REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/7230/2019 **AARP/68/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt préparatoire du 8 mars 2021

Entre

A_____, domiciliée _____, FRANCE, comparant par Me Joëlle DE RHAM-RUDLOFF, avocate, rue de la Rôtisserie 4, 1204 Genève,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

appelants,
intimés sur appel joint,

contre le jugement JTCO/132/2020 rendu le 2 octobre 2020 par le Tribunal correctionnel,

et

B_____, domicilié, c/o C_____, chemin _____ Genève, comparant par M^e^ D_____, avocate, _____ Genève,

intimé,
appelant sur appel joint.

Siégeant : Madame Gaëlle VAN HOVE, présidente ; Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE et Monsieur Pierre BUNGENER, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement JTCO/132/2020 du 2 octobre 2020, par lequel le Tribunal correctionnel (TCO) a acquitté B_____ de contrainte sexuelle (art. 189 al. 1 du code pénal Code pénal suisse [CP]), l'a déclaré coupable de séjour illégal et d'activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. b et c de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI]) et l'a condamné à une peine pécuniaire de 150 jours-amende, sous déduction de 150 jours-amende à CHF 50.- l'unité, correspondant à 150 jours de détention avant jugement sur les 399 jours de détention subis, a ordonné sa libération immédiate et a débouté A_____ de ses conclusions civiles. Le TCO a également alloué à B_____ CHF 10'000.- à titre d'indemnité pour la réparation du tort moral et l'a condamné au paiement de frais de procédure réduits.

A_____ entreprend partiellement ce jugement, concluant à la condamnation de B_____ pour contrainte sexuelle, à l'admission de ses conclusions civiles, au rejet des prétentions en indemnisation de B_____ et à ce que celui-ci soit condamné au paiement de l'intégralité des frais de la procédure.

b. Le Ministère public (MP), qui avait annoncé appel au TCO, a indiqué qu'il renonçait à déposer une déclaration d'appel. Il ne s'est pas déterminé sur l'appel principal.

c. Dans le délai légal, B_____ forme un appel joint, concluant à l'annulation de sa condamnation pour infractions à la LEI et à l'annulation de la peine pécuniaire prononcée à son encontre, à l'octroi d'un montant supplémentaire de CHF 78'144.- au titre d'indemnisation « *pour le dommage économique subi* » (*sic ;* en réalité pour la détention avant jugement injustifiée), à ce que l'ensemble des frais de la procédure reste à la charge de l'Etat et à la confirmation du jugement entrepris pour le surplus.

d. A_____ et le MP concluent à l'irrecevabilité de l'appel joint, en application de l'art. 401 al. 2 CPP.

d. Selon l'acte d'accusation du 16 juin 2020, il était reproché ce qui suit à B_____.

Le 24 décembre 2017, après avoir passé l'après-midi à E_____ [F] avec A_____, qu'il avait connue sur un site de rencontre, il l'a amenée à Genève dans l'appartement de son oncle, lui a caressé les cheveux, le cou, le ventre, le sein gauche par-dessous les vêtements, malgré son refus, puis lui a touché les fesses, s'est allongé sur elle, lui a léché et embrassé les seins et le cou, l'a pénétrée digitalement, alors qu'elle lui demandait d'arrêter et repoussait ses mains sans succès. Il l'a ensuite conduite à s'installer sur un autre canapé, s'est entièrement déshabillé et l'a à nouveau caressée et pénétrée digitalement alors qu'elle tenait fermement son pantalon et lui disait

d'arrêter. N'arrivant pas à lui baisser le pantalon, il s'est ensuite masturbé et a éjaculé sur son ventre. B_____ a maintenu la victime sous le poids de son corps et ainsi profité de sa force, d'une situation d'infériorité physique et psychique de A_____, qui souffrait de maux de ventre, pour briser toute résistance et lui imposer des actes d'ordres sexuels non consentis.

En outre, entre le 20 octobre 2018 et le 31 août 2019, il a séjourné en Suisse et y a exercé une activité lucrative dans le domaine du bâtiment sans autorisation.

g. B_____ conclut à la recevabilité de son appel joint.

h. Par courriers de la CPAR du 22 février 2021, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger sur la recevabilité de l'appel joint.

EN DROIT :

1. **1.1.** L'art. 403 al.1 CPP prévoit qu'une décision écrite sur la recevabilité de l'appel doit être rendue lorsque la direction de la procédure ou une partie invoque l'un des moyens prévus par l'art. 403 al. 1 let. a à c CPP.

Cette question peut être traitée postérieurement, avec le fond. En l'espèce toutefois, la question de la recevabilité de l'appel joint a une influence sur le traitement de l'appel, puisque si l'appel joint devait être irrecevable, la portée de la procédure d'appel serait différente.

1.2. L'art. 401 CPP prévoit que l'art. 399, al. 3 et 4, s'applique par analogie à l'appel joint (al. 1) ; l'appel joint n'est pas limité à l'appel principal, sauf si celui-ci porte exclusivement sur les conclusions civiles du jugement (al. 2) ; si l'appel principal est retiré ou fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière, l'appel joint est caduc (al. 3). Le caractère accessoire de l'appel joint implique qu'il n'a pas de portée indépendante par rapport à l'appel principal. Par son objet, l'appel joint n'est pas lié à l'appel principal, sauf si celui-ci porte exclusivement sur les conclusions civiles, conformément à ce que prévoit l'art. 401 al. 2 *in fine* CPP.

L'impossibilité de former un appel joint lorsque l'appel principal porte exclusivement sur les conclusions civiles était déjà proposée dans l'avant-projet de CPP, proposé en juin 2001 par l'OFJ, sans faire l'objet d'une explication ou discussion particulière (cf. Rapport explicatif relatif à l'avant-projet d'un code de procédure pénale suisse, OFJ, juin 2001, p. 271). Cette limitation n'est guère débattue, la plupart des ouvrages de doctrine se contentant de la rapporter sans commentaire particulier (MOREILLON/PAREIN-REYMOND, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2e éd., 2016, n° 12 *ad* art. 401 CPP ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstraf-*

prozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2e éd., Bâle 2014, n° 3 *ad* art. 401 CPP; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2e éd., Bâle 2019, n. 11 *ad* art. 401 CPP) et la jurisprudence s'étant essentiellement préoccupée des conséquences d'appels portant sur la culpabilité.

Comme la CPAR a déjà eu l'occasion de le dire (AARP/130/2020), la limitation de l'appel joint lorsque l'appel principal ne porte que sur des conclusions civiles prive le prévenu intimé de la possibilité de remettre en cause le fondement même de la prétention civile objet de l'appel, ce qui pourrait sembler une atteinte à ses droits, et amène un déséquilibre patent dans l'accès à l'appel pour les parties. Il n'appartient toutefois pas à la CPAR de se substituer à la volonté claire du législateur et l'appel joint doit ainsi être déclaré irrecevable en tant qu'il porte sur la qualification juridique et la peine. Cette restriction à la possibilité, pour le prévenu intimé, de remettre en cause le fond de la cause est palliée par la cautèle de l'art. 404 al. 2 CPP, qui permet à l'autorité d'appel d'examiner en faveur du prévenu des points du jugement qui ne sont pas attaqués, afin de prévenir des décisions illégales ou inéquitables.

1.3. L'appel joint n'est pas lié à l'appel principal. Son caractère accessoire impose toutefois de prendre en compte quelles parties sont aux prises et justifie une délimitation par rapport aux parties concernées. Lorsque l'appel principal émane d'une partie plaignante, le cadre dans lequel l'appel joint est possible sur le plan pénal se détermine en considération des infractions par lesquelles la partie plaignante est directement lésée (cf. art. 115 CPP). Les parties concernées par l'appel principal sont ainsi définies et l'appel joint doit se situer dans ce cadre (ATF 140 IV 92 consid. 2.3 p. 95 s). On ne saurait néanmoins en déduire, sous peine de vider de son sens l'art. 401 al. 2 CPP, que l'appel joint ne peut pas porter sur d'autres faits ou d'autres points de droit que ceux attaqués par l'appel principal. Autrement dit, l'appel joint n'est pas dépendant des griefs soulevés dans l'appel principal (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1249/2015 du 7 juillet 2016 consid. 1.2.2).

1.4. En l'espèce, la partie appelante conteste l'acquittement du prévenu et conclut à sa culpabilité ; son appel ne porte ainsi pas que sur les conclusions civiles. La limitation prévue à l'art. 401 al. 2 *in fine* CPP ne s'applique donc pas, de sorte que l'appel joint est possible.

Conformément à la jurisprudence rappelée ci-dessus, par son appel joint, le prévenu intimé ne peut pas remettre en cause le verdict de culpabilité pour des infractions qui ne concernent pas la partie plaignante, singulièrement les infractions à la LEI pour lesquelles il a été condamné. En revanche, les effets accessoires du jugement de première instance et notamment les questions d'indemnisation qui sont intimement liées au prononcé pénal, devront être examinées par la CPAR.

L'appel joint du prévenu, en ce qu'il porte sur les conséquences de son acquittement (frais de la procédure et indemnisation), est ainsi recevable. Il est en revanche irrecevable en tant qu'il conteste sa condamnation pour infractions à la LEI, ce verdict de culpabilité étant indépendant des faits visés par l'appel principal.

1.5. Il sera pour le surplus pris acte du retrait de l'appel annoncé par le MP.

2. La présente décision, qui ne met pas un terme à la procédure d'appel, sera rendue sans frais.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel et l'appel joint formés par A_____ et par B_____ contre le jugement JTCO/132/2020 rendu le 2 octobre 2020 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/7230/2019.

Déclare irrecevable l'appel joint formé par B_____ contre ce jugement, en tant qu'il porte sur le verdict de culpabilité pour séjour illégal et d'activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. b et c LEI).

Prend acte du retrait de l'appel du Ministère public.

Réserve la suite de la procédure.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal correctionnel.

La greffière :	La présidente :
Melina CHODYNIECKI	Gaëlle VAN HOVE

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), 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 (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale.