

GE_GERICHTE AARP/62/2021 vom 3. März 2021

GE Cour de justice, 2021-03-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_62_2021

FR: GE_GERICHTE AARP/62/2021 du 3 mars 2021

IT: GE_GERICHTE AARP/62/2021 del 3 marzo 2021

Erwägungen

E. 1

1.1.1. L'intimé a contesté la recevabilité de l'appel du MP au motif que l'annonce en avait été adressée à la juridiction d'appel, non au TCO, comme prescrit par l'art. 398 al. 1 CPP. Certes, la CPAR l'avait fait suivre à la juridiction de première instance, à laquelle elle était parvenue avant l'échéance du délai légal de 10 jours, mais elle n'aurait pas dû le faire, la clause de sauvegarde de l'art. 91 al. 4 CPP ne s'appliquant que de manière restrictive, soit pas au mandataire professionnel qui s'adresse à une autorité qu'il sait incompétente (ATF 140 III 636 consid. 3.5. cité dans l'arrêt non publié 1B_39/2016 du 29 mars 2016 consid. 2.2.1), exclusion devant valoir également pour le MP. Ce dernier s'est opposé à l'incident, faisant valoir que l'annonce d'appel avait été adressée à la mauvaise autorité à la suite d'une erreur manifeste mais était parvenue le jour-même de son expédition aussi au greffe du Tribunal pénal. Contestée en doctrine, la jurisprudence citée visait l'hypothèse où seule l'autorité incompétente avait été saisie à l'échéance du délai légal, ce qui n'était pas le cas en l'occurrence.

La CPAR l'a rejeté, considérant qu'en effet, ladite jurisprudence ne paraissait pas s'appliquer au cas d'espèce dès lors que son greffe avait, à temps, réparé ce qui était une simple erreur d'adressage du MP, en faisant suivre l'annonce d'appel, reçue le

- 23/48 - P/10196/2017 8 juin 2020, à l'autorité compétente, à laquelle elle était parvenue le lendemain, soit avant l'échéance du délai légal, le 12 juin suivant. En tout état, le MP avait manifestement expédié l'annonce d'appel aussi au greffe du Tribunal pénal, puisque celui-ci en avait également reçu un exemplaire le 8 juin 2020.

1.1.2. A l'ouverture des débats, l'intimé a réitéré l'incident pour sauvegarder ses droits en prévision d'un recours au Tribunal fédéral, se disant conscient de ce que la CPAR avait déjà tranché.

La CPAR a rejeté l'incident, rappelant qu'elle avait en effet déjà jugé et était partant dessaisie de la question.

1.1.3. L'appel du MP est ainsi tenu pour recevable, satisfaisant pour le surplus aux conditions formelles, ce qui n'est pas contesté.

1.2.1. L'intimé conteste également partiellement l'appel du prévenu A_____, soit dans la mesure où il tend au prononcé d'un verdict de culpabilité à son encontre, un prévenu n'ayant pas d'intérêt juridique au prononcé de la condamnation d'un autre prévenu. L'appelant objecte que l'acquiescement de l'intimé avait été motivé par les premiers juges par le fait que ce dernier avait agi en état de légitime défense. Or, il contestait cette appréciation, faisant valoir que c'était lui, non l'intimé, qui devait être mis au bénéfice dudit fait justificatif. Il avait donc bien un intérêt juridique à faire corriger le jugement en sa

faveur. Le MP s'en rapporte à justice.

1.2.2. Selon l'art. 382 al. 1 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci. L'intérêt doit être actuel et pratique. L'existence d'un intérêt de pur fait ou la simple perspective d'un intérêt juridique futur ne suffit pas. Une partie qui n'est pas concrètement lésée par la décision ne possède donc pas la qualité pour recourir et son recours est irrecevable (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.1 p. 85 = SJ 2018 I 421 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_818/2018 du 4 octobre 2018 consid. 2.1). Le recourant peut se prévaloir d'un intérêt juridiquement protégé lorsqu'il est touché directement et immédiatement dans ses droits propres, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il ne l'est que par un simple effet réflexe (ATF 145 IV 161 consid. 3.1 p. 163 et la référence citée). L'intérêt juridiquement protégé se distingue de l'intérêt digne de protection, qui n'est pas nécessairement un intérêt juridique, mais peut être un intérêt de fait, lequel ne suffit pas à conférer la qualité pour recourir (ATF 136 I 274 consid. 1.3 p. 276 ; 133 IV 121 consid. 1.2 p. 124 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_601/2017 du 26 février 2018 consid. 2). Le recourant doit ainsi établir que la décision attaquée viole une règle de droit qui a pour but de protéger ses intérêts et qu'il peut en conséquence en déduire un droit subjectif (ATF 131 IV 191

- 24/48 - P/10196/2017 consid. 1.2.1 p. 193 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_344/2019 du 6 mai 2019 destiné à la publication consid. 3.1 ; 6B_1239/2017 du 24 mai 2018 consid. 2.1). Le recourant doit en outre avoir un intérêt à l'élimination de cette atteinte, c'est-à-dire à l'annulation ou à la modification de la décision dont provient l'atteinte (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 2 ad art. 382 ; DCPR/139/2011 du 10 juin 2011). Ainsi, l'existence d'un intérêt de pur fait ou la simple perspective d'un intérêt futur ne suffit pas (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, Petit commentaire CPP, Bâle 2016, n. 2 ad art. 382 CPP et les références). L'intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision résulte en règle générale du dispositif de la décision attaquée et non des motifs (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, op. cit, n. 2a et 9 ad art. 382 CPP). Il est en effet un principe général de procédure que la qualité pour interjeter un recours n'est reconnue que si le recourant est lésé personnellement par le dispositif de la décision, un recours contre les motifs de celle-ci étant irrecevable (ATF 96 IV 64 = JT 1970 IV 131).

1.2.3. Conformément aux art. 398 al. 2 et 408 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (ATF 141 IV 244 consid. 1.3.3 p. 248 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_249/2016 du 19 janvier 2017 consid. 1.4.1). Ces dispositions consacrent, dans son principe, le caractère complet de cette voie de droit ordinaire, qui aboutit, dans la règle, à un nouveau jugement remplaçant l'ancien (art. 408 CPP).

1.2.4. L'art. 410 al. 1 let. b CPP dispose que « toute personne lésée par un jugement entré en force [...] peut en demander la révision si la décision est en contradiction flagrante avec une décision pénale rendue postérieurement sur les mêmes faits. » Cette disposition consacre un cas absolu de révision, (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2e éd., Bâle 2014, N 90 ad art. 410) qui entraîne l'annulation de la décision antérieure, indépendamment de la question de savoir si elle était matériellement fondée (ATF 144 IV 121 consid. 1.6).

1.2.5. En l'espèce, il convient tout d'abord de rappeler que l'appelant a retiré, lors des débats de première instance, sa plainte pénale à l'encontre de l'intimé. Il ne revêt partant désormais pas la qualité de partie plaignante et victime, qui aurait à ce titre, un intérêt juridique à contester l'acquittement de l'auteur de l'infraction supposément commise à son préjudice (tentative de meurtre). Il n'est par ailleurs pas touché dans ses droits s'agissant des autres infractions reprochées à l'intimé (mise en danger de la vie d'autres que lui, dommages au scooter de la partie plaignante L_____).

Dans la mesure où elle jouit d'un plein pouvoir de cognition s'agissant des points contestés par l'appelant en ce qui concerne sa propre condamnation, la CPAR ne saurait faire l'économie d'un réexamen complet des faits afin de déterminer si ce protagoniste a, comme il le soutient, agi en état de légitime défense. Dans ce contexte, la juridiction d'appel n'est nullement liée par la conclusion contraire des

- 25/48 - P/10196/2017 premiers juges, quand bien même dite conclusion a conduit à l'acquittement de l'intimé. Certes – abstraction faite de l'appel du MP contre ledit acquittement s'agissant des chefs de tentative de meurtre et de mise en danger de la vie d'autrui, qui emporte que la question n'est que théorique – le seul examen de la culpabilité de l'appelant pourrait conduire à la coexistence de deux décisions contradictoires, soit un arrêt prononçant son acquittement, au motif qu'il aurait agi en état de légitime défense face à une attaque injustifiée de l'intimé, et le jugement de première instance disposant qu'au contraire, c'est l'intimé qui se serait défendu face à une attaque de l'appelant. Toutefois, cette contradiction n'aurait pas de conséquences délétères pour ce dernier, qui aurait obtenu l'acquittement souhaité. Par ailleurs, il existerait une voie pour la corriger, soit celle de la révision au sens de l'art. 410 al. 1 let. b CPP, qu'il appartiendrait au MP et/ou aux parties plaignantes concernées d'initier, à l'encontre du jugement, antérieur, acquittant l'intimé.

Aussi, c'est à juste titre que l'intimé fait valoir que sa partie adverse n'a pas d'intérêt juridique direct et actuel à contester son acquittement, de sorte que l'incident a été admis à l'ouverture des débats.

E. 2

2.1.1. 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 du 4 novembre 1950 (CEDH – RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101) 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 ; ATF 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 p. 40) 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). Il n'y a pas non plus de renversement du fardeau de la preuve lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge. Son silence peut alors permettre, par un raisonnement de bon sens conduit dans le cadre de l'appréciation des preuves, de conclure qu'il n'existe pas

d'explication à décharge et que l'accusé est coupable (arrêt du Tribunal fédéral 6B_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1). 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. II

- 26/48 - P/10196/2017 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 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).

2.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40). 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 p. 9 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1 ; 6B_1183/2016 du 24 août 2017 consid. 1.1 ; 6B_445/2016 du

E. 5

juillet 2017 consid. 5.1). Les cas de « déclarations contre déclarations », dans lesquelles les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au tribunal du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 p. 127 = JdT 2012 IV p. 79 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2ème éd., Bâle 2014, n. 83 ad art. 10). 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. La libre appréciation des preuves implique que l'état de fait retenu pour construire la solution doit être déduit des divers éléments et indices, qui doivent être examinés et évalués dans leur ensemble (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 les références). 2.1.3. Dans le cadre du principe de libre appréciation des preuves, qui gouverne notamment l'appréciation des déclarations de la victime d'une infraction (arrêts du Tribunal fédéral 6B_716/2010 du 15 novembre 2010 consid. 1.3 ; 6B_360/2008 du 12 novembre 2008 consid. 4.3), rien ne s'oppose à ce que le juge ne retienne qu'une partie des déclarations d'un témoin globalement crédible (ATF 120 Ia 31 consid. 3 p. 39 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_637/2012 du 21 janvier 2013 consid. 5.4). Les déclarations successives d'un même protagoniste ne doivent pas nécessairement être écartées du seul fait qu'elles sont contradictoires ; il appartient au juge de retenir, sans arbitraire, la version qui lui paraît la plus convaincante et de motiver les raisons de son choix (arrêt du Tribunal fédéral 6B_429/2008 du 7 novembre 2008

- 27/48 - P/10196/2017 consid. 4.2.2). Pour des rétractations, comme face à des aveux, suivis de rétractation, le juge doit procéder conformément au principe de la libre appréciation des preuves. Est déterminante la force de conviction attachée à chaque moyen de preuve et non pas le genre de preuve administrée, sur la base d'une évaluation globale de l'ensemble des preuves rassemblées au dossier. Le juge doit en particulier se forger une conviction aussi bien sur les premières déclarations du prévenu, respectivement d'un témoin, que sur les nouvelles, valant rétractation, et apprécier les circonstances dans lesquelles l'intéressé a modifié ses déclarations initiales (arrêts du Tribunal fédéral 6B_157/2011 du 20 septembre 2011 consid. 1.2 ; 6B_626/2008 du 11 novembre 2008 consid. 2.1 et les références). 2.2.1. Au moment de procéder à l'établissement des faits, les premiers juges ont considéré que les déclarations de l'intimé avaient été constantes tout au long de la procédure et n'étaient contredites par aucun élément du dossier. Il bénéficiait partant d'une grande crédibilité, accrue encore par sa longue activité au sein de la gendarmerie française puis comme agent de sécurité sans que jamais il n'eût fait usage de son arme. Pour leur part, l'appelant et son comparse avaient commencé par refuser de s'exprimer à la police puis avait tenu des propos qui avaient évolué au gré de l'avancement de la procédure. En particulier, il était invraisemblable que l'appelant n'eût pas d'entrée de cause exposé à la police que c'était l'intimé qui avait tiré le premier, si tel avait été le cas. Cette dernière affirmation est erronée, l'appelant ayant bien déclaré, dès son audition à la police, qu'il n'avait fait que riposter. Par ailleurs, ainsi qu'il sera relevé ci-après, l'intimé a lui également varié sur plusieurs points. Enfin, les déclarations de l'appelant, manifestement fausses, concernant l'implication de M _____ tendaient à protéger ce dernier, de sorte qu'elles n'ont pas de poids réel s'agissant de mesurer sa crédibilité dans le contexte de l'échange de tirs. Il faut ainsi partir du présupposé que les deux protagonistes présents en appel ont une crédibilité moyenne, chacun ayant varié et chacun ayant un intérêt à travestir la vérité qui lui serait défavorable. 2.2.2. Pour mieux les comprendre, il convient d'analyser les événements en quatre phases, soit i) déplacement des protagonistes jusqu'à la rue 2 _____, ii) première confrontation, iii) suite de l'échange, alors que les deux tireurs s'étaient mis à couvert et iv) fin de l'échange. Ce faisant, il sied cependant de garder à l'esprit que les événements se sont déroulés très rapidement et dans la continuité, comme l'a souligné l'intimé, par la voix de son conseil. Dans le respect du principe de la présomption d'innocence, un même moment pourrait, en cas de doute, devoir être appréhendé différemment, selon que l'on envisage le rôle de l'un ou l'autre protagoniste. En ceci, le cas d'espèce se distingue de l'hypothèse plus habituelle où l'un des plaideurs est prévenu, l'autre lésé ou victime, de sorte que le doute profite exclusivement au premier. 2.2.3. Il est établi par les éléments du dossier, et admis par tous les intervenants, qu'au sortir de la bijouterie, l'appelant et son comparse ont longé, au pas de course,

- 28/48 - P/10196/2017 le quai 1 _____ jusqu'à la place du même nom, ont tourné à gauche sur celle-ci, passant devant la boutique U _____, puis ont tourné à gauche sur la rue 2 _____, en direction du scooter volé avec lequel ils s'étaient déplacés à Genève et qui était stationné sur des cases à cet effet, à côté du motorcycle de la partie plaignante L _____, dans la position inverse, devant la palissade de la terrasse du « S _____ ». Ils étaient suivis du témoin P _____, qui avait emboîté le pas à la partie plaignante H _____ avant de la dépasser, puis de celle-ci. Certes, l'intimé a déclaré ne pas avoir aperçu le témoin, et en déduit que celui-ci n'aurait pas pénétré dans la rue mais les dépositions du témoin, de la partie plaignante H _____ et de l'appelant concordent. Le témoin et la partie plaignante sont arrivés à peu près à la même hauteur, soit celle de la palissade, le premier du côté droit

dans leur sens de marche et la seconde du côté gauche. L'appelant, qui n'aurait vu la partie plaignante, l'a placée à ce niveau lors de la reconstitution puis a admis en appel qu'il l'avait peut-être aperçue, par-dessus son épaule. Pour sa part, l'intimé, averti par son employeur de ce que l'alarme avait été donnée, est arrivé en courant sur le quai 1 _____, accompagné d'un collègue qui l'avait rejoint à mi-chemin. Tandis que ledit collègue s'élançait derrière la partie plaignante H _____, l'intimé a décidé de prendre les braqueurs à revers, de sorte qu'il est remonté sur le quai 1 _____ dans la direction opposée, a tourné à droite, sur la place 4 _____, puis est entré dans la rue 2 _____, suivi des deux agentes de stationnement qu'il avait dépassées et qui se sont arrêtées au début de la rue, tandis qu'il avançait jusqu'au croisement avec la rue 5 _____. L'intimé soutient avoir agi de la sorte dans l'intention de protéger la partie plaignante H _____ qui suivait imprudemment les malfrats. Cette explication ne convainc pas. Lors de ses premières auditions, l'intimé, tout en mentionnant la partie plaignante H _____, n'a pas fait de lien entre elle et sa décision de prendre les deux individus à revers. De surcroît, il a concédé lors des débats d'appel qu'il avait été surpris de voir cette partie plaignante surgir dans la rue 2 _____, car il pensait que son collègue l'aurait rattrapée avant ; dans le même ordre d'idée, lors de la reconstitution il avait dit s'être demandé ce qu'elle venait faire là. Il ne peut donc à la fois avoir voulu la protéger et avoir pensé qu'elle n'avait pas besoin de son aide, l'intervention de son collègue suffisant. Du reste, la manœuvre qu'il décrit ne répond pas à la logique évoquée, car en prenant les malfaiteurs à revers, il risquait au contraire de les pousser à faire demi-tour et de se trouver face à la partie plaignante H _____, hypothèse qu'en agent expérimenté, il ne peut ne pas avoir envisagée. Cela confirme qu'il a décidé d'agir de la sorte parce qu'il pensait que la partie plaignante H _____ interromprait plus tôt sa course, ou serait interrompue dans celle-ci. Il est donc retenu que l'objectif initial de l'intimé était d'intercepter les braqueurs. 2.2.4.1. Tant le témoin P _____ que l'appelant ont affirmé que ce dernier, qui avait atteint le scooter et avait senti la présence du premier dans son dos, s'était tourné et avait pointé son arme dans sa direction, l'enjoignant de ne pas bouger. Selon la partie plaignante H _____ et l'intimé, c'est en direction de celle-là que l'appelant s'est

- 29/48 - P/10196/2017 tourné puis a avancé de quelques pas, faisant un geste suggérant qu'il tentait de l'attraper. La contradiction n'est qu'apparente, ces deux versions ne s'excluant pas : il est tout à fait plausible que l'appelant se soit d'abord tourné vers le témoin, lequel a obéi à son injonction, puis, dans la foulée, en direction de la partie plaignante, faisant quelques pas. Les déclarations de la partie plaignante sur ce point sont particulièrement crédibles, celle-ci ayant décrit la scène dès sa première audition par la police, aussitôt après les faits, alors qu'elle n'avait pu se concerter avec l'intimé, sans préjudice de ce qu'on ne voit pas pourquoi elle l'aurait fait. Les dénégations de l'appelant n'emportent pas conviction, vu la cohérence des déclarations de deux autres parties sur ce point et ses propres contradictions sur la présence de la partie plaignante, qu'il a très précisément située lors de la reconstitution. Il est ainsi retenu que l'appelant a d'abord tenu en joue le témoin P _____ puis, dans la foulée, s'est dirigé vers la partie plaignante H _____, faisant mine de la saisir. Dès lors qu'il a fait ce geste, il devait avoir suffisamment avancé pour être à proximité d'elle, et donc se tenir devant la palissade, comme décrit par l'intimé. 2.2.4.2. M _____ pour sa part est demeuré à hauteur du scooter. 2.2.4.3. Voyant l'appelant l'approcher, l'intimé a crié à la partie plaignante de prendre la fuite, ce qu'elle a fait, de même que le témoin P _____. L'appelant s'est tourné face à l'intimé, qui a réalisé qu'il était armé. Les deux hommes ont alors chacun pointé le canon de

leur arme respective sur l'autre, ce qui résulte de leurs déclarations à tous deux, du moins en partie s'agissant de l'intimé, et est logique. L'intimé a encore crié aux malfrats de se rendre. L'appelant dit ne pas avoir entendu ce que l'agent disait, mais vu les circonstances, il ne pouvait ne pas comprendre le sens général de l'injonction. M_____ a eu le temps de dire à son ami que l'intimé ne tirerait pas, ainsi que ce dernier a lui-même rapporté. Il s'ensuit que, même si cela a sans doute été très rapide, un bref face-à-face, tel que relaté par l'appelant a bien eu lieu. 2.2.4.4. Contrairement à ce qu'il prétend, l'appelant a nécessairement compris que l'homme qui lui faisait face était un agent de sécurité, étant précisé qu'il expose avoir réalisé qu'il ne s'agissait pas d'un policier. En effet, on ne voit pas qui d'autre qu'un agent de sécurité ou un policier en civil aurait pu l'affronter de la sorte, en costume sombre et cravate, une arme à la main, dans le contexte d'une fuite après un brigandage. D'ailleurs, le témoin W_____ a tiré la même conclusion au vu de la tenue du « vigile », sans même savoir que les deux autres protagonistes venaient de commettre un tel assaut, alors que son collègue a évoqué un « securitas » et, d'entrée de cause, l'appelant a désigné l'intimé par son accoutrement, preuve qu'il l'avait remarqué. 2.2.4.5. Reste à déterminer lequel des deux hommes a tiré le premier, ce qui est particulièrement malaisé. Les déclarations de M_____ ne peuvent être prises en considération, vu son parti pris évident pour son ami d'enfance et l'ambiguïté de son propos lors de la

- 30/48 - P/10196/2017 reconstitution, donnant à penser, bien qu'il s'en soit simultanément défendu, qu'il a, au mieux, déduit que le premier coup de feu était venu de l'intimé, non qu'il l'a constaté. Contrairement à ce qu'a soutenu le MP lors de son réquisitoire d'appel, le témoignage de X_____ n'est pas déterminant, cet homme paraissant avoir décrit non le premier échange mais les derniers tirs de l'intimé, puisqu'il a relaté que l'homme visé se tenait au niveau du scooter, qui était tombé. La partie plaignante et le témoin P_____ n'ont rien vu, ayant déjà fait demi-tour. Les deux agentes de la circulation ont rapporté avoir pensé que le ou les premier(s) tir(s) avai(en)t été émi(s) par l'appelant, mais n'ont pas pu s'appuyer sur des éléments objectifs ; du reste leur perception était altérée par le fait qu'elles n'avaient pas vu que l'intimé était lui-même armé. Le témoin V_____ ignorait qui avait tiré le premier, selon ses déclarations devant le MP, alors que son précédent récit à la police est pollué par une confusion avec ses souvenirs de la scène filmée. Le témoin W_____ n'a pas vu qui avait tiré le premier et, après avoir déclaré – devant le MP, de sorte que ses souvenirs étaient moins frais – que le premier coup avait émis un bruit plus sourd, elle s'est rétractée. A l'appui de la thèse de l'appelant, on peut relever la constance de son propos sur ce point, dès sa première audition à la police, et le fait qu'il est plausible que l'intimé eût pensé qu'il n'avait d'autre solution que de tirer le premier. L'agent était sans doute ébranlé par le danger auquel la partie plaignante H_____ venait d'échapper, avait été surpris de constater, aussitôt après, que l'appelant était armé, et, surtout, était désormais tenu en joue par cet homme, dont il ne pouvait que présumer qu'il était déterminé et dangereux, et qui n'obéissait pas à ses injonctions. Dans ces circonstances, il paraît logique qu'il eût pensé qu'il devait tirer le premier, d'autant plus que rien ne permet de douter de ce qu'il l'aurait fait, comme il l'affirme, en visant une zone neutre, vers le sol. A l'appui de la thèse de l'intimé, il y a sa propre constance à affirmer qu'il n'a fait que riposter, sa qualité d'agent de sécurité, ancien gendarme, au bénéfice d'une longue expérience, de nature à lui conférer un grand sang-froid dans de telles circonstances et, à l'inverse, les sentiments d'extrême urgence et frustration que devait éprouver l'appelant, confronté, si près du but, à la survenance de multiples obstacles imprévus, notamment le refus du scooter de démarrer. Il y a aussi, la présence de trois projectiles aux pieds de la palissade, pouvant correspondre à

sa réponse par une triplette, conformément à ses dires. Il s'agit là d'un indice assez fort, mais pas déterminant, car il ne peut être exclu que l'un ou plusieurs de ces projectiles soient le résultat des tirs ultérieurs de l'intimé, visant le T_____, mais qui l'auraient manqué ou auraient fait un ricochet, étant rappelé que ce scooter a été transpercé par deux coups et qu'un autre projectile (P29) a été retrouvé au niveau du deux-roues de la partie plaignante L_____. En définitive, force est de constater qu'il n'est pas possible de déterminer qui a tiré le premier, les deux hypothèses ayant autant de crédibilité. Dans le respect de la présomption d'innocence, il sera donc retenu que le premier tireur était l'intimé à

- 31/48 - P/10196/2017 l'heure d'analyser les agissements de l'appelant, et l'inverse pour l'examen de ceux de l'intimé. 2.2.4.6. Quel que fût le premier tireur, son opposant a riposté, par un tir en l'air s'il s'agissait de l'appelant, une triplette dans la zone neutre sus-décrite si c'était l'intimé. Certes, il n'y a pas de certitude que l'appelant a volontairement tiré en l'air, comme il l'affirme, son bras ayant pu être dévié par le recul du N_____, d'autant plus qu'il expose que c'était la première fois qu'il faisait usage d'une arme à feu. Néanmoins, cette version doit être privilégiée, dès lors qu'elle lui est plus favorable, est quasiment constante (lors de sa première déclaration au MP, l'appelant ne savait plus s'il avait d'abord tiré en l'air ou vers le sol) et est soutenue par les traces dans l'enseigne. Il reste que la notion de « en l'air » doit être relativisée, la balle (de même que la suivante) n'étant passée, au plus, qu'à une dizaine de centimètres au-dessus d'une hauteur d'homme. 2.2.4.7. Au moins lors de cette phase initiale de l'échange, les parties plaignantes J_____ et K_____ se tenaient au bout de la rue 2_____, en retrait de l'intimé, alors qu'étaient présents, à l'autre extrémité, la partie plaignante H_____ et le témoin P_____ qui fuyaient, ainsi que, plus loin, au moins les personnes filmées par la caméra de surveillance de la boutique U_____ (vendeur, femme qui court, couple). Toutefois, à suivre leurs déclarations, la partie plaignante H_____ et le témoin n'ont entendu qu'un coup alors qu'ils couraient encore, et la première est arrivée à la bijouterie U_____ alors que ces personnes s'y étaient déjà réfugiées. 2.2.5.1. Les deux prévenus se sont ensuite déportés afin de se mettre à couvert, l'un dans le renforcement à côté du « S_____ », l'autre derrière l'angle de l'immeuble se dressant au croisement entre la rue 2_____ et la rue 5_____. Ils ont continué de tirer, l'appelant à trois reprises [ndr : pour un total de quatre coups de feu, dont un avait déjà été tiré], l'intimé neuf fois si on admet qu'il avait tiré le premier, sept s'il avait répondu par une triplette à un tir initial de l'autre homme [ndr : pour treize coups au total, dont un ou trois déjà tirés et trois émis au début de la séquence suivante]. 2.2.5.2. Le second coup de l'appelant était probablement également dirigé en l'air, dans la même mesure que le précédent, puisqu'un autre de ses projectiles a touché l'enseigne. Les deux restants sont des tirs horizontaux, dont l'un a abouti dans le tronc d'un arbre ornant la place 4_____, à 1 m 28 du sol. Il s'agissait probablement de celui qui a traversé la poubelle puis la chaise, vu la ligne droite formée par ces trois éléments. En tout cas, la balle qui a traversé la poubelle n'a pas dû passer très loin de l'abri de l'intimé, puisque le container était placé contre le mur formé par la rangée d'immeubles aboutissant à l'angle. Un projectile a touché l'avant de la voiture garée du même côté de la rue, après le croisement avec la rue 5_____. Tous les coups de l'appelant étaient donc concentrés à proximité immédiate de l'intimé, à défaut de le viser précisément.

- 32/48 - P/10196/2017 2.2.5.3. Les deux protagonistes s'entendent pour dire que l'intimé a dirigé tous ses tirs de cette phase sur le scooter, derrière lequel était dissimulé M_____. Cela paraît d'autant plus vraisemblable que le motocycle présentait cinq orifices d'entrée et

était marqué par 17 fragments. L'intimé a certes nié avoir su que l'un des deux braqueurs s'était protégé en se cachant derrière le deux-roues, ce qui pourrait être suivi, l'appelant ayant relaté que son ami était totalement caché par le véhicule. Cependant l'intimé à lui-même clairement admis lors de la reconstitution, à deux reprises, qu'il était en fait conscient de cette circonstance. L'intimé a donc bien visé le T_____ alors qu'il savait qu'un homme se tenait accroupi derrière. On ne saurait accueillir sa thèse selon laquelle les balles dont était munitionné son pistolet ne pouvaient traverser l'engin. D'une part, l'intimé n'a avancé cette explication que lors des débats de première instance, après de nombreuses auditions et sans nullement l'étayer. Il n'a pas davantage fourni de pièces à l'appui en appel, alors qu'il l'aurait pu. D'autre part, il demeure que le scooter présentait deux orifices de sortie. Du reste, l'explication paraît totalement fantaisiste. L'intimé a établi être un excellent tireur. Toutefois, il a initialement déclaré avoir visé la roue arrière du scooter, laquelle n'a pas été touchée, n'évoquant l'ensemble du véhicule que dans un second temps, alors que le rapport de la BPTS avait été versé au dossier. Il s'ensuit qu'aussi bon tireur soit-il, il n'a pas atteint exactement sa cible, ce qui se comprend d'autant plus aisément qu'il était dans une posture particulièrement difficile, devant s'avancer depuis sa position abritée pour tirer d'une seule main, le tout aussi rapidement que possible afin de ne pas s'exposer inutilement. Il n'a pu, dans ces conditions, présumer que chacun de ses coups atteindrait la roue arrière. On sait par ailleurs qu'un autre scooter, sis derrière celui des braqueurs dans le sens des tirs, a essuyé des dégâts, le dossier n'indiquant curieusement pas s'il s'agit d'orifices d'entrée et/ou sortie ou encore de « trous », pour reprendre les mots du propriétaire du véhicule, causés par des fragments, et qu'un projectile a été trouvé à proximité immédiate voire sur le véhicule. Toujours au sujet des tirs de l'intimé, il convient de rappeler que l'appelant a concédé que l'intéressé tirait bien et qu'il n'avait jamais eu l'impression qu'il tentait de l'atteindre, à tel point qu'il s'était après coup demandé si son arme n'était pas chargée à blanc. Certes, ce même protagoniste a aussi déclaré qu'il avait eu peur pour la vie de son comparse mais on ne saurait en déduire qu'il a cru que l'intimé le visait, d'une part eu égard à ce qui vient d'être exposé, d'autre part du fait que l'appelant a aussi affirmé avoir poussé son opposant à vider son chargeur, ce qui serait totalement contradictoire s'il avait craint qu'il le fît sur son ami.

- 33/48 - P/10196/2017 On retiendra ainsi que l'intimé a visé la roue arrière du scooter sans jamais l'atteindre, mais qu'il est néanmoins parvenu à rester à proximité de cette cible, tout en sachant que l'un des deux hommes était accroupi derrière le motocycle. 2.2.6.1. Ayant tiré son quatrième et dernier coup de feu, l'appelant a rejoint son comparse au scooter, et les deux hommes ont entrepris à nouveau de le démarrer, en vain. Il ne sera pas retenu que le dernier coup de l'appelant a été déclenché depuis le motocycle, car l'intimé n'a affirmé cela que lors des débats d'appel, aucun des témoins ayant observé cette partie de la scène, ou une partie de celle-ci, ne l'a rapporté et cela n'apparaît pas non plus sur la vidéo V_____. Certes, on ne peut être certain que lesdits témoins aient vu l'entier de la séquence et la vidéo démarre au moment où l'appelant a déjà atteint le deux-roues, mais il reste que ces éléments probatoires ne soutiennent pas la thèse tardive de l'intimé et il est en tout état douteux que celui-ci se serait mis à découvert après sa dernière riposte s'il n'avait pensé que l'appelant avait cessé de tirer après s'être déplacé. 2.2.6.2. L'intimé a alors déclenché ses trois derniers coups de feu, ainsi que l'on aperçoit sur la vidéo tournée par le témoin non-identifié et voit clairement sur les images prises par W_____ au moyen de l'appareil de son collègue. Il tirait toujours en direction du scooter, sans que cela ne perturbe nullement les deux autres protagonistes, lesquels ont continué de s'affairer sur le véhicule, comme si de rien n'était.

L'intimé est ensuite sorti de son abri, signe qu'il ne craignait plus que l'appelant tire sur lui, et a progressé en direction des malfrats. A l'inverse, l'attitude des deux brigands démontre qu'ils ne redoutaient pas que l'intimé fasse feu, pour autant que l'appelant ne le fît pas non plus. 3.1. 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 p. 152). Il y a donc tentative de meurtre, 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

E. 10

Considéré globalement, l'état de frais produit par Me C_____, défenseur d'office de l'appelant, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale, sous réserve de ce que le forfait couvrant les activités diverses est de 10% en l'espèce, vu le nombre total d'heures consacré à l'ensemble de la procédure, supérieur à 30.

Sa rémunération sera partant arrêtée à CHF 8'695.40 correspondant à l'activité facturée par CHF 7'241.67 + le forfait de 10% (CHF 732.-) + le forfait vacation (CHF 100.-) + la TVA au taux de 7.7% (CHF 621.70).

* * * * *

- 45/48 - P/10196/2017

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