

GE_GERICHTE P/15831/2017 vom 10. März 2021

GE Cour de justice, 2021-03-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_15831_2017

FR: GE_GERICHTE P/15831/2017 du 10 mars 2021

IT: GE_GERICHTE P/15831/2017 del 10 marzo 2021

Regeste

VIOL;CONTRAİNTE SEXUELLE;IN DUBIO PRO REO;EXPULSION(DROIT PÉNAL);TORT MORAL | CPP.10.al3; CP.189.al1; CP.190.al1; CP.191; CP.66A.al1; CO.47

Erwägungen

E. 1

Les appels principaux et joint sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2

2.1.1. Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 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) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

2.1.2. 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_942/2017 du 5 mars 2018 consid. 2.1.2 ; 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.5), sous réserve des cas particuliers où une expertise de la crédibilité des déclarations de la victime s'impose (ATF 129 IV 179 consid. 2.4 p. 184 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1). En principe, le juge ne doit recourir à

une expertise de crédibilité qu'en présence de circonstances particulières (ATF 128 I 81 consid. 2 p. 86; arrêt du Tribunal fédéral 6B_506/2016 du 22 juin 2017 consid. 1.4.1). Elle s'impose surtout lorsqu'il s'agit des déclarations d'un petit enfant qui sont fragmentaires ou difficiles à interpréter, lorsqu'il existe des indices sérieux de troubles psychiques ou encore lorsque des éléments concrets donnent à penser que la personne interrogée a été influencée par un tiers (ATF 129 IV 179 consid. 2.4 p. 184 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_58/2017 du 21 août 2017 consid. 2.1). 2.1.3. Les cas de « déclarations contre déclarations », dans lesquelles les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au tribunal du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 p. 127 = JdT 2012 IV p. 79 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2^e éd., Bâle 2014, n. 83 ad art. 10). 2.2.1. Selon 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 d'ordre sexuel. Le viol constitue une *lex specialis* par rapport à la contrainte sexuelle pour le cas où la victime est une femme et qu'il lui est imposé l'acte sexuel proprement dit (art. 190 al. 1 CP). Le viol et la contrainte sexuelle supposent l'emploi des mêmes moyens et la même situation de contrainte (ATF 119 IV 309 consid. 7b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_116/2019 du 11 mars 2019 consid. 2.2.1). 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 employant un moyen efficace à cette fin (ATF 122 IV 97 consid. 2a et 2b p. 99s.), notamment en usant de violence (ATF 131 IV 167 consid. 3 p. 170 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_493/2016 du 27 avril 2017 consid. 2.2). 2.2.2. Ces infractions sont des délits de violence, qui supposent en règle générale une agression physique. Il en résulte que toute pression, tout comportement conduisant à un acte sexuel non souhaité ne saurait être qualifié de contrainte (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 p. 109 ; ATF 128 IV 97 consid. 2b p. 99 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.2). Ces dispositions ne protègent des atteintes à la libre détermination en matière sexuelle que pour autant que l'auteur surmonte ou déjoue la résistance que l'on pouvait raisonnablement attendre de la victime (ATF 133 IV 49 consid. 4 p. 52 ; ATF 131 IV 167 consid. 3.1 p. 170 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1070/2017 du 20 avril 2018 consid. 5.2). Le degré d'intensité exigé sera moindre si la victime est un enfant (ATF 131 IV 167 consid. 3.1 p. 171 ; ATF 124 IV 154 = JdT 2000 IV 134). Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'une contrainte sexuelle, il faut procéder à une appréciation globale des circonstances concrètes (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 p. 109 ; ATF 128 IV 97 consid. 2b p. 99). 2.2.3. La violence désigne l'emploi volontaire de la force physique sur la personne de la victime dans le but de la faire céder (ATF 122 IV 97 consid. 2b). Elle suppose une application de la force physique plus intense que ne l'exige l'accomplissement de l'acte dans les circonstances ordinaires de la vie. Point n'est besoin toutefois que la violence atteigne un certain degré, comme la présence de lésions corporelles, ou que la victime soit mise en hors d'état de résister ou encore que l'auteur la maltraite physiquement. Il arrive en effet qu'une résistance apparaisse inutile. Il suffit de prouver que l'emploi de la force physique était efficace dans le cas d'espèce (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU /

V. RODIGARI [éds], Code pénal - Petit commentaire , 2 ème éd., Bâle 2017, n. 17 ad art. 189). Selon les circonstances, un déploiement de force relativement faible peut suffire, comme par exemple maintenir la victime avec la force de son corps, la renverser à terre, lui arracher ses habits ou lui tordre un bras derrière le dos (ATF 122 IV 97 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_116/2019 du 11 mars 2019 consid. 2.2.1), ou encore presser la victime contre un mur ou l'enfermer sans violence (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], op. cit. , n. 18 ad art. 189). 2.2.4. Sur le plan subjectif, la contrainte sexuelle et le viol sont des infractions intentionnelles, le dol éventuel étant suffisant. L'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité, ce qui se déduit d'une analyse des circonstances permettant de tirer, sur la base des éléments extérieurs, des déductions sur les dispositions intérieures de l'auteur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_267/2016 du 15 février 2017 consid. 5.2). L'élément subjectif sera réalisé lorsque la victime a donné des signes évidents et déchiffrables de son opposition, reconnaissables pour l'auteur, tels des pleurs, des demandes d'être laissée tranquille, le fait de se débattre, de refuser, de tentatives d'amadouement ou d'essayer de fuir, et que celui-ci n'en a pas tenu compte. La nature et la durée des rapports (par exemple sodomies, rapports sexuels commis à plusieurs et à multiples reprises) jouent également un rôle pour déterminer si l'auteur a accepté l'éventualité que la victime ne soit pas consentante (arrêt du Tribunal fédéral 6B_267/2016 du 15 février 2017 consid. 5.2). 2.2.5. Selon l'art. 191 CP, se rend coupable de cette infraction celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel. 2.2.6. Un concours réel entre l'art. 189 CP et le viol est envisageable si l'acte sexuel et les autres actes d'ordre sexuel sont indépendants entre eux (ATF 122 IV 97 consid 2a = JdT 1997 IV 145 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_246/2016 du 14 juin 2016 consid. 1.1.3). L'art. 191 CP revêt un caractère subsidiaire par rapport à la contrainte sexuelle. Ainsi, pour un même acte, c'est l'art. 189 CP qui prime. Un concours entre ces deux dispositions est toutefois discuté en doctrine (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ [éds], Commentaire romand Code pénal II , n. 70 ad art. 189 CP ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], op. cit. , n. 49 ad art. 189). L'art. 191 CP est absorbé par l'art. 190 CP (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ [éds], op. cit. , n. 42 ad art. 190 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], op. cit. , n. 28 ad art. 190). Constitue un viol l'acte commis sur une victime dont la capacité de discernement est restreinte, mais qui se défend, démontrant ainsi qu'elle comprend la portée de cet acte (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], op. cit. , n. 27 ad art. 191). 2.3.1. Sur la base des éléments au dossier, la CPAR retient ce qui suit : Après être restés un moment dans la pièce principale du studio en compagnie de H_____ et K_____, E_____ (ci-après : l'intimé ou le prévenu) et A_____ (ci-après : l'appelante ou la partie plaignante) se sont rendus aux toilettes, où ils ont entretenu une relation sexuelle, à tout le moins. Selon leurs déclarations concordantes, l'intimé a pénétré analement l'appelante, ce que confirme l'existence d'une fissure sanguinolente de l'anus de la partie plaignante et la présence de sang au toucher rectal, selon le constat de lésions traumatiques. L'usage d'un préservatif est rapporté par les deux protagonistes. Il est logique qu'il n'ait pas été retrouvé lors de la perquisition du 3 août 2017, six jours après les faits. L'intimé indique avoir éjaculé, ce dont il n'y a pas lieu de douter. Pour le reste, la version de l'appelante et celle de l'intimé divergent. 2.3.2. Globalement, les déclarations de l'appelante apparaissent sincères et

cohérentes. Avec des mots simples, à la mesure de son handicap psychique, sans pour autant négliger les détails, elle a su raconter ce qui s'était passé en demeurant constante sur les points essentiels, cela tant aux médecins qui l'ont examinée le soir des faits que lors de son audition selon le protocole du NICHD du 29 juillet 2017, puis à l'experte psychiatre, le 26 août 2018. Son récit est partant crédible. Il est de surcroît confirmé par d'autres éléments du dossier (infra) et par l'expertise de crédibilité. A cet égard, le témoignage de son père, qui, immédiatement le soir des faits, a vu dans le rétroviseur de sa voiture sa fille désigner son bas ventre à son amie, en chuchotant, va dans ce sens. Elle lui a ensuite clairement dit que l'ami de K_____ lui avait " fait des choses " avec son pénis, en désignant le bas de son corps, et l'arrière. Ce contexte est révélateur de la gravité de la situation et ne plaide pas en faveur d'affabulations ou d'un complot de la victime pour porter préjudice au prévenu. Il est vrai que ses déclarations comportent quelques imprécisions, lesquelles pourraient être imputables à son retard de développement. Cela étant, une certaine confusion est tout autant susceptible de résulter des sévices subis, à savoir des infractions contre son intégrité sexuelle. Ce bouleversement pourrait ainsi raisonnablement expliquer que la victime ait confondu les protagonistes et déclaré à ses parents, quelques jours après les faits, que le second occupant de l'appartement, H_____, l'avait également touchée devant et derrière, étant souligné qu'une ordonnance de non-entrée en matière a été rendue en ce qui le concerne. Quoi qu'il en soit, ces faiblesses n'entachent nullement sa crédibilité de façon déterminante, dans la mesure où ces imprécisions trouvent assise dans le psychisme de la victime, sinon ont trait à des points mineurs, sans lien direct avec les faits. Il en va ainsi du fait qu'elle a indiqué que la porte de la salle de bains était fermée à clé, alors qu'il ressort du cahier photographique de la BPTS que le système de fermeture s'actionne à l'aide d'un crochet et que la serrure est obstruée. Or, l'experte psychiatre a relevé que la victime s'était montrée " assez confuse " sur ce point et n'avait pas semblé comprendre le mécanisme de fermeture. Cette contradiction n'est donc pas déterminante. La victime a toujours nié avoir eu des relations intimes avec son ex-copain P_____, de sorte qu'il importe peu que ses parents aient, dans un premier temps, affirmé que cela s'était produit à deux reprises, d'autant qu'ils ont ensuite nuancé leur propos. C'est sans compter qu'ils n'étaient pas les mieux placés pour une telle affirmation en tant que témoins indirects. Il n'est pas non plus significatif que la partie plaignante n'ait pas remarqué l'éjaculation - admise par le prévenu -, dans la mesure où elle a pu ne pas s'en rendre compte, à plus forte raison avec un préservatif, et vu son inexpérience. A cela s'ajoute que selon l'appréciation personnelle de l'experte psychiatre, la partie plaignante est globalement crédible. Malgré un vocabulaire restreint, elle avait su bien se faire comprendre et livrer un récit cohérent, tant au niveau des affects, qui s'accordaient avec le contenu du discours, que sur le plan de la chronologie et de la crédibilité des propos. Cette appréciation a en outre été entièrement corroborée par l'expertise de crédibilité. En comparaison, les déclarations du prévenu apparaissent dans l'ensemble constantes, mais peu précises, celui-ci ayant éludé beaucoup de questions, se contentant bien souvent de généralités et se contredisant parfois sur des points essentiels, tels que le fait qu'une pénétration anale aurait été préalablement convenue ou de savoir qui avait initié le rapprochement, de sorte que sa version n'est pas particulièrement crédible. Il n'a ainsi jamais été capable d'illustrer quels avaient été les propos échangés avec l'appelante lors du quart d'heure de discussion sur le sexe. Sa théorie du consentement se heurte aussi au fait que, bien qu'il ait rencontré à de nombreuses reprises la jeune fille et progressé nécessairement dans son apprentissage du français, il n'aurait jamais décelé de handicap chez elle, alors même que H_____, qui ne la connaissait pas, a d'emblée décelé son retard

mental, respectivement la présence de problèmes psychiques. 2.3.3. Au vu de ce qui précède, la CPAR a acquis la conviction que l'intimé a pénétré l'appelante vaginalement et analement, avec son pénis, contre sa volonté, malgré les dénégations constantes de l'intimé. Cela ressort des déclarations crédibles, précises et réitérées de la victime, qui mettent directement en cause le prévenu : - lors de l'entrevue médicale à la maternité, dans la foulée des événements, rapportant notamment des pénétrations péniennes vaginales avec préservatif et une pénétration pénienne anale douloureuse avec préservatif, - lors de son audition selon le protocole du NICHD le 29 juillet 2017 (" Y me laissait pas sortir " et " N_____ y voulait pas que je sorte de la salle de bains ", " mettre le zizi dans le vagin ... et derrière " ; " après y met le zizi devant et derrière ", " j'ai pas voulu faire ça ", " ça fait mal ", " N_____ y m'ont frappée [...] une grande gifle dans le visage "), et - lors de son entretien avec l'experte psychiatre, un an après les événements (" son zizi... là [indiquant son derrière de l'index] il a mis derrière... et devant [même geste avec l'index, en montrant son bas ventre] "), lors duquel elle a raconté dans un langage fruste, mais tout à fait compréhensible, que son agresseur l'avait poussée fort contre le mur et qu'elle avait tenté de s'échapper, mais que la porte était fermée ; elle avait crié : " arrête ! " plusieurs fois, étant précisé que le caractère vécu de ces déclarations est renforcé par les conclusions auxquelles sont parvenues les experts en matière de crédibilité. Bien qu'il y ait lieu de relativiser la portée du mot vagin dans la bouche de la victime, eu égard aux limites de sa connaissance de son anatomie, cet aspect n'est pas décisif puisqu'elle a, à plusieurs reprises, parlé de " devant " et " derrière ", voire même désigné ces zones. L'érosion de la fosse vestibulaire constatée n'étant pas spécifique d'une pénétration pénienne, cette lésion demeure neutre dans l'appréciation de la culpabilité. S'agissant de la contrainte, peu importe que la " grande gifle fort " n'ait pas laissé de trace sur le visage de la jeune fille, étant rappelé que, selon la doctrine, point n'est besoin que la violence atteigne un degré tel qu'il laisse des lésions corporelles. Les lésions observées sur le bras et le genou gauches de l'appelante sont trop peu spécifiques pour en déterminer l'origine, de sorte qu'il s'agit là aussi d'éléments neutres.

2.3.4. Les déclarations de la victime sont confirmées par d'autres éléments de la procédure, y compris sur des points moins essentiels. Sur le plan matériel, elle a par exemple relevé la présence de sang (" après y a du sang "), ce qui est confirmé par le constat de lésions traumatiques. L'absence d'ADN dans les sécrétions vaginales ou le frottis anal ne vient pas affaiblir ses déclarations, puisque l'intimé admet avoir utilisé un préservatif. Les déclarations des autres parties et témoins directs corroborent également la version de la victime. Un acte sexuel par " devant et derrière " a également été rapporté par la mère de l'appelante, qui était présente lorsque sa fille a raconté les événements aux médecins de la maternité. Enfin, M_____ a, elle aussi, fait état de ce que la partie plaignante lui avait raconté, à savoir une pénétration " devant et derrière ". Cet homme lui avait fait du mal.

2.3.5. Il est ainsi établi que le prévenu a contraint la partie plaignante à rester avec lui dans la salle de bains et, usant de la force, alors qu'elle verbalisait son refus, en criant d'arrêter et de la laisser sortir, et qu'elle n'avait aucune échappatoire, bloquée dans cet endroit exigu, il l'a dévêtue et contrainte à subir une sodomie et une pénétration vaginale. Il a agi avec intention. Ces comportements réalisent l'infraction de viol et de contrainte sexuelle. Le prévenu sera ainsi reconnu coupable de contrainte sexuelle pour les faits visés sous chiffre B.I. de l'AA et de viol pour ceux visés sous chiffre B. II. de l'AA.

E. 3

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 (objective 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 142 IV 137 consid. 9.1 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2).

E. 3.2

Aux termes de 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 genre de peine.

E. 3.3

Le jeune âge n'impose pas, à lui seul, une réduction de peine et, en particulier, de prononcer des peines se rapprochant le plus possible de celles prévues par le droit pénal des mineurs. Il s'agit plutôt de déterminer en quoi cette circonstance personnelle influence l'appréciation de la faute, soit en quoi elle a pu faciliter le passage à l'acte, notamment, en empêchant l'auteur d'apprécier correctement la portée de ses actes, par exemple en raison de son immaturité ou d'un discernement limité (arrêts du Tribunal fédéral 6B_812/2015 du 16 juin 2016 consid. 2.6 ; 6B_198/2013 du 3 juin 2013 consid. 1.3.5 ; 6B_584/2009 du 28 janvier 2010 consid. 2.2.3).

E. 3.4

La culpabilité de l'auteur dont la responsabilité pénale est restreinte est moins grande que celle de l'auteur dont la responsabilité est pleine et entière. Le principe de la faute exige dès lors que la peine prononcée en cas d'infraction commise en état de responsabilité restreinte soit inférieure à celle qui serait infligée à un auteur pleinement responsable. La peine moins sévère résulte d'une faute plus légère. Il ne s'agit donc plus d'une atténuation de la peine, mais d'une réduction de la faute. Dans une première étape, le juge doit apprécier la culpabilité relative à l'acte (et éventuellement fixer la peine hypothétique en résultant), comme s'il n'existait aucune diminution de responsabilité. Dans un deuxième temps, il doit motiver comment la diminution de responsabilité se répercute sur l'appréciation de la faute et indiquer la peine (hypothétique). Dans une dernière phase, cette peine est éventuellement augmentée ou diminuée en raison des facteurs liés à l'auteur (ATF 136 IV 55 consid. 5.5 à 5.7 p. 59 ss ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_353/2016 du 30 mars 2017 consid. 3.4 et les références ; 6B_335/2016 du 24 janvier 2017 consid. 3.3.5).

E. 3.5

En l'espèce, la faute du prévenu est lourde. De manière sordide, en instrumentalisant l'appelante, il l'a contrainte à subir une pénétration vaginale ainsi qu'une sodomie. Il a profité du handicap de la victime - une jeune fille fragile et requérant protection, qui n'était pas en mesure de comprendre ce qui lui arrivait - pour arriver à ses fins, passant outre son refus. Dans ses mains, l'appelante lui a servi d'objet pour assouvir ses pulsions sexuelles. Certes, la période pénale est courte mais elle révèle de l'intensité dans les actes imposés par la surprise et la force à la victime, agressée à deux reprises. Pour y arriver, le prévenu n'a pas eu besoin de déployer une contrainte importante, la victime étant à sa merci et en quelque sorte sans défense, vu son état, qui était décelable pour n'importe qui. A travers cette façon d'agir, on décèle de la bassesse, l'appelante étant réduite à un jouet dans les mains du prévenu, et de la lâcheté, dans la mesure où celui-ci s'en est pris à une personne handicapée. Il aurait pu faire marche arrière à tout moment, mais a fait prévaloir ses pulsions sur la liberté sexuelle de la victime, en l'agressant. Les infractions commises ont eu de graves conséquences sur la santé de la victime. Son bien-être et sa confiance en autrui en ont été grandement affectés et la vie familiale, par ricochet, s'en est ressentie. Au-delà de la souffrance physique et du fait d'avoir vécu de la sorte son premier rapport sexuel, sans préjudice de la péjoration possible de son avenir en la matière, la partie plaignante a subi une grande perte d'autonomie au quotidien et s'est repliée sur elle-même, avec des souffrances psychiques en lien de causalité avec ce qu'elle a subi. Du fait du trouble affectant le prévenu, sa responsabilité n'est que très faiblement restreinte, la CPAR n'ayant pas de motif de se départir de l'expertise. De fait, sa faute n'en est que très légèrement réduite, n'étant qu'un peu moins lourde. Les actes reprochés ne relèvent pas d'une délinquance juvénile ou d'une immaturité et le jeune âge du prévenu reste sans influence dans le cadre de la peine. Il ne peut se retrancher sur la perte de ses repères dans un environnement et une culture différente de la sienne, après avoir bénéficié depuis son arrivée à Genève, plus d'une année et demie avant les faits reprochés, de toutes les facilités d'accueil mises en place en vue de l'intégration de réfugiés mineurs, y compris des cours en matière d'éducation sexuelle. Les mobiles sont évidents et relèvent de pulsions égoïstes. L'absence d'antécédent a un effet neutre sur la fixation de la peine et n'a donc pas à être prise en considération dans un sens atténuant (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2 p. 70). Il y a concours d'infractions, la pénétration vaginale n'impliquant pas la commission d'une pénétration anale et réciproquement, ce qui commande l'augmentation de la peine dans une juste mesure. La situation personnelle du prévenu n'était certes pas favorable jusqu'à son arrivée en Suisse, puisqu'il avait quitté son pays d'origine comme mineur, après le décès de ses parents, sans assurance quant à son avenir. Toutefois, une fois arrivé à Genève, il a bénéficié d'un statut, obtenant un permis de séjour, ainsi que de conditions de vie correctes. Sa collaboration est plus que moyenne et sa prise de conscience nulle. A travers la faiblesse de ses explications, il a soutenu un récit fait d'explorations sexuelles, sinon de sentiments partagés, alors qu'il n'en est rien au vu des faits établis. Il n'a fait preuve d'aucune empathie envers la victime, alors même que, malgré la position procédurale soutenue, il aurait pu lui montrer un peu de compassion. La peine menace pour l'infraction de viol est une peine privative de liberté de un à dix ans ; celle prévue pour la contrainte sexuelle est une peine privative de liberté de dix ans ou une peine pécuniaire. L'infraction la plus grave est celle de viol et mérite, compte tenu de ce qui précède, une peine privative de liberté d'une quotité de trois ans, laquelle sera aggravée de 1,5 ans pour la contrainte sexuelle (peine hypothétique : 2 ans). Pour tenir compte de la faute légèrement réduite, en raison de la responsabilité très

faiblement restreinte du prévenu, la peine sera arrêtée à 4 ans.

E. 4

.

E. 4.1

Aux termes de l'art. 51 CP, le juge impute sur la peine la détention avant jugement subie par l'auteur dans le cadre de l'affaire qui vient d'être jugée. Les mesures de substitution doivent être imputées sur la peine à l'instar de la détention avant jugement. Afin de déterminer la durée à imputer, le juge prendra en considération l'ampleur de la limitation de la liberté personnelle découlant pour l'intéressé des mesures de substitution, en comparaison avec la privation de liberté subie lors d'une détention avant jugement. Le juge dispose à cet égard d'un pouvoir d'appréciation important (ATF 140 IV 74 consid. 2.4 p. 79 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_906/2019 du 7 mai 2020 consid. 1.1 et 6B_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 5.1). Constituent des mesures légères, la fourniture de sûretés, la saisie des documents d'identité et l'engagement de se présenter aux actes de procédure (ATF 141 IV 190 consid. 3.3).

E. 4.2

Seront imputés sur la peine privative de liberté les 22 jours de détention avant jugement. En revanche, il n'y a pas lieu de déduire de la peine les jours passés sous mesures de substitution, outre que le prévenu ne l'a pas sollicité. En effet, l'interdiction de contact avec l'appelante et K_____ n'a pas pesé comme un facteur d'affectation de sa liberté, les précitées n'étant pas ou plus des amies lorsque cette interdiction a été prononcée, alors que l'obligation de déférer aux convocations de la justice est neutre, consistant en un rappel de la loi (cf. art. 205 al. 1 CPP).

E. 5

5.1. Lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, est toxico-dépendant ou qu'il souffre d'une autre addiction, le juge peut ordonner un traitement ambulatoire au lieu d'un traitement institutionnel, si l'auteur a commis un acte punissable en relation avec son état et s'il est à prévoir que cette mesure le détournera de nouvelles infractions en relation avec son état (art. 63 al. 1 CP).

E. 5.2

La CPAR fera sienne les conclusions de l'expertise psychiatrique du prévenu préconisant un traitement ambulatoire spécialisé en psychiatrie, celui-ci étant de nature à le détourner de toute récidive.

E. 6

6.1. Conformément à l'art. 66a al. 1 let. h CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour contrainte sexuelle (art. 189 CP) ou viol (art. 190 CP), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans.

E. 6.2

L'expulsion obligatoire du prévenu sera ordonnée pour une durée de 5 ans, soit la durée minimale prévue par la norme pénale. Il n'y a pas matière à appliquer la clause de rigueur de l'art. 66 al. 2 CP, au demeurant non plaidée. En effet, le prévenu n'est ni né ni n'a grandi en Suisse. Son intégration à Genève est très récente et a été décidée en fonction de son

parcours de vie. Si, certes, une partie de sa famille vit actuellement dans le pays, deux soeurs vivent en Iran. Rien n'indique, par ailleurs, que son retour dans son pays d'origine s'avérerait difficile, ni qu'il y serait en danger, hormis qu'il aurait l'appui de sa famille proche résidant en Iran. Au regard de l'intérêt public et du trouble causé en Suisse par le prévenu, la balance penche en faveur de son expulsion, son intérêt privé à demeurer sur le sol national ne l'emportant pas. Il appartiendra à l'autorité d'exécution de gérer, en fonction des critères qui lui sont propres et vu la délivrance de l'autorisation de séjour (permis B-OASA), le renvoi du prévenu (cf. art. 66d CP).

E. 7

7.1.1. En vertu de l'art. 126 al. 1 let. a CPP, le tribunal statue sur les prétentions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu. 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). 7.1.2. Aux termes de l'art. 47 de la Loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220), le juge peut, en tenant compte de circonstances particulières, allouer à la victime de lésions corporelles une indemnité équitable à titre de réparation morale. Les circonstances particulières évoquées dans la norme consistent dans l'importance de l'atteinte à la personnalité du lésé, l'art. 47 CO étant un cas d'application de l'art. 49 CO. Les lésions corporelles, qui englobent tant les atteintes physiques que psychiques, doivent donc en principe impliquer une importante douleur physique ou morale ou avoir causé une atteinte durable à la santé. Parmi les circonstances qui peuvent, selon les cas, justifier l'application de l'art. 47 CO, figurent avant tout le genre et la gravité de la lésion, l'intensité et la durée des répercussions sur la personnalité de la personne concernée, le degré de la faute de l'auteur ainsi que l'éventuelle faute concomitante du lésé (ATF 141 III 97 consid. 11.2 p. 98 et les références citées). A titre d'exemple, une longue période de souffrance et d'incapacité de travail, de même que les préjudices psychiques importants sont des éléments déterminants (arrêt 4A_373/2007 du 8 janvier 2008 consid. 3.2, non publié in ATF 134 III 97 ; 132 II 117 consid. 2.2.2 p. 119 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1066/2014 du 27 février 2014 consid. 6.1.2). En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage qui ne peut que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit toutefois être équitable (ATF 130 III 699 consid. 5.1 p. 704 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1066/2014 du 27 février 2014 consid. 6.1.2). Toute comparaison avec d'autres affaires doit intervenir avec prudence, dès lors que le tort moral touche aux sentiments d'une personne déterminée dans une situation donnée et que chacun réagit différemment face au malheur qui le frappe. Une comparaison avec d'autres cas similaires peut cependant, suivant les circonstances, constituer un élément d'orientation utile (ATF 130 III 699 consid. 5.1 p. 705 ; 125 III 269 consid. 2a p. 274). Ont été accordées des indemnités de : - CHF 10'000.- pour un cas de viol et contrainte sexuelle avec la circonstance aggravante de la cruauté (AARP/118/2014 du 10 mars 2014) ; - CHF 10'000.- à une femme prostituée pour un cas de contrainte sexuelle aggravée et tentative de viol aggravé commis par un client, qui avait tenté de la pénétrer analement pendant 30 à 40 minutes avant de lui mettre ses doigts dans la bouche et l'anus et qui l'avait également projetée contre un mur, tout comme rouée de coups de poings sur son corps et son visage ainsi que lui avait tordu son cou, étant relevé qu'elle n'avait pas ressenti la nécessité de recourir à une aide extérieure (AARP/440/2015 du 17 septembre 2015) ; - CHF 18'000.- à une femme ayant subi un viol, soit une pénétration pénienne

dans son vagin jusqu'à l'éjaculation, sans protection, alors qu'elle demandait à l'homme avec lequel elle avait tissé des liens amicaux d'arrêter, qu'elle criait et se débattait en tentant de le repousser (AARP/111/2018 du 8 mars 2018) ; - CHF 20'000.- à une jeune fille mineure, souffrant d'un retard mental et de dysphasie, ayant subi sur une période d'un peu plus de deux ans des abus sexuels de la part de l'ami de sa mère qui lui avait imposé les actes suivants : lui avoir montré des films pornographiques, s'être masturbé devant elle pendant ces visionnements, avoir commis sur elle des actes d'ordre sexuel et l'avoir amenée à en commettre sur lui (attouchements, masturbations, fellations, sodomies, cunnilingus, introduction d'un doigt dans le sexe et frottement de son sexe contre celui de la victime), l'avoir parfois filmée à son insu pendant ces actes et l'avoir photographiée nue ou avec des sex-toys et d'avoir profité de sa différence d'âge avec sa victime et du handicap de cette dernière pour la contraindre à subir les actes en question après l'avoir soumise à des pressions d'ordre psychique ainsi que de l'avoir, dans les mêmes conditions, pénétrée avec son sexe (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1150/2014 du 19 novembre 2015). 7.2.1. En l'espèce, la partie plaignante démontre par pièces le dommage matériel qu'elle allègue, s'agissant de ses frais médicaux et de l'émolument de décision du TPAE en lien de causalité avec les infractions dont elle a été victime. Il convient de faire droit à ses conclusions et de condamner, en conséquence, le prévenu à lui payer CHF 2'010.80 (CHF 1'537.30 + CHF 273.50 + CHF 200.-). 7.2.2. En ce qui concerne son tort moral, sa réparation est admise sur le principe, au regard du bouleversement provoqué dans son parcours de vie. L'atteinte subie a anéanti les progrès qu'elle avait fait en vue de son autonomie et l'impacte fortement au quotidien, sans compter la prise en charge d'ordre psychothérapeutique nécessaire en vue de surmonter ses souffrances, toujours d'actualité au moment de trancher le sort de la cause, plus de trois ans après les faits. Compte tenu de ce qui précède, mais aussi de la contrainte limitée et de la période pénale somme toute courte, une somme de CHF 15'000.- paraît adéquate.

E. 7.3

Quant au tort moral allégué par les parents de la partie plaignante, s'il ne s'agit pas de minimiser ce que ceux-ci endurent jour après jour, force est de constater que leurs souffrances, non soutenues par pièces, n'atteignent pas le seuil de gravité de celles qui doivent donner lieu à réparation selon la jurisprudence.

E. 8

L'intimé, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat (art. 428 CPP). L'émolument de jugement pour la procédure d'appel sera arrêté à CHF 2'000.- (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. 9

L'issue de la procédure emporte le rejet de l'indemnisation sollicitée par le prévenu sur la base de l'art. 429 CPP.

E. 10.1

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. En appel, la partie

plaignante peut, aux mêmes conditions, également solliciter une telle indemnité (art. 433 al. 1 CPP applicable en appel par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP). La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP lorsque le prévenu est condamné et/ou si les prétentions civiles sont admises (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2^{ème} éd., Bâle 2014, n. 10 ad art. 433 ; N. SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar, 2^{ème} éd., Zurich 2013, n. 6 ad art. 433). Dans ce dernier cas, la partie plaignante peut être indemnisée pour les frais de défense privée en relation avec la plainte pénale (ATF 139 IV 102 consid. 4.1 et 4.3 p. 107 s.). 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. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat de la partie plaignante (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 ; 6B_965/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.1.1 ; A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 8 ad art. 433 ; N. SCHMID, op. cit., n. 3 ad art. 433). En particulier, les démarches doivent apparaître nécessaires et adéquates pour la défense du point de vue de la partie plaignante raisonnable (arrêts du Tribunal fédéral 6B_864/2015 du 1^{er} novembre 2016 consid. 3.2 ; 6B_495/2014 du 6 octobre 2014 consid. 2.1 ; 6B_159/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3). Les honoraires d'avocat se calculent selon le tarif usuel du barreau applicable dans le canton où la procédure se déroule (arrêt du Tribunal fédéral 6B_392/2013 du 4 novembre 2013 consid. 2.3). Bien que le canton de Genève ne connaisse pas de tarif officiel des avocats, il n'en a pas moins posé, à l'art. 34 de la loi sur la profession d'avocat (LPAv), les principes généraux devant présider à la fixation des honoraires, qui doivent en particulier être arrêtés compte tenu du travail effectué, de la complexité et de l'importance de l'affaire, de la responsabilité assumée, du résultat obtenu et de la situation du client. Sur cette base, la Cour de justice retient en principe un tarif horaire entre CHF 400.- et CHF 450.- pour un chef d'étude (arrêts du Tribunal fédéral 2C_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 3 et 2C_25/2008 du 18 juin 2008 consid. 3, en matière d'assistance juridique, faisant référence aux tarifs usuels d'un conseil de choix à Genève ; AARP/125/2012 du 30 avril 2012 consid. 4.2 ; ACPR/178/2015 du 23 mars 2015 consid. 2.1).

E. 10.2

En l'espèce, l'appelante obtient gain de cause, si bien que le principe de l'indemnisation de ses dépenses nécessaires pour la procédure de première instance et d'appel lui est acquis. Elle demande le remboursement de ses frais d'avocat à hauteur de CHF 35'780.40 (CHF 35'980.40 - CHF 200.-, c'est-à-dire l'émolument du TPAE déjà compris dans son dommage matériel), soit 83 heures à CHF 400.-/h, plus TVA, selon time-sheet détaillé pour l'activité menée du 31 juillet 2017 jusqu'aux débats d'appel. A l'examen du time-sheet et en application des critères dégagés par la jurisprudence, il y a lieu de ne pas retenir : - les " recherches juridiques ", vu l'absence de complexité du dossier, celui-ci ne nécessitant pas de recherches particulières, soit 3h30 ; - les " conférences clients ", à l'exception de celles avec l'appelante, dont l'on doit déduire qu'elles l'ont été avec ses parents, soit 18h30 ; - l'activité sans lien direct avec la procédure pénale et l'appelante, comme les " lettre assista ", " lettre parents " ou les téléphones y relatifs, soit 2h00 ; - l'intégralité du temps estimé pour l'audience de première instance et les débats d'appel, vu la prise en compte du temps effectif, soit 5h15 par-devant le TCO et 4h30 par-devant la CPAR, auquel il faut ajouter le

temps de déplacement, c'est-à-dire deux fois 0h30, ce qui entraîne deux réductions de 1h chacune. Ainsi, l'activité d'avocat retenue comme adéquate à la défense des intérêts de l'appelante s'élève à 57 heures - ce nombre d'heures pouvant être mis en parallèle avec celui de la défense d'office - à CHF 400.-/h, plus TVA, soit un montant de CHF 24'555.60 à la charge du prévenu. 9. Considéré globalement, l'état de frais produit par M e G_____, défenseur d'office du prévenu, paraît adéquat et conforme aux dispositions et principes régissant l'assistance judiciaire pénale, sous réserve du temps facturé pour deux courriers (0h25 de stagiaire), cette activité étant englobée dans le forfait ad hoc à ramener à 10%, dans la mesure où l'activité globale dépasse les trente heures, ainsi que de l'activité de la collaboratrice et de la stagiaire pour la préparation de l'audience de jugement, celle-ci venant en sus de celle déjà facturée par le chef d'étude. En effet, le temps décompté à ces fins par M e G_____ paraît largement suffisant au regard de la complexité et des enjeux de la procédure d'appel, étant rappelé que l'assistance judiciaire n'a pas pour vocation la formation du stagiaire. Le temps consacré aux débats d'appel est calculé pour sa durée effective. Quant à la vacation aller/retour au et du Palais de justice, arrêtée forfaitairement à CHF 100.- pour un chef d'étude, elle est allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle. La rémunération de M e G_____ est ainsi fixée à CHF 6'293.75 correspondant à 25h15 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 5'050.-) et 1h45 d'activité au tarif de CHF 150.-/heure (CHF 262.50), plus la majoration forfaitaire de 10% (CHF 531.25) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 450.-. * * * * *

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