

GE_GERICHTE AARP/530/2013 vom 29. Oktober 2013

GE Cour de justice, 2013-10-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_530_2013

FR: GE_GERICHTE AARP/530/2013 du 29 octobre 2013

IT: GE_GERICHTE AARP/530/2013 del 29 ottobre 2013

Erwägungen

E. 1

L'appel et l'appel joint sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 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, 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'entre 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).

- 9/17 - P/5717/2011

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).

E. 2.1

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.

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).

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 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. 2.2

L'art. 189 al. 1 CP, punit 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. Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle, mais le dol éventuel suffit. Ainsi, l'auteur doit vouloir ou accepter que la victime ne soit pas consentante, qu'il exerce ou exploite un moyen de contrainte sur elle et qu'elle se soumette à l'acte sexuel sous l'effet de la contrainte (arrêt du Tribunal fédéral 6B_287/2011 du 3 novembre 2011 consid. 3.2.1).

E. 2.3

L'art. 187 ch. 1 CP sanctionne celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de seize ans, celui qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre un tel acte ainsi que celui qui y aura mêlé un enfant de cet âge. L'acte sexuel, selon la définition donnée ci-dessus (ch. 3.2), doit être commis avec un enfant de moins de seize ans, de sorte que celui-ci ne doit pas avoir achevé sa seizième année, peu importe qu'il ait ou non consenti à l'acte (B. CORBOZ, Commentaire romand, CP I, 2009, n. 14 et 17 ad art. 187 CP). L'infraction est intentionnelle, l'intention devant porter non seulement sur le caractère sexuel de

- 10/17 - P/5717/2011 l'acte, mais aussi sur le fait que la victime est âgée de moins de seize ans, le dol éventuel étant suffisant. L'art. 187 protège le développement des mineurs mais non leur libre détermination en matière sexuelle. En conséquence, cette disposition est appliquée en concours avec l'art. 189 ou 190 CP (B. CORBOZ, op. cit., n° 60 ad art. 187 CP).

E. 2.4

En l'espèce, deux versions s'affrontent. Celle de A_____ et celle de son père, X_____, lequel a nié tout au long de la procédure la commission d'un quelconque acte de nature sexuelle à l'encontre de sa fille. Les déclarations de la partie plaignante sont vagues à tous les stades de la procédure. L'infirmière qui a recueilli les premières déclarations de A_____ les a qualifiées de "floues". A la police, la description des faits est très sommaire, chaque information donnée par la partie plaignante étant le fruit d'une interrogation de l'inspectrice. A_____ n'a pas donné davantage de détails lors de son audition par le Ministère public ou devant le Tribunal. Les abus s'étaient certes déroulés plusieurs années auparavant, selon la partie plaignante, et avaient débuté alors qu'elle était très jeune. Elle avait toutefois onze ans lorsqu'ils avaient cessé, et seulement trois ans s'étaient écoulés lorsqu'elle s'est confiée à l'infirmière scolaire. Il pouvait être attendu dans ce cas qu'elle se rappelle de certains éléments plus précisément. La partie plaignante n'a révélé par elle-même que des bribes de faits, laissant à son amie le soin de les dénoncer, raconter son histoire, ou répondant de manière laconique aux questions posées par l'infirmière lors du premier entretien. Devant le médecin le jour suivant, elle s'est à peine exprimée, laissant l'infirmière relire les notes prises la veille. Devant la police encore, l'inspectrice qui a procédé à l'audition a dû se monter parfois insistante, la partie plaignante ne s'exprimant pas spontanément et devant être constamment questionnée. Si elles présentent une certaine cohérence, les déclarations de la partie plaignante ont toutefois varié en cours de procédure, en particulier en ce qui concerne le lieu de commission des premiers abus. B_____, l'infirmière scolaire, n'avait pas interrogé A_____ sur les lieux de commission des actes. C'est en réponse à une question du médecin que la partie plaignante a indiqué que les abus

avaient commencé dans la salle de bains au moment de la toilette. Il ne s'agit pas d'un élément rapporté par l'infirmière ou par l'amie de A_____. Il n'y a aucune raison de remettre en cause le témoignage du médecin, qui n'a manifesté aucune incertitude à ce sujet. On conçoit aussi difficilement que le prévenu informe son beau-frère de son intention de se rendre au grenier, afin d'y emmener sa fille pour en abuser ou que de tels actes aient pu être commis dans la chambre où dormait son épouse. Enfin, les déclarations de la partie plaignante ne sont corroborées par aucun autre élément du dossier. Personne n'a remarqué qu'elle manifestait une appréhension à voir son père

- 11/17 - P/5717/2011 ou avait un comportement particulier à l'égard de ce dernier. Lorsque les abus auraient commencé ou après qu'ils eurent cessés à l'âge de onze ans, il n'y a eu aucune modification de son comportement perceptible par les tiers, y compris par ses proches. A cela s'ajoute un climat familial difficile, les parents s'accusant réciproquement de divers méfaits, ce qui ne permet pas d'exclure que la victime ait fait l'objet de manipulations. Les seules déclarations de la victime ne suffisent ainsi pas à fonder la culpabilité du prévenu, qui doit être acquitté au bénéfice du doute.

Le jugement du Tribunal correctionnel sera confirmé sur ce point.

E. 3

L'appelant joint ne conteste pas sa culpabilité concernant l'infraction à la LEtr, mais uniquement la quotité de la peine.

E. 3.1

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). 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'art. 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).

Conformément à l'art. 34 CP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal détermine le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Un jour- amende est de 3'000 francs au plus. Le juge en arrête le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (al. 2).

E. 3.2

En l'espèce, la faute de l'appelant joint est de moyenne gravité. Il a vécu en Suisse durant une longue période, soit environ dix ans, sans autorisation de séjour. Après avoir fait l'objet d'un premier renvoi, il n'a pas hésité à revenir immédiatement en Suisse, ce qui démontre son mépris à l'égard des lois. Même précaire, sa situation personnelle ne justifie pas son comportement. A sa décharge, sa collaboration à l'enquête a été bonne, en ce sens qu'il a immédiatement reconnu les faits qui lui étaient reprochés.

- 12/17 - P/5717/2011 C'est à juste titre que les premiers juges ont considéré qu'une peine pécuniaire de 60 jours-amende correspondait à la gravité de la faute. Le montant du jour-amende fixé à CHF 30.- n'est pas contesté. Vu l'absence d'antécédent, le sursis est justifié et lui est d'ailleurs acquis en vertu de l'art. 391 al. 2 CPP, le Ministère public n'ayant pas conclu à une modification du jugement sur ce point. Par conséquent, le jugement entrepris doit être intégralement confirmé.

E. 4.1

A teneur de l'art. 429 CPP, le prévenu a notamment droit, s'il est acquitté, à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté (let. c). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral rendue sous l'ancien droit, mais qui reste applicable, le droit à l'indemnisation est donné pour tout préjudice résultant de la détention ou d'autres actes d'instruction. L'atteinte et le dommage doivent, pour être indemnisés, être d'une certaine intensité (ATF 84 IV 44 consid. 2c p. 47). En matière de détention injustifiée, la jurisprudence a confirmé que le montant de l'indemnité doit être fixé en fonction de la gravité de l'atteinte portée à la personnalité (ATF 113 IV 93 consid. 3a p. 98). Il faut tenir compte de toutes les circonstances, notamment des effets négatifs de la détention sur l'intégrité physique, psychique ou encore sur la réputation (ATF 112 Ib 446 consid. 5b/aa p. 458). Le tort moral est d'abord calculé sur la base d'une indemnité journalière, dont le montant généralement admis par la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice est de CHF 100.- (cf. notamment AARP/5/20112 du 13 janvier 2012 ; AARP/218/11 du 20 décembre 2011 et AARP/161/2011 du 7 novembre 2011), alors que certains commentateurs proposent de le fixer à CHF 200.- par jour sur la base d'arrêts non publiés du Tribunal fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 6B_745/2009 du 12 novembre 2009 consid. 7.1 ; 6B_215/2007 du 2 mai 2008 consid. 6 et 8G.12/2001 du 19 septembre 2001 consid. 6b/bb ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 48 ad art. 429). Le montant obtenu sur la base d'une indemnité journalière peut être modifié en fonction des circonstances de la privation de liberté, de la sensibilité du prévenu, du retentissement de la procédure sur son environnement, notamment sur son entourage, et de la publicité ayant entouré le procès, le fait que les proches amis du prévenu soient informés de l'ouverture d'une procédure pénale n'étant cependant pas de nature en soi à entraîner un tort moral (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., n. 48 ad art. 429). Lorsque l'indemnisation se fait sous la forme d'un capital, le demandeur a droit aux intérêts de celui-ci. Ces intérêts, dont le taux s'élève à 5% (art. 73 du Code des

- 13/17 - P/5717/2011 obligations du 30 mars 1911 - CO - RS 220), courent en principe à partir du jour de l'événement dommageable et ce, jusqu'au moment de la capitalisation. Il s'agit d'intérêts du dommage ou intérêts compensatoires, qui ont pour but de remettre le lésé dans la situation patrimoniale qui aurait été la sienne si la réparation du dommage avait eu lieu immédiatement (L. THÉVENOZ / F. WERRO, Commentaire romand : Code des obligations I, Genève, Bâle, Munich, 2003, n. 19 ad art. 42 et n. 3 ad art. 104). Lorsque les actes à l'origine du tort moral se répètent pendant une certaine durée, il y a lieu, en l'absence de circonstances particulières, de se fonder sur un moment situé au milieu du laps de temps considéré. Telle est la pratique de la Chambre pénale d'appel et de révision (cf. notamment AARP/5/2012 du 13 janvier 2012 et AARP/161/2011 du 7 novembre 2011 ; ACPR/72/2012 du 21 février 2012). 4.2.1. Selon 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. Un jour de détention correspond à un jour-amende ou à quatre heures de travail d'intérêt général. Selon l'art. 110 al. 7 CP, la détention avant jugement est toute détention ordonnée au cours d'un procès pénal pour les besoins de l'instruction, pour des motifs de sûreté ou en vue de l'extradition. La peine exécutée de manière anticipée (art. 75 al. 2 CP) doit également être imputée sans restriction (ATF 133 IV 150 consid. 5.1 p. 154). Selon le nouveau droit, la détention avant jugement est imputée sur la peine même si cette détention résulte d'une autre procédure (ATF 133 IV 150 consid. 5.1 p. 155 s). En outre, cette imputation est obligatoire et inconditionnelle et ne peut être refusée en raison du comportement du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_161/2009 du 7 mai 2009 consid. 3.1). Si des peines de nature différente sont prononcées en même temps, la détention avant jugement doit être imputée sur la peine principale, indépendamment du fait que celle-ci soit assortie du sursis ou non. Ainsi, la détention sera imputée en premier lieu sur la peine privative de liberté, puis sur la peine pécuniaire et enfin sur l'amende (ATF 135 IV 125 consid. 1.3.6 ss p. 129 ss). 4.2.2. En vertu de l'art. 431 al. 2 CPP, en cas de détention provisoire ou pour des motifs de sûreté, le prévenu a droit à une indemnité ou à une réparation du tort moral lorsque la détention a excédé la durée autorisée et que la privation de liberté excessive ne peut être imputée sur les sanctions prononcées à raison d'autres infractions, que ce soit dans la même procédure ou dans une autre. Cette disposition s'applique de manière générale dans l'hypothèse où la sanction prononcée à l'encontre du prévenu est inférieure à la détention déjà subie. L'imputation de la durée excessive de la détention avant jugement peut être opérée sur toutes les peines quel que soit leur genre, mais, étant donné que les principes déduits de l'art. 51 CP peuvent être transposés en la matière, elle doit d'abord être imputée sur une peine privative de liberté, puis sur une peine pécuniaire et enfin sur l'amende, (Message p. 1314 ; ATF 135 IV 125 consid. 1.3 p. 127 ss , 133 IV 150 consid. 5 p. 154 s ; A. KUHN / Y.

- 14/17 - P/5717/2011 JEANNERET, op. cit., n. 50 ad art. 429 et n. 16 à 18 ad art. 431 ; L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, Code de procédure pénale : CPP (Petit commentaire), Bâle 2013, n. 12 à 15 ad art. 431 ; A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), Zurich 2010, n.

E. 4.3

Si l'on excepte la peine pécuniaire qui lui a été infligée pour infraction à la LEtr, le prévenu a été acquitté des autres infractions qui lui étaient reprochées. Il a été détenu 131 jours à titre provisoire, ce qui constitue sans conteste une atteinte grave à sa personnalité. Il a aussi perdu son emploi, certes effectué sans la moindre autorisation, à la suite de cette incarcération. Le principe d'une indemnisation lui est ainsi acquis.

En application des principes déduits de l'art. 51 CP et de l'art. 431 al. 2 et 3 CPP, il convient cependant de déduire de la peine pécuniaire de 60 jours-amende prononcée 60 jours de détention avant jugement, qui correspondent à 60 jours-amende, et donc d'indemniser uniquement les 71 jours de détention effectués en trop dans le cadre de la précédente procédure. Le prévenu n'ayant pas invoqué de motifs de nature à admettre l'existence d'une atteinte à sa personnalité d'une intensité telle qu'elle justifierait l'allocation d'une somme supérieure à CHF 100.- par jour de détention injustifiée, il se justifie de lui allouer une indemnité pour tort moral de CHF 7'100.- à ce titre. Les intérêts moratoires à 5% seront octroyés à compter d'une date moyenne entre le début et la fin de la période de détention de l'appelant joint, qui a commencé le 15 avril 2011 et s'est terminée 23 août 2011, soit à partir

du 19 juin 2011. Le jugement attaqué sera complété sur ce point.

E. 5

Le Ministère public succombe pour l'essentiel, le principe de l'acquittement étant confirmé. L'appelant joint succombe également partiellement. Partant, les frais de la

- 15/17 - P/5717/2011 procédure d'appel, comprenant dans leur totalité un émolument de jugement de CHF 2'000.-, seront mis à la charge de l'appelant joint à concurrence d'un quart, le solde étant laissé à la charge de l'État (art. 428 al. 1 CPP et art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, du 22 décembre 2010 [RTFMP ; RS-GE E 4 10.03]). * * * * *

- 16/17 - P/5717/2011

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