RÉPUBLIQUE DU KENYA

Cour d'Appel à Eldoret

Appel en matière criminelle 71 de 2011

WELLINGTON WANYONYI.....APPELANT

ET

RÉPUBLIQUE.....DÉFENDEUR

(Appel d'un jugement de la Haute Cour du Kenya à Kitale (Ombija, J) en date du 7 avril 2011

en

H.C.CR.A. n° 46 DE 2009)

****

JUGEMENT DE LA COUR

L'appelant dans ce deuxième appel, WELLINGTON Wanyonyi, a été inculpé par la Cour du Magistrat en Chef de Kitale de l'infraction d'abus sexuel sur mineur en violation de l'Article 8 (1), lu conjointement avec l'Article 8 (4) de la Loi sur les Infractions Sexuelles - la loi n°3 de 2006. Les détails de cette infraction étaient que: -

"A différentes dates entre le 8 décembre 2006 et le 10 mars 2007, dans le District de Trans-Nzoia, dans la province de la vallée du Rift, par l'utilisation de votre (sic) organe génital causé pénétration dans l'organe génital de CN, une enfant de 15 ans."

Il y avait un chef d'accusation subsidiaire d'agression indécente sur enfant contrairement à l'Article 11 (1) de la Loi sur les Infractions Sexuelles - Loi n ° 3 de 2006. Il a nié à la fois le chef d'accusation principal et le chef d'accusation subsidiaire mais après avoir entendu six témoins de l'accusation, le Magistrat Principal (PN Gichohi) a constaté qu'une preuve prima facie avait été établie et a demandé à l'appelant de presenter sa défense. Par la suite, le reste de l'affaire a été entendu par Ochenja, Magistrat Principal qui a repris l'affaire en respectant dûment les dispositions de l'***Article 200*** du Code de Procédure Pénale. L'appelant a présenté sa défense en faisant une déclaration sans serment. Le 27 août 2009, le magistrat principal par intérim a rendu un jugement dans lequel l'appelant a été reconnu coupable de l'accusation principale et après avoir examiné les circonstances

atténuantes de l'appelant, il a été condamné à une peine d'emprisonnement de quinze ans.

L'appelant était mécontent de la condamnation et de la peine. Il a fait appel à la Haute Cour de Kitale. Cet appel a été entendu par Ombija, J. qui l'a rejeté dans un jugement en date du 4 avril 2011, mais prononcé par un autre juge le 7 avril 2011. En rejetant l'appel, le juge a notamment déclaré ce qui suit; -

"Même en l'absence d'un témoin oculaire, je suis persuadé que les blessures aux parties génitales de la plaignante, telles que décrites par des preuves médicales, corroborent la pénétration telle que définie à l'*Article 2* ***de la*** *Loi sur les Infractions Sexuelles, n°3 de 2006****.***

La plaignante était sûre que c'est l'appelant qui avait abusé d'elle. Lors du contre-interrogatoire, le témoignage de la plaignante était simple, cohérent et inébranlable.

L'âge de la plaignante a été confirmé par des preuves d'exeamen médical comme étant de quinze ans. Cette hypothèse est étayée par le témoignage de PW2 et PW3 qui étaient ses parents. ... .

Dans ce contexte de preuve, je conclus que l'accusation s'était entièrement déchargée de son fardeau en vertu de la loi. L'appelant a été dûment déclaré coupable. La culpabilité a été prouvée au-delà de tout doute raisonnable.

L'appelant a été condamné à quinze ans d'emprisonnement. Le maximum autorisé par la loi est de 20 ans. À mon avis, la peine n'était pas excessive. Elle était raisonnable compte tenu de toutes les circonstances de cette affaire.

Pour les raisons exposées ci-dessus, l'appel interjeté contre la déclaration de culpabilité et contre la condamnation est rejeté. "

Sans se laisser décourager, l'appelant s'est adressé à cette Cour pour contester cette décision. Il a déposé six motifs d'appel qui étaient, en résumé, que l'accusation n'avait pas été prouvée au-delà de tout doute raisonnable; que le témoignage de la plaignante n'aurait pas dû être invoqué en l'absence d'un témoin oculaire de l'incident; que la preuve de l'agent clinique qui a constaté que la plaignante était séronégative et qu'elle n'était pas enceinte aurait dû être considérée en faveur de l'appelant par la Haute Cour; que, comme il a été examiné et révélé séropositif, il aurait été considéré que l'appelant *[sic]* aurait pu être infectée si elle avait été violée, comme elle a allégué et enfin que le juge a commis une erreur en rejetant son appel.

L'appelant avait un moulin à posho situé à environ 50 mètres de la maison de ***PWS***. La preuve versée au dossier affirmait que, la plupart du temps, il était le seul à travailler à ce moulin à posho bien que parfois sa femme y travaillait en son absence. ***CN (PW1)*** était la nièce de ***EN (PW3***) épouse de P. Elle vivait avec P et E et vivait avec eux depuis sa plus tendre enfance à tel point qu'elle était à tout point traitée comme leur fille. Elle a dit au cours du Voire qu'elle était âgée de quatorze ans et qu'elle était née en 1992, mais sa tante E a dit qu'elle avait environ quinze ans et

était en Std 5 à l'Ecole Primaire W. A un certain moment, dans le courant du mois de décembre 2006, E l'a envoyée moudre le maïs au Moulin à posho de l'appelant à proximité. Elle a obéi.

Lors de son témoignage, C a déclaré qu'une fois au moulin à posho que, bien qu'elle elle était là avant les autres, et aurait dû être servie plus tôt, l'appelant, qui était celui travaillait au moulin ce jour-là, a fait en sorte que son maïs soit le dernier à être broyé ce qui a eu lieu après que les autres clients soient partis. Il a ensuite donné du mandazi à la plaignante ainsi que deux bonbons juste avant de moudre son maïs. Par la suite, C est retournée à la maison. Le lendemain, C a été envoyée à moulin à posho à nouveau avec du maïs à moudre. Elle y a trouvé l'appelant qui avait moulu son maïs. Il n'y avait pas d'autres clients. L'appelant lui a alors demandé de payer pour les bonbons et le mandazi qu'il lui avait donnés la veille. Elle a été surprise car elle n'était pas au courant qu'ils devaient être payés. L'appelant a caché la farine puis l'a tirée vers le moulin, a enlevé son pantalon et a abusé d'elle. Elle a essayé de crier mais il a menacé de lui couper avec un panga si elle criait. Après qu'il eut fini, il la laissée rentrer à la maison. Elle a pris sa farine de maïs et est rentrée chez elle. Elle n'a parlé à personne. Un autre jour, par la suite, l'appelant a de nouveau abusé d'elle dans un coin du moulin à posho. Il a ensuite promis de prendre soin de l'enfant si elle tombait enceinte. Par la suite, c'est devenu une habitude et C a continué d'aller au moulin à posho de temps à autre et était abusée par l'appelant. Cela a continué pendant environ trois (3) mois et malgré les promesses qu'il lui a faites l'appelant ne l'a pas prise. Elle a commencé à avoir peur d'être infectée par le sida ou de tomber enceinte. Elle a ensuite signalé les incidents à P et E qui ont organisé une réunion avec l'appelant en présence d'un aîné du village (Mukasa). Cette réunion n'a pas donné grand chose vu que l'appelant a d'abord admis que ce que C avait rapporté était vrai. Plus tard, il est devenu hostile et a quitté la réunion pour ne jamais revenir. Un rapport a été fait à la police et un P3 lui a été remis par la police. ***Linus Ligale (PW4)*** un agent de clinique à l'Hôpital du District de Kitale a examiné la plaignante et a confirmé qu'elle avait environ quinze ans; que son l'hymen était déchiré et a estimé qu'elle avait subi une certaine forme de harcèlement sexuel qui avait déchiré ses parties intimes. Elle s'est révélée être séronégative et n'était pas enceinte. L'appelant a été arrêté et emmené à la base de patrouille de police de Nyayo et a ensuite été remis au poste de police de Kitale. ***PC (W) Lilian Wekesa (PW6)*** a enquêté sur l'affaire après l'arrestation de l'appelant. L'appelant a été transporté à l'Hôpital du District de Kitale où ***Reuben Bunyasi (PW5***), un responsable de clinique l'a examiné et a constaté qu'il était séropositif. L'appelant a ensuite été accusé comme indiqué ci-dessus. Lorsqu'il a dû présenter sa défense, l'appelant a déclaré que le 17 mars 2006 [sic], il a été convoqué à une réunion par un Ancien du village au motif qu'il était allégué qu'il avait mis enceinte une certaine fille. Il a répondu à la convocation de l'Ancien du village. Par la suite, il est rentré chez lui où il est resté pendant deux (2) semaines. Il a été arrêté et envoyé faire un test VIH. C a été convoquée au poste de police, mais comme elle ne répondait pas, l'appelant a été libéré sous caution par la police. Après deux jours, il est allé au tribunal. Il a nié avoir jamais commis l'infraction.

Devant nous, l'appelant a mené son propre appel. Il a déposé ses observations écrites que nous avons lues attentivement et considérées dans leur entièreté.

Ceci est un deuxième appel et cela étant, par les dispositions de l'***Article 361 (1) (a)*** du Code de Procédure Pénale, seulement des questions de droit doivent être considérées. Le Moulin à posho et la boutique de l'appelant sont à seulement 50 mètres de la maison appartenant à P et E où la plaignante vivait. La plaignante a été envoyée à ce moulin à posho à de nombreuses reprises. La plupart du temps, l'appelant travaillait au moulin à posho et là-même broyait le maïs de la plaignante. La plaignante, a clairement identifié l'appelant au début de son témoignage

A l'instar du tribunal de première instance et de la première cour d'appel, il ne fait aucun doute dans nos esprits que la plaignante a correctement identifié l'appelant comme étant la personne qui a abusé d'elle durant toutes ces occasions. En fait, ils ont même discuté du sort de la plaignante au cours de ces occasions. Le témoignage de l'agent clinique indiquait clairement que la plaignante avait été abusée et que son hymen avait été déchiré. A aucun moment, il n'a pu être suggéré qu'une autre personne aurait pu être responsable de cet acte ayant entraîné le déchirement de l'hymen de la plaignante.

L'appelant insiste fortement sur le constat effectué par Linus sur la séronégativité de la plaignante alors que Reuben, un autre officier clinique l'avait testé lui et constaté qu'il était séropositif. Son point de vue est que s'il avait abusé de la plaignante, elle aurait été infectée. A notre avis, rien ne dépend des deux constatations faites par les officiers cliniques. Tout d'abord, il n'est pas obligatoire que lorsqu'une personne séropositive a un rapport sexuel avec une personne séronégative, que cette dernière soit infectée. Tout ce que nous savons, c'est que même s'il est probable qu'un tel scénario ait pu avoir lieu, ce n'est pas une fatalité et il a dû y avoir plusieurs occasions où l'infection n'a pas été la conséquence des rapports sexuels entre les deux. Deuxièmement, il existe des cas de couples discordants. Il est des situations où une personne séropositive peut vivre avec une autre qui elle est séronégative et pourtant aucune infection n'a lieu. Nous n'attachons donc pas d'importance à cet élément de preuve médicale.

Enfin pour ce qui est de la condamnation, l'appelant soutient que le témoignage de la plaignante n'aurait pas dû été invoqué vu que, selon lui, cette preuve n'avait pas été corroborée. Le témoignage de l'agent clinique concluant que l'hymen avait été déchiré corrobore clairement la preuve de la plaignante; il faut ajouter à cela le fait que lorsqu'elle a soupçonné que l'appelant aurait pu la mettre enceinte ou lui transmettre le sida, elle a rapporté à sa tante et à son oncle tout ce que l'appelant lui avait fait pendant tout ce temps. Nous n'attribuons aucun poids aux allégations selon lesquelles l'appelant avait avoué à P, E et à la plaignante que les affirmations de la plaignante étaient vraies, vu qu'en droit ce n'est pas recevable; néanmoins, le fait que la plaignante ait rapporté à ses tuteurs ce qui lui était arrivé, confirme dans une large mesure qu'elle disait la vérité car il n'y avait aucune preuve qu'elle a été incitée par quiconque à donner cette information.

Ayant examiné tous les aspects de l'appel, nous ne sommes pas convaincus d'accepter qu'il soit fondé en ce qui concerne la déclaration de culpablilité.

Pour ce qui est de la peine, nous sommes d'accord avec la Haute Cour qui, compte tenu du fait que la peine maximale prévue par la loi est de vingt ans et que l'appelant

a abusé de la plaignante qui était une écolière, et l'a violée à plusieurs reprises sur une période, la peine de quinze ans d'emprisonnement ne peut être considérée comme excessive. Quoiqu'il en soit, ceci étant un deuxième appel, nous n'avons pas compétence pour examiner la gravité de la peine qui est considérée comme une question de fait. Voir l'***Article 361 (1) (a)***.

En conclusion, cet appel n'est pas fondé. Il est rejeté dans son intégralité.

FAIT et PRONONCE à ELDORET, ce 30 janvier 2013.

J.W. ONYANGO OTIENO

….....

JUGE D'APPEL

W. KARANJA

….....

JUGE D'APPEL

M.K. KOOME

….....

JUGE D'APPEL

Je certifie que ceci est une copie conforme de l'original.

GREFFIER ADJOINT