

## **GE\_GERICHTE AARP/184/2019 vom 30. April 2019**

GE Cour de justice, 2019-04-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_184\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_184_2019)

FR: GE\_GERICHTE AARP/184/2019 du 30 avril 2019

IT: GE\_GERICHTE AARP/184/2019 del 30 aprile 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 18**

mai 2018, alors qu'il savait ne pas avoir le droit d'y entrer sans autorisation, tel qu'il l'a, du reste, reconnu en première instance. L'appelant connaissait, en effet, manifestement le règlement interne de ce centre – dont le régime applicable aux visites extérieures –, pour y avoir résidé peu de temps auparavant, et savait ainsi que, du moment qu'il n'y était plus résident, ses visites ne pouvaient être admises qu'avec l'accord de l'équipe éducative, inexistant. Dans ces conditions, quand bien même l'intimée AE\_\_\_\_\_ lui aurait ouvert la porte, ce qui n'est pas prouvé, l'appelant avait conscience du fait qu'il n'était pas autorisé à pénétrer dans ces lieux et avait la volonté de faire fi de l'autorisation requise ce soir-là, entrant d'ailleurs dans le centre peu avant la fermeture de ses portes à 23h00. Dès lors, l'appelant s'est bien rendu coupable d'une violation de domicile au détriment du F\_\_\_\_\_ durant la nuit du 17 au 18 mai 2018. 3.8.1. L'appelant persiste à nier la tentative de viol reprochée au préjudice de l'intimée AE\_\_\_\_\_ la même nuit au F\_\_\_\_\_, étant relevé qu'il est établi et non contesté que les parties s'y sont vues, celles-ci ne s'opposant qu'au sujet du déroulement des faits dans la chambre de l'intimée, soit en particulier quant au fait que l'appelant aurait tenté de contraindre cette dernière à subir l'acte sexuel. Les explications de l'intimée AE\_\_\_\_\_ sont circonstanciées, cohérentes et ont été globalement constantes, les légères variations survenues dans son récit n'entamant en rien sa crédibilité, quoi qu'en dise l'appelant. En particulier, le fait qu'elle ait d'abord indiqué porter un string, puis une culotte, voire un caleçon, le soir des faits, est manifestement sans incidence, seul le fait qu'elle ait été vêtue de dessous apparaissant pertinent, ce d'autant plus que la variation peut être le fait du transcripteur. Au demeurant, l'inventaire dressé fait état du séquestre d'un string, ce qui vient corroborer ses premières indications. Le fait que l'intimée n'ait pas crié, bien qu'elle ait eu peur, ne vient pas non plus mettre à mal son récit, dès lors que celle-ci a expliqué qu'elle ne voulait initialement pas alerter la veilleuse, ce que l'on peut comprendre, dans la mesure où la découverte de l'appelant par la surveillante aurait pu lui occasionner des problèmes avec le centre et où elle pensait pouvoir

- 31/44 - P/9129/2018 décider celui-ci à quitter les lieux sans autre difficulté. Il convient de tenir compte du fait que l'appelant était l'ex-ami de l'intimée, pour lequel elle conservait une certaine bienveillance, de sorte qu'il apparaît compréhensible que, de prime abord, elle ne s'en soit pas méfiée, ni n'ait cherché à lui nuire en appelant la sécurité. Elle a pu, par la suite, se défendre contre lui et l'a menacé d'appeler la police, parvenant ainsi à le mettre en fuite. Enfin, le récit de l'intimée ne comporte pas de divergences significatives s'agissant des circonstances de départ de l'appelant. Il en ressort en effet, globalement, qu'elle a réussi à le faire fuir, en se défendant de lui physiquement, en le menaçant d'appeler la police et en faisant référence à sa précédente condamnation pour viol – qui est établie même si elle ne figure plus à son casier –, sans que l'un de ces éléments ne contredise l'autre. Au contraire,

l'appelant a considérablement varié dans ses déclarations, cherchant visiblement à les adapter en fonction des éléments de l'enquête, et s'est contredit sur plusieurs points essentiels. En particulier, il a livré des déclarations pour le moins confuses s'agissant de savoir s'il était en couple avec l'intimée et s'il s'était rendu au F\_\_\_\_\_ avec l'assentiment de celle-ci. En effet, après avoir initialement déclaré qu'ils étaient en couple, il a nuancé cela en expliquant qu'ils devaient se voir en cachette, avant d'indiquer qu'il n'était en fait plus véritablement le compagnon de l'intimée – celle-ci ne l'utilisant que pour financer sa consommation de drogue et d'alcool. En appel, il a réaffirmé qu'ils formaient toujours un couple le jour des faits et qu'ils avaient entretenu leur dernière relation sexuelle le 4 mai 2018 – d'où la présence de son liquide séminal sur la culotte de l'intimée –, tout en soutenant qu'il souhaitait mettre un terme à leur relation et était justement venu au F\_\_\_\_\_ pour le dire à l'intimée, ce que celle-ci avait mal pris. Or, aucune de ces variantes n'apparaît crédible. Il ressort des preuves recueillies que l'intimée avait mis un terme à sa relation avec l'appelant bien avant les faits, tel qu'elle l'a précisément expliqué, l'avait confié à D\_\_\_\_\_ et comme le démontrent les derniers messages échangés avec l'appelant, dans lesquels elle le prie de la laisser tranquille et lui signifie qu'elle reviendra elle-même vers lui pour lui rendre ses habits. Ces échanges démontrent, en tous les cas, que l'intimée n'avait aucunement l'intention de voir l'appelant le soir du jeudi 17 mai 2018, lui ayant envoyé un message le même jour pour convenir d'un rendez-vous ultérieur pour lui rendre ses habits. Dans ce contexte, l'intimée a véritablement dû être très surprise de voir l'appelant au F\_\_\_\_\_ le soir des faits, ce que la teneur du message envoyé par ce dernier à 22h49, selon lequel "elle était effrayée pour si peu", vient finalement corroborer. La posture adoptée par l'intimée après qu'elle ait constaté la présence de l'appelant au F\_\_\_\_\_ démontre également qu'elle ne souhaitait pas le voir, puisqu'elle lui a immédiatement demandé de quitter les lieux et n'est pas restée avec lui, ce qui est prouvé par le fait que celui-ci a dû lui adresser des messages pour communiquer avec elle et lui proposer de consommer de la cocaïne avec lui, alors qu'il se trouvait sur place.

- 32/44 - P/9129/2018 Sur ce dernier point, les déclarations de l'appelant ont également été nébuleuses. Il a d'emblée reconnu avoir consommé de la cocaïne au F\_\_\_\_\_ et il est établi qu'il n'a eu de cesse de proposer à l'intimée d'en prendre avec lui. Cela étant, il a prétendu, en première instance, s'être rendu au F\_\_\_\_\_ pour dire à l'intimée de ne plus consommer des stupéfiants et qu'il souhaitait arrêter de lui en fournir, avant d'indiquer, durant la même audience, qu'il avait proposé à l'intimée de consommer avec lui, sinon celle-ci se fâchait, puis qu'il l'avait en réalité fait pour tester sa volonté d'abstinence. Il ressort pourtant de plusieurs éléments du dossier que l'intimée ne souhaitait alors plus consommer et qu'elle se sentait d'ailleurs incommodée par les incessantes propositions de l'appelant en ce sens. Enfin, l'appelant, qui a d'emblée déclaré que l'intimée avait refusé de faire l'amour avec lui le soir des faits, n'ayant pas de libido, et qu'ils ne s'étaient ainsi pas dévêtus, n'a pas été en mesure de donner une explication plausible à la présence de son liquide séminal sur la culotte de celle-ci, saisie par la police au lendemain des faits. Face à cette découverte, il a tenté de soutenir avoir eu des rapports sexuels avec l'intimée les jours précédents, tout en variant au sujet de la date de leur survenance, indiquant successivement que ceux-ci remontaient à quatre jours avant les faits litigieux, puis à neuf jours et enfin à trois semaines, avant d'indiquer qu'il ne se souvenait plus précisément de la date en question. Quoiqu'il en soit, l'hypothèse de l'appelant selon laquelle l'intimée aurait pu garder le même sous-vêtement entre les 4 et 17 mai 2018, sans le laver, ou d'un transfert d'ADN, pour expliquer la présence de son liquide séminal sur celui-ci, n'est pas plausible. Celle-ci se

chargeait même de la lessive de l'appelant, de sorte que l'on peine à croire qu'elle aurait gardé un sous-vêtement sale durant près de deux semaines. Compte tenu de ce qui précède, au contraire des dires de l'appelant, il y a tout lieu de retenir que les parties n'étaient plus en couple et qu'en tout état de cause, l'intimée ne souhaitait pas le voir la nuit du 17 au 18 mai 2018. Cela étant, quand bien même les parties auraient été en couple, l'intimée restait entièrement libre de lui signifier son refus d'entretenir une relation sexuelle à tout moment, ce qu'elle a manifestement fait le soir des faits. Les transcriptions de messages produits par l'appelant ne sont pas propres à remettre en cause cette évidence. La crédibilité de l'intimée est encore renforcée par le fait qu'elle a livré un récit des événements similaire à D\_\_\_\_\_, ainsi que lors de sa prise en charge au service des urgences de la Clinique U\_\_\_\_\_. En outre, il ressort tant du témoignage de D\_\_\_\_\_ que du rapport médical du 23 mai 2018 que l'intimée était en état de choc peu après les faits. Des lésions physiques ont, par ailleurs, été constatées sur la main gauche de l'intimée, la face antérieure de ses tibias, des deux côtés, et la face antérieure de son genou, de même qu'une douleur à la mobilisation de son épaule droite, lesquelles

- 33/44 - P/9129/2018 apparaissent compatibles avec ses allégations. L'intimée avait notamment fait état, dès le dépôt de sa plainte, de douleurs au niveau des mains. Le fait que le liquide séminal de l'appelant ait été retrouvé sur la culotte de l'intimée ne s'explique, en définitive, de manière crédible que par la version des faits de cette dernière, selon laquelle l'appelant avait frotté son pénis contre son sous-vêtement, avant de tenter de la pénétrer, même s'il ne s'agit que d'un indice parmi d'autres. De surcroît, l'appelant ne conteste pas qu'avant qu'il quitte la chambre de l'intimée, celle-ci a fait référence à sa condamnation pour viol en 2009, ce qui n'a également de sens que dans la version des faits rapportée par cette dernière. Enfin, l'intimée n'a pas chargé davantage l'appelant, se limitant à décrire des faits constitutifs de tentative, indiquant que celui-ci avait dit qu'il était désolé avant de quitter sa chambre et ne s'était pas montré violent avant le 17 mai. L'intimée n'a, par ailleurs, aucun bénéfice secondaire dans cette affaire. La thèse de la jalousie ne trouve pas d'assise, vu que l'intimée avait souhaité rompre avec l'appelant et qu'avant cela, il semblait même qu'elle l'encourageait à voir d'autres femmes, faute de libido. On observera également que lorsqu'elle avait eu l'occasion d'être jalouse, en raison des événements rapportés par son amie "M\_\_\_\_\_", l'intimée avait simplement choisi de ne pas la croire, sans autre animosité, avant d'être bien obligée de réaliser que les faits contés étaient vrais. Aucune conclusion civile n'a par ailleurs été prise. La CPAR retiendra, sur la base de cet important faisceau d'indices concordants, que la version des faits présentée par l'intimée AE\_\_\_\_\_ correspond à la réalité. 3.8.2. Dans ces conditions, il doit être tenu pour établi que l'appelant a, dans la nuit du 17 au 18 mai 2018, au F\_\_\_\_\_, tenté de contraindre l'intimée à subir l'acte sexuel, alors que celle-ci lui manifestait clairement son opposition, en faisant usage de violence envers elle. Le projet de l'appelant n'a été mis en échec que grâce au comportement de l'intimée, qui a trouvé le courage de lui opposer résistance et est parvenue à le mettre en fuite. Aussi, c'est à juste titre qu'un verdict de culpabilité du chef de tentative de viol a été retenu à l'encontre de l'appelant. 4. 4.1. Le viol (art. 190 al. 1 CP) est sanctionné d'une peine privative de liberté de un à dix ans. L'infraction de vol (art. 139 ch. 1 CP) est réprimée d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Celles aux art. 144 CP et 186 CP sont passibles d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

- 34/44 - P/9129/2018

Quant à la consommation de stupéfiants d'après l'art. 19a ch. 1 LStup, que l'appelant n'a pas remis en cause en seconde instance, elle est punie d'une amende.

4.2.1. Le 1er janvier 2018, sont entrées en vigueur des nouvelles dispositions sur le droit des sanctions. Il découle de l'art. 2 al. 1 et 2 du code pénal suisse du

## **E. 21**

août 2018 consid. 2.5). La reconnaissance d'un cas de rigueur ne se résume pas à la simple constatation des potentielles conditions de vie dans le pays d'origine ou du moins la comparaison entre les conditions de vie en Suisse et dans le pays d'origine, mais aussi à la prise en considération des éléments de la culpabilité ou de l'acte (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 101 ; G. FIOLKA / L. VETTERLI, op. cit., p. 87 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion (ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 p. 132 ; 135 II 377 consid. 4.3 p. 381 s.).

5.2. Compte tenu de la confirmation du verdict de culpabilité de l'appelant pour tentative de viol, eu égard à des faits intervenus après le 1er octobre 2016, son expulsion de Suisse doit être ordonnée, sous réserve de la réalisation de la clause de rigueur. Or, force est de constater que l'appelant n'a pas véritablement d'attaches en Suisse et ne s'y est jamais réellement inséré. En effet, si l'appelant a deux filles résidant à Genève, il a d'autres enfants ailleurs. En outre, il ressort de ses propos, ainsi que de ceux de son ex-épouse V\_\_\_\_\_ qu'il ne voit ses filles que de manière sporadique. Du reste, celle-ci et leur fille commune,

- 39/44 - P/9129/2018 W\_\_\_\_\_, ont émis l'avis que l'appelant serait mieux à Cuba, pays dans lequel il a vécu jusqu'à ses 24 ans, et où vit encore une grande partie de sa famille, dont l'un de ses enfants. Enfin, l'appelant se trouve en détention depuis plus d'un an et il n'apparaît pas que ses filles soient venues lui rendre visite durant cette période, de sorte que leurs liens semblent manifestement distendus. En outre, l'appelant vit dans une situation précaire, étant toxicomane, sans logement, et à la charge de la société depuis plusieurs années, de sorte qu'il n'est notamment pas en mesure de contribuer à l'entretien de ses filles, à tout le moins depuis 2007 selon ses précisions. Son permis d'établissement, échu au 12 juin 2018, n'a, en l'état, pas pu être renouvelé, un avertissement lui ayant par ailleurs été signifié par l'OCPM. Partant, l'appelant ne peut faire valoir un intérêt privé prépondérant à demeurer en Suisse face à l'intérêt public manifeste qui existe à ordonner son expulsion du territoire, au vu de ses agissements délictueux, qui s'ajoutent à plusieurs antécédents, dénotant ainsi un mépris persistant pour l'ordre juridique suisse. Rien ne permet de penser que sa réintégration à Cuba, pays dont la situation est au demeurant actuellement stable selon le Département des affaires étrangères (DFAE), serait particulièrement difficile, dès lors qu'il y a grandi, en maîtrise la langue et y a de la famille. En outre, des relations avec ses filles pourront être assurées par le biais de moyens de communication modernes, voire par des visites de celles-ci dans son pays, sa fille W\_\_\_\_\_ et sa maman y ayant séjourné un mois en juillet 2018, auprès de sa propre famille. Dans ces conditions, son expulsion du territoire suisse pour la durée minimale de cinq ans, ordonnée par le premier juge, est proportionnée et se justifie pleinement. Le jugement entrepris doit donc, en définitive, être intégralement confirmé. 6. Par ordonnance du 30 avril 2019, la CPAR a ordonné le maintien en détention de l'appelant pour des motifs de sûreté, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir ici. 7. 7.1. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État,

comprenant un émolument de CHF 2'500.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03).

7.2. Il n'y a pas lieu de faire droit à ses conclusions en indemnisation au sens de l'art. 429 CPP. 8. 8.1.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose que l'indemnité, en matière

- 40/44 - P/9129/2018 pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : chef d'étude CHF 200.- (let. c), TVA due en sus en cas d'assujettissement.

8.1.2. Seules les heures nécessaires à la défense devant les juridictions cantonales sont retenues et sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ). Il est en particulier exigé de l'avocat qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS (éds), Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats, Bâle 2010, n. 257 ad art. 12).

8.1.3. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, et de 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction d'actes procéduraux simples, courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

8.1.4. Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, indépendamment des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'une heure et 30 minutes quel que soit le statut de l'avocat concerné, ce qui comprend le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5 ; cf. également Ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.369 du 12 juillet 2017 consid. 4.2.4). 8.1.5. La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

8.2. En l'occurrence, il convient de retrancher de l'état de frais soumis la seconde visite à l'appelant à la prison au mois d'avril 2019, seule une visite mensuelle étant admissible. Au surplus, la prise de connaissance du jugement entrepris est une prestation comprise dans le forfait applicable pour l'activité diverse et un temps d'activité de 6h00 sera globalement pris en considération pour la préparation des débats d'appel, compte tenu du temps déjà consacré à la préparation de l'audience de

- 41/44 - P/9129/2018 jugement par le conseil, qui connaissait ainsi déjà bien le dossier. A cela s'ajoutera, en revanche, la durée des débats d'appel de 3h00.

En conclusion, l'indemnité allouée à Me C\_\_\_\_\_ sera arrêtée à CHF 3'306.40, correspondant à 13h30 d'activité de cheffe d'étude au tarif horaire de CHF 200.-, plus une majoration forfaitaire de 10% – l'activité indemnisée depuis la première instance excédant 30 heures –, la vacation à l'audience d'appel de CHF 100.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 236.40.

\* \* \* \* \*

- 42/44 - P/9129/2018

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