

GE_GERICHTE AARP/62/2019 vom 25. Februar 2019

GE Cour de justice, 2019-02-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_62_2019

FR: GE_GERICHTE AARP/62/2019 du 25 février 2019

IT: GE_GERICHTE AARP/62/2019 del 25 febbraio 2019

Erwägungen

E. 1

Les appels (principal et joint) sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 s. et 401 CPP).

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

2.1.1. La déclaration d'appel doit indiquer les parties du jugement qui sont attaquées, les modifications du jugement de première instance demandées, les réquisitions de preuves. Lorsque l'appelant limite son appel à certaines parties du jugement attaqué, on parle d'appel partiel. Il ne doit pas seulement mentionner les parties du jugement qu'il attaque, mais indiquer les modifications du dispositif qu'il demande sur ces points. La déclaration d'appel ne doit pas non plus contenir de motifs ou de motivation, sauf s'il est dispensé de participer aux débats ou si la procédure est écrite (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 15, 16 et 19 ad art. 399).

2.1.2. La déclaration d'appel fixe de manière définitive l'objet de l'appel, en ce sens que l'appelant ne peut plus élargir sa déclaration d'appel à d'autres points au-delà du délai de vingt jours pour déposer la déclaration d'appel (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], op.cit., n. 21 ad art. 399).

E. 2.2

En l'espèce, bien que Me O_____ s'en soit rapporté à justice quant à la tentative de meurtre pendant l'audience d'appel, elle a conclu, pour le compte de son client, dans sa déclaration d'appel, à la déqualification de la tentative d'assassinat en tentative de meurtre. Partant, les faits concernés par la tentative de meurtre doivent être considérés comme reconnus par l'appelant et seule l'aggravante de l'assassinat fera l'objet d'un examen par la Cour.

E. 3

3.1.1. La présomption d'innocence, garantie par les art. 14 § 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (Pacte II ; RS 0.103.2),

E. 3.4

Selon la jurisprudence, il y a tentative, au sens de l'art. 22 al. 1 CP, lorsque l'auteur a réalisé les éléments subjectifs de l'infraction et ainsi manifesté sa décision

- 22/34 - P/14594/2016 de la commettre (ATF 131 IV 100 consid. 7.2 ; 128 IV 18 consid. 3b; 122 IV 246 consid. 3a).

E. 3.5

L'appelant se prévaut d'amnésie s'agissant de ses déclarations des 5 et 6 août 2016. Il estime que leur contenu n'est pas conforme à la réalité, au motif qu'il n'avait pas tous ses esprits, ayant perdu beaucoup de sang et étant sous perfusion et calmants.

Or, à teneur des rapports médicaux versés à la procédure, l'appelant était orienté à son admission aux urgences. Les médecins ont également rapporté qu'il était vigilant et que son attention ainsi que sa concentration étaient normales dans les heures et les jours suivant les faits. Quant aux analyses toxicologiques réalisées le jour des faits à 15h50, elles n'ont révélé que la présence de caféine, à l'exclusion de toute autre substance.

Au surplus, selon le Dr. K_____, psychiatre, l'amnésie lacunaire dont se prévalait l'appelant, laquelle ne se rapportait de toute manière pas aux faits, mais uniquement au récit qu'il en avait fait lors de son hospitalisation, n'avait pas d'explication sur le plan médical. Cette amnésie ne pouvait pas non plus être mise en relation avec les éventuels traitements médicaux prescrits, dans la mesure où la morphine prescrite « si besoin », n'avait pas été utilisée et que la prise de Temesta n'était pas de nature à empêcher l'appelant de fournir une narration exacte des faits.

Il n'existe par conséquent aucune raison d'écarter les déclarations de l'appelant des 5 et 6 août 2016, lesquelles devront être appréciées à la lumière de l'ensemble des déclarations.

Les faits de septembre 2015

L'intimée a maintenu tout au long de la procédure avoir été violée par l'appelant en septembre 2015, le soir de l'anniversaire du frère de ce dernier. De son côté, l'appelant, qui a admis l'existence d'une relation sexuelle le soir en question, a persisté à nier toute contrainte.

A titre préliminaire, il sied de préciser que l'appelant a beaucoup varié dans ses déclarations, en particulier lorsqu'il a évoqué sa rupture avec l'intimée, qu'il a successivement située en mai, septembre, puis octobre 2015, avant de confirmer, lors des débats d'appel, que celle-ci était bien intervenue en mai 2015.

S'agissant de la nature de leur relation au moment des faits, leurs versions divergent, puisque selon l'appelant, ils avaient continué à entretenir des relations sexuelles, alors que pour l'intimée, leur relation était purement amicale.

- 23/34 - P/14594/2016

Le fait que l'intimée ait initialement déclaré avoir cherché à éviter l'appelant à compter de leur rupture survenue au mois de mai 2015, avant de concéder qu'ils avaient continué à se voir et qu'il leur était arrivé d'aller au restaurant, comme en attestaient les photos retrouvées sur le portable de l'appelant, ne saurait entacher sa crédibilité. En effet, force est de constater, à la lumière des déclarations des deux protagonistes, qu'ils n'avaient pas la même vision de leur relation, laquelle a d'ailleurs pu s'avérer ambiguë à en croire les clichés pris au mois d'août 2015 et générer des attentes différentes.

Cela étant, il importe peu de connaître la nature exacte de leur relation et de déterminer s'ils entretenaient ou non des rapports sexuels, dès lors qu'une telle relation n'exclut pas, en soi, la commission d'un viol.

Il est revanche intéressant de constater qu'aussi bien l'appelant que l'intimée s'accordent à dire qu'à compter de cette soirée, en septembre 2015, l'intimée a bloqué son ex-compagnon sur les réseaux sociaux et s'est mise à l'éviter, mettant ainsi définitivement un terme à leur

relation. Or, il paraît peu probable que l'intimée ait pris une telle décision du jour au lendemain, sauf à considérer que celui-ci se fût mal comporté.

L'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il prétend qu'alors qu'il ignorait tout des raisons d'un tel revirement, il avait simplement attribué ce changement d'attitude au souhait de l'intimée de mettre définitivement un terme à leur relation et avait alors cessé de lui téléphoner. Une telle absence de réaction chez l'appelant est d'autant plus suspecte qu'ils venaient, selon lui, d'avoir une relation sexuelle consentie.

Pour le surplus, les déclarations de l'intimée concernant les faits sont cohérentes, crédibles et mesurées. Elle n'a pas cherché à accabler l'appelant, se limitant à raconter les faits avec beaucoup de pudeur, sans en rajouter. Elle a d'ailleurs spontanément évoqué le fait qu'elle s'était "laissée faire" à un moment donné et qu'elle avait dit à l'appelant qu'elle était d'accord qu'ils poursuivent leur relation. Force est cependant de constater que l'appelant, qui n'avait pu jusque-là que constater l'opposition de l'intimée, dès lors que celle-ci pleurait et le suppliait d'arrêter, avait déjà commencé à la pénétrer de force.

Le fait que l'intimée n'ait pas porté plainte contre son agresseur immédiatement après les faits ne saurait remettre en question sa crédibilité, dans la mesure où il est compréhensible qu'elle ait ressenti, à l'instar de nombreuses victimes d'agressions sexuelles, de la honte par rapport aux faits, soit notamment le fait d'avoir été agressée à son âge par son ancien compagnon, qu'elle avait accepté de suivre en pleine nuit dans son appartement, et de n'avoir eu d'autre choix que de se "laisser faire", alors qu'elle mettait précisément sa fille en garde contre ce genre de situations.

- 24/34 - P/14594/2016

Par ailleurs, l'intimée s'en est ouverte, certes avec retenue, à une psychologue en décembre 2016, dès la première consultation, ce qui démontre qu'elle demeurait traumatisée par cet évènement, même plus d'une année après les faits.

De son côté, bien qu'il ait persisté à nier toute contrainte, l'appelant a beaucoup fluctué dans ses déclarations et n'a livré quasiment aucun détail concernant cette soirée.

Il est intéressant de constater que le 6 août 2016, immédiatement après avoir été confronté aux accusations de viol formées par l'intimée, l'appelant a indiqué que cette dernière avait commis "l'erreur" de lui dire qu'ils pouvaient rester amis au lieu de lui imposer une séparation définitive, avant d'ajouter que "lorsqu'on se retrouve dans une situation avec un homme et une femme, vous savez comment c'est". Sans constituer des aveux, ces déclarations sont néanmoins lourdes de sens, puisqu'elles révèlent une certaine frustration et un malaise de la part de l'appelant à l'égard de sa nouvelle relation avec son ex-compagne.

Enfin, il est pour le moins douteux que l'appelant ait, comme il l'a expliqué pour la première fois devant le Tribunal correctionnel, entrepris à nouveau une relation sexuelle avec l'intimée le lendemain des faits, dès lors qu'il a admis tout au long de la procédure que celle-ci avait définitivement mis un terme à leur relation le soir de l'anniversaire de son frère.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, il doit être tenu pour établi que l'appelant a fait subir à l'intimée, au mois de septembre 2015, une relation sexuelle complète en usant de force à son encontre et en la mettant hors d'état de résister.

Il y a donc lieu de confirmer le verdict de culpabilité du chef de viol.

Les faits du 4 août 2016

Il n'est plus contesté au stade de l'appel que le prévenu a commis une tentative de meurtre en la personne de l'intimée le 4 août 2016, en brandissant devant elle un couteau à deux reprises dans le but de la tuer, puis en la saisissant par la gorge, dans le but de l'étrangler, lui causant les lésions décrites dans le rapport d'expertise.

Il est établi que l'appelant avait la volonté de causer la mort de l'intimée. Reste donc à déterminer s'il a agi avec une absence particulière de scrupules, c'est-à-dire avec préméditation, en faisant preuve de froideur lors de l'exécution ou encore pour un mobile particulièrement odieux.

Il ressort des déclarations de l'appelant des 5 et 6 août 2016 que celui-ci a fomenté le projet de tuer l'intimée la veille des faits, par jalousie, car elle lui avait dit qu'elle ne

- 25/34 - P/14594/2016 ressentait plus rien pour lui et avait un autre homme dans sa vie, propos que l'intéressée a confirmé avoir adressés à l'appelant.

Le jour des faits, il s'est présenté chez sa victime sous prétexte de lui rembourser de l'argent, a accepté son invitation à déjeuner et s'est montré, d'après la victime, particulièrement silencieux pendant tout le repas, ce qui peut dénoter un certain sang-froid, dès lors qu'il s'avait qu'il allait la tuer ou alors un profond mal-être, étant rappelé qu'il entendait également se suicider ensuite.

Une telle manière de procéder démontre l'égoïsme de l'appelant, qui préférait entraîner sa victime avec lui dans la mort, plutôt que de la laisser vivre sa vie.

Après le repas, il a veillé à cacher un premier couteau dans l'une de ses poches et a attendu le bon moment, soit lorsque la victime se trouvait assise, dos à lui, pour la prendre par surprise.

Il a ensuite fait preuve de détermination en s'acharnant sur sa victime à au moins trois reprises, deux au moyen d'un couteau et la dernière en essayant de l'étrangler.

Enfin, force est de constater qu'il n'a pas paniqué lorsque la victime est parvenue à s'enfuir, dès lors qu'il est simplement rentré "tranquillement" chez lui prendre une douche, élément qui peut néanmoins également tenir à sa dépression.

Cela étant, plusieurs éléments mettent en évidence une dimension émotionnelle dans les circonstances qui ont conduit à l'acte.

En effet, ce qui a décidé l'appelant à agir est la jalousie qu'il a ressentie la veille des faits, lorsqu'il a appris que celle qu'il convoitait avait un nouvel homme dans sa vie.

Par ailleurs, alors qu'il aurait pu lui couper la gorge par surprise, l'appelant a arrêté son geste juste avant d'atteindre le cou de l'intimée pour lui demander un baiser, ce qui paraît signe d'un débat émotionnel chez l'intéressé, tiraillé entre la jalousie et le désir de poursuivre la relation.

Les conclusions de l'expert à teneur desquelles, en plus d'un trouble de la personnalité et d'une dépression, une tendance à réagir avec impulsivité et une peur de l'abandon avaient été mises en évidence chez l'appelant, plaident également en faveur d'une dimension émotionnelle excluant l'assassinat.

Enfin, le fait que l'appelant soit reparti calmement à son appartement après les faits peut s'expliquer par le fait que la victime était parvenue à s'enfuir, saine et sauve, étant au surplus relevé que l'intimé a dès le lendemain exprimé des regrets et demandé pardon à la victime à plusieurs reprises.

- 26/34 - P/14594/2016

Au vu de ces éléments, l'on ne peut retenir au-delà de tout doute raisonnable que l'appelant a agi froidement, sans aucun scrupule, avec le mépris le plus complet pour la vie d'autrui, respectivement avec un égoïsme primaire et odieux.

La circonstance aggravante de l'assassinat n'étant pas réalisée en l'espèce, l'appel sera admis et le jugement querellé réformé sur ce point. 4. 4.1. L'infraction de viol est réprimée d'une peine privative de liberté d'un à dix ans au plus et celle de meurtre d'une peine privative de liberté de cinq ans au moins.

4.2. Le nouveau droit des sanctions en vigueur depuis le 1er janvier 2018 n'étant pas plus favorable à l'appelant, il n'en sera pas fait application (art. 2 al. 2 CP "a contrario").

4.3.1. 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).

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 134 IV 17 consid. 2.1 ; 129 IV 6 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_660/2013 du 19 novembre 2013 consid. 2.2).

4.3.2.1. 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.

4.3.2.2. L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible

- 27/34 - P/14594/2016 que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1394/2017 du 2 août 2018 consid. 8.3.1).

4.3.2.3. Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (cf. ATF 127 IV 101 consid. 2b p. 104 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_559/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1.1.2 destiné à la publication ; 6B_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1 ; 6B_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 27.2.1). Cette disposition ne prévoit aucune exception à la méthode concrète (ATF 144 IV 217 consid. 3.5.4).

4.3.3. 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 (art. 43 al. 1 CP).

4.3.4. Le juge atténue la peine en application de l'art. 19 al. 2 CP si, au moment d'agir, l'auteur ne possédait que partiellement la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation. Les principes qui gouvernent l'application de cette disposition sont développés notamment dans un arrêt du Tribunal fédéral du 8 mars 2010 (ATF 136 IV 55).

Le juge doit apprécier la culpabilité subjective de l'auteur à partir de la gravité objective de l'acte. Dans le cadre de cette appréciation, il doit aussi tenir compte de la diminution de responsabilité de l'auteur et doit indiquer dans quelle mesure celle-ci exerce un effet atténuant sur la culpabilité. Une diminution de la responsabilité au sens de l'art. 19 CP ne constitue qu'un critère parmi d'autres pour déterminer la faute liée à l'acte, et non plus un facteur qui interfère directement sur la peine. La réduction de la peine n'est que la conséquence de la faute plus légère mais elle peut être compensée par d'autres éléments comme des mauvais antécédents (ATF 127 IV 101 consid. 2b p. 103 s et ATF 136 IV 55 consid. 5.5, 5.6 et 6.1 p. 59 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_975/2015 du 7 avril 2016 consid. 6.1.2).

4.3.5. A teneur de l'art. 22 CP, le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas. La mesure de l'atténuation dépend de la proximité du résultat ainsi que des conséquences effectives des actes commis. La réduction devra être d'autant plus faible que le résultat était proche et ses

- 28/34 - P/14594/2016 conséquences graves (ATF 127 IV 101 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_718/2017 du 17 janvier 2018 consid. 3.1).

4.4. En l'espèce, la faute de l'appelant est très grave. Il s'en est pris par deux fois à la victime, à une année d'intervalle, montrant ainsi un mépris complet pour l'intégrité sexuelle et la vie de son ex-compagne avec laquelle il entretenait encore un lien de confiance. Il n'a pas hésité à faire usage de la force pour lui imposer un acte sexuel, dans le seul but d'assouvir son besoin de domination et son appétit sexuel ni, quelques mois plus tard, à l'attaquer par derrière, en faisant preuve d'un acharnement inouï à son encontre, tentant par trois fois de la tuer, au seul motif qu'il avait été jaloux d'apprendre qu'elle avait un autre homme dans sa vie. L'appelant a agi égoïstement, sans égard aux répercussions sérieuses que de tels actes pouvaient avoir sur la victime, qui a dû entreprendre un travail

thérapeutique à la suite des faits.

A l'exception de ses déclarations des 5 et 6 août 2016, la collaboration de l'appelant à la procédure a été catastrophique, celui-ci ne cessant de revenir sur ses propos à tous les stades de la procédure. S'il a présenté des excuses à la victime, il a systématiquement cherché à minimiser les faits ainsi que son implication jusqu'à attribuer la responsabilité de la bagarre du 4 août 2016 à l'intimée. S'agissant du viol, il n'a eu de cesse de nier les faits. Il ne semble par conséquent pas avoir pris la mesure de ses actes.

Il n'a pas d'antécédent, facteur neutre dans la fixation de la peine (ATF 136 IV 1 consid. 2.6).

A teneur de l'expertise psychiatrique versée à la procédure, dont il n'y a pas lieu de s'écarter, la faute de l'appelant est atténuée par un trouble mental qui a altéré sa faculté à percevoir le caractère illicite de ses actes. Sa responsabilité pénale est par conséquent moyennement restreinte, ce qui doit conduire à considérer que sa culpabilité est atténuée et sa faute est moyenne.

Il y également lieu de tenir compte du fait que l'infraction de meurtre n'a été que tentée, étant précisé que bien qu'il se soit montré ambivalent au moment de passer à l'acte, l'appelant a ensuite fait preuve d'acharnement à l'encontre de la victime qui n'a finalement dû son salut qu'à sa réactivité et sa combativité, parvenant par deux fois à désarmer son agresseur, et à l'intervention d'une voisine, qui est parvenue à l'évacuer de l'appartement.

Il y a concours entre les infractions de tentative de meurtre et de viol, toutes deux sanctionnées d'une peine privative de liberté. Les actes abstraitement les plus graves au sens de l'art. 49 al. 1 CP sont ceux qualifiés de tentative de meurtre. Aussi, la CPAR juge appropriée une peine privative de liberté de quatre ans en relation avec cette première infraction, laquelle tient compte de la tentative et d'une faute

- 29/34 - P/14594/2016 moyenne, ce qui revient à dire qu'en l'absence de responsabilité restreinte, la condamnation aurait été de l'ordre de sept ans. A cette peine s'ajoutera une peine privative de liberté d'une année afin de tenir compte du concours avec l'infraction de viol, d'où une peine privative de liberté d'ensemble de cinq ans.

Le jugement entrepris sera modifié dans cette mesure. 5. 5.1.1. En vertu de l'art. 63 al. 1 CP, lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, qu'il est toxico-dépendant ou qu'il souffre d'une autre addiction, le juge peut ordonner un traitement ambulatoire si, d'une part, l'acte punissable – crime, délit ou contravention (art. 104 CP et 105 al. 3 CP a contrario) – est lié à ce trouble mental ou à cette addiction et si, d'autre part, il est à prévoir que le traitement détournera l'auteur d'autres infractions en relation avec son état. Cette mesure doit être ordonnée lorsqu'une peine ne peut écarter à elle seule le danger que l'auteur commette d'autres infractions en relation avec son état (art. 56 al. 1 let. a CP), mais sans qu'il soit pour autant nécessaire de prévoir une mesure thérapeutique institutionnelle (art. 56a al. 1 CP).

5.1.2. Pour ordonner une mesure prévue aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP, le juge doit se fonder sur une expertise. Celle-ci doit se déterminer sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et la nature de celles-ci et sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 CP).

5.2. A teneur de l'expertise psychiatrique, A_____ souffre d'un grave trouble mental de sévérité moyenne découlant d'un trouble de la personnalité associé à épisode dépressif de sévérité élevée. L'expert, qui a également relevé un risque de récurrence d'infraction de même

nature ou de nature différente, susceptible d'être majoré dans un contexte de conflit conjugal ou de dépression, a préconisé un traitement ambulatoire associant une prise en charge psychiatrique et psychothérapique des troubles de la personnalité.

Partant, la CPAR confirmera la mesure ambulatoire ordonnée par les premiers juges, laquelle n'est au demeurant pas contestée.

E. 6

ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101), 32 al. 1 Cst. et 10 al. 3 CPP, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernant tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 6B_998/2017 du 20 avril 2018 consid. 5.1).

- 18/34 - P/14594/2016

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 ; 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) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 et 6B_748/2009 du 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, une certitude absolue ne pouvant être exigée. 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 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1015/2016 du 27 octobre 2017 consid. 4.1).

3.1.2. L'autorité de jugement dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves, en application duquel, selon l'art. 10 al. 2 CPP, le juge donne aux moyens de preuve produits tout au long de la procédure la valeur qu'il estime devoir leur attacher pour se forger une intime conviction sur la réalité d'un fait (ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3).

3.1.3. Confronté à des versions contradictoires, le juge 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 p. 9 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1 ; 6B_1183/2016 du 24 août 2017 consid. 1.1 ;

6B_445/2016 du 5 juillet 2017 consid. 5.1).

3.1.4. Il est admissible d'examiner le comportement des protagonistes avant et après l'acte sexuel, dès lors qu'il peut être révélateur de ce qu'ils ont effectivement vécu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_735/2007 du 24 janvier 2008 consid. 2.2).

- 19/34 - P/14594/2016

3.1.5. Il convient, par ailleurs, de rappeler que les déclarations de la victime, entendue comme témoin, constituent un élément de preuve. Le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier, les apprécier librement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.5). Les déclarations successives d'un même témoin ne doivent pas nécessairement être écartées du seul fait qu'elles sont contradictoires ; il appartient au juge de retenir, sans arbitraire, la version qui lui paraît la plus convaincante et de motiver les raisons de son choix (arrêts du Tribunal fédéral 6B_28/2013 du 13 juin 2013 consid. 1.2 et 6B_429/2008 du 7 novembre 2008 consid. 4.2.3). Dans le cadre du principe de libre appréciation des preuves, rien ne s'oppose non plus à ne retenir qu'une partie des déclarations d'un témoin globalement crédible (ATF 120 Ia 31 consid. 3).

3.2.1. Les infractions réprimant la contrainte sexuelle et le viol interdisent toute atteinte à la liberté sexuelle. Pour qu'il y ait contrainte en matière sexuelle, il faut que la victime ne soit pas consentante, que l'auteur le sache ou accepte cette éventualité et qu'il passe outre en profitant de la situation ou en utilisant un moyen efficace (ATF 122 IV 97 consid. 2b). Les art. 189 CP et 190 CP tendent à protéger la libre détermination en matière sexuelle, en réprimant l'usage de la contrainte aux fins d'amener une personne à faire ou à subir, sans son consentement, l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel. Il s'agit de délits de violence, qui doivent être considérés principalement comme des actes d'agression physique (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 ; ATF 128 IV 97 consid. 2b, 106 consid. 3a/bb ; ATF 124 IV 154 consid. 3b).

3.2.2. A teneur de l'art. 190 CP, 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, sera puni d'une peine privative de liberté de un à dix ans (al. 1).

Par acte sexuel, il faut entendre l'introduction, même partielle et momentanée, du pénis dans le vagin, l'éjaculation n'étant pas nécessaire (ATF 123 IV 49 consid. 2 p. 52).

L'auteur fait usage de violence lorsqu'il emploie volontairement la force physique sur la victime afin de la faire céder. En introduisant la notion de "pressions psychiques", le législateur a aussi voulu viser les cas où la victime se trouve dans une situation sans espoir, sans pour autant que l'auteur ait recouru à la force physique ou à la violence (ATF 131 IV 107 consid. 2.2). Les pressions d'ordre psychique visent les cas où l'auteur provoque chez la victime des effets d'ordre psychique, tels que la surprise, la frayeur ou le sentiment d'une situation sans espoir, propres à la faire céder (ATF 128 IV 106 consid. 3a/bb ; 122 IV 97 consid. 2b).

- 20/34 - P/14594/2016

Sur le plan subjectif, les infractions de contrainte et de viol sont intentionnelles, mais le dol éventuel suffit. L'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou, du moins, en accepter l'éventualité, et il doit vouloir ou, tout au moins, accepter qu'elle soit contrainte par

le moyen qu'il met en œuvre ou la situation qu'il exploite (arrêts du Tribunal fédéral 6B_822/2014 du 8 janvier 2015 consid. 3.3 et 6B_287/2011 du 3 novembre 2011 consid. 3.2.1).

3.3.1. L'assassinat (art. 112 CP) est une forme qualifiée d'homicide intentionnel, qui se distingue du meurtre ordinaire (art. 111 CP) par le fait que l'auteur a tué avec une absence particulière de scrupules. Cette dernière suppose une faute spécialement lourde et déduite exclusivement de la commission de l'acte.

3.3.2. Pour caractériser l'absence particulière de scrupules, l'art. 112 CP évoque le cas où les mobiles, le but ou la façon d'agir de l'auteur sont particulièrement odieux, cet énoncé n'étant toutefois pas exhaustif.

Le Tribunal fédéral a ainsi retenu que la façon d'agir démontrait l'absence particulière de scrupules dans le cas d'un prévenu ayant asséné six coups de couteau à son épouse, dont le seul tort était de vouloir le quitter, ne s'arrêtant qu'une fois celle-ci effondrée, puis s'en était allé en prenant le risque que les enfants découvrent le corps de leur mère (arrêt du Tribunal fédéral 6S.357/2004 du 20 octobre 2004 consid. 2.2). Le meurtrier qui s'acharne sur sa victime, par exemple en la criblant de balle ou en lui assénant de nombreux coups de couteau, se comporte à la manière d'un assassin (arrêt du Tribunal fédéral 6B_355/2015 du 22 février 2016 consid. 1.6.2 et les références citées). Sa façon d'agir est particulièrement odieuse s'il fait preuve de cruauté, en prenant plaisir à faire souffrir ou à tuer sa victime, si son mode d'exécution est atroce ou barbare, notamment lorsque la victime doit endurer des souffrances morales ou physiques particulières (de par leur intensité ou leur durée) et que l'auteur du crime a voulu ou tout au moins accepté d'infliger ces souffrances (ATF 118 IV 122 consid. 2b p. 126) ou s'il agit avec perfidie, en inspirant frauduleusement confiance à la victime pour la tuer ensuite sans qu'elle se méfie (ATF 118 IV 122 consid. 2b p. 125 s. et les références citées ; 115 IV 8 consid. Ib p. 14 ; 101 IV 279 consid. 2 p. 282).

Alors que le meurtrier agit pour des motifs plus ou moins compréhensibles, généralement dans une grave situation conflictuelle, l'assassin est une personne qui agit de sang-froid, sans scrupules, qui démontre un égoïsme primaire et odieux, avec une absence quasi totale de tendances sociales, et qui, dans le but de poursuivre ses propres intérêts, est prêt à sacrifier un être humain dont il n'a pas eu à souffrir (ATF 127 IV 10 consid. 1a p. 14 ; 118 IV 122 consid. 2b p. 126 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1066/2013 du 27 février 2014 consid. 4.1). Chez l'assassin, l'égoïsme l'emporte en général sur toute autre considération. La destruction de la vie d'autrui est toujours d'une gravité extrême. Pour retenir la qualification

- 21/34 - P/14594/2016 d'assassinat, il faut cependant que la faute de l'auteur ou son caractère odieux se distingue nettement de celle d'un meurtrier au sens de l'art. 111 CP (ATF 141 IV 61 consid. 4.1 p. 65 ; 127 IV 10 consid. 1a p. 13 ; 120 IV 265 consid. 3a p. 274 ; 118 IV 122 consid. 2b p.125 s. ; 117 IV 369 consid. 17 p. 389 s. et les références citées).

Il n'y a pas d'absence particulière de scrupules, sous réserve de la façon d'agir, lorsque le motif de l'acte est compréhensible et n'est pas d'un égoïsme absolu, notamment lorsqu'il résulte d'une grave situation conflictuelle (ATF 120 IV 265 consid. 3a p. 274 ; 118 IV 122 consid. 3d p. 129 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1066/2013 précité). Une réaction de souffrance fondée sérieusement sur des motifs objectifs imputables à la victime exclut en général la qualification d'assassinat (ATF 118 IV 122 consid. 3d p. 129 ; arrêts du Tribunal

fédéral 6B_596/2014 du 23 décembre 2014 consid. 1.2 et 6B_1066/2013 précités). Il faut en revanche retenir l'assassinat lorsqu'il ressort des circonstances de l'acte que son auteur fait preuve du mépris le plus complet pour la vie d'autrui (ATF 141 IV 61 consid. 4.1 p. 65 ; 120 IV 265 consid. 3a p. 274 ; 118 IV 122 consid. 2b p. 126 ; cf. également ATF 117 IV 369 consid. 19b p. 394).

3.3.3. La préméditation, qui a disparu du texte de l'art. 112 CP, n'est pas une condition de l'assassinat. Le Tribunal fédéral a cependant précisé que la préméditation, au sens d'une planification froide de l'acte, peut constituer un indice de l'absence particulière de scrupules de l'auteur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_23/2012 du 1er novembre 2012 consid. 4.4).

3.3.4. Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'un assassinat, il faut procéder à une appréciation d'ensemble des circonstances externes (comportement, manière d'agir de l'auteur) et internes de l'acte (mobile, but, etc.). Les antécédents ou le comportement que l'auteur adopte immédiatement après les faits n'entrent en ligne de compte que dans la mesure où ils y sont étroitement liés, et permettent de caractériser la personnalité de l'auteur (ATF 141 IV 61 consid. 4.1 p. 64 ; 127 IV 10 consid. 1a p. 14 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_596/2014 et 6B_1066/2013 précités).

3.3.5. La définition de l'assassinat exclut que les éléments de ce crime et du meurtre passionnel puissent coexister dans un même acte. Un seul et même auteur ne peut en effet tuer à la fois avec une absence particulière de scrupules et dans un état émotionnel qui apparaisse excusable, c'est-à-dire humainement explicable en raison des circonstances, les deux situations étant antinomiques (arrêt du Tribunal fédéral 6B_158/2009 du 1er mai 2009 consid. 1.1 ; M. DUPUIS et al., op. cit., n. 31 ad art. 112 ; B. CORBOZ, op cit. n. 30 p. 49 et les références citées).

E. 6.1

Dans le cadre du recours, les frais de la procédure sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP).

E. 6.2

Si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 3 CPP).

- 30/34 - P/14594/2016

E. 6.3

Vu l'issue de la procédure, l'appelant, qui n'obtient gain de cause que s'agissant de la déqualification de l'assassinat en tentative de meurtre, supportera la moitié des frais de première instance et d'appel (art. 428 CPP), comprenant, dans leur totalité, un émolument de CHF 2'500.-, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 2 let. b CPP ; art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP – E 4 10.03]).

E. 7.1

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 = JdT 2014 IV 79). 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.

E. 7.2

Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (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 : 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.

E. 7.3

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).

E. 7.4

Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe – nonobstant l'ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.35 du 3 août 2016 consid. 5.3 – l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30h00 de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30h00, pour couvrir les démarches diverses, telles que la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30h00 de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation,

- 31/34 - P/14594/2016 ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs admis sur le principe (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2016 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2).

E. 7.5

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.2016.33 du 28 juillet 2016 consid. 4.3 et les références), ce que le règlement genevois ne prévoit pas, de sorte qu'il a fallu combler cette lacune.

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 le chef d'étude, dite rémunération étant allouée d'office pour la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

E. 7.6

L'état de frais produit par Me O_____, considéré dans sa globalité, paraît adéquat, à l'exception du temps consacré à la rédaction de la déclaration d'appel, celui-ci étant compris dans le forfait pour activités diverses, forfait qu'il y a lieu de fixer à 10% eu égard à l'activité déployée en première instance. Quant à la durée de l'audience d'appel, celle-ci a

été arrêtée à deux heures.

Ainsi, l'indemnité sera arrêtée à CHF 2'477.10, correspondant à 10 heures d'activité de cheffe d'étude au tarif de CHF 200.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 10 % (CHF 200.-), la vacation (CHF 100.-) ainsi que l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 177.10). * * * * *

- 32/34 - P/14594/2016

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