

# VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 201 vom 9. November 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-11-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2021\\_\\_\\_201](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2021___201)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 201 du 9 novembre 2020

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 201 del 9 novembre 2020

## Regeste

REJET DE LA DEMANDE, COMMERCE DE STUPÉFIANTS, LOI FÉDÉRALE SUR LES STUPÉFIANTS ET LES SUBSTANCES PSYCHOTROPES, PAR MÉTIER, ADMINISTRATION DES PREUVES, AUDITION OU INTERROGATOIRE, VIDÉOSURVEILLANCE, PREUVE ILLICITE, PRÉSUMPTION D'INNOCENCE | 19 al. 1 LStup, 19 ch. 2 let. c LStup, 141 CPP (CH), 147 CPP (CH), 159 CPP (CH)

## Erwägungen

### E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux par une partie ayant qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]), l'appel de S. \_\_\_\_\_ est recevable.

### E. 1.1

; ATF 138 V 74 consid. 7).

### E. 2

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (al. 3 let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (al. 3 let. b) et pour inopportunité (al. 3 let. c). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B\_238/2020 du 14 décembre 2020 consid. 3.2 ; TF 6B\_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 ; TF 6B\_952/2019 du 11 décembre 2019 consid. 2.1 ; TF 6B\_727/2019 du 27 septembre 2019 consid. 1.3.1).

### E. 3.1

L'appelant invoque en premier lieu l'inexploitabilité des témoignages des clients le mettant en cause pour avoir vendu du cannabis. Il fait valoir que les auditions de ces témoins n'ont pas été effectuées de manière contradictoire.

### E. 3.2

Aux termes de l'art. 147 CPP, les parties ont le droit d'assister à l'administration des preuves par le ministère public et les tribunaux et de poser des questions aux comparants (al. 1 1 re

phrase). La présence des défenseurs lors des interrogatoires de police est régie par l'art. 159 al. 1 CPP. Celui qui fait valoir son droit de participer à la procédure ne peut exiger que l'administration des preuves soit ajournée (al. 2). Une partie ou son conseil juridique peuvent demander que l'administration des preuves soit répétée lorsque, pour des motifs impérieux, le conseil juridique ou la partie non représentée n'a pas pu y prendre part. Il peut être renoncé à cette répétition lorsqu'elle entraînerait des frais et démarches disproportionnés et que le droit des parties d'être entendues, en particulier celui de poser des questions aux comparants, peut être satisfait d'une autre manière (al. 3). Les preuves administrées en violation de cette disposition ne sont pas exploitables à la charge de la partie qui n'était pas présente (al. 4). La partie ou son conseil juridique peut renoncer à participer à l'administration d'une preuve. La preuve qui n'a pas été administrée en présence de la partie ou de son conseil juridique pourra être utilisée à son encontre lorsqu'aucune requête tendant à une confrontation n'a été déposée en temps utile ; le prévenu doit requérir la confrontation et son silence à cet égard permet de déduire qu'il y a renoncé (arrêts TF 6B\_1167/2018 du 23 janvier 2019 consid. 2.1, 6B\_710/2014 du 23 novembre 2015 consid. 2.2, 6B\_1080/2013 du 22 octobre 2014 consid. 2.2 et les références citées).

### **E. 3.3**

Lorsque le prévenu a été entendu par le procureur le 30 avril 2019, assisté de son défenseur d'office, il s'est déterminé sur les différentes mises en cause des témoins dont il demande aujourd'hui le retranchement des auditions. A l'issue de cette audition, le défenseur a indiqué au procureur qu'il formulerait par écrit ses éventuelles réquisitions de preuve (PV aud. 11, l. 185) et le procureur a encore protocolé ce qui suit : « d'entente avec Me Parein, il versera au dossier les PV d'auditions de MM. [...] et [...] ». Dans le cadre du délai de prochaine clôture le défenseur a précisé au procureur n'avoir pas de réquisitions de preuve à formuler (P. 18). Le 7 mars 2019, il avait même demandé en outre que soit versé au dossier le procès-verbal d'audition de [...] (P. 14). Il résulte donc clairement des déterminations du défenseur que le prévenu a renoncé à la confrontation avec les témoins et que, conformément à la jurisprudence citée ci-dessus, ces preuves sont ainsi exploitables. Il en découle également que les mesures d'instruction requises en appel, soit l'audition de [...], [...] et [...], doivent être rejetées.

### **E. 4.1**

L'appelant conteste également la possibilité de lui opposer les images vidéo résultant des enregistrements de la caméra de surveillance que W. \_\_\_\_\_ avait installée dans ses locaux. Il se prévaut de l'art. 141 CPP. Aux termes de l'art. 141 CPP, les preuves administrées en violation de l'art. 140 CPP ne sont en aucun cas exploitables. Il en va de même lorsque le code dispose qu'une preuve n'est pas exploitable (al. 1). 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 (al. 2). Les preuves qui ont été administrées en violation de prescriptions d'ordre sont exploitables (al. 3). Si un moyen de preuve est recueilli grâce à une preuve non exploitable au sens de l'al. 2, il n'est pas exploitable lorsqu'il n'aurait pas pu être recueilli sans l'administration de la première preuve (al. 4). Les pièces relatives aux moyens de preuves non exploitables doivent être retirées du dossier pénal, conservées à part jusqu'à la clôture définitive de la procédure, puis détruites (al. 5). La loi pénale ne règle pas, de manière explicite, la situation dans laquelle de telles preuves ont été recueillies non par l'État mais par un particulier. Selon la jurisprudence, ces preuves

ne sont exploitables que si, d'une part, elles auraient pu être recueillies licitement par les autorités pénales et si, d'autre part, une pesée des intérêts en présence plaide pour une exploitabilité (ATF 146 IV 226 consid. 2.1 ; arrêts TF 6B\_53/2020 du 14 juillet 2020 consid. 1.1 et 6B\_902/2019 du 8 janvier 2020 consid. 1.2). Dans le cadre de cette pesée d'intérêts, il convient d'appliquer les mêmes critères que ceux prévalant en matière d'administration des preuves par les autorités. Les moyens de preuve ne sont ainsi exploitables que s'ils sont indispensables pour élucider des infractions graves (ATF 147 IV 9 consid. 1.3.1 ; ATF 146 IV 226 consid. 2 et les références citées). Dans un arrêt de principe récent concernant la pesée des intérêts prévue par le CPP s'agissant de preuves recueillies par un particulier, le Tribunal fédéral a jugé que la notion d'infractions graves au sens de l'art. 141 al. 2 CPP devait être examinée au regard de la gravité de l'acte concret et de l'ensemble des circonstances qui l'entourent, et non abstraitement, selon la peine menacée de l'infraction en cause (ATF 147 IV 9 consid. 1.4.2).

#### **E. 4.2**

En l'occurrence, à supposer que l'enregistrement des images de vidéo surveillance ait été effectué à l'insu de l'appelant, soit de manière illicite, ces images ne sont pas pour autant inexploitables, car elles servent de preuve à une infraction grave à la LStup (loi fédérale sur les stupéfiants du 3 octobre 1951 ; RS 812.121), une telle infraction constituant en l'espèce bien une infraction grave au sens de l'art. 141 al. 2 CPP. En effet, les images vidéo montrent plusieurs transactions de drogue portant sur plusieurs kilos de produits cannabiques et permettant d'identifier non seulement les activités illicites de l'appelant, mais également celles de son fournisseur, de sorte qu'il existe un intérêt important pour les autorités pénales de pouvoir les exploiter, alors même que l'atteinte à la vie privée de l'appelant est faible, hormis pour ce qui est de la révélation de ses infractions. Ainsi, confronté à ces images par le procureur, le prévenu a répondu aux questions, sans invoquer d'atteinte à sa vie privée (PV aud. 11, l. 82 à 112). Son défenseur a requis d'être renseigné sur les circonstances exactes dans lesquelles son client a été reconnu sur les vidéos (P. 15/1) et le procureur lui a fourni les explications demandées (P. 16). A la suite de cette réponse, comme déjà indiqué, le défenseur a fait savoir qu'il n'avait pas d'autres réquisitions de preuve (P. 18). Non seulement aucune objection quant au caractère exploitable de la preuve n'a été soulevée par la défense, mais celle-ci a demandé des explications qui permettent de considérer qu'elle admettait la preuve par images. Ainsi, non seulement l'art. 141 al. 2 CPP trouve application en l'espèce, mais la contestation en appel de la preuve relève de la mauvaise foi. Au demeurant, les images prises par la vidéo de surveillance ne sont en soi pas nécessaires pour apprécier les faits et la culpabilité du prévenu dans la présente affaire, dès lors que ce dernier reconnaît la matérialité des faits.

#### **E. 5.1**

L'appelant conteste ensuite avoir vendu du cannabis, affirmant qu'il s'agissait de CBD (cannabidiol dont le taux de THC est inférieur à 1 %), soit d'un commerce légal. Il se prévaut des déclarations de W. \_\_\_\_\_ et du fait que le prix élevé du produit s'expliquait par sa qualité.

#### **E. 5.2**

La constatation des faits est incomplète lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un

fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2 e éd., Bâle 2019, n. 19 ad art. 398 CPP). Aux termes de l'art. 10 CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu (al. 3). La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 38 consid. 2a). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-ci (ATF 127 I 38 précité ; TF 6B\_47/2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, elle signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; ATF 143 IV 500 consid.

### **E. 5.3**

En l'occurrence, il résulte des mises en cause probantes de [...] (cf. PV aud. 6, R. 15) et de [...] (cf. PV aud. 5, R. 8 à 10) que l'appelant était un « gros client » de W.\_\_\_\_\_ et les images de vidéosurveillance le montre achetant respectivement 2,1 et 5 kg de cannabis. Contrairement à ce qu'il soutient, les prix pratiqués, soit 4'000 à 5'000 fr. le kilo (cf. PV aud. 11, l. 47 ss), démontrent bien qu'il s'agissait de produits stupéfiants, soit de cannabis, et non de CBD. D'ailleurs, la version du prévenu au sujet du prix est contredite par son fournisseur W.\_\_\_\_\_ qui précise que le CBD se vendait 1'500 à 1'800 fr. le kilo (PV aud. 3, l. 65). Au surplus, [...] a confirmé que les ventes de CBD étaient « marginales par rapport aux ventes de cannabis récréatif et de shit. Même très marginales » (cf. PV aud. 6, R. 9). Vu les éléments qui précèdent, la condamnation de S.\_\_\_\_\_ pour infraction grave à la LStup doit ainsi être confirmée, étant précisé que le bénéfice réalisé par l'appelant est supérieur à 10'000 fr., ce qui réalise la circonstance aggravante du métier (cf. jugt, pp. 18 et 19). Partant, la qualification juridique du tribunal de première instance doit être confirmée.

### **E. 6**

L'appelant a été condamné à une peine privative de liberté de 12 mois, avec sursis pendant 5 ans. Concluant à sa libération, S.\_\_\_\_\_ n'a pas contesté cette peine en tant que telle. Vérifiée d'office, elle paraît adéquate et ne peut être que confirmée, ayant été fixée au minimum légal.

### **E. 7**

L'appelant a été reconnu débiteur de l'Etat de Vaud d'un montant de 23'150 fr. au titre de créance compensatrice. S.\_\_\_\_\_ ne conteste cette créance que dans l'hypothèse non réalisée d'un acquittement. Le tribunal de première instance a tenu compte du bénéfice réalisé dans le cadre d'une transaction précise, soit celle du 28 août 2018, et du fait que l'appelant n'a pas dû payer W.\_\_\_\_\_ qui a été arrêté le 30 août 2018 (2'000 fr. + 21'150 fr. = 23'150 francs). Les calculs des premiers juges sont exacts et doivent être confirmés. Pour le surplus, il y a lieu de se référer aux considérations contenues dans le jugement entrepris (cf. jugt p. 21).

#### **E. 8**

En définitive, l'appel de S.\_\_\_\_\_ doit être rejeté et le jugement attaqué confirmé. Me Loïc Parein, défenseur d'office de S.\_\_\_\_\_, a produit une liste des opérations qui paraît raisonnable et dont il n'y pas lieu de s'écarter. C'est ainsi une indemnité de 1'187 fr. 10, TVA et débours compris, qui doit lui être allouée pour la procédure d'appel. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 2'687 fr. 10, constitués en l'espèce de l'émolument de jugement, par 1'500 fr. (art. 422 al. 1 CPP ; 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010, BLV 312.03.1]), et de l'indemnité allouée au défenseur d'office de S.\_\_\_\_\_, par 1'187 fr. 10, seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 428 al. 1, 1 re phrase, CPP). S.\_\_\_\_\_ ne sera tenu de rembourser le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra.

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