

# **GE\_GERICHTE AARP/515/2014 vom 13. Juni 2014**

GE Cour de justice, 2014-06-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_515\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_515_2014)

FR: GE\_GERICHTE AARP/515/2014 du 13 juin 2014

IT: GE\_GERICHTE AARP/515/2014 del 13 giugno 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

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'entre 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 inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

### **E. 2**

2.1.1 A titre préjudiciel, B\_\_\_\_\_ a conclu à ce que les conversations téléphoniques intervenues entre A\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_ soient écartées du dossier, s'agissant, selon lui, de preuves illicites ou, à tout le moins, inexploitable, motif pris qu'il n'avait pas eu la possibilité de contester la légalité de cette mesure de surveillance, alors que les pièces produites ne permettaient pas de savoir comment le raccordement de ce dernier avait été obtenu, que ces preuves étaient le résultat d'une "fishing expedition" et ne correspondaient pas à une découverte fortuite au sens de l'art. 278 CPP, d'autant

- 23/39 - P/3754/2013 que l'instruction de la présente affaire était clôturée, et que le principe de subsidiarité prévu à l'art. 269 al. 1 let. c CPP avait été violé. 2.1.2 À teneur de l'art. 269 al. 1 CPP, le Ministère public peut ordonner la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication lorsque de graves soupçons laissent présumer que l'une des infractions visées à l'al. 2 a été commise (let.a), que cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction (let.b) et que les mesures prises jusqu'alors dans le cadre de l'instruction sont restées sans succès ou les recherches n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles en l'absence de surveillance (let.c). Aux termes de l'art. 278 al. 1 CPP, si, lors d'une surveillance, d'autres infractions que celles qui ont fait l'objet de l'ordre de surveillance sont découvertes, les informations recueillies peuvent être utilisées à l'encontre du prévenu lorsqu'une surveillance aurait pu être ordonnée aux fins de la poursuite de ces actes. En vertu de l'al. 1bis, si, lors d'une surveillance au sens de l'art. 3 de la Loi fédérale sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication du 6 octobre 2000 (LSCPT ; RS 780.1), dont la teneur correspond pour l'essentiel à celle de l'art. 269 CPP, des infractions sont découvertes, les informations recueillies peuvent être utilisées aux conditions fixées aux al. 2 et 3. Selon l'al. 2 de cette disposition, les informations

concernant une infraction dont l'auteur soupçonné ne figure pas dans l'ordre de surveillance peuvent être utilisées lorsque les conditions requises pour une surveillance de cette personne sont remplies. Enfin, l'al. 3 précise que, dans les cas visés aux alinéas précédents, le Ministère public ordonne immédiatement la surveillance et engage la procédure d'autorisation, soit celle prévue à l'art. 274 CPP. Le sort des informations recueillies lors d'une surveillance non autorisée est réglé à l'art. 277 CPP, qui prévoit que les documents et enregistrements collectés doivent être immédiatement détruits (al. 1) et que les informations ainsi récoltées ne peuvent être exploitées (al. 2). Par ailleurs, l'art. 279 CPP, interprété à la lumière de l'ancien art. 10 al. 5 LSCPT, disposition abrogée lors de l'entrée en vigueur du CPP, permet à toute personne ayant fait l'objet d'une telle mesure, d'interjeter recours en invoquant le caractère illicite et l'absence de proportionnalité de la surveillance (voir aussi ATF 122 I 182 consid. 4b et 4c p. 190s).

2.1.3 Conformément à l'art. 389 CPP, la procédure de recours au sens large de ce terme (Rechtsmittel par opposition à Beschwerde) se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (al. 1), selon le principe de l'immédiateté restreinte de l'administration des preuves qui prévaut déjà en première instance (cf. art. 343 et 349 CPP a contrario), l'administration des preuves du tribunal de première instance n'étant répétée que si l'une des hypothèses prévues au second alinéa est réalisée, mais l'autorité de recours

- 24/39 - P/3754/2013 n'en administre pas moins, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3). Il s'ensuit que les faits et preuves nouveaux (vrais ou pseudo nova) doivent, en règle générale, être pris en considération autant qu'ils sont pertinents (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n° 20 ad art. 398 CPP), mais l'autorité peut néanmoins refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve démontre que celle-ci ne sera pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées ou lorsque le requérant peut se voir reprocher une faute de procédure ou encore lorsque son comportement contrevient au principe de la bonne foi en procédure (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_654/2013 du 31 octobre 2013 consid. 2.2, 6B\_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B\_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2).

## **E. 2.2**

L'incident soulevé a été rejeté. Il ne saurait être question d'une "fishing expedition" en l'occurrence, puisque les autorités pénales disposaient d'éléments permettant de soupçonner M\_\_\_\_\_ d'avoir participé, peut-être avec d'autres, au brigandage de la Poste du \_\_\_\_\_, soit une des infractions figurant dans la liste prévue à l'art. 269 al. 2 CPP. Le raccordement de l'intéressé a alors été placé sous écoute et la procédure suivie à cet égard apparaît régulière, au vu de l'autorisation délivrée par le TMC le 28 mai 2014. A l'occasion de contacts téléphoniques avec A\_\_\_\_\_, des éléments nouveaux sont apparus, qui se sont avérés pertinents dans le cadre de la présente procédure, puisque utiles à la manifestation de la vérité. Sur la base de ces faits, le Ministère public a donc sollicité de l'autorité compétente la possibilité d'utiliser ces nouveaux éléments à l'encontre des prévenus, ce qui a été accordé par ordonnance du TMC du 3 juin 2014. A nouveau, la procédure d'extension apparaît avoir été régulière, de sorte que les données ainsi obtenues sont exploitables. Les al. 1bis et al. 2 de l'art. 278 CPP doivent en effet être interprétés comme permettant l'utilisation à l'encontre d'une tierce personne d'éléments apparus fortuitement à l'occasion d'une autre procédure. On voit d'autant moins en quoi les renseignements issus de la

surveillance contreviendraient au principe de la subsidiarité que B\_\_\_\_\_ invoquait l'absence de charges suffisantes pour admettre sa participation au brigandage qui lui est reproché. Son droit d'être entendu a également été respecté puisqu'il a pu plaider sur incident. Enfin, les nouvelles pièces produites par le Ministère public l'ont été avant qu'il ne soit mis un terme à la procédure probatoire et, partant, avant la clôture des débats.

### E. 3.1

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 Cst. et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves.

- 25/39 - P/3754/2013 En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si l'intéressé démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss, ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss).

3.2.1 En l'espèce, il n'est pas contesté que les faits survenus le 8 mars 2013 sont constitutifs d'un brigandage au sens de l'art. 140 ch. 1 CP, commis en coactivité par trois individus, dont deux sont connus et ont admis d'emblée leur implication. Il reste dès lors à déterminer si l'appelant B\_\_\_\_\_ est le troisième participant. Au vu de l'ensemble des éléments figurant au dossier, la CPAR a acquis la conviction que tel est bien le cas, en dépit des dénégations de l'intéressé qui n'apparaissent pas crédibles. A l'instar des premiers juges, la Cour considère qu'il est établi que B\_\_\_\_\_ a, dans un premier temps, préparé "le coup" avec son ami A\_\_\_\_\_, en ce sens que, comme l'a indiqué ce dernier, ils ont choisi leur cible, se sont procurés les masques et la hache, puis se sont retrouvés immédiatement avant la commission du braquage et ont décidé d'utiliser la voiture appartenant à sa mère. Dans un deuxième temps, ils se sont rendus sur les lieux en compagnie de C\_\_\_\_\_, appelé au dernier moment pour faire le guet, chacun apportant son propre matériel, B\_\_\_\_\_ s'étant en particulier muni d'une arme de poing et d'un sac de sport destiné à emporter le butin. Enfin et dans un troisième temps, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ont pris la fuite, alors que C\_\_\_\_\_ était arrêté, puis se sont répartis le butin. 3.2.2 Il existe en effet un faisceau d'indices concordants permettant de retenir au-delà de tout doute raisonnable la culpabilité de B\_\_\_\_\_. Il ressort déjà des images de la vidéosurveillance que le troisième homme - qui, muni d'une arme de poing, saute par-dessus le comptoir - est en possession d'un sac de sport porté en bandoulière. Or, ce sac, retrouvé à proximité du lieu de l'arrestation de

- 26/39 - P/3754/2013 C\_\_\_\_\_, appartient à B\_\_\_\_\_, ce que celui-ci ne conteste d'ailleurs pas. Les deux autres prévenus ayant déclaré ne pas l'avoir utilisé ni pendant ni

immédiatement après l'agression, c'est bien l'individu apparaissant avec ce sac sur la vidéo qui l'a ensuite transporté jusqu'au préau de l'école \_\_\_\_\_. Il convient de rappeler qu'il était lourd, car contenant de nombreux rouleaux de pièces de monnaie, raison pour laquelle l'intéressé a expliqué à A\_\_\_\_\_ l'avoir abandonné durant leur fuite et, qu'étant lui-même handicapé dans ses déplacements par une blessure à la cheville ce jour-là, C\_\_\_\_\_ n'était guère en mesure de le transporter. L'ADN de B\_\_\_\_\_ a été retrouvé sur le déodorant se trouvant dans ce sac et son explication tardive, selon laquelle il l'aurait prêté à A\_\_\_\_\_ quelques mois auparavant, bien que confirmée par ce dernier, n'est pas convaincante. Il n'est particulièrement guère concevable que le précité, non seulement n'aurait pas pris la peine de vider le sac appartenant à son ami avant d'y placer ses propres affaires, mais l'aurait de surcroît confié à un tiers en vue précisément de commettre le brigandage, sans à nouveau s'assurer qu'il était vide et en prenant, en toute hypothèse, le risque qu'il subsiste des traces biologiques permettant de faire le lien avec son propriétaire. Au vu de la répartition des rôles telle qu'elle peut être constatée notamment à l'examen de la vidéo, il apparaît bien plus vraisemblable que chaque protagoniste a amené son matériel sur les lieux, comme ce fut le cas pour les armes. A cet égard, il ressort aussi du dossier que B\_\_\_\_\_ possédait une arme de poing lors de son interpellation le 20 février 2013, soit peu avant les faits. Les empreintes digitales de B\_\_\_\_\_ ont été retrouvées tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la porte arrière droite de la voiture utilisée avant le brigandage, mais également pour assurer la fuite de A\_\_\_\_\_ et de son comparse, qui se sont cachés dans le véhicule après les faits pour éviter les rondes de la police. Or, selon les dires de A\_\_\_\_\_, le troisième homme s'était alors positionné à l'arrière du véhicule et il en était allé de même avant la commission du brigandage, comme l'ont déclaré C\_\_\_\_\_ et la "source" du témoin O\_\_\_\_\_. Après avoir échappé à la police, A\_\_\_\_\_ a affirmé que lui et son comparse étaient partis en direction de \_\_\_\_\_ et avaient brûlé les affaires ayant servi au brigandage pour éviter d'y laisser des traces exploitables. Il a d'abord situé l'heure de ces événements entre 22h00 et 22h30, expliquant avoir ensuite déposé son comparse à la gare \_\_\_\_\_. Toutefois, suite aux déclarations de son amie, L\_\_\_\_\_, selon lesquelles il était venu la chercher à son domicile sis à \_\_\_\_\_ vers 23h en compagnie de B\_\_\_\_\_, avec lequel elle s'était entretenue par téléphone aux alentours de 21h00 ou 22h00 du fait qu'il était lui-même au volant de son véhicule à ce moment-là, A\_\_\_\_\_ a, lors de l'audience de jugement, situé l'épisode précité entre 20h30 et 21h00. Or, il avait précédemment expliqué, de manière contradictoire, que c'était précisément à cette heure-là que B\_\_\_\_\_ était venu à son domicile, soit peu de temps après le départ du troisième homme. S'agissant de la suite de la soirée, il est établi de manière certaine, sur la base des vidéos de surveillance de l'hôtel

- 27/39 - P/3754/2013 K\_\_\_\_\_, que B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, accompagné de son amie, se sont rendus à quelques minutes d'intervalle à l'hôtel K\_\_\_\_\_ vers 00h45 et qu'ils y ont passé la nuit. A ce sujet, B\_\_\_\_\_ a déclaré de manière peu crédible qu'il se rendait très souvent dans des hôtels, ce qui a été infirmé par l'enquête de police, comme cela ressort du témoignage de l'inspecteur S\_\_\_\_\_. Ces éléments sont de nature à démontrer que les deux protagonistes susvisés ont passé ensemble l'après-midi et la soirée du 8 mars 2013 pour ne se quitter que le lendemain, lorsque B\_\_\_\_\_ a été déposé à la gare \_\_\_\_\_. Les circonstances du départ de B\_\_\_\_\_ en \_\_\_\_\_ le 9 mars 2013 contribuent à démontrer que ce dernier a quitté la Suisse de manière intempestive pour échapper à la justice suite au braquage commis. Il n'a, d'ailleurs, cessé de modifier ses explications quant à la provenance et à l'étendue du montant en espèces lui ayant permis de financer son voyage et son séjour en \_\_\_\_\_, déclarant finalement aux premiers juges avoir reçu EUR 1'500.- de la part de

A\_\_\_\_\_ en sachant qu'ils provenaient du butin, somme qu'il a doublée en appel. Le précité a aussi constamment modifié ses dires quant à la destination des fonds volés, notamment s'agissant de la part qui aurait dû revenir à C\_\_\_\_\_ et dont celui-ci n'a jamais eu de nouvelles, laquelle aurait été tantôt prise par le troisième homme, tantôt confiée à un ami. En fin de compte, lors des débats d'appel, A\_\_\_\_\_ a déclaré que les EUR 3'000.- empochés par B\_\_\_\_\_ provenaient de cette part, ce qui corrobore à nouveau le fait qu'il s'agit bien du troisième compare. Il n'est, en effet, pas crédible que ce dernier reçoive une aussi importante part du butin sans avoir contribué à l'obtenir, d'autant que, suite aux écoutes téléphoniques, A\_\_\_\_\_ a reconnu être parvenu à conserver une somme équivalente, qu'il compte utiliser à sa sortie de prison. La mesure de surveillance a permis de confirmer non seulement la participation de B\_\_\_\_\_ au brigandage, mais aussi le fait qu'il s'agissait d'un projet élaboré entre ce dernier et A\_\_\_\_\_, qui ont jugé nécessaire de recourir aux services d'un tiers pour faire le guet peu de temps avant de passer à l'acte, faisant ainsi appel à C\_\_\_\_\_. Compte tenu de certains reproches formulés par son interlocuteur, A\_\_\_\_\_ insiste sur le fait que le précité était sobre lorsqu'ils étaient allés le voir "à midi" pour lui proposer d'y participer. S'il est vrai que c'est M\_\_\_\_\_ qui mentionne en premier le surnom de B\_\_\_\_\_ lorsque A\_\_\_\_\_ s'apprête à indiquer le nom de son acolyte, les explications de ce dernier, selon lesquelles il s'était borné à confirmer à son interlocuteur ce que celui-ci souhaitait entendre, sans que cela corresponde à la réalité, apparaissent des plus fantaisistes, tout comme le fait que M\_\_\_\_\_ travaillerait avec la police. Il s'agit manifestement de conversations à bâtons rompus entre deux copains qui n'hésitent pas à parler de leurs activités délictueuses, ni à évaluer les chances de B\_\_\_\_\_ de "s'en sortir" avec une importante indemnité à la clé ou encore celles de A\_\_\_\_\_ d'obtenir une réduction de peine, sans se douter un instant qu'elles puissent être écoutées.

- 28/39 - P/3754/2013 Les allusions faites par A\_\_\_\_\_ dans différents courriers, se plaignant que l'enquête ne pouvait avancer en raison du fait que le troisième homme, son "frère", avait été arrêté ("pété") à \_\_\_\_\_ suite à un mandat interpol, puis transféré à \_\_\_\_\_ en attente de son extradition, alors que B\_\_\_\_\_ se trouvait précisément dans cette situation au même moment, démontrent à nouveau qu'il ne fait guère de doute qu'il s'agit bien de la même personne. Il faut d'ailleurs rappeler que, contrairement à ce que l'intéressé a prétendu lors de l'audience de jugement, il savait pertinemment que son ami était incarcéré en \_\_\_\_\_ lorsqu'il a rédigé ces lettres, comme il l'avait du reste admis auparavant. Lorsque le Procureur leur avait communiqué cette information le 21 mars 2013, C\_\_\_\_\_ avait d'ailleurs déclaré qu'ils joueraient "carte sur table" dès l'arrivée du "troisième", ce qui laisse entendre qu'il pensait que B\_\_\_\_\_ admettrait aussi son implication dans le brigandage, étant encore relevé que l'intéressé n'a jamais disculpé ce dernier. A cela s'ajoute encore le fait que la mère de C\_\_\_\_\_ a recueilli les confidences d'une personne liée à la même "bande" que les protagonistes de cette affaire mettant en cause de manière claire B\_\_\_\_\_, précisant que ce dernier, A\_\_\_\_\_ et son fils étaient partis en voiture en direction du kiosque pour le braquer et que l'intéressé s'était ensuite rendu en \_\_\_\_\_ avec le butin, témoignage qui ne disculpe en rien son propre fils. De même, les excuses personnelles que la mère de B\_\_\_\_\_ a tenu à présenter aux employés de E\_\_\_\_\_ pour les agissements de son fils laissent penser qu'elle a eu connaissance de l'implication de ce dernier après son arrestation en \_\_\_\_\_, comme cela peut aussi être déduit du courrier qu'elle a adressé le 11 octobre 2013 au Procureur. Enfin, les trois prévenus se connaissent depuis de nombreuses années, font partie d'une même "bande" et ont des antécédents judiciaires communs, en particulier le cambriolage d'une bijouterie en octobre 2011 ayant donné lieu au jugement du

17 avril 2012, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ se considérant par ailleurs comme des frères. C'est à l'évidence en raison de cette proximité que C\_\_\_\_\_ a d'emblée déclaré que ses comparses allaient aussi se faire arrêter, conviction partagée par A\_\_\_\_\_ suite à l'interpellation du précité, d'où sa décision de partir à l'étranger avec son comparse. Si réellement celui-ci ne se confondait pas avec B\_\_\_\_\_ et compte tenu de la relation fusionnelle qu'ils entretenaient tous deux, A\_\_\_\_\_ aurait vraisemblablement à tout le moins donné des informations permettant d'orienter l'enquête sur un tiers, voire d'identifier le troisième homme, plutôt que de prendre le risque de faire subir à son ami plusieurs années de prison sans raison, ce qui vaut a fortiori s'agissant de B\_\_\_\_\_, d'autant que les deux intéressés prétendent que ce fameux troisième homme se trouverait à l'étranger.

- 29/39 - P/3754/2013 3.2.3 Le simple fait que O\_\_\_\_\_ ne l'ait pas formellement reconnu ne saurait suffire à disculper B\_\_\_\_\_, le témoin ayant précisé qu'il faisait sombre et qu'il n'avait vu les deux intéressés, portant une capuche, que de profil et de manière furtive. Quant au témoin qui fut sa "source", il a expliqué n'être pas parvenu à identifier le troisième individu, ne sachant même plus pourquoi il avait pensé à l'époque qu'il pouvait s'agir de J\_\_\_\_\_. En revanche, les tailles des intéressés, telles que mentionnées par ces deux témoins, de même que par N\_\_\_\_\_, correspondent à celles des prévenus, puisque B\_\_\_\_\_ est plus grand que A\_\_\_\_\_ mais plus petit que C\_\_\_\_\_, ces différences de taille pouvant aussi être constatées à l'examen de la vidéo du braquage. Or, le prénommé J\_\_\_\_\_ est apparemment plus grand que ce dernier, A\_\_\_\_\_ ayant, de surcroît, confirmé en appel qu'il ne s'agissait pas de lui. L'absence d'identification de la troisième trace papillaire relevée sur la voiture de la mère de A\_\_\_\_\_ ne constitue pas non plus un élément à décharge, puisqu'elle peut appartenir à de nombreuses personnes non impliquées en l'espèce, en particulier à un membre de sa famille. Le fait qu'aucune correspondance n'ait pu être établie pour cette trace, nonobstant son enregistrement dans la banque de données AFIS, tend d'ailleurs à démontrer qu'elle appartient à une personne n'ayant pas d'antécédent judiciaire, voire même inconnue des services de police, ce qui tend aussi à démontrer qu'elle n'a aucun lien avec le troisième homme au vu des craintes d'arrestation précédemment évoquées. Quant aux éventuels manquements de l'enquête (absence de rétroactifs téléphoniques notamment), ils ne sont pas davantage de nature à susciter un doute quant à la culpabilité de B\_\_\_\_\_. Le verdict de culpabilité rendu en première instance doit ainsi être confirmé.

#### **E. 4**

4.1.1 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). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de 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 (objektive Tatkomponente). 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 (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle,

risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la

- 30/39 - P/3754/2013 peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_660/2013 du 19 novembre 2013 consid. 2.2).

Selon la jurisprudence, pour apprécier la situation personnelle, le juge peut prendre en considération le comportement postérieurement à l'acte et au cours de la procédure pénale et notamment l'existence ou l'absence de repentir après l'acte et la volonté de s'amender. Il lui sera loisible de relever l'absence de repentir démontré par l'attitude adoptée en cours de procédure (ATF 118 IV 21 consid. 2b p. 25 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_334/2009 du 20 juillet 2009 consid. 2.1 et 6B\_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.2.).

S'il est vrai qu'un accusé a en principe le droit de se taire et de nier les accusations portées contre lui, des dénégations obstinées en présence de moyens de preuve accablants et des mensonges flagrants et répétés peuvent être significatifs de la personnalité et conduire à admettre, dans le cadre de l'appréciation des preuves, que l'intéressé n'éprouve aucun repentir et n'est pas disposé à remettre ses actes en question (ATF 113 IV 56 consid. 4c p. 57 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_364/2008 du 10 juillet 2008 consid. 1.2).

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). 4.1.2 Dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, le juge doit respecter, en particulier, le principe d'égalité de traitement (art. 8 al. 1 Cst. féd. ; cf. au regard de l'art. 63 aCP, ATF 120 IV 136 consid. 3a p. 144 et les arrêts cités). Appelé à juger les co-auteurs d'une même infraction ou deux co-accusés ayant participé ensemble au même complexe de faits délictueux, il est tenu de veiller à ce que la différence des

- 31/39 - P/3754/2013 peines infligées aux intéressés soit justifiée par une différence dans les circonstances personnelles. La peine doit en effet être individualisée en fonction de celles-ci, conformément à l'art. 47 CP (ATF 121 IV 202 consid. 2b p. 244 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.199/2006 du 11 juillet 2006 consid. 4 in fine). Inversement, s'il condamne deux co-accusés à des peines identiques, il doit s'assurer que cette égalité soit justifiée par une équivalence globale des éléments pertinents pour la fixation de la peine (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_569/2008 du 24 mars 2009 consid. 1.2).

4.2.1 D'après l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction

la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. 4.2.2 Selon l'art. 46 al. 1 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. Il peut modifier le genre de la peine révoquée pour fixer, avec la nouvelle peine, une peine d'ensemble conformément à l'art. 49 CP. (al. 1). La fixation d'une peine d'ensemble, par application analogique de l'art. 49 CP, n'entre cependant pas en considération si la peine assortie du sursis révoqué et celle nouvellement prononcée sont du même genre (ATF 134 IV 241 consid. 4 p. 242 ss). S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation (art. 46 al. 2 CP). La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas de pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid.

#### **E. 4.2**

et 4.3 p. 142 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1165/2013 du 1er mai 2014 consid. 2.1). Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive (ATF 134 IV 140 consid. 4.4 p. 143 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1165/2013 précité).

#### **E. 4.2.3**

Si, durant le délai d'épreuve, le détenu libéré conditionnellement commet un crime ou un délit, le juge qui connaît de la nouvelle infraction ordonne sa réintégration dans l'établissement (art. 89 al. 1 CP). En vertu de l'al. 2 de cette disposition, le juge peut renoncer à réintégrer dans l'établissement de détention le détenu libéré conditionnellement ayant commis un nouveau crime ou délit, s'il n'y a pas lieu de craindre que celui-ci commette d'autres infractions. Selon le Message concernant la modification du Code pénal suisse (dispositions générales, entrée en vigueur et application du Code pénal) et du Code pénal militaire ainsi qu'une loi régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998 ; FF 1998 1787), l'échec de la mise à l'épreuve au sens de l'article 89 al. 2 CP suppose la

- 32/39 - P/3754/2013 commission d'un crime ou d'un délit, laissant présager que le détenu libéré conditionnellement ne s'en tiendrait pas là. Un tribunal devait décider de la réintégration en procédant à une « projection comportementale dans l'avenir », excluant une « infraction accidentelle » comme indice d'échec (FF 1998 1929). Pour la doctrine, la commission d'un nouveau crime ou d'un nouveau délit ne constitue qu'un des facteurs à considérer, le pronostic quant à la capacité de l'intéressé à vivre de manière conforme à la loi dans le futur devant à nouveau être établi (G. STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, 2e éd., Berne 2006, § 5 n. 95 p. 164). Il en va de même des auteurs du Commentaire bâlois (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1- 110 StGB, Jugendstrafgesetz, 2e éd., Bâle 2007, n. 3 ad art. 89) qui attendent du juge un pronostic quant à la signification des crimes ou des délits commis pendant le délai d'épreuve, fondé sur la notion de prévention spéciale qui prévaut en matière de libération conditionnelle. Par sa nature même, le pronostic à émettre ne saurait être tout à fait sûr ; il doit suffire de pouvoir raisonnablement conjecturer que le détenu ne commettra pas de nouvelles infractions (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1034/2013 du 31 mars 2014 consid. 2.1 ; ATF 98 Ib 106 consid. 1b p. 107). Pour émettre son pronostic, le juge doit se

livrer à une appréciation d'ensemble de tous les éléments pertinents. Outre les faits relatifs à la nouvelle infraction, il doit tenir compte du passé et de la réputation de l'accusé, ainsi que de tous les éléments qui donnent des indices sur le caractère de l'auteur et sur ses perspectives de resocialisation. Pour apprécier le risque de récidive, il est indispensable de se fonder sur une image globale de la personnalité de l'auteur. Les facteurs déterminants sont ainsi les antécédents pénaux, la biographie sociale, les rapports de travail, l'existence de liens sociaux, les risques d'addiction, etc. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. De même qu'en matière de fixation de la peine, la motivation du jugement (art. 50 CP) doit permettre la vérification de la correcte application du droit fédéral. Dans l'émission du pronostic, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1034/2013 du 31 mars 2014 consid. 2.1, 6B\_663/2009 du 19 octobre 2009 consid. 1.2 et 6B\_303/2007 du 6 décembre 2007 consid. 6). 4.3.1 En l'espèce, la faute des prévenus est très importante car ils s'en sont pris au patrimoine et à l'intégrité physique et psychique d'autrui et ont agi par pur appât du gain, faisant usage de menaces et de violence pour parvenir à leurs fins. Ils n'ont pas hésité à menacer la victime avec des armes objectivement effrayantes et potentiellement dangereuses, s'agissant d'une hache, d'une serpette ou machette munie d'une grande lame et d'une arme de poing, même en admettant qu'il s'agissait d'un pistolet à plombs ou d'alarme, afin qu'elle leur désigne le lieu où se trouvait le coffre et, de manière plus générale, l'argent. Leur comportement a ainsi eu des

- 33/39 - P/3754/2013 conséquences psychiques sur la victime, qui a eu très peur, lesquelles auraient pu être encore plus graves. Les prévenus ont agi avec une extrême rapidité et en faisant preuve d'un certain professionnalisme, portant des vêtements sombres, comportant des capuches, et se munissant de masques, afin de dissimuler complètement leur visage, et de gants pour ne pas laisser de traces exploitables. Ils se sont répartis les rôles, l'un des appelants contraignant l'employée à l'emmener au coffre pendant que l'autre vidait les caisses se trouvant sur le comptoir, une personne de grande taille est en outre chargée de faire le guet et de dissuader, avec son arme, d'éventuels clients ou badauds de toute velléité d'entrer dans le kiosque ou d'intervenir. Les appelants avaient élaboré leur plan en effectuant des repérages et en visionnant une vidéo d'un précédent braquage commis à E\_\_\_\_\_. Ils se sont ensuite débarrassés de leurs armes, des masques, de certains de leurs habits et du sac ayant contenu le butin, en les jetant au lac ou en les brûlant, afin de supprimer les traces de leur forfait. Le rôle des deux appelants a été important dans la mesure où ce sont eux qui ont décidé de commettre le braquage et effectué les préparatifs, puis proposé à l'intimé d'y participer. Ils ont agi sans aucun égard pour la victime, en dépit de ses cris. Aucune circonstance atténuante au sens de l'art. 48 CP n'est réalisée, ni n'a d'ailleurs été plaidée et la responsabilité des appelants est entière. 4.3.2 S'agissant plus spécifiquement de A\_\_\_\_\_, sa collaboration doit être qualifiée de très moyenne. Il a reconnu les faits dès sa première audition par la police, mais il lui était difficile d'en faire autrement dans la mesure où il était encore en possession d'une importante somme provenant du brigandage, étant en outre aisément identifiable par sa petite taille, par ses liens avec l'intimé et en raison de la voiture utilisée, dont la marque avait été reconnue par la "source" du témoin O\_\_\_\_\_ et qui correspondait à un modèle proche de celui mentionné par son comparse. Il n'a, en revanche, jamais voulu révéler l'identité du troisième homme, ni expliquer ce qu'il était advenu du butin, seules les écoutes téléphoniques ayant permis d'apprendre qu'il était parvenu à conserver EUR 3'000.- en vue de sa sortie de prison. Cela dénote une prise de conscience très imparfaite du caractère répréhensible de ses actes et

aussi un certain égoïsme, puisque, après avoir maintes fois affirmé que la part de l'intimé se trouvait en lieu sûr, il a fini par admettre que tel n'était pas le cas. En tenant compte de la somme précitée, de celle équivalente qu'il admet avoir remise à B\_\_\_\_\_, de la dette qu'il déclare avoir remboursée et de l'argent dont il était porteur lors de son interpellation, on ignore encore la destination d'environ un tiers du butin, même s'il a vraisemblablement été emporté par l'autre appelant. Après avoir accepté de se rendre avec la police à \_\_\_\_\_ pour identifier le lieu où il avait jeté les armes dans le lac, l'appelant s'est rétracté, ne souhaitant pas que les

- 34/39 - P/3754/2013 empreintes du troisième individu puissent être retrouvées. S'il est encore compréhensible qu'à l'instar de l'intimé, l'appelant se soit refusé à donner le nom de ce dernier par fidélité à son ami, il en va différemment lorsqu'il persiste à nier l'évidence, n'hésitant pas à affirmer que les autorités pénales avaient fait fausse route dès le départ en suspectant B\_\_\_\_\_ d'être cette personne. Cela démontre à nouveau un manque d'introspection sur ses agissements et leurs conséquences, qui laisse augurer un important risque de récidive. Ce danger apparaît encore plus concret au vu des conversations intervenues avec M\_\_\_\_\_, car elles tendent à démontrer que l'appelant regrette avant tout d'avoir mal choisi la cible au vu du maigre butin obtenu par rapport à celui escompté et surtout de n'avoir pas pu mettre suffisamment d'argent de côté pour se "relancer" à sa sortie de prison. Contrairement à l'avis des premiers juges, il ne sera par contre pas retenu que la victime a eu particulièrement peur de lui à cause de sa hache et de son agressivité, dès lors qu'on ne peut exclure qu'en raison de la peur et de la rapidité du déroulement des faits, elle puisse l'avoir confondu avec l'intimé. Il est en effet établi que celui-ci est bien entré dans le bureau où se trouvait la partie plaignante et le coffre, en tenant sa serpette en l'air, arme qu'il a donc pu utiliser pour donner un coup dans la télévision de surveillance, comme il l'avait fait auparavant en portant des coups dans les présentoirs à friandises. Il a présenté des excuses à la victime, qui paraissent sincères. En revanche, même en admettant que l'appelant ne s'attendait pas à se trouver en présence d'un employé de sexe féminin, force est de constater que cela ne l'a aucunement dissuadé de passer à l'acte, n'ayant pas davantage renoncé à son projet en constatant que l'intimé était ivre et handicapé dans ses déplacements en raison d'une blessure à la cheville. Rien dans la situation personnelle de l'appelant A\_\_\_\_\_ n'est de nature à expliciter ses actes, celle-ci n'apportant aucun élément permettant de saisir, voire de comprendre, la facilité avec laquelle il s'est laissé aller dans la commission de ce brigandage, alors qu'il était sorti de prison peu de temps auparavant après avoir purgé une peine d'une année. En dépit de son jeune âge, ses antécédents judiciaires sont mauvais et spécifiques. Il a été condamné en 2010 pour brigandage à une peine privative de liberté de 9 mois avec sursis et, en 2012, pour vol à une peine privative de liberté ferme de 12 mois. Il y a concours d'infractions compte tenu de celle commise à la LStup, ce qui justifie une aggravation de la peine dans une modeste proportion en l'occurrence. Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, la peine privative de liberté de 5 ans fixée en première instance apparaît adéquate, car adaptée à la culpabilité de l'intéressé, de sorte qu'elle sera confirmée. Elle est dès lors incompatible avec l'octroi d'un sursis partiel.

- 35/39 - P/3754/2013 La révocation du sursis octroyé par le Tribunal de police de Genève le 4 août 2010 n'a pas été contestée en appel. Elle est justifiée dans la mesure où la récidive est spécifique et que l'appelant A\_\_\_\_\_ ne semble pas réellement disposé à se remettre en question, de sorte que les perspectives d'amendement apparaissent faibles. En 2012, une

nouvelle chance lui avait été donnée, puisque ce sursis n'avait pas été révoqué nonobstant ses agissements délictueux durant l'automne 2011, mais cela ne l'a pas dissuadé de récidiver une nouvelle fois et en commettant des actes encore plus graves. 4.3.3 S'agissant de B \_\_\_\_\_, il a agi avec violence, n'hésitant pas à sauter par-dessus le comptoir du magasin pour attraper la victime, la menacer avec son arme et l'amener au coffre, lui portant un coup de crosse au niveau de la nuque. Contrôlé le 22 février 2013 en possession d'une arme qui a été saisie, il n'a pas hésité à s'en procurer une nouvelle pour commettre le braquage, ce à peine deux semaines après ledit contrôle. C'est aussi lui qui a eu en premier l'idée de commettre cet acte. Non seulement sa collaboration a été inexistante, mais il n'a de surcroît pas cessé de mentir, persistant à nier les faits en dépit des nombreux éléments à charge recueillis à son encontre, n'hésitant pas à se présenter comme la victime d'une erreur judiciaire. Ce faisant, il a aussi contraint ses coprévenus à dissimuler une partie des faits, ce qui a aussi eu pour effet de prolonger l'instruction de la cause, amenant même A \_\_\_\_\_ à mentir jusqu'en appel pour tenter de le protéger. L'appelant n'a, à aucun moment, pris conscience de la gravité de ses agissements, ce qui fait redouter un risque de récidive particulièrement élevé. Rien dans sa situation personnelle n'est de nature à expliciter ses actes, celle-ci n'apportant aucun élément permettant de saisir, voire de comprendre, la facilité avec laquelle il s'est laissé aller dans la commission de ce brigandage, alors qu'il venait de sortir de prison et qu'il bénéficiait d'une assistance de probation dans le cadre du sursis octroyé en août 2012, se trouvant ainsi dans l'attente d'une aide de l'Hospice général, d'un logement indépendant, de propositions d'emploi et d'un suivi psychologique. Auparavant, il avait déjà bénéficié de mesures d'encadrement, en étant placé au Centre éducatif de Pramont. Nonobstant son jeune âge, ses antécédents judiciaires sont très mauvais et spécifiques, ayant été condamné à deux reprises en 2012 pour vol et brigandage. A la suite de sa condamnation du 17 avril 2012 à une peine privative de liberté ferme d'un an, il a bénéficié d'une libération conditionnelle avec effet au 1er janvier 2013, ce qui ne l'a toutefois pas empêché de récidiver à peine deux mois plus tard. L'appelant B \_\_\_\_\_ ayant commis une infraction grave durant le délai d'épreuve fixé lors de sa libération conditionnelle, le pronostic d'avenir le concernant est très

- 36/39 - P/3754/2013 défavorable et le risque de commission de nouvelles infractions particulièrement élevé, de sorte que c'est à juste titre que les premiers juges ont révoqué sa libération conditionnelle. La peine privative de liberté d'ensemble de 5 ans et 6 mois fixée en première instance est appropriée et doit donc être confirmée. Les conditions quant à la révocation du sursis octroyé par le Tribunal de police de Genève le 9 août 2012 sont remplies, puisque la récidive est spécifique et que l'appelant ne fait preuve d'aucune volonté de s'amender. Les agissements délictueux commis durant l'automne 2011 sont intervenus moins d'un mois après sa sortie de Pramont et ont donné lieu au prononcé d'une peine privative de liberté ferme de 12 mois. En août 2012, il a néanmoins obtenu une nouvelle peine assortie avec sursis, ce qui ne l'a aucunement dissuadé de récidiver, en commettant un acte grave, soit nouveau brigandage, cela à peine deux mois après sa sortie de prison et alors qu'il se trouvait durant le délai d'épreuve fixé tant lors de l'octroi du sursis que de sa libération conditionnelle. En l'absence de tout repentir, les perspectives d'amendement apparaissent extrêmement faibles. 4.3.4 La peine inférieure prononcée à l'encontre de l'intimé se justifiait, puisqu'il avait agi sans préméditation, ses comparses ne lui ayant proposé de participer au braquage qu'à la dernière minute, soit l'après-midi même. Il avait en outre joué un rôle moindre, se limitant pour l'essentiel à faire le guet sur le pas-de-porte du kiosque, même s'il s'était muni d'une serpette pour ce faire. Sa collaboration avait été

bonne, bien qu'il n'ait pas voulu révéler l'identité du troisième homme, et sa responsabilité était restreinte en raison de son alcoolémie élevée de 2,29 ‰. Même s'il avait de mauvais antécédents judiciaires pour avoir été condamné à cinq reprises, dont deux fois pour vols en 2011 et 2012, les premiers juges ont relevé à juste titre qu'il apparaissait avoir pris conscience de la gravité de ses actes, qu'il s'était dûment excusé auprès de la victime et que son pronostic d'avenir était nettement plus favorable que celui de ses coprévenus. C'est pourquoi ils l'ont mis au bénéfice d'une peine restant compatible avec le sursis partiel, tout en révoquant le sursis qui lui avait été accordé le 17 avril 2012, décisions qui sont justifiées.

#### **E. 5.1**

Dans son appel, B\_\_\_\_\_ a conclu au rejet des conclusions civiles prises par D\_\_\_\_\_ à son encontre, mais ces conclusions semblent exclusivement liées au fait qu'il sollicitait son acquittement puisqu'il n'a pas contesté ni la nature, ni la quotité des montants alloués à la partie plaignante et qui apparaissent, en toute hypothèse, justifiés, la CPAR faisant siens les motifs retenus par les premiers juges sur ces points.

- 37/39 - P/3754/2013

#### **E. 5.2**

Compte tenu de l'issue de l'appel, les prétentions en indemnisation de B\_\_\_\_\_ doivent être rejetées.

#### **E. 5.3**

Son maintien en détention pour des motifs de sûreté a été ordonné par décision séparée.

#### **E. 6**

Les appelants, qui succombent, supporteront, conjointement et solidairement, les frais de la procédure envers l'État, comprenant un émolument de jugement de CHF 6'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 - RTFMP ; RS/GE E 4 10.03). \* \* \* \* \*

- 38/39 - P/3754/2013

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