

GE_GERICHTE AARP/5/2020 vom 10. Januar 2020

GE Cour de justice, 2020-01-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_5_2020

FR: GE_GERICHTE AARP/5/2020 du 10 janvier 2020

IT: GE_GERICHTE AARP/5/2020 del 10 gennaio 2020

Erwägungen

E. 1.1

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 et 400 al. 3 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

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). L'appel ne suspend la force de chose jugée du jugement attaqué que dans les limites des points contestés (art. 402 CPP).

- 19/35 - P/4504/2016

E. 1.2

En l'espèce, seules la condamnation de A_____ des chefs d'actes d'ordre sexuel avec les enfants et de contrainte sexuelle, la peine encourue et les conclusions connexes, portant sur les conclusions civiles, les frais et indemnités, sont remises en cause en appel.

E. 2

novembre 2009 consid. 2.1). Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes. Il ne doit pas s'agir de doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles ; ces principes sont violés lorsque l'appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à la culpabilité de l'accusé, autrement dit lorsque le juge du fond retient un état de fait défavorable à l'accusé alors qu'il existe un doute raisonnable quant au déroulement véritable des événements (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1). 2.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1230/2015 du 22 avril 2016 consid. 2, 6B_109/2014 du 25 septembre 2014 consid. 2.1 et 6B_398/2013 du 11 juillet 2013 consid. 2.1).

- 20/35 - P/4504/2016 Les déclarations de la victime constituent un élément de preuve. Le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au

dossier, les apprécier librement (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1220/2015 du 19 juillet 2016 consid. 2.3.2, 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.5, 6B_716/2010 du 15 novembre 2010 consid. 1.3 et 6B_360/2008 du 12 novembre 2008 consid. 4.3).

E. 2.2

L'art. 187 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans (al. 1), celui qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre un acte d'ordre sexuel (al. 2) et celui qui aura mêlé un enfant de cet âge à un acte d'ordre sexuel (al. 3).

E. 2.2.1

Dans la première des trois hypothèses envisagées à l'art. 187 ch. 1 CP, l'auteur commet l'acte d'ordre sexuel sur la personne de l'enfant. Cela suppose un contact physique entre l'auteur et la victime (ATF 131 IV 100 consid. 7.1 p. 103 ; B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, 3ème éd., Berne 2010, n. 21 ad art. 187). Généralement, l'auteur joue un rôle actif en s'approchant de l'enfant et en accomplissant les gestes constitutifs d'un acte d'ordre sexuel. Un rôle passif est toutefois suffisant (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, *Code pénal, Petit commentaire*, Bâle 2017, n. 31 ad art. 187). La notion d'acte d'ordre sexuel ne peut s'étendre qu'à des comportements graves, clairement attentatoires au bien juridique protégé (ATF 131 IV 100 consid. 7.1 p. 103 ; ATF 125 IV 58 consid. 3a s. p. 61 ss = SJ 1999 I). Par acte d'ordre sexuel, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins (arrêt du Tribunal fédéral 6B_103/2011 du 6 juin 2011 consid. 1.1 et les références). La notion d'acte d'ordre sexuel est une notion relative qu'il convient d'interpréter plus largement lorsque la victime est un enfant (M. DUPUIS et al., *op. cit.*, n. 25 ad art. 187). Une caresse insistante du sexe, des fesses ou des seins, même par-dessus les habits, constitue un acte d'ordre sexuel (ATF 118 II 410 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_180/2018 du 12 juin 2018 consid. 3.1 et 6B_35/2017 du 28 février 2018 consid. 4.2). Lorsque la victime est un enfant, la pratique tend à admettre l'existence d'un acte sexuel même pour des attouchements furtifs par-dessus les habits, qui entraîneraient plutôt, entre adultes, l'application de l'art. 198 al. 2 CP (M. DUPUIS et al., *op. cit.*, n. 27 ad art. 187).

E. 2.2.2

Sur le plan subjectif, l'infraction requiert l'intention de l'auteur sur tous les éléments constitutifs objectifs de l'infraction (M. DUPUIS et al., *op. cit.*, n. 40 ad art. 187). Lorsque l'auteur agit par dol éventuel, il est également punissable, sauf dans l'hypothèse consistant à mêler un enfant à un acte d'ordre sexuel. Il faut qu'il soit conscient du caractère sexuel de son comportement, mais ses motifs ne sont pas déterminants, de sorte qu'il importe peu que l'acte tende ou non à l'excitation ou à la jouissance sexuelle (arrêts du Tribunal fédéral 6B_180/2018 du 12 juin 2018 consid. 3.1 et les références ; 6B_288/2017 du 19 janvier 2018 consid. 5.1). Le

- 21/35 - P/4504/2016 Tribunal fédéral a admis que l'intention était réalisée pour l'homme qui se masturbe le soir, à proximité d'une école, sous un lampadaire, devant des enfants (arrêt du Tribunal fédéral 6S_341/2003 du 16 décembre 2003 consid. 2.4).

E. 2.3

Aux termes de l'art. 189 al. 1 CP, se rend coupable 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 sexuel. La contrainte sexuelle est un délit de violence, qui suppose en règle générale une agression physique. En introduisant la notion de "pressions d'ordre psychique", le législateur a cependant voulu viser aussi le cas de la victime qui se trouve dans une situation sans espoir, sans pour autant que l'auteur ait recouru à la force physique ou à la violence. Ainsi, l'infériorité cognitive et la dépendance émotionnelle et sociale peuvent – en particulier chez les enfants et les adolescents – induire une pression psychique extraordinaire et, partant, une soumission comparable à la contrainte physique, les rendant incapables de s'opposer à des atteintes sexuelles. La jurisprudence parle de "violence structurelle" pour désigner cette forme de contrainte d'ordre psychique commise par l'instrumentalisation de liens sociaux. Pour que l'infraction soit réalisée, il faut cependant que la situation soit telle qu'on ne saurait attendre de l'enfant victime qu'il oppose une résistance. Sa soumission doit, en d'autres termes, être compréhensible. L'exploitation de rapports généraux de dépendance ou d'amitié ou même la subordination comme telle de l'enfant à l'adulte ne suffisent en règle générale pas pour admettre une pression psychologique au sens de l'art. 189 al. 1 CP (ATF 131 IV 107 consid. 2.4 p. 110; 128 IV 97 consid. 2b/aa p. 99, 106 consid. 3a/bb; 124 IV 154 consid. 3 b p. 58 s.). La contrainte au moyen de pressions d'ordre psychique a notamment été admise dans le cas d'une enfant victime d'un homme séjournant régulièrement au domicile de sa mère et jouant auprès d'elle un rôle quasi paternel. En raison de la domination physique, de l'infériorité des connaissances de la vie et de la dépendance sentimentale et sociale de l'enfant, il a pu commettre les abus sans violence, l'enfant se trouvant dans un conflit de conscience qui la paralysait et la mettait hors d'état de résister (ATF 124 IV 154). Sur le plan subjectif, la contrainte sexuelle est une infraction intentionnelle. Le dol éventuel suffit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1083/2014 du 9 juillet 2015 consid. 3.2).

E. 2.4

Selon la jurisprudence, il y a concours idéal entre les infractions d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) et de contrainte sexuelle (art. 189 CP), les biens juridiques en cause étant différents, à savoir le développement harmonieux complet des mineurs, y compris dans le domaine sexuel, pour la première, et la libre détermination en matière sexuelle pour la seconde (ATF 124 IV 154 consid. 3a). 2.5.1. En l'espèce, il est établi que l'appelant a séjourné quinze jours au domicile de la famille [de] D_____ au printemps 2009, ce dernier ayant fini par le concéder au vu des renseignements de police obtenus.

- 22/35 - P/4504/2016 Or, l'intimée a livré, avec une émotion perceptible, des déclarations détaillées et constantes, dont il ressort que, durant cette période, l'appelant lui a, avec une lavette ou sa main, caressé la poitrine et le sexe, en se masturbant dans le même temps, de façon à atteindre un état d'excitation visible, durant au moins 30 minutes, dans sa chambre ou dans la salle-de-bain, la nuit, alors que les autres membres de la famille dormaient, et après avoir bu de l'alcool. Le processus de dévoilement de l'intimée n'apparaît pas avoir été influencé d'une quelconque manière et plaide en faveur de l'authenticité de son récit. En effet, après avoir compris via des cours d'éducation sexuelle, puis avoir parlé des actes subis à sa meilleure amie et avoir commis une tentative de suicide, l'intimée s'est confiée au sujet des abus endurés lors d'une hospitalisation, puis brièvement à sa mère, avant de chercher à les aborder de manière plus détaillée avec M_____, qui, au fait la procédure en la matière,

a conduit l'intimée à d'abord livrer les détails de ses accusations aux autorités pénales. Contrairement à ce que l'appelant a suggéré, le fait que les révélations de l'intimée soient intervenues quelques années après les événements ne remet nullement en cause sa crédibilité, mais s'explique de manière compréhensible par le fait qu'elle n'était auparavant pas en âge de comprendre l'illicéité et la gravité des actes subis, tel qu'elle l'a d'ailleurs relaté. De même, dès lors que l'intimée pensait le comportement de son père "normal", le fait qu'elle ait pu tout de même manifester de l'attachement à son égard durant la période visée n'apparaît pas contradictoire, au contraire. L'intimée n'a pas cherché à charger l'appelant, ayant d'emblée indiqué que les attouchements dénoncés avaient été commis "sans violence" ni pénétration et ayant relevé le fait qu'il était alcoolisé à chaque fois, ce qui modifiait son attitude, en ce sens qu'il se montrait notamment "plus ferme". On ne dénote par ailleurs aucun bénéfice secondaire aux accusations portées, l'intimée ayant affectionné son père et longtemps espéré le voir davantage, et D_____ ayant fait de son mieux pour favoriser la relation entre l'appelant et leurs enfants, jusqu'à l'accueillir dans son foyer malgré leur séparation et ses problèmes d'alcoolisme. Du reste, elles n'ont initialement pas porté plainte contre l'appelant, la présente procédure ayant été ouverte suite à la dénonciation de M_____. Les troubles comportementaux et psychiques affectant l'intimée, précisément depuis 2009 selon les déclarations de sa mère, et ayant atteint leur paroxysme avec sa tentative de suicide à l'automne 2015, avant de redescendre en intensité après ses révélations, sont un indice de plus renforçant la crédibilité de ses déclarations. La sévérité de ceux-ci ne saurait seulement s'expliquer par le contexte familial difficile, P_____ et O_____ n'ayant pas rencontré de telles difficultés, alors que l'appelant était absent de leur éducation depuis longtemps, et D_____ ayant été une maman à l'écoute, en dépit de ses problèmes, et demandeuse d'une aide éducative. Ces troubles ont d'ailleurs, par la suite, été objectivés par la psychologue M_____ et ont été mis en lien avec un diagnostic d'abus sexuel intrafamilial, tel que cela ressort de ses témoignages et de son attestation du 4 mai 2017. Les critiques élevées par l'appelant

- 23/35 - P/4504/2016 à cet égard sont infondées, la distinction opérée entre la notion de "compatibilité", plutôt que de "lien causalité", entre les symptômes de l'intimée et les abus dénoncés apparaissant ici stérile. A l'inverse de l'intimée, l'appelant a varié dans ses déclarations ou fourni des explications peu convaincantes. C'est ainsi qu'après avoir longuement nié avoir séjourné chez D_____ au printemps 2009, il a finalement dû le concéder, confronté aux renseignements de police prouvant l'inverse. De même, après avoir déclaré qu'il n'aimait pas se masturber en raison des principes de la religion musulmane, il a admis qu'il lui arrivait de s'adonner à cette pratique le soir. L'appelant a mis les accusations de sa fille tantôt sur le compte de ses difficultés psychiques, transmises "par hérédité", tout en concédant ne pas connaître l'origine de ses maux, avant de suggérer qu'elles puissent venir de sa grand-mère maternelle ou du fait que l'intimée ait pris des bains avec son frère, ou qu'elles seraient motivées par un désir de vengeance de sa fille du fait de ses absences, sans qu'aucune de ces hypothèses ne trouve assise dans le dossier. Dans ces circonstances, les faits litigieux décrits par l'intimée au printemps 2009 doivent être tenus pour crédibles. En revanche, les éléments du dossier ne permettent de tenir pour établis, à satisfaction de droit, les actes décrits par l'intimée durant la période 2007 - 2008, également retenue dans l'acte d'accusation. L'intimée a d'abord confié à M_____ que les agissements de l'appelant avaient commencé en 2009, ce qu'elle a maintenu lors de sa première audition, avant d'émettre, devant le MP, la possibilité qu'ils aient, en fait, débuté en 2007 - 2008, sans s'en souvenir précisément. Or, contrairement à l'année 2009, aucun élément objectif, ni

inscription dans le dossier du SPMi, ne permet de retenir un séjour de l'appelant au domicile familial durant les années 2007 - 2008. Par ailleurs, durant ces années, un droit de visite avait été mis en place et exercé de manière chaotique par l'appelant, qui avait une copine, puis avait été hospitalisé et incarcéré à différentes reprises. Ainsi, si les faits décrits au printemps 2009 emportent la conviction de la CPAR, il existe un doute, en l'occurrence insurmontable, quant à la réalisation des faits reprochés pour la période antérieure. En effet, faute d'instruction spécifique sur cette période, si la CPAR n'a pas de raison de douter de la crédibilité de la plaignante, elle relève que celle-ci n'a pas fait état de faits antérieurs à 2009 avant ses déclarations au MP. En particulier, elle n'en a pas parlé à sa psychologue pas plus que lors de son audition NICHHD. Le dossier fait état de ce qu'elle a présenté de la nervosité et des difficultés à dormir à partir de 2009. Le dossier SPMi ne contient par ailleurs aucune indication sur le fait que l'appelant ait dormi au domicile familial en 2007 - 2008, alors que la mère de la jeune fille soutient que cela devait être noté au dossier. Au vu de ce qui précède, un doute persiste s'agissant de cette première période pour laquelle la CPAR considère que les faits ne sont pas établis avec suffisamment de

- 24/35 - P/4504/2016 certitude. Dès lors, l'appelant sera acquitté in dubio pro reo des faits reprochés pour la période 2007-2008. 2.5.2. Caresser sa fille, âgée de neuf ans, au niveau de la poitrine et du vagin, tout en se masturbant, relève indiscutablement d'actes d'ordre sexuel avec un enfant. Pour parvenir à ses fins, l'appelant a exploité le jeune âge de sa fille et son rapport de dépendance envers la figure paternelle qu'il représentait, n'hésitant pas à lui dire que ses agissements étaient normaux et que "tous les papas faisaient ça". Sur le plan subjectif, il ne fait aucun doute que l'appelant a agi avec conscience et volonté, ne pouvant ignorer la nature sexuelle de ses actes, leur illicéité et son ascendant sur sa fille, ce que prouvent les circonstances dans lesquelles il a agi et les précautions qu'il a prises. D'une part, il a commis ses agissements la nuit, notamment dans la salle-de-bain, après en avoir fermé la porte et alors que les membres de la famille étaient endormis, tout en sachant que D _____ ■ sous neuroleptiques ■, O _____ ■ dans une autre chambre ■, et P _____ ■ en bas âge ■, ne menaçaient pas de se réveiller. Il a également pris le soin de convaincre sa victime du fait que ses actes étaient "normaux" et qu'elle ne devait pas en parler. 2.5.3. Ce faisant, l'appelant s'est bien sciemment rendu coupable tant de contrainte sexuelle (art. 189 al. 1 CP) que d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 ch. 1 CP), ce à plusieurs reprises sur une période de quinze jours en 2009. Le verdict de culpabilité rendu à son encontre de ces chefs doit, par conséquent, être confirmé, et l'appel principal rejeté sur ce point.

E. 3

3.1.1. La contrainte sexuelle d'après l'art. 189 al. 1 CP est réprimée d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Les actes d'ordre sexuel avec des enfants au sens de l'art. 187 ch. 1 CP sont punis d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

L'interdiction de pénétrer dans une région déterminée selon l'art. 119 al. 1 LEtr est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, de même que l'infraction à l'art. 95 al. 1 let. a LCR.

Quant aux infractions aux art. 90 al. 1, 91 al. 1 let. a et 92 al. 1 LCR, elles sont réprimées de l'amende. 3.1.2. Il sera fait application du droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2017, les actes reprochés à l'appelant ayant été commis sous l'empire de ce droit, et le nouveau droit

des sanctions, qui marque globalement un durcissement, ne lui apparaissant pas plus favorable (l'art. 2 CP ; M. DUPUIS et al., op. cit., n. 6 ad art. 34 à 41 CP).

E. 3.2

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

- 25/35 - P/4504/2016 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). 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). A 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 141 IV 61 consid. 6.1.1, 136 IV 55 consid. 5 et 134 IV 17 consid. 2.1).

E. 3.3

D'après 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 peine. Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (art. 49 al. 2 CP). 3.4.1. En vertu de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. L'art. 43 al. 1 CP prévoit que le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur. Lorsque la durée de la peine privative de liberté se situe, comme en l'espèce, entre un et deux ans, permettant donc le choix entre le sursis complet (art. 42 CP) et le sursis partiel (art. 43 CP), l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP est la règle et le sursis partiel l'exception. Celui-ci ne doit être prononcé que si, sous l'angle de la prévention spéciale, l'octroi du sursis pour une partie de la peine ne peut se concevoir que moyennant exécution de l'autre partie. Lorsqu'il existe, notamment en raison de condamnations antérieures, de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'auteur, qui ne justifient cependant pas encore, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des circonstances, un pronostic concrètement défavorable, le tribunal peut accorder un sursis partiel au lieu du sursis total. On évite ainsi, dans les cas de

- 26/35 - P/4504/2016 pronostics très incertains, le dilemme du "tout ou rien". Un pronostic défavorable, en revanche, exclut tant le sursis partiel que le sursis total (ATF 134 IV 1

consid. 5.3.1 p. 10). Selon la jurisprudence, les conditions subjectives auxquelles l'art. 42 CP soumet l'octroi du sursis intégral s'appliquent également à l'octroi du sursis partiel (ATF 139 IV 270 consid. 3.3 p. 277; 134 IV 1 consid. 5.3.1 p. 10). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s.; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1 p. 5). Le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné bénéficiant du sursis (arrêt 6B_682/2017 du 11 décembre 2017 consid. 3.1). Une peine complémentaire, aussi dite additionnelle, peut être assortie du sursis pour autant que sa durée, ajoutée à celle de la peine de base, n'excède pas le seuil au-delà duquel cette mesure ne peut être accordée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_941/2009 du 28 janvier 2010 consid. 3.2, publié in SJ 2010 I p. 329, et 6B_645/2009 du 14 décembre 2009 consid. 1.1., avec référence aux ATF 109 IV 68 consid. 1 p. 69/70, 94 IV 49 et 80 IV 10). 3.4.2. Aux termes de l'art. 44 al. 1 CP, si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans. Dans le cadre ainsi fixé par la loi, la durée du délai d'épreuve est à déterminer en fonction des circonstances du cas, en particulier selon la personnalité et le caractère du condamné, ainsi que du risque de récidive. Plus celui-ci est important plus long doit être le délai d'épreuve et la pression qu'il exerce sur le condamné pour qu'il renonce à commettre de nouvelles infractions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1339/2016 du 23 mars 2017 consid. 1.1.2 et les références).

E. 3.5

En l'espèce, la faute de l'appelant est importante. Il a commis des actes d'ordre sexuel sur l'intimée, alors âgée de neuf ans, en profitant de son jeune âge, de sa figure parentale envers elle et dans des circonstances telles qu'elle ne pouvait s'y soustraire. Il a agi à plusieurs reprises, quand bien même la période pénale à considérer s'étend sur quinze jours. Il a, en outre, violé des règles cardinales dans le domaine de la circulation routière, de façon à mettre potentiellement la sécurité des autres usagers en danger, et a continué à faire fi des règles en vigueur en matière de droit des étrangers.

- 27/35 - P/4504/2016 Ses mobiles relèvent de l'égoïsme et d'un manque de considération pour autrui, s'agissant notamment de satisfaire ses pulsions les plus primaires, en dépit des répercussions sérieuses de ses actes sur le développement physique et psychique de sa propre fille. Il n'est pas contesté que la responsabilité pénale de l'appelant fut entière et aucune circonstance atténuante au sens de l'art. 48 CP n'est réalisée ni d'ailleurs à juste titre pas plaidée. Il y a concours entre les infractions aux art. 189 al. 1 CP, 187 ch. 1 CP, 119 al. 1 LEtr et 95 al. 1 let. a LCR, toutes passibles d'une peine privative de liberté, ce qui constitue un motif d'aggravation de la peine, étant relevé que la plus grave, soit la contrainte sexuelle, est passible d'une peine privative de liberté allant jusqu'à dix ans. La collaboration de l'appelant a été mauvaise, celui-ci s'étant enfermé dans ses dénégations s'agissant des actes les plus graves, quitte à livrer des déclarations dépourvues de tout fondement. Il en va de même de sa prise de conscience, inexistante, par rapport aux infractions les plus importantes, ce malgré la souffrance supplémentaire que ses

dénégations persistantes ont occasionné à sa fille. La situation personnelle de l'appelant ne justifiait en rien ses agissements. Quand bien même celle-ci était précaire, il apparaît que l'appelant pouvait trouver du soutien auprès de D_____ et de leurs enfants, avant de perdre leur confiance en ne mettant pas fin à sa consommation d'alcool. En outre, il a bénéficié à diverses reprises d'une prise en charge pour traiter son alcoolisme et repartir sur de bonnes bases, chance qu'il n'a pas su saisir. Les antécédents de l'appelant sont nombreux et spécifiques en matière de droit des étrangers. Compte tenu des éléments qui précèdent, la contrainte sexuelle et les actes d'ordre sexuel avec un enfant commis par l'appelant au printemps 2009, même sur une période moindre que celle visée dans l'acte d'accusation et retenue par le tribunal, constituent une faute importante et justifient, à eux seuls, le prononcé d'une peine privative de liberté de l'ordre de 14 mois, complémentaire à la peine privative de liberté de 30 jours prononcée le 15 juin 2012. Les violations de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée ainsi que la conduite sans autorisation, intervenues entre les 20 octobre 2016 et 8 juin 2017, de faute moindre, commandent le prononcé d'une peine privative de liberté de quatre mois, complémentaire à la peine privative de liberté de 10 jours prononcée le 17 janvier 2019. Aussi, une peine privative de liberté de 18 mois, sanctionnant adéquatement les actes de l'appelant, tant au regard de sa faute que de sa situation personnelle, sera fixée.

- 28/35 - P/4504/2016 Le pronostic est mitigé. En effet, il est certainement défavorable en ce qui concerne les infractions à la législation sur les étrangers, alors qu'il ne peut pas être qualifié de tel s'agissant des infractions à caractère sexuel, en l'absence d'antécédents spécifiques, même si l'appelant n'a fait preuve d'aucune ébauche d'amendement concernant les infractions les plus graves retenues. A cela s'ajoute la diversité des biens juridiques touchés. Une peine totalement ferme n'apparaît dès lors pas justifiée, pas plus qu'à l'inverse l'octroi du sursis complet. L'appelant sera dès lors mis au bénéfice du sursis partiel, qui portera sur une quotité de neuf mois, avec un délai d'épreuve de trois ans, apte à favoriser la prise de conscience encore attendue de lui et à le dissuader de la commission de nouvelles infractions. Une amende de CHF 500.-, ainsi qu'une peine privative de liberté de substitution de cinq jours, pour réprimer ses infractions aux art. 90 al. 1, 91 al. 1 let. a et 92 al. 1 LCR, est appropriée et conforme au droit (art. 106 CP). L'exemption de peine octroyée à l'appelant en lien avec l'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEtr lui est acquise (art. 391 al. 2 CPP). Partant, le jugement attaqué sera réformé dans la mesure qui précède, ce qui emporte une admission très partielle de l'appel principal et le rejet de l'appel joint du MP.

E. 4

4.1.1. En qualité de partie plaignante, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale (art. 122 al. 1 CPP), l'autorité judiciaire saisie de la cause pénale jugeant les conclusions civiles indépendamment de leur valeur litigieuse (art. 124 al. 1 CPP). Conformément à l'art. 126 al. 1 let. a CPP, le tribunal statue sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu.

4.1.2. Selon l'art. 49 al. 1 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à 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 avant tout de la gravité des souffrances physiques et psychiques consécutives à l'atteinte subie et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. (ATF 141 III 97 consid. 11.2 p. 98 ;

ATF 130 III 699 consid. 5.1 p. 704 s. ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_267/2016, 6B_268/2016, 6B_269/2016 du 15 février 2017 consid. 8.1). Statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 132 II 117 consid. 2.2.3 in limine ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_188/2010 du 4 octobre 2010).

E. 4.2

En l'occurrence, compte tenu des actes commis par l'appelant à l'encontre de l'intimée et des conséquences avérées de ceux-ci ■ notamment sur la santé psychique de celle-ci ■, l'allocation d'une indemnité pour tort moral à cette dernière se justifie. La quotité d'une telle indemnité, fixée par le premier juge à hauteur de CHF 3'000.-, avec intérêts à 5% l'an dès le 1er janvier 2008, n'a pas été critiquée en soi par

- 29/35 - P/4504/2016 l'appelant et apparaît juste et proportionnée à la gravité de l'atteinte subie par la plaignante, tant dans son intégrité physique que psychique, même en retenant une période pénale plus courte, au vu des circonstances et de la répétition des actes. Elle sera, par conséquent, confirmée.

E. 5.1

L'art. 433 al. 1 CPP permet à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsqu'elle obtient gain de cause (let. a) ou lorsque le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b). L'al. 2 prévoit que la partie plaignante adresse ses prétentions à l'autorité pénale ; elle doit les chiffrer et les justifier.

La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale (arrêts du Tribunal fédéral 6B_549/2015 du 16 mars 2016 consid. 2.3 = SJ 2017 I 37 ; 6B_495/2014 du 6 octobre 2014 consid. 2.1).

E. 5.2

Au vu du verdict de culpabilité confirmé à l'encontre de l'appelant et des justificatifs fournis par l'intimée D _____, il se justifie de confirmer la condamnation l'appelant à l'indemniser pour les frais de transports raisonnablement supportés pour participer à la procédure, de CHF 231.80.

E. 6

L'appelant, qui n'obtient globalement que très partiellement gain de cause, supportera $\frac{3}{4}$ des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 2'000.-, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03).

E. 7.1

Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (cf. art. 138 al. 1 CPP) 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. Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral

6B_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

La juridiction d'appel est compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine.

7.2.1. A teneur de la jurisprudence, est décisif pour fixer la rémunération de l'avocat, le nombre d'heures nécessaires pour assurer la défense d'office du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 2C_509/2007 du 19 novembre 2007 consid. 4). Pour fixer cette

- 30/35 - P/4504/2016 indemnité, l'autorité doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité assumée (art 16. al. 2 RAJ ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). L'autorité judiciaire doit prendre en compte la liste de frais présentée et motiver au moins brièvement les postes sur lesquels elle n'entend pas confirmer les montants ou les durées y figurant (arrêts du Tribunal fédéral 6B_675/2015 du 2 mars 2016 consid. 2.1 ; 6B_594/2015 du 29 février 2016 consid. 3.1 et 6B_124/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3 et les références citées). Les autorités cantonales jouissent d'une importante marge d'appréciation lorsqu'elles fixent, dans la procédure, la rémunération du défenseur d'office (ATF 141 I 124 consid. 3.2 p. 126 ; ATF 125 V 408 consid. 3a p. 409).

7.2.2. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, et de 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Ainsi, les communications et courriers divers sont en principe inclus dans le forfait (AARP/182/2016 du 3 mai 2016 consid. 3.2.2 ; AARP/501/2013 du 28 octobre 2013) de même que d'autres documents ne nécessitant pas ou peu de motivation ou autre investissement particulier en termes de travail juridique, telles l'annonce d'appel (AARP/184/2016 du 28 avril 2016 consid. 5.2.3.2 et 5.3.1 ; AARP/149/2016 du 20 avril 2016 consid. 5.3 et 5.4) et la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1 ; décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.165 du 24 janvier 2014 consid. 4.1.3). 7.2.3. 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). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est arrêtée à CHF 55.- / CHF 75.- / CHF 100.- pour les stagiaires / collaborateurs / chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

E. 7.3

En l'occurrence, il sied de retrancher de la note de frais déposée par le défenseur d'office de l'appelant la durée de 1h45 consacrée à la rédaction de l'annonce d'appel, à la prise de connaissance du jugement motivé et à la rédaction de la déclaration

- 31/35 - P/4504/2016 d'appel, de telles prestations étant comprises dans le forfait applicable pour l'activité diverse. En outre, le temps de 20h00 comptabilisé pour la préparation aux débats d'appel apparaît excessif, le dossier étant déjà bien connu du stagiaire présent, qui l'avait plaidé en première instance. Partant, une durée de 10h00 sera prise en considération à ce titre. Il convient, en revanche, d'ajouter à l'activité la durée de participation aux débats d'appel de 3h00.

En conclusion, l'indemnité due à Me C_____ sera arrêtée à CHF 2'209.50, correspondant à heures 16h30 d'activité au tarif horaire de CHF 110.-, plus une majoration forfaitaire de 10% (CHF 181.50) ■ l'activité totale déployée excédant 30h00 ■, un forfait de déplacement de CHF 55.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 158.-).

E. 7.4

L'activité déployée par le conseil juridique gratuit de D_____ apparaît globalement adéquate. Il convient d'y ajouter 1h00 pour sa participation aux débats d'appel.

Partant, l'indemnité due à Me E_____ sera arrêtée à CHF 1'658.60, correspondant à 6h00 d'activité au tarif horaire de CHF 200.-, plus une majoration forfaitaire de 20% (CHF 240.-) ■ l'activité globale déployée n'excédant pas 30h00 ■, un forfait de déplacement de CHF 100.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 118.60).

E. 7.5

L'activité du conseil juridique gratuit de F_____ est également acceptable.

Dès lors, l'indemnité de CHF 167.55 requise par Me G_____, pour 1h00 d'activité au tarif horaire de CHF 150.-, plus majoration forfaitaire et TVA au taux de 7.7%, lui sera allouée.

* * * * *

- 32/35 - P/4504/2016

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