

GE_GERICHTE AARP/298/2019 vom 29. August 2019

GE Cour de justice, 2019-08-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_298_2019

FR: GE_GERICHTE AARP/298/2019 du 29 août 2019

IT: GE_GERICHTE AARP/298/2019 del 29 agosto 2019

Erwägungen

E. 1

L'appel et l'appel joint sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398, 399 et 401 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2

2.1.1. Au sens de l'art. 141 al. 1 CPP, les preuves administrées en violation de l'art. 140 CPP ne sont en aucun cas exploitables. Il en va de même lorsque le CPP dispose qu'une preuve n'est pas exploitable. 2.1.2. Pour la recherche de la vérité, des personnes sont susceptibles de renseigner la justice au sujet de l'infraction et de son auteur. Quatre catégories d'entre elles sont envisageables : le prévenu, qui est entendu au cours de l'interrogatoire ; la partie plaignante ; la personne appelée à fournir des renseignements et le témoin (auquel on peut assimiler l'expert) qui sont interrogés lors d'une audition. À teneur de l'art. 162 CPP, on entend par témoin toute personne qui n'a pas participé à l'infraction, qui est susceptible de faire des déclarations utiles à l'élucidation des faits et qui n'est pas entendue en qualité de personne appelée à donner des renseignements. Est entendu en qualité de personne à donner des renseignements, notamment, quiconque, sans être soi-même prévenu, pourrait s'avérer être soit l'auteur des faits à élucider ou d'une infraction connexe, soit un participant à ces actes (art. 178 let. d CPP), doit être interrogé comme co-prévenu sur un fait punissable qui ne lui est pas imputé (art. 178 let. e CPP) ou a le statut de prévenu dans une autre procédure, en raison d'une infraction qui a un rapport avec les infractions à élucider (art. 178 let. f CPP).

Le statut conféré par l'art. 178 let. b à g CPP permet en particulier de ne pas déposer (art. 180 al. 1 CPP), droit invocable en tout temps et sans autre motivation (arrêt du Tribunal fédéral 6B_269/2018 du 24 octobre 2018 consid. 1.3 et les références citées). La personne appelée à donner des renseignements selon l'art. 178 let. b à g CPP n'est pas non plus soumise à l'obligation de dire la vérité et n'encourt pas les conséquences pénales d'un faux témoignage au sens de l'art. 307 CP (ATF 144 IV 28 consid. 1.3.1 p. 32 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_531/2018 du 13 mars 2019 consid. 2.1).

- 17/34 - P/25730/2017 Mis à part le cas particulier visé par l'art. 178 let. b et c CPP (capacité de discernement restreinte), les personnes appelées à donner des renseignements ne sont par conséquent pas contraintes à déposer contre elles-mêmes sur des faits pour lesquels toute participation de leur part n'est pas exclue, que ce soit en tant qu'auteur ou à un autre titre ; leur droit de refuser de déposer tend ainsi à la défense de leurs propres intérêts (ATF 144 IV 97 consid. 3.2.2 p. 108 s. ; 144 IV 28 consid. 1.3.1 p. 32 s.). Pour bénéficier

d'un statut de personne appelée à donner des renseignements au sens de l'art. 178 let. f CPP, la procédure connexe doit être pendante ; si elle est terminée la personne doit en principe être entendue comme témoin (ATF 144 IV 97 précité consid. 3.4 p. 113). Ainsi, une personne qui a fait l'objet, à l'issue d'une procédure distincte, d'un jugement entré en force à raison des faits à élucider ou de faits en relation avec ceux-ci doit en principe être entendue en qualité de témoin, les art. 162 ss CPP étant appliqués par analogie (ATF 144 IV 97 précité consid. 2 et 3). 2.1.3. Au sens de l'art. 269 al. 1 CPP, le ministère public peut ordonner la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication aux conditions que de graves soupçons laissent présumer que l'une des infractions visées à l'al. 2 a été commise (let. a), que cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction (let. b) et que les mesures prises jusqu'alors dans le cadre de l'instruction sont restées sans succès ou les recherches n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles en l'absence de surveillance. Selon l'art. 269 al. 2 let. f CPP, en matière de stupéfiants, une surveillance ne peut être ordonnée qu'aux fins de poursuivre les infractions relatives aux art. 19, al. 2, et 20, al. 2 LStup. L'art. 19a ch. 1 LStup prévoit que celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 (in casu 19 al. 1 let. d, soit la possession, la détention, l'acquisition ou le fait de se procurer des stupéfiants) pour assurer sa propre consommation est passible de l'amende. 2.1.4. Par découvertes fortuites, on entend tout moyen de preuve (traces, objets ou valeurs patrimoniales) découvert par hasard à l'occasion d'une perquisition ou d'une fouille et qui laisse présumer la commission d'autres infractions. La découverte fortuite peut révéler ou étayer la commission d'une autre infraction commise par le même auteur, d'une autre infraction commise par un autre auteur, voire la participation à l'infraction faisant l'objet de la poursuite, d'une personne dont les autorités ignoraient l'existence (ATF 139 IV 128 consid. 2.1 p. 135 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_630/2017 du 16 février 2018 consid. 2.1).

- 18/34 - P/25730/2017

L'art. 278 al. 1 CPP énonce clairement que les informations recueillies ne peuvent être utilisées que lorsqu'une surveillance aurait pu être ordonnée "aux fins de la poursuite de ces actes". L'autorité doit donc, dans cette situation, examiner si les faits nouvellement découverts sont susceptibles de constituer une des infractions figurant au catalogue de l'art. 269 al. 2 CPP et auraient permis la mise en œuvre d'une surveillance (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 2 et 3 ad art. 278 ; N. SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2e éd., 2013, n. 1157) L'autorisation de surveillance de la correspondance par poste et télécommunication d'une personne visée n'inclut pas la surveillance du correspondant non soupçonné. Les informations concernant des infractions commises par des personnes qui ne sont pas formellement soupçonnées dans l'ordre de surveillance sont des découvertes fortuites, au sens de l'art. 278 al. 2 CPP, dont l'utilisation nécessite une autorisation du tribunal des mesures de contrainte (ATF 144 IV 254 consid. 1.3). Les découvertes fortuites dont l'utilisation n'a pas été autorisée sont absolument inexploitable au sens de l'art. 277 al. 2 en relation avec l'art. 141 al. 1 CPP (ATF 144 IV 254 consid. 1.4.3). Il s'agit d'un principe absolu (ATF 138 IV 169).

E. 2.2

En l'espèce, l'appelant soutient que les procès-verbaux d'audition des consommateurs à la police et devant le TCor entendus à titre de témoins sont inexploitable et que leur maintien au dossier consacrerait une violation de l'art. 141 al. 1 CPP dès lors que ces personnes

auraient dû être entendues comme appelées à donner des renseignements ou comme prévenues. La question de l'intérêt, juridique ou de fait, de A_____ au retrait desdits procès-verbaux du dossier peut être laissée ouverte dans la mesure où la seule question qui se pose est celle de savoir si c'est à juste titre et en conformité avec le CPP que les consommateurs ont été entendus en qualité de témoin. Il ressort clairement des dispositions légales mentionnées supra et de la jurisprudence que c'est justement leur audition en qualité de témoin qui rend l'exploitation de cette dernière régulière. Dès lors que, s'agissant de découvertes fortuites liées à des correspondants non soupçonnés, une mesure de surveillance des télécommunications n'aurait pu être autorisée les concernant vu l'absence de soupçon d'infraction grave à la LStup, aucun autre statut ne pouvait être envisagé. En effet, toute audition en qualité de personne appelée à donner des renseignements au sens de l'art. 178 let. d CPP ou de prévenu aurait conduit à l'inexploitabilité absolue de leurs dépositions. Ils ne pouvaient donc être entendus qu'en qualité de témoins. Corollairement, pour les mêmes raisons, toute poursuite étant d'emblée exclue, donc éteinte aussitôt qu'envisagée, il était tout autant conforme que, nonobstant la

- 19/34 - P/25730/2017 commission d'une contravention, ces consommateurs soient entendus comme témoins conformément à la jurisprudence relative à l'audition de personnes visées par une procédure connexe d'ores et déjà terminée. Ainsi donc, dès lors qu'ils ont été régulièrement entendus, en connaissance de leurs droits et selon les modalités prévues par le CPP, il n'y a pas lieu de retirer du dossier les procès-verbaux des auditions des consommateurs. La question préjudicielle est ainsi rejetée.

E. 3

L'appelant requiert l'audition en présence d'un interprète des enregistrements des conversations téléphoniques des 21 janvier et 5 février 2018 versées à la procédure.

E. 3.2

La CPAR constate que les traductions des conversations des 21 janvier et

E. 3.11

Conformément à l'art. 389 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (al. 1) ; l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée (al. 2) que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (let. a), l'administration des preuves était incomplète (let. b) ou les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (let. c) ; l'autorité de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3). Par ailleurs, selon l'art. 343 al. 3 CPP, applicable aux débats d'appel par le renvoi de l'art. 405 al. 1 CPP, le tribunal réitère l'administration des preuves qui, lors de la procédure préliminaire, ont été administrées en bonne et due forme lorsque la connaissance directe du moyen de preuve apparaît nécessaire au prononcé du jugement. Seules les preuves essentielles et décisives dont la force probante dépend de l'impression qu'elles donnent doivent être réitérées. Afin de déterminer quel moyen de preuve doit l'être, le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu (arrêts du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B_484 2012 du 11 décembre 2012 consid. 1.2). L'autorité peut notamment refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve la conduit à la conviction qu'elles ne seraient pas de nature à influencer l'issue du procès (arrêts du Tribunal fédéral 6B_614/2012

du 15 février 2013 consid. 3.2.3 ; 6B_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2), lorsque le requérant peut se voir reprocher une faute de procédure ou encore lorsque son comportement contrevient au principe de la bonne foi en procédure (arrêts du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2). Le fait pour l'appelant de requérir en procédure d'appel des moyens de preuve qu'il connaissait et aurait pu invoquer durant l'instruction ou la procédure de première instance n'est pas en soi contraire à la bonne foi. Un tel procédé peut en revanche conduire au prononcé de frais. Il ne justifie pas à lui seul le refus de la demande

- 20/34 - P/25730/2017 (arrêts du Tribunal fédéral 6B_259/2016, 266/2016 du 21 mars 2017 consid. 5.1.3 et les références). Le refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; 136 I 229 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_259/2019 du 2 avril 2019 consid. 2.1). 3.1.2. L'obligation de traduire de manière conforme à la vérité n'est pas directement prévue par le code de procédure pénale, mais se déduit de l'art. 184 al. 2 let. f CPP, applicable par renvoi de l'art. 68 al. 5 CPP aux interprètes et aux traducteurs, selon lequel, en substance, la direction de la procédure établit un mandat qui contient, entre autres, la référence aux conséquences pénales d'un faux rapport d'expertise au sens de l'art. 307 CP. Ainsi, de simples erreurs, imprécisions ou omissions intervenues de manière involontaire n'emportent pas, à elles seules, l'application de cette disposition, mais peuvent, en revanche, entraîner la mise en œuvre de l'art. 191 CPP (D. EQUEY, L'interprète et le traducteur dans la procédure pénale, SJ 2013 II 427).

E. 5

L'appelant conteste les ventes aux consommateurs retenues au point A.I.3. de l'AA au-delà de ce qu'il a admis devant le TCor. L'appelant a admis devant la CPAR avoir vendu 80 grammes de cocaïne à des consommateurs. Cette quotité est manifestement inférieure à la quantité qui doit être retenue. L'appelant s'est d'ailleurs contredit à plusieurs reprises et manque de crédibilité. Devant la police, il a déclaré ne pas s'adonner au trafic de stupéfiants. Au MP il a admis avoir vendu une dizaine de boulettes sur deux mois. Il n'avait vendu de la cocaïne qu'à L_____. Devant le TCor, il a admis qu'il fallait 20 contacts téléphoniques pour une transaction avec L_____, ce qui représenterait environ 35 grammes de cocaïne vendue alors que devant la CPAR il a restreint les ventes à ce toxicomane à 20 grammes de cocaïne, tout en limitant à quatre grammes de cocaïne les ventes à K_____. A l'inverse, les déclarations de témoins entendus sont crédibles. A juste titre, le TCor a relevé qu'il n'y avait pas lieu de les mettre en doute, que ce soit celles faites par devant lui ou la police quant aux quantités vendues. Les consommateurs interrogés ont estimé entre trois et cinq les contacts nécessaires pour procéder à une transaction. Il s'agit d'une appréciation qui paraît raisonnable, aucun d'entre eux n'ayant de motifs à accuser inutilement le prévenu. Leurs déclarations apparaissent ainsi prudentes et modérées en regard du nombre de contacts téléphoniques mis en évidence par la surveillance téléphonique, d'autant plus que la majorité d'entre eux ont déclaré que A_____ était leur unique fournisseur. Il sera ainsi admis que l'appelant a vendu, ce

- 25/34 - P/25730/2017 qui représente une fourchette basse, à tout le moins, les quantités de cocaïne suivantes : 30 grammes à K_____, 6 grammes à J_____, 56 grammes à L_____.

E. 8

Les motifs ayant conduit le premier juge à prononcer, par ordonnance séparée du 22 janvier 2019, le maintien de l'appelant en détention pour des motifs de sûreté sont toujours d'actualité, ce que celui-ci ne conteste pas au demeurant pas, de sorte que la mesure sera reconduite mutatis mutandis (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 à 2.3).

E. 9

L'appelant et l'appelant joint succombent dans leurs conclusions d'appel. Les frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de décision de CHF 2'500.-, seront mis à la charge de l'appelant à raison de trois quart, le solde étant laissé à la charge de l'Etat vu la qualité de l'appelant joint (art. 428 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP ; RS E 4 10.03]). Il n'y a pas lieu de revoir les frais de première instance (art. 428 al. 3 CPP a contrario).

E. 10

Me C_____, nommée d'office à la défense des intérêts de A_____, demande une indemnité correspondant à 16h15 minutes d'activité au tarif horaire de CHF 150.-, durée de l'audience en sus.

E. 10.1

Il convient de rappeler que selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (cf. art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ – E 2 05.04) s'appliquant et prescrivant que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire, débours de l'étude inclus, de CHF 150.- pour un collaborateur, l'équivalent de la TVA étant versé en sus. Seules les heures nécessaires sont retenues et sont

- 31/34 - P/25730/2017 appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ). Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, indépendamment des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'une heure et 30 minutes quel que soit le statut de l'avocat concerné, ce qui comprend le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5 ; cf. également Ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.369 du 12 juillet 2017 consid. 4.2.4). Selon la jurisprudence constante de la CPAR, la rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est-elle arrêtée à CHF 75.- pour les collaborateurs. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe – nonobstant l'ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.35 du 3 août 2015 consid. 5.3 – l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30

heures de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation, ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs admis sur le principe (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3).

E. 10.2

En application de ces principes, l'indemnité de Me C_____ pour la procédure d'appel sera arrêtée à CHF 2'844.25 à raison de 15h35 d'activité (CHF 2'337.50), de l'indemnité forfaitaire de 10% (CHF 233.75) et de la TVA (CHF 198.-) plus le déplacement à l'audience en CHF 75.-. Par rapport aux postes soumis, la durée de 10h15mn pour étude du dossier, préparation de l'audience et plaidoirie est excessive s'agissant d'un dossier bien connu et de peu d'ampleur. Elle a donc été admise à hauteur de six heures. * * * * *

- 32/34 - P/25730/2017

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.