

# **BGer 6S.452/2002 vom 28. Februar 2003**

Bundesgericht, 2003-02-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6S.452\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.452_2002)

FR: TF 6S.452/2002 du 28 février 2003

IT: TF 6S.452/2002 del 28 febbraio 2003

## **Regeste**

Infractions

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Saisie d'un pourvoi en nullité, qui ne peut être formé que pour violation du droit fédéral ( art. 269 PPF ), la Cour de cassation contrôle l'application de ce droit sur la base d'un état de fait définitivement arrêté par l'autorité cantonale (cf. art. 277bis et 273 al. 1 let. b PPF ). Le raisonnement juridique doit donc être mené sur la base des faits retenus dans la décision attaquée, dont le recourant est irrecevable à s'écarter ( ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66 et les arrêts cités).

### **E. 2**

Le recourant conteste sa condamnation pour crime manqué de meurtre par dol éventuel. Il soutient n'avoir jamais eu réellement l'intention de mettre fin aux jours de sa victime, ni même jamais pensé que la chose fut possible, nonobstant les coups assésés.

#### **E. 2.1**

Il y a dol éventuel lorsque l'auteur envisage le résultat dommageable, mais agit néanmoins, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se produirait ( ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 251; 119 IV 1 consid. 5a p. 2 et les références citées). Celui qui se rend coupable de négligence consciente envisage lui aussi l'avènement du résultat dommageable. Il ne se distingue de celui qui agit par dol éventuel que parce que, faisant preuve d'une imprévoyance coupable, il escompte que ce résultat - qu'il refuse - ne se produira pas. Or, pour qu'il y ait volonté au regard de l' art. 18 al. 2 CP , il faut, mais il suffit que le résultat ait été accepté pour le cas où il se produirait, sans pour autant que l'auteur ait agi de manière à en favoriser l'avènement ( ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 251; 119 IV 1 consid. 5a p. 2). Ce que l'auteur savait, voulait ou ce dont il s'accommodait relève du contenu de la pensée, soit de faits internes qui, en tant que faits, ne peuvent en principe pas être revus dans le cadre d'un pourvoi en nullité (cf. supra, consid. 1), même si l'autorité cantonale s'est prononcée à cet égard, en l'absence d'aveux de l'auteur, en se fondant sur des éléments extérieurs révélateurs ( ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 252 et les références citées). Toutefois, la question de savoir si les éléments extérieurs retenus en tant que révélateurs du contenu de la conscience et de la volonté, autorisent à admettre que l'auteur a agi par dol éventuel, relève du droit. Ainsi, lorsque l'autorité cantonale a déduit l'élément subjectif du dol éventuel sur la base d'éléments extérieurs, faute d'aveux de l'auteur, les questions de fait et de droit se chevauchent sur certains points. Le Tribunal fédéral peut dès lors revoir, dans une certaine mesure, si ces éléments extérieurs ont été correctement appréciés au regard de la notion juridique du dol éventuel. En conséquence, le juge doit exposer ces éléments

extérieurs le plus exhaustivement possible, afin que l'on puisse discerner ce qui l'a conduit à retenir que l'auteur a envisagé le résultat dommageable et s'en est accommodé (cf. ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 252; 121 IV 249 consid. 3a/aa p. 253 s.; Martin Schubarth, Einheitsbeschwerde in PJA 1992 p. 849 ss, spéc. p. 851 s.). Parmi les éléments extérieurs permettant de conclure que l'auteur s'est accommodé du résultat dommageable pour le cas où il se produirait figure notamment la probabilité, connue par l'auteur, de la réalisation du risque et l'importance de la violation du devoir de prudence. Plus celles-ci sont grandes, plus sera fondée la conclusion que l'auteur, malgré d'éventuelles dénégations, avait accepté l'éventualité de la réalisation du résultat dommageable ( ATF 125 IV 242 consid. 3c in fine p. 252; 121 IV 249 consid. 3a/aa p. 253 s.; 119 IV 1 consid. 5a p. 2 s.). Peuvent également constituer des éléments extérieurs révélateurs les mobiles de l'auteur et la manière dont il a agi ( ATF 125 IV 242 consid. 3c in fine p. 252).

### **E. 2.2**

Selon les constatations cantonales qui lient la cour de céans, le recourant a reconnu qu'à un moment donné il avait envisagé qu'il y avait un risque de danger de mort pour l'enfant, ce qui ne l'avait pas empêché de le laisser seul, puis de le frapper à nouveau. Ainsi, le recourant a admis avoir envisagé le résultat dommageable, mais a néanmoins continué à infliger des sévices à sa victime. Compte tenu des aveux du recourant et conformément à la jurisprudence précitée (cf. supra, consid. 2.1), on peut fortement douter de la recevabilité du grief invoqué qui, de toute manière, doit être rejeté au fond. En effet, il ressort de l'arrêt attaqué que le recourant, au bénéfice d'un brevet de secouriste de plongée, savait qu'une personne inconsciente ne devait pas être laissée sans surveillance et qu'il connaissait le comportement adéquat à adopter dans ce genre de situation. L'arrêt attaqué retient qu'après la seconde volée de coups infligée le 11 mai 1999, le recourant s'était rendu compte que l'enfant, fragilisé par une narcose, avait perdu connaissance, puisque celui-ci respirait d'une façon lente et bizarre et qu'il avait les yeux mi-clos, sans réaction, mais qu'il avait tout de même quitté la pièce, sans s'inquiéter, pour revenir après une demi-heure, trois quarts d'heure, lui asséner de nouveaux coups tout en constatant que l'enfant était toujours dans le même état et qu'il était tout froid. Se basant sur le rapport d'expertise, l'autorité cantonale a retenu que le trouble de la personnalité du recourant n'était pas de nature à atténuer la faculté d'apprécier le caractère illicite d'un acte, mais qu'il diminuait légèrement la capacité de se déterminer d'après cette appréciation. Sur la base des déclarations du psychiatre, elle a aussi relevé, au sujet des événements du 11 mai 1999, que l'agacement et l'angoisse ressentis par le recourant avaient pu lui faire "perdre les pédales", dans le sens qu'il ne maîtrisait plus la situation, mais a toutefois exclu une démence, dans la mesure où il n'était pas hors de la réalité et qu'il n'existait pas de délire, ni d'hallucination. Dans ces conditions, tant la probabilité de la réalisation du risque que la violation du devoir de prudence étaient extrêmement élevées, ce qui constitue des indices déterminants permettant de conclure que le recourant avait envisagé et accepté l'éventualité que l'enfant mourût. Sont également révélateurs l'extrême violence et l'acharnement avec lesquels le recourant a frappé l'enfant, ce même alors que celui-ci était inconscient, de même que les mobiles futiles et égoïstes qui l'ont poussé à commettre de tels actes. Le recourant a donc envisagé et accepté que Y. \_\_\_\_\_ fût tué et son grief est dès lors infondé.

### **E. 2.3**

Le recourant ne conteste pas, à juste titre, la réalisation des éléments constitutifs objectifs de l'infraction. Partant, la condamnation du recourant pour crime manqué de meurtre par dol

éventuel est en tout point bien fondée.

### **E. 3**

Le recourant soutient que la peine de 7 ans de réclusion serait arbitrairement sévère.

#### **E. 3.1**

Tout en exigeant que la peine soit fondée sur la faute, l' art. 63 CP n'énonce pas de manière détaillée et exhaustive les éléments qui doivent être pris en considération, ni les conséquences exactes qu'il faut en tirer quant à la fixation de la peine; cette disposition confère donc au juge un large pouvoir d'appréciation. Les éléments pertinents pour la fixation de la peine ont été exposés de manière détaillée dans les ATF 117 IV 112 consid. 1 et 116 IV 288 consid. 2a, auxquels il suffit de se référer. Même s'il est vrai que la Cour de cassation examine librement s'il y a eu violation du droit fédéral, elle ne peut admettre un pourvoi en nullité portant sur la quotité de la peine, compte tenu du pouvoir d'appréciation reconnu en cette matière à l'autorité cantonale, que si la sanction a été fixée en dehors du cadre légal, si elle est fondée sur des critères étrangers à l' art. 63 CP , si les éléments d'appréciation prévus par cette disposition n'ont pas été pris en compte ou enfin si la peine apparaît exagérément sévère ou clémente au point que l'on doive parler d'un abus du pouvoir d'appréciation ( ATF 124 IV 286 consid. 4a p. 295; 123 IV 49 consid. 2a p. 51; 150 consid. 2a p. 152 s. et les arrêts cités). Concernant la motivation de la peine, le juge doit exposer, dans sa décision, les éléments essentiels relatifs à l'acte ou à l'auteur qu'il prend en compte, de manière à ce que l'on puisse constater que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comment ils ont été appréciés, que ce soit dans un sens atténuant ou aggravant; il peut passer sous silence les éléments qui, sans abus du pouvoir d'appréciation, lui paraissent non pertinents ou d'une importance mineure. La motivation doit justifier la peine prononcée, en permettant de suivre le raisonnement adopté, à savoir les éléments pris en compte et l'importance qu'il leur est accordée. Toutefois, le juge n'est nullement tenu d'exprimer en chiffres ou en pourcentages l'importance qu'il accorde à chacun des éléments qu'il cite. Plus la peine est élevée, plus la motivation doit être complète; cela vaut surtout si la peine, dans le cadre légal, apparaît comparativement très élevée. Un pourvoi ne saurait toutefois être admis simplement pour améliorer ou compléter un considérant lorsque la décision rendue apparaît conforme au droit ( ATF 127 IV 101 2c p. 105; 122 IV 265 consid. 2d p. 269; 121 IV 49 consid. 2a/aa p. 56; 120 IV 136 consid. 3a p. 143). Lorsqu'il admet une responsabilité pénale restreinte ( art. 11 CP ), le juge doit réduire la peine en conséquence, sans être tenu toutefois d'opérer une réduction linéaire ( ATF 123 IV 49 consid. 2c p. 51). Lorsque le résultat de l'infraction ne s'est pas produit, la peine doit aussi être atténuée; la mesure de cette atténuation dépend notamment de la proximité du résultat et des conséquences effectives des actes commis ( ATF 121 IV 49 consid. 1 p. 53 ss). Ces réductions, de même que celles découlant de l' art. 64 CP , peuvent toutefois être compensées par une augmentation de la peine s'il existe des circonstances aggravantes, ces dernières pouvant de la sorte neutraliser les effets de circonstances atténuantes; il en va de même en cas de concours d'infractions ( art. 68 ch. 1 al. 1 CP ; cf. ATF 116 IV 300 consid. 2 p. 302 ss).

#### **E. 3.2**

Le fait qu'en première instance le siège du Président et celui du Ministère public aient été occupés par des femmes qui, d'après le recourant, seraient plus sensibles que des hommes à des cas de maltraitances enfantines, n'est pas un critère pertinent dans l'application de l' art.

63 CP .

### **E. 3.3**

Le recourant soutient vainement que la peine infligée est extrêmement lourde compte tenu du fait que l'enfant se porte bien aujourd'hui, élément que l'on ne saurait déceimment écarter, et de l'absence d'antécédents judiciaires. La cour cantonale a tenu compte, dans un sens atténuant, de l'absence d'antécédents du recourant et du fait que l'enfant n'était pas décédé. En effet, elle a retenu, sans violation du droit fédéral (cf. supra, consid. 2.2), le meurtre manqué par dol éventuel et a, par conséquent, atténué la peine conformément à l' art. 65 CP , l'enfant ayant miraculeusement survécu. La mesure de cette atténuation dépend de la proximité du résultat et des conséquences réelles des actes commis, soit des lésions effectives subies par la victime. En l'espèce, la vie de l'enfant, qui a subi un arrêt cardiocirculatoire, a été sérieusement mise en danger et ses lésions ont été très importantes (cf. supra, consid. C.f). En revanche, le recourant n'a d'aucune façon contribué à la guérison de la victime qui ne doit la vie qu'à l'intervention des médecins. Selon les constatations cantonales, il n'a pas même appelé les secours alors que Y. \_\_\_\_\_ était inconscient et en danger de mort. Partant, il ne saurait se prévaloir du fait que la victime se soit miraculeusement rétablie. Pour le surplus, le recourant ne prétend pas, et on ne le voit du reste pas, que la peine aurait été fixée sur la base de critères étrangers à l' art. 63 CP ou en omettant de tenir compte d'éléments importants et pertinents.

### **E. 3.4**

Le recourant soutient que l'autorité cantonale aurait abusé de son pouvoir d'appréciation en prononçant une peine exagérément sévère. Le recourant produit un article de presse duquel il ressort qu'un père de famille a été condamné par les autorités genevoises à 24 mois de prison ainsi qu'à un suivi thérapeutique pour avoir infligé des lésions corporelles graves - partiellement par négligence -, pour avoir omis de prêter secours à son enfant et pour avoir manqué à ses devoirs. La comparaison opérée par le recourant avec ce cas est vaine, puisque les faits et les infractions retenus ne sont pas les mêmes. Le recourant s'est rendu coupable de crime manqué de meurtre au sens de l' art. 111 CP en relation avec l' art. 22 CP . Cette infraction est passible d'une peine de 1 à 20 ans de réclusion (cf. art. 111, 22 al. 1, 35 et 65 CP ). Il s'est également rendu coupable de lésions corporelles simples au sens de l' art. 123 ch. 1 et 2 CP sanctionnées d'une peine d'emprisonnement. Selon l'arrêt attaqué, l'après-midi du 11 mai 1999, le recourant s'est acharné, à trois reprises, avec rage, gratuitement et froidement, sans scrupules, ni compassion, sur un enfant tout juste âgé de 2 ans, fragilisé par une narcose; alors même que Y. \_\_\_\_\_ était inconscient, il lui a encore infligé une volée de coups sur le thorax et lui a heurté la tête sur le bois du lit. De tels faits sont très graves et la faute du recourant est lourde. Celle-ci est d'ailleurs encore aggravée par les premières agressions des 20 avril et 6 mai 1999 (cf. art. 68 ch. 1 CP ). Dans un sens aggravant, il y a également lieu de tenir compte du fait que, par la suite, le recourant n'a démontré aucun regret, ni remords et qu'il a agi, le 11 mai 1999, pour un motif futile et égoïste, soit l'envie d'avoir la paix pour jouer à des jeux vidéo. A la décharge du recourant, on peut retenir le fait que le résultat de l'infraction ne s'est pas produit, une responsabilité pénale légèrement restreinte, son absence d'antécédents, les bons renseignements obtenus sur son compte par les instructeurs de plongée, ainsi que le suivi psychotérapeutique qu'il a décidé spontanément d'entreprendre, tout en relevant que, malgré ce traitement, il n'a pas réellement effectué une prise de conscience de ses actes, qu'il ne parvient toujours pas à expliquer, même s'il semble en avoir honte. Dans ces conditions, la peine de 7 ans de

réclusion n'est pas excessive au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation. La peine infligée ne viole donc pas le droit fédéral.

**E. 4**

Le pourvoi doit ainsi être rejeté dans la mesure où il est recevable. Vu l'issue du recours, l'assistance judiciaire doit être refusée ( art. 152 al. 1 OJ ) et le recourant, qui succombe, supportera les frais ( art. 278 al. 1 PPF ). La cause étant tranchée, la requête d'effet suspensif devient sans objet.

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