

BGer 6B_392/2022 vom 22. März 2023

Bundesgericht, 2023-03-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_392_2022

FR: TF 6B_392/2022 du 22 mars 2023

IT: TF 6B_392/2022 del 22 marzo 2023

Erwägungen

E. 1

Le recourant se plaint en premier lieu d'un établissement arbitraire des faits.

E. 1.1

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir, pour l'essentiel, de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat (ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 143 IV 500 consid. 1.1; sur la notion d'arbitraire v. ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 143 IV 241 consid. 2.3.1). Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 143 IV 500 consid. 1.1). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 145 IV 154 consid. 1.1).

E. 1.2

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir arbitrairement ignoré que E._____, en sa qualité de directeur de F._____ Sàrl, société qui avait été titulaire de l'autorisation d'exploiter

B._____, avait déjà été condamné, par ordonnance pénale rendue le 14 janvier 2019 par le Ministère public neuchâtelois, pour avoir fourni, jusqu'au 9 juillet 2016, aux clients de cet établissement public l'occasion de conclure des paris interdits, d'une part, et pour avoir employé D._____ dans ce même établissement notamment, en février 2016, alors qu'il n'était pas au bénéfice d'une autorisation de travail valable, d'autre part.

E. 1.2.1

Par ses développements, le recourant entend en définitive faire valoir que la condamnation de E._____, pour les mêmes faits que ceux d'espèce, consacrait un empêchement de procéder au sens de l' art. 319 al. 1 let . d CPP, excluant sa propre condamnation des chefs de l' art. 117 LEI , pour l'emploi de D._____ sans autorisation, et de l' art. 130 al. 1 LJAr , en ce qui concerne la mise à disposition, à

B._____, d'appareils servant à des jeux de casino électroniques.

En particulier, selon le recourant, il pourrait être déduit de l'ordonnance pénale précitée, que la responsabilité de l'exploitation de

B. _____ incombait au seul E. _____, dont la société F. _____ Sàrl était par ailleurs active dans la production et le commerce d'automates de jeux. Ce faisant, le recourant ne parvient pas encore à démontrer l'arbitraire du raisonnement de la cour cantonale, qui a estimé, en se fondant sur divers moyens de preuve et notamment sur les témoignages recueillis en cours de procédure, qu'entre le mois de décembre 2015 et le 28 juin 2016, il avait été impliqué de façon importante dans la gestion de

B. _____, au point d'en être devenu le "gérant de fait", s'étant chargé de recruter, d'engager, de surveiller et de payer les employés - qui le considéraient comme étant le patron -, d'acheter la nourriture et les boissons - notamment par le biais de la carte

Prodega établie à son nom pour le compte de

B. _____ -, ainsi que de payer les fournisseurs. Le recourant se faisait en outre remettre les recettes de la journée et veillait à ce que les comptes soient établis à la fin de la soirée. Il s'était également chargé de régler un litige avec les services industriels et de payer les factures y afférentes au moyen d'une somme de 7'000 fr. en petites coupures qu'il avait sur lui. Contrairement à ce que le recourant prétendait, il avait ainsi fait bien plus que de servir d'interprète à G. _____, ami et associé de E. _____, à qui ce dernier avait délégué l'exploitation de l'établissement (cf. jugement attaqué, consid. 5h et 5j p. 23 s.).

S'agissant en particulier des appareils servant aux jeux de casino, la cour cantonale a certes retenu qu'ils avaient été installés à l'initiative de G. _____, dès le mois de septembre 2015 (cf. jugement attaqué, consid. 5k p. 24 s.). Il n'en demeurerait pas moins que le recourant était impliqué dans l'exploitation d'appareils servant à des jeux d'argent depuis plusieurs années, soit depuis 2011 selon les déclarations crédibles des exploitants d'un autre établissement public neuchâtelois (le restaurant

H. _____), ayant en outre fourni, en janvier 2016, au gérant du bar

C. _____ un ordinateur portable permettant d'accéder à des jeux d'argent. Aussi, dès son arrivée en décembre 2015 à

B. _____, le recourant avait fait plus que tolérer ces jeux dans le bar qu'il exploitait, puisqu'il venait lui-même récupérer l'argent obtenu par ce biais, étant la personne de référence en cas de problème et faisant en sorte que, pour s'en occuper, une personne de confiance soit présente en plus de la serveuse. Au regard des sommes importantes retrouvées en sa possession notamment, le recourant s'était lancé dans cette activité comme s'il s'agissait d'une profession (cf. jugement attaqué, consid. 7c p. 30).

Quant à l'implication du recourant dans l'emploi sans autorisation de D. _____, qui était le frère de son épouse, elle était déduite des déclarations de ce dernier, qui avait expliqué avoir effectué, contre rémunération, divers travaux de nettoyage, de jardinage et de peinture dans la maison du recourant, lequel l'avait en outre fait travailler à

B. _____ durant un mois environ, pour qu'il s'occupe plus particulièrement des appareils de jeux (cf. jugement attaqué, consid. 5o p. 26). Pour la cour cantonale, le dossier ne permettait par ailleurs pas d'établir que D. _____ avait eu des contacts avec E. _____, autrement que par le truchement du recourant. Il était donc très peu plausible que E. _____ avait pu l'engager à

B. _____, puis dans un autre établissement public, sans que le recourant ait joué un rôle décisif (cf. jugement attaqué, consid. 8c p. 32).

E. 1.2.2

Cela étant relevé, même à supposer que l'ordonnance pénale du 14 janvier 2019 est entrée en force, ce qui n'est pas établi à teneur du jugement attaqué, il n'apparaît nullement exclu que E._____ et le recourant puissent tous deux être condamnés pour les faits litigieux en lien avec l'exploitation de

B._____, ceci en raison d'une co-action entre les précités (cf. sur cette notion: arrêt 6B_220/2022 du 31 octobre 2022 consid. 3.2.1, destiné à la publication, et les références citées).

A défaut d'identité entre les personnes visées, on ne voit pas plus que le principe ne bis in idem soit susceptible de faire obstacle aux condamnations précitées (cf. ATF 144 IV 362 consid. 1.3.2).

Le grief doit dès lors être rejeté.

E. 2

Invoquant en outre une violation de l' art. 130 al. 1 LJAr , le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir considéré qu'il avait mis des jeux de casino à disposition des clients des établissements publics

B._____ et

C._____ .

E. 2.1

Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.2; 145 IV 228 consid. 2.1).

E. 2.2

En date du 1er janvier 2019 est entrée en vigueur la loi fédérale du 29 septembre 2017 sur les jeux d'argent (LJAr; RS 935.51), qui a remplacé la loi fédérale du 18 décembre 1998 sur les jeux de hasard et les maisons de jeu (aLMJ). Avec l'entrée en vigueur de la LJAr, les dispositions pénales en la matière ont été modifiées.

L' art. 56 al. 1 aLMJ , soit l'ancien droit, prévoit que sera puni des arrêts ou d'une amende de 500'000 francs au plus celui qui aura organisé ou exploité par métier des jeux de hasard à l'extérieur d'une maison de jeu (let. a), ou encore celui qui aura installé, en vue de les exploiter, des systèmes de jeux ou des appareils à sous servant au jeu de hasard qui n'ont pas fait l'objet d'un examen, d'une évaluation de la conformité ou d'une homologation (let. c).

S'agissant du nouveau droit, l' art. 130 al. 1 LJAr dispose pour sa part qu'est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque, intentionnellement exploite, organise ou met à disposition des jeux de casino ou des jeux de grande envergure sans être titulaire des concessions ou des autorisations nécessaires (let. a).

E. 2.3

La cour cantonale a estimé, à la suite de l'autorité de première instance, que l' art. 130 al. 1 let. a LJAr était applicable en l'espèce à titre de

lex mitior (cf. art. 2 al. 2 CP), car plus favorable au recourant, dans la mesure où une peine pécuniaire avec sursis était possible alors que l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ ne prévoyait qu'une amende ferme. Bien que cette considération ne fasse l'objet d'aucun grief, elle peut être revue d'office (cf. consid. 2.1

supra), celle-ci se heurtant à la jurisprudence rendue en la matière.

En effet, dans un arrêt de principe publié aux ATF 147 IV 471 , le Tribunal fédéral a été amené à trancher la question de savoir laquelle des dispositions précitées définissait le droit le plus favorable. Après avoir rappelé les principes gouvernant la problématique de l'application de la

lex mitior (art. 2 CP ; ATF 147 IV 471 consid. 4), le Tribunal fédéral a notamment relevé que la révision de la législation en matière de jeux d'argent et des dispositions pénales y relatives traduisait la volonté du législateur de durcir le cadre légal et d'aggraver les sanctions encourues, en transformant des infractions ayant rang de contraventions sous l'empire de l'ancien droit en délits, voire même en crimes, sous l'angle du nouveau droit (ATF 147 IV 471 consid. 5.1.2; cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi fédérale sur les jeux d'argent du 21 octobre 2015, FF 2015 7627, ch. 2.10 p. 7731). En outre, le Tribunal fédéral a souligné le fait que l'amende et la peine pécuniaire n'étaient pas des peines de même genre, si bien qu'en cas de modification législative impliquant la transformation d'une contravention en un délit, ou inversement, l'amende qui sanctionne la contravention représente une peine plus favorable que la peine pécuniaire, indépendamment des modalités d'exécution et de l'ampleur du montant (ATF 147 IV 471 consid. 5.2 et 5.3).

En ce sens, le Tribunal fédéral a considéré que l' art. 130 al. 1 let. a LJAr , qui définit un délit passible d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire, ne constituait pas une norme plus favorable que l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ , qui caractérise une contravention passible de l'amende. L' art. 130 al. 1 let. a LJAr n'avait donc pas vocation à s'appliquer rétroactivement, en lieu et place de l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ , en présence de faits antérieurs à son entrée en vigueur au 1er janvier 2019 (cf. arrêt 6B_536/2020 du 23 juin 2021 consid. 6, non publié aux ATF 147 IV 471 ; cf. aussi arrêts 6B_144/2021 du 9 décembre 2022 consid. 2.4.3; 6B_548/2021 du 5 octobre 2022 consid. 1.2; 6B_995/2021 du 15 août 2022 consid. 2.2 et 2.3).

E. 2.4

Il est constant en l'espèce que les faits incriminés sont antérieurs à l'entrée en vigueur de la LJAr. Dès lors, et au regard de la jurisprudence exposée ci-avant, c'est à tort que la cour cantonale a appliqué l' art. 130 al. 1 let. a LJAr à titre de

lex mitior et que, partant, elle a condamné le recourant, en raison de cette infraction, à une peine pécuniaire avec sursis assortie d'une amende à titre de sanction immédiate.

Le jugement doit en conséquence être annulé dans cette mesure et la cause renvoyée à la cour cantonale pour qu'elle statue à nouveau en appliquant l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ .

E. 2.5

Par économie de procédure, et dès lors que la cour cantonale a estimé que les éléments constitutifs étaient réunis tant s'agissant de l' art. 130 al. 1 let. a LJAr que de l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ (cf. jugement attaqué, consid. 7c p. 30), il y a néanmoins lieu d'examiner ci-après le grief que le recourant développe relativement à sa condamnation en lien avec

l'exploitation des appareils de jeux installés à

B. _____ , ainsi qu'au bar

C. _____ .

E. 2.5.1

Le recourant ne conteste pas que les différents jeux proposés sur les appareils litigieux, impliquant le versement d'une mise et dont les chances de gain dépendaient du hasard et non de l'adresse du joueur, étaient considérés comme des jeux de casino (cf. art. 3 let. a et g LJAr), respectivement comme des jeux de hasard (cf. art. 3 al. 1 aLMJ), ayant d'ailleurs été qualifiés comme tels (jeux de hasard) dans le cadre de décisions rendues par la Commission fédérale des maisons de jeux (CFMJ) et publiées dans la Feuille fédérale, en vertu de l'art. 64 de l'ordonnance sur les maisons de jeu (aOLMJ). Il ne prétend pas non plus avoir été mis au bénéfice d'une concession (cf. art. 5 al. 1 LJAr ; art. 4 al. 1 aLMJ).

E. 2.5.2

Cela étant, en tant que le recourant s'attache à contester avoir mis les jeux litigieux à disposition des clients de

B. _____ , à défaut d'avoir personnellement installé les appareils permettant d'y avoir accès et de se les être procurés, il se borne en définitive à remettre en cause son statut de "gérant de fait" de cet établissement, dans le cadre duquel, selon les faits retenus de manière non arbitraire par la cour cantonale (cf. consid. 1.2.1

supra), il était en charge de la gestion quotidienne des appareils de jeux saisis dans l'arrière-boutique du bar, dès lors qu'il venait notamment y récupérer l'argent et qu'il était considéré par les employés, compte tenu de son expérience, comme la personne de référence en la matière. Il avait de surcroît tiré des revenus substantiels de cette activité (cf. jugement attaqué, consid. 7c p. 30).

Au surplus, si le grief se rapporte certes au texte de l'art. 130 al. 1 LJAr ("celui qui met à disposition"), il apparaît néanmoins que, comme l'a retenu la cour cantonale (cf. jugement attaqué,

ibidem), les agissements du recourant sont également constitutifs, sous l'angle de l'art. 56 al. 1 let. a aLMJ, d'organisation et d'exploitation de jeux de hasard à l'extérieur d'une maison de jeu.

E. 2.5.3

Quant à l'accusation relative au bar

C. _____ , le recourant ne saurait valablement soutenir que son comportement s'était limité à l'installation d'un ordinateur avec une connexion à internet, lors même que, selon les constatations des enquêteurs de la CFMJ, l'appareil en cause était connecté à la plateforme

I. _____ (cf. procès-verbal final du 21 juin 2018, dossier cantonal, n° 07 005) et permettait ainsi aux clients de prendre part à des jeux de hasard soumis à concession.

E. 2.5.4

Par ailleurs, le recourant ne conteste pas avoir agi intentionnellement, ni ne soutient, comme cela avait été le cas en audience de première instance (cf. jugement attaqué, consid. 5m p.

25), qu'il avait ignoré que les appareils en cause étaient illicites.

E. 2.6

Il résulte de ce qui précède que la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en estimant qu'outre les éléments constitutifs de l'infraction décrite à l' art. 130 al. 1 LJAr , ceux exposés à l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ étaient également réalisés.

E. 3

Enfin, le recourant ne conteste pas plus avant ses condamnations à titre des art. 116 al. 1 let. a et 117 al. 1 LEI ainsi que de l' art. 33 al. 1 let. a LArm .

E. 4

Il s'ensuit que le recours doit être partiellement admis. Le jugement attaqué doit être annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale pour qu'elle statue à nouveau en appliquant l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ (cf. consid. 2.4

supra). Pour le surplus, le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable.

Le recourant a requis l'assistance judiciaire. Il ne supportera pas de frais et peut prétendre au versement, en mains de son conseil, d'une indemnité de dépens réduite à la charge du canton de Neuchâtel relativement à l'admission partielle de son recours (art. 68 al. 1 LTF), ce qui rend sa demande d'assistance judiciaire sans objet dans cette mesure. Le recours était, pour le surplus, dénué de chance de succès, si bien que l'assistance judiciaire doit être refusée (art. 64 al. 1 et 2 LTF). Le recourant supportera des frais réduits en raison de l'issue de la procédure et de sa situation financière (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF).

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