

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/11769/2011

AARP/81/2014

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale d'appel et de révision**

**Arrêt du 27 février 2014**

Entre

**X**\_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Lelia ORCI, avocate, boulevard des Philosophes 8, 1205 Genève,

appelant,

contre le jugement JTCO/33/2013 rendu le 13 mars 2013 par le Tribunal correctionnel,

et

**A**\_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Lorella BERTANI, avocate, rue Saint-Ours 5, case postale 187, 1211 Genève 4,

**LE MINISTÈRE PUBLIC** de la République et canton de Genève, route de Chancy 6b, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565 - 1211 Genève 3,

appelants.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli(s) recommandé(s) du 6 mars 2014 et à l'autorité inférieure.

---

**EN FAIT :**

- A. a.** Par jugement du Tribunal correctionnel du 13 mars 2013, dont les motifs ont été notifiés le 2 mai 2013 à X\_\_\_\_\_ ainsi qu'au Ministère public et le 3 mai 2013 à A\_\_\_\_\_, celui-là a été reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 ch. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP ; RS 311.0]) et de contrainte sexuelle (art. 189 al. 1 CP), condamné à une peine privative de liberté de trente mois sous déduction de la détention avant jugement, avec sursis partiel, la partie ferme de la peine étant fixée à six mois et la durée du délai d'épreuve à trois ans, le maintien du sursis étant subordonné à la règle de conduite consistant en un suivi psychothérapeutique en rapport avec le trouble du développement psychosexuel, la pédophilie et la personnalité dépendante de X\_\_\_\_\_, charge à lui de présenter tous les trois mois au Service d'application des peines et mesures une attestation de suivi jusqu'à la fin du délai d'épreuve ou l'établissement d'une attestation finale certifiant que le traitement n'est plus nécessaire.

Les premiers juges l'ont également condamné à payer à A\_\_\_\_\_ la somme de CHF 15'000.–, avec intérêt à 5 % dès le 29 mars 2003, à titre d'indemnité pour tort moral ainsi que la somme de CHF 24'000.–, avec intérêt à 5 % dès le 13 mars 2013, à titre de remboursement des honoraires de son conseil, et mis à sa charge les frais de la procédure, par CHF 10'142,85, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.–.

**b.** Le Ministère public et la partie plaignante ont annoncé faire appel à l'issue de l'audience. X\_\_\_\_\_ en a fait de même par courrier du 22 mars 2013.

**c.a.** Par courrier reçu par messagerie sécurisée le 3 mai 2013, le Ministère public a formé la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du Code de procédure pénale suisse, du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0). Il conteste le jugement dans son ensemble, conclut à ce que X\_\_\_\_\_ soit déclaré coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants en concours avec la contrainte sexuelle pour l'ensemble des faits mentionnés dans l'acte d'accusation du 27 avril 2012 et condamné à une peine privative de liberté de cinq ans ainsi qu'à un traitement ambulatoire, sans formuler de réquisitions de preuve.

**c.b.** Dans sa déclaration d'appel du 15 mai 2013, X\_\_\_\_\_ conclut à son acquittement du chef de contrainte sexuelle, à ce que soit retenue une responsabilité légèrement restreinte et à ce qu'une peine privative de liberté assortie d'un sursis complet soit prononcée ; au titre des réquisitions de preuve, il sollicite l'audition de l'expert.

**c.c.** Par acte du 16 mai 2013 valant déclaration d'appel, A\_\_\_\_\_ conclut à ce que X\_\_\_\_\_ soit déclaré coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et de contrainte sexuelle pour toute la période et le nombre d'actes visés dans l'acte d'accusation, condamné à lui verser la somme de CHF 30'000.– plus intérêt à 5 % dès

le 29 mars 2003 à titre de réparation du tort moral, et CHF 27'950.– plus intérêt à 5 % dès le 13 mars 2013, à titre de remboursement des honoraires de son conseil pour la procédure de première instance. Elle demande à être autorisée à déposer des conclusions civiles complémentaires pour les honoraires en instance d'appel, à ce que soit réservé au surplus le dommage matériel. Enfin, elle conclut à ce que le tribunal (*sic*), s'il condamne X\_\_\_\_\_ à une peine pécuniaire ferme ou à une amende, dise que les montants y relatifs lui seront alloués en paiement de tout ou partie de son dommage et/ou du tort moral, et ce en application de l'article 73 CP, et à ce qu'il lui soit donné acte, dans ce cas, de ce qu'elle cédera à l'Etat une part correspondante de sa créance. A\_\_\_\_\_ n'a pas formulé de réquisitions de preuve, sauf, le cas échéant, sa propre audition.

**d.a.** Le 3 juin 2013, le Ministère public a conclu au rejet de l'appel du prévenu et s'est opposé à une nouvelle audition de l'expert.

**d.b.** Dans ses observations du 20 juin 2013, A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de X\_\_\_\_\_ s'agissant de ses conclusions relatives à sa culpabilité et s'est opposée à l'audition de l'expert en appel.

**e.** Par acte d'accusation du 27 avril 2012, il est reproché à X\_\_\_\_\_ d'avoir, de 1996 à 2003, en usant de son ascendant physique et psychique sur sa nièce A\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 1989, un nombre indéterminé de fois, à des dates indéterminables, mais régulièrement à raison d'une fois par mois, soit au total au moins à 60 reprises, caressé les fesses, la poitrine et/ou le sexe de A\_\_\_\_\_, en la masturbant, en ressentant de l'excitation sexuelle, étant précisé qu'une fois sur deux X\_\_\_\_\_ pénétrait vaginalement A\_\_\_\_\_ avec le doigt, soit à environ 30 reprises.

De 1996 à 2001, X\_\_\_\_\_ a agi principalement dans l'appartement occupé par A\_\_\_\_\_ et ses parents au 1\_\_\_\_\_, rue de la B\_\_\_\_\_ à Genève, alors qu'il venait dispenser des cours de soutien scolaire à A\_\_\_\_\_ et effectuer des visites de courtoisie à la famille. Il a également agi à deux reprises dans une voiture.

De 2001 à 2003, X\_\_\_\_\_ a principalement agi à son domicile en France voisine.

**B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

**a.** Le 6 juillet 2011, A\_\_\_\_\_ a déposé plainte pour actes d'ordre sexuel contre son oncle par alliance (le beau-frère de son père), X\_\_\_\_\_.

Les attouchements avaient débuté lorsqu'elle avait sept ans, soit alors qu'elle était en 2<sup>e</sup> primaire et rencontrait des difficultés scolaires. X\_\_\_\_\_ avait abusé d'elle à plusieurs reprises durant sept ans, soit jusqu'à la séparation de ses parents, suivie d'une prise de distance d'avec son oncle. Très jeune au moment des faits, elle ne se souvenait pas de tous les détails, mais pouvait décrire certains flashes de situations. Ainsi, alors que X\_\_\_\_\_ était venu lui donner des cours de soutien d'allemand, il

avait glissé sa main dans son pyjama, lui avait caressé le sexe et avait introduit un doigt dans son vagin, ce qui lui avait fait mal. Lors d'un trajet en voiture, alors qu'ils étaient assis à l'arrière et qu'elle était couverte d'un habit, il lui avait touché le sexe. Les derniers faits dont elle se souvenait s'étaient déroulés dans la maison de son oncle en France. Alors qu'elle était couchée sur un lit, il avait essayé de la toucher mais s'était ressaisi en voyant qu'elle portait un string. De manière générale, il commençait toujours par la chatouiller et était très tactile avec elle.

Refusant d'inviter son oncle à son mariage, le \_\_\_\_\_2011, elle avait finalement été obligée d'en expliquer les raisons à son père. X\_\_\_\_\_ avait reconnu les faits au cours d'un téléphone avec l'époux de A\_\_\_\_\_, manifesté le souhait de parler avec elle et proposé une compensation financière si elle se taisait.

Suite à ces abus, elle souffrait de problèmes psychologiques, qui la handicapaient dans sa vie personnelle, professionnelle et sexuelle.

**b.a.** A\_\_\_\_\_ a confirmé sa plainte devant le Ministère public. Les faits avaient commencé lorsqu'elle avait effectué pour la première fois sa deuxième année primaire et avaient cessé lorsqu'elle avait 13 ou 14 ans, ayant commencé à porter des strings en 7<sup>e</sup> année. Ses parents s'étaient séparés en 2003, moment depuis lequel elle avait vu son oncle moins souvent. Outre les flashes décrits à la police, qu'elle confirmait, elle se souvenait que X\_\_\_\_\_, qui la faisait réviser dans sa chambre, avait commencé à la chatouiller alors qu'elle jouait au "Gameboy", avant de lui caresser le sexe et d'introduire un doigt dans son vagin. Il l'avait également caressée à une autre reprise alors qu'elle sortait de la salle de bains enroulée dans un linge.

Elle n'avait pas vraiment eu d'enfance, s'était enfermée dans une bulle depuis qu'elle était petite et n'avait aucun souvenir des cours qu'elle avait suivis à l'école. A\_\_\_\_\_ n'avait pas réussi à terminer sa scolarité obligatoire. Elle ne supportait pas d'être touchée, n'était affectueuse qu'avec son mari et les enfants de sa sœur et pouvait avoir d'étranges réactions dans sa vie intime. Elle ne trouvait pas de travail et souhaitait pouvoir vivre normalement. Elle avait de la difficulté à parler des faits et espérait que la thérapie à venir l'aiderait.

**b.b.** Le 8 novembre 2011 devant le Procureur, A\_\_\_\_\_ s'est dit énervée que X\_\_\_\_\_ minimise la période et les actes commis au fil des auditions. Pour elle, les caresses reçues en France constituaient bien des abus. Elle n'avait pas d'autres souvenirs que ceux déjà évoqués. Chaque fois que X\_\_\_\_\_ venait à la maison, c'était pour autre chose que jouer avec elle.

**b.c.** Lors de l'audience devant les premiers juges, A\_\_\_\_\_ a confirmé la période pénale. Les liens familiaux étant étroits, elle voyait souvent son oncle qu'elle aimait bien. Celui-ci était plus souvent avec sa sœur et elle qu'avec les adultes. Elle poursuivait sa thérapie chez un psychiatre au rythme de deux séances par mois.

**c.a.** C \_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 1981, demi-soeur de A \_\_\_\_\_, a également porté plainte contre X \_\_\_\_\_ en raison d'attouchements dont elle avait été victime à l'âge de 10 ou 11 ans.

**c.b.** Par ordonnance du 26 mars 2012, le Procureur a classé la procédure à l'encontre de X \_\_\_\_\_, les faits reprochés par C \_\_\_\_\_ étant atteints par la prescription et un accord étant intervenu entre les parties.

**d.a.** X \_\_\_\_\_ a été interpellé le 23 août 2011. Il a reconnu avoir commis des abus entre 1998 et 2001, soit lorsque A \_\_\_\_\_ avait sept ou huit ans, et jusqu'à ce qu'elle en ait dix ou onze.

Il l'avait caressée pour la première fois sur le sexe, alors qu'il lui apportait son soutien scolaire et qu'elle fréquentait l'école primaire des D \_\_\_\_\_ en 2<sup>e</sup> ou 3<sup>e</sup> année, dans l'appartement de la rue de la B \_\_\_\_\_. Selon son souvenir, il avait commis des attouchements sur A \_\_\_\_\_ environ une fois par mois, sur une période de deux voire trois ans. A quatre reprises environ il lui avait introduit un doigt dans le vagin. A \_\_\_\_\_ ne lui avait jamais fait comprendre qu'elle n'aimait pas. En 2000 ou 2001, il avait compris qu'elle n'appréciait plus vraiment car elle se raidissait et il avait par conséquent espacé ses actes pour cesser définitivement dans le courant de l'année 2001. Son propre déménagement en France l'avait aidé à stopper ses agissements. Lors des faits, il était excité et avait du plaisir à être avec elle car il l'adorait. Il n'avait pas honte de ses actes, ni ne ressentait de la culpabilité. Ces sentiments étaient apparus par la suite, lorsqu'elle avait commencé à se raidir. Il avait alors fait une dépression. Après 2001, il avait caressé sa nièce à une ou deux reprises sans toucher ses organes génitaux. En 2002, son épouse l'avait surpris alors qu'il caressait les fesses de A \_\_\_\_\_ sous son training.

**d.b.** Entendu par le Ministère public le 24 août 2011, X \_\_\_\_\_ a confirmé ses précédentes déclarations. Il admettait les faits qui lui étaient reprochés, à l'exception de leur durée. Il n'était pas certain des dates. A \_\_\_\_\_ devait être en 3<sup>e</sup> primaire lorsqu'il avait commencé et être par conséquent âgée de sept ou huit ans, soit en 1996 ou 1997. Il avait commis ses actes de façon régulière pendant deux ans, puis de manière plus espacée, car il venait moins souvent l'aider. De plus, dès 1999, il avait senti qu'elle n'appréciait plus, ce qui l'avait retenu. Il ne voyait quasiment plus A \_\_\_\_\_ lorsqu'elle fréquentait le cycle d'orientation. Il pensait avoir commis ses actes jusqu'en 2001, date de son déménagement en France et donc de son éloignement.

Il l'avait masturbée une dizaine de fois par année, soit au total peut-être une trentaine de fois, et l'avait également pénétrée avec un doigt, peut-être une fois sur deux.

Il voyait sa nièce toutes les semaines et la caressait, mais ces gestes n'avaient pas toujours un caractère sexuel. Il ne touchait pas directement le sexe de A \_\_\_\_\_, mais commençait par les autres parties du corps, à même la peau, soit les fesses, la

poitrine, le dos, l'intérieur et l'extérieur des cuisses, ce qui l'excitait sexuellement et provoquait une érection. Les dernières caresses n'avaient pas été effectuées sur le sexe, car il sentait qu'elle se raidissait et il ne ressentait pas d'excitation s'il avait l'impression de la forcer.

La première fois, lorsqu'il l'avait masturbée, elle était sur ses genoux et jouait à un petit jeu électronique. Il avait ressenti une certaine excitation, et ses caresses ne semblaient pas déplaire à A\_\_\_\_\_. Après être allée aux toilettes, elle était revenue s'asseoir sur ses genoux et avait enlevé sa culotte, ce qu'il avait interprété comme un consentement. Avec le recul, il ne pensait pas qu'une enfant de sept ans pouvait accepter cela.

Il y avait encore eu un autre épisode, assez similaire, une à trois semaines plus tard, et une autre fois sur le divan, devant la télévision.

Il ne voulait pas admettre qu'il faisait quelque chose de mal, raison pour laquelle il n'avait pas arrêté. Lorsqu'il avait cessé ses agissements, il s'était senti déprimé et ne s'aimait plus. Il avait renoncé à avoir des enfants le jour où il avait compris qu'il n'arrivait pas à gérer son affection pour eux et avait évité de s'attacher à d'autres enfants. Lorsqu'il avait de l'amour pour un enfant, il souhaitait que celui-ci passe également par un plan physique. Il regrettait ses actes, dont il était totalement responsable, bien qu'il ait eu l'impression que A\_\_\_\_\_ ne se défendait pas. Il était désolé des souffrances qu'il lui avait causées et s'excusait de la honte qu'il faisait rejaillir sur l'ensemble de la famille.

Il n'avait jamais proposé de l'argent au mari de A\_\_\_\_\_, mais souhaitait discuter avec celle-ci. Sans demander son silence, il avait cherché à protéger le reste de la famille.

**d.c.** Le 2 septembre 2011, X\_\_\_\_\_ a refusé de répondre aux questions du Procureur avant d'avoir pris connaissance des déclarations de toutes les parties entendues dans la procédure. Il a été remis en liberté à l'issue de l'audience.

**d.d.** Le 6 septembre 2011, il a apporté des précisions quant à la date de ses agissements. Les actes avaient commencé au plus tôt après la fin août 1996, car durant les trois années précédentes, il était la moitié du temps en Valais, pour la partie pratique de sa thèse. Il avait commencé à aider A\_\_\_\_\_ scolairement après la rentrée 1996 et jusqu'en juin 1998. Après cela, tout son temps avait été consacré à la rédaction de sa thèse. Il n'y avait donc plus eu de caresses sur les organes sexuels après cette date, mais quelques autres jusqu'en 2002 ou 2003.

S'il admettait que ses actes aient pu engendrer de la souffrance chez A\_\_\_\_\_, il n'était pas seul responsable des difficultés scolaires ou professionnelles qu'elle avait rencontrées. Le divorce de ses parents avait sûrement aussi joué un rôle.

Lorsqu'il avait appelé le mari de A\_\_\_\_\_, il voulait s'excuser, mais ne savait comment réparer ce qu'il avait fait, d'où l'évocation d'un dédommagement financier.

**d.e.** Le 3 octobre 2011, X\_\_\_\_\_ a remis au Procureur un document intitulé "faits chronologiques 1993-2011", dans lequel, au milieu d'éléments factuels professionnels et familiaux, il admettait en 1997 onze attouchements sur douze mois, dont cinq avec pénétration vaginale avec le doigt (trois fois dans la chambre, une fois dans le salon et une fois dans la voiture) et dès 1998, date à partir de laquelle les familles se voyaient beaucoup moins, seulement quelques caresses, mais pas sur le sexe, dont les dernières à deux reprises depuis leur installation en France en décembre 2001.

Interrogé sur les divergences entre sa première version et ses déclarations ultérieures, ainsi que celles de A\_\_\_\_\_, il a expliqué avoir aussi été victime d'un *black out*, ce qui l'avait contraint à reconstituer les faits. Il avait commencé les abus en 1997 et cessé ses caresses sexuelles après 2001. La fréquence retenue dans l'acte d'accusation ne correspondait pas du tout à la réalité. Peut-être que A\_\_\_\_\_ avait considéré que les caresses prodiguées jusqu'en 2002-2003 étaient encore des abus, alors qu'il n'allait plus jusqu'au sexe.

En début de procédure, il était dans un processus d'auto-culpabilisation et n'avait aucun élément pour reconstituer ses souvenirs. Il avait dit qu'il était possible qu'il ait admis ce que le Procureur lui demandait et non qu'il l'avait fait. Il avait toujours affirmé que les attouchements au niveau du sexe s'étaient déroulés en 1997 et 1998. C'est par erreur qu'autre chose avait été protocolé.

Au cours de la reconstitution des faits avec l'aide notamment de son thérapeute, il s'était souvenu avoir été abusé par son frère lorsqu'il était enfant.

**d.f.** Devant le Tribunal correctionnel, X\_\_\_\_\_ a répété que les faits avaient commencé en 1997 pour s'arrêter, s'agissant des caresses sur le sexe, en 1999 voire en 2000. Les attouchements avaient commencé plusieurs mois après la rentrée scolaire d'août 1996. Il avait compris au dernier acte que A\_\_\_\_\_ n'appréciait pas et ne s'était pas posé la question auparavant. Lorsqu'il avait déclaré que A\_\_\_\_\_ était revenue et avait enlevé sa culotte, il ne voulait pas dire par là qu'elle aimait ce qui se passait. Il y avait encore eu deux attouchements au niveau des fesses entre fin 2001 et 2003. Il avait ressenti à deux reprises une excitation sexuelle. Sinon, il ne se rendait pas du tout compte des conséquences que cela impliquait. Il y avait eu occultation complète.

Il suivait un traitement commencé après sa libération provisoire et voyait régulièrement son thérapeute. Il espérait pouvoir ainsi comprendre ses actes. Durant la période pénale, il avait rencontré des problèmes avec son épouse, conjugué au stress provoqué par sa thèse. Selon son thérapeute, ces facteurs pouvaient être en lien avec son incapacité à se comporter correctement. Il comprenait le but de la procédure

dirigée contre lui et supportait mal la souffrance de ses nièces. Il fallait tenir compte de ses difficultés à se rappeler des dates et à comprendre toutes les questions qui lui étaient posées lorsqu'on lisait les déclarations qu'il avait faites en cours de procédure. Ses déclarations en début de procédure avaient été influencées par le fait qu'il s'était retrouvé 24 heures aux violons de la police, qu'il ne savait pas ce qui se passait et luttait pour ne pas tomber en dépression. Il s'était excusé par écrit, regrettait ses actes, et espérait que A\_\_\_\_\_ puisse se reconstruire. Il avait proposé de l'indemniser. Il était responsable d'une grande souffrance au sein de la famille.

**e.** Selon l'époux de A\_\_\_\_\_, celle-ci lui avait indiqué fin 2007-début 2008 avoir été victime d'abus sexuels de son oncle alors qu'elle avait entre 4 et 7 ans et jusqu'à ses 14 ans. A cause de ces abus, elle était renfermée, pudique et ne se sentait pas femme, ce qui avait des répercussions sur leur vie intime. Elle était très timide et n'osait même pas faire un téléphone à une association pour demander un renseignement. Elle ne faisait pas confiance aux hommes. Démotivée, elle avait eu beaucoup de difficultés à trouver un travail. Elle pleurait parfois à l'évocation des faits et pouvait se montrer agressive.

X\_\_\_\_\_ lui avait téléphoné la veille de leur mariage pour s'excuser auprès de A\_\_\_\_\_ et faire une proposition, sans parler d'argent, en échange de son silence.

**f.** E\_\_\_\_\_, épouse du prévenu, a été entendue par la police et le Procureur. C'était en réponse à des questions insistantes que X\_\_\_\_\_ avait admis avoir caressé A\_\_\_\_\_, alors âgée de dix ans, sur le sexe, et ce pendant deux ans. Cela se passait lorsqu'il l'aidait à faire ses devoirs chez elle, à raison d'une fois par mois environ. La famille s'était moins vue dès 2001, lorsqu'ils avaient déménagé en France et que le père de A\_\_\_\_\_ avait eu des problèmes avec son épouse.

**g.** La mère de A\_\_\_\_\_ a expliqué que sa fille s'était renfermée sur elle-même vers 10-11 ans, que durant son adolescence elle avait passé des mois enfermés dans sa chambre, et avait été suivie par un psychologue lorsqu'elle était au Cycle d'orientation. X\_\_\_\_\_ avait donné des cours d'appui à sa fille en difficultés scolaires, sauf erreur pendant un ou deux ans, à raison d'une fois par semaine. Il venait chez eux en dehors de ces moments-là, adorait jouer avec les enfants, avec lesquels il était très tactile. Elle l'avait vu à une reprise toucher les fesses de sa fille, et lui avait trouvé "la main baladeuse", mais n'avait rien dit. Elle avait divorcé en 2004.

**h.a.** L'expert mandaté a rendu son rapport le 11 janvier 2012. L'examen du prévenu avait mis en évidence un trouble du développement psychosexuel et une déviance sexuelle à type de pédophilie. Ce trouble était assimilable à un trouble mental de sévérité moyenne. L'expertisé avait, au moment d'agir, une entière capacité d'apprécier le caractère illicite de son acte et la faculté de se déterminer par rapport à cette appréciation était faiblement restreinte. L'acte reproché était en lien avec l'état

mental de l'expertisé. Ce dernier présentait un risque faible de commettre des infractions du même type, à savoir des attouchements sexuels sur des mineurs dans le cercle proche. La poursuite du suivi psychothérapeutique restait le meilleur moyen pour permettre une compréhension et une meilleure gestion des perturbations psychiques ayant engendré les délits reprochés, et donc diminuer le risque de récidive. Ce suivi pourrait être envisagé de manière ambulatoire afin de préserver les éléments environnementaux stabilisateurs de X\_\_\_\_\_. Bien que l'expertisé fût prêt à se soumettre à un tel suivi, un traitement ordonné était nécessaire. Le suivi pouvait également se faire en milieu pénitentiaire.

**h.b.** L'expert a confirmé ses conclusions devant le Ministère public. Si le trouble dont souffrait l'expertisé ne l'empêchait pas de comprendre ses gestes, il était vulnérable au moment du passage à l'acte. Sa responsabilité était par conséquent très faiblement restreinte. L'expert préconisait un suivi thérapeutique ambulatoire pour pallier le risque de récidive. Un ordre de soin constituait un signal fort et autoritaire pouvant contribuer au processus thérapeutique.

**i.** Diverses pièces ont été produites en cours de procédure:

- les bulletins scolaires de A\_\_\_\_\_ selon lesquels elle avait effectué la 2<sup>e</sup> primaire pour la première fois lors de l'année scolaire 1996-1997. Elle avait été promue au Cycle d'orientation à la fin de l'année scolaire 2001-2002, avec dispositions particulières. Sa note moyenne annuelle était de 3,6 en fin de 3<sup>e</sup> primaire (1998-1999) et de 4,3 en fin de 4<sup>e</sup> primaire (1999-2000). Ses résultats étaient à nouveau moins bons à la fin de la 5<sup>e</sup> primaire (2000-2001) ;

- une attestation du 10 novembre 2011 du psychologue de X\_\_\_\_\_, selon laquelle le patient avait commencé une psychothérapie le 16 septembre 2011, à raison d'une séance tous les quinze jours, centrée sur les problèmes sexuels, ainsi que diverses attestations de la poursuite du traitement à raison de deux fois par mois ;

- un courrier d'excuses du 23 janvier 2012 de X\_\_\_\_\_ à A\_\_\_\_\_ ;

- un courrier du 13 septembre 2012, dans lequel X\_\_\_\_\_, sous la plume de son conseil, proposait à A\_\_\_\_\_ de lui verser la somme de CHF 15'000.- à titre de dédommagement pour le tort moral subi.

**C. a.** Par ordonnance motivée du 15 juillet 2013 (OARP/232/2013), la Chambre pénale d'appel et de révision (ci-après: CPAR) a décidé d'une procédure orale et ordonné l'audition de l'expert F\_\_\_\_\_.

**b.** Devant la CPAR, X\_\_\_\_\_ persiste dans ses conclusions, plaide le repentir sincère et conclut à la réduction des honoraires du conseil de la partie plaignante en appel.

Il avait quitté son travail au jardin botanique durant l'été en raison des pressions subies en lien avec la présente procédure. Ce travail le passionnait et lui donnait un équilibre. Il avait ainsi beaucoup perdu tant sur le plan personnel que financier. Il poursuivait sa psychothérapie à raison d'une séance tous les 15 jours. S'agissant des faits reprochés, les actes les plus intrusifs, soit des caresses sur le sexe à onze reprises avec introduction du doigt dans le vagin à cinq reprises, avaient eu lieu de 1997 à 1998, soit durant la période des cours de soutien à A\_\_\_\_\_. Il y avait ensuite eu des caresses sur le corps de 1999 à 2000. En 2001, les attouchements avaient presque cessé, il voyait beaucoup moins A\_\_\_\_\_, occupé par l'achat de sa maison en France. De 2001 à 2003, il y avait encore eu des caresses sur la peau et les fesses. Il avait payé les montants auxquels il avait été condamné par le Tribunal de première instance. Il ne s'était pas rendu à la police lorsque ses nièces avaient révélé les faits, bien qu'il sût que son comportement était pénal. Il avait été surpris par son arrestation, car il était dans un travail de reconstruction. Il essayait de garder son emploi et de ne pas tomber en dépression. Il pensait qu'il serait informé de l'ouverture d'une procédure. Il avait avoué les faits à son épouse et au père de A\_\_\_\_\_. Il avait essayé de prendre contact avec sa nièce, sans succès. Lors de l'audience du 24 août 2011, il culpabilisait, se sentait sous pression et était psychologiquement détruit. Il avait alors admis de nombreux faits sur une longue période, en s'auto-flagellant. Il n'y avait pas un jour où il ne regrettait pas ses actes qu'il n'avait jamais voulu minimiser. Il avait fait un long travail pour essayer de clarifier ce qui s'était passé et avait été sincère. Les contradictions étaient normales dans un travail de reconstitution.

**c.** Le Ministère public persiste dans ses conclusions, tout en s'opposant à ce qu'un traitement soit ordonné sous la forme d'une règle de conduite, privilégiant une mesure sous forme de traitement ambulatoire.

**d.** La partie plaignante persiste dans ses conclusions.

**e.** L'expert a confirmé ses conclusions. Un suivi psychothérapeutique pourrait se faire en milieu carcéral. L'expertisé perdrait alors les éléments environnementaux stabilisateurs mentionnés dans son expertise. La durée prévisible du traitement se chiffrait en années et il conviendrait de réévaluer la situation après un certain temps. Il n'était pas certain que les troubles puissent disparaître. La thérapie pouvait aider à les intégrer de sorte que les défaillances qu'ils entraînaient généralement ne se manifestaient plus parce qu'elles étaient contrôlées.

**D.** X\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1962, à G\_\_\_\_\_, s'est marié en 1991. Il est titulaire d'une licence en biologie de l'Université de Genève et a soutenu sa thèse en 2\_\_\_\_\_. Il a été adjoint scientifique au H\_\_\_\_\_ de Genève jusqu'au \_\_\_\_\_ 2013. Il travaille actuellement à 50% à G\_\_\_\_\_ pour un salaire de CHF 3'000.- par mois. Il vit en France avec son épouse, dort une ou deux nuits par semaine à G\_\_\_\_\_ chez ses

parents et sous-loue un appartement à Genève pour un loyer de CHF 400.- par mois, afin de réduire les trajets.

Il n'a pas d'antécédent judiciaire.

### **EN DROIT :**

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).

2. **2.1.** La présomption d'innocence, dont le principe *in dubio pro reo* est le corollaire, est garantie expressément par les art. 6 par. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) et 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101), ainsi que par l'art. 10 al. 3 CPP, selon lequel le tribunal doit se fonder sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation. En tant que règle d'appréciation des preuves, ce principe est violé si le juge se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_958/2010 du 17 août 2011 consid. 4.1). Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent cependant pas à exclure une condamnation. 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. Dans cette mesure, la présomption d'innocence se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s.; 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss).

Le juge du fait dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31).

Lorsqu'il est confronté à des versions contradictoires, il 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. De même, il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'un ou plusieurs arguments corroboratifs sont fragiles, si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8).

**2.2.1.** L'art. 189 al. 1 CP, punit 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.

Par acte d'ordre sexuel, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins, l'acte en question devant objectivement revêtir un caractère sexuel (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_253/2011 du 5 octobre 2011 consid. 6). Cette notion englobe l'acte sexuel proprement dit (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3<sup>e</sup> éd., Berne 2010, n. 8 ad art. 189 CP).

**2.2.2.** Pour qu'il y ait contrainte en matière sexuelle, au sens des art. 189 et 190 CP, 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. 2b p. 100), notamment en usant de menace, de pressions d'ordre psychique ou en mettant sa victime hors d'état de résister (ATF 131 IV 167 consid. 3 p. 170). Il y a menace lorsque l'auteur, par ses paroles ou son comportement, fait volontairement redouter à sa victime la survenance d'un préjudice, ce qui l'amène à céder ; par violence, il faut entendre l'emploi volontaire de la force physique sur la victime (ATF 122 IV 97 consid. 2b p. 100). L'auteur peut mettre sa victime hors d'état de résister, notamment en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique, en la mettant dans une situation désespérée (ATF 122 IV 97 consid. 2b p. 100 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_912/2009 du 22 février 2010 consid. 2.1.2). En introduisant la notion de « pressions psychiques », le législateur a ainsi voulu viser les cas où la victime se trouve dans une situation sans espoir, sans pour autant que l'auteur ait recouru à la force physique ou à la violence. Ainsi, l'infériorité cognitive et la dépendance émotionnelle et sociale peuvent - en particulier chez les enfants et les adolescents - induire une pression psychique extraordinaire et, partant, une soumission comparable à la contrainte physique, les rendant incapables de s'opposer à des atteintes sexuelles. La jurisprudence parle de « violence structurelle », pour désigner cette forme de contrainte d'ordre psychique commise par l'instrumentalisation de liens sociaux. L'exploitation de rapports généraux de dépendance ou d'amitié ou même la subordination de l'enfant à l'adulte ne suffisent en règle générale pas pour admettre une pression psychologique (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_287/2011 du 3 novembre 2011 consid. 3.1.1). Dès lors, l'auteur

doit exploiter une situation qui lui permet d'accomplir ou de faire accomplir l'acte sans tenir compte du refus de la victime, notamment parce que la résistance physique de celle-ci ou l'appel aux secours seraient voués à l'échec (B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 18 ad art. 189 CP). Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'une contrainte sexuelle, il faut procéder à une appréciation globale des circonstances concrètes, les dispositions réprimant la contrainte sexuelle devant toutefois être appliquées avec prudence (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_287/2011 du 3 novembre 2011 consid. 3.1.1). Pour dire si les pressions d'ordre psychique étaient suffisantes pour rendre compréhensible le choix de la victime, il faut tenir compte de son état étant précisé qu'on ne peut attendre la même résistance de la part d'un enfant ou de la part d'un adulte (ATF 128 IV 99 consid. 2b/aa ; B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 18 ad art. 189).

Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle, mais le dol éventuel suffit. Ainsi, l'homme doit vouloir ou accepter que la femme ne soit pas consentante, qu'il exerce ou exploite un moyen de contrainte sur elle et qu'elle se soumette à l'acte sexuel sous l'effet de la contrainte (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_287/2011 du 3 novembre 2011 consid. 3.2.1).

Selon le Tribunal fédéral, il suffit en définitive que, selon les circonstances concrètes, la soumission de la victime soit compréhensible. Tel est le cas lorsque la victime est placée dans une situation telle qu'il serait vain de résister physiquement ou d'appeler du secours ou que cela entraînerait un préjudice disproportionné, de sorte que l'auteur parvient à ses fins en passant outre au refus, sans avoir nécessairement à employer la violence ou la menace. Le nouveau droit n'exige plus que la victime soit mise totalement hors d'état de résister (ATF 122 IV 97 consid. 2b).

**2.3.** L'art. 187 ch. 1 CP sanctionne celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de seize ans, celui qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre un tel acte ainsi que celui qui y aura mêlé un enfant de cet âge.

L'acte sexuel doit être commis avec un enfant de moins de seize ans, de sorte que celui-ci ne doit pas avoir achevé sa seizième année, peu importe qu'il ait ou non consenti à l'acte (B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 14 et 17 ad art. 187 CP). L'infraction est intentionnelle, l'intention devant porter non seulement sur le caractère sexuel de l'acte, mais aussi sur le fait que la victime est âgée de moins de seize ans, le dol éventuel étant suffisant.

L'art. 187 protège le développement des mineurs mais non leur libre détermination en matière sexuelle. En conséquence, cette disposition est appliquée en concours avec l'art. 189 ou 190 CP (B. CORBOZ, *op. cit.*, n° 60 ad art. 187 CP).

**2.4.1.** En l'espèce, à titre préalable, il sied de relever que les souvenirs tant de la partie plaignante que de X\_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelant) relèvent davantage de flashes difficiles à situer, que de faits précis et datés, ce qui s'explique non seulement par

l'écoulement du temps, mais aussi par la volonté d'oubli, consciente ou non, de la victime et de l'agresseur.

S'agissant du commencement des actes délictueux, c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu 1997 et non 1996, comme mentionné dans l'acte d'accusation.

Cette date correspond aux déclarations de la partie plaignante qui a de manière constante rattaché ce moment à ses difficultés scolaires en 2<sup>e</sup> primaire (1996-1997), lorsqu'elle avait sept ans (soit jusqu'en mars 1997). Elle corrobore les déductions plausibles de l'appelant, selon lesquelles il n'avait pas commencé ses actes délictueux dès le début des cours de soutien dispensés dès la rentrée 1996, mais seulement après quelques mois, lorsque la partie plaignante avait sept ou huit ans, ou était en 2<sup>e</sup> ou 3<sup>e</sup> primaire.

Concernant la fin des agissements, c'est également à bon droit que les premiers juges ont retenu l'année 2003. Ce moment correspond à celui indiqué de manière cohérente et constante par la partie plaignante, qui a pris comme points de repère d'une part la séparation de ses parents (2003), suivie d'une prise de distance d'avec son oncle, ainsi que le fait qu'elle portait un string, ce qu'elle avait commencé à faire en entrant au Cycle d'orientation (automne 2002), alors qu'elle avait alors 13 ou 14 ans (mars 2002-mars 2003), éléments temporels concordants.

Cette date est également compatible avec les déclarations de l'appelant, quoique un peu confuses, lequel a cependant admis que les dernières caresses avaient eu lieu dans sa maison en France (soit postérieurement à 2001), sans exclure qu'il y en ait eu en 2002 ou 2003, ainsi qu'avec celles de son épouse qui a dit l'avoir surpris en 2002, alors qu'il caressait les fesses de la partie plaignante.

**2.4.2.** Plus délicate est la question du nombre des actes commis par l'appelant.

C'est à tort que les premiers juges ont considéré, en se fondant sur les seules dernières déclarations de l'auteur, que les actes se limitaient à onze pour les caresses sur le sexe et sur les fesses.

La Cour retiendra au contraire que l'appelant a agi à au moins trente reprises à Genève dans l'appartement de la partie plaignante ou dans une voiture (20 fois de 1997 à 1999, 10 fois de 1999 à 2001).

En effet, se basant sur les déclarations du prévenu et de son épouse, de la mère de la partie plaignante, sur les bulletins scolaires de A\_\_\_\_\_ attestant de ses difficultés en 1998-1999, et enfin sur la période documentée de rédaction de la thèse de l'appelant, durant laquelle sa disponibilité était moindre, la Cour considère comme établi que le prévenu a donné des cours de soutien à A\_\_\_\_\_ durant deux ans, soit de janvier 1997 à juin 1999, à raison d'une fois par semaine.

Durant cette période, le prévenu a agi très régulièrement, soit au moins une fois par mois. Il n'y a en effet pas lieu de s'écarter des déclarations de la partie plaignante, mesurées et retenues, décrivant une régularité des agissements délictueux, et non des gestes isolés. L'enfermement de la partie plaignante durant son enfance et son adolescence (confirmé par sa mère) et l'importance des séquelles (aussi décrites par son époux) parlent également en faveur d'une fréquence soutenue des actes traumatisants subis. Les troubles dont souffre le prévenu, son attitude décrite par plusieurs témoins de "très tactile", ses agissements antérieurs envers C\_\_\_\_\_, la variation dans ses déclarations et le *black out* allégué, dont on comprend sa difficulté à admettre l'inadmissible, ainsi que l'a confirmé son épouse, sont autant d'éléments qui permettent de n'accorder qu'une crédibilité limitée à ses aveux minimalistes. Le processus d'auto-flagellation, et la surprise de son arrestation, allégués pour justifier l'admission de faits prétendument non commis, n'emportent pas conviction, s'il l'on se souvient que dès le mois de juin, l'appelant connaissait les accusations portées contre lui, et qu'il a donc eu plusieurs semaines pour y penser et envisager qu'une procédure serait engagée.

Considérant *a contrario* les éléments susmentionnés, la Cour retient que dès l'automne 1999, jusqu'en décembre 2001, date du déménagement en France, les parties se sont vues moins souvent, soit une fois par mois en moyenne, les cours d'appui ayant cessé, limitant d'autant les actes délictueux du prévenu.

Après 2001, compte tenu des éléments déjà mentionnés relatifs à la crédibilité des déclarations de la plaignante au regard de celles du prévenu, ainsi que du fait que dès cette date les parties se voyaient encore moins, et que la partie plaignante n'était plus vraiment une petite enfant "à chatouiller", il est établi que l'appelant a caressé les fesses de la victime à cinq reprises dans la maison en France, tel que mentionné dans l'acte d'accusation.

**2.4.3.** Il ressort des déclarations tant du prévenu que de la partie plaignante (y compris les flashes décrits), que l'introduction d'un doigt dans le vagin avait lieu bien moins souvent que les caresses. La moindre fréquence de cet acte odieux peut également s'expliquer par la douleur décrite par la partie plaignante dans ces moments et la réticence, dont il n'y a pas lieu de douter, du prévenu d'agir lorsqu'il sentait une crispation chez sa victime. C'est ainsi à bon droit que les premiers juges ont considéré que l'appelant avait introduit son doigt dans le vagin de sa nièce, à cinq reprises, durant la période où il donnait des cours d'appui.

Le seul fait qu'il ait admis sur question du procureur procédant à un calcul abstrait qu'il était possible qu'il ait pénétré sa nièce plus de trente fois avec son doigt est insuffisant pour admettre cette fréquence, au regard des autres éléments.

**2.4.4.** Les actes reprochés sont des actes d'ordre sexuels, au sens de l'art. 187 CP, ce qui n'est pas contesté.

L'appelant conteste en revanche la contrainte de l'art. 189 CP.

L'appelant a commencé ses attouchements alors que A\_\_\_\_\_ avait sept ans. Il voyait très régulièrement sa nièce qu'il adorait et sa famille, en particulier lorsqu'il dispensait ses cours d'appui. Le lien qui l'unissait à sa victime était donc très étroit, et il existait entre eux un rapport de confiance particulier. Cette position privilégiée, associée au jeune âge de sa victime, l'a rendue incapable de toute résistance.

L'appelant a finalement admis que sa nièce n'était pas consentante, et n'était pas en mesure de l'être, vu son jeune âge.

Toutes les conditions posées par l'art. 189 CP étant réalisées, c'est ainsi à bon droit que les premiers juges ont retenu que l'appelant avait usé de contrainte, sous la forme de pressions psychiques. Le jugement entrepris sera donc confirmé sur ce point.

3. **3.1.** Selon l'art. 19 al. 1 CP, l'auteur n'est pas punissable si, au moment d'agir, il ne possédait pas la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation.

La responsabilité restreinte est caractérisée par une défaillance de la connaissance et/ou de la volonté, avec la nuance que le défaut diminue, mais ne supprime pas toute faculté de se déterminer. Le juge pénal dispose d'un vaste pouvoir d'appréciation pour déterminer si les conditions de la responsabilité restreinte sont réunies. N'importe quelle altération de la faculté de se dominer ne suffit pas pour restreindre la responsabilité. Le Tribunal fédéral raisonne par rapport au concept d'être humain normal, auquel il ne donne pas un sens étroit. Il ne reconnaît ainsi une responsabilité restreinte que si la structure mentale de l'auteur s'écarte sensiblement de la normale, par rapport non seulement aux autres sujets de droit, mais aussi aux délinquants comparables. Ne peut être considéré comme partiellement irresponsable que celui qui doit faire un effort de volonté extraordinaire pour dominer ses instincts et dont la capacité d'autodétermination est de ce fait restreinte (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, Bâle 2012, n. 14 et 15 ad art. 19, avec les références citées).

A l'instar des autres moyens de preuve, le juge apprécie librement la force probante de l'expertise. Cette liberté trouve sa limite dans l'interdiction de l'arbitraire. Si le juge n'est en principe pas lié par les conclusions de l'expert, il ne peut s'en écarter, sous peine de violer l'art. 9 Cst., qu'en exposant les motifs déterminants et les circonstances bien établies qui lui commandent d'agir de la sorte. En se fondant sur une expertise non concluante, le juge pourrait violer l'art. 9 Cst. Tel serait le cas si des motifs suffisants ou de sérieux indices lui faisaient douter de l'exactitude d'une expertise (ATF 129 I 49 consid. 4 p. 57 s. ; 118 Ia 144 consid. 1c p. 146).

**3.2.** En l'espèce, l'expert a conclu à une responsabilité très légèrement restreinte de l'appelant, liée à sa faculté diminuée de se déterminer au moment d'agir par rapport au caractère illicite de ses actes. Cette limitation était due au trouble, de sévérité moyenne, du développement psychosexuel et à la déviance sexuelle à type de pédophilie, dont souffrait l'expertisé.

Les conclusions de l'expert sont corroborées par les éléments figurant au dossier. Alors même qu'il avait déjà eu des gestes à tout le moins déplacés envers sa nièce C\_\_\_\_\_ quelques années auparavant, ce qui aurait dû le rendre prudent, l'appelant, amené à côtoyer fréquemment et de près la partie plaignante, n'a pas été en mesure de résister à ses pulsions en refusant ou en cessant tout contact une fois le danger réalisé. Il a même agi dans une voiture, quasi sous les yeux du père de sa victime. La fréquence et la durée des actes retenus étayaient encore les conclusions de l'expert.

Contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, la vulnérabilité décisionnelle de l'appelant est le reflet de l'altération de sa capacité volutive, et de l'existence d'une responsabilité légèrement restreinte. Le jugement entrepris sera réformé sur ce point, et la responsabilité restreinte admise, conformément aux conclusions de l'expertise.

- 4. 4.1.1.** Selon l'art. 48 lit. d CP, le juge atténue la peine si l'auteur a manifesté par des actes un repentir sincère, notamment s'il a réparé le dommage autant qu'on pouvait l'attendre de lui. Cette circonstance atténuante suppose une prise de conscience du caractère répréhensible de l'infraction et un changement d'état d'esprit sincère du délinquant, qu'une bonne collaboration à l'enquête n'implique pas nécessairement. C'est pourquoi la circonstance atténuante du repentir sincère, d'une part, et la bonne collaboration à l'enquête, d'autre part, sont deux éléments à décharge en principe distincts, qui peuvent du reste entrer en concours (cf., sous l'empire des art. 63 et 64 aCP, ATF 121 IV 202 consid. 2d/cc p. 205/206). Pour bénéficier de la circonstance atténuante prévue à l'art. 48 lit. d CP, l'auteur doit avoir adopté un comportement particulier, méritoire, désintéressé et durable, qui constitue la preuve concrète d'un repentir sincère. Il doit avoir agi de son propre mouvement, dans un esprit de repentir (ATF 107 IV 98 consid. 1 et les références citées). Il ne peut ainsi bénéficier de cette circonstance atténuante que s'il a agi, non sous la pression du procès à venir, ni pour des raisons tactiques, mais mû par un repentir sincère, avec la volonté de réparer le tort causé (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_291/2007 du 25 janvier 2008 consid. 3.2).

**4.1.2.** En l'espèce, avec les premiers juges, et en faisant sienne leurs considérants, la Cour retient que l'appelant ne peut être mis au bénéfice de la circonstance atténuante du repentir sincère.

Alors même qu'il savait que la partie plaignante avait décidé de révéler les actes dont elle avait été victime, il ne s'est pas rendu à la police, mais a attendu son arrestation, dont il dit de surcroît avoir été surpris. Il a déployé davantage d'énergie à reconstituer les faits pour les minimiser qu'à se soucier du sort de sa victime et lui présenter de

franches excuses. La seule lettre adressée en janvier 2012 ne saurait valoir repentir sincère. Enfin, les montants versés à la victime sont ceux fixés par le tribunal de première instance, même si la décision n'est pas encore en force sur ce point. Il n'y a, là non plus, aucun acte particulièrement méritoire et spontané.

**4.2.1.** Selon l'art. 48 lit. e CP, le juge atténue la peine si l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et que l'auteur s'est bien comporté dans l'intervalle. L'atténuation de la peine en raison du temps écoulé depuis l'infraction procède de la même idée que la prescription. L'effet guérisseur du temps écoulé, qui rend moindre la nécessité de punir, doit aussi pouvoir être pris en considération lorsque la prescription n'est pas encore acquise, si l'infraction est ancienne et si le délinquant s'est bien comporté dans l'intervalle. Cela suppose qu'un temps relativement long se soit écoulé depuis l'infraction et que la prescription de l'action pénale est près d'être acquise. Cette condition est en tout cas réalisée lorsque les deux tiers du délai de prescription de l'action pénale sont écoulés. Le juge peut toutefois réduire ce délai pour tenir compte de la nature et de la gravité de l'infraction (ATF 132 IV 1 consid. 6.2 p. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_14/2009 du 11 juin 2009 consid. 2.1. et 6B\_646/2008 du 23 avril 2009 consid. 4.2.1). Le juge doit se référer à la date à laquelle les faits ont été souverainement établis, et non au jugement de première instance. Ainsi, lorsque le condamné a fait appel et qu'en vertu de la procédure cantonale, ce recours a un effet dévolutif et suspensif, il faut prendre en considération le moment où le jugement de seconde instance a été rendu (ATF 132 IV 1 consid. 6.2.1 p. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_10/2010 du 10 mai 2010 consid. 2.4).

**4.2.2.** L'art. 101 al. 3 CP dernière phrase, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013, consacre une exception au principe de la *lex mitior*, en disposant que les infractions d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) ainsi que de contrainte sexuelle (189 CP) dirigées contre des enfants de moins de douze ans au moment des faits se prescrivent selon les règles de l'al. 1 let. 3 de cette disposition si l'action pénale ou la peine n'était pas prescrite le 30 novembre 2008 en vertu du droit applicable à cette date, étant rappelé que le délai de prescription de ces infractions était précédemment de 15 ans (art. 97 al. 1 let b aCP).

**4.2.3.** En l'espèce, les infractions reprochées n'étaient pas prescrites le 30 novembre 2008, de sorte que les nouvelles dispositions trouvent application et les actes commis par l'appelant tombent sous la règle de l'imprescriptibilité au sens de l'art. 101 al. 1 let 3 CP.

Cette imprescriptibilité a pour effet que l'admission de la circonstance atténuante du long temps écoulé ne doit être admise qu'avec une grande retenue, à supposer qu'elle soit encore envisageable. C'est en effet pour protéger les victimes d'abus, qui laissent souvent des années s'écouler avant de déposer plainte, que le législateur a nouvellement introduit l'imprescriptibilité de ces infractions. Admettre que ce long

temps profite aux agresseurs, en les mettant au bénéfice de la circonstance atténuante de l'art. 48 let. e CP, mettrait à néant cette volonté de protection.

Les faits dont l'appelant s'est rendu coupable remontent à 1997 et pour les derniers à 2003. La dizaine d'années qui s'est écoulée jusqu'à ce jour, au regard de l'imprescriptibilité, ne peut en aucun cas justifier l'application de la circonstance atténuante du long temps écoulé, et le jugement entrepris devra être modifié sur ce point. Il pourra être tenu compte du bon comportement de l'appelant depuis 2003 sous l'angle de l'appréciation de la faute.

- 5. 5.1.1.** Conformément à 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). Le facteur essentiel est celui de la faute (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (cf. ATF 135 IV 130 consid. 5.3.1).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents, 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 p. 19 s.; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20; arrêt 6B\_759/2011 du 19 avril 2012 consid. 1.1).

**5.1.2.** Le juge atténue librement la peine en application de l'art. 19 al. 2 CP si, au moment d'agir, l'auteur ne possédait que partiellement la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation.

Le juge doit apprécier la culpabilité subjective de l'auteur à partir de la gravité objective de l'acte. Dans le cadre de cette appréciation, il doit aussi tenir compte de la diminution de responsabilité de l'auteur et doit indiquer dans quelle mesure celle-ci exerce un effet atténuant sur la culpabilité. Une diminution de la responsabilité au sens de l'art. 19 CP ne constitue qu'un critère parmi d'autres pour déterminer la faute liée à l'acte, et non plus un facteur qui interfère directement sur la peine. La réduction

de la peine n'est que la conséquence de la faute plus légère (ATF 136 IV 55 consid. 5.5, 5.6 et 6.1 p. 59 et suivantes, arrêt du Tribunal fédéral 6B\_741/2010 du 9 novembre 2010 consid. 3.1.2). En bref, le juge doit procéder comme suit en cas de diminution de la responsabilité pénale : dans un premier temps, il doit décider, sur la base des constatations de fait de l'expertise, dans quelle mesure la responsabilité pénale de l'auteur doit être restreinte sur le plan juridique et comment cette diminution de la responsabilité se répercute sur l'appréciation de la faute. La faute globale doit être qualifiée et désignée expressément dans le jugement (art. 50 CP). Dans un second temps, il convient de déterminer la peine hypothétique, qui correspond à cette faute. La peine ainsi fixée peut enfin être modifiée en raison de facteurs liés à l'auteur (Täterkomponente) (ATF 136 IV 55 consid. 5.5 p. 59s ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_284/2012 du 29 octobre 2012 consid. 4.1.6, 6B\_77/2012 du 18 juin 2012 consid. 1.2.1 et 6B\_741/2010 du 9 novembre 2010 consid. 3.1.2).

**5.1.3.** A teneur 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.

**5.2.** En l'espèce, la faute de l'appelant est lourde. Par ses actes, il s'en est pris non seulement à la libre détermination en matière sexuelle de la partie plaignante, mais a porté atteinte à son développement tant physique que psychique, intérêts auxquels le législateur accorde une grande importance. L'appelant a généré chez sa victime des souffrances importantes qui perdurent aujourd'hui encore et l'empêchent de vivre pleinement sa vie de femme. Il a commencé ses agissements alors que sa nièce avait 7 ans seulement. Il a profité de l'ascendant qu'il avait sur elle, résultant de l'affection et de la confiance particulières qu'elle lui portait, de sa position de membre proche de la famille, de la différence d'âge, et du soutien qu'il représentait en période d'échec scolaire. Il a agi de manière régulière sur une longue période, dans un cadre normalement sécurisant pour la fillette, sous prétexte de jeu, profitant de chaque occasion, indifférent à la présence des parents ou de son épouse, et parfois même sous leurs yeux.

Cette manière d'agir révèle une grande détermination, bien que la capacité volitive fût légèrement atténuée. Son absence de prudence et de retenue, alors même qu'il se savait fragile, pour avoir eu un comportement à tout le moins critiquable à l'égard de C\_\_\_\_\_ quelques années auparavant, constitue un indice supplémentaire de cette intensité. Il a agi pour calmer ses pulsions, et apaiser les frustrations de sa vie de couple, sans égard aucun pour sa victime, alors qu'il avait une activité professionnelle épanouissante et une vie sociale satisfaisante.

Sa collaboration à l'instruction a été moyenne. L'appelant a certes admis partiellement les faits, dont certains non mentionnés par la partie plaignante, mais s'est surtout appliqué à les minimiser, sous prétexte de reconstitution objective. Cette attitude, ajoutée à la retenue avec laquelle il a exprimé des regrets et présenté des

excuses ainsi qu'à l'insistance marquée quant à la répercussion de cette procédure sur sa vie professionnelle, financière et familiale, dénotent une froideur, qui fait douter de sa pleine prise de conscience de la gravité de ses actes.

Il y a concours d'infractions.

A décharge, il sera tenu compte de la relative ancienneté des faits, de l'absence de nouvelles infractions depuis lors, et de l'indemnisation, même partielle, de sa victime, avant qu'une décision exécutoire en ce sens ne soit rendue. La responsabilité légèrement restreinte de l'appelant sera également prise en cause, comme facteur d'atténuation de la peine, de même que le suivi régulier d'un traitement thérapeutique.

L'absence d'antécédents judiciaires est en principe un facteur neutre dans la fixation de la peine (ATF 136 IV 1).

Compte tenu des considérations qui précèdent, la peine infligée par les premiers juges apparaît trop clémente et doit être annulée. L'appelant sera condamné à une peine privative de liberté de trois ans.

- 6. 6.1.1.** Le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une (...) peine privative de liberté d'un an au moins et de trois 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 (art. 43 al. 1 et 2 CP).

Dans le cas des peines privatives de liberté qui excèdent la limite fixée pour l'octroi du sursis (soit entre deux et trois ans), l'art. 43 CP s'applique de manière autonome. En effet, exclu dans ces cas (art. 42 al. 1 CP), le sursis complet est alors remplacé par le sursis partiel pour autant que les conditions subjectives en soient remplies. Le but de la prévention spéciale trouve alors ses limites dans les exigences de la loi qui prévoit dans ces cas qu'une partie au moins de la peine doit être exécutée en raison de la gravité de la faute commise (ATF 134 IV 1, consid. 5.5.1 p. 14).

Les conditions subjectives permettant l'octroi du sursis (art. 42 CP), à savoir les perspectives d'amendement, valent en revanche également pour le sursis partiel prévu à l'art. 43 CP dès lors que la référence au pronostic ressort implicitement du but et du sens de cette dernière disposition. Ainsi, lorsque le pronostic quant au comportement futur de l'auteur n'est pas défavorable, la loi exige que l'exécution de la peine soit au moins partiellement suspendue. En revanche, un pronostic défavorable exclut également le sursis partiel. En effet, s'il n'existe aucune perspective que l'auteur puisse être influencé de quelque manière par un sursis complet ou partiel, la peine doit être entièrement exécutée (cf. ATF 134 IV 1, consid. 5.3.1).

Ainsi, le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable. Désormais, il suffit qu'il n'y ait pas de pronostic défavorable. Le sursis est désormais la règle dont

on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2).

Le rapport entre la partie ferme et avec sursis de la peine doit être fixé de telle manière que, d'une part, la probabilité d'un comportement futur de l'auteur conforme à la loi mais aussi sa culpabilité soient équitablement prises en compte. Le juge dispose à ce propos d'un large pouvoir d'appréciation (cf. ATF 134 IV 1, consid. 5.6 p. 15).

Si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans (art. 44 al. 1 CP).

Plus le risque de récidive est sérieux, et plus le délai d'épreuve sera long (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), *op. cit.*, n. 2 ad art. 44).

**6.1.2.** Selon l'art. 56 al. 1 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions (let. a), si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige (let. b) et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 sont remplies (let. c). Le prononcé d'une mesure suppose en outre que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (art. 56 al. 2 CP ; ATF 134 IV 121 consid. 3.4.4 p. 131). Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP ou en cas de changement de sanction au sens de l'art. 65 CP, le juge se fonde sur une expertise. Celle-ci se détermine sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci ainsi que sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 let. a à c CP).

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

La référence à la gravité du trouble mental ne correspond pas à une description quantitative du dérangement psychique, mais signifie uniquement que le trouble mental doit être significatif sur le plan psychiatrique comme sur le plan juridique (ATF 6B\_77/2012 du 18 juin 2012, c. 2.1.1 et les références citées).

Selon l'art. 63 al. 2 CP, si la peine n'est pas compatible avec le traitement, le juge peut suspendre, au profit d'un traitement ambulatoire, l'exécution d'une peine privative de liberté ferme prononcée en même temps que le traitement. Il peut ordonner une assistance de probation et imposer des règles de conduite pendant la durée du traitement. Le principe est que la peine est exécutée et que le traitement ambulatoire est suivi en même temps. La suspension de la peine est l'exception (arrêt 6B\_807/2010 du 7 juillet 2011 consid. 4.1; 6B\_717/2010 du 13 décembre 2010 consid. 3.2; 6B\_141/2009 du 24 septembre 2009 consid. 4). Celle-ci doit se justifier suffisamment par des motifs thérapeutiques. Une suspension doit être ordonnée si la perspective du succès du traitement est considérablement compromise par l'exécution de la peine privative de liberté prononcée. La thérapie doit être privilégiée lorsqu'un traitement immédiat offre de bonnes chances de réinsertion, lesquelles seraient clairement entravées ou réduites par l'exécution de la peine (ATF 129 IV 161 consid. 4.3 p. 165; arrêt 6B\_107/2011 du 23 mai 2011 consid. 5.2; 6B\_581/2009 du 15 décembre 2009 consid. 3.2). En outre, il faut tenir compte, d'une part, des effets de l'exécution de la peine, des perspectives de succès du traitement ambulatoire et des efforts thérapeutiques déjà consentis mais également, d'autre part, de l'exigence de politique criminelle de réprimer les infractions proportionnellement à la faute, respectivement d'exécuter en principe les peines qui ont force de chose jugée. Sous l'angle du principe de l'égalité de traitement, le besoin de traitement doit être d'autant plus marqué que la peine suspendue est d'une longue durée. Un traitement ambulatoire ne saurait être ordonné pour éviter l'exécution d'une peine ou la différer indéfiniment (ATF 129 IV 161 consid. 4.1 p. 163; arrêt 6B\_947/2009 du 6 janvier 2010 consid. 3.3). Pour se prononcer sur la suspension de l'exécution d'une peine privative de liberté ferme, le juge doit se fonder sur une expertise psychiatrique (art. 56 al. 3 let. c CP en relation avec l'art. 63 CP; arrêt 6B\_581/2009 du 15 décembre 2009 consid. 3.3; ATF 6B\_335/2012 du 18 août 2012).

Le traitement ambulatoire ne peut en règle générale excéder cinq ans (art. 63 al. 4).

**6.1.3.** Dans l'ATF 135 IV 180 du 18 juin 2009 (consid. 2.3, y compris les références citées), le Tribunal fédéral a relevé que sous l'empire des anciennes dispositions générales du Code pénal, il était de jurisprudence constante que l'octroi du sursis (ancien art. 41 CP) n'entraînait pas en considération si une mesure de sûreté était ordonnée en application des anciens art. 43 ou 44 CP. Comme le prononcé d'une mesure supposait nécessairement l'existence d'un risque de récidive, il était en effet impossible d'appliquer ces dispositions tout en posant un pronostic favorable permettant l'octroi du sursis. Selon notre haute instance, il n'en va pas différemment en application du nouveau droit. Conformément à l'art. 59 al. 1 let. b CP (qui reprend le principe exprimé par l'art. 56 al. 1 let. a CP), une mesure thérapeutique institutionnelle telle que celle ordonnée en l'espèce ne peut être ordonnée qu'à la condition qu'il soit à prévoir que cette mesure détournera l'auteur de nouvelles infractions en relation avec ce trouble. Il s'ensuit que le prononcé d'une telle mesure, qui suppose un risque de récidive, implique nécessairement un pronostic négatif.

**6.2.1.** En l'espèce, la Cour considère, avec l'expert, que le pronostic quant au comportement futur de l'appelant n'est pas défavorable. D'abord, celui-ci a eu un comportement exempt de reproches depuis 2003, étant rappelé qu'il n'a entrepris un suivi psychothérapeutique qu'au moment de sa libération en septembre 2010. Ensuite, au vu des modalités particulières d'exercice de sa déviance retenue par l'expert (à savoir des attouchements sexuels sur mineurs de sexe féminin dans le cercle familial) et corroborées par le déroulement des faits, la révélation à son entourage de ces troubles dans le cadre de la présente procédure est de nature à réduire sensiblement le risque qu'il ne se trouve à nouveau dans une situation favorisant un passage à l'acte. Pour les mêmes raisons, la péjoration de sa situation personnelle (perte d'emploi et nouvelle activité à temps partiel sans rapport direct avec sa formation, éloignement d'avec son épouse) n'est pas de nature à augmenter le risque limité de récidive. Ces éléments justifient ainsi le prononcé d'un sursis partiel, la partie ferme à exécuter constituant de surcroît un avertissement marqué, autorisant un pronostic largement plus favorable pour l'avenir (ATF 134 IV 1 consid. 5.5.2 p. 14 s).

La peine privative de liberté de trois ans sera en conséquence assortie du sursis partiel, et la partie ferme à exécuter fixée à 18 mois, pour tenir compte de la gravité de la faute de l'appelant. Afin de limiter au maximum le risque de récidive, le délai d'épreuve sera fixé à cinq ans.

**6.2.2.** Cela étant, la Cour considère, avec l'expert, que l'appelant a besoin d'un signal autoritaire supplémentaire pouvant contribuer au processus thérapeutique déjà entrepris spontanément, sous forme d'un traitement ambulatoire, pour diminuer davantage encore le risque qu'il ne commette des actes en lien avec le trouble dont il souffre.

A cet égard, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, il n'est pas déterminant que l'expert ait qualifié ces troubles (du développement psychosexuel, de pédophilie et de personnalité dépendante) de "sévérité moyenne", dans la mesure où ils sont indubitablement significatifs tant sur le plan psychiatrique que juridique.

Un traitement ambulatoire sera ordonné, sans suspension de l'exécution de la peine, celui-ci pouvant se dérouler en milieu pénitencier. En effet, les éléments environnementaux stabilisateurs évoqués par l'expert et qui auraient pu justifier d'une suspension de la peine n'existent plus, l'appelant ayant perdu son travail de référence et ne vivant plus qu'épisodiquement avec son épouse.

Ce traitement sera ordonné pour une durée de cinq ans, celle-ci se comptant en années à dire d'expert.

**6.2.3.** Cette solution s'écarte de la jurisprudence précitée du Tribunal fédéral rendue sous l'empire de l'ancien art. 41 CP et déclarée applicable au nouveau droit, sans développement particulier dans l'arrêt précité. La Cour considère en effet que les

exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis, de même que la possibilité offerte d'infliger une peine ferme, assortie d'un sursis partiel, rendent possible le prononcé d'une mesure, en particulier d'un traitement ambulatoire, dans un cas comme celui de la présente espèce. Cette solution remplit les conditions posées par les art. 42 et 43 CP ainsi que 56 et 63 CP.

7. **7.1.** Conformément à l'art. 49 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement.

L'ampleur de la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques et psychiques consécutives à l'atteinte subie et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. Sa détermination relève du pouvoir d'appréciation du juge. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage ne pouvant que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon les critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites; l'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime ; s'il s'inspire de certains précédents, il veillera à les adapter aux circonstances actuelles pour tenir compte de la dépréciation de la monnaie (ATF 125 III 269 consid. 2a p. 273 ; ATF 118 II 410 consid. 2 p. 413 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.470/2002).

L'atteinte objectivement grave doit être ressentie par la victime comme une souffrance morale ; à défaut, aucune indemnisation ne peut lui être accordée. Comme chaque être humain ne réagit pas de la même manière à une atteinte portée à son intégrité psychique, le juge doit se déterminer à l'aune de l'attitude d'une personne ni trop sensible, ni particulièrement résistante. Pour que le juge puisse se faire une image précise de l'origine et de l'effet de l'atteinte illicite, le lésé doit alléguer et prouver les circonstances objectives desquelles on peut inférer la grave souffrance subjective qu'il ressent, malgré la difficulté de la preuve dans le domaine des sentiments (ATF 125 III 70 consid. 3a ; ATF 120 II 97 consid. 2b p. 98 s). La gravité de l'atteinte à la personnalité suppose en tout cas une atteinte extraordinaire, dont l'intensité dépasse l'émoi ou le souci habituel, de telle sorte qu'elle peut fonder une prétention particulière contre son auteur, alors que la vie exige de chacun qu'il tolère de petites contrariétés.

Des intérêts compensatoires ne sont pas dus si l'évaluation du tort moral a lieu au moment du jugement, pour autant toutefois que l'indisponibilité de l'indemnité entre le moment de l'accident et celui de l'évaluation soit prise en compte dans le montant du tort moral alloué. Si cette indisponibilité n'est pas prise en compte, il y a lieu d'ajouter à l'indemnité un intérêt compensatoire (L. THEVENOZ/F. WERRO, *Commentaire romand du Code des obligations I*, 2e éd. 2012, n° 22ss ad art. 47 CO).

**7.2.** En l'espèce, les répercussions sur la vie personnelle, affective, sexuelle et professionnelle de la partie plaignante, des actes dont elle a été victime dans son jeune âge, de manière répétée et durant plusieurs années, sont indubitablement très importantes, et d'ailleurs non contestées par l'appelant. Elles ont été confirmées tant par l'époux que par la mère de celle-ci. La nécessité d'un suivi psychiatrique, finalement entrepris par A\_\_\_\_\_ mais dont les effets bénéfiques sont encore peu perceptibles, constitue un indice supplémentaire de l'intensité des souffrances vécues.

Le montant alloué au titre du tort moral par les premiers juges ne tient pas suffisamment compte des éléments qui précèdent. L'aggravation de la culpabilité de l'appelant amène à retenir celle du traumatisme subi, et à porter ce montant à CHF 20'000.-, sans intérêt compensatoire, vu la prise en compte de l'indisponibilité entre les actes dommageables et le présent arrêt.

- 8. 8.1.** Aux termes de l'art. 433 al. 1 CPP, la partie plaignante peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure si elle obtient gain de cause (let. a) ou si le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b). La partie plaignante adresse ses prétentions à l'autorité pénale et doit les chiffrer et les justifier (al. 2). En appel, la partie plaignante peut, aux mêmes conditions, également demander une telle indemnité (art. 433 al. 1 CPP, applicable en appel par le renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP).

La partie plaignante a obtenu gain de cause au sens de cette disposition lorsque le prévenu a été condamné et/ou si les prétentions civiles ont été admises (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JstPO*, Bâle 2011, n. 6 ad art. 433 ; N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, Zurich 2009, n. 6 ad art. 433). La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires et adéquats pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante, à l'exclusion de toutes démarches inutiles ou superflues (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_159/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.2 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand: Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 8 ad art. 433 ; N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 2<sup>e</sup> éd., Zurich 2013, n. 3 ad art. 433).

**8.2.** La partie plaignante a obtenu gain de cause en tant que l'appelant a été reconnu coupable tant en première qu'en seconde instance.

L'appelant doit ainsi, sur le principe, se voir condamner à supporter les frais d'avocat de la partie plaignante, ce que le premier juge a dûment constaté.

En l'espèce, la réduction opérée par les premiers juges est trop importante. Le temps de prise de connaissance du dossier et de préparation de l'audience doit être admis,

les contestations de l'appelant quant au nombre et à la durée des faits reprochés ayant indubitablement généré un travail important, dont il faut tenir compte. En revanche, le temps consacré à l'envoi de mémos, mails et lettres sera réduit de cinq heures.

Le jugement entrepris sera également modifié sur ce point, et l'indemnité fixée à CHF 23'800.- en chiffres ronds, plus TVA.

S'agissant des honoraires facturés pour la procédure d'appel, le temps de préparation d'audience d'appel paraît légèrement excessif, vu celui admis en première instance, tout comme celui consacré au total à l'envoi de nombreux "mémos". Ainsi, seules 18 heures seront admises (dont 30 min. de collaboratrice), portant l'indemnité à CHF 7'960.-, plus TVA.

En conclusion, l'appelant sera condamné à verser à la partie plaignante la somme de CHF 31'760.-, plus TVA, au titre de l'indemnité pour les honoraires de son conseil pour la procédure de première instance et d'appel.

- 9.** L'appelant qui succombe pour l'essentiel, supportera les frais de la procédure d'appel (art. 428 CPP), comprenant dans leur totalité un émolument de décision de CHF 4'000.- (art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP - E 4 10.03]).
- 10.** Le dispositif du jugement sera annulé dans son ensemble et reformulé entièrement par souci de clarté.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit les appels formés par X\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ et le Ministère public, contre le jugement JTCO/33/2013 rendu le 13 mars 2013 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/11769/2011.

Annule ce jugement.

**Et statuant à nouveau :**

Reconnaît X\_\_\_\_\_ coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) et de contrainte sexuelle (art. 189 CP).

Le condamne à une peine privative de liberté de 3 ans, sous déduction de 11 jours de détention avant jugement.

Dit que cette peine privative de liberté est prononcée sans sursis à raison de 18 mois.

Met au surplus X\_\_\_\_\_ au bénéfice du sursis partiel et fixe la durée du délai d'épreuve à 5 ans.

Avertit X\_\_\_\_\_ que s'il devait commettre de nouvelles infractions durant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué et la peine prononcée exécutée, cela sans préjudice d'une nouvelle peine.

Ordonne un traitement ambulatoire (art. 63 CP), sous forme d'un suivi psychothérapeutique, pour une durée de cinq ans.

Ordonne la restitution à X\_\_\_\_\_ de la photographie figurant sous pièce 20'001.

Condamne X\_\_\_\_\_ à payer à A\_\_\_\_\_ la somme de CHF 20'000.- à titre d'indemnité pour tort moral, et de CHF 31'760.- plus TVA, à titre de remboursement des honoraires de son conseil, sous déduction des montants déjà versés.

Ordonne la communication du présent arrêt au Service du casier judiciaire et au Service des contraventions.

Condamne X\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure de première instance, qui s'élèvent à CHF 10'142,85, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.-, et d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 4'000.-.

**Siégeant :**

Mme Pauline ERARD, présidente, M. Jacques DELIEUTRAZ et Mme Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, juges, Madame Kristina DE LUCIA, greffière-juriste.

La Greffière :

Sandrine JOURNET EL MANTIH

La Présidente :

Pauline ERARD

Indication des voies de recours :

*Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière pénale.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

P/11769/2011

**ÉTAT DE FRAIS**

AARP/81/2014

<b>COUR DE JUSTICE</b>
------------------------

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

**Total des frais de procédure du Tribunal correctionnel :** CHF 10'142.85

**Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision**

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 0.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 220.00

Procès-verbal (let. f) CHF 100.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 4'000.00

---

**Total des frais de la procédure d'appel :** CHF 4'395.00

---

**Total général (première instance + appel) :** CHF 14'537.85