

# **GE\_GERICHTE AARP/278/2024 vom 6. August 2024**

GE Cour de justice, 2024-08-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_278\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_278_2024)

FR: GE\_GERICHTE AARP/278/2024 du 6 août 2024

IT: GE\_GERICHTE AARP/278/2024 del 6 agosto 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

### **E. 1.2**

Cela étant, il faut constater que ledit appel n'a pas été maintenu en ce qui concerne l'infraction de représentation de la violence. En effet, sous réserve de l'hypothèse visée à l'art. 404 al. 2 CPP, non pertinente ici, l'étendue de la saisine de la juridiction d'appel est en premier lieu définie par le choix des parties d'attaquer tel ou tel point du jugement de première instance. Dès lors, selon l'art. 399 al. 3 et 4 CPP, la partie qui déclare appel ou appel joint (cf. art. 401 al. 1 CPP) doit indiquer dans la déclaration d'appel si le jugement est entrepris dans son ensemble ou sur certains points uniquement et quelles sont les modifications demandées. Ultérieurement, au long du déroulement de la procédure d'appel, cette même partie est requise de donner des manifestations de sa volonté de persister dans ses conclusions, dans la mesure où le défaut, sans excuse valable, aux débats d'appel, l'omission de déposer un mémoire écrit ou le fait de se placer dans l'impossibilité d'être citée, sont assimilés à un retrait de l'appel (art. 407 al. 1 CPP ; ATF 148 IV 362 consid. 1.9.2 ; voir également ATF 149 IV 259 consid. 2.4.2). Aussi, en se contentant, à l'issue des débats, de s'en rapporter à justice sur l'une de ses conclusions en acquittement, sans d'ailleurs que sa défense n'eût évoqué les faits litigieux ou développé le moindre argument juridique dans sa plaidoirie, l'appelant n'a pas manifesté que sa volonté était, encore et toujours, d'obtenir la modification du jugement demandée dans la déclaration d'appel. Il faut donc considérer qu'il a retiré son appel sur ce point.

### **E. 1.3**

À raison l'appelant ne conteste pas la compétence des autorités genevoises pour connaître des faits survenus en France, compétence fondée sur l'at. 5 al. 1 let. a CP.

### **E. 1.4**

La Chambre n'examine que les points attaqués du jugement de première instance (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions, à moins qu'elle ne statue sur une action civile (art. 391 al. 1 CPP).

### **E. 2.1**

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 (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que

l'appréciation des preuves (ATF 148 IV 409 consid. 2.2 ; 145 IV 154 consid. 1.1 ; 127 I 38 consid. 2a).

- 23/43 - P/24792/2021 Le principe de la libre appréciation des preuves implique qu'il revient au juge de décider ce qui doit être retenu comme résultat de l'administration des preuves en se fondant sur l'aptitude de celles-ci à prouver un fait au vu de principes scientifiques, du rapprochement des divers éléments de preuve ou indices disponibles à la procédure, et sa propre expérience (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1295/2021 du 16 juin 2022 consid. 1.2) ; lorsque les éléments de preuve sont contradictoires, le tribunal ne se fonde pas automatiquement sur celui qui est le plus favorable au prévenu (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1295/2021 du 16 juin 2022 consid. 1.2 ; 6B\_477/2021 du 14 février 2022 consid. 3.1 ; 6B\_1363/2019 du 19 novembre 2020 consid. 1.2.3). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe de la présomption d'innocence interdit cependant au juge de se déclarer convaincu d'un fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence d'un tel fait ; des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent en revanche pas à exclure une condamnation (ATF 148 IV 409 consid. 2.2 ; 145 IV 154 consid. 1.1 ; 144 IV 345 consid. 2.2.3.2 et 2.2.3.3 ; 138 V 74 consid. 7 ; 127 I 38 consid. 2a). Lorsque dans le cadre du complexe de faits établi suite à l'appréciation des preuves faite par le juge, il existe plusieurs hypothèses pareillement probables, le juge pénal doit choisir la plus favorable au prévenu (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_477/2021 du 14 février 2022 consid. 3.2).

## **E. 2.2**

Les déclarations de la victime alléguée constituent un élément de preuve que le juge doit prendre en compte dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier ; les situations de "déclarations contre déclarations", dans lesquelles les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et celles contraires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement conduire à un acquittement, l'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au tribunal du fond (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_792/2022 du 16 janvier 2024 consid. 1.1.2 ; 7B\_740/2023 du 11 décembre 2023 consid. 2.1.4 ; 7B\_6/2023 du 28 novembre 2023 consid. 2.3 ; 6B\_754/2023 du 11 octobre 2023 consid. 2.1 ; 6B\_265/2023 du 20 septembre 2023 consid. 2.1). Il est notoire que les victimes d'abus sexuels peuvent ne pas se confier dans un premier temps et ne donner des informations sur les événements que bien plus tard (cf. ATF 147 IV 409 consid. 5.4.1 et 5.4.2 ; AARP/392/2023 du 20 octobre 2023 consid. 2.2).

## **E. 2.3**

Comme en partie décrit dans l'acte d'accusation, retenu par le TCO et non contesté par les parties, il est établi que les deux jeunes gens et plusieurs amis ont passé la soirée et la nuit du 27 au 28 novembre 2019 au domicile du prénommé F\_\_\_\_\_, à E\_\_\_\_\_, en France voisine, où ils s'étaient rendus au moyen du véhicule du prévenu. Tous ont consommé de l'alcool, trop rapidement s'agissant de ce dernier, de sorte qu'il a vomi. Évoquant deux shots de vodka, la victime a indiqué ne pas avoir trop bu, ce que le témoin K\_\_\_\_\_ a également estimé, alors que le témoin L\_\_\_\_\_ a relaté qu'elle était "bourrée" en début de soirée, plus au moment de se

- 24/43 - P/24792/2021 coucher. Le prévenu n'a jamais soutenu qu'elle aurait été ivre. Il est donc retenu qu'elle avait suffisamment bu pour ressentir des effets de l'alcool, sans pour autant perdre la maîtrise d'elle-même. Malade et sous-antibiotiques, le jeune K\_\_\_\_\_ s'est endormi sur un côté du canapé en forme de U, entre 02h00 et 03h00 alors que le reste du groupe s'est couché aux environs de 04h00, les parties s'allongeant côte à côte sur la partie principale dudit meuble. L'appelant a pratiqué sur la jeune fille des actes d'ordre sexuel (à tout le moins : main sur le sein, caresses des parties génitales de sa main, humidifiée de salive) puis l'a pénétrée vaginalement de son sexe, se retirant rapidement, sans éjaculer. Durant cet acte, les parties étaient couchées sur le côté, "en cuiller", soit la jeune femme tournant le dos à l'appelant. Après l'acte, elle s'est levée, rendue aux toilettes, d'où elle a envoyé des messages à aux témoins J\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_, le prévenu s'attendant également à communiquer depuis son propre téléphone. L'intimée a aussi filmé sa main tremblante, à 06h37. Lorsqu'elle est revenue au salon, elle a reproché à l'appelant d'avoir abusé d'elle pendant son sommeil, ce que ce dernier a contesté et que le témoin K\_\_\_\_\_ a entendu. Ce dernier s'est dès lors levé, a cédé sa place à l'intimée, qui l'a prise, et s'est lui-même positionné sur le troisième côté du sofa, d'où il a veillé tandis que les parties se sont rendormies. À son second réveil, l'intimée est retournée à la salle de bain, où elle est tombée sur le témoin L\_\_\_\_\_, à laquelle elle s'est confiée, tremblante et en larmes. Elle a été en contact avec le témoin J\_\_\_\_\_, son ancien petit ami, qui l'a informée de ce que le prévenu lui avait communiqué qu'elle était "perchée" et que ce qu'elle racontait était faux. Ainsi que déclaré également par ce dernier (et sur le principe par le témoin L\_\_\_\_\_ qui n'a cependant pas assisté à l'échange) elle a confronté le prévenu, lui disant qu'elle ne déposerait pas de plainte pénale mais lui demandait de dire la vérité au jeune J\_\_\_\_\_. L'appelant a rétorqué que sa version correspondait à la vérité. À l'exception du leur hôte et, apparemment, du prénommé M\_\_\_\_\_, ainsi que du témoin K\_\_\_\_\_, qui avait déjà quitté les lieux, le groupe est rentré à Genève dans la voiture de l'appelant. Durant le trajet, l'intimée a tourné des vidéos, tout en disant au témoin L\_\_\_\_\_ qu'elle ne savait pas pourquoi elle agissait ainsi, après ce que ce "bâtard" lui avait fait. À sa demande, l'appelant l'a déposée devant le domicile de son ancienne copine, qui était également une amie de l'intimée, le témoin I\_\_\_\_\_. 2.4.1.1. Les déclarations de la partie plaignante sont d'une grande crédibilité intrinsèque : celle-ci s'est montrée cohérente, constante et très précise. Elle a livré de nombreux détails périphériques (outre le fait qu'elle avait été mal rhabillée par le prévenu et l'épisode de la couverture, éléments relevés par le TCO, on peut évoquer la proposition de prêter un sweat au prévenu, la présence de "bordel" sur un côté du canapé, élément dont elle ne pouvait soupçonner, lors de son audition par la police, l'importance au regard de la thèse développée en appel par la défense ; les inquiétudes du prévenu, qui lui demandait, ainsi qu'au témoin K\_\_\_\_\_, s'ils

- 25/43 - P/24792/2021 dormaient ; le fait qu'il avait pianoté sur son téléphone aussitôt après l'acte ; la photo d'elle endormie). Elle a été mesurée étant rappelé que le prévenu admet tous les actes décrits, hormis la pénétration digitale anale, qu'elle n'a pas décrit de violence et a toujours été claire sur le fait que le prévenu s'était rapidement et spontanément retiré. Elle a évoqué ses pensées et sentiments durant l'acte (dégoût de la salive utilisée comme lubrifiant ; crainte de grossesse dès lors qu'elle se trouvait dans une période d'ovulation, ne prenait pas de contraception et que l'appelant n'avait pas mis de préservatif ; crainte de contracter une maladie, intensifiée par le fait qu'elle tenait l'appelant pour volage), le fait qu'elle avait été réveillée par la douleur, et que, réalisant ce qu'il se passait, elle s'était figée et avait feint de continuer d'être endormie. Enfin, l'intimée s'est exprimée

avec sincérité. Elle a fait état de son incompréhension face à son absence de réaction et de résistance. Elle a toujours admis qu'elle avait proposé à l'appelant de ne pas déposer plainte s'il disait la vérité à J\_\_\_\_\_, elle a concédé avoir pu dire qu'elle allait "pourrir" sa vie, car elle avait été très en colère ; encore en appel, elle a répondu à la défense qu'elle n'était pas certaine qu'il y eût eu une chambre disponible, au lieu de le nier péremptoirement. 2.4.1.2. La défense soutient qu'il y a des contradictions dans les déclarations de la jeune fille mais n'en relève que deux. La première est que l'intimée a, ou aurait, dit lors des examens à la maternité qu'elle avait été réveillée par une douleur à l'anus, alors qu'elle a ensuite parlé de la douleur provoquée par la pénétration vaginale. Il faut considérer que cette seule variation n'est pas de nature à réduire la crédibilité de l'intéressée. Elle peut provenir d'un malentendu, étant notamment observé que la partie plaignante a montré une tendance à s'exprimer avec une certaine pudeur (emploi de la périphrase "là où il ne fallait pas" au lieu d'anus, réticence à prononcer les mots vagin et pénis ; évocation de ce qu'elle était dans un "moment fertile" plutôt qu'en période d'ovulation ; mention de ce qu'il y avait du "bordel" sur le canapé dont elle expliquera en appel qu'il s'agissait de salissures de vomi), ce qui peut être source de confusion. L'intimée peut s'être mal exprimée, sous le coup de l'émotion et/ou impressionnée par le contexte, ou encore elle peut avoir eu mal aussi bien lors de la pénétration digitale de l'anus que lors de celle, pénienne, du vagin, le premier acte étant en effet susceptible d'être douloureux et le second l'étant en tout état pour la victime, dans la position adoptée, en raison de la spécificité morphologique de son utérus. Enfin, les premiers juges ont souligné à raison qu'il n'était pas possible de déterminer ce que la plaignante avait exactement dit au médecin légiste, ses déclarations ayant été livrées dans le cadre d'un interrogatoire informel.

- 26/43 - P/24792/2021 La seconde supposée contradiction tient à l'évocation des salissures de vomi sur le canapé, certes intervenue pour la première fois en appel, mais ensuite de questions qui ne lui avaient pas non plus été posées précédemment. Or, il peut parfaitement s'agir d'une précision, étant rappelé que la jeune fille avait d'emblée et spontanément évoqué du "bordel" sur le canapé. Du reste, son propos paraît confirmé par les déclarations de l'appelant lui-même, selon lesquelles il avait vomi près de la table basse où il avait précédemment fumé une chicha, ainsi que de L\_\_\_\_\_ qui a déclaré qu'il avait vomi au milieu du salon, enfin de K\_\_\_\_\_ qui a relaté que le prévenu avait ensuite manqué le chant d'anniversaire, étant rappelé que l'intéressé a dit avoir continué de vomir durant le chant (on comprend qu'il s'est réfugié dans la salle de bain). Certes, ce même témoin s'est, en fin de nuit, installé sur l'aile en question du sofa, mais cela n'est pas déterminant. Il peut avoir ignoré qu'elle avait été salie, supposé qu'un nettoyage était intervenu ou avoir décidé de passer outre, en particulier vu la nécessité plus impérieuse de permettre à l'intimée de s'éloigner de l'appelant, quitte à s'installer de façon à éviter le contact. 2.4.2. Au plan extrinsèque, les déclarations de la victime sont corroborées par plusieurs éléments. 2.4.2.1. On relèvera tout d'abord qu'aucune de ses déclarations, que ce soit sur les faits eux-mêmes ou le contexte n'a été démentie par des éléments de preuve, notamment les déclarations des témoins, sous réserve de celles du prévenu et, sur des éléments ne concernant pas directement les faits, du témoin I\_\_\_\_\_. Pour le reste, il y a tout au plus des indices, ou leur absence, qui ne confortent pas ses dires, mais pas de preuve de leur fausseté. On y reviendra. Mieux, plusieurs témoins ont confirmé certains propos : - selon tous les témoignages recueillis, la jeune fille a toujours fait le même récit des faits aux personnes auxquelles elle s'est confiée, seul le degré des détails donnés variant. Cette concordance se trouve encore dans les messages échangés avec le témoin J\_\_\_\_\_ sur le sujet. L'intimée a

en particulier admis à sa mère ainsi qu'à celui-là, K\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_ qu'elle n'avait opposé aucune résistance, ce qui est gage de sincérité s'agissant d'un élément susceptible de lui être opposé. Plusieurs témoins ont également confirmé son hésitation à déposer plainte et le fait qu'elle avait été convaincue par sa cousine ; - des témoins ont constaté la détresse de l'intimée, aussitôt après les faits (la jeune L\_\_\_\_\_ dans la salle de bain et J\_\_\_\_\_ lors de leur contact), le lendemain soir (R\_\_\_\_\_ et ses deux amis, outre J\_\_\_\_\_), ou plus durablement (la mère, J\_\_\_\_\_, T\_\_\_\_\_, P\_\_\_\_\_); la photographie de sa main tremblante corrobore du reste les déclarations de la jeune fille et celles des témoins au sujet de cette manifestation de sa détresse ;

- 27/43 - P/24792/2021 - le témoin K\_\_\_\_\_, dont l'appelant ne prétend apparemment plus qu'il a menti, a entendu l'échange intervenu lors du retour de l'intimée au salon. Il s'agit là d'un élément particulièrement fort, qui fait d'ailleurs que la présente affaire est, moins qu'une autre, un cas de "parole contre parole", un tiers ayant été en mesure de rapporter la conversation sur les faits que les deux protagonistes ont eue très rapidement après leur survenance. La réaction de ce tiers est également probante, dès lors qu'il a ressenti le besoin non seulement de se déplacer, pour permettre à la jeune fille de s'éloigner de l'appelant, mais également de veiller durant les heures qui ont suivi. 2.4.2.2. Contrairement à ce qui a été plaidé, la présence possible de salive dans le canal anal de la partie plaignante est un élément à charge, tendant à confirmer la pénétration digitale contestée par l'appelant. Certes, il n'est pas établi avec certitude qu'il s'agit de salive, mais la probabilité de 50% est fortement augmentée si on interprète ce résultat à la lueur du dossier car il serait surprenant qu'on eût retrouvé du matériel qui ne serait pas de la salive précisément dans le canal anal d'une personne se disant avoir été pénétrée par un doigt humidifié par ce fluide. Certes aussi, la présence du chromosome masculin Y n'a pas été détectée, mais elle n'a pas été exclue non plus, et on ne voit pas de qui d'autre que le prévenu proviendrait ledit matériel, sauf à admettre que la victime l'aurait elle-même introduit, ce qui paraît pour le moins invraisemblable. Ce résultat des analyses biologiques n'est donc pas un élément de preuve irréfutable, mais tout de même un indice à charge. 2.4.2.3. La description par l'intimée de son comportement lorsqu'elle s'est réveillée est très évocateur d'un état de sidération survenu à ce moment, phénomène fréquent chez les victimes d'actes sexuels imposés, notamment, et ses interrogations tendent à démontrer qu'elle ignorait ce phénomène, de sorte que son propos n'était pas simulé. Ces interrogations sont aussi l'indication d'un sentiment de culpabilité, tout aussi fréquent chez les victimes. 2.4.2.4. Une détresse psychologique de l'intimée, susceptible d'être attribuée aux faits qu'elle dénonce, est objectivée par les constatations de sa thérapeute. Il ne sera en revanche pas accordé trop de poids à la forte augmentation de ses absences durant le premier semestre 2020-2021, dès lors que la jeune fille avait, peu avant les faits, beaucoup manqué l'école pour cause de maladie (on peut aussi préciser que l'amélioration des notes à la fin du premier semestre n'est pas une indication de ce que les explications de l'intimée sur la baisse de ses résultats, seraient fausses, vu le caractère encore récent des faits et une bonne parties des notes étant vraisemblablement déjà obtenue à la date de leur survenance. L'appelant n'a d'ailleurs rien argumenté à cet égard).

- 28/43 - P/24792/2021 2.4.2.5. Enfin, ainsi qu'abordé ci-après, certains éléments qui contredisent la version de l'appelant sont en revanche parfaitement compatibles avec celle de la partie plaignante (cf. infra 2.5.3.1, 2.5.3.2 et 2.6.4) 2.5.1. L'appelant ne conteste pas avoir initialement grossièrement menti, en affirmant qu'il n'y avait eu aucun rapport sexuel

entre l'intimée et lui, et qu'il n'a fini par l'avouer que confronté aux preuves irréfutables déduites des analyses biologiques. Son explication selon laquelle il aurait agi de la sorte par crainte de la réaction de sa petite amie ne convainc pas. Même en faisant abstraction de ce que la jeune femme n'était pas censée avoir accès à la procédure, il demeure que ladite relation était tumultueuse et que le prévenu n'était d'ailleurs lui-même pas convaincu de ce qu'ils formaient à nouveau un couple à la date de son audition par la police. Il n'est ainsi pas crédible que, pour ne pas fâcher I\_\_\_\_\_, le prévenu eut préféré courir le risque d'arrestation puis celui d'un maintien en détention durant plusieurs semaines, beaucoup plus grands en cas de dénégation que de concession de ce qu'une relation sexuelle avait bien eu lieu, mais avait été consentie. L'appelant s'est du reste laissé échapper, lors de cette première audition, qu'il attendait toujours des preuves, ce qui donne à penser qu'il misait sur le fait qu'il n'y en aurait pas. Ce n'est pas la seule variation de l'appelant, dans la mesure où, ayant fini par articuler la version du rapport consenti, il a régulièrement enrichi son récit de détails tendant à étayer que, comme déclaré d'emblée en appel, la jeune fille était "consentante et réveillée". Ainsi, selon sa déclaration au MP, il avait glissé son bras sous la tête de l'intimée, alors qu'il a par la suite prétendu que celle-ci s'était immédiatement couchée la tête sur son bras, ce qui est de surcroît contredit par le fait que L\_\_\_\_\_ n'a rien remarqué lorsqu'elle est venue apporter la couverture. Devant le TCO, il a déclaré pour la première fois qu'il y aurait eu un baiser et en appel il a ajouté que l'intimée l'avait aidé à la déshabiller, en se soulevant pour dégager son legging et son slip qu'elle avait elle-même baissés. L'appelant a aussi évolué sur son entente avec la victime. Après avoir exposé à la police, qu'ils n'avaient, durant la soirée, fait que discuter de leurs "exs", ce que l'intimée a également toujours dit, il n'a évoqué, ni devant le MP ni devant les premiers juges, un rapprochement qui serait survenu avant le début des actes, indiquant lors de l'audience de jugement qu'il avait compris que l'intimée n'était "pas contre" lorsqu'elle avait accepté son baiser. En appel, il est allé plus loin : après avoir expliqué qu'il avait tenté le baiser en raison du bon feeling qui s'était installé entre eux cours de la soirée, il a déclaré qu'il avait déjà préalablement été implicitement convenu qu'ils allaient "dormir ensemble" et qu'ils avaient, en vain, cherché une chambre à cette fin. Mieux, l'appelant a encore évoqué de fréquentes scènes de jalousie de I\_\_\_\_\_ qui, grâce à son intuition féminine, aurait "pressenti" que l'intimée s'intéressait à lui, ayant constaté qu'il (non elle) se tenait trop près de la partie plaignante et parlait trop avec elle lorsqu'ils sortaient à quatre. À le suivre, le "bon feeling" serait donc en définitive bien antérieur au 27 novembre 2021. Il résulte

- 29/43 - P/24792/2021 pourtant du dossier que les sorties des deux couples ont été très peu nombreuses (l'appelant a parlé de deux ou trois), celui formé par J\_\_\_\_\_ et la victime n'ayant pas duré plus d'un mois, et que I\_\_\_\_\_ avait précisément demandé à l'intimée de surveiller le prévenu durant cette soirée, ce qui serait pour le moins contradictoire si elle avait vu en elle une rivale. À cela s'ajoutent des réponses évasives (devant le TCO, l'appelant ne se remémorait pas le contenu de la conversation entendue par le témoin K\_\_\_\_\_ et ne pouvait se déterminer sur le rattachement temporel, n'ayant pas regardé l'heure ; en appel, il ne se souvenait pas de l'épisode de la couverture, tout en concédant qu'il en avait été beaucoup question au cours de la procédure, et ne pouvait donc indiquer s'il était intervenu avant ou après les faits). Mesurée à l'aune de ce qui précède, la crédibilité interne de l'appelant est très faible, sans préjudice de ce qu'il a un intérêt évident à mentir.

2.5.2. La thèse d'un rapport consenti que les deux protagonistes auraient rapidement regretté, d'où l'interruption de l'acte par l'appelant, est contredite par plusieurs éléments du dossier. 2.5.2.1. À l'appui de dite thèse, la défense plaide que l'intimée "avait déjà fait son

choix" lorsqu'elle s'est couchée sur le canapé au côté du prévenu alors qu'elle avait d'autres options. Il y aurait eu une chambre disponible, elle pouvait se glisser près de son ami K\_\_\_\_\_, qui n'était pas contagieux, s'allonger sur le troisième côté ou encore sur le sol. Il n'est tout d'abord nullement établi qu'il y avait encore une chambre vide, la partie plaignante ayant uniquement indiqué en audience d'appel qu'elle ne pouvait l'exclure. Quoi qu'il en soit, l'appelant allègue lui-même que la recherche d'une telle pièce est demeurée vaine. Aussi, les parties ignoraient la, prétendue, existence d'une chambre encore vide, de sorte que la jeune fille ne pouvait envisager de s'y installer. Pour le surplus, elle a constamment expliqué qu'elle n'avait pas voulu déranger – il n'a jamais été question d'éviter une contagion – le jeune K\_\_\_\_\_ qui s'était couché avant les autres et dormait déjà, étant malade, qu'elle n'avait pas envisagé d'occuper le troisième côté, où il y avait du "bordel", soit des salissures de vomi, qu'il y avait en tout état assez de place pour deux et qu'elle n'avait pas pensé qu'elle risquait une agression de la part de l'appelant, d'autant moins qu'ils étaient chacun un ami de l'"ex" de l'autre. Il a déjà été retenu que les propos de l'intéressée, notamment s'agissant des salissures sur l'aile libre du sofa étaient crédibles. Enfin, la suggestion que l'appelante eût pu se coucher à même le sol est inadéquate, comme souligné par le conseil de l'intimée : elle sous-entend qu'une jeune fille qui se couche à côté d'un ami plutôt que par terre, qui plus est en présence d'un autre et dans une maison pleine de camarades, sait et accepte qu'elle s'expose à être entreprise sexuellement. Du

- 30/43 - P/24792/2021 reste, le prévenu n'a pour sa part jamais soutenu qu'il aurait déduit une volonté de la jeune fille d'entretenir des rapports sexuels avec lui du seul fait qu'elle s'était allongée sur le canapé avec lui, évoquant plusieurs autres manifestations de cette volonté. 2.5.2.2. Toujours à suivre l'appelant, les propos de l'intimée seraient contredits par le fait que L\_\_\_\_\_ a déclaré avoir apporté la couverture pour K\_\_\_\_\_, ce qui infirmerait que lui-même eût prétexté avoir froid pour se rapprocher, et que la jeune fille était souriante. Manifestement, la langue du témoin, ou alors celle du MP, qui dictait le procès-verbal, a fourché lorsqu'elle a, ou aurait, dit que la couverture était destinée à K\_\_\_\_\_. Elle a en effet précisé que celui-ci avait froid, alors que, endormi, le jeune homme n'a rien exprimé, et il est constant que la couverture a été étendue sur les parties, non leur ami malade. Il faut donc surtout retenir de son propos, tel que protocolé, qu'il lui avait été demandé d'apporter une couverture parce que quelqu'un avait froid, ce qui va dans le sens des déclarations de la victime. Le sourire de l'intimée serait pour sa part parfaitement cohérent avec le fait qu'elle ne pensait rien avoir à craindre, d'autant moins que, la couverture fournie, l'appelant allait pouvoir se réchauffer sans se coller à elle. 2.5.2.3. La version de l'appelant se heurte à deux éléments objectifs particulièrement forts, tous deux à bon escient soulignés par les premiers juges. Le premier est que pour soutenir l'état d'éveil de la partie plaignante, il affirme que les faits se seraient déroulés aussitôt après le départ de L\_\_\_\_\_, soit peu après le coucher de toute la compagnie à l'exception du témoin K\_\_\_\_\_, aux environs de 04h00. Or, il est établi, d'une part, que lesdits faits ont duré très peu de temps, quelques minutes, d'autre part que la victime s'est rendue aux toilettes après 06h00, ayant filmé sa main tremblante à 06h37 et fait des recherches sur Internet à 07h00. Le témoin K\_\_\_\_\_ a également rapporté s'être réveillé et avoir entendu la fameuse conversation vers 06h00. Les actes ont donc commencé après 06h00 de sorte que deux heures, durant lesquelles les protagonistes sont demeurés silencieux et passifs, se sont écoulées entre leur coucher (comme celui des autres participants de la soirée à l'exception de K\_\_\_\_\_) et le début des agissements, ce qui renforce très fortement la conviction que la jeune femme s'était dans l'intervalle endormie. Du reste, tel a également vraisemblablement

été le cas de l'appelant, étant rappelé que lorsqu'il niait l'acte, il avait déclaré s'être réveillé vers 05h00 ou 06h00 et avoir mis son téléphone à charger. Le second élément objectif décrédibilisant les dires de l'appelant est qu'en raison de ses particularités morphologiques, soit un utérus rétro-inversé, la partie plaignante n'est guère susceptible d'avoir accepté une pénétration vaginale par l'arrière, la sachant douloureuse.

- 31/43 - P/24792/2021

## **E. 2.6**

Il convient encore de discuter certains arguments articulés par la défense.

### **E. 2.6.1**

L'absence de lésions sur les zones génitales et anale de la victime est un élément neutre. Cette situation est très fréquente, tout comme il est habituel qu'un constat de lésions traumatiques précise, comme en l'espèce, que cela ne confirme, ni n'infirme, la survenance d'un rapport, consenti ou non.

### **E. 2.6.2**

Il en va de même du fait que la vidéo de l'intimée endormie n'a pas été retrouvée sur le téléphone du prévenu. D'une part, il n'est guère crédible que celui-ci conservât toutes les images qu'il prenait par SnapChat, alors que l'attrait de l'application est précisément celle du caractère éphémère. D'autre part, à supposer même qu'il eût initialement conservé l'image, l'appelant a eu tout le temps de l'effacer, et avait des raisons de le faire, ayant été confronté par la victime puis appris qu'elle n'entendait pas en rester là, puisqu'elle était notamment allée subir des examens.

### **E. 2.6.3**

On ne saurait admettre qu'il était impossible de baisser le legging de la jeune fille sans la réveiller. La difficulté de l'entreprise dépend du type de legging (de sport et donc très serré, ou plutôt confortable, parce que destiné à être porté au quotidien voire en mode "lounges") ainsi que de sa qualité (une telle pièce de mauvaise qualité est plutôt lâche). Il peut de surcroît être supposé que la partie plaignante était profondément endormie, étant rappelé qu'elle se remettait d'une récente mononucléose, qu'elle avait consommé de l'alcool et que la soirée avait été longue.

### **E. 2.6.4**

L'intimée n'avait pas besoin de porter des fausses accusations pour éviter que J\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_ n'apprirent qu'elle avait eu, supposément, un rapport sexuel consenti avec l'appelant. Elle n'aurait eu qu'à s'assurer que son partenaire garderait cela pour lui, ce qui était d'autant plus aisé qu'il a lui-même dit être gêné de la situation pour les mêmes motifs. La seule crainte que tous deux auraient pu avoir tenait à la présence de K\_\_\_\_\_, mais il n'a jamais été soutenu qu'il aurait pu s'être réveillé durant leurs prétendus ébats.

### **E. 2.6.5**

I\_\_\_\_\_ a certes affirmé que l'intimée eût pu rentrer par d'autres moyens qu'en montant avec le reste du groupe dans la voiture de l'appelant, mais elle n'a jamais étayé son propos, étant rappelé qu'elle n'était pas sur place, alors que le prévenu a pour sa part admis devant le TCO qu'il était exact qu'il n'y avait que son véhicule pour rentrer de E\_\_\_\_\_ à Genève. En tout état, cette circonstance ne serait pas déterminante, vu l'incertitude à ce moment de la jeune fille sur la façon dont elle devait réagir et son désarroi, perceptible notamment par

l'allusion à ce que le prévenu, qualifié de "bâtard", lui avait fait.

- 32/43 - P/24792/2021

#### **E. 2.6.6**

En prolongement, il sera précisé ici que les déclarations de ce témoin n'ont qu'un poids limité. D'une part, elle n'était pas présente durant la fête et ne s'est donc exprimée que sur des faits très indirectement pertinents. D'autre part, vu sa relation avec le prévenu, elle peut avoir voulu porter atteinte à la crédibilité de la victime, pour le protéger. On ne saurait en particulier tenir pour établi que l'intimée aurait faussement affirmé que I\_\_\_\_\_ lui avait confié avoir elle-même été entreprise par l'appelant dans son sommeil, en raison des dénégations de cette dernière, qui peuvent d'ailleurs aussi tenir à la volonté de sauvegarder sa propre sphère privée, sans préjudice de ce que, sans être catégoriques, les déclarations de L\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ tendent à corroborer celles de la partie plaignante. C'est donc la crédibilité du témoin, non celle de l'intimée, qui est douteuse.

#### **E. 2.6.7**

Il peut pour le surplus être renvoyé aux consid. 1.2.3.5 du jugement de première instance au sujet des interrogations que pourraient susciter certains comportements de la victime, également mis en exergue par la défense en appel (art. 82 al. 4 CPP).

#### **E. 2.7**

En conclusion, les déclarations de l'intimée sont extrêmement crédibles, tant au plan interne que du fait qu'elles sont corroborées par un faisceau d'indices très fort. À l'inverse, celles du prévenu ne résistent pas à l'examen. Il est donc établi que les faits se sont déroulés comme décrit par la première, repris dans l'acte d'accusation et retenu par le TCO.

#### **E. 3**

3.1.1. L'art. 2 CP délimite le champ d'application de la loi pénale dans le temps. Son alinéa 1 pose le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale, en disposant que cette dernière ne s'applique qu'aux infractions commises après son entrée en vigueur. Son alinéa 2 fait exception à ce principe pour le cas où l'auteur est mis en jugement sous l'empire d'une loi nouvelle ; en pareil cas, cette dernière s'applique si elle est plus favorable à l'auteur que celle qui était en vigueur au moment de la commission de l'infraction (lex mitior). L'art. 2 CP ne permet en revanche pas à l'auteur de bénéficier, le cas échéant, d'une loi plus favorable qui n'était pas en vigueur au moment où il a commis l'infraction et qui ne l'est plus au moment où il est mis en jugement.

3.1.2. Le 1er juillet 2024 sont entrées en vigueur les nouvelles dispositions du code pénal sur les infractions contre l'intégrité sexuelle. Outre des modifications de nature purement rédactionnelles de l'art. 191 CP, le nouveau droit paraît être moins exigeant dans la mesure où les mots "sachant que" ont été supprimés, ce qui semble ouvrir plus largement la porte à une culpabilité par dol éventuel (FF 2022 687, n. 3.7.2 ad art. 191). Il s'ensuit qu'il convient d'appliquer le droit en vigueur au moment des faits, en 2019, la nouvelle n'étant pas plus favorable à l'appelant.

- 33/43 - P/24792/2021 3.2.1. Selon l'art. 191 aCP, celle ou celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Est incapable de résistance

au sens de cette disposition la victime qui n'est pas apte à s'opposer à des contacts sexuels non désirés. Cette disposition protège les personnes qui ne sont pas en mesure de former, exprimer ou exercer efficacement une volonté de s'opposer à des atteintes sexuelles. L'incapacité de résistance peut être durable ou momentanée, chronique ou due aux circonstances. Elle peut être la conséquence d'un état mental gravement anormal, d'une sévère intoxication due à l'alcool ou à la drogue, ou encore d'entraves matérielles. Il faut cependant que la victime soit totalement incapable de se défendre. Si l'inaptitude n'est que partielle – par exemple en raison d'un état d'ivresse – la victime n'est pas incapable de résistance (ATF 148 IV 329 consid. 3.2 ; ATF 133 IV 49, consid. 7.2 p. 56 ; ATF 119 IV 230 consid. 3a p. 232 ; arrêts du tribunal fédéral 6B\_69/2018 du 11 juin 2018 consid. 4.1 ; 6B\_1142/2017 du 23 mars 2018 consid. 2.1 6B\_996/2017 du 7 mars 2018 consid. 1.1). Une personne endormie est sans résistance au sens de la norme pénale (arrêts du tribunal fédéral 6B\_1204/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1 ; 6B\_685/2010 du 4 avril 2011 consid. 2.3 ; arrêt non publiés 6B\_836/2023 du 18 mars 2024 consid. 2.1.3). Sur le plan subjectif, la norme en vigueur lors des faits consacrait une infraction intentionnelle. La formule "sachant que" signifiait que l'auteur avait connaissance de l'incapacité de discernement ou de résistance de la victime. Il appartenait par conséquent au juge d'examiner avec soin si l'auteur avait vraiment conscience de l'état d'incapacité de la victime. Le dol éventuel suffit. Agit donc intentionnellement celui qui s'accommode de l'éventualité que la victime ne puisse pas être, en raison de son état physique ou psychique, en situation de s'opposer à une sollicitation d'ordre sexuel, mais lui fait subir malgré tout un acte d'ordre sexuel (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_164/2022 consid. 2.1 ; 6B\_1174/2021 du 21 juin 2022 consid. 2.1 ; 6B\_1175/2015 du 19 avril 2016 consid. 3.2 ; 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.2.1 et les références). Il n'y a pas d'infraction si l'auteur est convaincu, à tort, que la personne est capable de discernement ou de résistance au moment de l'acte (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_996/2017 du 7 mars 2018 consid. 1.1 ; 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.2.1). 3.2.2. Il est incontestable que les éléments constitutifs objectifs de l'infraction sont réalisés par l'état de faits tel qu'établi ci-dessus, ce dans la mesure où il est reproduit par l'acte d'accusation qui n'évoque pas les attouchements du sein et du sexe de la victime : alors que l'intimée était endormie, l'appelant a mis un doigt dans son anus et a introduit son pénis dans son vagin, imprimant des mouvements de va et vient, ce qu'il a brièvement continué de faire alors qu'elle était encore à demi-endormie puis tétanisée.

- 34/43 - P/24792/2021 L'appelant a ainsi fait subir à l'intimée un acte d'ordre sexuel et un acte sexuel alors qu'elle était incapable de résister. 3.2.3. Le prévenu soutient, pour l'hypothèse où la version du rapport consenti serait écartée, qu'il faudrait retenir au bénéfice du doute qu'il ignorait que la victime était endormie, rappelant qu'il l'a d'emblée dit lors de la conversation entendue par le témoin K\_\_\_\_\_. Il ne saurait être suivi dès lors que, comme retenu ci-dessus (consid. 2.5.2.3) environ deux heures se sont écoulées entre le moment où les parties se sont étendues sur le canapé, fort tard, soit à 04h00, et le passage à l'acte et qu'elles n'ont plus eu aucun échange après que L\_\_\_\_\_ eut quitté le salon, ayant apporté la couverture. Dans ces circonstances, à supposer même qu'il ne se serait pas lui-même endormi, l'appelant ne peut qu'avoir à tout le moins supposé que tel était en revanche le cas de la jeune fille. Du reste, selon les déclarations, crédibles et donc retenues, de celle-ci, il s'est assuré de ce qu'elle dormait bien, de même que le troisième protagoniste couché non loin d'eux, en les interpellant tous deux. Il faut donc déduire que l'explication qu'il a donnée lorsqu'il a été confronté, n'a été qu'un mensonge, le premier d'une longue série, étant relevé qu'il avait eu le temps de se préparer, lorsque la jeune fille s'est absentée,

ce qui a dû l'amener à craindre, si ce n'est comprendre, qu'elle avait réalisé ce qu'il était arrivé, car elle avait dû se réveiller avant qu'il ne se retirât d'elle. Il faudrait donc juger que l'appelant a agi par dol direct, mais l'interdiction de la reformatio in pejus commande d'en rester au dol éventuel admis par les premiers juges, en raison de l'influence qu'une telle conclusion pourrait avoir sur la peine. 3.2.4. En conclusion, l'appel est rejeté en ce qu'il visait le verdict de culpabilité d'infraction à l'art. 191 aCP.

#### **E. 4**

4.1.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). Le juge doit d'abord déterminer le genre de la peine devant sanctionner une infraction, puis en fixer la quotité. Pour déterminer le genre de la peine, il doit tenir compte, à côté de la culpabilité de l'auteur, de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 147 IV 241 consid. 3.2).

- 35/43 - P/24792/2021 La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2). 4.1.2. Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine. 4.2.1. Comme retenu par les premiers juges, la faute de l'appelant pour l'infraction à l'art. 191 CP est grave. Il s'en est pris, par dol éventuel, à l'intégrité sexuelle de la victime, soit un bien particulièrement important de l'ordre juridique, profitant de ce que, lui faisant confiance, elle dormait à ses côtés. Il s'est, spontanément et assez rapidement, retiré. On peut admettre qu'il l'a fait parce qu'il a senti qu'elle s'était crispée, ce qui pourrait être mis sur le compte de la crainte d'une réaction vive de sa victime qui s'était réveillée mais aussi une démonstration de ce qu'il n'entendait pas passer outre une expression de refus. La seconde alternative sera retenue, au bénéfice du doute, car plus favorable au prévenu. Celui-ci a agi dans le but égoïste de satisfaire ses pulsions sexuelles, sans égard pour le traumatisme infligé à l'intimée, qu'il a traitée comme un objet inanimé. La faute est moins lourde pour les autres infractions commises, même si les premiers juges ont relevé à juste titre que leur commission dénotait une absence de respect pour la femme (pornographie) ou ses

congénères en général (représentation de la violence) et avaient été commises par pure convenance personnelle (conduite sans autorisation), sans préjudice de la mise en danger abstraite de la sécurité routière que tend à préserver une décision de retrait de permis. La collaboration de l'appelant a été des plus mauvaises. Tout en exigeant des preuves et en se lamentant de ce que l'infraction à la LCR ne serait pas parvenue à la connaissance des autorités si l'intimée n'avait dénoncé l'infraction dont elle avait été victime, il a présenté une première fausse version et n'a admis la réalité de la relation

- 36/43 - P/24792/2021 sexuelle que lorsqu'il a été confronté aux preuves irréfutables déduites de l'analyse des prélèvements biologiques. Il l'a alors fait en adoptant une ligne de défense dénigrante de la victime, l'accusant d'avoir porté des fausses accusations pour dissimuler qu'elle aurait consenti, afin de préserver l'amitié de I\_\_\_\_\_ et de J\_\_\_\_\_ ainsi que sa réputation en général. En d'autres termes, il lui a reproché d'avoir elle-même commis des actes possiblement pénalement relevant dans un but égoïste, voire futile, la transformant de victime en bourreau. La prise de conscience concernant les faits les plus graves est inexistante, puisque cette attitude perdure aujourd'hui encore. Du reste, l'appelant n'a à aucun moment exprimé la moindre compassion, ni le moindre regret, si ce n'est d'avoir trompé sa petite amie, reléguant de la sorte la souffrance de la partie plaignante à l'arrière-plan. L'absence d'évolution de l'appelant sur le chemin de l'introspection est d'autant plus regrettable qu'il bénéficie d'une thérapie et aurait pu, dans ce cadre confidentiel et soutenant, initier un travail. Au lieu de cela, il retient uniquement qu'il souffre d'une dépression, causée par les accusations soi-disant mensongères dont il serait victime. Les premiers juges ont, cela étant, admis une bonne prise de conscience pour l'infraction à la LCR et on peut considérer qu'il y a une ébauche également pour les infractions de pornographie et de représentation de la violence, l'intéressé ayant renoncé (en définitive et implicitement seulement s'agissant de la seconde) à les contester. On relèvera que ces deux dernières infractions sont des occurrences isolées, aucune autre image répréhensible n'ayant été identifiée. La situation personnelle de l'appelant ne justifie d'aucune façon ses agissements. Il était, et est toujours, intégré dans une cellule familiale dont il n'a jamais dit avoir à se plaindre. Sa mère a été évoquée avec bienveillance dans la procédure et son beau-père est une figure d'autorité. Il faut donc admettre qu'il avait reçu une éducation lui permettant d'identifier les limites et de ne pas les outrepasser. Il peut néanmoins être conçu que la possession d'une image pornographique et d'une autre représentant de la violence, ainsi que la diffusion de la première à un cercle limité de contacts, relèvent d'un manque de maturité propre à sa jeunesse. Tel ne saurait en revanche être le cas des faits commis au préjudice de la victime ou de la violation de la LCR, agissements dont même un tout jeune homme est censé avoir parfaitement intégré le caractère illicite. Le casier judiciaire de l'appelant est vierge, ce qui a un effet neutre sur la peine. 4.2.2. Les premiers juges ont considéré que seule une peine privative de liberté entrerait en considération en raison de la gravité de la faute. Il faut cependant nuancer. Si tel est incontestablement le cas en ce qui concerne l'atteinte à l'intégrité sexuelle, il a été retenu que la faute était moins grave pour les autres infractions, que pour celles-

- 37/43 - P/24792/2021 ci la prise de conscience était meilleure et que deux d'entre elles pouvaient être mise sur le compte d'un manque de maturité. Il est partant jugé qu'une peine privative de liberté de deux ans doit être prononcée pour les faits commis au préjudice de l'intimée. Les autres délits seront pour leur part sanctionnés d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende, au bénéfice du principe d'aggravation, soit 90 jours-amende pour l'infraction

à la LCR, commise tant pour se rendre jusqu'à la frontière avec la France, que pour en revenir, 60 pour la pornographie (peine de base : 90 jours vu la diffusion des images à six contacts) et 30 jours pour la représentation de la violence (peine de base : deux mois). L'appelant a bénéficié d'un salaire jusqu'à la fin du mois de juin 2024, se dit encadré par l'AI et nourrit l'espoir de bénéficier à brève échéance d'un nouvel emploi en qualité de monteur-horloger. Il est logé par sa mère et son beau-père, ne contribuant aux frais du ménage que dans la mesure de ses possibilités. Sa situation patrimoniale lui permet partant de s'acquitter d'un montant quotidien de CHF 30.-.

### **E. 4.3**

Le TCO a estimé que le pronostic n'était pas défavorable et partant alloué à l'appelant le bénéfice du sursis partiel, modalité entrant seule en considération vu la peine fixée en première instance. Au stade de l'appel, l'interdiction de la reformatio in pejus interdit de revenir sur la première branche du raisonnement, ou sur la durée du délai d'épreuve, alors que l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP, plutôt que du sursis partiel, s'impose vu la quotité de la peine privative de liberté, de même qu'en présence d'une peine pécuniaire.

### **E. 5.1**

Aux termes de l'art. 51 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. À l'instar de la détention avant jugement, les mesures de substitution doivent être imputées sur la peine ; afin de déterminer la quotité de cette réduction, le juge prendra en considération l'ampleur de la limitation de la liberté personnelle découlant pour l'intéressé des mesures de substitution, en comparaison avec la privation de liberté subie lors d'une détention avant jugement ; il dispose à cet égard d'un pouvoir d'appréciation important (ATF 140 IV 74 consid. 2.4 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_990/2020 du 26 novembre 2021 consid. 2.5.1 ; 6B\_772/2020 du

### **E. 8**

décembre 2020 consid. 3.1 et 3.3 ; 6B\_906/2019 du 7 mai 2020 consid. 1.1). 5.2.1. Conformément à la disposition précitée, les 49 jours de détention avant jugement seront déduits de la peine privative de liberté. 5.2.2. En ce qui concerne les mesures de substitution en vigueur du 8 février 2022 au 15 août 2024[ndr : date présumée de la notification du présent arrêt, au lendemain de

- 38/43 - P/24792/2021 son expédition], qui en prononcera la levée, la déduction en sera ordonnée d'office à raison de un jour de détention pour 20 jours sous mesures, soit 46 jours, étant précisé que le TCO a omis de les prendre en considération. Il est en effet considéré que l'atteinte à la liberté personnelle de l'appelant a été nulle pour certaines modalités : la caution a été payée par un tiers, il n'avait aucune raison de se rendre au domicile de la partie plaignante ou d'avoir des contacts avec sa mère et elle, l'obligation de déférer aux convocations se serait imposée à lui même en l'absence de mesures de substitution. Il n'est pas allégué qu'il aurait renoncé à des déplacements à l'étranger en raison du dépôt de ses documents d'identité, toutes les requêtes qu'il a formulées à cet égard ayant été accueillies favorablement. Il y a un impact, mais mitigé par des effets bénéfiques s'agissant de l'obligation d'avoir un travail régulier, en raison du cadre, de l'expérience et du revenu dont l'appelant a ainsi bénéficié. Seules ont possiblement pleinement pesé l'interdiction de contacts avec R\_\_\_\_\_, L\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, celle de parler des faits avec d'autres que son avocat et celle de conduire (la période de retrait de permis ayant pris fin le 2 décembre

2021) ou posséder des véhicules. Il faut relever cependant que l'appelant n'a jamais soutenu que l'une ou l'autre de ces contraintes lui aurait posé des difficultés, renonçant notamment à s'y opposer, même partiellement, à l'occasion de chaque contrôle périodique. 6. 6.1. S'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux art. 59 à 60, 63 ou 64 CP, notamment pour l'infraction à l'art. 191 CP, le juge lui interdit à vie l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs (art. 67 al. 3 let. c CP). L'art. 67 al. 4bis CP permet au juge de renoncer exceptionnellement à une telle sanction dans les cas de très peu de gravité (1), si une telle mesure ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure (2), s'il n'a pas commis l'une des infractions listées à l'art. 67 al. 4bis let. a CP (3) et qu'il ne souffre pas d'un trouble pédophile (4). Lorsque ces quatre conditions sont remplies, le juge pénal doit renoncer à l'interdiction (ATF 149 IV 161 consid. 2.5.7 et arrêt du Tribunal fédéral 6B\_852/2022 du 26 avril 2023 consid. 2.3). La notion d'"exceptionnellement" appelle une interprétation restrictive de la disposition et implique qu'elle ne s'applique que pour certaines infractions, l'interdiction à vie étant la règle (ATF 149 IV 161 consid. 2.5.1 et arrêt du Tribunal fédéral 6B\_852/2022 du 26 avril 2023 consid. 2.2). La clause d'exception doit permettre d'éviter que le principe de proportionnalité ne soit violé de manière choquante, dans des cas de très peu de gravité où l'auteur n'est pas pédophile et ne risque pas de commettre à nouveau l'une des infractions sexuelles

- 39/43 - P/24792/2021 visées (ATF 149 IV 161 consid. 2.5.1 et arrêt du Tribunal fédéral 6B\_852/2022 du 26 avril 2023 consid. 2.2). 6.2. L'appelant conteste le prononcé de l'interdiction à vie, sans développer aucun argument à l'appui. Les faits commis au préjudice de la jeune intimée ne sont certainement pas de peu de gravité, bien au contraire. La première des quatre conditions permettant au juge de renoncer exceptionnellement au prononcé de la mesure n'est donc pas réalisée. 7. Vu l'issue de la procédure, il n'y a pas matière à revenir sur la condamnation de l'appelant à couvrir le tort moral de la victime, dont le principe n'a été contesté que pour l'hypothèse de l'acquittement et la quotité pas discutée. Celle-ci est du reste modérée.

### **E. 8.1**

L'appelant, succombe en grande partie : seule la peine a été partiellement modifiée dans son genre et partant recalculée, ce qui a pour effet une réduction du quantum ainsi que l'octroi du sursis (plutôt que du sursis partiel), ainsi que requise, et la juridiction d'appel en a, d'office, déduit les mesures de substitution. Aussi, le condamné supportera 80% des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument d'arrêt de CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et art. 14 al. 1 let e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]), le solde étant laissé à celle de l'État.

### **E. 8.2**

La répartition des frais de la procédure préliminaire et de première instance n'a pas à être modifiée, le verdict de culpabilité subsistant intégralement.

### **E. 9.1**

La décision sur le sort des frais de la procédure préjugeant de celle sur les indemnités de procédure au sens des art. 429, 433 et 436 CPP (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_548/2018 du 18 juillet 2018 consid. 1.1.2 ; 6B\_385/2017 du 5 décembre 2017 consid. 2.1), la condamnation de l'appelant à couvrir l'intimée de ses

dépenses nécessaires exposées durant la procédure préliminaire et de première instance sera maintenue, et doublée de l'obligation d'en faire autant pour la procédure d'appel, étant relevé que ce n'est que dans son rapport avec le MP que le prévenu a eu partiellement (20%) gain de cause, la partie plaignante n'étant pas concernée par la peine.

### **E. 9.2**

La note d'honoraires de son conseil produite par l'intimée satisfait les principes dégagés par la jurisprudence genevoise en matière de défense privée, notamment s'agissant du tarif appliqué, sous la seule réserve du déplacement à l'audience de jugement. La pratique consistant à rémunérer forfaitairement par CHF 100.- l'aller- retour d'un chef d'Étude au Palais de justice est en effet réservée à l'assistance judiciaire ; en cas de défense privée, le déplacement est censé couvert par le taux

- 40/43 - P/24792/2021 horaire plus élevé. Par ailleurs, le temps facturé doit être augmenté d'une heure et demie, vu l'estimation trop prudente de la durée de l'audience.

L'appelant sera partant condamné à payer à l'intimée la somme de CHF 5'837.40 (= 12 x CHF 450.- + TVA au taux de 8.1%).

### **E. 10**

Considéré globalement, l'état de frais produit par Me B\_\_\_\_\_, défenseur d'office de l'appelant satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale.

Sa rémunération sera partant arrêtée à CHF 4'745.60 correspondant à 19 heures et trente minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure plus la majoration forfaitaire de 10% + la vacation à l'audience par CHF 100.- + la TVA au taux de 8.1 %.

\* \* \* \* \*

- 41/43 - P/24792/2021

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