



POUVOIR JUDICIAIRE

P/18820/2009

AARP/447/2012

**COUR DE JUSTICE**

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

**Arrêt du vendredi 14 décembre 2012**

Entre

**A**\_\_\_\_\_, domicilié rue des Iles 247, Bâtiment A, F-74130 Bonneville, comparant par  
M<sup>e</sup> Saskia DITISHEIM, avocate, rue Pierre-Fatio 8, 1204 Genève,

**B**\_\_\_\_\_, comparant par Me Claudio A. REALINI, curateur, avocat, rue du Nant 6,  
case postale 6509, 1211 Genève 6,

appelants,

intimés sur appel joint,

contre le jugement JTCO/47/2011 rendu le 3 juin 2011 par le Tribunal correctionnel,

et

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

intimé,

appellant sur appel joint.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli recommandé du 24 décembre 2012 et à l'autorité inférieure.

---

**EN FAIT**

**A.** **a.** Par lettre du 3 juin 2011, A\_\_\_\_\_, né en 1978, a annoncé appeler du jugement rendu par le Tribunal correctionnel dans la cause P/18820/2009, par lequel le tribunal de première instance l'a reconnu coupable de viol et l'a condamné à une peine privative de liberté d'une durée de trois ans, prononcée à titre ferme pour 12 mois et a fixé le délai d'épreuve à quatre ans pour la part assortie du sursis partiel ; A\_\_\_\_\_ a été acquitté en outre de la prévention d'actes d'ordre sexuel avec des enfants. Il a encore été condamné à payer au curateur de B\_\_\_\_\_, née en 1994, la somme de CHF 15'000.– avec intérêts dès le 22 novembre 2009 et à s'acquitter des frais de la procédure.

**b.** Par actes des 21 et 22 septembre 2011, A\_\_\_\_\_ conclut à son acquittement du chef du crime de viol ; il demande préalablement l'impression de l'ensemble des conversations MSN de B\_\_\_\_\_ et l'audition d'un certain nombre de témoins.

**c.** Par lettre du 8 juin 2006, C\_\_\_\_\_, mère de B\_\_\_\_\_, a également déclaré former un appel.

Les premiers juges n'avaient pas reconnu à C\_\_\_\_\_ la qualité de partie plaignante et l'avait écartée des débats devant le Tribunal correctionnel. Le 28 août 2012, la Chambre pénale des recours a confirmé cette décision. C\_\_\_\_\_ n'a dès lors plus participé à la procédure.

**d.** Par lettre du 10 juin 2011, B\_\_\_\_\_ a également déclaré former un appel.

Elle conteste l'acquittement de A\_\_\_\_\_ du chef d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et conclut à ce que l'indemnité pour tort moral soit portée en capital de CHF 15'000.– à CHF 50'000.–. Elle demande diverses mesures probatoires.

**e.** Le Ministère public a formé appel joint le 21 novembre 2011, concluant à ce que A\_\_\_\_\_ soit reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants, à sa condamnation à une peine privative de liberté d'une durée de quatre ans et à la confirmation du jugement entrepris pour le surplus.

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

**a.** Le 23 novembre 2009, C\_\_\_\_\_ a déposé une plainte auprès de la police judiciaire en raison des faits dont sa fille, B\_\_\_\_\_, avait été la victime la veille dans la cabine d'un *solarium* à Genève.

**b.** B\_\_\_\_\_ a été entendue une première fois par une inspectrice de la police judiciaire, D\_\_\_\_\_, le 23 novembre 2009, puis par le juge d'instruction au mois de janvier 2010 et par le Tribunal correctionnel le 31 mai 2011.

Elle avait rencontré A\_\_\_\_\_ le samedi 21 novembre 2009, qui lui avait proposé de distribuer des papillons et avait pris note à cette occasion de son numéro de téléphone. Elle lui avait envoyé des photos d'elle-même, dont certaines dans des sous-vêtements avec une impression « léopard ». A\_\_\_\_\_ l'avait rappelée à plusieurs reprises et un rendez-vous avait été convenu à la sortie d'un gymnase le dimanche 22 novembre 2009 en fin d'après-midi. Il l'avait emmenée à proximité de la gare, dans le quartier des Pâquis, sous prétexte d'aller boire un verre pour discuter de la distribution des papillons ; ils étaient alors entrés dans un *solarium*, ce que B\_\_\_\_\_ n'avait pas réalisé immédiatement.

Il avait descendu son pantalon avant de déshabiller partiellement B\_\_\_\_\_. Après avoir mis son manteau par terre, A\_\_\_\_\_, tenant B\_\_\_\_\_ par une épaule, l'avait contrainte à se placer à genou devant lui. Il avait tenté d'obtenir d'elle une fellation, sans parvenir à ses fins. Après avoir léché la poitrine de B\_\_\_\_\_, il l'avait pénétrée alors qu'elle était allongée sur le sol, que sa tête heurta à plusieurs reprises. A\_\_\_\_\_ s'était retiré après des mouvements de va-et-vient lorsque B\_\_\_\_\_ avait saigné. Elle avait encore déclaré avoir eu peur de l'appareil placé dans la cabine du *solarium*, imaginant y mourir.

c. A\_\_\_\_\_ a déclaré avoir rencontré B\_\_\_\_\_ la veille, avoir tenu avec elle de longues conversations téléphoniques tournant autour du sexe et avoir échangé des photographies ; elle était consentante, car il n'avait dû insister qu'au moment où il voulait la déshabiller. Ils avaient fait l'amour sur un tabouret. Il était sous contrôle judiciaire en France pour des faits semblables, et bénéficiait d'une libération provisoire.

d. Le 9 février 2010, le juge d'instruction a entendu E\_\_\_\_\_, connaissance de B\_\_\_\_\_. Au cours de l'été 2009, elle lui avait déclaré qu'elle aurait bientôt dix-sept ans et lui avait envoyé des photos provocantes.

Il l'avait rencontrée ultérieurement un soir dans le hall de la gare et s'était approché d'elle. Il avait constaté qu'elle pleurait, semblait un peu traumatisée et n'arrivait pas à parler. B\_\_\_\_\_ lui avait alors expliqué avoir été frappé, puis violée. E\_\_\_\_\_ l'avait accompagnée au poste de gendarmerie où elle ne voulait pas se rendre dans un premier temps, par peur de sa mère. B\_\_\_\_\_ avait dû rester au poste de police, puis se rendre à l'hôpital pour des tests. E\_\_\_\_\_ n'avait pas essayé de prendre contact ultérieurement avec elle, ayant d'ailleurs perdu l'appareil téléphonique portable contenant le numéro de B\_\_\_\_\_. Il se souvenait en revanche que cette dernière l'avait appelé de l'étranger où elle était partie, car elle ne s'entendait plus avec sa mère.

e. Selon un constat médical daté du 16 décembre 2009, les Drs F\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_ des hôpitaux universitaires de Genève (HUG) avaient examiné le 22 novembre 2009 vers 23 heures B\_\_\_\_\_, qui avait décrit les faits et déclaré n'avoir jamais eu préalablement de rapports sexuels. L'examen médical avait mis en évidence une

douleur à la palpation de la région frontale et des ecchymoses sur les faces antérieure et postérieure de la cuisse droite. L'examen gynécologique mettait en évidence un col utérin sans lésions apparentes et un hymen post-défloration.

Le 9 février 2010, le juge d'instruction a procédé à l'audition du Dr F\_\_\_\_\_. L'hymen n'était pas intact, sans qu'il ne soit possible de dire quand il avait été affecté, si tant était qu'il n'ait jamais été formé complètement. L'examen gynécologique n'avait pas permis d'établir une agression sexuelle, ni même un rapport sexuel. B\_\_\_\_\_ avait verbalisé des douleurs au niveau vaginal, ainsi qu'aux bras et au front. Elle était stressée, avait du mal à raconter les faits et pleurait.

**f.** Le 26 février 2010, le Dr H\_\_\_\_\_ a été entendue par le juge d'instruction, ayant reçu le 22 novembre 2009 B\_\_\_\_\_ au service des urgences de l'hôpital pédiatrique. Elle avait constaté lors de l'entretien que B\_\_\_\_\_ était triste et choquée. Cette dernière s'était ouverte progressivement et avait notamment raconté qu'elle avait été emmenée dans un *solarium* où un homme avait demandé qu'elle l'embrasse avant de la déshabiller et de la violer. Ultérieurement, un ami l'avait convaincue d'aller à la police. Elle avait constaté après l'examen que cette jeune fille avait déjà été hospitalisée en pédopsychiatrie.

B\_\_\_\_\_ avait enfin été hospitalisée, avec son accord, après examen par un pédopsychiatre.

**g.** Le même jour, le Dr I\_\_\_\_\_, pédopsychiatre, a été entendu et a exposé avoir évalué l'état de santé de B\_\_\_\_\_ en urgence le 23 novembre 2009 à 00h45. Elle n'était pas très collaborante, se disait fatiguée et ne voulait plus parler, déclarant simplement qu'elle avait été violée par un homme d'une trentaine d'années. L'entretien avait duré 1 h 40 et l'état anxio-dépressif de B\_\_\_\_\_ était cohérent avec son discours. La fatigue mentionnée par cette dernière était associée à un ralentissement psychomoteur, à une humeur déprimée et à une thymie triste.

**h.** Le 8 mars 2010, le juge d'instruction a procédé à l'audition du Dr J\_\_\_\_\_, médecin interne en pédopsychiatrie. B\_\_\_\_\_ avait été hospitalisée à deux reprises, la première avant les faits allégués alors qu'elle était en prise avec des difficultés scolaires et familiales. Le Dr J\_\_\_\_\_ avait revu B\_\_\_\_\_ le 23 novembre 2009 ; elle était apeurée est ambivalente par rapport aux soins. La prise en charge était délicate, car il y avait plusieurs éléments allant dans le sens d'un état de stress post-traumatique, soit des insomnies, des flashback, des conduites d'évitement s'étendant à la ville entière de Genève. B\_\_\_\_\_ avait clairement besoin de soins mais les interventions de la mère ne rendaient pas la prise en charge facile. Son état lors du second séjour, postérieure au week-end, apparaissait compatible avec un traumatisme du genre de celui qu'elle dénonçait et constituait un état de stress post-traumatique.

**i.** Le 6 janvier 2010, le Dr K\_\_\_\_\_, cheffe de clinique au service de psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent a établi une attestation au terme de laquelle B\_\_\_\_\_ avait

été hospitalisée du 3 au 20 novembre 2009, puis réadmise à l'hôpital le 22 novembre 2009, avant d'être transférée le 25 au service de psychiatrie. Elle avait quitté ce service par la suite contre l'avis des médecins. Sur le plan psychiatrique, le diagnostic d'état de stress post-traumatique avait été retenu, sans qu'un pronostic ne puisse être établi en raison de la brièveté du second séjour hospitalier.

Lors de son audition par le juge d'instruction le 8 mars 2010, le Dr K\_\_\_\_\_ a indiqué que B\_\_\_\_\_ était irritable à son arrivée, avait un comportement imprévisible et manifestait le souhait omniprésent d'éviter toute confrontation avec les éléments traumatiques qu'elle disait avoir subis, qu'il s'agisse d'une confrontation avec l'auteur lui-même ou avec les faits. Les signes constatés pouvaient être compatibles avec un état de stress post-traumatique mais la brièveté du séjour ne permettait pas d'être catégorique. Il n'avait pas été question de l'impact d'un viol sur B\_\_\_\_\_ du point de vue de sa religion musulmane.

**j.** Les premiers juges ont entendu le Dr L\_\_\_\_\_, pédopsychiatre, qui avait suivi B\_\_\_\_\_ lors d'une hospitalisation en novembre 2010, puis de manière ambulatoire de février à mi-mars 2011. Elle a confirmé un rapport médical du 26 mars 2011. B\_\_\_\_\_ avait parlé d'un abus sexuel subi une année auparavant. Le médecin avait assisté à un épisode de flashback. Alors que rien ne le laissait présager, B\_\_\_\_\_ s'était coupée de la réalité, n'était plus contactable, mais prise de panique et d'angoisse, en larmes et en proie à des hallucinations. Elle revivait et verbalisait à mi-mot un événement traumatique de sa vie, invoquant du sang au sol et avait précisé ensuite avoir relié ce flashback à un viol. Lors de l'hospitalisation de novembre 2010, la patiente liait son état au viol subi une année auparavant. Elle avait également indiqué que le mois de janvier avait été pénible, car elle avait dû être entendue au tribunal ; elle avait peur de sortir, de croiser le monde et même de prendre le bus.

**k.** Le Dr M\_\_\_\_\_ a aussi été entendu par le Tribunal correctionnel. Il était le médecin référent de B\_\_\_\_\_ dans un centre de jour. Cette dernière avait de la peine à se rendre aux rendez-vous, car elle ne parvenait parfois pas à prendre le bus. Elle présentait des reviviscences et des flashback en lien avec le viol, thème qui prenait toute la place dans les entretiens. Ces visions rétrospectives et ces réminiscences n'étaient pas reliées aux décès qu'elle avait connus dans sa famille. La notion de stress post-traumatique impliquait un événement brutal et soudain, les épisodes présentés par B\_\_\_\_\_ faisaient penser aux praticiens que le viol était la cause de ce choc post-traumatique.

**l.** Les inspecteurs D\_\_\_\_\_ et N\_\_\_\_\_, entendus au cours de la même audience, ont exposé avoir pris en charge B\_\_\_\_\_ au poste de police des Pâquis pour l'accompagner aux HUG. Ils avaient en outre inspecté le *solarium* en compagnie de B\_\_\_\_\_, que l'inspectrice avait dû soutenir physiquement pour y entrer, car l'intéressée marchait à reculons et était choquée. Elle avait expliqué que sa tête avait cogné le sol et A\_\_\_\_\_ avait fermé le panneau de la cabine du *solarium*. Elle avait encore désigné du papier, qui se trouvait alors dans les poubelles sur les lieux.

L'inspecteur avait entendu A\_\_\_\_\_, qui parlait spontanément, reconnaissant une tendance à inventer des histoires pour créer des liens avec des jeunes filles. A\_\_\_\_\_ était connu de la police pour des plaintes ou des faits qui lui étaient parvenus, concernant des cas de « drague » insistante.

**m.** Le dossier contient en outre une expertise psychiatrique de A\_\_\_\_\_, datée du 16 juillet 2010, dont l'auteur, le Dr O\_\_\_\_\_, a été entendu tant par le juge d'instruction que par le Tribunal correctionnel. A\_\_\_\_\_ présentait une problématique narcissique prononcée, ayant constamment besoin de se mettre en valeur, de se présenter sous un jour favorable, de se vanter et de travestir la vérité, tendance réactionnelle à un sentiment de peur de la défaillance et de l'insuffisance. Le diagnostic était un trouble mixte de la personnalité, avec traits immatures et narcissiques. L'expertisé ne présentait pas une perversion sexuelle, en particulier sous forme d'orientation pédophile. En revanche, il présentait un intérêt pour des jeunes filles très jeunes comparativement à lui et cette orientation, parfois nommée « éphébophilie », se comprenait par le besoin de se valoriser par la séduction et la domination sexuelle de jeunes femmes. L'expertisé utilisait la relation affective et sexuelle dans un besoin de revalorisation narcissique, utilisant les jeunes filles comme des objets sexuels et non comme des individus à part entière. Sous cet aspect, les modalités de ses relations avec des jeunes filles présentaient une dimension de perversité. Au chapitre de ses conclusions, l'expert a indiqué que A\_\_\_\_\_ présentait un trouble de la personnalité qui n'était pas assimilable à un grave trouble mental au moment des faits et que sa capacité d'apprécier le caractère illicite de son acte et de se déterminer d'après cette appréciation était entière au moment des faits. L'expertisé présentait un risque élevé de commettre à nouveau des infractions. Lors de son audition par le juge d'instruction, l'expert a confirmé son rapport, notamment le fait qu'un internement ne saurait avoir un objectif psychiatrique. Le trouble mixte présenté par A\_\_\_\_\_ était difficilement curable mais il pouvait s'intéresser à consulter un médecin pour comprendre et le cas échéant traiter les troubles considérés. On constatait une rupture dans la vie de l'expertisé vers les 27 ans au moment de la maladie de sa mère et d'une séparation après une relation qui avait duré six ans.

Le psychiatre qui suivait A\_\_\_\_\_ en prison a confirmé les traits de personnalité décelés par l'expert.

Lors de son audition par le Tribunal correctionnel, l'expert a confirmé le risque élevé de récidive. On ne guérissait pas d'un trouble de la personnalité, mais on pouvait évoluer. La responsabilité de A\_\_\_\_\_ étant entière, il était capable de comprendre un refus.

**n.** C'est le lieu de préciser que le dossier de la cause contient également une expertise psychiatrique menée en France en 2009 par le Dr P\_\_\_\_\_, psychiatre. Le sujet était immature, narcissique et pervers. Il était dangereux de ce fait mais ni son discernement, ni le contrôle de ses actes n'étaient abolis ; il était accessible à la sanction pénale, curable et réadaptable.

- C. a.** Le 13 juin 2012, la Chambre d'appel et de recours (CPAR) a rejeté les réquisitions de preuves formées par les parties, aux motifs que l'audition de certains témoins avait été administrée par le juge d'instruction alors compétent, voire par le Tribunal correctionnel, que d'autres auditions portaient sur des faits périphériques, sans portée déterminante. De surcroît, la volonté exprimée par les conseils de A\_\_\_\_\_ ne correspondait pas aux conditions légales fixées par l'article 389 alinéa 2 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0).
- b.** Le pli recommandé avec accusé de réception expédié à A\_\_\_\_\_ contenant sa convocation à l'audience de la CPAR à l'adresse qu'il avait indiquée en France a été normalement distribué le 18 juin 2012. Le 12 septembre 2012, les conseils de A\_\_\_\_\_ ont indiqué à la CPAR que leur client souhaitait se présenter libre à l'audience ou être représenté, s'il était encore détenu en France. Il s'opposait en revanche à un éventuel transfèrement provisoire.
- c.** Le 6 août 2012, la CPAR a rendu une ordonnance nommant le précédent curateur de B\_\_\_\_\_ en qualité de conseil judiciaire gratuit, la partie plaignante étant dépourvue de ressources propres et sa mère ne bénéficiant que de ressources modestes. De surcroît, l'action civile ne paraissait pas - *prima facie* - vouée à l'échec.
- d.** Le 8 octobre 2012, à l'ouverture des débats devant la Cour, les conseils de A\_\_\_\_\_ et de B\_\_\_\_\_, tous deux absents, ont demandé des mesures probatoires tendant à l'audition d'un témoin, Q\_\_\_\_\_, et à l'impression de messages MSN. La Cour, statuant sur le champ en application de l'article 339 alinéa 3 CPP, a rejeté ces requêtes pour les motifs suivants, figurant au procès-verbal d'audience :

« A. Sur la réquisition en audition de Q\_\_\_\_\_.

Considérant les déclarations faites lors des audiences d'instruction des 20 et 21 janvier 2010 par la partie plaignante, il est établi que celle-ci a déclaré au prévenu la veille des faits litigieux être âgée de 16 ans, de telle sorte que l'audition de Q\_\_\_\_\_ afin de savoir si celui-ci aurait entendu une telle déclaration est sans objet.

B. Sur la réquisition en impression de l'ensemble des messages électroniques MSN figurant à la procédure sur un CDROM.

Considérant le dossier de l'instruction préparatoire dont il résulte que les mesures techniques ordonnées par le Juge d'instruction n'ont pas permis de découvrir de messages entre l'appelant et la partie plaignante ayant trait à un "plan cul" dans les termes évoqués par la défense ; qu'en outre, dans son recours du 22 mars 2010 à la Chambre d'accusation alors compétente selon l'ancien droit de procédure dans le canton de Genève, A\_\_\_\_\_ n'a pas demandé le versement au dossier du contenu du CDROM litigieux sous forme écrite ; que la Chambre d'accusation a tranché le litige portant sur l'ordonnance de soit-

communiqué du 5 mai 2010, ordonnant une expertise psychiatrique du prévenu ; que le prévenu n'est dès lors pas fondé à demander à la Chambre pénale d'appel et de révision de procéder à des actes d'instruction qu'il aurait pu requérir dans le cadre de son recours contre l'ordonnance de soit-communiqué.

C. Sur la réquisition en dépôt de quatre pièces nouvelles.

Considérant la requête de la partie plaignante tendant au dépôt de quatre articles de presse parus entre le 15 et le 21 mai 2012, il y a lieu de considérer que le fait que le prévenu fasse l'objet d'une procédure pénale instruite en France est, d'une part, notoire, et, d'autre part, annoncé par ses conseils à la direction de la procédure ; il n'y a dès lors pas lieu de joindre au dossier de celle-ci les quatre articles de presse litigieux. »

Devant la Chambre pénale d'appel et de révision, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ persistent dans leurs conclusions. Le Ministère public persiste dans ses conclusions écrites et demande en outre l'internement du prévenu.

D. A\_\_\_\_\_, de nationalité française, est né le \_\_\_\_\_ 1978 en Haute-Savoie. À teneur d'un extrait de casier judiciaire français établi au mois de juin 2010, il a été condamné entre 2003 et 2008 pour vol, escroquerie, contrefaçon ou falsification de chèques, violences et outrages sur une personne dépositaire de l'autorité publique et conduite d'un véhicule sans l'assurance. Il a été détenu à nouveau en France pour une autre cause du 5 juin au 21 octobre 2009. Lors des débats appointés les 8 et 9 octobre 2012 devant la CPAR, A\_\_\_\_\_ était à nouveau détenu en France.

A\_\_\_\_\_ est titulaire d'un baccalauréat professionnel et a fréquenté un établissement d'enseignement supérieur sans obtenir de diplôme de fin d'études. Il a travaillé dans les régions grenobloise et genevoise dans le domaine des transports publics, puis des télécommunications en tant que vendeur. Lors de son audition par le Tribunal correctionnel, il avait obtenu un contrat de travail à durée indéterminée dans un magasin de vêtements et réalisait des photographies pour le compte d'une agence.

Il est l'aîné d'une fratrie comprenant six enfants ; son père, décrit devant l'expert comme droit et juste, a témoigné devant les premiers juges ; il était allé voir son fils une fois par semaine alors qu'il était en détention à Orbe et savait qu'il avait également été détenu en France.

## 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).

Il en va de même de l'appel joint (art. 400 al. 3 let. b et 401 CPP).

**1.1** 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'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).

**1.2.1** A\_\_\_\_\_ plaide son acquittement. B\_\_\_\_\_ demande la condamnation du présumé du chef d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) et le versement d'une indemnité pour tort moral portée de CHF 15'000.- à CHF 50'000.-, avec intérêts dès le 22 novembre 2009. Dans son appel joint, le Ministère public requiert la condamnation de A\_\_\_\_\_ du chef de l'article 187 CP et à une peine privative de liberté de quatre ans. Ces conclusions sont recevables.

**1.2.2** Le Ministère public a demandé à l'audience l'internement du prévenu ; de telles conclusions – postérieures à la déclaration d'appel – sont irrecevables.

**2.** L'art. 187 ch. 1 al. 1 CP réprime le comportement de celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de seize ans.

**2.1** Cette disposition a pour but de permettre aux enfants un développement sexuel non perturbé. Elle protège le jeune en raison de son âge, de sorte qu'il est sans importance qu'il ait ou non consenti à l'acte. Définissant une infraction de mise en danger abstraite, elle n'exige pas que la victime ait été effectivement mise en danger ou perturbée dans son développement (AARP/93/11 du 23 août 2011 ; B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3ème éd., 2010, p. 785 n. 4 ad art. 187 CP ; A. DONATSCH, *Strafrecht III*, 9ème éd., 2008, p. 458). L'infraction est punissable en cas d'intention, voire de négligence (art. 187 ch. 4 CP).

**2.2** Selon l'article 13 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable (al. 1). Quiconque pouvait éviter l'erreur en usant des précautions voulues est punissable pour négligence si la loi réprime son acte comme infraction par négligence (al. 2).

Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 240). L'intention délictuelle fait alors défaut. Les erreurs sur tous les éléments constitutifs d'une infraction qui impliquent des conceptions juridiques entrent dans le champ de l'art. 13 CP et non de l'art. 21 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_806/2009 du 18 mars 2010 consid. 4.1).

**2.3** La victime, selon ses déclarations au juge d'instruction, avait déclaré au prévenu qu'elle était âgée de seize ans et elle a réitéré cette déclaration, sur question de la défense, lors de son audition par les premiers juges. En outre, elle bénéficiait d'une liberté tendant à confirmer ses déclarations, comme le démontre la fréquentation d'un gymnase et les photos envoyées tant au prévenu qu'à l'un des témoins, à qui elle avait au demeurant dit qu'elle atteindrait l'âge de dix-sept ans sous peu.

En considérant que le prévenu avait agi sous l'empire d'une erreur excusable sur l'âge de la partie plaignante, les premiers juges n'ont pas erré et le jugement doit être confirmé sur ce point.

- 3.** L'art. 190 CP punit celui qui aura contraint une femme à subir l'acte sexuel, défini comme un coït. L'introduction, même partielle ou momentanée du pénis dans le vagin, est constitutive du crime, l'écoulement de sperme étant sans pertinence.

**3.1** L'appelant a été reconnu coupable du crime de viol par les premiers juges mais il s'en défend, considérant que la partie plaignante était consentante. La thèse du consentement ne saurait emporter la conviction de la Cour, au regard des éléments suivants :

Le récit de la partie plaignante est constant sur les éléments constitutifs du crime soit le fait d'avoir été entraînée dans une cabine de *solarium*, la peur ressentie dans ce local, la menace exercée par l'appelant principal, le fait que sa tête a cogné le sol et la relation sexuelle complète qui s'en est suivie.

Les inspecteurs de police qui ont entendu la partie plaignante et l'ont accompagnée sur les lieux décrivent une personne choquée, comme tous les médecins qui l'ont auscultée et traitée après les événements litigieux. Ces praticiens ont noté un état de stress post-traumatique, dont l'origine ne saurait s'expliquer à teneur du dossier que par le viol. Il en va de même des conduites d'évitement et des flashback dont souffre la victime.

Ces troubles de la santé ne sauraient s'expliquer par un état antérieur, voire par le choc qu'aurait créé la perte de la virginité dans un contexte culturel particulier. La reviviscence de ces souvenirs douloureux une année après les faits ou au moment d'une audience constituent également des signes de véracité du récit de la partie plaignante.

Enfin, les longues conversations téléphoniques de la partie plaignante avec le prévenu, l'envoi de photographies, certes inappropriées, ne sauraient constituer un acquiescement à des relations sexuelles complètes. Le prévenu, plus âgée de quelque seize ans que la partie plaignante, aurait été à même de comprendre le hiatus entre ces comportements et la volonté de la victime de ne pas entretenir de relations sexuelles avec lui, s'il n'avait pas précisément décidé de passer outre à tout acquiescement.

Les premiers juges n'ont donc pas erré en retenant la culpabilité du prévenu du chef de viol.

4. 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). Comme sous l'ancien droit, le facteur essentiel est celui de la faute.

**4.1** Codifiant la jurisprudence, l'alinéa 2 de l'art. 47 CP énumère de manière non limitative les critères permettant de déterminer le degré de gravité de la culpabilité de l'auteur. Sur le plan subjectif, le texte légal cite la motivation et les buts de l'auteur, qui correspondent aux mobiles de l'ancien droit, et la mesure dans laquelle l'auteur aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, qui se réfère au libre choix de l'auteur entre la licéité et l'illicéité. Concernant ce dernier élément, le législateur enjoint au juge de tenir compte de la situation personnelle de l'intéressé et des circonstances extérieures. La situation personnelle peut, sans donner lieu à des troubles pathologiques selon l'art. 19 CP, altérer sa faculté d'apprécier l'illicéité de son comportement. Les circonstances extérieures se réfèrent par exemple à une situation de nécessité ou de tentation, qui n'atteint cependant pas une intensité suffisante pour justifier une atténuation de la peine (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_211/2007 du 10 octobre 2007 consid. 4.1 et 6B\_14/2007 du 17 avril 2007 consid. 5.2).

Les critères énumérés, de manière non exhaustive, par cette disposition légale correspondent à ceux fixés par l'art. 63 aCP et la jurisprudence élaborée en application de cette ancienne disposition. Cette jurisprudence conserve toute sa valeur, de sorte que l'on peut continuer à s'y référer (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.1).

**4.2** Le juge atténue 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. Les principes qui gouvernent l'application de cette disposition sont développés notamment dans un arrêt du Tribunal fédéral du 8 mars 2010 (ATF 136 IV 55).

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*) ainsi qu'en raison d'une éventuelle tentative selon l'art. 22 al. 1 CP (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_741/2010 du 9 novembre 2010 consid. 3.1.2 et 6B\_1092/2009 du 22 juin 2010 consid. 2.2.2).

**4.3** La faute de l'auteur est grave. Il s'est attaqué à un bien juridique important, soit l'intégrité sexuelle, comme en témoigne la place des dispositions qui la protègent dans le Code pénal et la lourdeur de la peine-menace en cas de viol, soit dix ans. La motivation de l'auteur est uniquement égoïste, visant la satisfaction immédiate de ses pulsions sexuelles. Le but visé par le prévenu était d'entretenir une relation sexuelle sans lendemain avec une jeune femme, sans compter avec l'inexpérience de la vie de celle-ci, malgré les propos qu'elle a pu tenir et les photos dont le prévenu fait grand cas. Ces deux derniers éléments sont d'ailleurs autant de prétextes dont le prévenu use pour tenter de justifier son comportement.

L'appelant était totalement libre d'éviter de tomber dans le crime ; il a donc choisi l'illicéité en toute connaissance de cause. Ses circonstances personnelles sont sans particularité : elles l'accablent plutôt, car il a bénéficié d'un bon encadrement familial, notamment d'un père lui ayant inculqué le sens des valeurs. Quant aux circonstances extérieures, elles n'exercèrent aucun rôle négatif.

L'expert médical commis par le juge d'instruction est parvenu à la conclusion que le prévenu possédait pleinement la capacité d'apprécier le caractère illicite de son acte et la faculté de se déterminer selon cette appréciation ; sur ce point, ses conclusions correspondent à celle de son confrère français.

La brièveté des faits et la gravité relative des pressions subies par la victime, de même que l'absence de condamnation préalable pour des faits similaires à teneur des renseignements à disposition de la Cour, sont autant d'éléments qui devront conduire à s'écarter du maximum de la peine-menace.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, la peine infligée par les premiers juges ne correspond pas au cadre légal ; elle est exagérément clémente. Elle sera portée à trois ans et demi, soit une durée qui reste plus proche du minimum que du maximum de la peine prévue par l'article 190 CP.

Aucune mesure de sursis, fût-il partiel, n'entre dès lors en ligne de compte.

5. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt 6P.1/2007 - 6S.12/2007 du 30 mars 2007), les montants accordés au titre de réparation morale en application de l'art. 49 CO dans des cas de viol s'élèvent à des montants de CHF 15'000.- à 20'000.-, voire plus selon les décisions prises par des juridictions cantonales. Dans un arrêt isolé, rendu par le Tribunal fédéral le 23 mars 2007 (cause 6C\_442/2006), les deux filles victimes de multiples agissements à caractère sexuel de leur père se sont vu allouer une somme de CHF 50'000.- chacune à titre de réparation du tort moral. Les circonstances de ce dernier cas sont toutefois d'une gravité telle que cet arrêt ne permet pas de s'écarter des sommes habituellement retenues pour apprécier le montant qui doit être versé à la partie plaignante dans la présente cause.

Un montant fixé en équité à CHF 20'000.- permet de tenir compte tant de la gravité des faits proprement dits que des suites pour la partie plaignante. Le jugement déféré sera réformé en ce sens.

6. Le prévenu succombe ; il sera condamné aux frais de la procédure, comprenant un émolument d'appel de CHF 3'000.- (art. 428 CPP). Il était défendu par des avocats commis d'office et la partie plaignante par un conseil juridique gratuit, il n'y a donc pas lieu de statuer sur les frais imputables à ces postes.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit les appels formés par A\_\_\_\_\_ et par B\_\_\_\_\_ contre le jugement JTCO/47/2011 rendu le 3 juin 2011 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/18820/2009.

Reçoit l'appel joint formé par le Ministère public dans la mesure de ses conclusions formées dans la déclaration du 21 novembre 2011 et le déclare irrecevable pour le surplus.

Annule ce jugement dans la mesure où il condamne A\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté d'une durée de trois ans, prononcée à titre ferme pour douze mois, et au versement d'une somme de CHF 15'000.- au titre du tort moral.

**Et statuant à nouveau :**

Condamne A\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté d'une durée de trois ans et six mois.

Le condamne au paiement à B\_\_\_\_\_ d'une indemnité de CHF 20'000.-, avec intérêts à 5 % dès le 22 novembre 2009 au titre du tort moral.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 3'000.-.

**Siégeant :**

M. François PAYCHÈRE, président, M. Jacques DELIEUTRAZ et Mme Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, juges, Mme Judith LEVY OWCZARCZAK, greffière-juriste.

La greffière :

e.r. Joëlle BOTTALLO

Dorianne LEUTWYLER

Le président :

François PAYCHÈRE

**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/18820/2009

**ÉTAT DE FRAIS**

AARP/447/2012

**COUR DE JUSTICE**

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 de police :** CHF 11'405.90

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

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

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 780.00

Procès-verbal (let. f) CHF 40.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 3'000.00

---

**Total des frais de la procédure d'appel :** CHF 3'895.00

---

**Total général (première instance + appel) :** CHF **15'300.90**