

GE_GERICHTE AARP/146/2023 vom 18. Januar 2023

GE Cour de justice, 2023-01-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_146_2023

FR: GE_GERICHTE AARP/146/2023 du 18 janvier 2023

IT: GE_GERICHTE AARP/146/2023 del 18 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

L'appel de A_____ est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale [CPP]).

Il en va de même de l'appel joint du MP (art. 400 al. 3 let. b et 401 CPP).

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

E. 2.1

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; 127 I 28 consid. 2a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence 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

- 28/45 - P/3221/2020 doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

E. 2.2

L'art. 10 al. 2 CPP consacre le principe de la libre appréciation des preuves, en application duquel le juge donne aux moyens de preuve produits tout au long de la procédure la valeur qu'il estime devoir leur attacher pour se forger une intime conviction sur la réalité d'un fait (arrêt du Tribunal fédéral 6B_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3). Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. Les preuves doivent être examinées dans leur

ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1). L'appréciation des preuves implique donc une appréciation d'ensemble. Le juge doit forger sa conviction sur la base de tous les éléments et indices du dossier. Le fait que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit insuffisant ne doit ainsi pas conduire systématiquement à un acquittement (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1169/2017 du 15 juin 2018 consid. 1.1 ; 6B_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 3.1 et références).

E. 3

3.1.1. L'art. 133 CP réprime le comportement de celui qui aura pris part à une rixe ayant entraîné la mort d'une personne ou une lésion corporelle (al. 1). N'est pas punissable celui qui se sera borné à repousser une attaque, à défendre autrui ou à séparer les combattants (al. 2). La rixe constitue une altercation physique entre au minimum trois protagonistes qui y participent activement, laquelle doit avoir entraîné la mort d'une personne ou des lésions corporelles. La notion de participation doit être comprise dans un sens large. Il faut ainsi considérer comme un participant celui qui frappe un autre protagoniste, soit toute personne qui prend une part active à la bagarre en se livrant elle-même à un acte de violence (ATF 131 IV 150 consid. 2 ; 106 IV 246 consid. 3e ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1154/2014 du 31 mai 2016 consid. 1.1). 3.1.2. À teneur de l'art. 134 CP, celui qui aura participé à une agression dirigée contre une ou plusieurs personnes au cours de laquelle l'une d'entre elles ou un tiers aura trouvé la mort ou subi une lésion corporelle, sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

- 29/45 - P/3221/2020 À la différence de la rixe (art. 133 CP), qui suppose un assaut réciproque ou une bagarre plus ou moins confuse à laquelle plusieurs personnes prennent part activement (ATF 131 IV 150 consid. 2), l'agression se caractérise comme une attaque unilatérale de deux personnes au moins, dirigée contre une ou plusieurs victimes, qui restent passives ou se contentent de se défendre. Pour que l'on puisse parler d'une attaque unilatérale, il faut que la ou les personnes agressées n'aient pas eu elles-mêmes, au moment de l'attaque, une attitude agressive, impliquant que le déclenchement de la bagarre, en définitive, dépendait surtout du hasard, et qu'elles aient par la suite conservé une attitude passive ou alors uniquement cherché à se défendre. En revanche, si leur réaction défensive dépasse par son intensité et sa durée ce qui était nécessaire pour se défendre, l'agression peut se transformer en rixe (arrêt du Tribunal fédéral 6B_989/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1.1). Pour que l'infraction d'agression soit retenue, il faut qu'une ou plusieurs des personnes agressées soient blessées ou tuées. Il s'agit là d'une condition objective de punissabilité (non d'un élément constitutif) qui, lorsqu'elle fait défaut, exclut l'infraction d'agression, y compris sous la forme tentée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_101/2014 du 10 novembre 2014 consid. 2). La mort ou la lésion corporelle doivent résulter de l'agression ou des événements qui l'ont suivi immédiatement (cf. ATF 106 IV 246 consid. 3f ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_658/2008 du 6 février 2009 consid. 3.1). En effet, de même que dans le cas de la rixe (art. 133 CP), l'infraction est exclue si le rapport de causalité n'est pas suffisamment étroit. Si l'auteur doit participer intentionnellement à l'agression, il n'est toutefois pas nécessaire qu'il veuille ou accepte qu'une personne soit tuée ou blessée. L'agression étant une infraction de mise en danger abstraite, la participation de l'auteur à

une agression suffit pour qu'il soit punissable, sans égard à sa responsabilité s'agissant de la lésion survenue (ATF 118 IV 227 consid. 5b ; ATF 135 IV 152 consid. 2.1.1). 3.1.3. S'il peut être établi que l'un des agresseurs, intentionnellement ou par négligence, cause la mort ou les lésions corporelles, l'infraction d'homicide au sens des art. 111ss CP ou de lésions visée par les art. 122ss CP absorbe, en ce qui le concerne, l'agression au sens de l'art. 134 CP (ATF 118 IV 227 consid. 5b ; arrêt du Tribunal fédéral 6P.41/2006 du 12 mai 2006 consid. 7.1.3). En effet, les infractions d'homicide et de lésions corporelles saisissent et répriment déjà la mise en danger effective de la personne tuée ou blessée lors de l'agression. Dès lors, le concours entre l'art. 134 CP et les art. 111 ss ou 122 ss CP ne peut être envisagé que si, ensuite d'une agression, une personne déterminée autre que celle qui a été tuée ou blessée a été effectivement mise en danger (ATF 118 IV 227 consid. 5b). Le concours est également envisageable, lorsque la personne, qui a été blessée lors de l'agression, n'a subi que des lésions corporelles simples, mais que la mise en danger a dépassé en intensité le résultat intervenu (ATF 135 IV 152 consid. 2.1.2).

- 30/45 - P/3221/2020 3.2.1. L'art. 111 CP réprime le comportement de celui qui aura intentionnellement tué une personne. Selon l'art. 12 al. 2 CP, agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté. L'auteur agit déjà intentionnellement lorsqu'il tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte au cas où celle-ci se produirait.

Il y a dol éventuel lorsque l'auteur, qui ne veut pas le résultat dommageable pour lui-même, envisage le résultat de son acte comme possible et l'accepte au cas où il se produirait (ATF 137 IV 1 consid. 4.2.3 ; 133 IV 9 = JdT 2007 I 573 consid. 4.1 ; 131 IV 1 consid. 2.2 ; 130 IV 58 consid. 8.2). Le dol éventuel peut aussi être retenu lorsque l'auteur accepte par indifférence que le danger créé se matérialise ; le dol éventuel implique ainsi l'indifférence de l'auteur quant à la réalisation de l'état de fait incriminé (P. GRAVEN / B. STRÄULI, L'infraction pénale punissable, 2ème éd., Berne 1995, n. 156 p. 208).

Pour déterminer si l'auteur s'est accommodé du résultat au cas où il se produirait, il faut se fonder sur les éléments extérieurs, faute d'aveux. Parmi ces éléments figurent l'importance du risque – connu de l'intéressé – que les éléments constitutifs objectifs de l'infraction se réalisent, la gravité de la violation du devoir de prudence, les mobiles et la manière dont l'acte a été commis (ATF 125 IV 242 consid. 3c). Plus la survenance de la réalisation des éléments constitutifs objectifs de l'infraction est vraisemblable et plus la gravité de la violation du devoir de prudence est importante, plus sera fondée la conclusion que l'auteur s'est accommodé de la réalisation de ces éléments constitutifs, malgré d'éventuelles dénégations (ATF 138 V 74 consid. 8.4.1). Ainsi, le dol éventuel peut notamment être retenu lorsque la réalisation du résultat devait paraître suffisamment vraisemblable à l'auteur pour que son comportement ne puisse raisonnablement être interprété que comme une acceptation de ce risque (ATF 137 IV 1 consid. 4.2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_259/2019 du 2 avril 2019 consid. 5.1).

3.2.2. Il y a tentative lorsque l'auteur a réalisé tous les éléments subjectifs de l'infraction et manifesté sa décision de la commettre, alors que les éléments objectifs font, en tout ou en partie, défaut (ATF 140 IV 150 consid. 3.4). La tentative de meurtre est donc retenue, lorsque l'auteur, agissant intentionnellement, commence l'exécution de cette infraction, manifestant ainsi sa décision de la commettre, sans que le résultat ne se produise. L'équivalence des deux formes de dol – direct et éventuel – s'applique à la tentative de meurtre (ATF 122 IV 246 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1177/2018 du 9 janvier

2019 consid. 1.1.3).

Il n'est ainsi pas nécessaire que l'auteur ait souhaité la mort de la victime, ni que la vie de celle-ci ait été concrètement mise en danger, ni même qu'elle ait été blessée pour qu'une tentative d'homicide soit retenue, dans la mesure où la condition subjective de l'infraction est remplie (arrêt du Tribunal fédéral 6B_246/2012 du

- 31/45 - P/3221/2020 10 juillet 2012 consid. 1.2 s.). La nature de la lésion subie par la victime et sa qualification d'un point de vue objectif est sans pertinence pour juger si l'auteur s'est rendu coupable de tentative de meurtre (ATF 137 IV 113 consid. 1.4.2. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_924/2017 du 14 mars 2018 consid. 1.4.5). Il importe cependant que les coups portés aient objectivement exposé la victime à un risque de mort (arrêt du Tribunal fédéral 6B_86/2019 du 8 février 2019 consid. 2.1 et les références citées).

3.2.3. Selon la jurisprudence, nul n'est censé ignorer qu'un et a fortiori plusieurs coups à la tête avec les pieds ou d'autres objets dangereux, telle qu'une bouteille en verre, est susceptible d'entraîner de graves lésions, en particulier sur le plan neurologique, et même la mort de la victime, risque qui est d'autant plus grand lorsque celle-ci n'est plus en mesure de réagir ou de se défendre, notamment lorsqu'elle se trouve inconsciente, voire simplement au sol (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.2.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_901/2014 du 27 février 2015 consid. 2.7.3 ; 6B_924/2017 du 14 mars 2018 consid. 1.4.3). En effet, indépendamment du risque de toucher un organe vital, ce type de coup à la tête peut avoir d'autres conséquences, comme celui de causer une hémorragie interne qui peut se révéler fatale. La probabilité de la survenance du résultat, soit la mort de la victime, est dès lors particulièrement élevée, ce dont tout un chacun doit être conscient. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait une certitude à ce propos (arrêt du Tribunal fédéral 6B_246/2012 du 10 juillet 2012 consid. 1.3). Le Tribunal fédéral a notamment jugé que lorsque l'auteur frappe vigoureusement et de manière ciblée sur la tête de la victime avec un marteau, il est légitime de considérer que la survenance de blessures mortelles s'est imposée avec une telle vraisemblance que seule l'acceptation de l'issue fatale pouvait sous-tendre un pareil agissement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_823/2010 du 25 janvier 2011 consid. 3.3).

3.2.4. La distinction entre une tentative d'homicide (art. 22 et 111 CP) et des lésions corporelles graves au sens de l'art. 122 CP (réalisées ou tentées) tient essentiellement à l'intention de l'auteur. Si celle-ci englobe, même au titre du dol éventuel, le décès de la victime, les faits doivent être qualifiés de tentative de meurtre. 3.3.1. En l'espèce, encore en appel, l'appelant nie les faits qui lui sont reprochés et soutient avoir, tout au plus, été impliqué dans une bagarre de type générale, opposant deux camps dont les membres s'affrontaient et lors de laquelle il n'a fait que repousser un assaillant qui l'avait poussé. La CPAR tient néanmoins pour établi le déroulement des faits tels qu'ils ressortent de l'acte d'accusation et du jugement querellé, pour les raisons qui suivent. La crédibilité de l'appelant peut être qualifiée de particulièrement faible. Dès le début de la procédure, il s'est montré approximatif dans ses déclarations, mentionnant tout

- 32/45 - P/3221/2020 d'abord une attaque de la part des jeunes des G_____, et niant tout lien avec la première partie de soirée à S_____. Il semble aujourd'hui admettre ce lien mais se départir totalement de sa responsabilité, prétextant n'avoir même pas compris la raison du déplacement de tout son groupe vers les G_____, puis n'avoir fait que se défendre en repoussant un jeune. Or, l'appelant, après la bagarre "un contre un" à S_____ qui a opposé son frère T_____ à D_____, a parlé avec ses cousins K_____ et L_____ de ce qui

venait de se passer. Le fruit de cette discussion a abouti au fait que de nombreux jeunes du J_____ se sont rendus aux G_____ pour en découdre. L'appelant et les autres membres de sa famille étaient mus par un dessein de réparation de leur honneur, sinon de vengeance du fait que T_____ avait perdu la face dans la bagarre qui l'avait opposé à D_____, comme cela ressort des déclarations de plusieurs protagonistes, tant du côté du J_____ (ie. K_____, AV_____, O_____, BD_____) que des G_____ (ie. U_____, E_____, D_____, F_____), mais aussi du contact pris par K_____ avec l'autre bande via U_____. On discerne d'ailleurs mal quelle autre raison ils auraient eu pour se rendre en nombre aux G_____ à cette heure tardive pour chercher la confrontation avec la bande des G_____, en particulier avec celui qui s'en était pris à T_____. Sur le chemin – que cela soit sur un chantier au AC_____ ou proche du lieu de l'affrontement – de nombreux protagonistes se sont armés, en particulier l'appelant qui s'est muni d'un poteau métallique de chantier, du type de celui qui a été saisi sur leur chemin de fuite, comme cela ressort des déclarations notamment de AZ_____. Arrivés à l'arrêt de tram, face à la bande des G_____, moins nombreuse et à mains nues (des barres de fer ayant été cachées plus loin et seul E_____ était possiblement en possession d'un spray au poivre qu'il n'a pas eu le temps d'utiliser), l'appelant se trouvait en première ligne, en compagnie de K_____, L_____ et N_____. D_____, qui venait à la discussion, a alors été directement attaqué par des coups de couteau de K_____, puis a été très violemment frappé à l'aide d'une barre de fer sur la tête, ce qui l'a immédiatement fait chuter au sol et perdre connaissance. Dans le même temps, F_____ a été pris à partie, notamment par L_____ muni d'une bouteille en verre, et s'est retrouvé au sol, avec une plaie importante à la tête, avant d'être roué de coups. E_____, qui voulait éviter que les jeunes du J_____ ne s'acharnent encore plus sur son ami D_____, a été poursuivi par K_____, N_____ et M_____, avant de recevoir plusieurs coups de couteau de la part du premier, des coups de barre de fer de la part du deuxième et des coups de pieds du troisième. Les jeunes du J_____ ont ensuite pris la fuite, aucun d'eux n'ayant subi de blessures nécessitant une prise en charge médicale. 3.3.2. Ces faits doivent être qualifiés d'agression.

- 33/45 - P/3221/2020 Si le déplacement des protagonistes aux G_____ aurait effectivement pu, dans l'idée des deux camps, mener à une rixe lors de laquelle se seraient affrontées les bandes rivales, il appert que, dans les faits, il s'est soldé par une attaque unilatérale venant de la bande du J_____, sans qu'il n'y ait le moindre affrontement réciproque. La bande des G_____ n'avait pas d'armes. Si ses membres avaient préparé des objets un peu plus loin, ils n'ont jamais eu le temps d'aller les chercher et encore moins de les utiliser. La bande du J_____ est arrivée, plus nombreuse et armée, et, après de très courts échanges verbaux, a directement déclenché les hostilités par des coups de couteau et un coup de barre de fer sur D_____ et des coups de bouteilles sur F_____. Suite à cela, le solde des membres de la bande des G_____ a battu en retraite, sans réaction autre que défensive, E_____ ayant été poursuivi par trois personnes, frappé et poignardé. Les lésions corporelles causées aux victimes ont été gravissimes. L'absence de blessure majeure du côté des jeunes du J_____ n'est pas seulement l'illustration du fait qu'ils ont pris le dessus dans la bagarre, mais est bien due à la façon dont cette attaque a été menée, soit de manière unilatérale. L'appelant a participé activement et intentionnellement à cette agression. Il était placé en première ligne, aux côtés de ses cousins K_____ et L_____ ainsi que de N_____, et était muni d'une barre de fer, dans le but de venger son grand frère. La qualification juridique retenue sera ainsi confirmée. 3.3.3. La CPAR a acquis la conviction, à l'instar des premiers juges, que le coup violent reçu par D_____ à la tête a été porté par

l'appelant, les arguments avancés en appel n'étant pas de nature à la renverser. En effet, l'alternative alléguée, indirectement par l'appelant mais directement par son conseil, selon laquelle ce serait N_____ qui aurait porté ce coup à D_____, n'est pas corroborée par le dossier. L'appelant se raccroche premièrement aux oui-dires rapportés par D_____, alors que celui-ci présente une amnésie en raison du coup qu'il a reçu, mais aussi par la mère de E_____, alors que celle-ci ne se rappelle plus de qui elle tiendrait cette information, ce qui n'est clairement pas un élément probant. Il fait également grand cas du témoignage de W_____, qui a pourtant énormément varié dans ses déclarations, énonçant même des choses que l'on sait incorrectes (notamment la présence de T_____ aux G_____) et a été décrit par les victimes elles-mêmes comme étant particulièrement alcoolisé au moment des faits et ne devant pas être suivi. Quant aux témoins extérieurs de l'altercation (les témoins AL_____, AM_____, AN_____ et AO_____), ils n'ont pu voir et n'ont vu qu'une seule barre de fer, dans la mesure où ils n'ont assisté qu'à la prise à partie de E_____, qui s'est déroulée un peu plus loin en direction de la passerelle des G_____ et non directement à l'arrêt de tram. Aucun de ces témoins n'a vu le coup porté à D_____, ni n'a expliqué avoir vu

- 34/45 - P/3221/2020 ce qui s'était passé à l'arrêt de tram. Cela exclut qu'ils puissent se prononcer sur la présence ou non d'une autre barre de fer à cet endroit. L'appelant fonde également son hypothèse sur l'expertise morphométrique qui démontrerait, selon lui, que la barre de fer saisie par la police et contenant l'ADN de N_____ serait celle qui aurait servi à porter le coup à D_____. Or, la mission d'expertise impartie visait uniquement à se prononcer sur la compatibilité entre la blessure infligée et l'objet contondant qui avait été retrouvé sur le chemin de fuite. Seul ce poteau-là a été soumis aux experts et il ne leur a pas été demandé de tester l'hypothèse d'un poteau similaire ou d'exclure l'utilisation d'un autre poteau de chantier. Ainsi, le résultat de cette expertise ne signifie pas, d'une part, qu'un autre poteau de chantier, avec un crochet présentant une torsion similaire ou non, n'aurait pas pu causer une telle blessure, d'autre part, que c'est exclusivement le poteau saisi qui est à l'origine de la blessure. D'ailleurs, l'absence d'ADN de D_____ sur la barre de fer saisie soutient très fortement l'hypothèse qu'il ne s'agit pas de l'objet qui lui a causé une fracture emboîtée du crâne. Il est ainsi évident que l'appelant était en possession d'une autre barre de fer, laquelle n'a pas été retrouvée. Finalement, la position de l'appelant va à l'encontre des déclarations de l'ensemble des autres jeunes de sa propre bande. Alors que AZ_____ et BA_____ ont mentionné le nom de l'appelant comme étant l'auteur du coup de barre de fer dès le 17 juin 2020, les autres langues se sont déliées au fur et à mesure de la procédure (cf. AV_____ le 24 juin 2020 ; BD_____ le 23 juin 2020 décrivant deux jeunes avec des barres de fer ; K_____ le 2 décembre 2020, qui a dit uniquement que l'appelant tenait bien une barre de fer). C'est seulement lors des auditions des 25 avril et 8 juin 2021 que ceux qui refusaient encore de donner des noms, par sens de l'honneur ou par peur de représailles, ont, plus ou moins directement, mis l'appelant en cause. O_____ et BF_____ ont clairement désigné l'appelant comme l'auteur du coup de barre de fer, alors que M_____ l'a seulement laissé entendre. N_____, qui a admis avoir usé d'une barre de fer sur E_____, a tout d'abord expliqué qu'il estimait que celui qui avait donné le coup devait assumer ses actes, puis a soutenu le 10 mars 2022 que c'était l'appelant qui en était l'auteur. La suite des événements donne du crédit à cette version, puisque AZ_____, BA_____ et M_____ ont placé l'appelant, après leur fuite, au Parc BE_____ où M_____ s'était fâché contre l'appelant en raison de ce qu'il avait fait. De plus, à la suite de l'instruction, l'appelant a été mis à ban par les membres de la bande du J_____, y compris par ses propres cousins, qui

lui ont reproché de ne pas avoir assumé ses actes, alors que K_____, L_____ et N_____ avaient endossé les leurs. 3.3.5. Le coup porté par l'appelant au moyen d'une barre de fer de chantier à la tête de D_____ a causé une plaie au niveau du cuir chevelu associée à une fracture enfoncée avec un hématome épidural et une hémorragie sous-arachnoïdienne

- 35/45 - P/3221/2020 punctiforme en regard ainsi qu'une infiltration des tissus mous, un emphysème des tissus mous et un hématome épicroânien. Le seul fait que ce coup a été propre à fracturer une boîte crânienne montre déjà la force avec laquelle il a été porté. À noter également que les jeunes, des deux côtés, se sont dit choqués par la violence du coup et le fait que D_____ était tombé "comme mort". En assénant un tel coup ciblé à la tête, au moyen d'une barre de fer, l'appelant ne pouvait qu'envisager de causer la mort de l'intéressé et accepter un tel risque. L'appelant a d'ailleurs quitté les lieux alors que D_____ gisait inconscient au sol, ce qui constitue un indice qu'il n'a pu qu'accepter les conséquences potentiellement mortelles de son acte. Un tel résultat ne s'est heureusement pas produit, grâce à la rapidité des secours et à l'efficacité de la prise en charge médicale. Ces faits sont partant constitutifs de tentative de meurtre au sens de l'art. 111 cum 22 CP et le jugement querellé sera confirmé sur ce point également.

E. 4.1

L'art. 197 al. 4 CP prévoit que quiconque fabrique, importe, prend en dépôt, met en circulation, promeut, expose, offre, montre, rend accessible, met à disposition, acquiert, obtient par voie électronique ou d'une autre manière ou possède des objets ou représentations pornographiques, ayant comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des animaux, des actes de violence entre adultes ou des actes d'ordre sexuel non effectifs avec des mineurs, est punissable. Si les objets ou représentations ont pour contenu des actes d'ordre sexuel effectifs avec des mineurs, la sanction est aggravée. L'art. 197 al. 5 CP punit en revanche quiconque consomme ou, pour sa propre consommation, fabrique, importe, prend en dépôt, acquiert, obtient par voie électronique ou d'une autre manière ou possède de tels objets ou représentations. Le critère de distinction entre les alinéas 4 et 5 est le dessein de diffusion. Ainsi, les mêmes comportements tombent sous le coup de l'alinéa 5 (cas atténué) s'ils sont commis aux fins de consommation propre, ou de l'alinéa 4 dans les autres cas. En application du principe in dubio pro reo, il faudra retenir le cas atténué toutes les fois que le dessein de diffusion ne pourra être établi (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ [éds], Commentaire romand, Code pénal II, 2ème éd., Bâle 2017, n. 66 ad art. 197).

E. 4.2

Bien que ce grief n'a pas été soulevé, il sera retenu, en faveur de l'appelant (cf. art. 404 al. 2 CPP), que celui-ci n'avait aucun dessein de diffuser la vidéo qui a été retrouvée sur son téléphone portable. Il est établi que l'appelant a reçu cette vidéo, puis l'a conservée dans son téléphone, même s'il indique qu'il pensait l'avoir effacée. Alors qu'il a expliqué ne pas avoir eu l'intention de la faire circuler, rien ne permet d'étayer le contraire. Il doit ainsi être

- 36/45 - P/3221/2020 retenu qu'il a agi pour sa propre consommation et non dans un dessein de diffusion, étant par ailleurs relevé qu'un tel dessein n'est pas visé par l'acte d'accusation. Dans ces circonstances, seul le cas atténué de l'art. 197 al. 5 CP entre en considération. La condamnation de l'appelant pour infraction à l'art. 197 al. 4 et 5 CP sera par conséquent annulée, en faveur du seul al. 5 de cet article.

E. 5

5.1.1. L'art. 33 al. 1 let. a LArm sanctionne quiconque, intentionnellement et sans droit, offre, aliène, acquiert, possède, fabrique, modifie, transforme, porte, exporte vers un État Schengen ou introduit sur le territoire suisse des armes, des éléments essentiels d'armes, des composants d'armes spécialement conçus, des accessoires d'armes, des munitions ou des éléments de munitions, ou en fait le courtage. Selon l'art. 4 al. 1 let. g LArm, on entend par armes, les armes factices, les armes d'alarme et les armes soft air lorsqu'elles peuvent être confondues avec de véritables armes à feu du fait de leur apparence. 5.1.2. À teneur de l'art. 6 de l'Ordonnance sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions (OArm), les armes à air comprimé, les armes au CO₂, les armes factices, les armes d'alarme et les armes soft air sont susceptibles d'être confondues avec des armes à feu si, à première vue, elles ressemblent à de véritables armes à feu, qu'un spécialiste ou toute autre personne soit en mesure de lever la confusion après un rapide examen ou non.

E. 5.2

En l'espèce, il est patent que l'arme dont l'appelant était en possession était un pistolet à billes et non une véritable arme de poing. Les caractéristiques que lui prête l'appelant, soit une apparence évidente de jouet, entièrement en plastique noir avec un bout du canon en plastique orange, ne sont absolument pas confirmées par les photographies au dossier. Au contraire, le pistolet saisi au domicile de l'appelant pouvait clairement être confondu, à première vue, avec une vraie arme du fait de son apparence, celui-ci se présentant comme une réplique d'une arme véritable. Cet objet entre ainsi dans la définition d'arme au sens de la loi. Sur le plan subjectif, il doit être relevé que l'appelant a admis qu'il avait pensé le ramener à la police, avec l'aide de son beau-père, ce qui démontre bien qu'il était conscient que la possession d'un tel pistolet pouvait poser problème d'un point de vue légal, mais qu'il l'a conservé néanmoins. La condamnation de l'appelant du chef d'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LArm sera dès lors confirmée.

E. 6

6.1.1. Selon l'art. 47 CP, applicable par renvoi de l'art. 1 al. 2 de la loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (Droit pénal des mineurs, DPMIn), le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Elle doit être évaluée en fonction de

- 37/45 - P/3221/2020 tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 ; 134 IV 17 consid. 2.1). 6.1.2. Si le mineur est jugé simultanément pour plusieurs actes punissables, l'autorité de jugement peut soit cumuler les peines en application de l'art. 33 DPMIn, soit fixer une peine d'ensemble en augmentant dans une juste proportion la peine la plus grave lorsque le mineur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre (art. 34 al. 1 DPMIn). 6.1.3. Le droit pénal des mineurs prévoit plusieurs types de sanctions (art. 22 à 25 DPMIn) qui ne servent pas à punir mais poursuivent le but de détourner les mineurs condamnés de la commission de nouvelles infractions au sens de la prévention spéciale. Ainsi, l'art. 2 al. 1 DPMIn prévoit que la

protection et l'éducation du mineur sont déterminantes dans l'application du droit pénal des mineurs. L'art. 2 al. 2 DPMIn dispose qu'une attention particulière doit être vouée aux conditions de vie et à l'environnement familial du mineur, ainsi qu'au développement de sa personnalité. Il en résulte que le choix de la sanction ne s'opère pas selon les mêmes critères dans le droit pénal des mineurs que dans le droit pénal des adultes. Les infractions commises ne doivent pas être comprises comme des violations de la paix sociale qui appellent une sanction réparatrice ou de rétorsion, mais comme des indices possibles d'un mauvais développement qu'il s'agit de rattraper. Ce qui apparaît dans un cas individuel comme important et opportun d'un point de vue éducatif se détermine d'après la structure de la personnalité du délinquant et d'après son "état d'éducation" (ATF 137 IV 7 consid. 1.3 = JdT 2011 IV 350 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_232/2010 du 20 mai 2010 consid. 3.3).

6.1.4. À teneur de l'art. 25 al. 1 DPMIn, est passible d'une privation de liberté d'un jour à un an le mineur qui a commis un crime ou un délit s'il avait quinze ans le jour où il l'a commis. En vertu de l'art. 25 al. 2 let. a DPMIn, est en revanche passible d'une privation de liberté de quatre ans au plus, le mineur qui avait seize ans le jour de l'infraction et qui a commis un crime pour lequel le droit applicable aux adultes prévoit une peine privative de liberté de trois ans au moins. 6.1.5. Le meurtre au sens de l'art. 111 CP est passible d'une peine privative de liberté de cinq ans au moins. Il s'agit en l'espèce de l'infraction la plus grave de celles reprochées à l'appelant, et la peine pour celle-ci servira de peine de base.

- 38/45 - P/3221/2020 6.1.6. Selon l'art. 22 al. 1 CP (applicable par renvoi de l'art. 1 al. 2 let. a DPMIn), le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire. Cette atténuation est facultative. Sa mesure, si elle est admise, dépend en outre de la proximité du résultat ainsi que des conséquences effectives des actes commis. En d'autres termes, la réduction devra être d'autant plus faible que le résultat était proche et ses conséquences graves. Cette réduction peut de plus être compensée par une augmentation de la peine s'il existe des circonstances aggravantes, celles-ci pouvant de la sorte neutraliser les effets de circonstances atténuantes ; il en va de même en cas de concours d'infractions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_445/2016 du 5 juillet 2017 consid. 6.1.1).

6.1.7. À teneur de l'art. 35 DPMIn, l'autorité de jugement suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une amende, d'une prestation personnelle ou d'une privation de liberté de 30 mois au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner le mineur d'autres crimes ou délits. Selon l'art. 29 al. 2 DPMIn, applicable par renvoi de l'article 35 alinéa 2 DPMIn, l'autorité fixe un délai d'épreuve égal à la durée du solde de la peine, étant précisé que ce délai est de six mois au moins et de deux ans au plus.

6.1.8. En l'espèce, la faute de l'appelant est très lourde. Il s'en est pris à divers biens juridiques avec une aggravation dans le temps jusqu'au 23 mai 2020. Ce jour-là, il a, pour des motifs d'honneur bafoué, de punition, sinon de vengeance, pris le risque de tuer un jeune homme, alors que d'autres ont été agressés et sérieusement blessés. Le fait que l'infraction n'en soit restée qu'au stade de la tentative n'est due qu'à la prise en charge rapide des secours, alors que l'appelant ne s'est pas inquiété de l'état de sa victime en quittant les lieux. Avant ces faits, il était déjà sur une pente glissante, confronté à la justice des mineurs suite à la commission d'infractions, toutefois de moindre gravité. Son comportement extrêmement violent pour des motifs parfaitement futiles est hautement répréhensible. Il n'a fait preuve d'aucune collaboration dans le cadre de l'établissement des faits, niant la quasi-intégralité de ceux-ci. Encore en appel, il a expliqué qu'il ne se sentait en rien responsable de ce qui s'était passé le 23 mai 2020, et qu'il n'avait même pas compris qu'il

s'agissait de se rendre aux G_____ pour se battre. À propos de l'arme factice retrouvée chez lui, il a persisté à nier face aux photographies qui lui ont été présentées. Sa prise de conscience est nulle, alors qu'il est désormais majeur, la CPAR a été frappée par son manque d'introspection et le fait qu'il n'a montré aucune empathie envers les victimes. L'attitude de l'appelant est choquante.

- 39/45 - P/3221/2020 Il y a concours d'infractions, l'infraction la plus grave ayant été commise alors que l'appelant avait déjà seize ans, ce qui l'expose à une peine allant jusqu'à quatre ans de privation de liberté. Sa situation personnelle doit être prise en compte à sa décharge. En effet, l'appelant s'est retrouvé déraciné à Genève, un peu plus de deux ans avant les faits les plus graves, après avoir passé toute son enfance loin au Nicaragua auprès de différents membres de sa famille. Il est arrivé auprès de sa mère, mais dans un foyer problématique. L'appelant n'a toutefois pas su saisir les opportunités offertes d'améliorer sa situation, dans la mesure où il n'a pas donné suite à la mise en place d'une curatelle, qui n'a ainsi pas pu prendre effet, alors que l'assistance personnelle dont il a bénéficié lui aurait, à terme, permis d'entrer en formation à l'école BM_____, projet qu'il a abandonné car il a simplement été découragé par le test d'entrée. Nonobstant l'extrême gravité des faits, la CPAR estime qu'il n'y a pas de motifs justifiant d'alourdir la sanction de 18 mois de privation de liberté prononcée en première instance. La justice des mineurs nécessitant de mettre en avant la protection et l'éducation et non à viser une sanction réparatrice ou de rétorsion. L'appelant a su maintenir une bonne conduite depuis l'ouverture de la procédure pénale, malgré le fait qu'il semble se retrouver aujourd'hui dans le désœuvrement, sans formation ni recherche d'emploi en vue. Aujourd'hui majeur, la CPAR espère néanmoins qu'il saura mettre en place la volonté formulée de s'en sortir à l'avenir, à commencer par l'obtention d'un permis de séjour qui devrait lui permettre d'ouvrir des portes. De manière à ne pas anéantir toutes ses chances et à lui faire passer un message encourageant pour l'avenir, la peine prononcée de 18 mois de privation de liberté apparaît comme étant la peine adéquate. Le jugement querellé sera par conséquent confirmé sur ce point, ce qui conduit au rejet de l'appel joint du MP. Le sursis est acquis à l'appelant, le pronostic n'apparaissant pas défavorable et le MP ne s'y étant pas opposé. La durée du délai d'épreuve sera néanmoins modifiée en faveur de l'appelant afin de satisfaire à l'art. 29 al. 2 DPMIn, passant à une durée de 18 mois au lieu des deux ans prononcés initialement.

E. 7.1

Les conclusions civiles des parties plaignantes n'ont été contestées par l'appelant que dans la mesure des acquittements et requalification demandés. Au vu de l'issue du présent arrêt, les conclusions civiles octroyées par le Tribunal des mineurs, auxquelles A_____ doit être condamné, seront confirmées.

- 40/45 - P/3221/2020

7.2.1. Les conclusions civiles de l'intimé D_____, visant son tort moral, ses frais médicaux et ses frais d'avocat pour la procédure préliminaire et de première instance, sont irrecevables en tant qu'elles excèdent les montants alloués par les premiers juges, faute d'appel de sa part. Il sera en revanche statué sur ses conclusions en indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure d'appel au sens de l'art. 433 CPP, dans la mesure où l'intimé D_____ obtient gain de cause. 7.2.2. L'art. 433 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP, permet notamment à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsqu'elle

obtient gain de cause. La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP si les prétentions civiles sont admises et/ou lorsque le prévenu est condamné. 7.2.3. En l'espèce, l'intimé D_____ conclut à une indemnité de CHF 585.20 correspondant à une heure et 20 minutes d'activité de la part du chef d'étude et cinq minutes d'activité du stagiaire. Dans la mesure où la seule écriture utile, soit le mémoire de réponse du 21 décembre 2022, contient trois conclusions irrecevables, seule la moitié de ses conclusions lui sera octroyée.

E. 8

Vu l'issue de la procédure, tant l'appel principal que l'appel joint du MP étant rejetés, l'appelant principal devra supporter 80% des frais de la procédure d'appel, le solde étant laissé à la charge de l'État (art. 428 CPP). L'émolument de jugement sera toutefois réduit à CHF 1'500.- afin de tenir compte de sa situation personnelle (art. 425 et 428 CPP ; art. 44 al. 2 PPMin). L'exemption des frais de la procédure de première instance, acquise à l'appelant, est confirmée.

E. 9

Considéré globalement, l'état de frais produit par Me C_____, défenseur d'office de A_____, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale.

La rémunération de Me C_____ pour la procédure d'appel sera partant arrêtée à CHF 4'541.35 correspondant à 19 heures et dix minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure plus la majoration forfaitaire de 10% (vu le total des heures décomptées depuis l'ouverture de la procédure) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 324.68. * * * * *

- 41/45 - P/3221/2020

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