

GE_GERICHTE AARP/315/2018 vom 25. Mai 2018

GE Cour de justice, 2018-05-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_315_2018

FR: GE_GERICHTE AARP/315/2018 du 25 mai 2018

IT: GE_GERICHTE AARP/315/2018 del 25 maggio 2018

Erwägungen

E. 1

Les appels principaux sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

Il en va de même de l'appel joint (art. 400 al. 3 let. b et 401 CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer, dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel (art. 399 al. 4 CPP). La Chambre limite son examen aux violations décrites dans cet acte (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

- 30/48 - P/6554/2016

E. 2.1

et les références citées).

- 31/48 - P/6554/2016

E. 2.2

Conformément à ce principe, le juge peut fonder sa condamnation sur les seules déclarations de la victime (arrêt du Tribunal fédéral 6B_626/2010 du 25 novembre 2010 consid. 2.2), de sorte que le fait que celles-ci, en tant que principal élément à charge, s'opposent aux déclarations contradictoires de la personne accusée, ne doit pas nécessairement conduire à un acquittement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_942/2017 du 5 mars 2018 consid. 2.1.2). L'art. 6 par. 3 let. d CEDH exclut néanmoins qu'un jugement pénal soit fondé sur les déclarations de témoins sans qu'une occasion appropriée et suffisante soit au moins une fois offerte au prévenu de mettre ces témoignages en doute et d'interroger les témoins, à quelque stade de la procédure que ce soit. Ce droit est absolu lorsque la déposition du témoin en cause est d'une importance décisive, notamment lorsqu'il est le seul témoin, ou que sa déposition constitue une preuve essentielle. Cependant, dans certains cas, la déclaration d'un témoin auquel le prévenu n'a pas été confronté peut être exploitée, pour autant que la déposition soit soumise à un examen attentif, que l'accusé puisse prendre position à son sujet et que le verdict de culpabilité ne soit pas fondé sur cette seule preuve (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1310/2016 du 13 décembre 2017 consid.

E. 3

3.1.1. L'art. 189 al. 1 CP réprime, du chef de contrainte sexuelle, celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel.

Sont en particulier considérés comme tels une caresse insistante du sexe, des fesses ou des seins, y compris par-dessus les habits, de même que le fait de se frotter contre une femme en lui faisant sentir son sexe en érection, pourvu qu'il s'agisse d'un geste insistant et non pas furtif (arrêt du Tribunal fédéral 6B_35/2017 du 26 février 2018 consid. 4.2 et les références).

3.1.2. L'art. 190 al. 1 CP réprime, du chef de viol, celui qui, notamment en usant de menace ou de violence, en exerçant sur sa victime des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, aura contraint une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel.

3.1.3. L'art. 191 CP vise celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte d'ordre sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel.

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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.1.1).

3.1.4. Si l'auteur réalise tous les éléments subjectifs de l'infraction et qu'il manifeste sa décision de la commettre, mais sans en réaliser tous les éléments objectifs il sera puni à la lumière des dispositions relatives à la tentative (art. 22 al. 1 CP).

3.1.5. A teneur de l'art. 181 CP, se rend coupable de contrainte 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. Selon la jurisprudence, la menace est un moyen de pression psychologique. L'auteur doit faire craindre à la victime un inconvénient, dont l'arrivée paraît dépendre de sa volonté. Il importe peu qu'en réalité l'auteur ne puisse pas influencer la survenance de l'événement préjudiciable ou qu'il n'ait pas l'intention de mettre sa menace à exécution. La menace peut être expresse ou tacite et être signifiée par n'importe quel moyen. Le dommage évoqué peut toucher n'importe quel intérêt juridiquement protégé. Il faut toutefois qu'il soit sérieux, c'est-à-dire que la perspective de l'inconvénient soit propre, pour un destinataire raisonnable, à l'amener à adopter un

- 32/48 - P/6554/2016 comportement qu'il n'aurait pas eu s'il avait eu toute sa liberté de décision ; le caractère sérieux du dommage doit être évalué en fonction de critères objectifs et non pas d'après les réactions du destinataire (arrêt du Tribunal fédéral 6B_275/2016 du 9 décembre 2016 consid. 4.2.1 et les références citées). La contrainte est une infraction de résultat. Pour qu'elle soit consommée, il faut que la victime, sous l'effet du moyen de contrainte illicite, commence à modifier son comportement, subissant ainsi l'influence voulue par l'auteur (B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 34 ad art. 181). Il s'agit par ailleurs d'une infraction intentionnelle : l'auteur doit avoir agi avec conscience et volonté, soit au moins avoir accepté l'éventualité que le procédé illicite employé entrave le destinataire dans sa liberté de décision (ATF 120 IV 17 consid. 2c p. 22).

3.1.6. L'art. 139 ch. 1 CP punit du chef de vol celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier.

Faits dénoncés par F_____

3.2.1.1. Les prélèvements biologiques effectués, tant sur les effets que sur la personne de la plaignante, n'ont pas mis en évidence de profil masculin pouvant être relié à l'appelant. Les constats résultant de l'examen clinique pratiqué trois jours après l'agression, s'ils peuvent entrer chronologiquement en relation avec les faits et, s'agissant des ulcérations superficielles de la vulve, confirment une origine traumatique, ne permettent pas non plus d'en imputer la cause à l'appelant. L'activation de bornes téléphoniques entre AN_____ et le centre-ville n'est pas déterminante, l'appelant étant à l'époque domicilié à J_____ [GE] et ayant admis s'être rendu ce soir-là [à] R_____ [GE] pour y boire des verres. Il n'en demeure pas moins que le récit fait par F_____, tout d'abord à ses proches, puis aux HUG, puis enfin tout au long de la procédure, a été précis et constant, les hésitations qu'elle a pu montrer et la sincérité dont elle a fait preuve, notamment en n'identifiant pas d'emblée formellement, sur photographie, l'appelant, et en mentionnant spontanément l'existence d'un trouble bipolaire – dont les témoins ont affirmé qu'il se traduisait uniquement par des sautes d'humeur –, ne faisant qu'en renforcer la crédibilité et excluant à l'évidence l'existence d'un plan concerté destiné à nuire à l'appelant. Les déclarations de la partie plaignante ont par ailleurs pour l'essentiel été confirmées par les éléments recueillis ultérieurement au cours de l'enquête.

- 33/48 - P/6554/2016 Ainsi, l'appelant a dû reconnaître, après l'avoir nié, connaître N_____ et avoir bu, le soir en question, des verres en sa compagnie et celle de ses compagnons, ce qui rend sans pertinence le fait que V_____ ne l'ait ensuite pas reconnu sur les photographies qui lui étaient soumises. Il reste que celui-ci a appris de la plaignante qu'elle allait quitter l'établissement avec A_____. La description faite par la partie plaignante de son agresseur correspond à ce dernier, dont tous s'accordent à dire qu'il fait plus jeune que son âge. Elle a par ailleurs été à même de préciser qu'il parlait le français sans accent, alors que, selon l'appelant et les autres témoins, ils n'ont pas discuté ensemble de toute la soirée, la plaignante jouant avec le chien et "vadrouillant dans tout le bistrot". La localisation de l'appartement dans lequel elle a situé l'agression coïncide avec l'adresse de l'appelant à l'époque des faits. La description qu'elle en a faite correspond également au logement qu'il occupait. Nul n'a par ailleurs jamais évoqué la présence d'un autre homme de couleur, qui aurait été présent dans le bar R_____ aux mêmes heures que F_____ et dans l'immeuble. L'appelant a appelé des taxis à deux reprises dans le secteur de J_____ pour des trajets [à] R_____, précisément aux heures auxquelles la plaignante a indiqué s'être retrouvée dans la rue. Les indications fournies par le chauffeur de taxi, selon lequel il n'y avait personne lorsqu'il s'était rendu au 5_____ à 02h12, peuvent correspondre à l'épisode durant lequel la partie plaignante a affirmé être sortie de l'immeuble et avoir été ramenée dans l'appartement par l'appelant. Le véhicule qui l'a finalement prise en charge "genre familial, multiplace" correspond par ailleurs à celui conduit par T_____, lequel a effectué une telle course et déposé un client le 3 janvier 2016 à 03h34 à l'angle rue 9_____/rue 10_____, soit quelques minutes après le retrait effectué par F_____ au bancomat situé à quelques centaines de mètres. La thèse d'une confusion avec un autre homme noir que la plaignante aurait pu rencontrer dans le bar n'est, au vu de ces éléments, pas crédible. De son côté, l'appelant a varié dans ses déclarations au fur et à mesure de l'avancement de l'enquête, ses différentes versions ayant été contredites à de nombreuses reprises. En particulier, il a commencé par soutenir qu'il ne connaissait pas N_____, qu'il s'était rendu pour la dernière fois dans le pub concerné bien avant les Fêtes, qu'il n'avait plus eu de relations sexuelles –

qui plus est sans préservatif – depuis fin 2015 et que seul le locataire principal était venu dormir dans l'appartement, affirmations qui se sont toutes révélées fausses.

- 34/48 - P/6554/2016 Il a justifié ses revirements par une mauvaise mémoire des dates. Il ne se souvenait pas de ce qu'il avait fait durant la soirée du 2 au 3 janvier 2016, ce qui ne l'empêchait pas de décrire la soirée en détails, notamment les heures auxquelles il était descendu en ville et remonté chez lui. Sa mémoire est ainsi assez sélective. De la même manière, il a tour à tour expliqué qu'il organisait de nombreuses soirées chez lui pour justifier ses différentes commandes de taxi pour ensuite mentionner qu'il était souvent seul chez lui et ne sortait pas beaucoup. Dans ces conditions, face au faisceau d'indices convergents à charge, c'est ainsi à bon droit que les premiers juges ont reconnu l'appelant coupable des actes dénoncés par F_____. L'appel sera ainsi rejeté sur ce point. 3.2.1.2. L'accusation de vol n'est fondée, en l'occurrence, que sur les déclarations de la victime. Celle-ci a certes de manière constante affirmé avoir été en possession de CHF 40.- et EUR 70.- dans son portemonnaie, mais elle s'est montrée peu claire sur les explications y relatives, indiquant tour à tour qu'elle détenait cette somme en quittant la maison le soir – alors qu'elle s'est rendue au Café M_____ vers 13h00 –, puis que c'était en revenant du marché qu'il lui restait ce montant, puis enfin qu'elle avait constaté être en possession de cet argent en quittant le Café M_____, tout en admettant qu'elle avait dépensé ensuite de l'argent pour sa consommation d'alcool et qu'après s'être rendue aux toilettes du dernier établissement fréquenté, c'était "le trou noir". Vu ces incertitudes, sans aucunement nier qu'une certaine somme se soit trouvée dans le portemonnaie de l'intimée à un moment ou un autre de la soirée, il ne saurait, sans autres éléments, être considéré comme établi que le prévenu s'est emparé des montants figurant à l'acte d'accusation, alors que d'autres hypothèses, liées à la dépense de cette somme, sont envisageables. L'appelant sera par conséquent acquitté de l'infraction de vol. Faits dénoncés par D_____

3.2.2.1. Contrairement à l'appelant, qui a manifestement menti sur de nombreux points – le nom de D_____ ne lui disait rien, il ignorait qu'elle s'adonnerait à la prostitution dans l'appartement loué, n'avait pas entretenu de relations sexuelles avec elle – la plaignante s'est montrée claire et constante dans ses déclarations, sans omettre des éléments qui auraient pu plaider en sa défaveur, notamment que A_____ lui avait fait des déclarations amoureuses et qu'elle avait accepté de faire des "selfies" la poitrine dénudée avec lui.

- 35/48 - P/6554/2016

Les affirmations de l'appelant selon lesquelles il ne se serait pas rendu au studio de X_____ après l'installation de D_____ ne sont guère crédibles. Ses explications alambiquées sur la manière dont il l'aurait aidée à installer une connexion internet sans monter dans l'appartement, alors qu'il se trouvait à proximité, ne sont pas convaincantes, outre qu'elles sont intervenues après que l'analyse rétroactive des télécommunications eut révélé sa présence sur place.

L'analyse des prélèvements effectués et les traces d'éjaculat au niveau de l'entrejambe du pyjama porté par la plaignante corrobore pour le surplus la version des événements faite par la victime. Enfin, si les échanges de messages intervenus dans la soirée ne mentionnent pas expressément le viol, ils font néanmoins allusion à une agression (cf. messages de D_____ de 21h19 et 21h21 du 25.03.2016 et de 17h24 et 17h38 le lendemain), pour laquelle A_____ a présenté des excuses le lendemain (10h13), épisode pour lequel l'appelant ne fournit aucune autre explication plausible que celle servie par la plaignante.

La condamnation de l'appelant pour contrainte sexuelle et tentative de viol sur la personne de D_____ sera par conséquent confirmée. 3.2.2.2. Selon les déclarations concordantes des parties sur ce point, l'appelant a demandé à D_____ de quitter l'appartement avant la fin du terme convenu. Il ressort par ailleurs des messages échangés que la plaignante ne quittait pas le studio de son plein gré et craignait fortement de ne pas pouvoir récupérer les sommes déjà versées pour la location de ce logement. Il apparaît également que l'appelant lui a réclamé CHF 500.- supplémentaires que son ami L_____ devait venir chercher en personne, qu'il l'a menacée de venir immédiatement la mettre dehors si elle ne lui donnait pas le numéro de téléphone de son frère, de révéler à sa famille ses activités de prostituée et de venir le lendemain avec des amis et son "grand frère flic". Ces paroles, qui étaient à l'évidence de nature à susciter des craintes au vu de la situation de vulnérabilité particulière de la plaignante, ont atteint leur objectif, puisque cette dernière a quitté les lieux après qu'elles eussent été proférées (cf. son message de 17h38 du 26.03.2016), sans chercher à récupérer son argent. L'infraction de contrainte est ainsi réalisée, sans qu'il soit nécessaire de déterminer qui de l'appelant ou de la plaignante a saccagé le studio. Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

- 36/48 - P/6554/2016 Faits dénoncés par H_____

3.2.3. Même si ses déclarations à la police coïncident avec celles recueillies par les médecins, le constat médical n'a pas permis de confirmer les éléments de sa plainte et aucun profil ADN masculin interprétable n'a pu être décelé sur les prélèvements biologiques effectués.

K_____ a refusé de témoigner au motif qu'elle n'avait rien à dire et n'a plus pu être localisée par la suite. Ainsi, même si l'analyse du téléphone portable de A_____ révèle, le 25 avril 2016 dans la soirée, un SMS de sa part mentionnant "le jour où t'a voulu abusé de H_____ ", les termes utilisés sont trop vagues pour corroborer l'existence d'un viol, tout autre type de comportement étant imaginable. A cela s'ajoute le fait que, supposément adressé le lendemain des faits, l'utilisation par K_____, dans le SMS, du terme "l'autre jour" est surprenante et rend encore plus incertaine la survenance de l'événement tel que décrit.

Pour le surplus, alors que les deux amies ont appelé à la police moins de deux heures plus tard et se sont rendues au poste le lendemain, elles ne se sont plaintes que du fait que l'appelant aurait encaissé un loyer pour leur refuser ensuite l'accès à l'appartement, sans évoquer à aucun moment une agression à caractère sexuel. Force est ainsi de constater que l'accusation du viol de H_____ ne repose en définitive que sur les déclarations de celle-ci. Dans la mesure où elle a quitté la Suisse, changé de numéro de téléphone et n'a jamais donné suite aux convocations qui lui ont été adressées, l'appelant ne s'est jamais vu offrir l'occasion de l'interroger ou de la faire interroger, alors même que ses déclarations constituent la preuve essentielle sur la base de laquelle sa culpabilité a été admise.

Il s'ensuit qu'en application de la jurisprudence susmentionnée, l'appelant doit être acquitté du viol dont H_____ a allégué avoir été victime. Partant, le jugement entrepris sera annulé sur ce point.

Faits dénoncés par I_____

E. 4.1

L'art. 146 al. 1 CP vise celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

Il y a tromperie astucieuse, au sens de cette disposition, non seulement lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur

- 37/48 - P/6554/2016 vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 135 IV 76 consid. 5.2 p. 81 s.).

Selon la jurisprudence, celui qui promet une prestation sans avoir l'intention de l'exécuter agit en principe astucieusement parce qu'en promettant, il donne le change sur ses véritables intentions, ce que sa victime est dans l'impossibilité de vérifier (ATF 118 IV 359 consid. 2 p. 360 s.). La tromperie portant sur la volonté d'exécuter un contrat n'est cependant pas astucieuse dans tous les cas. Cette volonté peut en effet être contrôlée indirectement, par des investigations quant à la capacité d'exécuter le contrat, car celui qui n'a manifestement pas la capacité de conclure ne peut non plus avoir de volonté sérieuse de le faire. L'absence de volonté d'exécuter le contrat peut aussi être déduite du fait que, dans le passé déjà, l'auteur n'a pas tenu ses engagements. Il y a toutefois tromperie astucieuse si une vérification de la capacité d'exécution n'est pas possible ou ne peut être exigée de la dupe (ATF 125 IV 124 consid. 3a p. 128 ; 118 IV 359 consid. 2 p. 361). Cette dernière hypothèse vise notamment les cas d'opérations courantes de faible valeur, pour lesquelles une vérification entraînerait des frais ou une perte de temps disproportionnée ou ne peut être exigée pour des raisons commerciales (arrêt du Tribunal fédéral 6B_783/2009 du 12 janvier 2010 consid. 3.1).

L'élément constitutif du dommage est quant à lui réalisé non seulement en cas de lésion du patrimoine, mais aussi en présence d'une mise en danger de celui-ci telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de vue économique (ATF 121 IV 104 consid. 2c p. 107 s.). En matière d'escroquerie à l'emprunt, le préjudice pécuniaire est admis lorsque, contrairement aux espérances éveillées chez le prêteur, l'emprunteur offre, dès le début, pour le remboursement contractuel de la somme, si peu de garanties que la créance issue du prêt est gravement compromise et, partant, sensiblement dépréciée. Acquérir une créance contre un débiteur en réalité douteux, introuvable ou qui refuse de fournir sa prestation constitue ainsi un dommage, même s'il est temporaire ou provisoire (arrêt du Tribunal fédéral 6S.212/2006 du 27 septembre 2006 consid. 6.3).

E. 4.2

Au moment où l'appelant s'est engagé à restituer les CHF 400.- empruntés, il n'était pas à même de le faire, ayant lui-même reconnu qu'il n'était, ce jour-là, qu'en possession de CHF 150.-. Compte tenu de la tromperie sur la base de laquelle il a obtenu le prêt, auprès d'une personne qui lui faisait confiance en raison de la relation contractuelle nouée, et conformément aux principes susévoqués, cet élément suffit pour réaliser l'infraction d'escroquerie, indépendamment de la volonté exprimée par l'appelant de s'acquitter ultérieurement du solde de sa dette.

L'appel sera donc rejeté sur ce point.

- 38/48 - P/6554/2016

E. 5

avril 2016 consid. 2.3).

- 39/48 - P/6554/2016

E. 5.2

Dans le cas présent, la faute du prévenu est d'une grande gravité. Il n'a pas hésité à profiter à deux reprises d'une situation de supériorité, physique dans le second cas, pour imposer égoïstement ses pulsions sexuelles à ses victimes. Il a également commis d'autres infractions, qui mettent en lumière sa propension à satisfaire ses desseins, fût-ce au détriment d'autrui ou des règles liées à la circulation publique. Sa situation personnelle, au-delà de sa responsabilité très faiblement restreinte qui atténue très légèrement sa faute, n'explique et encore moins ne justifie aucun de ses agissements. D'autres choix étaient largement à sa portée au vu de ses ressources personnelles. Sa prise de conscience de ses actes est faible, voire inexistante, à l'image de sa mauvaise collaboration. Ses antécédents pénaux ne l'ont aucunement dissuadé d'agir. La peine prononcée en première instance a dès lors adéquatement tenu compte des critères légaux, y compris en ce qu'elle inclut la prise en considération du trouble de la personnalité diagnostiqué par l'expert pour retenir une faute très faiblement amoindrie et une responsabilité, sous l'angle volitif, très faiblement restreinte. Il convient toutefois de la réduire en raison de l'acquittement de l'appelant des infractions de vol commis au préjudice de F_____ et de viol sur la personne de H_____. Dans la mesure où cette dernière infraction était, avec les deux autres états de fait de nature sexuelle dont le prévenu a été reconnu coupable, l'une de celles pesant le plus lourdement quant à la gravité de la faute, il convient de réduire la peine dans une notable proportion, tout en tenant compte des différents concours d'infractions. Ainsi, le jugement entrepris sera réformé en conséquence et l'appelant condamné à une peine privative de liberté de cinq ans, sous déduction de 713 jours de détention avant jugement.

E. 6.1

Selon l'art. 56 al. 1 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions (let. a), si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige (let. b) et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 sont remplies (let. c). La mesure prononcée doit respecter le principe de la proportionnalité, c'est-à-dire que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne doit pas être disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (art. 56 al. 2 CP). Elle doit se fonder sur une expertise se déterminant sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci et sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 let. a à c CP).

- 40/48 - P/6554/2016

L'internement fondé sur l'art. 64 CP suppose que l'auteur ait commis l'une des infractions énumérées à l'al. 1 de cette disposition – au nombre desquelles figure le viol –, ou une autre infraction passible d'une peine privative de liberté maximale de cinq ans au moins et qu'il ait, par là, porté ou voulu porter gravement atteinte à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle d'autrui. Il faut en outre que l'une des conditions alternatives posées à l'art. 64 al. 1 CP soit réalisée, à savoir que, en raison des caractéristiques de la personnalité de l'auteur,

des circonstances dans lesquelles il a commis l'infraction et de son vécu, il soit sérieusement à craindre qu'il ne commette d'autres infractions du même genre (let. a) ou que, en raison d'un grave trouble mental chronique ou récurrent en relation avec l'infraction, il soit sérieusement à craindre que l'auteur ne commette d'autres infractions du même genre et que la mesure prévue à l'art. 59 CP - à savoir une mesure thérapeutique institutionnelle - apparaisse vouée à l'échec (let. b). Un trouble mental ne constitue ainsi pas forcément une condition préalable au prononcé de l'internement, de sorte qu'à certaines conditions déterminées, il peut être justifié d'ordonner l'internement d'un auteur mentalement sain en raison d'une infraction unique. Cette disposition permet l'internement de délinquants primaires dangereux qui ne présentent pas de trouble au sens de la psychiatrie, mais dont il est sérieusement à craindre, en raison des caractéristiques de leur personnalité, des circonstances dans lesquelles ils ont commis l'infraction et de leur vécu, qu'ils ne commettent d'autres infractions graves du même genre, si on les laisse en liberté (FF 2005 4445). Par rapport aux autres mesures, l'internement n'intervient qu'en cas de danger qualifié. Il suppose un risque de récidive hautement vraisemblable. Pratiquement, le juge devra admettre un tel risque s'il ne peut guère s'imaginer que l'auteur ne commette pas de nouvelles infractions du même genre. Une supposition, une vague probabilité, une possibilité de récidive ou un danger latent ne suffisent pas (ATF 137 IV 59 consid. 6.3 p. 70). Le risque de récidive doit concerner des infractions du même genre que celles qui exposent le condamné à l'internement. En d'autres termes, le juge devra tenir compte dans l'émission de son pronostic uniquement du risque de commission d'infractions graves contre l'intégrité psychique, physique ou sexuelle (ATF 137 IV 59 consid. 6.3 p. 70 ; ATF 135 IV 49 consid. 1.1.2 p. 53).

E. 6.2

Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64, le juge doit se fonder sur une expertise se déterminant sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci et sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 CP). L'expert se prononce ainsi sur l'ensemble des conditions de fait de la mesure, étant gardé à l'esprit qu'il incombe au juge de déterminer si une mesure doit être ordonnée et, cas échéant, laquelle. En effet, ce n'est pas à l'expert, mais bien au juge qu'il

- 41/48 - P/6554/2016 appartient de résoudre les questions juridiques qui se posent, dans le complexe de faits faisant l'objet de l'expertise (arrêts 6B_1348/2017 précité consid. 1.1.3 ; 6B_346/2016 du 31 janvier 2017 consid. 3.2 et les références citées). Le juge apprécie en principe librement une expertise et n'est pas lié par les conclusions de l'expert. Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 p. 53).

E. 6.3

En l'espèce, l'appelant, qui voit sa condamnation pour contrainte sexuelle, tentative de viol et actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance confirmée, remplit la première condition posée par l'art. 64 al. 1 CP.

Le risque de récidive, s'agissant d'actes de violence sexuelle, en rapport aux trois complexes de faits y relatif, a été apprécié par l'expert entre modéré et élevé, ce qu'il a confirmé en audience, nonobstant que les antécédents judiciaires de l'intéressé lui eussent été soumis lesquels ne comprenaient que des peines pécuniaires, à l'exception d'une peine privative de

liberté de 90 jours. Dans le cadre de son complément d'expertise, où la question lui était posée "si le prévenu est reconnu coupable des faits", l'expert a relevé que l'examen des ordonnances pénales liées aux précédentes condamnations de l'appelant ne l'amenait pas à modifier cette appréciation sur le risque de réitération d'infraction de cette nature en rapport à la grille de psychopathie ressortant de l'échelle de HARE révélant une psychopathie de niveau élevé alors que le résultat d'évaluation sur l'échelle SRV-20, utilisée pour évaluer le risque de récidive des crimes sexuels, demeurait inchangé par rapport à l'évaluation finale de son rapport. L'expert a cependant relativisé son propos dans l'une des réponses ultérieures de son complément d'expertise en indiquant que les troubles de la personnalité mis en évidence induisaient en finalité un risque élevé de commettre tout type d'infractions similaires à celles déjà commises, infractions contre le patrimoine, actes de violence conjugale, violences avec menaces et injures envers autrui ou agression sexuelle sur des femmes, en relevant qu'il ressortait de ses antécédents une aggravation des infractions, une hétérogénéité préoccupante et une faible intimidabilité et de crainte de la sanction. La CPAR note à cet égard, d'une part, que l'évolution de l'appréciation du risque précité a été déterminée exclusivement sur la base d'infractions qui ne sont pas visées par l'art. 64 CP. D'autre part, si le risque peut être qualifié d'élevé, il n'en ressort pas qu'il atteigne le stade de "très élevé" comme il aurait pu l'être, étant également relevé que l'appelant a été acquitté d'un des complexes de faits à caractère sexuel qui lui était reproché, outre qu'il n'a aucun antécédent en la matière. Enfin, le critère de la faible intimidabilité de l'expertisé peut être relativisé dès lors qu'il n'a été qu'à une reprise condamné à une peine privative de liberté de courte durée en 2011. Ainsi, au final, le tableau d'ensemble qui ressort de ces différents éléments ne permet pas d'atteindre le degré

- 42/48 - P/6554/2016 de certitude qui permette de considérer une récidive d'actes d'ordre sexuel comme quasiment inéluctable au sens de la jurisprudence. A cela s'ajoute que, selon l'expert, une sanction pénale serait mieux intériorisée qu'un internement, qui serait susceptible d'avoir pour effet pervers d'amener une dangerosité supplémentaire.

Il résulte de ce qui précède qu'outre le fait que les conditions d'un internement ne sont, en l'état, pas réalisées, le prononcé d'une telle mesure conduirait à violer le principe de la proportionnalité, d'autres solutions que l'internement existant, avec la possibilité, le cas échéant, de réévaluer la situation en fin de peine, ainsi que l'ont rappelé les premiers juges.

L'appel du Ministère public sera par conséquent rejeté.

E. 7.1

Aux termes de l'art. 49 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent au titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement.

L'ampleur de la réparation morale dépend des circonstances du cas concret, en particulier le genre et l'importance de l'atteinte subie et le degré de gravité de la faute de l'auteur du préjudice (ATF 112 II 131 et 108 II 422 consid. 5), mais avant tout de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie par la victime – compte tenu notamment de l'intensité et de la durée de ses conséquences sur sa personnalité – et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. Sa détermination relève du pouvoir d'appréciation du juge ; en raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage qui ne peut que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon

des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites ; l'indemnité allouée doit toutefois être équitable (ATF 125 III 269 consid. 2a). Contrairement à ce que laisse entendre le texte de l'art. 49 al. 1 CO, ce n'est pas la gravité "de l'atteinte" qui est décisive, mais la gravité de la souffrance qui a résulté de cette atteinte ; une atteinte en soi grave peut en effet n'avoir que des répercussions psychiques modestes, notamment en raison de la personnalité de la victime (ACJC/1327/2006 du 17 novembre 2006 consid. 4.2.1 ; H. DESCHENAUX / P.-H. STEINAUER, Personnes physiques et tutelle, 4^{ème} éd., 2001, n. 623 ; ATF 120 II 97).

Une comparaison du montant à allouer avec d'autres affaires n'interviendra ainsi qu'avec circonspection, le tort moral ressenti dépendant de l'ensemble des circonstances de l'espèce. Une telle comparaison peut toutefois se révéler, suivant les occurrences, un élément utile d'orientation (ATF 138 III 337 consid. 6.3.3, 130 III 699 consid. 5.1 et 125 III 269 consid. 2a). A titre d'exemples, le Tribunal fédéral a

- 43/48 - P/6554/2016 confirmé des indemnités de CHF 8'000.- en faveur de victimes d'actes d'ordre sexuel avec des enfants, contrainte sexuelle et tentative de viol (6B_178/2009 du 5 juin 2009), CHF 5'000.- en faveur d'une victime de contrainte sexuelle et de tentative de viol (6B_444/2009 du 4 août 2009) et CHF 10'000.- en faveur de victimes de contrainte sexuelle et actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (6B_389/2017 du 31 janvier 2018) et de voies de fait, contrainte sexuelle et viol (6B_1075/2017 du 15 mars 2018).

E. 7.2

En l'espèce, l'appelante jointe a à nouveau décrit, lors de l'audience d'appel, par la voix de son avocate, les séquelles psychologiques dont elle dit encore souffrir en raison des infractions commises à son préjudice. Elle n'a toutefois pas donné suite au mandat de comparution qui lui a été adressé par la CPAR, ce qui lui aurait permis, dans une certaine mesure, de donner corps à ces allégations. Elle n'a par ailleurs produit aucun document susceptible de corroborer ces dernières, notamment le fait qu'elle n'aurait pu poursuivre ses séances de psychothérapie pour des raisons financières ou aurait dû être hospitalisée.

Dans ces conditions, le montant de CHF 6'000.- fixé par les premiers juges paraît adéquat, dès lors qu'il est en rapport tant avec les sommes ressortant de la jurisprudence qu'avec celle, supérieure, allouée à F_____, qui tient dûment compte de la gravité de l'agression subie et effets dévastateurs sur sa qualité de vie.

L'appel joint sera par conséquent rejeté.

E. 8

Au vu de l'issue de la procédure et en application du principe selon lequel les frais sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP), l'appelant supportera les trois quarts des frais de première instance, ainsi que trois cinquièmes des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 3'000.-, et l'appelante jointe un dixième des frais de la procédure d'appel, le solde étant laissé à la charge de l'État.

E. 9.1

Les frais imputables à la défense d'office ou à l'assistance juridique gratuite pour la partie plaignante sont des débours (art. 422 al. 2 let. a CPP) qui constituent des frais de procédure (art. 422 al. 1 CPP) et doivent, conformément à l'art. 421 al. 1 CPP, être fixés par l'autorité

pénale dans la décision finale au plus tard (ATF 139 IV 199 consid. 5.1 p. 201). La juridiction d'appel est partant compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine.

9.2.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, respectivement l'art. 138 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'applique.

- 44/48 - P/6554/2016

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude, débours de l'étude inclus (art. 16 al. 1 let. c RAJ). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. 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).

9.2.2. La CPAR a maintenu dans son principe, à la suite de l'entrée en vigueur du CPP, l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure et 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles que la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions, sous réserve d'exceptions possibles pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat de justifier l'ampleur des opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.3 ; AARP/187/2017 du 18 mai 2017 consid. 7.2 ; AARP/435/2016 du 24 octobre 2016 consid. 6.2.2).

9.2.3. Le temps de déplacement de l'avocat est considéré comme nécessaire pour la défense d'office au sens de l'art. 135 CPP (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.33 du 28 juillet 2015 consid. 4.3 et les références citées). La jurisprudence admet que la rémunération des vacations soit inférieure à celle des diligences relevant de l'exécution du mandat stricto sensu de l'avocat, dans la mesure où celles-là ne font pas appel à ses compétences intellectuelles (arrêt du Tribunal fédéral 6B_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2.2). L'octroi d'un montant forfaitaire par vacation (aller/retour) est admissible (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.182 du 16 avril 2014 consid. 3.2.1 et 3.2.4), pour autant qu'il ne relève pas de l'ordre du symbolique (décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2017.107 du 15 décembre 2017 consid. 4.1.1 ; BB.2016.39 du 30 novembre 2016 consid. 7.2). Aussi, la rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est-elle arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office pour la juridiction d'appel pour les débats devant elle (AARP/122/2018 du 23 avril 2018 consid. 2.5).

- 45/48 - P/6554/2016

9.3.1. En l'occurrence, l'état de frais produit par l'avocat d'office de l'appelant, portant sur 18h40 d'activité, apparaît, dans sa globalité, conforme aux principes rappelés ci-dessus et

en adéquation avec la difficulté de la cause, de sorte qu'il sera avalisé, sous réserve de l'ajout de la durée de l'audience d'appel (4h10) et du forfait pour la correspondance, les téléphones et les démarches diverses, qui sera ramené à 10%, eu égard à l'activité déployée en première instance (122h30).

L'indemnité due sera par conséquent arrêtée à CHF 5'133,40 TTC (CHF 3'733,35 + CHF 833,35 + CHF 100.- + CHF 466,70), sans TVA, faute d'assujettissement.

9.3.2. L'activité déployée par l'avocate de l'appelante jointe et partie plaignante, paraît également adéquate, au vu des critères applicables et sera admise, sous réserve de la réduction du forfait pour les téléphones et la correspondance, pour des motifs identiques à ceux prévalant pour le conseil précité (31h40 d'activité en première instance) ainsi que d'une majoration pour les trajets (CHF 100.-) et la durée de l'audience d'appel.

L'indemnité due sera par conséquent arrêtée à CHF 2'290,45 TTC (CHF 1'000.- + CHF 833,35 + CHF 100.- + CHF 193,35 + CHF 163,75 de TVA à 7,7%)

9.3.3. L'activité ressortant de l'état de frais produit par le conseil de F_____, sera quant à elle réduite de l'entretien postérieur à l'audience, ce dernier n'étant, à ce stade, plus indispensable à la défense des intérêts de la plaignante. Le forfait pour les téléphones et la correspondance sera également ramené à 10%, au vu de l'activité déployée en première instance (50h15). La durée de l'audience et le trajet pour assister à celle-ci ne seront pas décomptés en sus, le conseil de l'intimée n'ayant pu y assister.

L'indemnité due sera par conséquent fixée à CHF 1'836,30 TTC (CHF 1'450.- + CHF 100.- + CHF 155.- + 131,30 de TVA à 7,7%). * * * * *

- 46/48 - P/6554/2016

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