

Hochschulstrasse 17  
Case postale  
3001 Berne  
Téléphone +41 31 635 48 13  
Fax +41 31 634 50 55  
coursupreme-penal.berne@justice.be.ch  
www.justice.be.ch/coursupreme

## **Décision**

---

SK 22 639

Berne, le 22 mai 2023

Composition

Juges d'appel Schleppy (Présidente e.r.), Geiser et Niklaus  
Greffière Riedo

Participants à la procédure

**A.** \_\_\_\_\_  
représenté d'office par M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_  
prévenu/appelant



**Parquet général du canton de Berne**, Nordring 8, 3001 Berne  
ministère public

Préventions

tentative de meurtre, subsidiairement tentative de lésions  
corporelles graves, infraction à la loi sur les étrangers et  
l'intégration

Objet

appel contre le jugement du Tribunal régional Jura bernois-Seeland  
(tribunal collégial) du 27 septembre 2022 (PEN 2022 536)

## Considérants

### I. Procédure

Note : la signification des abréviations générales employées est décrite sur la dernière page du présent jugement. Les autres abréviations utilisées seront explicitées dans le texte du jugement.

#### 1. Mise en accusation

1.1 Par acte d'accusation du 18 juillet 2022 (ci-après également désigné par AA), le Ministère public du canton de Berne a demandé la mise en accusation de A. \_\_\_\_\_ pour les faits et infractions suivants (dossier [ci-après désigné par D.], pages 280b-280d) :

I.1 **Tentative de meurtre** (art. 22 al. 1 et 111 CP), subsidiairement **tentative de lésions corporelles graves** (art. 22 al. 1 et 122 CP)

Infraction commise le 28 avril 2022 vers 18:15 heures à C. \_\_\_\_\_ (lieu), au préjudice de D. \_\_\_\_\_, dans les circonstances suivantes :

A. \_\_\_\_\_ a croisé le chemin de D. \_\_\_\_\_, qu'il ne connaissait pas et qu'il n'avait jamais rencontré auparavant et qui, sans autre motif, lui a dit à tout le moins à trois reprises « je baise ta mère ».

En réaction à ces paroles, A. \_\_\_\_\_ a donné une baffe de la main droite à D. \_\_\_\_\_, de toutes ses forces, faisant ainsi tomber celui-ci au sol, où il n'a plus bougé. En conséquence, D. \_\_\_\_\_, qui gisait au sol sur le côté, n'était dès lors plus du tout en mesure de se défendre, de parer les coups suivants, de les éviter ou de les amoindrir.

A. \_\_\_\_\_ s'est ensuite déplacé sur le côté de D. \_\_\_\_\_, qui était sans réaction et toujours totalement incapable de se défendre ou de se protéger, et a donné à tout le moins trois violents coups de pied à l'arrière de la tête de D. \_\_\_\_\_, en shootant la tête de D. \_\_\_\_\_ avec son pied droit.

A. \_\_\_\_\_ s'est ensuite positionné au-dessus de D. \_\_\_\_\_, toujours sans réaction et totalement incapable de se défendre ou de se protéger, puis lui a donné à tout le moins deux violents coup[s] de pied à la tête, de toutes ses forces, en levant la jambe droite et en la baissant, atteignant D. \_\_\_\_\_ au visage avec le plat du pied (semelle), la tête de D. \_\_\_\_\_ dodelinant violemment à chaque impact.

Un homme est alors intervenu et a dit à A. \_\_\_\_\_ que cela suffisait. A. \_\_\_\_\_ a cessé ses agissements et a quitté les lieux en marchant et en courant alternativement, tout en criant et en jurant, sans toutefois se soucier de l'état dans lequel se trouvait D. \_\_\_\_\_.

Par ses agissements, A. \_\_\_\_\_ a à tout le moins pris en compte et accepté la possibilité de tuer D. \_\_\_\_\_, subsidiairement de blesser D. \_\_\_\_\_ de façon à mettre sa vie en danger ou de lui causer une atteinte grave à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale, notamment en le blessant à la tête.

Par chance et dans des circonstances qui ne dépendaient pas de lui, A. \_\_\_\_\_ n'a causé que des lésions corporelles simples à D. \_\_\_\_\_, à savoir une probable fracture du nez et de la pommette gauche.

A. \_\_\_\_\_ était alcoolisé au moment des faits (entre 1.80 ‰ et 2.59 ‰ selon le calcul rétroactif de l'IML basé sur la prise de sang effectuée à 21:00 heures, soit 2:45 heures après les faits), tout comme D. \_\_\_\_\_ (entre 2.30 ‰ et 3.04 ‰ selon le calcul rétroactif de l'IML basé sur la prise de sang effectuée à 19:45 heures, soit 1:30 heure après les faits).

[faits admis dans leur principe, contestés dans leur intensité]

I.2 **Non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée** (art. 119 al. 1 LEI)

Infraction commise le 28 avril 2022 à Biel/Bienne, en se rendant à Biel/Bienne depuis Genève, violant ainsi la décision du 9 avril 2022 du Service des migrations du canton de Berne, qui lui

a été notifiée en mains propres le même jour, décision lui interdisant pendant deux ans l'entrée et le transit sur le territoire du canton de Berne.

[faits admis]

## 2. Première instance

2.1 Pour la description des différentes étapes de la procédure préliminaire et de première instance, il est renvoyé aux motifs du jugement du 27 septembre 2022 (D. 392-393).

2.2 Par jugement du 27 septembre 2022 (D. 368-372), le Tribunal régional Jura bernois-Seeland a :

I.

- reconnu A. \_\_\_\_\_ coupable de/d' :
  1. **tentative de meurtre par dol éventuel**, infraction commise le 28 avril 2022, à C. \_\_\_\_\_ (lieu), au préjudice de D. \_\_\_\_\_ ;
  2. **infraction à la loi sur les étrangers et l'intégration (LEI)**, infraction commise le 28 avril 2022, à Bienne ;

II.

- condamné A. \_\_\_\_\_ :
  1. à une peine privative de liberté de 42 mois ;  
la détention provisoire et pour des motifs de sûreté de 152 jours a été imputée entièrement sur la peine privative de liberté prononcée ;
  2. à une peine pécuniaire de 15 jours-amende à CHF 30.00, soit un total de CHF 450.00, en tant que peine complémentaire à celle prononcée par jugement du Ministère public du canton de Berne, région Oberland, du 26 août 2022 ;  
le sursis à l'exécution de la peine pécuniaire a été accordé, le délai d'épreuve ayant été fixé à 2 ans ;
  3. à une expulsion de 10 ans ;
  4. au paiement des frais de procédure, composés de CHF 9'900.00 d'émoluments et de CHF 11'960.65 de débours (y compris les honoraires de la défense d'office), soit un total de CHF 21'860.65 (honoraires de la défense et du mandat d'office non compris: CHF 12'803.40) ;

III.

- fixé comme suit l'indemnité pour la défense d'office et les honoraires de M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, défenseur d'office de A. \_\_\_\_\_ :

|                                                                  | Nbre heures | Tarif     |     |           |
|------------------------------------------------------------------|-------------|-----------|-----|-----------|
| Temps de travail à rémunérer                                     | 41.50       | 200.00    | CHF | 8'300.00  |
| Débours soumis à la TVA                                          |             |           | CHF | 109.70    |
| TVA 7.7%                                                         | de CHF      | 8'409.70  | CHF | 647.55    |
| Total à verser par le canton de Berne                            |             |           | CHF | 9'057.25  |
| Part à rembourser par le prévenu                                 | 100 %       |           | CHF | 9'057.25  |
| Part qui ne doit pas être remboursée                             | 0 %         |           | CHF | 0.00      |
| Honoraires selon l'ordonnance sur les dépens                     |             |           | CHF | 11'205.00 |
| Débours soumis à la TVA                                          |             |           | CHF | 109.70    |
| TVA 7.7%                                                         | de CHF      | 11'314.70 | CHF | 871.25    |
| Total                                                            |             |           | CHF | 12'185.95 |
| Différence entre les honoraires et la rémunération par le canton |             |           | CHF | 3'128.70  |
| Part de la différence à rembourser par le prévenu                | 100 %       |           | CHF | 3'128.70  |

- dit que dès que sa situation financière le permet, A. \_\_\_\_\_ est tenu de rembourser d'une part au canton de Berne la rémunération allouée pour sa défense d'office, d'autre part à M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ la différence entre cette rémunération et les honoraires que celui-ci aurait touchés comme défenseur privé (art. 135 al. 4 CPP) ;

#### IV.

- ordonné :

1. le maintien de A. \_\_\_\_\_ en détention pour des motifs de sûreté ; la détention pour des motifs de sûreté étant prolongée en premier lieu de trois mois (art. 231 en relation avec l'art. 227 CPP) ;  
[motifs : ...] ;
2. la confiscation de la paire de baskets saisie appartenant au prévenu à titre de pièce à conviction ;
3. la confiscation de la veste saisie pour destruction (art. 69 CP) ;
4. la restitution d'un couteau à beurre à son propriétaire dès l'entrée en force du présent jugement ;
5. que la requête d'autorisation d'effacement du profil d'ADN prélevé sur la personne de A. \_\_\_\_\_ et répertorié sous le numéro PCN \_\_\_\_\_ soit soumise après l'échéance du délai prévu par la loi à l'autorité de céans (art. 16 al. 4 de la Loi sur les profils d'ADN) ;
6. que la requête d'autorisation d'effacement des données signalétiques biométriques prélevées soit soumise après l'échéance du délai prévu par la loi à l'autorité compétente (art. 17 al. 4 de l'Ordonnance sur le traitement des données signalétiques biométriques) ;
7. notifications (...) ;
8. communications (...).

2.3 M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, pour A. \_\_\_\_\_, a annoncé l'appel oralement à l'issue du prononcé oral du jugement de première instance (D. 355).

2.4 Par ordonnance du 30 novembre 2022 (D. 388-389), le Tribunal régional a admis la demande de A. \_\_\_\_\_ du 23 novembre 2022 (D. 384) tendant à l'exécution anticipée de la peine privative de liberté prononcée à son encontre. Il a placé le prévenu sous la responsabilité de l'Office de l'exécution judiciaire, Section de la probation et de l'exécution des sanctions pénales (ci-après : SPESP), afin de mettre en œuvre l'exécution anticipée de peine.

### **3. Deuxième instance**

- 3.1 Par mémoire du 5 décembre 2022 (D. 426-428), M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ a déclaré l'appel pour A. \_\_\_\_\_. L'appel est limité.
- 3.2 Par ordonnance du 9 décembre 2022 (D. 429-431), la Présidente e.r. de la 2<sup>e</sup> Chambre pénale a, entre autres points, ordonné le maintien provisoire en détention pour motifs de sûreté de A. \_\_\_\_\_ durant la procédure d'appel, respectivement jusqu'à la mise en œuvre de l'exécution anticipée de sa peine.
- 3.3 Par courriel du 19 décembre 2022, la SPESP a informé la 2<sup>e</sup> Chambre pénale que A. \_\_\_\_\_ serait admis en exécution anticipée de peine à la prison régionale de Berthoud à compter du 21 décembre 2022 (D. 443-445). Une décision de placement de la SPESP est parvenue à la 2<sup>e</sup> Chambre pénale le 21 décembre 2022 (D. 446-448). Partant, il a été constaté par ordonnance du 22 décembre 2022 (D. 462-463), que la procédure de maintien éventuel en détention du prévenu pour des motifs de sûreté (SK 22 644) était devenue sans objet
- 3.4 Le Parquet général a renoncé à déclarer un appel joint et à présenter une demande de non-entrée en matière (courrier du 22 décembre 2022, D. 460-461).
- 3.5 Par ordonnance motivée du 19 janvier 2023 (D. 471-473), la Présidente e.r. a limité la procédure d'appel à la question de l'annulation du jugement du 27 septembre 2022 et a donné aux parties l'occasion de prendre position sur cette question.
- 3.6 M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, pour A. \_\_\_\_\_, a déposé une prise de position le 25 janvier 2023 (D. 477). Le Parquet général a déposé une prise de position le 3 février 2023 (D. 479-481).
- 3.7 M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, pour A. \_\_\_\_\_, a déposé des remarques finales le 13 mars 2023 (D. 486).
- 3.8 Le 23 mars 2023, le Parquet général a indiqué qu'il n'avait pas de remarques finales à formuler (D. 492-493).
- 3.9 M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, pour A. \_\_\_\_\_, a déposé sa note d'honoraires et de frais par courrier du 30 mars 2023 (D. 497-499).

### **4. Objet du jugement de deuxième instance**

- 4.1 Au vu de l'appel limité du prévenu, il y a lieu de noter que le verdict de culpabilité pour infraction à la loi sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20), infraction commise le 28 avril 2022, à Bienne (ch. I.2 du dispositif du jugement de première instance), n'est pas contesté et est entré en force.
- 4.2 Pour le surplus, comme ordonné le 19 janvier 2023 (D. 471-473), la 2<sup>e</sup> Chambre pénale limitera son examen à la question de savoir si la procédure de première instance a été viciée au point qu'une annulation s'impose, ainsi qu'aux conséquences d'une telle annulation.

- 4.3 Lorsqu'elle rend sa décision, la 2<sup>e</sup> Chambre pénale n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions, sauf lorsqu'elle statue sur une action civile (art. 391 al. 1 CPP).

## **II. Faits et moyens de preuve du premier jugement**

### **5. Ch. I.1. AA**

- 5.1 La première instance a d'emblée relevé qu'il n'existait pas d'éléments de preuve objectifs permettant de déterminer le déroulement des faits renvoyés dans l'acte d'accusation et qu'il était par conséquent nécessaire de se baser sur les déclarations du prévenu et des personnes ayant assisté aux faits pour les établir. Elle a également d'emblée relevé que la « particularité de ce cas » résidait dans le fait que le lésé n'avait jamais pu être entendu (D. 398 et renvoi à D. 126-128).

- 5.2 La première instance a ensuite relevé que certains faits pouvaient être établis sur la base des aveux du prévenu mis en relation avec les autres éléments au dossier. Elle a ainsi considéré comme établi ce qui suit (D. 398) :

- les faits se sont déroulés le 28 avril 2022, à C.\_\_\_\_\_ (lieu), vers 18:00 heures ;
- le prévenu et le lésé ne se connaissaient pas avant l'altercation ;
- ils étaient tous deux fortement alcoolisés au moment des faits, le prévenu à 1.8 ‰ et le lésé à 2.3 ‰, ce dernier ayant en outre été testé positif aux benzodiazépines ;
- le prévenu a donné une gifle extrêmement violente au lésé qui est tombé au sol, ce dernier l'ayant apparemment insulté plusieurs fois en faisant référence à sa mère ;
- plusieurs personnes ont assisté à la scène mais personne n'a été en mesure de raconter le déroulement entier de l'altercation ;
- peu après l'altercation, le prévenu, selon ses déclarations, a volé un couteau qui n'a pas été utilisé durant les faits ;
- une fois les secours sur les lieux, il a été constaté que le lésé était dans un état extrêmement agité, respectivement agressif, ce dernier s'en étant même pris au D<sup>r</sup> méd. E.\_\_\_\_\_, chargé des premières constatations.

- 5.3 La première instance a ensuite constaté que les éléments suivants étaient contestés (D. 398-399) :

- l'existence de coups de pied administrés par le prévenu et leur nombre ; la détermination de l'intensité des coups donnés ;
- la question de savoir si le lésé s'était retrouvé inconscient respectivement sans réaction à un moment durant les faits ;

- la manière dont l'altercation a pris fin, à savoir par l'intervention d'une tierce personne ou par la seule volonté du prévenu ;
- l'établissement des conséquences physiques et psychiques que l'altercation a eues sur le lésé.

5.4 La première instance a examiné la crédibilité des déclarations des deux personnes ayant directement assisté aux faits renvoyés dans l'acte d'accusation, à savoir F.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_ (D. 399), ainsi que celles du prévenu (D. 399s.). Elle a retenu que les déclarations de F.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_ jouissaient d'une bonne crédibilité (D. 399), à l'inverse de celles du prévenu (D. 400). Sur la base des déclarations de ces deux personnes appelées à donner des renseignements, la première instance a constaté (D. 400-402) que le prévenu avait donné 3 coups de pied latéraux – dont un qui avait manqué sa cible – et 1-2 coup(s) de pied de haut en bas à la victime et que l'intensité des coups était importante voire très importante. Elle a aussi, toujours sur la base des déclarations des deux personnes appelées à donner des renseignements, considéré comme établi que la victime avait perdu conscience, puis a retenu, en application du principe *in dubio pro reo*, que le prévenu avait mis fin à l'altercation de son propre chef. Faute de déclarations de la victime, la première instance a considéré que seules des lésions corporelles simples étaient établies. Enfin, la première instance a conclu, au sujet des faits retenus pour établis, que le prévenu avait « accepté l'éventualité que le lésé soit à tout le moins gravement blessé voire même qu'il meurt » (D. 400-402), conclusion étonnante au vu du verdict de culpabilité retenu, étant toutefois noté qu'au stade de la subsomption, le Tribunal de première instance a précisé être convaincu que le prévenu avait accepté l'éventualité que le lésé meure.

### III. Droit

#### 6. Conditions et modalités de l'annulation du jugement selon l'art. 409 CPP

- 6.1 L'art. 409 al. 1 CPP prévoit que, si la procédure de première instance présente des vices importants auxquels il est impossible de remédier en procédure d'appel, la juridiction d'appel annule le jugement attaqué et renvoie la cause au tribunal de première instance pour qu'il soit procédé à de nouveaux débats et pour qu'un nouveau jugement soit rendu.
- 6.2 En règle générale, il appartient à la juridiction d'appel de corriger les erreurs commises par le tribunal de première instance dans l'établissement des faits et l'application du droit (art. 408 CPP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_391/2021 du 2 février 2022 consid. 2.2). L'effet cassatoire de l'appel demeure l'exception et ne peut être envisagé que lorsque les erreurs affectant la procédure de première instance sont si graves – et ne peuvent pas être corrigées – que le renvoi au juge de première instance est la seule solution pour respecter les droits des parties, principalement pour éviter la perte d'une instance. Il peut en aller ainsi en cas de déni des droits de participation à la procédure, de violation crasse des droits de la défense, lorsque l'autorité de jugement n'est pas valablement constituée ou encore

si tous les points de l'acte d'accusation ou toutes les conclusions civiles n'ont pas été tranchés ou s'agissant de certaines violations du droit d'être entendu (ATF 143 IV 408 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_662/2021 du 28 mars 2022 consid. 1.1 ; pour une liste plus complète, voir NIKLAUS SCHMID/DANIEL JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung Praxiskommentar*, 3<sup>e</sup> éd. 2018, n° 2 ad art. 409 CPP ou encore LUZIUS EUGSTER, in *Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung*, 2<sup>e</sup> éd. 2014, n° 1 ad art. 409 CPP). Si la procédure de première instance présente des vices importants, les juges d'appel ne pourront pas y remédier sans porter atteinte aux droits des parties. En effet, les parties doivent bénéficier de deux instances qui, toutes deux, doivent se prononcer régulièrement. Or, si la juridiction d'appel statue sur le fond malgré des vices importants de procédure, cela revient à supprimer pour la partie concernée le bénéfice des deux instances (MARLÈNE KISTLER VIANIN, in *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, 2<sup>e</sup> éd. 2019, n°s 1 et 2 ad art. 409 CPP ; NIKLAUS SCHMID/DANIEL JOSITSCH, *op. cit.*, n° 4 ad art. 409 CPP ; LUZIUS EUGSTER, *op. cit.*, n° 1 ad art. 409 CPP).

- 6.3 Si plusieurs vices sont constatés, dont certains voire tous seraient individuellement susceptibles d'être guéris en appel, il sied d'examiner si, pris dans leur ensemble, ils sont susceptibles d'être réparés sans priver les parties d'une double instance. Une relation de causalité doit exister entre la ou les irrégularité(s) et le résultat du jugement attaqué, l'existence du lien devant être admise dès qu'il est vraisemblable que le jugement attaqué a pu être influencé par la violation de la règle de procédure (sur le tout, voir MARLÈNE KISTLER VIANIN, *op. cit.*, n° 6 ad art. 409 CPP ; NIKLAUS SCHMID/DANIEL JOSITSCH, *op. cit.*, n° 6 ad art. 409 CPP ; JÖRG AESCHLIMANN, *Einführung in das Strafprozessrecht, Die neuen bernischen Gesetze*, 1997, n° 1872 p. 490 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_362/2012 du 29 octobre 2012 consid. 8.4.2).
- 6.4 Lorsque les conditions de l'art. 409 CPP sont remplies, la juridiction d'appel rend une décision formelle d'annulation du jugement attaqué et renvoie la cause au tribunal de première instance pour qu'il soit procédé à de nouveaux débats et pour qu'un nouveau jugement soit rendu. La juridiction d'appel détermine les actes de procédure qui doivent être répétés ou complétés. Le tribunal de première instance est lié par les considérants de la décision de renvoi et par les instructions de la juridiction d'appel en ce qui concerne les actes de procédure qui doivent être répétés ou complétés. Exceptionnellement, l'annulation peut n'être que partielle, par exemple lorsque l'appel ne porte que sur certaines infractions ; dans ce cas, la juridiction d'appel indiquera les parties qui sont annulées et celles qui entrent en force (MARLÈNE KISTLER VIANIN, *op. cit.*, n°s 7 et 8 ad art. 409 CPP ; LUZIUS EUGSTER, *op. cit.*, n°s 2 et 3 ad art. 409 CPP).

## **7. En l'espèce**

- 7.1 Il existe en l'espèce plusieurs problèmes procéduraux, déjà relevés dans l'ordonnance du 19 janvier 2023 accordant aux parties le droit d'être entendues sur la question de l'annulation d'office du jugement de première instance.



- 7.2 Le premier problème porte sur les auditions des personnes présentes lors des faits du 28 avril 2022.
- 7.2.1 Selon l'art. 343 al. 3 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. La connaissance directe d'un moyen de preuve est nécessaire, au sens de l'art. 343 al. 3 CPP, lorsqu'elle est susceptible d'influer sur l'issue de la procédure. Tel est notamment le cas lorsque la force du moyen de preuve dépend de manière décisive de l'impression suscitée lors de sa présentation, par exemple lorsque l'impression directe suscitée par les déclarations d'un témoin est particulièrement décisive, ainsi lorsque cette déposition constitue le seul moyen de preuve direct (déposition contre déposition ; cf. ATF 140 IV 196 consid. 4.4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_217/2019 du 4 avril 2019 consid. 3.1). Seules les preuves essentielles et décisives dont la force probante dépend de l'impression qu'elles donnent doivent être réitérées. S'agissant d'un témoignage, l'administration de la preuve n'apparaît pas nécessaire uniquement au regard de son contenu (soit ce que dit le témoin), mais bien plutôt lorsque le jugement dépend de manière décisive du comportement du témoin (soit comment il le dit). Le tribunal dispose d'une certaine marge d'appréciation au moment de déterminer si une nouvelle administration de la preuve est nécessaire (ATF 140 IV 196 consid. 4.4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_217/2019 du 4 avril 2019 consid. 3.1).
- 7.2.2 F.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_ n'ont jamais été entendus par un magistrat, mais uniquement par des agents de police, sur délégation du procureur.

D'emblée, il sied de relever que ces moyens de preuves ont été administrés de manière conforme au droit de sorte qu'il n'existe pas de problème concernant l'exploitabilité des auditions de F.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_. La problématique touche en l'espèce au principe de l'immédiateté des preuves, tel qu'il est ancré à l'art. 343 al. 3 CPP.

La première instance s'est essentiellement fondée sur les déclarations de F.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_ pour établir les faits renvoyés dans l'acte d'accusation (D. 400-402). Les déclarations de ces témoins directs des faits sont d'autant plus essentielles en l'espèce que la victime n'a pas pu être entendue en procédure et que la première instance a considéré que les déclarations du prévenu n'étaient pas crédibles (D. 399-400). Ils sont donc les uniques moyens de preuve administrés permettant d'établir le déroulement des faits, comme l'a relevé la première instance (D. 398). Les auditions de ces deux personnes sont par conséquent des moyens de preuve absolument fondamentaux pour l'établissement des faits renvoyés dans l'acte d'accusation. Ainsi, la première instance aurait dû les entendre elle-même, afin de pouvoir prendre en considération la manière dont ils ont rapporté les faits, mais aussi dans le but de leur poser des questions complémentaires. Par conséquent, le principe de l'immédiateté de la preuve commandait que ces deux personnes soient entendues par la première instance en audience des débats. Dès lors que cela n'a pas été fait, le principe de l'immédiateté de la preuve a été violé.

Si, comme le relève le Parquet général, la violation du principe de l'immédiateté des preuves pourrait être réparée en procédure d'appel par l'audition des deux personnes précitées en application des art. 405 al. 1 et 343 al. 3 CPP (cf. ATF 140 IV 196 consid. 4.4.1), il sied de garder à l'esprit l'enjeu très important de la présente procédure pour le prévenu ainsi que le fait qu'il ne s'agit que d'un élément procédural problématique parmi d'autres. L'effet cumulé des violations procédurales sera examiné ci-après (cf. ch. 7.6).

- 7.2.3 À cela s'ajoute qu'il ressort du dossier que la victime a refusé toute collaboration avec les autorités de poursuite pénale, de sorte qu'elle n'a pas été auditionnée (D. 122). Les autorités précédentes, à savoir le Ministère public comme le Tribunal de première instance, ont essayé de l'entendre, mais elle ne s'est jamais présentée à ses auditions. Il faut relever qu'aucun élément de preuve n'a été administré concernant les raisons de ce refus de collaborer. Si, comme le relève le Parquet général, l'audition de la victime n'est pas absolument nécessaire à l'établissement des faits, dès lors qu'il existe des témoins directs de ceux-ci, il apparaît cependant essentiel d'éclaircir les raisons pour lesquelles elle n'a pas voulu être entendue, afin de justifier l'échec de toute tentative de l'auditionner. En effet, dans de telles circonstances, il devrait se trouver au dossier un procès-verbal d'audition protocolant le refus de déposer de la victime (et son refus de signer ledit procès-verbal, le cas échéant). L'instruction de la procédure laisse donc clairement à désirer sur ce point. Il appartenait dès lors à la première instance de procéder à l'audition des agents de police qui ont eu contact avec la victime, puisque ce sont eux qui ont rapporté que D. \_\_\_\_\_ n'était pas collaborant (D. 118). Dans ce contexte, elle aurait pu s'assurer qu'aucune indication n'a été donnée par le lésé quant aux faits subis ou, dans le cas contraire, étoffer l'administration de la preuve avec les éléments recueillis. Cette audition des agents de police s'avère d'autant plus nécessaire en l'espèce qu'il ressort du rapport de communication du 29 avril 2022 que le prévenu aurait « *demandé si le gars qu'il avait frappé était mort et que, si c'était le cas, ce serait mieux ainsi* » (D. 118), – sans que l'on sache véritablement à qui le prévenu aurait fait de telles déclarations, mention étant faite d'agents du Service d'identité judiciaire (ci-après : SIJ) et de personnes rattachées à l'IML. Or, ces éléments sont d'une grande importance s'agissant de la question de l'intention. Les agents de police, du SIJ – en particulier celui ou celle qui s'est occupé(e) des contacts avec la victime et celui ou celle qui aurait recueilli les déclarations du prévenu susmentionnées – ou l'employé de l'IML auraient ainsi dû être entendus à tout le moins sur ces points, à savoir les raisons du refus de collaborer de la victime, ses éventuelles indications quant aux faits et sur les déclarations non protocolées du prévenu.

Sur ce point également, l'administration des preuves pourrait théoriquement être complétée en procédure d'appel en vertu de l'art. 389 al. 2 let. b CPP. Toutefois, comme en ce qui concerne l'audition des personnes appelées à donner des renseignements, l'effet cumulé des problèmes procéduraux sera examiné ci-après (infra ch. 7.6). A ce stade du raisonnement, il peut toutefois d'ores et déjà être constaté que l'administration de la preuve effectuée s'avère extrêmement lacunaire,

sur plusieurs points, en particulier compte tenu de l'enjeu très important de la présente procédure en termes de verdict de culpabilité et de peine.

- 7.3 Le deuxième élément problématique concerne le rapport du 28 avril 2022 des services d'urgence du Centre hospitalier concernant la prise en charge de D. \_\_\_\_\_ (D. 323-326) et le fait que la première instance a *a priori* considéré qu'il s'agissait d'un moyen de preuve objectif exploitable (D. 394), puis l'a utilisé – avec d'autres moyens de preuve – afin d'établir la perte de conscience de la victime (D. 401).
- 7.3.1 Ce rapport a été déposé dans le cadre de la procédure pénale par le frère de la victime, ceci alors que cette dernière n'avait pas délié les médecins concernés du secret médical (D. 128) et avait refusé toute collaboration avec les autorités de poursuite pénale (D. 118 et 122). Au surplus, les circonstances dans lesquelles ce rapport est parvenu dans les mains du frère du lésé ne sont pas totalement claires.
- 7.3.2 Il est vrai, comme le relève également le Parquet général, que l'infraction retenue par la première instance est une tentative de meurtre, de sorte que le degré des lésions subies par la victime importe peu sous l'angle de la qualification légale de l'infraction commise. Toutefois, dès lors que la première instance s'est – à tout le moins partiellement – fondée sur le rapport du 28 avril 2022 des services d'urgence du Centre hospitalier concernant la prise en charge de D. \_\_\_\_\_ pour établir les faits, il lui appartenait de s'assurer de l'exploitabilité de ce moyen de preuve, respectivement que l'exploitation de celui-ci ne posait aucun problème. S'il apparaît *a priori* possible de réparer ce vice en procédure d'appel, il est renvoyé à l'examen des conséquences des vices de procédure examinés dans leur ensemble (ci-après : ch. 7.6).
- 7.4 Le troisième point problématique en l'espèce concerne les extraits des casiers judiciaires étrangers du prévenu.
- 7.4.1 À cet égard, force est de constater que les casiers judiciaires roumain et hongrois du prévenu ont été produits au dossier de la cause (D. 228-233 et 241-244), mais n'ont fait l'objet d'aucune traduction. Par conséquent, la première instance n'a pas pu en tenir compte dans le cadre de son jugement. La première instance s'est ainsi fondée sur un état de fait incomplet pour fixer la peine du prévenu – retenant des « antécédents conséquents » pour des « préventions » de « tous genres et pour certaines graves », effectuant ensuite une augmentation de la peine de 6 mois au titre des éléments relatifs à l'auteur –, puisqu'elle a *a priori* omis certains éléments ayant trait à l'auteur, ce qui est contraire à l'art. 6 al. 1 CPP.
- 7.4.2 Ici également, s'il est vrai, comme le relève le Parquet général, que la traduction de ces casiers judiciaires pourrait être opérée dans le cadre de la procédure d'appel, et que l'impact de cette lacune est désormais limité compte tenu de l'interdiction de la *reformatio in peius*, il n'en reste pas moins que la première instance a commis une violation de l'art. 6 al. 1 CPP. Ce point doit également être examiné en commun avec les autres problématiques procédurales constatées pour déterminer les conséquences concrètes de celles-ci (ci-dessous : ch. 7.6).

- 7.5 Le quatrième et dernier point problématique porte sur l'absence de séquestre des chaussures du prévenu.
- 7.5.1 Conformément à l'art. 263 al. 2 CPP, le séquestre est ordonné par voie d'ordonnance écrite, brièvement motivée. En cas d'urgence, il peut être ordonné oralement ; toutefois, par la suite, l'ordre doit être confirmé par écrit. Il s'agit d'une condition formelle. En présence d'un vice de forme, la nullité du séquestre n'est pas automatique : une nouvelle ordonnance peut être rendue afin de corriger le vice (ANNE VALÉRIE JULEN BERTHOD, in *Commentaire Romand, Code de procédure pénale*, 2<sup>e</sup> éd. 2019, n° 36 ad art. 263 CPP). Au stade de la procédure préliminaire, le prononcé du séquestre relève de la compétence du ministère public ; cette compétence appartient ensuite aux autorités de jugement (art. 198 CPP ; ANNE VALÉRIE JULEN BERTHOD, *op. cit.*, n° 33 ad art. 263 CPP).
- 7.5.2 En l'espèce, les chaussures du prévenu ont été saisies par les agents de la police cantonale au moment de leur intervention (D. 123). Elles n'ont cependant jamais fait l'objet d'une ordonnance de séquestre de sorte qu'il existe ainsi un vice de forme. En revanche, les conditions matérielles du séquestre ne semblent pas être contestées par la défense, au vu du contenu de son courrier du 19 septembre 2022 (D. 330).
- 7.5.3 Si ce vice de forme est certes aisément réparable, une telle réparation par l'instance d'appel aurait pour effet de priver le prévenu d'une voie de recours cantonale et donc de contourner le principe de la double instance cantonale (cf. art. 80 de la loi sur le Tribunal fédéral [LTF ; RS 173.110]).
- 7.6 Forte de ces constats, la 2<sup>e</sup> Chambre pénale doit examiner si ces vices sont d'une importance telle qu'ils ne peuvent être corrigés en appel et si une annulation doit ainsi intervenir.
- 7.6.1 Il est vrai, comme l'a relevé le Parquet général, qu'aucun des vices de procédure constatés ci-dessus n'est suffisamment grave pour justifier à lui seul l'annulation du jugement de première instance. Cependant, le cumul de ces vices importants a pour conséquence que la procédure de première instance doit être qualifiée de gravement viciée, en particulier au regard des enjeux liés à la procédure. En effet, au vu des vices procéduraux constatés, force est de constater que la première instance a procédé à l'établissement des faits concernant le ch. I.1 AA en se fondant sur des moyens de preuves dont l'administration n'a pas respecté les principes imposés par le CPP. Elle s'est fondée de manière prépondérante sur les déclarations de témoins directs des faits qui n'ont jamais été entendus par un magistrat, en violation du principe d'immédiateté de la preuve. Elle a en outre simplement constaté que la victime avait refusé de déposer, sans chercher plus précisément les raisons de ce refus et si la victime s'était exprimée sur les faits auprès de tiers, renonçant en particulier à entendre les agents de police intervenus le jour des faits et qui sont les seules personnes – à l'exception du D<sup>r</sup> méd. E. \_\_\_\_\_ – à avoir pu s'entretenir avec elle. Elle n'a pas non plus entendu les personnes qui auraient recueilli les propos du prévenu quant au sort du lésé après les faits reprochés. Elle a ainsi également omis l'administration d'un moyen de preuve très important, susceptible

d'éclairer de manière crue l'intention du prévenu lors de ces derniers. La première instance s'est en outre fondée sur un rapport médical qui a été joint au dossier sans que l'exploitabilité de ce moyen de preuve soit certaine. L'établissement des faits opéré par la première instance est grevé de vices procéduraux qui, pris dans leur ensemble doivent être qualifiés de graves, ceci d'autant plus que les enjeux de la présente procédure en termes de verdict de culpabilité (ch. I.1 AA) et de peine prononcée sont très importants. Le jugement de première instance a été influencé par ces vices ayant trait aux moyens de preuve, puisqu'elle s'est fondée sur ces derniers pour établir les faits.

7.6.2 Non seulement les vices procéduraux ont eu un effet important sur l'établissement des faits opéré par la première instance, mais l'omission de traduire les casiers judiciaires roumain et hongrois du prévenu a eu pour conséquence que la peine fixée par la première instance est fondée sur des éléments relatifs à l'auteur incomplets. Il en découle que la peine a également été fixée sans prendre en considération l'ensemble des éléments déterminants pour ce faire. Ce manquement pourrait cependant n'avoir plus qu'une influence marginale sur la suite de la procédure vu l'interdiction de la *reformatio in peius*.

7.6.3 Les vices de procédure ont ainsi influencé deux éléments essentiels du jugement de première instance, à savoir l'établissement des faits et la fixation de la peine. Si l'instance d'appel pourrait, d'un point de vue procédural, remédier aux vices procéduraux constatés, cela aurait toutefois pour effet de priver le prévenu d'une instance cantonale, ce qui n'est pas admissible au vu de la gravité des vices susmentionnés, considérés dans leur ensemble. À cela s'ajoute qu'au vu du vice procédural concernant les chaussures du prévenu qui ont été saisies, mais non formellement séquestrées, le recourant a perdu une voie de recours cantonale à l'encontre de la décision de séquestre.

7.7 Au surplus, il y a lieu de rappeler que la procédure d'appel est premièrement destinée à permettre aux parties de faire réexaminer l'affaire en fait, en droit et en opportunité (art. 398 al. 3 CPP) et non à réparer des manquements procéduraux de la première instance ou du Ministère public. Elle permet de remédier à certains vices, mais ceux constatés en l'espèce ne sont pas susceptibles d'être réparés en appel.

## **8. Portée de l'annulation**

8.1 L'appel ne portant pas sur le verdict de culpabilité d'infraction à la LEI selon le ch. I.2 du dispositif du jugement de première instance et les vices de procédure constatés ci-dessus n'ayant pas d'influence sur ce point du jugement de première instance, l'annulation du jugement de première instance ne porte pas sur celui-ci, de sorte qu'il est entré en force de chose jugée. Pour le surplus, le jugement de première instance doit être annulé. Pour des raisons pratiques, l'entier du jugement sera annulé, mais il sera donné comme instruction à la première instance que le ch. I.2 du dispositif du jugement du 27 septembre 2022 ne devra pas être revu.

8.2 Il y a dès lors lieu d'annuler le premier jugement dans son entier et de renvoyer la cause en première instance pour qu'une audience des débats soit tenue et qu'un

nouveau jugement soit rendu. Il n'est toutefois pas nécessaire d'annuler l'entier de la procédure de première instance. En effet, les vices procéduraux constatés n'impactent que le jugement rendu par la première instance, mais pas la procédure préliminaire. Ils n'impactent pas non plus les preuves déjà administrées par la première instance en audience des débats. Ainsi, les moyens de preuve administrés lors des débats, le 26 septembre 2022 (l'audition du prévenu, celle de H. \_\_\_\_\_ et les pièces déposées), peuvent être conservés, de même que l'ordonnance pénale prononcée le 26 août 2022 à l'encontre du prévenu, jointe au dossier dans le cadre d'une brève réouverture des débats pour ce faire (D. 354). Il convient donc de limiter la cassation de la procédure à la phase dès et y compris la clôture de l'administration des preuves, ce dernier acte mis à part. La cause devra donc à nouveau être plaidée. En conséquence, les pages 349 (partiellement, soit dès avant la clôture de l'administration des preuves), 350-355 (suite du procès-verbal des débats des 26 et 27 septembre 2022, la reprise des débats en lien avec la jonction au dossier de l'ordonnance pénale du 26 août 2022, l'annonce d'appel de M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ et les signatures mises à part), 363-367 (conclusions des parties et note d'honoraires), 368-373 (jugement du 27 septembre 2022), 390-417 (motivation du jugement du 27 septembre 2022) du dossier officiel de la cause en seront écartées et figureront dans un dossier séparé conservé par la Cour, en annexe au dossier de la présente procédure de deuxième instance. S'agissant de la clé USB se trouvant en D. 422, elle contient à la fois les enregistrements des auditions du prévenu et du témoin, mais aussi les plaidoiries des parties qui doivent être écartées du dossier officiel. Par conséquent, la clé USB originale contenant l'ensemble de ces enregistrements sera conservée avec les pièces écartées du dossier et une nouvelle clé USB contenant uniquement les enregistrements des auditions du prévenu et de H. \_\_\_\_\_ sera déposée au dossier, en D. 422.

## **9. Instructions**

- 9.1 En vertu de l'art. 409 al. 2 CPP, la Cour est tenue de déterminer les actes de procédure qui doivent être répétés ou complétés. Ses instructions lient le tribunal appelé à statuer (art. 409 al. 3 CPP).
- 9.2 Le dossier dont les éléments mentionnés ci-dessus auront été retirés sera transmis au Juge en chef du Tribunal régional Jura bernois-Seeland avec le mandat de charger rapidement un(e) autre juge du Tribunal régional Jura bernois-Seeland de mener la procédure conformément aux instructions qui suivent, ceci avec grande célérité compte tenu du fait que le prévenu est en détention depuis le 28 avril 2022.
- 9.3 Il sied de préciser que la Cour ne donnera en l'espèce que des instructions de nature procédurale et non concernant le jugement au fond. Le nouveau tribunal appelé à statuer le fera donc en jouissant d'une pleine et entière liberté dans l'appréciation des preuves. Il n'est dès lors pas exclu que le verdict de culpabilité prononcé dans la première procédure soit confirmé dans la deuxième procédure, pour autant que cela coïncide avec l'intime conviction dûment fondée et exempte d'arbitraire du nouveau tribunal. Comme seul le prévenu a déclaré l'appel contre le jugement

annulé, l'interdiction de la *reformatio in peius* s'appliquera dans la nouvelle procédure (cf. MARLÈNE KISTLER VIANIN, *op. cit.*, n° 14 ad art. 409 CPP).

- 9.4 Il s'agira pour le nouveau ou la nouvelle juge qui dirigera la procédure de désigner au plus vite deux juges non professionnels différents de ceux ayant fonctionné lors de l'audience des 26 et 27 septembre 2022. Le Tribunal régional, dans sa composition collégiale, devra, dans le cadre de la préparation des débats, rendre une décision de séquestre portant sur les chaussures du prévenu qui ont été saisies dans le cadre de la procédure préliminaire (art. 198 al. 1 let. b CPP en relation avec l'art. 80 al. 1 CPP).
- 9.5 La nouvelle direction de la procédure devra, dans le cadre de la préparation des débats, fixer aux parties un délai pour confirmer qu'elles ne contestent pas l'exploitabilité à titre de moyen de preuve du rapport du 28 avril 2022 des services d'urgence du Centre hospitalier. Sans confirmation de leur part, la nouvelle direction de la procédure devra tenter d'obtenir l'accord de D. \_\_\_\_\_ quant à l'utilisation du rapport dans la procédure ou, en cas d'impossibilité, la levée du secret médical concernant le rapport du 28 avril 2022 des services d'urgence du Centre hospitalier concernant la prise en charge de D. \_\_\_\_\_ (D. 323-326), dans le respect des dispositions légales applicables (notamment, les art. 27 et 28 de la loi sur la santé publique [LSP ; RSB 811.01] et l'art. 14a al. 5 de l'ordonnance sur la santé publique [OSP ; RSB 811.111] en lien avec l'art. 8 al. 2 LSP). À défaut d'obtenir l'accord de D. \_\_\_\_\_, respectivement la levée du secret médical, le Tribunal régional devra statuer – à titre préjudiciel ou dans le jugement – sur l'exploitabilité de ce moyen de preuve, si nécessaire après avoir donné l'occasion aux parties d'exercer leur droit d'être entendues sur ce point (lors des débats).
- 9.6 La nouvelle direction de la procédure devra également ordonner la traduction des casiers judiciaires hongrois, roumain et, pour la bonne forme, italien du prévenu, puis joindre ces traductions au dossier et en remettre copie aux parties, ce qui va de soi.
- 9.7 Il appartiendra ensuite à la nouvelle direction de la procédure de fixer à brève échéance de nouveaux débats lors desquels le tribunal devra, dans sa composition collégiale, entendre en qualité de témoins les personnes suivantes : F. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_, ainsi que le/la ou les agent(e)s de police ayant pris en charge D. \_\_\_\_\_ suite aux faits et l'ayant accompagné aux urgences, de même que la ou les personne(s) qui a/ont recueilli les éventuelles déclarations du prévenu au sujet du sort du lésé suite aux faits. Il conviendra de procéder ensuite à une audition complémentaire du prévenu sur les nouveaux moyens de preuve administrés en procédure des débats. Une fois cela fait, le Tribunal régional nouvellement désigné procédera à la clôture de la procédure probatoire et fera plaider les parties, puis clôturera les débats et rendra un nouveau jugement, celui-ci reprenant toutefois le verdict de culpabilité portant sur l'infraction à la LEI, commise le 28 avril 2022. Comme déjà mentionné, le Tribunal régional nouvellement désigné devra, en particulier dans le cadre de la fixation de la peine, être attentif au fait que l'interdiction de la *reformatio in peius* (art. 391 al. 2 CPP) s'applique, dès lors que le Parquet général n'a pas formé appel joint dans le cadre de la procédure d'appel.

#### **IV. Frais**

##### **10. Règles applicables**

- 10.1 Selon l'art. 428 al. 4 CPP, s'ils annulent une décision et renvoient la cause pour nouvelle décision à l'autorité inférieure, la Confédération ou le canton supportent les frais de la procédure de recours et, selon l'appréciation de l'autorité de recours, les frais de la procédure devant l'autorité inférieure.
- 10.2 Concernant les frais de l'instance précédente, seuls pourront en principe être mis à la charge de l'Etat ceux qui sont en relation avec les erreurs commises (actes de procédure fautifs). Les preuves administrées correctement en instance inférieure doivent pouvoir être exploitées après renvoi. Pour cette raison, il est prévu que l'autorité de recours statue sur le sort des frais de l'instance précédente selon son appréciation, soit en équité ou au cas par cas (JOËLLE FONTANA, in Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2<sup>e</sup> éd. 2019, n° 4 ad art. 428 CPP ; THOMAS DOMEISEN, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2<sup>e</sup> éd. 2014, n° 25 ad art. 428 CPP).

##### **11. Première instance**

- 11.1 En ce qui concerne la première instance, le règlement des frais de procédure est annulé, en tant que partie intégrante du jugement du 27 septembre 2022. Les frais afférents à la partie annulée de la procédure – à fixer par le Tribunal régional nouvellement désigné – sont mis à la charge du canton. Pour le surplus, la cause est ainsi replacée, du point de vue des frais, dans son état après instruction. Le sort des frais de la nouvelle procédure sera déterminé par le nouveau tribunal appelé à statuer, étant rappelé que l'interdiction de la *reformatio in peius* s'applique évidemment aussi dans ce contexte (émolument maximal de CHF 3'600.00 – motivation et indemnités de témoins comprises – pour le Tribunal, émolument maximal de CHF 500.00 pour les frais de participation du Ministère public).

##### **12. Deuxième instance**

- 12.1 S'agissant de la deuxième instance, les frais de la procédure d'annulation sont fixés à CHF 1'500.00, conformément à l'art. 24 al. 1 let. b du décret concernant les frais de procédure et les émoluments administratifs des autorités judiciaires et du Ministère public (DFP ; RSB 161.12) et sont mis à la charge du canton de Berne en application de l'art. 428 al. 4 CPP. Ils incluent l'émolument lié à la participation du Parquet général.

#### **V. Indemnité en faveur de A.\_\_\_\_\_**

##### **13. Indemnité pour les frais de défense et autres indemnités**

- 13.1 Le prévenu défendu d'office qui est acquitté n'a en principe pas à assumer, dans cette mesure, les frais imputables à la défense d'office et ne saurait dès lors prétendre à une indemnité pour frais de défense (ATF 138 IV 205 consid. 1). Il en va



de même pour le prévenu qui obtient gain de cause en appel. Dans ces cas de figure, la rémunération du ou de la mandataire d'office est régie par le seul art. 135 CPP (ATF 139 IV 261 consid. 2.2.2), ce qui signifie que les dispositions cantonales en matière de rétribution des mandats d'office s'appliquent (art. 135 al. 1 CPP ; ATF 139 IV 261 consid. 2.2.4). Il n'y a donc pas lieu d'allouer d'indemnité à A. \_\_\_\_\_ pour ses dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. Une indemnité ne saurait par ailleurs lui être accordée à un autre titre (art. 436 al. 3 CPP), la procédure de seconde instance et la partie annulée de la procédure de première instance ne lui ayant occasionné aucun préjudice.

## **VI. Rémunération du mandataire d'office**

### **14. Règles applicables et jurisprudence**

- 14.1 Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. Dans la fixation de la rémunération, les autorités cantonales jouissent d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_951/2013 du 27 mars 2014 consid. 4.2). Il est admis de façon générale que le juge est en mesure de se rendre compte de la nature et de l'ampleur des opérations que le procès a nécessitées ; il n'est tenu de motiver sa décision de manière détaillée que s'il s'écarte du barème-cadre, de la note d'honoraires produite ou s'il alloue une indemnité inférieure au montant habituel, en dépit d'une pratique bien définie (ATF 139 V 496 consid. 5.1).
- 14.2 L'art. 42 al. 1 de la loi sur les avocats et les avocates (LA ; RSB 168.11) précise que le canton verse aux avocats et aux avocates commis d'office une rémunération équitable calculée en fonction du temps requis et n'excédant pas les honoraires fixés selon le tarif applicable au remboursement des dépens (art. 41 LA). L'importance et la complexité du litige peuvent être prises en compte dans la détermination du temps requis (art. 41 al. 3 et 42 al. 1 LA). La rémunération s'effectue sur une base horaire (art. 42 al. 4 LA), le montant étant actuellement fixé à CHF 200.00 (art. 1 de l'ordonnance sur la rémunération des avocats et avocates commis d'office, ORA ; RSB 168.711).
- 14.3 La circulaire n° 15 de la Cour suprême du 21 janvier 2022 sur la rémunération des avocats et des avocates d'office (disponible sur le site internet <http://www.justice.be.ch>) décrit avec davantage de détails quelles sont les activités qui sont susceptibles d'être rémunérées.
- 14.4 Une certaine réserve s'impose quant au temps consacré aux démarches à but social accomplies en faveur du prévenu, car on ne saurait perdre de vue que le rôle de l'avocat ou de l'avocate est avant tout de représenter le prévenu en justice et, partant, de s'employer principalement à défendre ses intérêts dans le cadre de la procédure.

## **15. Première instance**

- 15.1 En ce qui concerne la fixation de la rémunération du mandataire d'office en première instance, la Cour ne peut pas la modifier. En ce qui concerne les obligations de remboursement en revanche et au vu de l'annulation prononcée dans la présente décision, une proportion de 20% de la rémunération du défenseur d'office n'est soumise à aucune obligation de remboursement, pour son activité en lien avec la partie annulée de la procédure. Pour le solde, l'obligation de remboursement devra être fixée par le nouveau Tribunal appelé à statuer.
- 15.2 Il est renvoyé aux tableaux du présent dispositif pour les détails.

## **16. Deuxième instance**

- 16.1 M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ a produit une note d'honoraires d'un total de CHF 2'051.69 (TTC) pour la procédure de deuxième instance au tarif de la défense d'office, correspondant à une activité de 520 minutes (soit 8:40 heures) et de 50 minutes de son stagiaire. Cette note est très nettement surévaluée et doit être corrigée en conséquence. En effet, force est de relever que l'affaire n'a soulevé aucune difficulté, n'a engendré que très peu d'interventions des parties, que les écrits et prises de position de la défense étaient extrêmement brefs et qu'aucune audience n'a été tenue.
- 16.2 Concrètement, il ne se justifie pas d'accorder d'honoraires pour les travaux de clôture (poste intitulé « Besprechung ausstehender Beschluss, künftiger Aufwand, ca. »), étant donné qu'au vu de la décision d'annulation du Jugement de première instance et du renvoi de l'affaire à la première instance, la procédure n'est pas close. 30 minutes doivent ainsi être retranchées de la note d'honoraires. L'appel téléphonique avec un travailleur social, est une démarche à but social qui ne saurait être indemnisée, de sorte que 5 minutes sont retranchées. Les trois appels à la prison régionale sont comptabilisés pour 15 minutes de travail, alors qu'ils ne relevaient que d'un travail social ou de l'organisation des conférences avec le prévenu, ce qui ne justifie manifestement pas une telle durée mais uniquement un temps de travail global de 5 minutes (réduction de 10 minutes). Cela est d'autant plus justifié qu'il est ici renoncé à réduire la durée d'activité de 5 minutes liée à l'appel téléphonique à l'établissement pénitentiaire de Thorberg, manifestement destinée à permettre de converser avec le prévenu (activité du 21 mars 2023, de 20 minutes), conversation dont l'ampleur est par ailleurs discutable puisqu'à cette date, la présente procédure d'appel arrivait à son terme et que les parties étaient dès lors dans l'attente de la présente décision. De plus, M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ fait valoir 50 minutes d'entretien avec client par son stagiaire le 12 octobre 2022 ainsi que 50 minutes d'entretien avec client le 23 novembre 2022. Ces entretiens sont justifiés sur le principe en tant qu'ils portent certainement sur la question de l'exécution anticipée de peine et la portée de l'appel, mais ils sont surévalués. 20 minutes d'entretien pour chaque conférence est un temps bien suffisant compte tenu du stade où se trouvait la procédure à cette époque. La défense fait ensuite valoir un total de 215 minutes, soit 3:35 heures, pour divers courriers au prévenu, ce qui est manifestement très

exagéré, ce d'autant plus qu'il fait en outre valoir un total de 70 minutes, soit 1:10 heures, d'entretiens téléphoniques avec son client. Il est au surplus évident que plusieurs de ces courriers relèvent de la simple transmission de copies des courriers adressés par M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ au Tribunal régional, respectivement à la 2<sup>e</sup> Chambre pénale ou de transfert d'ordonnances de cette dernière (exemples : envois au prévenu des 23 novembre 2022, 10 décembre 2022, 30 mars 2023, etc.), ce qui correspond à du travail de chancellerie qui ne saurait être indemnisé. Compte tenu des 2 conférences avec le prévenu des 12 octobre et 23 novembre 2022, les quelques explications à donner sur la procédure de seconde instance – peu complexe et brève, en particulier parce que tendant à une annulation – ne justifient pas plus que 1:35 heure de travail, de sorte que 120 minutes doivent être retranchées. Par ailleurs, et compte tenu des informations fournies par écrit, au vu du nombre et de la fréquence des appels téléphoniques avec le client (parfois deux appels le même jour), il apparaît qu'une partie de ces appels consiste en du travail à caractère social qui ne saurait être que très partiellement indemnisé. 35 minutes sont donc retranchées des 70 minutes susmentionnées. Enfin, une heure d'activité pour une déclaration d'appel sans particularités ni réquisitions de preuve, qui tient sur deux pages et demie seulement, adresses et signature comprises, est également très exagérée. 30 minutes doivent être retranchées de ce poste.

- 16.3 Au total, ce sont donc 260 minutes (soit 4:20 heures) d'activité au tarif d'avocat et 30 minutes au tarif de stagiaire qui doivent être retranchés de la note d'honoraire de M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, étant précisé qu'il n'est pas tenu compte de la conversion effectuée par celui-ci des honoraires de stagiaire en honoraires d'avocat, mais que le temps de travail du stagiaire sera rémunéré comme tel. M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ doit ainsi être indemnisé pour un total de 20 minutes d'activité au tarif de stagiaire et 3:50 heures au tarif d'avocat, ce qui constitue une indemnisation tout à fait proportionnée au vu du travail investi par la défense dans la présente procédure.
- 16.4 Vu ce qui a été exposé en rapport avec les frais, il n'y a aucune obligation de remboursement en l'espèce, de sorte que les honoraires selon l'ORD ne seront pas fixés.

## **Dispositif**

### **La 2<sup>e</sup> Chambre pénale :**

en application des art. 409 al. 1 et 2, 428 al. 4 et 436 al. 3 CPP,

#### **I.**

1. annule le jugement du 27 septembre 2022 ainsi que la procédure de première instance dans la cause PEN 22 536, ceci dès et y compris la clôture de l'administration des preuves lors des débats du 26 septembre 2022 ;
2. écarte du dossier de la cause les pages 349 (partiellement, soit dès la clôture de l'administration des preuves), 350-355, 363-367, 368-373, 390-417 et les conserve avec le dossier de la procédure d'appel ;
3. écarte du dossier de la cause la clé USB se trouvant en page 422, la conserve avec le dossier de la procédure d'appel et la remplace par une clé USB contenant uniquement les enregistrements des auditions du prévenu et de H.\_\_\_\_\_ ;
4. renvoie le dossier de la cause au Juge en chef du Tribunal régional Jura bernois-Seeland, afin qu'une nouvelle audience des débats soit tenue et qu'un nouveau jugement soit rendu au sens des considérants ;
5. invite le Juge en chef du Tribunal régional Jura bernois-Seeland à désigner un ou une juge dudit Tribunal en qualité de direction de la procédure, lequel ou laquelle veillera ensuite au respect des instructions données au ch. III.9 des considérants qui précèdent et à statuer sur les obligations de remboursement liées à la rémunération du défenseur d'office du prévenu fixée ci-après pour la partie non annulée de la procédure de première instance ;

#### **II.**

1. met les frais de la procédure de première instance annulée à la charge du canton de Berne et dit que le dossier est replacé dans son état après l'instruction en ce qui concerne les frais qui devront être fixés de nouveau par le Tribunal appelé à rendre le nouveau jugement ;
2. met les frais de la procédure de deuxième instance SK 22 639, fixés à CHF 1'500.00, à la charge du canton de Berne ;

### III.

1. fixe comme suit la rémunération du mandat d'office de M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_, défenseur d'office de A. \_\_\_\_\_, et ses honoraires en tant que mandataire privé :

#### 1.1. pour la première instance :

|                                       | Nbre heures | Tarif    |     |          |
|---------------------------------------|-------------|----------|-----|----------|
| Temps de travail à rémunérer          | 41.50       | 200.00   | CHF | 8'300.00 |
| Débours soumis à la TVA               |             |          | CHF | 109.70   |
| TVA 7.7%                              | de CHF      | 8'409.70 | CHF | 647.55   |
| Total à verser par le canton de Berne |             |          | CHF | 9'057.25 |

|                                      |      |     |          |
|--------------------------------------|------|-----|----------|
| Part du remboursement à fixer        | 80 % | CHF | 7'245.80 |
| Part qui ne doit pas être remboursée | 20 % | CHF | 1'811.45 |

|                                              |        |           |               |
|----------------------------------------------|--------|-----------|---------------|
| Honoraires selon l'ordonnance sur les dépens |        | CHF       | 11'205.00     |
| Débours soumis à la TVA                      |        | CHF       | 109.70        |
| TVA 7.7%                                     | de CHF | 11'314.70 | CHF 871.25    |
| Total                                        |        |           | CHF 12'185.95 |

|                                                                  |      |     |          |
|------------------------------------------------------------------|------|-----|----------|
| Différence entre les honoraires et la rémunération par le canton |      | CHF | 3'128.70 |
| Part de la différence dont l'obligation de remb. doit être fixée | 80 % | CHF | 2'502.95 |

#### 1.2. pour la deuxième instance :

|                                       | Nbre heures | Tarif  |     |          |
|---------------------------------------|-------------|--------|-----|----------|
| Temps de travail à rémunérer          | 4.35        | 200.00 | CHF | 870.00   |
| Temps de travail à rémunérer stag.    | 0.35        | 100.00 | CHF | 35.00    |
| Débours soumis à la TVA               |             |        | CHF | 88.30    |
| TVA 7.7%                              | de CHF      | 993.30 | CHF | 76.50    |
| Total à verser par le canton de Berne |             |        | CHF | 1'069.80 |

2. dit que l'éventuelle obligation de remboursement par le prévenu, d'une part, de la rémunération pour la défense d'office pour la partie non annulée de la procédure de première instance (cf. ch. III.1.1.) et, d'autre part, de la différence entre cette rémunération et les honoraires que M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_ auraient touchés comme mandataire privé pour la partie non annulée de la procédure de première instance (cf. ch. III.1.1.), devra être fixée dans le nouveau jugement à rendre par le Tribunal régional nouvellement désigné.

**Le présent dispositif est à notifier :**

- à A. \_\_\_\_\_, par M<sup>e</sup> B. \_\_\_\_\_
- au Parquet général du canton de Berne
- au Juge en chef du Tribunal régional Jura bernois-Seeland, à qui le dossier de la cause sera remis à l'échéance du délai de recours contre le présent jugement

Berne, le 22 mai 2023

Au nom de la 2<sup>e</sup> Chambre pénale

La Présidente e.r. :

Schleppy, Juge d'appel

La Greffière :

Riedo

**Voies de recours :**

Dans les 30 jours dès sa notification écrite, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral au sens des art. 39 ss, 78 ss et 90 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110). Les motifs du recours sont mentionnés aux art. 95 ss LTF.

Le recours en matière pénale, motivé par écrit et signé, doit respecter les conditions de forme prescrites à l'art. 42 LTF et être adressé au Tribunal fédéral (Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14).

La qualité pour recourir en matière pénale est régie par l'art. 81 LTF.

**Voies de recours concernant la rémunération du mandat d'office :**

Dans les 10 jours dès la notification du présent jugement, la rémunération du mandat d'office en procédure d'appel peut faire l'objet d'un recours à la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral.

Le recours motivé par écrit et signé doit être adressé au Tribunal pénal fédéral, Viale Stefano Franscini 7, 6500 Bellinzona (art. 135 al. 3 let. b CPP).

**Liste des abréviations générales utilisées :**

|                   |                                                             |
|-------------------|-------------------------------------------------------------|
| al.               | = alinéa(s)                                                 |
| art.              | = article(s)                                                |
| ATF               | = arrêt du Tribunal fédéral suisse (publication officielle) |
| ch.               | = chiffre(s)                                                |
| éd.               | = édition                                                   |
| let.              | = lettre(s)                                                 |
| n <sup>o(s)</sup> | = numéro(s) ou note(s)                                      |
| <i>op. cit.</i>   | = ouvrage déjà cité                                         |
| p.                | = page(s)                                                   |
| RS                | = recueil systématique du droit fédéral                     |
| RSB               | = recueil systématique des lois bernoises                   |
| s.                | = et suivant(e)                                             |
| ss                | = et suivant(e)s                                            |