

# GE\_GERICHTE P/17117/2021 vom 8. Mai 2023

GE Cour de justice, 2023-05-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_17117\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_17117_2021)

FR: GE\_GERICHTE P/17117/2021 du 8 mai 2023

IT: GE\_GERICHTE P/17117/2021 del 8 maggio 2023

## Regeste

ORDONNANCE DE CLASSEMENT; ACTE D'ORDRE SEXUEL SUR UN INCAPABLE DE DISCERNEMENT | CPP.319; CP.191

## Erwägungen

### E. 1

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

### E. 2

La recourante fait grief au Ministère public d'avoir classé sa plainte.

#### E. 2.1

Aux termes de l'art. 319 al. 1 let. b CPP, le ministère public ordonne le classement de la procédure lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis. Cette disposition doit être interprétée à la lumière du principe " in dubio pro durore ", selon lequel un classement ne peut être prononcé que quand il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables. Ainsi, la procédure doit se poursuivre quand une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou que les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'infractions graves. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, à ce sujet, d'un pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1164/2020 du 10 juin 2021 consid. 2.1). Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe in dubio pro durore impose en règle générale que le prévenu soit mis en accusation (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 et les arrêts cités). Cela vaut en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement " entre quatre yeux " pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective. Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles ou encore lorsqu'une condamnation apparaît au vu de l'ensemble des circonstances a priori improbable pour d'autres motifs (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2; arrêts 6B\_277/2021 précité consid. 3.1.3; 6B\_258/2021 précité consid. 2.2 et les arrêts cités). En outre, face à des versions contradictoires des parties, il peut être exceptionnellement renoncé à une mise en accusation lorsqu'il n'est pas possible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et

qu'aucun résultat n'est à escompter d'autres moyens de preuve (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_277/2021 précité consid. 3.1.3; 6B\_258/2021 précité consid. 2.2; 6B\_1164/2020 du 10 juin 2021 consid. 2.2).

### **E. 2.2**

L'art. 191 CP prévoit que 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, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Une personne est incapable de résistance lorsque l'état dans lequel elle se trouve l'empêche de s'opposer aux actes d'ordre sexuel. La cause de cet état n'a pas d'importance. L'origine de l'incapacité peut être physique (victime impotente ou attachée) ou psychique (victime endormie, sous médicaments, drogues, hypnose, etc.; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017, n. 10 ad art 191). Sur le plan subjectif, l'art. 191 CP est une infraction intentionnelle. Il appartient au juge d'examiner avec soin si l'auteur avait vraiment conscience de l'état d'incapacité de la victime. Le dol éventuel suffit (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_762/2018 précité, consid. 2.2). Il n'y a pas d'infraction si l'auteur est convaincu, à tort, que la personne est capable de discernement ou de résistance au moment de l'acte (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_578/2018 précité consid. 2.1; 6B\_996/2017 du 7 mars 2018 consid. 1.1; 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.2.1).

### **E. 2.3**

En l'espèce, si les parties s'accordent à dire que l'intimé a caressé de manière sexuelle la recourante, elles livrent chacune une version de l'évènement dénoncé en opposition l'une avec l'autre. En particulier, leurs déclarations sont contradictoires sur les questions décisives de l'état dans lequel se trouvait la recourante au moment des faits et de la conscience du prévenu dudit état. Lorsqu'il s'agit d'un délit commis " entre quatre yeux ", pour lequel il n'existe aucune preuve objective, comme c'est le cas en l'occurrence – aucun témoin n'ayant assisté à la scène, la seule personne présente, soit D\_\_\_\_\_, endormi au moment de l'évènement litigieux, n'ayant aucun souvenir de la soirée en question – la jurisprudence impose la mise en accusation du prévenu, sauf si les déclarations de la partie plaignante sont contradictoires au point de les rendre moins crédibles. Or, l'analyse du dossier met en lumière certaines contradictions et incohérences dans la version que la recourante soutient. Elle affirme en effet s'être endormie auprès de son époux sur le canapé, à distance de l'intimé, puis avoir senti une main, qu'elle pensait être celle de son époux, lui prodiguer une caresse sur le ventre avant de se rendormir. Plus tard, elle raconte avoir été réveillée par un orgasme et avoir constaté que l'intimé avait ses doigts dans son vagin. Elle maintient ne pas avoir eu d'interaction avec ce dernier. Si, à la police, la recourante a déclaré avoir senti son pantalon se baisser au niveau de ses cuisses lors du premier épisode qu'elle décrit, elle a affirmé, devant le Ministère public, ne pas s'être réveillée lorsque l'intimé avait baissé son pantalon et sa culotte, et s'en être rendue compte seulement lorsqu'elle avait ouvert les yeux, au moment de l'orgasme. Elle avait aussi, dans un premier temps, expliqué s'être endormie la tête sur les cuisses de son époux et non sur le torse de ce dernier. En outre, la recourante affirme ne pas avoir été capable de manifester son désaccord au moment des faits. S'il est concevable – selon la version qu'elle soutient – qu'elle ait pu être surprise de la situation en se réveillant, il est toutefois difficilement compréhensible qu'elle n'ait pas demandé à l'intimé de quitter le salon, voire l'appartement, à son retour de la salle de bain – l'intimé

s'étant levé à sa seule initiative pour se rendre dans la chambre à coucher, ce qu'elle admet – allant même jusqu'à lui proposer de rester pour boire le café le lendemain matin. En tout état, même à considérer qu'elle ait pris conscience des faits seulement après le départ de l'intimé, rien n'explique que, quelques heures plus tard, elle ait ponctué leur échange de messages par un émoticône représentant un " bisous-cœur ". De plus, contrairement à ce qu'elle affirme, il n'apparaît pas qu'elle ait " bloqué " l'intimé ensuite de cet échange, mais plusieurs jours plus tard. Il s'ensuit que la crédibilité du récit de la recourante est mise à mal, affaiblissant dans la même mesure les soupçons qui pèsent sur l'intimé, qui est demeuré constant dans ses dénégations à la police et au Ministère public. En effet, selon ce dernier, la recourante, qui n'était pas couchée sur le torse de son époux mais entre eux, avait placé une couverture sur eux – elle et lui – avant de se rapprocher de lui. Il lui avait prodigué des caresses avec les mains, par-dessus puis sous le training, qu'il avait baissé. De par sa gestuelle corporelle, la recourante, qui ne dormait pas et ne s'était pas rendormie entre-temps, avait manifesté son consentement; ils avaient d'ailleurs eu un contact visuel. Elle avait pris du plaisir. Il avait ensuite retiré ses doigts de son vagin regrettant ce qu'il s'était passé. Sa version des faits, qui apparaît cohérente et crédible, est corroborée par le comportement de la recourante après les faits, les messages échangés avec elle le lendemain ainsi que ceux adressés à D\_\_\_\_\_ deux jours plus tard, l'intimé avouant même à ce dernier avoir caressé sexuellement A\_\_\_\_\_, laquelle ne s'y était pas opposée. Pour le surplus, le dossier ne recèle aucun élément probant qui viendrait étayer les accusations de la recourante. Au contraire, les déclarations des témoins à qui elle s'est confiée divergent sur plusieurs points avec sa version. Ainsi, le Dr E\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ ont expliqué que la recourante leur avait raconté avoir " repoussé ", respectivement " stoppé ", l'intimé. La cousine de cette dernière ajoute que l'intimé était dans la chambre du couple lorsque la recourante et son époux s'étaient endormi sur le canapé, étant précisé que la première enlaçait le second. Enfin, le témoignage de F\_\_\_\_\_, bien que corroborant globalement la version de la recourante, ne saurait, à lui seul, constituer un élément à charge suffisant, dès lors que la prénommée était présente lors du dépôt de plainte à la police. Il sera d'ailleurs relevé que, selon les déclarations de la prénommée, la plainte aurait été déposée sur son impulsion le 27 août 2021, soit le jour où, d'une part, l'intimé a demandé à la recourante de dire à son époux de le contacter et, d'autre part, D\_\_\_\_\_ a été informé des faits par son cousin G\_\_\_\_\_. Enfin, même si le médecin a retenu que les symptômes présentés par la recourante étaient compatibles avec un traumatisme, l'on ignore toutefois si ledit traumatisme est en lien avec les attouchements dénoncés, ce d'autant compte tenu de l'altercation survenue le soir des faits avec son époux. Partant, l'on doit considérer que les éléments constitutifs de l'art. 191 CP ne sont pas réunis de sorte que la probabilité d'un acquittement du prévenu semble supérieure à celle d'une condamnation; le classement de la procédure s'imposait donc, étant précisé que les parties admettent qu'aucun autre acte d'enquête n'est propre à établir les faits.

### **E. 3**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.![endif]>![if>

### **E. 4**

La recourante sollicite l'assistance judiciaire pour le recours.![endif]>![if>

#### **E. 4.1**

L'art. 136 al. 1 CPP soumet le droit à l'assistance judiciaire à la partie plaignante à deux conditions : la partie plaignante doit être indigente (let. a) et l'action civile ne doit pas paraître vouée à l'échec (let. b).

#### **E. 4.2**

Dans son rapport du 26 juin 2023, le Greffe de l'assistance juridique constate que le disponible mensuel de A\_\_\_\_\_ dépasse encore de CHF 5'168.50 le minimum vital élargi et de CHF 5'743.50 le minimum vital strict, de sorte qu'elle ne remplit pas les conditions d'indigence pour pouvoir bénéficier de l'aide étatique.

#### **E. 4.3**

En l'espèce, la recourante ne remplit déjà pas la condition de l'indigence, à teneur du rapport du Greffe de l'assistance juridique et, vu l'issue du recours, l'action civile était de toute manière vouée à l'échec. La requête ne peut dès lors qu'être rejetée.

#### **E. 5**

La recourante, qui succombent, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03), étant précisé que la demande de refus de l'assistance judiciaire est rendue sans frais (art. 20 RAJ).!

#### **E. 6**

Le prévenu obtient gain de cause. Son défenseur d'office requiert une indemnité correspondant à trois heures au tarif horaire " chef d'étude ". !

##### **E. 6.1**

À teneur de l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. À Genève, le tarif est édicté à l'art. 16 RAJ (E 2 05 04); il prévoit une indemnisation sur la base d'un tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude (let. c). !

##### **E. 6.2**

Seules les heures nécessaires sont retenues; elles sont appréciées en fonction, notamment, de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la qualité du travail fourni ainsi que du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ).!

##### **E. 6.3**

En l'espèce, eu égard à l'activité déployée, soit des observations de 4 pages, non exemptes de redites et faisant essentiellement référence à l'ordonnance querellée, son indemnité sera arrêtée à CHF 323.10, correspondant à 1h30 minutes d'activité au tarif horaire de CHF 200.-, TVA à 7.7% incluse. ! Cette somme sera mise à la charge de l'État (ATF 147 IV 47 consid. 4.2.5 p. 53 s.), la partie plaignante qui succombe devant l'autorité de recours n'ayant pas à supporter l'indemnité des frais de défense du prévenu lorsque la décision attaquée est une ordonnance de classement ou de non-entrée en matière (ATF 139 IV 45 consid. 1.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_357/2015 du 16 septembre 2015 consid. 2.2). \* \* \* \* \*