

GE_GERICHTE JTCO/110/2021 vom 5. Oktober 2021

GE Cour de justice, 2021-10-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTCO_110_2021

FR: GE_GERICHTE JTCO/110/2021 du 5 octobre 2021

IT: GE_GERICHTE JTCO/110/2021 del 5 ottobre 2021

Erwägungen

E. 1

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 § 2 CEDH et, sur le plan interne, par l'art. 32 al. 1 Cst. ainsi que par l'art. 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo signifie que le juge ne peut se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait (ATF 127 I 38, consid. 2a; 124 IV 86, consid. 2a; 120 Ia 31, consid. 2c). Faits en lien avec A_____ 2.1.1. A teneur de l'art. 231 CP, celui qui, par bassesse de caractère, aura propagé une maladie de l'homme dangereuse et transmissible sera puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de cinq ans au plus. 2.1.2. Les éléments constitutifs de l'infraction sont les suivants : la transmission à une personne au moins d'une maladie dangereuse et transmissible, intentionnellement – le dol éventuel étant suffisant – et par bassesse de caractère. 2.1.3. Le VIH est toujours, à ce jour, considéré comme une maladie dangereuse et transmissible (Petit commentaire du Code pénal, 2ème éd., 2017, n. 12 ad art. 231 et les références citées). 2.1.4. S'agissant de l'intention, la personne séropositive qui, connaissant son infection et le risque de contamination, entretient des relations sexuelles non protégées avec un partenaire qui n'est pas au courant de son état de santé, agit par dol éventuel. En pareil cas, tout acte sexuel, et même un seul et unique, comporte en effet un risque de transmission du virus; en outre, la personne contaminée ne peut en aucune façon calculer ou doser ce risque, qu'elle connaît; enfin, le partenaire n'a aucun moyen de défense contre le danger d'une contamination. Dans ces circonstances, l'auteur ne saurait prétendre avoir seulement escompté que le résultat dommageable ne se produira pas. Il y a, au contraire, lieu d'admettre qu'il s'en est accommodé. Le fait que la probabilité d'une contamination est statistiquement faible n'est à cet égard pas déterminant (ATF 131 IV 1, JdT 2006 IV 187, consid. 2.2 ; 125 IV 242, JdT 2002 IV 38, consid. 3e/3f ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_850/2017 du 22 février 2018, consid. 2.3 ; 6B_808/2009 du 3 décembre 2009, consid. 1.2). 2.1.5. La notion de bassesse de caractère peut être rapprochée de la notion d'absence particulière de scrupules, qui figure notamment à l'art. 112 CP. D'après la jurisprudence,

- 14 - P/22094/2018 la bassesse de caractère désigne un comportement particulièrement vil et implique que l'auteur ait agi avec une perversité révélatrice de sa personnalité (ATF 106 IV 24, JdT 1981 IV 42, consid. 4b). D'une manière générale, la bassesse de caractère peut être définie comme un comportement particulièrement répréhensible d'un point de vue moral (Petit commentaire du Code pénal, op. cit., n. 25 ad art. 231). Tel est le cas de celui qui se laisse guider par des sentiments de haine et de vengeance, non excusables et donc particulièrement vils et répréhensibles. Il ne s'agit pas d'un sentiment passager mais d'une

conception durable (ATF 104 IV 238, JdT 1980 IV 43) Cette condition désigne une attitude particulièrement basse, profondément ancrée dans le caractère de l'auteur (Basler Kommentar StGB, 4. Auflage, 2019, N. 52 ad Art. 231). Dans un arrêt vaudois de 2020 qui fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral, concernant un auteur qui se savait séropositif et à qui le médecin avait rappelé qu'il risquait de contaminer ses partenaires s'il entretenait des rapports sexuels non protégés, la Cour d'appel pénale a retenu la bassesse de caractère, au motif notamment que le prévenu avait déclaré avoir eu plusieurs relations avec ses ex-copines sans se protéger, qu'il ne s'était rien passé et qu'il avait pris confiance en lui (arrêt du 15 décembre 2020 de la Cour d'appel pénale du canton de Vaud).

2.2.1. L'art. 122 CP punit d'une peine privative de liberté de six mois à dix ans celui qui, intentionnellement, aura blessé une personne de façon à mettre sa vie en danger (al. 1), celui qui, intentionnellement, aura mutilé le corps d'une personne, un de ses membres ou un de ses organes importants ou causé à une personne une incapacité de travail, une infirmité ou une maladie mentale permanentes, ou aura défiguré une personne d'une façon grave et permanente (al. 2) ou celui qui, intentionnellement, aura fait subir à une personne toute autre atteinte grave à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale (al. 3).

2.2.2. On ne peut plus considérer aujourd'hui que l'infection par le VIH constitue en elle-même une lésion corporelle grave qui met la vie en danger au sens de l'art. 122 al. 1 CP (ATF 139 IV 214, consid. 3.4.2.). Toutefois, selon la jurisprudence et la doctrine, eu égard à la grave altération de la santé physique et psychique qu'elle entraîne, à vie, la contamination par le VIH constitue une lésion corporelle grave au sens de la clause générale de l'art. 122 al. 3 CP (ATF 141 IV 97, JdT 2015 IV 251; JEANNERET, VIH et droit pénal : évolution ou révolution ? in Genève – Neuchâtel et retour : un voyage en quinze étapes à travers le droit pénal : Liber Amicorum pour la Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, Zurich 2016, pp. 111ss, p. 112 et les références citées).

2.3.1. D'après l'art. 22 al. 1 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 ou ne pouvait pas se produire.

2.3.2. L'aspect particulier du délit impossible (cas dans lequel le résultat de l'infraction « ne pouvait pas se produire », art. 22 al. 1 in fine CP) réside dans les raisons qui font que la consommation ne peut pas avoir lieu. Ce n'est ni l'intervention de l'auteur lui-même, ni la survenance de circonstances qui lui sont étrangères qui sont à l'origine du

- 15 - P/22094/2018 fait que l'acte de l'auteur reste au stade de la tentative. On parle de délit impossible lorsque l'infraction « ne pouvait pas se produire » à cause d'une circonstance propre à la nature du comportement (Commentaire romand du Code pénal I, 2ème éd., 2021, n. 53 ad art. 22).

2.3.3. S'agissant de la possibilité laissée au juge d'atténuer la peine, elle doit tenir compte de l'acte commis, pour ainsi ne réprimer que les délits impossibles qui représentent une réelle mise en danger de l'ordre juridique. À la volonté de commettre une infraction doit ainsi s'ajouter une mise en danger objective minimale découlant du comportement de l'auteur (ATF 140 IV 150, JdT 2015 IV 114, consid. 3c ; Commentaire romand du Code pénal, op. cit., n. 69 ad art. 22 CP).

2.3.4. En relation avec l'art. 231 CP, la jurisprudence et la doctrine admettent que lorsqu'il n'est pas possible de déterminer avec suffisamment de certitude si la victime était déjà infectée avant d'entretenir des relations intimes avec l'auteur, le doute doit profiter à l'accusé, en ce sens que l'on doit considérer que la victime était déjà atteinte. Seul le délit impossible pourra alors être retenu (Petit commentaire du Code pénal, op. cit., n. 19

ad art. 231 et la référence citée ; arrêt du 15 décembre 2020 de la Cour d'appel pénale du canton de Vaud ; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 6B_529/2013 du 19 septembre 2013, consid. 3.1.2.). 2.4. Les infractions réprimées aux art. 231 CP et 122 al. 3 CP entrent en concours idéal hétérogène (ATF 116 IV 125, consid. 5b/c ; DONGOIS, Quelle répression pénale en cas de transmission du VIH par voie sexuelle ?, in RPS 133/2015 p. 42, p. 51).

3.1.1. En l'espèce, le prévenu a entretenu un rapport sexuel non protégé avec A_____ en juin 2016, alors qu'il savait qu'il était séropositif et qu'il n'était pas encore indétectable, de sorte qu'il y avait un risque qu'il transmette le VIH, soit une maladie dangereuse et transmissible, qui pouvait ainsi être propagée; il a agi de la sorte en cachant à la plaignante le fait qu'il était porteur du VIH. 3.1.2. Il a agi intentionnellement, par dol éventuel, en envisageant et en acceptant le risque de contaminer A_____ et de propager le VIH. 3.1.3. S'agissant de l'examen de la condition subjective de la bassesse de caractère, vu l'ensemble des éléments retenus au point E.e. supra, il ne fait aucun doute que le comportement sexuel du prévenu – considéré de manière globale – avec l'ensemble de ses partenaires, qu'il filme de plus à leur insu et auxquelles il ment systématiquement à propos de sa séropositivité, est particulièrement répréhensible d'un point de vue moral et qu'en particulier, au moment des faits, il a agi par bassesse de caractère. 3.2. En ce qui concerne l'infraction de lésions corporelles graves, il est établi que le prévenu a adopté un comportement dangereux en entretenant un rapport sexuel non protégé avec la plaignante alors qu'il se savait porteur du VIH, et que la séropositivité dont souffre cette dernière à présent doit être qualifiée de lésion corporelle grave. Enfin, le prévenu a agi par dol éventuel, en envisageant et en acceptant le risque de transmettre le VIH à A_____.

- 16 - P/22094/2018 3.3. Cela étant, comme retenu par le Tribunal (supra E.d.), il ne peut pas être établi avec certitude que le prévenu a contaminé la plaignante lors de leur rapport sexuel intervenu au mois de juin 2016. Si la contamination est intervenue en 2015, le prévenu n'a pas pu commettre d'infraction pénale puisqu'il ignorait qu'il était séropositif ; au demeurant, cela ne fait pas l'objet de l'acte d'accusation. Au vu de l'impossibilité de savoir avec exactitude à quelle période la plaignante a été contaminée, il convient, selon la jurisprudence (supra 2.3.4.), de retenir l'hypothèse la plus favorable au prévenu, soit celle dans laquelle il aurait contaminé A_____ en 2015. Ainsi, l'infraction commise par le prévenu en juin 2016 est un délit impossible. L'intéressé a certes réalisé toutes les autres conditions des infractions visées aux art. 231 et 122 CP, mais il n'est pas établi avec certitude que ce soit en juin 2016 que A_____ a été infectée, de sorte que l'une des conditions des deux infractions, soit que le résultat ait été causé en juin 2016, n'est pas réalisé. 3.4. En conclusion, le prévenu sera reconnu coupable de délit impossible de propagation d'une maladie de l'homme (art. 231 CP cum art. 22 al. 1 CP) et de délit impossible de lésions corporelles graves (art. 122 al. 3 CP cum art. 22 al. 1 CP), ces deux infractions entrant en concours. Faits en lien avec C_____ 4.1.1. Celui qui, sans le consentement de la personne intéressée, aura observé avec un appareil de prise de vues ou fixé sur un porteur d'images un fait qui relève du domaine secret de cette personne ou un fait ne pouvant être perçu sans autre par chacun et qui relève du domaine privé de celle-ci, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 179quater al. 1 CP). 4.1.2. Le domaine privé rassemble les événements que chacun veut partager avec un nombre restreint d'autres personnes auxquelles il est attaché par des liens relativement étroits, comme ses proches, ses amis ou ses connaissances. Les lieux de vie privée (domicile au sens de l'art. 186 CP) sont clairement compris dans cette notion, de sorte que le fait privé se déroulant en privé ne pose pas de réelle difficulté (Petit

commentaire du Code pénal, op. cit., n. 6 et 8 ad art. 179quater). 4.1.3. L'infraction vise les appareils d'observation, mais également ceux qui permettent de fixer l'image sur un support quelconque afin de la transmettre, de la conserver ou de la reproduire ; un téléphone mobile incluant de tels dispositifs remplit cette condition (Petit commentaire du Code pénal, op. cit., n. 10 ad art. 179quater et les références citées). 4.1.4. L'auteur doit encore agir sans le consentement de la personne concernée, et intentionnellement, le dol éventuel étant suffisant (Petit commentaire du Code pénal, op. cit., n. 14 et 15 ad art. 179quater). 4.2. En l'espèce, en filmant intentionnellement ses rapports sexuels entretenus avec C_____ les 10 février et 9 juin 2018, soit des faits relevant indubitablement du

- 17 - P/22094/2018 domaine secret ou privé, au moyen de son téléphone portable, et à l'insu de l'intéressée donc sans son consentement, le prévenu a commis une infraction à l'art. 179quater CP. Il sera donc reconnu coupable de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues au sens de cette disposition. Peine 5.1.1. La peine doit être fixée d'après la culpabilité de l'auteur, en tenant compte des antécédents et de la situation personnelle de ce dernier ainsi que de l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). 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 (art. 47 al. 2 CP). 5.1.2. 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 genre de peine (art. 49 al. 1 CP). 5.1.3. A teneur de l'art. 43 al. 1 CP, 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. La partie à exécuter ne peut excéder la moitié de la peine (al. 2) et tant la partie suspendue que la partie à exécuter doivent être de six mois au moins (al. 3, 1ère phrase). 5.2. En l'espèce, la faute du prévenu est importante. Il s'en est pris à une reprise à l'intégrité physique de A_____ et à la santé publique et à deux reprises à la sphère privée et intime d'C_____. S'agissant des infractions commises à l'encontre de A_____, la faute du prévenu est d'autant plus lourde que l'intéressée avait pleinement confiance en lui. Il a agi pour assouvir ses pulsions sexuelles immédiates de la manière qu'il préférerait, soit sans préservatif., et ce au mépris total de la santé de A_____ et de la santé publique. Il a agi sans égard aucun pour l'intimité d'C_____. Son mobile est donc égoïste. Rien dans sa situation personnelle ne peut expliquer ses agissements. Sa collaboration a été très mauvaise tout au long de la procédure. Il a varié dans ses explications à de nombreuses reprises, et ce jusqu'en audience de jugement, où il a encore une fois donné de nouvelles explications insensées. Il a refusé de lever le secret médical de ses médecins au début de la procédure. La prise de conscience du prévenu est totalement inexistante. Il est complètement centré sur sa personne et n'a fait que de se victimiser, rejetant la faute sur A_____. Il n'a jamais montré d'empathie à l'égard des parties plaignantes, ni d'ailleurs à l'égard de G_____, qu'il a également infectée.

- 18 - P/22094/2018 Il y a concours d'infractions, ce qui aggrave nécessairement la peine. Il faut tenir compte du fait qu'en étant porteur du VIH, le prévenu est particulièrement vulnérable à la peine. Le prévenu n'a pas d'antécédent judiciaire, facteur neutre s'agissant de la fixation de la peine. Vu la gravité de la faute, seule une peine privative de liberté entre en

considération. Les infractions commises au préjudice de A_____ en sont restées au stade de la tentative, par délit impossible, élément qui permet une atténuation de peine par rapport à des infractions consommées. La mesure de cette atténuation est laissée à l'appréciation du Tribunal. Dans le cas d'espèce, comme indiqué, la faute du prévenu demeure importante, étant encore relevé qu'à son intention de commettre ces infractions par dol éventuel s'ajoute une mise en danger objective, notamment le risque de surinfection de A_____, dont il s'agit également de tenir compte. La réduction de peine accordée sera donc de peu d'importance. Au vu des éléments qui précèdent, la peine envisagée n'est pas compatible avec le sursis complet. Cependant, le sursis partiel, dont les conditions sont réalisées, sera octroyé au prévenu. Le Tribunal prononcera dès lors une peine privative de liberté de 30 mois, assortie du sursis partiel, la partie à exécuter étant arrêtée à 6 mois, et fixera le délai d'épreuve à

E. 3

ans. Conclusions civiles 6.1.1. A teneur de l'art. 126 al. 1 let. a CPP, le tribunal statue également sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu. 6.1.2. Conformément à l'art. 122 al. 1 CPP, les prétentions civiles que peut faire valoir la partie plaignante sont exclusivement celles qui sont déduites de l'infraction. Cela signifie que les prétentions civiles doivent découler d'une ou plusieurs infractions qui figurent dans l'acte d'accusation élaboré par le ministère public en application de l'art. 325 CPP. La plupart du temps, le fondement juridique des prétentions civiles réside dans les règles relatives à la responsabilité civile des art. 41ss CO (arrêts du Tribunal fédéral 6B_267/2016 du 15 février 2017, consid. 6.1.; 6B_486/2015 du 25 mai 2016, consid. 5.1. et les références citées). 6.1.3. Il faut notamment qu'il existe un rapport de causalité entre la faute de l'auteur et le dommage, soit que sans le premier événement, le second ne se serait pas produit (Commentaire romand du Code des obligations, 3ème éd., 2021, n. 36-37 ad art. 41). 6.2. En l'espèce, dans la mesure où il n'est pas possible de retenir avec certitude que le dommage causé à A_____, à savoir sa séropositivité et les conséquences de cette maladie, résulte du rapport sexuel entretenu au mois de juin 2016 avec le prévenu, la condition du lien de causalité entre l'acte illicite et le dommage causé, nécessaire à l'admission de ses conclusions civiles, fait défaut.

- 19 - P/22094/2018 Pour ce motif uniquement, A_____ sera déboutée de ses conclusions en réparation du tort moral. Frais, indemnités et inventaires

E. 7

Le prévenu sera condamné aux frais de la procédure, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.- (art. 426 al. 1 CPP et art. 10 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP ; E 4.10.03]).

E. 8

Les conclusions en indemnisation du prévenu seront rejetées, vu sa condamnation (art. 429 al. 1 CPP a contrario).

E. 9

Le défenseur d'office du prévenu sera indemnisé (art. 135 al. 1 et 2 CPP). 10.1.1. 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. Si elle ne s'acquitte pas de cette obligation, l'autorité pénale n'entre pas en matière sur la demande. 10.1.2. La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP si les prétentions civiles sont admises et/ou lorsque le prévenu est condamné. Si, en sus de sa participation à la procédure pénale, la partie plaignante intervient aussi pour obtenir la réparation du dommage corporel, matériel ou moral que lui a causé l'infraction, il faudrait en principe que ses conclusions civiles aient été admises, au moins partiellement, opinion qui devrait toutefois être nuancée selon une partie de la doctrine (Commentaire romand du Code de procédure pénale, 2ème éd., 2019, n. 2 ad art. 433 et les références citées). 10.1.3. La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre ainsi les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat (ATF 139 IV 102, consid. 4.1.). En particulier, les démarches doivent apparaître nécessaires et adéquates pour la défense raisonnable du point de vue de la partie plaignante (ATF 139 IV 102, consid. 4.3.; arrêts du Tribunal fédéral 6B_524/2017 du 22 novembre 2017 consid. 2.1. ; 6B_864/2015 du 1er novembre 2016, consid. 3.2.; 6B_159/2012 du 22 juin 2012, consid. 2.3.). 10.2. En l'espèce et au vu des motifs ayant conduit au déboutement de la plaignante de ses conclusions civiles, le prévenu sera condamné à verser à A_____ une indemnité pour les dépenses nécessaires occasionnées par la présente procédure. Le montant réclamé par la plaignante sera légèrement revu à la baisse, les heures attribuées à la rédaction d'un recours contre le refus de nomination d'un conseil juridique gratuit ne devant pas être prises en compte et le nombre de courriers nécessaires étant réduit à 12. L'indemnité sera finalement arrêtée à CHF 18'237.90.

- 20 - P/22094/2018

E. 11

Le téléphone figurant à l'inventaire sera restitué au prévenu en application de l'art. 267 al. 1 CPP.

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