

# **GE\_GERICHTE AARP/455/2012 vom 28. Dezember 2012**

GE Cour de justice, 2012-12-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_455\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_455_2012)

FR: GE\_GERICHTE AARP/455/2012 du 28 décembre 2012

IT: GE\_GERICHTE AARP/455/2012 del 28 dicembre 2012

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0)).

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, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

La partie plaignante et le Ministère public concluent à une condamnation du prévenu des chefs de tentative de meurtre et de contrainte sexuelle avec cruauté, outre les conclusions civiles de la partie plaignante.

### **E. 2**

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 Cst. et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves.

#### **E. 2.1**

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités).

#### **E. 2.2**

Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou

- 6/13 - P/15030/2011 théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le

recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss, ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss).

### **E. 2.3**

Le prévenu est mis en cause par l'appelante pour l'avoir étranglée dans le but d'obtenir d'elle un acte sexuel et de lui avoir causé diverses lésions lors de cette agression. La réalité de la fellation, qui n'est pas contestée par les parties, repose également sur la découverte des traces ADN correspondant à la personne du prévenu sur et dans le préservatif utilisé à l'occasion de cette relation. La question de l'origine des violences subies par la partie plaignante, attestées par un rapport médical, est litigieuse.

L'intimé soutient qu'elles sont le fait d'une ou de plusieurs autres personnes. Il faut relever à cet égard que l'appelante n'a pas reconnu l'intimé sur photo, mais seulement lors d'une audience de confrontation, qu'elle le qualifiait d' « Albanais », que des traces ADN de l'intimé ont été retrouvées sur le col des deux vêtements de l'appelante, mais pas sur le corps de cette dernière et que beaucoup de temps se serait écoulé entre la fin de la rencontre entre les deux protagonistes et l'appel de la partie plaignante à la centrale de la police.

La thèse de l'agression commise par l'intimé est fondée sur les déclarations de la victime lors de l'audience de confrontation, les traces ADN retrouvées sur ces vêtements, la chronologie qu'elle a indiquée, et les détails qu'elle a donnés quant au contenu des discussions avec le prévenu, concernant notamment ses moyens d'existence et sa famille, ses déclarations étant à cet égard constantes. Il en va de même de sa description des faits eux-mêmes. En outre, le récit par l'appelante de la violence physique exercée à son égard est cohérent avec les constatations médicales objectives. On ne conçoit guère que ce récit soit mensonger, voire vise à cacher d'autres actes commis au cours de la même nuit sur la personne de la même péripatéticienne.

L'examen attentif du dossier démontre que l'intimé adapta ses déclarations au fur et à mesure de sa connaissance du dossier : il exposa tout d'abord avoir rencontré l'appelante vers 02 ou 03 heures du matin dans le quartier des Pâquis et qu'il avait été question de se rendre en taxi au domicile de la prostituée ; par la suite, il modifia ses déclarations, faisant remonter dans la soirée cette rencontre, ce qui laisserait alors plus du temps pour la commission des faits de violence par un tiers. Il agit de même concernant le condom, déclarant tout d'abord qu'il avait été emporté par l'appelante, puis laissé sur place, voire recueilli par la police, ce qui ne correspond à aucun élément du dossier.

Il faut relever en outre que la victime relata d'une manière convaincante les longues discussions avec l'intimé, comportant notamment des détails sur sa vie, comme la

- 7/13 - P/15030/2011 présence d'un frère à Oslo, les disputes liées à la question de la rémunération, de même que les déplacements dans le quartier des Pâquis. L'ensemble de ces circonstances ne permet pas de conclure à une prestation sexuelle exécutée rapidement et laissant le temps nécessaire à la satisfaction d'autres clients avant l'appel à la police.

Les imprécisions dans les déclarations de l'appelante, telles qu'elles ont été relevées par les premiers juges, ne permettent pas de remettre en question la thèse défendue par l'appelante quant aux actes commis et à la personne de leur auteur. Ainsi que cela a déjà été relevé, la cohérence entre la description faite par la victime de l'agression et les rapports médicaux, la présence de l'ADN de l'intimé sur les vêtements de la péripatéticienne, les détails qu'elle a

pu donner de la vie de son agresseur pèsent notablement plus lourds que les erreurs de l'intéressée sur l'accent de son client et le port d'une boucle d'oreille.

La Cour de céans parvient ainsi à la conviction que les faits reprochés à l'intimé ont bien été commis par le prévenu. L'ensemble des indices convergents permet de retenir qu'il est l'auteur des violences subies par l'appelante. Quant aux éléments qui pourraient affaiblir les déclarations de cette dernière, ils ne sont pas d'une force telle qu'ils permettraient d'éprouver un doute raisonnable.

### **E. 3**

L'art. 111 CP réprime le comportement de celui qui aura intentionnellement tué une personne.

Sur le plan subjectif, l'auteur doit avoir l'intention de causer par son comportement la mort d'autrui. Le dessein de commettre une infraction est donné si l'auteur agit en vue de parvenir à un but qui se confond avec la perpétration du délit ou qui la présuppose. Pour admettre le dessein, il est nécessaire et suffisant d'établir que l'auteur a consciemment agi en vue de réaliser l'état de fait incriminé (cf. P. GRAVEN, *L'infraction pénale punissable*, 2e éd., Berne 1995, p. 200 n° 152).

Il y a dol éventuel lorsque l'auteur, qui ne veut pas le résultat dommageable pour lui-même, envisage le résultat de son acte comme possible et l'accepte au cas où il se produirait (ATF 133 IV 9 = JdT 2007 I 573 consid. 4.1 p. 579 ; 131 IV 1 consid. 2.2 p. 4 s. ; 130 IV 58 consid. 8.2 p. 61). Le dol éventuel peut aussi être retenu lorsque l'auteur accepte par indifférence que le danger créé se matérialise ; le dol éventuel implique ainsi l'indifférence de l'auteur quant à la réalisation de l'état de fait incriminé (Ph. GRAVEN/B. STRÄULI, *L'infraction pénale punissable*, 2e éd., Berne 1995, n° 156 p. 208).

Cette interprétation raisonnable doit prendre en compte le degré de probabilité de la survenance du résultat de l'infraction reprochée, tel qu'il apparaît à la lumière des circonstances et de l'expérience de la vie (ATF 133 IV 1 consid. 4.6 p. 8). La probabilité doit être d'un degré élevé car le dol éventuel ne peut pas être admis à la légère (ATF 133 IV 9 consid. 4.2.5 p. 19 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.127/2007 du 6

- 8/13 - P/15030/2011 juillet 2007 consid. 2.3 – relatif à l'art. 129 CP – avec la jurisprudence et la doctrine citées).

Il est acquis que l'intimé ne voulait pas la mort de l'appelante, mais s'est montré violent à son égard. Il n'avait pas le dessein de mettre fin aux jours de la victime. Demeure la question du dol éventuel. Selon le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, la strangulation est de nature à provoquer le décès, et il n'en va pas autrement dans les circonstances litigieuses. L'intimé voulait obtenir une prestation sexuelle de l'appelante, fût-ce au prix de violence ou de tromperie, mais rien n'indique dans le dossier qu'il se serait accommodé d'un décès, voire qu'il avait envisagé ce risque et qu'il l'avait accepté.

Il convient donc d'acquitter l'intimé du chef de tentative de meurtre.

### **E. 4**

L'article 189 CP punit notamment celui qui, usant de menace ou de violence envers une personne, l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel (al. 1). Si l'auteur a agi avec cruauté, notamment en faisant usage d'une arme ou d'un autre objet dangereux, la peine privative de liberté est de trois ans au moins (al. 3).

#### **E. 4.1**

Selon la jurisprudence, les violences psychiques et celles physiques doivent être traitées de la même manière au regard de l'article 189 CP (ATF 128 IV 97 consid. 3a p. 104). Quant à la circonstance de la cruauté, elle vise toutes les souffrances infligées au-delà de ce qui est nécessaire pour la réalisation de l'infraction de base (cf. ATF 119 IV 224 consid. 3 p. 228-229). En raison de la valeur élevée du seuil de la peine privative de liberté, il y n'a lieu de retenir cette circonstance aggravante lorsque les souffrances endurées vont au-delà de ce qui est nécessaire pour la commission de l'infraction de base.

#### **E. 4.2**

L'appelante, péripatéticienne de métier, avait consenti à une fellation contre une rémunération à hauteur de CHF 80.–. Au lieu de s'acquitter du prix de la prestation, l'intimé l'obtint par la force, voire en échange d'une fausse boulette de cocaïne, ce à quoi sa victime n'avait pas consenti. Elle n'avait donc pas acquiescé à un acte d'ordre sexuel. Les conditions de l'infraction de base sont réunies. S'agissant de celles de l'aggravante, les nombreuses atteintes à la santé prouvées par le rapport médical des HUG, dont une double fracture du larynx, une atteinte à la corde vocale, des pétéchies, des dermabrasions à de nombreux endroits du corps et des ecchymoses démontrent un recours à la violence très manifestement supérieur à celle nécessaire pour obtenir le consentement de la victime.

Le prévenu doit donc être déclaré coupable de contrainte sexuelle aggravée au sens de l'article 189 al. 3 CP.

#### **E. 5**

Selon l'article 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

- 9/13 - P/15030/2011 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). Comme sous l'ancien droit, le facteur essentiel est celui de la faute.

Les critères énumérés, de manière non exhaustive, par cette disposition légale correspondent à ceux fixés par l'article 63 aCP et la jurisprudence élaborée en application de cette ancienne disposition. Cette jurisprudence conserve toute sa valeur, de sorte que l'on peut continuer à s'y référer (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.1).

#### **E. 5.1**

Lorsque le juge est en présence de deux infractions dont l'une a été commise avant une précédente condamnation et l'autre après celle-ci, il faut d'abord, déterminer l'infraction pour laquelle la loi prévoit la peine la plus grave, puis évaluer la sanction qu'elle mérite dans le cas concret. Il faut ensuite l'augmenter en fonction de la peine évaluée pour l'autre infraction à juger. L'élément de la peine d'ensemble relatif à l'acte en concours rétrospectif sera déterminé comme une peine additionnelle. Cette méthode permet d'appliquer l'article 49 al. 1 CP sans négliger l'article 49 al. 2 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_28/2008 du 10 avril 2008 consid. 3.3.2 avec référence aux ATF 127 IV 106 consid. 2 p. 107 ; 116 IV 14 consid. 2b p. 17 et les références citées).

## **E. 5.2**

S'agissant du crime commis par le prévenu, soit une contrainte sexuelle aggravée (art. 189 al. 3 CP), il s'agit d'une infraction grave, comme le démontre l'échelle des peines, qui va de trois à vingt ans. L'intimé est certes isolé en Suisse où aucun membre de sa famille n'est présent et où il n'a pas d'activité professionnelle à plein temps. Il avait toutefois consenti à une relation sexuelle marchande et aurait pu l'obtenir en respectant les termes fixés pour celle-ci. La violence qui précéda cet acte est constitutive d'une faute lourde. L'atteinte à l'avenir du prévenu, compte tenu de l'absence d'enracinement social, ne constitue pas un motif de réduction du quantum de la peine.

## **E. 5.3**

Ce crime vient en concours avec l'infraction à la LEtr, admise. Il faut également tenir compte de la condamnation prononcée le 18 septembre 2012 pour des faits intervenus entre le 31 août 2012 et le 17 septembre 2012 dont le quantum est de 60 jours de privation de liberté.

Une peine d'une durée de quatre ans et quatre mois, déclarée complémentaire à celle du 18 septembre 2012 sera prononcée. Il n'y a pas lieu de révoquer le sursis octroyé le 31 août 2011 pour des faits constitutifs de vol, en raison de la différence des biens juridiques protégés.

- 10/13 - P/15030/2011

## **E. 6**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt 6P.1/2007 - 6S.12/2007 du 30 mars 2007), les montants accordés au titre de réparation morale en application de l'art. 49 CO dans des cas de viol s'élèvent à des montants de CHF 15'000.- à 20'000.-, voire plus selon les décisions prises par des juridictions cantonales. Dans un arrêt isolé, rendu par le Tribunal fédéral le 23 mars 2007 (cause 6C\_442/2006), les deux filles victimes de multiples agissements à caractère sexuel de leur père se sont vu allouer une somme de CHF 50'000.- chacune à titre de réparation du tort moral. Les circonstances de ce dernier cas sont toutefois d'une gravité telle que cet arrêt ne permet pas de s'écarter des sommes habituellement retenues pour apprécier le montant qui doit être versé à la partie plaignante dans la présente cause.

Compte tenu de l'ensemble des blessures subies, de la brutalité de l'attaque et de l'effet sur la santé de l'appelante, un montant fixé en équité à CHF 20'000.- permet de tenir compte tant de la gravité des faits proprement dits que des suites pour la partie plaignante ; ce montant sera assorti des intérêts à 5 %.

## **E. 7**

Le prévenu succombe ; il sera condamné aux frais de la procédure, comprenant un émolument d'appel de CHF 3'000.- (art. 428 CPP). En application de l'article 433 CPP, il y a lieu d'allouer à l'appelante une indemnité de CHF 30'494.- sur la base de sa dernière note de frais et honoraires, établie le 22 juillet 2012, étant précisé qu'aucune autre note de frais n'a été déposée pour la procédure d'appel. \* \* \* \* \*

- 11/13 - P/15030/2011

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