Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 55/2011

Arrêt du 26 avril 2011
Cour de droit pénal

Composition
MM. les Juges Favre, Président,
Schneider et Wiprächtiger.
Greffière: Mme Unseld.

Participants à la procédure
B._____,
représenté par Me Kathrin Gruber, avocate,
recourant,

contre

1. Ministère public de l'Etat de Fribourg,
2. Y._____,
représenté par Me Benoît Sansonnens, avocat,
intimés.

Objet
Tentative de contrainte, infraction à la loi fédérale sur les armes,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, Cour d'appel pénal, du 25 novembre 2010.

Faits:

A.
Par jugement du 10 septembre 2009, le Tribunal pénal de l'arrondissement de la Sarine a reconnu B._____ coupable de tentative de contrainte et délit contre la loi fédérale sur les armes (LArm). Il l'a condamné à une peine privative de liberté ferme de 14 mois, sous déduction de la détention avant jugement subie du 11 au 22 décembre 2006 et du 1er mars au 16 juin 2008, et, solidairement avec A._____, X._____ et C._____, au paiement à Y._____ d'une indemnité de partie de 500 fr. et d'un montant de 3'133 fr. à titre de dommages et intérêts.
Statuant le 25 novembre 2010, la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal fribourgeois a rejeté le recours formé par B._____ et confirmé le jugement de première instance. Elle a toutefois rectifié la date de fin de détention avant jugement, fixée au 17 juin 2008, jour également à imputer sur la peine privative de liberté.

B.
B._____ interjette un recours en matière pénale contre cet arrêt. Il conclut, principalement, à son acquittement, au rejet des conclusions civiles et à ce que la détention préventive subie du 1er mars 2008 au 16 juin 2008 soit déduite de la peine privative de liberté de trois ans prononcée par la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal fribourgeois le 28 février 2009 (recte: 29 février 2008). Subsidiairement, il demande le prononcé d'une peine de 6 mois de jours-amende de 5 fr. chacun. Il sollicite le bénéfice de l'assistance judiciaire.

C.
Invitée à se déterminer sur le recours, la Cour d'appel a déclaré n'avoir pas d'observations à formuler. Pour sa part, le Ministère public conclut au rejet du recours.

Considérant en droit:

1.
Le jugement attaqué se fonde en substance sur les faits suivants (p. 12 et 14 s.):
Y._____ est le gérant du bar U._____ et un associé de O._____ Sàrl, qui exploite ce bar. Le 16 avril 2006, vers midi, B._____, X._____, C._____ et A._____ se sont réunis au P._____. Durant cette rencontre, ils ont décidé de faire peur à Y._____ afin que ce dernier cède son bar qu'ils désiraient ardemment vu sa situation géographique centrale et sa bonne réputation, ce qu'il ne voulait pas. Il n'était pas prévu de s'en prendre physiquement à Y._____, mais de casser le matériel du bar, de crier et de lui faire peur. Après cet entretien, B._____ s'est rendu à Bâle. Vers 22h05, dans son bar, Y._____ a été roué de coups portés à la tête, au visage et dans le dos par un inconnu cagoulé et muni d'une batte de base-ball, identifié ultérieurement comme étant C._____. Plus tard, A._____ a téléphoné à B._____ pour lui dire que Y._____ avait été frappé.
Ces faits ont eu lieu quelques jours après que l'avocat de Y._____ eut demandé au notaire de B._____, A._____, X._____ et D._____ de changer la raison sociale de la société fondée par ces derniers, S._____ Sàrl, qui était domiciliée à la même adresse que le bar U._____ et avait un but identique à celui de la société O._____ Sàrl. Ce changement, en T._____ Sàrl, a été opéré le 12 avril 2006.

2.
2.1 Le recourant fait valoir une violation de l'art. 181 CP. Il reproche à la Cour cantonale d'avoir considéré à tort qu'il n'était pas décisif de savoir si Y._____ s'est senti menacé, respectivement entravé dans sa liberté d'action. Par ses déclarations, Y._____ aurait insinué qu'il pouvait s'imaginer une "action punitive" (ch. 2 s. p. 2 s.). Il ne pouvait, selon le recourant, en aucun cas être entravé dans sa liberté de décision de vendre ou non son bar puisqu'il ne savait même pas que telle pouvait être la volonté de ses agresseurs (ch. 12 p. 6).
De plus, le recourant objecte qu'il est parti pour Bâle après la réunion au P._____ et qu'il n'avait donc plus aucune maîtrise des opérations subséquentes, qui ne se seraient pas déroulées comme suggérées par lui-même (ch. 6 p. 4). L'agression commise par C._____ n'aurait rien à voir avec le délit de contrainte. L'acte tel que discuté n'aurait par conséquent pas eu lieu, la seule intention de commettre une infraction n'étant pas suffisante (ch. 13 p. 7).
2.2
2.2.1 Se rend coupable de contrainte au sens de l'art. 181 CP, celui qui, en usant de violence envers une personne ou en la menaçant d'un dommage sérieux ou en l'entravant de quelque autre manière dans sa liberté d'action, l'aura obligée à faire, à ne pas faire ou à laisser faire un acte. La contrainte est illicite lorsque le moyen ou le but est contraire au droit ou encore lorsque le moyen est disproportionné pour atteindre le but visé (ATF 134 IV 216 consid. 4.1; 129 IV 6 consid. 3.4; 119 IV 301 consid. 2b).
Il y a menace d'un "dommage sérieux" lorsqu'il apparaît, selon la déclaration faite, que la survenance de l'inconvénient dépend de l'auteur et que cette perspective est telle qu'elle est de nature à entraver le destinataire dans sa liberté de décision. La question doit être tranchée en fonction de critères objectifs, et non pas d'après les réactions du destinataire visé (ATF 122 IV 322 consid. 1a; 120 IV 17 consid. 2a/aa).
Sur le plan subjectif, il faut que l'auteur ait agi avec conscience et volonté, soit au moins qu'il ait accepté l'éventualité que le procédé illicite employé entrave le destinataire dans sa liberté de décision (ATF 120 IV 17 consid. 2c).
2.2.2 Est 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. La coactivité suppose une décision commune, qui ne doit toutefois pas forcément être expresse mais peut aussi résulter d'actes concluants. Le dol éventuel quant au résultat suffit (ATF 126 IV 84 consid. 2c/aa; 125 IV 134 consid. 3a). Il n'est pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte ou ait pu l'influencer. Ce qui est déterminant c'est qu'il 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).
2.2.3 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 131 IV 100 consid. 7.2.1; 128 IV 18 consid. 3b). La nouvelle partie générale du Code pénal, applicable en l'occurrence, réunit dans une même disposition le délit manqué (ou tentative achevée), la tentative inachevée et le délit impossible (cf. art. 22 al. 1 CP; FF 1999 p. 1816). Il y a délit manqué lorsque l'auteur a achevé son activité coupable, mais que le résultat délictueux ne se produit pas. La contrainte est une infraction de résultat qui est consommée dès que la personne visée a commencé à adopter le comportement imposé par le moyen de pression (ATF 120 IV 17; arrêt 6B 485/2009 du 26 août 2009 consid. 1.1). Les conditions du délit manqué de contrainte sont donc réalisées si malgré la menace d'un dommage sérieux, la personne concernée ne cède pas et n'adopte pas le comportement souhaité par l'auteur (ATF 106 IV 125 consid. 2b). En revanche, il faut retenir une tentative inachevée lorsque l'auteur a commencé l'exécution d'un crime ou d'un délit sans avoir poursuivi jusqu'au bout son activité coupable (cf. ATF 131 IV 100
consid. 7.2.1). Enfin, on parle de délit impossible lorsque l'auteur tente de commettre un crime ou un délit par un moyen ou contre un objet de nature telle que la perpétration de cette infraction est absolument impossible (ATF 131 IV 100 consid. 7.2.1; 129 IV 329 consid. 2.6; 126 IV 53 consid. 2b).
La distinction entre ces trois formes de tentative n'a, depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle partie générale du Code pénal, plus qu'une portée très restreinte, puisqu'elle n'a désormais plus d'incidence sur le cadre légal de la peine, que le juge a, pour chacune d'elles, la faculté d'atténuer selon sa libre appréciation (cf. 6B 728/2010 du 1er mars 2011 consid. 2.3.4; 6B 808/2009 du 3 décembre 2009 consid. 1.1).
La délimitation entre les actes préparatoires, en principe non punissables (sous réserve de l'art. 260bis CP), et le commencement d'exécution, constitutif d'une tentative inachevée punissable, est délicate. D'après la jurisprudence, il y a commencement d'exécution dès que l'auteur accomplit un acte qui représente, dans son esprit, la démarche ultime et décisive vers la réalisation de l'infraction, celle après laquelle il n'y aura en principe plus de retour en arrière, sauf apparition ou découverte de circonstances extérieures compliquant trop ou rendant impossible la poursuite de l'entreprise. Le seuil de la tentative est en tout cas franchi si l'auteur réalise déjà l'un des éléments objectifs de l'infraction (ATF 131 IV 100 consid. 7.2.1 avec références). En cas de coactivité, le pas décisif sur la voie de la réalisation est franchi par tous les coauteurs au moment où l'un d'entre eux commence l'exécution de l'infraction (arrêt 6B 553/2009 du 26 octobre 2009 consid. 3.3.2 avec références).

2.3 En l'espèce, il était prévu de casser le matériel du bar U._____ et de faire peur à son gérant afin qu'il cède son bar. Même si le recourant ne voulait pas s'en prendre physiquement à Y._____ le soir en question, les autorités cantonales n'ont pas moins déduit de l'ensemble des circonstances, qu'il était prêt à des actes illicites pour parvenir à son but (se faire céder U._____) et qu'il voulait faire passer un message à Y._____, à savoir qu'il lui arrivera encore pire que du matériel endommagé, s'il refuse de remettre son bar (arrêt attaqué p. 18), ce qui au vu des circonstances pouvait notamment sous-entendre la possibilité de violences futures contre sa personne. Un tel comportement est propre à entraver une personne, de sensibilité moyenne, d'une manière substantielle dans sa liberté de décision et réunit les caractéristiques de la menace d'un dommage sérieux (cf. arrêt 6S.46/2005 du 2 février 2006 consid. 7.3, non publié in ATF 132 IV 70). Le recourant a donc réalisé tous les éléments subjectifs de l'infraction de contrainte de l'art. 181 CP. Au plus tard lorsque C._____ s'est rendu chez Y._____ dans l'intention de l'attaquer, le recourant et ses coauteurs ont accompli l'acte qui représente la démarche
ultime et décisive vers la réalisation de l'infraction et donc franchi le seuil de la tentative. En usant de la violence envers Y._____, C._____ est certes allé au-delà de la décision commune, qui était de casser le matériel du bar et d'effrayer le gérant. Cependant, contrairement à ce que semble affirmer le recourant, l'agression physique de Y._____ ne constitue pas une infraction indépendante, mais un simple excès (non imputable au recourant) dans l'exécution de la contrainte planifiée. Le défaut de réalisation d'un ou plusieurs éléments constitutifs objectifs de l'infraction ne suffit pas à exclure la tentative (cf. consid. 2.2.3 ci-dessus). Il y a donc bien eu tentative de contrainte au sens de l'art. 181 CP en relation avec l'art. 22 CP, même à admettre que Y._____ n'ait éventuellement pas compris qui était à l'origine de son attaque ni quelle était la finalité de celle-ci (arrêt attaqué p. 17).
De jurisprudence constante, il n'est pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte (cf. ATF 125 IV 134 consid. 3a cité ci-dessus). Dès lors, la Cour cantonale a retenu à juste titre qu'il

importait peu que le recourant se trouvait à Bâle au moment de l'agression (arrêt attaqué p. 16 s.).
La condamnation pour tentative de contrainte (art. 181 en relation avec l'art. 22 CP) ne viole pas le droit fédéral.

3.
3.1 Le recourant fait grief à la Cour d'appel d'avoir refusé à tort de verser au dossier l'ordonnance de condamnation rendue contre son épouse le 24 mai 2005 pour infraction à la loi fédérale sur les armes (recours p. 7 ss ch. 14-16).

3.2 Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. inclut le droit à l'administration des preuves valablement offertes, à moins que le fait à prouver ne soit dépourvu de pertinence ou que la preuve apparaisse manifestement inapte à la révélation de la vérité. Le juge est autorisé à effectuer une appréciation anticipée des preuves déjà disponibles et, s'il peut admettre de façon exempte d'arbitraire qu'une preuve supplémentaire offerte par une partie serait impropre à ébranler sa conviction, refuser d'administrer cette preuve (ATF 134 I 140 consid. 5.3; 131 I 153 consid. 3).

3.3 La Cour d'appel a considéré à juste titre que le fait que l'épouse du recourant ait éventuellement été punie pour détention de la même arme, ne s'opposait pas à une condamnation du recourant (arrêt attaqué consid. 7c p. 28). Elle pouvait donc, sans violer le droit d'être entendu de celui-ci, rejeter la requête de réouverture de la procédure probatoire, formulée en séance d'appel.

4.
4.1 Le recourant fait valoir une appréciation arbitraire des preuves. Il soutient que la Cour d'appel aurait dû préciser si elle lui reproche la détention de l'arme retrouvée en 2006 (recte: 2007) au domicile de A._____ ou la détention de l'arme séquestrée chez lui le 18 janvier 2005 et pour la possession de laquelle il n'est pas inculpé dans le cadre de la présente procédure (ch. 15 p. 8 s.).

4.2 Il est fait grief au recourant, dans l'ordonnance de renvoi du 28 novembre 2008, d'avoir remis à A._____ au début de l'année 2006 sans droit un pistolet SIG 210. Cette arme avait été volée entre mai et octobre 2003 à Deitingen/SO. Elle a été découverte par la police lors d'une visite domiciliaire (en août 2007) dans un garage mis à la disposition de A._____. Celui-ci a indiqué que l'arme retrouvée à son domicile lui avait été remise par le recourant au début de l'année 2006. Par conséquent, le recourant a été renvoyé devant le Tribunal pénal de l'arrondissement de la Sarine pour recel et infraction à l'art. 33 al. 1 LArm.

4.3 La Cour d'appel a basé la condamnation du recourant pour infraction à la loi sur les armes d'une part sur les déclarations de A._____ et de son épouse, qui affirment tous deux avoir reçu du recourant l'arme séquestrée à leur domicile. D'autre part, elle se fonde sur les déclarations du recourant. Celui-ci a toujours contesté avoir donné à A._____ l'arme retrouvée au domicile de ce dernier. Lors de la séance du 26 août 2009 devant le Tribunal pénal, il a cependant admis avoir reçu un SIG en cadeau de M._____ il y a 5 ou 6 ans. Il a précisé qu'il n'avait plus cette arme, sur quoi le procureur présent a confirmé que l'arme dont le recourant admettait la possession a été séquestrée par la justice dans le cadre d'une procédure antérieure. La Cour d'appel retient que le recourant n'a jamais déclaré avoir eu un permis pour posséder l'arme "reçue de M._____" (arrêt attaqué consid. 7c p. 28). En revanche, les juges cantonaux ne se sont pas prononcés sur la crédibilité des déclarations de A._____ qui ont pourtant été faites dans des circonstances particulières.
Au vu des considérants de la Cour d'appel, il n'est effectivement pas clair si le recourant a été condamné pour possession du SIG séquestré à son domicile en 2005, arme qui ne fait pas l'objet de l'accusation, ou de l'arme qu'il aurait, selon l'accusation, remise à A._____ en 2006. La condamnation pour délit contre la loi fédérale sur les armes repose donc sur un état de fait arbitrairement lacunaire. Le grief du recourant est fondé.
L'arrêt attaqué viole également le droit fédéral, dans la mesure où l'on ne discerne pas quels sont les faits à l'origine de la condamnation. Il est notamment impossible de savoir si le recourant a (également) été puni pour possession du SIG séquestré à son domicile en 2005 ou si, au contraire, ces faits peuvent faire l'objet d'un acte d'accusation et d'une condamnation complémentaires.
Par conséquent, le jugement entrepris doit être annulé en ce qui concerne la condamnation pour délit contre la loi fédérale sur les armes et la cause renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision.

5.
Le recourant invoque la prescription.

5.1 Est notamment puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque, intentionnellement, offre, aliène, acquiert ou possède sans droit des armes (art. 33 al. 1 let. a LArm). La peine est une amende, si l'auteur agit par négligence (art. 33 al. 2 LArm).

5.2 Contrairement à son épouse, le recourant est soupçonné d'avoir violé intentionnellement l'art. 33 al. 1 let. a LArm. L'infraction intentionnelle étant un délit puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus, elle se prescrit par sept ans (art. 333 al. 1 en relation avec l'art. 97 al. 1 let. c CP). Comme les faits reprochés au recourant dans l'ordonnance de renvoi datent de l'année 2006, le grief tenant à la prescription est mal fondé.

6.
6.1 Le recourant fait en outre valoir une violation de l'art. 51 CP pour le motif que la Cour d'appel aurait refusé de déduire la détention avant jugement subie du 22 janvier 2008 au 17 juin 2009 de la peine la plus ancienne à purger, soit celle de 3 ans prononcée par la Cour d'appel le 29 février 2008 dans une procédure antérieure, qu'il exécute actuellement (recours ch. 17).

6.2 En vertu de l'art. 51 1ère phrase CP, le juge impute sur la peine la détention avant jugement subie par l'auteur dans le cadre de l'affaire qui vient d'être jugée ou d'une autre procédure.
En imputant la détention subie dès le 1er mars 2008 sur la peine de privation de liberté prononcée dans le cadre de la présente procédure, l'autorité cantonale a respecté l'art. 51 CP ainsi que la jurisprudence, selon laquelle une peine de privation de liberté doit, si possible, être compensée avec la privation de liberté déjà intervenue (ATF 133 IV 150 consid. 5.1). Contrairement à ce que prétend le recourant, il ne découle de l'art. 51 CP aucune obligation de l'autorité de jugement d'imputer la détention préventive sur une peine de privation de liberté prononcée et déclarée exécutoire dans un jugement antérieur, plutôt que sur celle de l'affaire qui vient d'être jugée et pour laquelle le sursis est accordé. Aucune violation de l'art. 51 CP ne peut être reprochée à l'autorité cantonale. Le grief doit être rejeté.

7.
A titre subsidiaire, le recourant reproche à la Cour d'appel d'avoir retenu une peine trop sévère (recours ch. 18). Ce grief devient sans objet, dès lors que les conclusions principales du recourant sont partiellement admises (cf. supra consid. 4).

8.
Le recours est partiellement admis, l'arrêt attaqué est annulé en ce qui concerne la condamnation pour délit contre la loi fédérale sur les armes et la cause est renvoyée à la Cour cantonale pour qu'elle statue à nouveau. Pour le surplus, le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
Le recourant obtient partiellement gain de cause. Il peut prétendre à une indemnité de dépens réduite (art. 68 al. 1 LTF). La demande d'assistance judiciaire est sans objet dans cette mesure. Elle est rejetée pour le surplus, le recours étant dénué de chances de succès en ce qui concerne les autres griefs (art. 64 al. 1 LTF). Le recourant supporte des frais réduits en raison de l'issue de la cause et de sa situation financière (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF).
Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens à la partie civile qui n'est pas concernée par l'admission partielle du recours et qui n'a donc pas été invitée à répondre.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est partiellement admis, l'arrêt attaqué est annulé en ce qui concerne la condamnation pour délit contre la loi fédérale sur les armes et la cause est renvoyée à la Cour cantonale pour nouveau jugement. Pour le surplus, le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.
La requête d'assistance judiciaire est rejetée dans la mesure où elle n'est pas sans objet.

3.
Les frais judiciaires, arrêtés à 800 fr., sont mis à la charge du recourant.

4.
Le canton de Fribourg versera à Me Kathrin Gruber, mandataire du recourant, une indemnité de 1'000 fr. à titre de dépens.

5.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, Cour d'appel pénal.

Lausanne, le 26 avril 2011

Au nom de la Cour de droit pénal
du Tribunal fédéral suisse
Le Président: La Greffière:

Favre Unseld