

JOURNÉE DE FORMATION CONTINUE 2019

Nouveautés en procédure pénale et droit pénal

- I. Droit procédural
- II. Droit matériel



I. DROIT PROCÉDURAL

- ❖ **TF 1B_158/2019 du 25 juillet 2019 (f)** – Art. 46 al. 3, 50 al. 2 DPA ; 264 CPP ; perquisition ; restitution au prévenu de documents couverts par le secret professionnel (droit pénal administratif).

Une perquisition est opérée dans les locaux du notaire du prévenu, soupçonné de graves infractions fiscales. Le testament olographe du prévenu est saisi puis restitué sur décision du TPF.

La version électronique du testament du prévenu avait été saisie par l'AFC lors d'une perquisition à son domicile. Le prévenu conteste la saisie au motif que le testament est couvert par le secret professionnel.

Le testament déposé chez le notaire est-il véritablement protégé par le secret professionnel ?

Point à retenir :

- La protection de la correspondance avec l'avocat (art. 46 al. 3 DPA) vaut pour le notaire et couvre les échanges classiques de correspondance et les documents rédigés par l'avocat dans le cadre du mandat.

Point supplémentaire:

- La protection ne s'étend pas aux documents qui se trouvent simplement en possession du notaire mais qui n'ont pas été élaborés en lien avec le mandat. Le testament n'a pas été rédigé par le notaire mais seulement déposé dans ses locaux. Il n'est donc pas protégé par le secret professionnel.

I. DROIT PROCÉDURAL

ATF 144 IV 370 (f) – Art 280, 281, 269 CPP ; découvertes fortuites ; conditions et exécution d'une surveillance secrète par balise GPS.

→ Les découvertes fortuites ne peuvent être utilisées à l'encontre du prévenu à la condition qu'une surveillance aurait pu être ordonnée aux fins de la poursuite de ces actes (art. 278 al. 1 CPP).

Quid le renvoi de l'art. 281 al. 4 CPP aux art. 269 à 279 CPP – est-ce que la mise en œuvre d'une surveillance secrète par balise GPS est-elle régie par l'art. 269 CPP ou l'art. 273 CPP ?

Point à retenir:

→ Art. 269 CPP. Ainsi, une telle mesure de surveillance suppose que l'une des infractions listées à l'art. 269 al. 2 CPP ait été commise. En l'occurrence, la violation de l'art. 90 al. 3 et 4 LCR n'en fait pas partie, de sorte que l'exploitation des découvertes fortuites est illicite.

I. DROIT PROCÉDURAL

TF 1B_210/2019 du 29 juillet 2019 (f) – Art. 29 Cst. ; 132 CPP ; refus de l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite en deuxième instance ; défense d'office

→ Ce droit est soumis à la double condition que le prévenu soit indigent et que la sauvegarde de ses intérêts justifie cette assistance.

Points à retenir :

→ Il faut tenir compte de la nature de la cause et de l'aptitude concrète du prévenu à mener seul la procédure

→ L'évaluation des difficultés que présente une affaire (art. 132 al. 2 CPP) s'apprécie en fonction de l'ensemble des circonstances. En l'espèce:

- La condamnation à une peine inférieure au seuil de 120 jours-amende (art. 132 al. 3 CPP) ne suffit pas pour admettre *automatiquement* le cas de peu de gravité;
- Pas de changement de circonstances commandant la défense d'office entre la première instance et l'appel ;
- Double qualité de l'intéressé comme prévenu et partie plaignante;
- Le recourant conteste les faits, leur qualification juridique et la peine prononcée;
- Six biens juridiques différents touchés donc application des règles sur le concours (art. 49 CP) ;
- Refus des réquisitions de preuve en première instance.

I. DROIT PROCÉDURAL

ATF 145 IV 179 (d) – Art. 31 al. 3 Cst. ; 5 § 3 CEDH ; 212 al. 3 CPP ; proportionnalité de la durée de la détention.

Point à retenir:

- Lors du contrôle de la durée de la détention avant jugement, l'autorité doit se montrer prudente et évaluant le risque de détention excessive en fonction de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce.
- Il y a une règle codifiée : art. 212 al. 3 CP
- Il y a une règle jurisprudentielle : la détention avant jugement ne doit pas dépasser les $\frac{3}{4}$ de la peine prévisible.
- Changement de cette ancienne règle jurisprudentielle: Ce n'est pas le rapport entre la durée de la détention déjà subie et celle encourue qui est déterminant, même si les $\frac{3}{4}$ de la peine prévisible sont déjà atteints.

II. DROIT MATÉRIEL

TPF SK.2017.64 du 9 mai 2018 (d) – art. 271 CP : communication illicite de données aux autorités étrangères mais acquittement car défaut de l'élément constitutif subjectif.

Points à retenir :

- Disculpation possible grâce aux avis de droit jugés non conforme au règles de l'art (sic!).
Erreur sur les faits.
- Le MPC a déposé un recours auprès du Tribunal fédéral - affaire à suivre.

TF 6B_804/2018 du 4 décembre 2018 (d)

- Erreur sur les faits (art. 13 al. 1 CP) ou erreur sur l'illicéité (art. 21 CP) ? Erreur sur l'illicéité
- En l'occurrence à exclure

TPF SK.2018.71 du 2 mai 2019 (d)

- Constat imposé par le TF: comportement constitutif de l'art. 271 CP
- Evaluation de l'état de nécessité (art. 17) : le danger imminent fait défaut

II. DROIT MATÉRIEL

ATF 145 IV 1 (f) – Art. 49 CP ; concours rétroactif partiel.

- Première instance : PPL 14 mois + peine pécuniaire suite à révocation du sursis (2013)
- Deuxième instance : PPL 12 mois + confirmation du jugement de première instance

Point à retenir :

→ Il faut procéder à une évaluation tripartite:

- (1) Vérification: sanctions du même genre ? Le juge doit d'abord examiner si l'art. 49 al. 2 CP trouve application pour les infractions commises avant le premier jugement, compte tenu du genre de peine envisagé et, cas échéant, fixer une peine complémentaire à la peine de base. Dans le cas contraire, le juge doit prononcer une peine cumulative.
- (2) Détermination d'une peine indépendante pour les infractions commises après l'entrée en force du premier jugement.
- (3) Addition de la peine complémentaire ou cumulative et la peine indépendante

II. DROIT MATÉRIEL

ATF 145 IV 146 (d) – Art. 46 al. 1, 49 CP ; révocation du sursis ; fixation d'une peine d'ensemble (changement de jurisprudence).

-  **Art. 46 3. Dispositions communes / Échec de la mise à l'épreuve**

Échec de la mise à l'épreuve

¹ Si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. Si la peine révoquée et la nouvelle peine sont du même genre, il fixe une peine d'ensemble en appliquant par analogie l'art. 49.¹

Points à retenir:

- Nouveau libellé de l'art. 46 al. 1 2^{ème} phrase CP : en cas de révocation du sursis, le juge doit fixer une peine d'ensemble avec la peine révoquée et la nouvelle peine, si celles-ci sont du même genre (art. 49 CP par analogie).
- La nouvelle peine, considérée comme la peine de départ, doit dès lors être augmentée en raison de la peine révoquée.

II. DROIT MATÉRIEL



TF 6B_49/2019 du 2 août 2019 (d) – Art. 22 LESP ; 305bis CP ; champ d'application de la loi sur l'encouragement du sport (LESp).

Point à retenir:

- Le bodybuilding est un sport au sens de la LESP.
- La LESP n'est pas limitée aux compétitions sportives réglementées ; elle s'applique également aux activités sportives récréatives.
- Celui qui vend des produits dopants à des adeptes du bodybuilding se rend coupable de distribution et de mise sur le marché de produits à des fins de dopage (art. 22 LESP).

II. DROIT MATÉRIEL



TF 6B_632/2019 du 20 août 2019 (f) – Art. 19 al. 2 LStup ; trafic de cocaïne ; taux de pureté ; qualification de l'infraction ; violation du principe in dubio pro reo.

- Prévention : vente de 60 grammes de cocaïne, soit 18.6 grammes de substance pure (taux de pureté de 31%) ;
- Cas aggravé dès 18 grammes de substance pure ;
- Le rapport d'analyse mentionne un taux de pureté de 31% ($\pm 3,5\%$) ;
- L'instance cantonale retient un taux de 31% sans expliquer pourquoi elle n'a pas déduit la fraction de 3.5% ;
- L'indication du signe « \pm » indique une marge d'erreur ou à tout le moins la possibilité d'une variation ;
- Le taux de pureté de 27.5% (31%-3.5%) constitue l'hypothèse la plus favorable au prévenu (art. 10 al. 3 CPP) car il a pour effet d'exclure le cas aggravé (art. 19 al. 2 let. a LStup) car $27,5\% * 60 \text{ grammes} = 16,5 \text{ grammes}$
- Violation de la présomption d'innocence du prévenu. Renvoi de la cause pour nouvelle décision.