Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.16/2007 /rod

Arrêt du 6 mars 2007
Cour de cassation pénale

Composition
MM. les Juges Schneider, Président,
Favre et Zünd.
Greffière: Mme Bendani.

Parties
X._____,
recourant, représenté par Me Michel De Palma, avocat,

contre

Ministère public du canton du Valais, Palais de Justice, case postale 2050, 1950 Sion 2.

Objet
Tentative de brigandage; violation de l'art. 33 al. 1 let. a LArm; expulsion (art. 55 CP),

pourvoi en nullité contre le jugement du Tribunal cantonal du Valais, Cour pénale II, du 7 décembre 2006.

Faits :
A.
Par jugement du 6 mars 2006, le Tribunal d'arrondissement du district de Sierre a notamment condamné X._____, pour tentative de brigandage, recel, contravention à la LStup, violation à la LArm, à vingt-quatre mois de réclusion, sous déduction de la détention préventive, et l'a expulsé du territoire suisse pour une durée de sept ans.

Cette condamnation repose, pour l'essentiel, sur les faits suivants.
A.a Le 23 janvier 2005, Y._____ et Z._____ se sont rendus aux environs du Garage A._____, à Sierre. Ils ont enfilé chacun une cagoule, franchi la porte arrière de la station-service et se sont dirigés vers la caissière. Y._____ a poussé celle-ci et tenté d'actionner le dispositif d'ouverture de la caisse tandis que Z._____ immobilisait l'employée au sol. Rendus fébriles par les cris de la victime et ne parvenant pas à ouvrir la caisse, les comparses ont finalement pris la fuite.

X._____ a pris, avec les deux compères précités, la décision de s'emparer de la caisse de la station-service du garage A._____ en agressant la caissière. Selon les rôles convenus entre eux, il devait faire le guet devant l'exploitation et donner le signal à ses comparses, qui étaient eux chargés de faire main basse sur la recette de la station. X._____ a effectivement surveillé les lieux et s'est préparé à donner le signal, les deux autres participants étant toutefois passés à l'acte avant de le recevoir.
A.b Lors de la visite domiciliaire effectuée le 12 avril 2005 dans la chambre d'hôtel occupée par X._____, un couteau de type papillon a été découvert dans une poche de sa veste.
B.
Par jugement du 7 décembre 2006, la Cour pénale II du Tribunal cantonal valaisan a rejeté l'appel de X._____.
C.
Le condamné dépose un pourvoi en nullité au Tribunal fédéral pour violation des art. 25, 55 CP et 33 LArm. Il conclut à l'annulation du jugement cantonal. Il requiert l'effet suspensif ainsi que l'assistance judiciaire.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
1.1 Le présent recours est déposé contre un acte rendu avant l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007, de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF), de sorte que celle-ci ne s'applique pas (art. 132 al. 1 LTF).
1.2 Saisi d'un pourvoi en nullité, le Tribunal fédéral contrôle l'application du droit fédéral (art. 269 PPF) sur la base d'un état de fait définitivement arrêté par l'autorité cantonale (cf. art. 273 al. 1 let. b et 277bis al. 1 PPF).

Conformément à l'art. 273 al. 1 let. b PPF, le mémoire de pourvoi doit mentionner les motifs à l'appui des conclusions prises. Il doit succinctement indiquer quelles sont les règles de droit fédéral violées et en quoi consiste cette violation. Pour respecter les exigences minimales de motivation, le recourant doit démontrer concrètement pourquoi, dans le cas d'espèce, le droit fédéral a été violé. Il doit discuter la motivation de la décision rendue en dernière instance cantonale, qui seule peut faire l'objet du pourvoi (cf. art. 268 ch. 1 PPF). Il ne suffit pas d'affirmer que le droit fédéral a été mal appliqué, ni de simplement énumérer des dispositions légales, de citer des passages de doctrine ou encore de soulever des questions (ATF 129 IV 6 consid. 5.1 p. 19).
2.
Le recourant conteste sa qualité de coauteur de la tentative de brigandage et soutient n'avoir agi que comme complice au sens de l'art. 25 CP.
2.1 Aux termes de l'art. 140 ch. 1 al. 1 CP, celui qui aura commis un vol en usant de violence à l'égard d'une personne, en la menaçant d'un danger imminent pour la vie ou l'intégrité corporelle ou en la mettant hors d'état de résister sera puni de la réclusion pour dix ans au plus ou de l'emprisonnement pour six mois au moins. Selon l'art. 21 al. 1 CP, la peine pourra être atténuée à l'égard de celui qui aura commencé l'exécution d'un crime ou d'un délit, sans toutefois poursuivre jusqu'au bout son activité coupable.
2.1.1 Est un coauteur, celui qui collabore, intentionnellement et de manière déterminante, avec d'autres personnes à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux. Il faut que, d'après les circonstances du cas concret et le plan d'action, la contribution du coauteur apparaisse essentielle à l'exécution de l'infraction. La seule volonté quant à l'acte ne suffit pas, mais il n'est pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte ou ait pu l'influencer. La coactivité suppose une décision commune, qui ne doit toutefois pas forcément être expresse mais peut aussi résulter d'actes concluants, et le dol éventuel quant au résultat suffit. Il n'est pas nécessaire que le coauteur participe à la conception du projet, auquel il peut adhérer ultérieurement, ni que l'acte soit prémédité, le coauteur pouvant s'y associer en cours d'exécution. Ce qui est déterminant c'est que l'auteur se soit associé à la décision dont est issue l'infraction ou à la réalisation de cette dernière, dans des conditions ou dans une mesure qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal (ATF 125 IV 134 consid.
3a p. 136 et les arrêts cités).
2.1.2 Le complice est celui qui prête intentionnellement assistance à la commission d'un crime ou un délit (cf. art. 25 CP). La complicité suppose une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que, sans elle, les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière. Il n'est toutefois pas nécessaire que cette contribution ait été une condition sine qua non de la réalisation de l'infraction. Il suffit qu'elle l'ait favorisée (ATF 121 IV 109 consid. 3a p. 119; 120 IV 265 consid. 2c/aa p. 272; 119 IV 289 consid. 2c/aa p. 292). L'assistance prêtée par le complice peut être matérielle, intellectuelle ou consister en une simple abstention. Elle peut être apportée jusqu'à l'achèvement de l'infraction, dont le complice doit avoir l'intention de favoriser la commission, le dol éventuel étant toutefois suffisant (ATF 121 IV 109 consid. 3a p. 119 s.; 118 IV 309 consid. 1a p. 312 et les arrêts cités).
2.2 Il ressort des constatations cantonales, que le recourant est irrecevable à discuter dans son pourvoi, que c'est lui qui a lancé l'idée du brigandage et désigné la station-service. Puis, s'agissant de son rôle dans l'exécution de l'infraction, il a dû faire le guet devant l'exploitation et donner le signal du passage à l'acte en évaluant les conditions les plus favorables. Ce faisant, le recourant a contribué, intentionnellement et de manière déterminante, à la tentative de brigandage. Même s'il a préféré attribuer à ses compères le rôle plus risqué d'attaquant et que ceux-ci aient finalement décidé d'intervenir sans attendre son signal, sa contribution reste essentielle. En effet, il a tout d'abord joué un rôle clé dans l'élaboration du plan, puisqu'il a initié l'idée du brigandage. Il a ensuite agi conformément au rôle qui lui avait été préalablement attribué et qui était aussi décisif pour que

l'infraction ait lieu comme les protagonistes l'avaient prévu, même si finalement son intervention n'a pas été nécessaire (cf. C. Roxin, Strafrecht, AT Band II, n°212 p. 87 s.). Ainsi, le recourant s'est associé à la décision dont est issue l'infraction et à sa réalisation, dans des conditions qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal.

Enfin, le recourant ne saurait se prévaloir de l'arrêt 6S.211/2005. En effet, dans ce cas, l'autorité cantonale avait condamné un auteur, pour complicité de brigandage qualifié, relevant que l'intéressé avait assisté aux discussions sur l'organisation du brigandage, puis surveillé les alentours du casino lors de l'agression avant de rejoindre ses comparses pour assister au partage du butin. Le Tribunal fédéral a rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, le pourvoi du condamné, jugeant notamment que celui-ci devait sans autre être qualifié de complice; il n'a en revanche jamais examiné, faute de recours du Ministère public, la question de la coactivité, de sorte que le recourant ne saurait en tirer quelques conclusions en sa faveur. De plus, il ne s'agissait pas du même genre de brigandage et les rôles n'étaient pas identiques, puisqu'en l'occurrence c'est le recourant qui a lancé l'idée du brigandage.

Dans ces circonstances, la condamnation du recourant comme coauteur de la tentative de brigandage ne viole pas le droit fédéral.

3.

Invoquant une violation de l'art. 33 LArm, le recourant conteste avoir porté un couteau intentionnellement.

3.1 L'art. 33 al. 1 let. a LArm punit de l'emprisonnement ou de l'amende, quiconque aura, intentionnellement et sans droit, aliéné, acquis, fabriqué, modifié, porté, importé des armes spécialement conçus, des accessoires d'armes, des munitions ou des éléments de munitions, ou en aura fait courtage. L'al. 2 de cette disposition prévoit que si l'auteur a agi par négligence, la peine sera les arrêts ou l'amende et que, dans les cas de peu de gravité, le juge pourra exempter l'auteur de toute peine.

3.2 Ce que l'auteur savait, voulait ou ce dont il acceptait l'avènement fait partie du contenu de la pensée et les constatations de l'autorité cantonale à cet égard lient donc la Cour de cassation saisie d'un pourvoi en nullité (ATF 121 IV 185 consid. 2a p. 188 s.; 120 IV 117 consid. 2a p.118 s.). Le jugement attaqué retient que le recourant connaissait l'interdiction de porter un couteau de type papillon et savait que cet objet était dans la veste qu'il portait. Au vu de ces constatations, la Cour pénale n'a pas violé le droit fédéral en admettant que l'intéressé a au moins envisagé et accepté de porter cette arme et que l'élément intentionnel était par conséquent réalisé. Autant que le recourant le conteste dans son pourvoi, sa critique est irrecevable.

4.

Le recourant conteste son expulsion prononcée en application de l'art. 55 CP. Il explique être arrivé en Suisse il y a plus de dix ans, avoir deux enfants dans ce pays et être apatride.

4.1 Le pourvoi en nullité suppose, comme toute autre voie de droit, l'existence d'un intérêt juridique et actuel au recours (ATF 128 IV 34 consid. 1b p. 36 et les arrêts cités).

Depuis le 1er janvier 2007, l'expulsion ne figure plus parmi les peines et mesures prévues par le code pénal et les mesures d'expulsion prononcées en vertu de l'ancien art. 55 CP sont supprimées par le fait de l'entrée en vigueur du nouveau droit (ch. 1 al. 2 des dispositions finales de la modification du 13 décembre 2002 in RO 2006 3535). Il reste que celles-ci sont et demeurent inscrites au casier judiciaire (cf. ch. 3 al. 2 a contrario des dispositions finales de la modification du 13 décembre 2002 in RO 2006 3535; art. 10 al. 1 de l'ordonnance sur le casier judiciaire informatisé du 1er décembre 1999; art. 4 al. 1 let. b de l'ordonnance sur le casier judiciaire du 29 septembre 2006), auquel ont accès diverses autorités dans l'accomplissement de leurs tâches (cf. art. 365 al. 2 et 367 al. 2 nCP; art. 21 ss de l'ordonnance sur le casier judiciaire du 29 septembre 2006). Partant, il convient d'admettre, contrairement à ce qui figure dans l'arrêt 6S.108/2006 du 1er février 2007, que le recourant conserve un intérêt à contester son expulsion.

4.2 La jurisprudence en matière d'expulsion judiciaire a été exposée dans l'ATF 123 IV 107 consid. 1 p. 108, auquel on peut se référer.

En l'occurrence, on peut douter, au regard des exigences minimales de motivation de l'art. 273 al. 1 let. b PPF (cf. supra consid. 1.2), de la recevabilité de l'argumentation présentée par le recourant, celui-ci se contentant de reprendre les éléments déjà invoqués devant la Cour cantonale, sans critiquer les objections que

celle-ci lui a opposées. Quoiqu'il en soit, son grief doit être rejeté. En effet, le recourant, qui est un étranger, a été condamné à vingt-quatre mois de réclusion pour des infractions graves. Il a vécu dans la délinquance et la toxicomanie depuis son arrivée en Suisse, alors qu'il y a bénéficié de nombreuses mesures de soutien, tant familiale, médicale, psychosociale que tutélaire. Il a poursuivi ses agissements délictueux, malgré le sursis assortissant la mesure d'expulsion prononcée à son encontre le 15 mai 2002. Il vit dans le désoeuvrement et n'est pas intégré en Suisse comme le démontrent tant sa situation personnelle que son incapacité à comprendre le français malgré un séjour de plus de dix ans dans le Valais romand. Les liens qui l'unissent à son fils aîné ne l'ont nullement empêché de perpétrer ses méfaits, de sorte que la naissance de son deuxième enfant n'offre pas davantage de garantie. Dès lors
et compte tenu de l'ensemble des éléments évoqués, on ne saurait dire que les juges cantonaux auraient abusé de leur pouvoir d'appréciation en prononçant son expulsion. Le grief de violation de l'art. 55 CP doit par conséquent être rejeté autant qu'il est recevable.
5.
En conclusion, le pourvoi est rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme il apparaissait d'emblée dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire est rejetée (art. 152 al. 1 OJ) et le recourant, qui succombe, en supportera les frais (art. 278 al. 1 PPF), dont le montant sera fixé en tenant compte de sa situation financière.

La cause étant tranchée, la requête d'effet suspensif devient sans objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le pourvoi est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
3.
Un émolument judiciaire de 800 francs est mis à la charge du recourant.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire du recourant, au Ministère public du canton du Valais et au Tribunal cantonal du Valais, Cour pénale II.
Lausanne, le 6 mars 2007
Au nom de la Cour de cassation pénale
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: