à: (...) d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge; (...)" Selon lui, sa condamnation reposait avant tout sur le rapport de l'agent infiltré et sur les procès-verbaux de ses entretiens téléphoniques avec lui, alors qu'à aucun stade de la procédure il n'avait eu l'occasion de l'interroger ou de le faire interroger. Par leur refus d'ouïr Toni, les tribunaux suisses auraient privé le requérant de la possibilité de tirer au clair la question de savoir dans quelle mesure son comportement avait été motivé et déterminé par l'activité de celui-ci, question pourtant essentielle d'après le Tribunal fédéral (paragraphe 21 ci-dessus) et qui prêtait à controverse. La non-comparution de Toni aurait empêché les juges de se former eux-mêmes une opinion sur sa crédibilité.

#### **E. 43**

La recevabilité des preuves relève au premier chef des règles du droit interne et il revient en principe aux juridictions nationales d'apprécier les éléments recueillis par elles. La tâche de la Cour consiste à rechercher si la procédure envisagée dans son ensemble, y compris le

mode de présentation des moyens de preuve, revêtit un caractère équitable (voir, en dernier lieu, l'arrêt Vidal c. Belgique du 22 avril 1992, série A no 235-B, pp. 32-33, par. 33). Comme les exigences du paragraphe 3 de l'article 6 (art. 6-3) représentent des aspects particuliers du droit à un procès équitable, garanti par le paragraphe 1 (art. 6-1), la Cour examinera le grief sous l'angle de ces deux textes combinés.

#### **E. 44**

Bien que Toni n'ait pas déposé en personne à la barre, il échet, aux fins de l'article 6 par. 3 d) (art. 6-3-d), de le considérer comme témoin, terme à interpréter de manière autonome (même arrêt, pp. 32-33, par. 33).

#### **E. 45**

Le Gouvernement insiste beaucoup sur deux éléments. D'abord, la condamnation de l'intéressé ne se fonderait pas à un degré décisif sur les rapports de Toni, car les juridictions compétentes auraient surtout retenu les aveux de l'accusé lui-même et les déclarations de ses coïnculpés. En second lieu, le souci de conserver l'anonymat de l'agent s'expliquerait par la nécessité de poursuivre l'infiltration des milieux de la drogue et protéger l'identité des informateurs.

#### **E. 46**

Selon la Commission, avec laquelle la Cour marque son accord, M. Lüdi passa aux aveux après qu'on lui eut montré les procès-verbaux des écoutes téléphoniques et il se vit dénier, tout au long de la procédure, les moyens de les contrôler ou de jeter le doute sur eux.

#### **E. 47**

Il échet de noter en outre que si les tribunaux suisses ne se prononcèrent pas sur la seule base des dépositions écrites de Toni, elles servirent à l'établissement des faits qui conduisirent à la condamnation. D'après la jurisprudence constante de la Cour, les éléments de preuve doivent en principe être produits devant l'accusé en audience publique, en vue d'un débat contradictoire. Ce principe ne va pas sans exceptions, mais on ne saurait les accepter que sous réserve des droits de la défense; en règle générale, les paragraphes 3 d) et 1 de l'article 6 (art. 6-3-d, art. 6-1) commandent d'accorder à l'accusé une occasion adéquate et suffisante de contester un témoignage à charge et d'en interroger l'auteur, au moment de la déposition ou plus tard (arrêt *Asch c. Autriche* du 26 avril 1991, série A no 203, p. 10, par. 27).

#### **E. 48**

Tant le tribunal du district de Laufen que la cour d'appel de Berne refusèrent d'entendre l'agent infiltré Toni au motif qu'il fallait conserver son anonymat (paragraphes 16 et 18 ci-dessus). Quant au Tribunal fédéral, il jugea que "l'identité et les méthodes d'enquête de pareils agents ne doivent pas être divulguées à la légère dans une procédure pénale" (paragraphe 21 ci-dessus).

#### **E. 49**

La Cour constate que le présent litige se distingue des affaires *Kostovski c. Pays-Bas* et *Windisch c. Autriche* (arrêts des 20 novembre 1989 et 27 septembre 1990, série A nos 166 et 186) où les condamnations incriminées reposaient sur des déclarations de témoins anonymes. En l'espèce, il s'agissait d'un officier de police assermenté dont le juge d'instruction n'ignorait pas la mission. D'autre part, le requérant connaissait ledit agent sinon

par son identité réelle, du moins par son apparence physique pour l'avoir rencontré à cinq reprises (paragraphe 10 et 12 ci-dessus). Pourtant, ni le magistrat ni les juridictions de jugement ne purent ou ne voulurent ouïr Toni et procéder à une confrontation destinée à comparer les déclarations de celui-ci avec les allégations de M. Lüdi; en outre, ni ce dernier ni son conseil n'eurent à aucun moment de la procédure l'occasion de l'interroger et de jeter un doute sur sa crédibilité. Il eût été possible pourtant de le faire de manière à prendre en compte l'intérêt légitime des autorités de police, dans une affaire de trafic de stupéfiants, à préserver l'anonymat de leur agent pour pouvoir non seulement le protéger mais aussi l'utiliser encore à l'avenir.

#### **E. 50**

En résumé, les droits de la défense subirent de telles limitations que le requérant ne bénéficia pas d'un procès équitable. Il y a donc eu violation du paragraphe 3 d) de l'article 6, combiné avec le paragraphe 1 (art. 6-3-d, art. 6-1). IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 50 (art. 50) 51. Aux termes de l'article 50 (art. 50) de la Convention, "Si la décision de la Cour déclare qu'une décision prise ou une mesure ordonnée par une autorité judiciaire ou toute autre autorité d'une Partie Contractante se trouve entièrement ou partiellement en opposition avec des obligations découlant de la (...) Convention, et si le droit interne de ladite Partie ne permet qu'imparfaitement d'effacer les conséquences de cette décision ou de cette mesure, la décision de la Cour accorde, s'il y a lieu, à la partie lésée une satisfaction équitable." 52. En vertu de ce texte, M. Lüdi revendique le remboursement de ses frais et dépens, soit 5 592 francs suisses (FS) pour le recours de droit public devant le Tribunal fédéral, 13 168 FS 20 pour la procédure devant la Commission et 11 420 FS 40 pour l'instance devant la Cour, dont 3 000 FS au titre des honoraires du professeur Krauss. Le Gouvernement se déclare prêt à rembourser le montant, non sollicité, de 688 FS de frais judiciaires supportés devant le Tribunal fédéral, mais estime excessives les sommes réclamées. Un montant de 2 000 FS pour la procédure devant le Tribunal fédéral serait équitable. Quant aux procédures menées devant les organes de la Convention, il faudrait les apprécier globalement à la lumière de la complexité du cas d'espèce, plus grande que dans la moyenne des affaires portées devant eux jusqu'à maintenant. Contestant le caractère raisonnable des montants demandés et la nécessité du recours aux services du professeur Krauss, il se déclare disposé à verser 10 000 FS en cas de constat de violation par la Cour. Compte tenu de la nature complexe de l'affaire, le délégué de la Commission trouve justifiées les prétentions de l'intéressé. 53. Sur la base des constatations figurant plus haut (paragraphe 41 et 50 ci-dessus), des éléments en sa possession, des observations des comparants et de sa jurisprudence en la matière, la Cour juge équitable d'octroyer 15 000 FS. Entscheid