

GE_GERICHTE AARP/308/2013 vom 24. Juni 2013

GE Cour de justice, 2013-06-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_308_2013

FR: GE_GERICHTE AARP/308/2013 du 24 juin 2013

IT: GE_GERICHTE AARP/308/2013 del 24 giugno 2013

Erwägungen

E. 1

L'appel 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, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]). La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g). 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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2.1

L'art. 146 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne et l'aura de la sorte déterminé à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie consiste ainsi à tromper la dupe par des affirmations fallacieuses, par la dissimulation de faits vrais ou par un comportement qui la conforte dans son erreur. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas. Il faut qu'elle soit astucieuse. Le juge pénal n'a pas à accorder sa protection à celui qui est tombé dans un piège qu'un peu d'attention et de réflexion lui aurait permis d'éviter. Selon la jurisprudence, la tromperie est astucieuse lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur vérification est impossible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 128 IV 18 consid. 3a p. 20 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_564/2009 et 6B_566/2009 du 13 novembre 2009 consid. 3). La tromperie astucieuse doit amener la dupe, dans l'erreur, à accomplir un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. La dupe doit conserver une certaine liberté de choix. L'erreur créée ou confortée par la tromperie doit motiver

- 11/18 - P/12667/2010 l'acte (ATF 119 IV 210 consid. 3d p. 214). L'escroquerie ne sera consommée que s'il y a un dommage. Sur le plan subjectif, l'escroquerie est une infraction intentionnelle, l'intention devant porter sur tous les éléments constitutifs de l'infraction. S'agissant d'une escroquerie, il faut en particulier que l'auteur ait eu l'intention de commettre une tromperie astucieuse (cf. ATF 128 IV 18 consid. 3b p. 21). L'auteur doit en outre agir dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, soit un

avantage patrimonial correspondant au désavantage patrimonial constituant le dommage (ATF 134 IV 210 consid. 5.3 p. 213 s.).

E. 2.2

Il y a tentative d'escroquerie si l'auteur, agissant intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement, a commencé l'exécution de cette infraction sans poursuivre son exécution jusqu'à son terme ou que le résultat dommageable ne se produit pas (art. 22 CP). Toute tromperie qui ne réussit pas n'est pas nécessairement dénuée de caractère astucieux.

Abstraction faite de l'échec de la tromperie, il importe d'examiner si la tromperie prévue paraissait ou non facilement décelable compte tenu des possibilités de protection dont disposait la victime et dont l'auteur avait connaissance. Autrement dit, c'est dans le cadre d'un examen hypothétique qu'il faut déterminer si le plan élaboré par l'auteur était objectivement astucieux ou non. S'il l'était et que la tromperie échoue parce que la victime était plus attentive ou plus avisée que l'auteur ne se l'était figuré ou en raison du hasard ou d'une autre circonstance non prévisible, il y a alors lieu de retenir une tentative de tromperie astucieuse (ATF 128 IV 18 consid. 3b p. 21 ; ATF 122 IV 246 consid. 3c p. 249/250).

2.3.1 Il est difficilement compréhensible que l'appelant persiste à nier qu'un climat de confiance se fût établi avec les intimés B_____ et C_____. Les références à une formation d'avocat, que l'appelant a fini par reconnaître, ainsi que celles liées à une société très connue et à son PDG influent y ont assurément participé. Le témoin F_____ a aussi fait état de références prestigieuses qui, compte tenu des traits de caractère particuliers de l'appelant, doivent être tenues pour établies, nonobstant ses dénégations. Ce climat de confiance a été conforté par les contacts amicaux et par des photographies censées accréditer sa thèse. L'ensemble de ces facteurs conjugués permet de mieux comprendre comment les B_____ et C_____ ont pu faire des confidences sur des éléments très personnels liés à leur fortune et leurs intentions en la matière. La mise en confiance s'est aussi manifestée par la présentation des dirigeants d'une société spécialisée dans la gestion de fortune et de conseils qui n'avait rien d'une officine suspecte. Le contact dans les locaux de G_____ a été positif et les conseils prodigués, qui n'étaient pas extravagants, n'ont pu que renforcer la confiance initiale. L'appelant a usé d'une mise en scène sophistiquée, en recourant à une société qui avait des bureaux, un dirigeant et un consultant externe qui ont reçu les intimés B_____ et C_____ de la manière promise et qui leur ont présenté un projet d'investissement concret. Au vu de leur inexpérience, les intimés n'ont pas pu, comme le témoin

- 12/18 - P/12667/2010 J_____, réaliser qu'ils avaient affaire à des mensonges. Et même dans ces circonstances, J_____ n'a pu faire autre chose que de céder aux demandes pressantes de son ami en vue de l'utilisation de son compte, sans vérifier que l'excuse avancée fût bien réelle. D'autres interlocuteurs de l'appelant ont pris du temps à se rendre compte de la mystification dont ils étaient l'objet, ce qui témoigne de la force de conviction de l'appelant. Ainsi en est-il de celui qui croyait négocier avec un représentant qualifié de E_____ SA et qui a dû attendre plusieurs négociations et rendez-vous manqués pour confondre l'usurpateur ou les moyens utilisés par l'appelant pour faire embaucher une société comme conseiller financier. L'édifice de mensonges est en l'espèce patent. Quand l'appelant a su que G_____ tardait à agir, il a pris les choses en mains. Il a fait faussement croire aux époux B_____ et C_____ qu'il ne disposait pas d'un compte bancaire, mentant à une connaissance pour la convaincre de mettre à sa disposition une relation bancaire, de manière à ne pas apparaître ouvertement comme le récipiendaire des fonds virés. L'appelant a encore menti aux intimés en leur disant que le versement de CHF 70'000.- en liquide

répondait à une nécessité pour éviter tout contrôle, ce qui les a confortés dans leur sentiment que leur interlocuteur était un homme de loi capable de leur apporter l'aide requise. Les mensonges de l'appelant ont perduré, puisque son affirmation selon laquelle cette somme lui aurait été versée à titre de prêt n'est étayée par aucun argument. On ne voit d'ailleurs pas pour quel motif les intimés B_____ et C_____ auraient accordé un prêt à l'appelant, qui plus est sans reconnaissance de dette ni intérêts prévus. Les versions contradictoires tenues par l'appelant au sujet de l'utilisation de la somme prétendument prêtée (dépôt sur un compte aux Emirats ou sur un compte-passerelle pour éviter des contrôles, dépenses pour des achats et des sorties à hauteur de CHF 20'000.- ou CHF 25'000.-, montant versé à titre d'honoraires à partager avec les dirigeants de G_____) achèvent de décrédibiliser l'appelant. Au vu de ce qui précède, les éléments d'une tromperie astucieuse sont à l'évidence réunis, de sorte que le jugement de première instance sera confirmé, tant sur le fond que sur les conclusions civiles qui correspondent au tort économique subi. 2.3.2 L'usage d'un faux dans les titres pour tenter de tromper la régie est révélateur du peu de force probante qu'il convient de donner à la première explication fournie par l'appelant, aux termes de laquelle il s'était entendu avec le locataire principal pour favoriser la mise à disposition de l'appartement à un tiers. L'appelant l'a d'ailleurs reconnu plus tard à demi-mots, en admettant que son but avait consisté à mettre les bâtons dans les roues de l'intimé qui n'avait pas accepté de lui céder le bail. En réalité, l'appelant avait comme but de pouvoir profiter d'un appartement dans lequel il s'était installé et qu'il ne voulait plus céder. Le stratagème utilisé lui permettait d'envisager de profiter d'un bien locatif de manière illégitime, en faisant croire qu'un tiers était intéressé à la reprise du bail. L'appelant n'a jamais pu documenter la présence du prétendu reprenneur du bail. Il est probable que ce tiers n'a jamais existé, ou sinon

- 13/18 - P/12667/2010 comme prétexte pour offrir à l'appelant la mise à disposition du logement. Dans ces circonstances, l'appelant n'est pas crédible quand il affirme n'avoir voulu que provoquer un désagrément passager au plaignant. En réalité, l'envoi d'une lettre de résiliation à la régie permettait à l'appelant de contourner le refus du plaignant de céder à sa demande. La tromperie était astucieuse, le locataire étant dépossédé de son bien sans aucune possibilité d'intervenir. La supercherie n'a pu être mise à jour que grâce à la singularité de la relation avec le bailleur, caractérisée par une co-titularité des locataires. Seule la vérification opérée par la régie a permis d'éviter que la fausse lettre de résiliation n'entraînât le transfert indu du bail. Le jugement sera là aussi confirmé.

E. 3.1

Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). Comme sous l'ancien droit, le facteur essentiel est celui de la faute. Les critères énumérés, de manière non exhaustive, par cette disposition légale correspondent à ceux fixés par l'art. 63 aCP et la jurisprudence élaborée en application de cette ancienne disposition conserve toute sa valeur, de sorte que l'on peut continuer à s'y référer (arrêt du Tribunal fédéral 6B_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.1). Le législateur reprend, à l'art. 47 al. 1 CP, les critères des antécédents et de la situation personnelle. Il y ajoute la nécessité

de prendre en considération l'effet de la peine sur l'avenir du condamné. A ce propos, le message du Conseil fédéral expose que le juge n'est pas contraint d'infliger la peine correspondant à la culpabilité de l'auteur s'il y a lieu de prévoir qu'une peine plus clémentielle suffira à le détourner de commettre d'autres infractions (Message du Conseil fédéral du 21 septembre 1998 concernant la modification du code pénal suisse et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, FF 1999 p. 1866). La loi codifie la jurisprudence selon laquelle le juge doit éviter les sanctions qui pourraient détourner l'intéressé de l'évolution souhaitable (ATF 128 IV 73 consid. 4 p. 79 ; 127 IV 97 consid. 3 p. 101). Cet aspect de prévention spéciale ne permet toutefois que des corrections marginales, la peine devant toujours rester proportionnée à la faute (arrêts du Tribunal fédéral 6B_633/2007 du 30 novembre 2007 consid. 4.1 et 6B_673/2007 du 15 février 2008 consid. 3.1.). Codifiant la jurisprudence, l'alinéa 2 de l'art. 47 CP énumère de manière non limitative les critères permettant de déterminer le degré de gravité de la culpabilité de

- 14/18 - P/12667/2010 l'auteur. Sur le plan subjectif, le texte légal cite la motivation et les buts de l'auteur, qui correspondent aux mobiles de l'ancien droit, et la mesure dans laquelle l'auteur aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, qui se réfère au libre choix de l'auteur entre la licéité et l'illicéité. Concernant ce dernier élément, le législateur enjoint au juge de tenir compte de la situation personnelle de l'intéressé et des circonstances extérieures. La situation personnelle peut, sans donner lieu à des troubles pathologiques selon l'art. 19 CP, altérer sa faculté d'apprécier l'illicéité de son comportement. Les circonstances extérieures se réfèrent par exemple à une situation de nécessité ou de tentation, qui n'atteint cependant pas une intensité suffisante pour justifier une atténuation de la peine (arrêts du Tribunal fédéral 6B_211/2007 du 10 octobre 2007 consid. 4.1 et 6B_14/2007 du 17 avril 2007 consid. 5.2). Il est inévitable qu'une peine privative de liberté ait des répercussions sur le conjoint et les enfants du condamné. Cette conséquence ne peut cependant conduire à une réduction de la peine qu'en cas de circonstances extraordinaires (par exemple en cas d'enfant en bas âge à la charge du condamné ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_708/2008 du 22 octobre 2008 consid. 3.2 et 6B_646/2008 du 23 avril 2009 consid. 4.3.2 et les références citées). 47.5 Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz, 2e éd., Bâle 2007, n. 100 ad art. 47 CP). En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON (éds), Code pénal I : art. 1-100 CP, Bâle 2009, n. 55 ad art. 47 CP). Il en va de même des antécédents étrangers (ATF 105 IV 225 consid. 2 p. 226). Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente. En outre, les condamnations passées perdent de leur importance avec l'écoulement du temps. Les condamnations qui ont été éliminées du casier judiciaire ne peuvent plus être utilisées pour l'appréciation de la peine ou l'octroi du sursis dans le cadre d'une nouvelle procédure pénale (ATF 135 IV 87 consid. 2 p. 89). Les antécédents judiciaires ne sauraient toutefois conduire à une augmentation massive de la peine, parce que cela reviendrait à condamner une deuxième fois pour des actes déjà jugés (ATF 120 IV 136 consid. 3b p. 145). 3.23.2 3.2 Lorsque la peine privative de liberté est d'une durée telle qu'elle permette le choix entre le sursis complet (art. 42 CP) et le sursis partiel (art. 43 CP), soit entre un et deux ans au plus, l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 est la règle et le sursis partiel l'exception. Celle-ci ne peut être admise que si l'octroi du sursis à l'exécution d'au moins

une partie de la peine nécessite, à des fins de prévention spéciale, que l'autre partie de la peine soit exécutée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_664/2007 du 18 janvier 2008 consid. 3.2.3.1).

- 15/18 - P/12667/2010 Les conditions subjectives permettant l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP, à savoir les perspectives d'amendement, valent également pour le sursis partiel prévu à l'art. 43 CP, dès lors que la référence au pronostic ressort implicitement du but et du sens de ces dernières dispositions. Ainsi, lorsque le pronostic quant au comportement futur de l'auteur n'est pas défavorable, la loi exige que l'exécution de la peine soit au moins partiellement suspendue. En revanche, un pronostic défavorable exclut également le sursis partiel. S'il n'existe aucune perspective que l'auteur puisse être influencé de quelque manière que ce soit par le sursis complet ou partiel, la peine doit être entièrement exécutée (ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1 p. 10). S'il existe des doutes très importants au sujet du comportement futur de l'auteur, notamment au vu de condamnations antérieures, le juge peut prononcer une peine assortie du sursis partiel au lieu d'un sursis total, et ceci même si les doutes mentionnés ne suffisent pas, après appréciation globale de tous les éléments pertinents, pour poser un pronostic défavorable. Le juge peut ainsi éviter le dilemme du "tout ou rien" en cas de pronostic fortement incertain (ATF 134 IV 1, consid. 5.5.2. p. 15 ; SJ 2008 I p. 277 consid. 2.2.3.2. p. 281).

E. 3.3

La peine à laquelle l'appelant a été condamné ne suscite aucune critique. Sa faute est lourde, dans le sens où il a profité des liens de confiance et d'amitié avec ses interlocuteurs pour les trahir. Il n'a pas hésité à agir tant dans ses relations amicales que professionnelles, ce qui témoigne d'un ancrage dans la délinquance qui va au-delà de l'accident de parcours. Il a entraîné des connaissances dans des situations douloureuses, tant les échelles de valeurs se retrouvent brouillées. Il n'a pas hésité à reproduire un mécanisme frauduleux dans des situations très dissemblables, ce qui démontre une adaptation à toutes situations, pour autant qu'elles puissent lui apporter un enrichissement illégitime. La peine tient aussi compte du cumul des infractions et de la période pénale, l'appelant ne pouvant arguer d'une difficulté passagère et subite pour expliquer ses passages à l'acte sur une période de plusieurs mois. Son état dépressif ne saurait à cet égard lui profiter pour l'ensemble des actes commis. Ses antécédents français, même sans donner un poids excessif à la condamnation la plus ancienne, ont pour effet d'aggraver sa culpabilité. L'appelant a manifestement peu retenu de ses expériences passées. Même s'il n'avait pas, comme il le soutient, purgé les condamnations subies autrement que sous une forme alternative, il n'en reste pas moins que l'appelant a déjà subi des interrogatoires de police, des gardes à vue voire des détentions préventives, toutes mesures coercitives qui auraient dû le convaincre de choisir une autre voie en s'établissant en Suisse. La présence de ses deux enfants n'est pas un facteur décisif. Le dossier montre que les contacts avec eux sont irréguliers et que son attachement ne passe pas par des contributions financières régulières. Il a fallu le produit d'une escroquerie pour que l'appelant s'acquitte de tout ou partie de ses arriérés de pensions alimentaires. La violation de ses obligations en la matière est révélatrice de son désintérêt, alors même

- 16/18 - P/12667/2010 que sa formation et ses emplois auraient dû lui permettre d'adopter une attitude plus responsable. Les perspectives d'un emploi très hypothétique, de surcroît non documenté, ne permettent pas de retourner à elles seules le pronostic. Celui-ci reste défavorable voire, dans une perspective très optimiste, largement incertain. Les doutes que l'on peut raisonnablement avoir quant à un amendement durable de l'appelant conduisent à

adopter la solution du sursis partiel, à l'instar de la décision des premiers juges. La peine infligée en première instance permet d'écartier le dilemme du "tout ou rien" de la manière voulue par le législateur. Aussi sera-t-elle confirmée, puisque toutes ses composantes (quotité globale de la peine, de sa partie ferme et du délai d'épreuve pour le solde) répondent aux critères légaux applicables.

E. 4

A_____, qui succombe, sera condamné aux frais de la cause (art. 428 al. 1 CPP), qui comprennent un émolument de procédure de CHF 2'000.- (art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, E 4 10.03). * * * * *

- 17/18 - P/12667/2010

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