

GE_GERICHTE P/8644/2010 vom 12. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_8644_2010

FR: GE_GERICHTE P/8644/2010 du 12 octobre 2016

IT: GE_GERICHTE P/8644/2010 del 12 ottobre 2016

Regeste

ACTE D'ORDRE SEXUEL SUR UN INCAPABLE DE DISCERNEMENT;
RÉSISTANCE | CP.191

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g). 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. 2.1

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 Cst. et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. 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, mais aussi 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 et les arrêts cités). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2, ATF 124 IV 86 consid. 2a). Lorsqu'il est confronté à des versions contradictoires, le juge forge sa conviction quant aux faits sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. En pareil cas, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul

insuffisant. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et il n'y a pas arbitraire si l'état de fait retenu peut être déduit de manière soutenable du rapprochement de divers éléments ou indices. 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). 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).

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. Cette disposition protège, indépendamment de leur âge et de leur sexe, les personnes incapables de discernement ou de résistance dont l'auteur, en connaissance de cause, entend profiter pour commettre avec elles un acte d'ordre sexuel (ATF 120 IV 194 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_10/2014 du 1^{er} mai 2014 consid. 4.1.1). Son but est de protéger les personnes qui ne sont pas en état d'exprimer ou de manifester physiquement leur opposition à l'acte sexuel. A la différence de la contrainte sexuelle (art. 189 CP) et du viol (art. 190 CP), la victime est incapable de discernement ou de résistance, non en raison d'une contrainte exercée par l'auteur, mais pour d'autres causes. L'art. 191 CP vise une incapacité de discernement totale, qui peut se concrétiser par l'impossibilité pour la victime de se déterminer en raison d'une incapacité psychique, durable (p. ex. maladie mentale) ou passagère (p. ex. perte de connaissance, alcoolisation importante, etc.) ou encore par une incapacité de résistance parce que, entravée dans l'exercice de ses sens, elle n'est pas en mesure de percevoir l'acte qui lui est imposé avant qu'il soit accompli et, partant, de porter jugement sur celui-ci et, cas échéant, le refuser (ATF 133 IV 49 consid. 7.2 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_10/2014 du 1^{er} mai 2014 consid. 4.1.1). Le Tribunal fédéral a ainsi retenu l'application de cette disposition dans le cas d'une femme qui, sous l'emprise de l'alcool, sans pour autant que l'on puisse parler d'une intoxication grave, va se coucher et s'endormir après une fête, puis est sortie doucement du sommeil par l'auteur de l'infraction et pénétrée par surprise contre son gré (ATF 119 IV 230 consid. 3). L'incapacité de résistance peut également résulter d'une incapacité physique momentanée, du fait notamment de la position de la victime. Ainsi, la victime profondément endormie reste incapable de résistance si elle se réveille après le commencement de l'agression sexuelle, mais qu'elle ne peut plus se défendre pour des causes physiques, en raison du poids de son agresseur qui s'est couché sur elle (arrêt du Tribunal fédéral 6S.217/2002 du 3 avril 2003 consid. 4) ou parce que celle-ci est couchée sur le ventre (ATF 133 IV 49 consid. 7). Dans tous les cas, les raisons de l'incapacité importent peu. L'incapacité doit néanmoins être totale au moment de l'acte. Il suffit par conséquent qu'au moment du rapport sexuel la victime se trouve dans un état qui l'empêche concrètement de s'opposer aux actes de l'auteur (J. HURTADO POZO, Droit pénal - partie spéciale, Schulthess Juristische Medien AG 2009, ad art. 191 CO, p. 892 et les références citées). Dans un cas récent, le Tribunal fédéral a admis la démonstration d'une perte de capacité en raison de l'alcoolisation de la victime, même en l'absence d'analyses toxicologiques, mais sur la base de différentes déclarations et témoignages versés à la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 6B_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.1.2). Le

Tribunal fédéral a également retenu qu'il n'est pas possible de présumer qu'une jeune personne puisse consentir à entretenir des relations sexuelles avec un inconnu croisé au cœur de la nuit, de surcroît lorsque cette jeune personne se sent mal et, à plus forte raison, lorsque l'auteur de l'infraction est sensiblement plus âgé qu'elle (arrêt du Tribunal fédéral 6B_140/2007 du 30 juillet 2007 consid. 6.2). L'art. 191 CP exige que l'auteur ait profité de l'incapacité de discernement ou de résistance de la victime, autrement dit qu'il ait exploité l'état ou la situation dans laquelle elle se trouvait. Cela ne signifie pas que tous les actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance sont punissables. L'infraction n'est ainsi pas réalisée si c'est la victime qui a pris l'initiative des actes sexuels ou si elle y a librement consenti (arrêt du Tribunal fédéral 6B_10/2014 du 1^{er} mai 2014 consid. 3.2.1). Sur le plan subjectif, l'art. 191 CP définit une infraction intentionnelle. La formule "sachant que" signifie que l'auteur a connaissance de l'incapacité de discernement ou de résistance de la victime. Il appartient par conséquent au juge d'examiner avec soin si l'auteur avait vraiment conscience de l'état d'incapacité de la victime. Le dol éventuel suffit. Agit donc intentionnellement celui qui s'accommode de l'éventualité que la victime ne puisse pas être, en raison de son état physique ou psychique, en situation de s'opposer à une sollicitation d'ordre sexuel, mais lui fait subir malgré tout un acte d'ordre sexuel (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1175/2015 du 19 avril 2016 consid. 3.2 ; 6B_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.2.1 et les références citées).

2.3.1. En l'espèce, la consommation d'alcool de l'intimée n'a pas pu être établie avec certitude, les analyses toxicologiques effectuées le lendemain n'ayant rien révélé. Il résulte de la procédure que l'intimée a bu, le soir des faits, plusieurs verres de vodka, selon le témoignage de l'amie qui l'accompagnait. Il apparaît en outre que l'état de la plaignante s'est dégradé après qu'elle a quitté ses amis vers 23h30. En effet, l'appelant, qui l'a rencontrée un peu plus tard, a admis qu'elle avait l'air ivre et qu'elle n'était pas en mesure de prendre le bus. Il l'a vue vomir et a dû la soutenir pour l'amener jusqu'à son appartement, ce qui en dit long sur l'état de la jeune femme. Le sms incompréhensible envoyé par l'intimée à son petit copain à 03h13 ("00 x.appelle") témoigne également d'un état d'ébriété avancé. Il est également avéré qu'une fois arrivée à l'appartement, l'intimée s'est immédiatement couchée - toute habillée - et s'est endormie.

2.3.2. La partie plaignante soutient qu'elle s'est ensuite réveillée sur le ventre, totalement nue, car quelqu'un la pénétrait. La sensation d'impuissance qu'elle a décrite est parfaitement crédible et résulte de l'état d'ébriété précédemment décrit, qui avait provoqué un sommeil profond, conjugué à l'effet de surprise. La position sur le ventre, alors que l'appelant se trouvait sur elle, la couvrant de tout son poids, a en outre contribué à empêcher l'intimée d'exprimer une quelconque forme d'opposition. Ces éléments permettent de retenir que l'intimée était incapable de résister au sens de l'art. 191 CP.

2.3.3. L'intimée, qui a fourni un récit mesuré et pour cela d'autant plus crédible, a soutenu que l'appelant s'était limité à tenter de la pénétrer. La présence du sperme de ce dernier dans son vagin, révélée par les analyses, montre toutefois qu'il y a eu un rapport sexuel complet, avec éjaculation, l'appelant ayant profité de l'état d'inconscience de sa victime pour assouvir ses pulsions. Les dénégations de l'appelant à cet égard, qui a d'abord soutenu qu'il n'y avait pas eu de pénétration, ne sont pas crédibles. Or, s'il est vrai que l'existence ou non d'un rapport sexuel complet n'est pas déterminant sous l'angle de l'art. 191 CP, il n'en demeure pas moins que l'appelant a menti sur un élément crucial.

2.3.4. D'autres indices viennent encore corroborer la version de la partie plaignante, qui a dû suivre un traitement antiviral et n'a tiré aucun bénéfice secondaire des accusations portées contre l'appelant, qu'elle ne connaissait au demeurant pas. Elle a beaucoup changé depuis les faits, est devenue triste, a rompu avec

son petit copain et s'est mise à boire davantage. 2.3.5. Sur le plan subjectif, il ne fait nul doute que l'appelant avait connaissance de l'incapacité de résistance de l'intimée. Il l'a abordée dans la rue et l'a invitée à passer la nuit chez lui, alors qu'il l'a vue mal en point et dans un état d'ébriété avancé. Il s'est couché sur elle et l'a pénétrée par surprise, pendant qu'elle dormait, profitant du sommeil profond provoqué par l'alcool. Il ne pouvait ainsi ignorer qu'elle n'était ni consentante ni en état de s'opposer à une sollicitation de nature sexuelle, et a exploité la situation. L'appelant s'est rendu coupable d'infraction à l'art. 191 CP, de sorte que le verdict de culpabilité prononcé par le premier juge sera confirmé.

E. 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 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).

E. 3.2

En l'espèce, l'appelant, qui plaide l'acquittement, n'a pas critiqué concrètement la peine qui lui a été infligée. Sa faute doit être qualifiée de grave. Il n'a pas respecté la libre détermination de l'intimée en matière sexuelle, lui faisant subir un acte sexuel alors qu'elle était incapable de résister. Ses mobiles sont égoïstes et l'omission d'utiliser un préservatif dans un tel contexte dénote une mentalité détestable. Sa responsabilité pénale était pleine et entière à teneur du dossier et sa prise de conscience mauvaise, dans la mesure où il soutient que la victime était consciente et consentante. Enfin, sa collaboration est médiocre. Il n'a admis que les faits qu'il pouvait difficilement contester, vu les résultats de l'enquête. Au vu de ce qui précède, la peine privative de liberté d'un an prononcée à l'encontre de l'appelant apparaît des plus mesurées et consacre au surplus une application correcte des critères de l'art. 47 CP. Elle tient aussi adéquatement en compte le constat de violation du principe de célérité du premier juge, qui lui est acquis (art. 391 al. 2 CPP). La peine sera donc confirmée. Le sursis octroyé, dont les conditions sont réalisées (art. 42 al. 1 CP), lui est acquis (art. 391 al. 2 CPP), tout comme la durée du délai d'épreuve, arrêtée au minimum légal de deux ans (art. 44 al. 1 CP). Le jugement entrepris sera par conséquent entièrement confirmé.

E. 4

Vu l'issue de la procédure d'appel, l'appelant sera débouté de ses conclusions en indemnisation (art. 429 CPP).

E. 5

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure d'appel envers l'Etat, comprenant un émolument de CHF 2'500.- (art. 428 CPP et 14 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 (RTFMP - E 4 10.03), ainsi que les frais et honoraires de l'avocat de l'intimée, lesquels sont justifiés pour le montant de CHF 1'728.- réclamé, en application de l'art. 433 al. 1 CPP.

E. 6.1

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 p. 201-202). 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. 6.2.1. 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 : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. 6.2.2. 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). 6.2.3. 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.2015.35 du 3 août 2015 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 d'activité, 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, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier.

E. 6.3

En l'espèce, l'état de frais produit par M e X_____, défenseur d'office de l'appelant A_____, est adéquat et conforme aux principes exposés ci-dessus.

E. 6.4

L'indemnité de M e X_____ sera arrêtée à CHF 2'376.-, correspondant à 10h00 d'activité au tarif de 200.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 10% (CHF 200.-), compte tenu de l'activité déployée en première instance, et la TVA au taux de 8% (CHF 176.00). * * * * *