



501 2011-1

**Arrêt du 3 juillet 2012**

**COUR D'APPEL PÉNAL**

COMPOSITION      Président :                    Alexandre Papaux  
                         Juges :                        Adrian Urwyler, Françoise Bastons Bulletti  
                         Greffier :                      Cédric Steffen

PARTIES            **MINISTÈRE PUBLIC, recourant**

contre

**A. \_\_\_\_\_, prévenue et intimée**, représentée par Me Jacques Bonfils,  
avocat

OBJET                Exposition (art. 127 CP)

Recours du 7 janvier 2011 contre le jugement du Tribunal pénal de  
l'arrondissement de la Sarine du 3 novembre 2010

**c o n s i d é r a n t e n f a i t**

A. En juin 1993, A. \_\_\_\_\_, de nationalité somalienne, est arrivée en Suisse, où elle a obtenu l'asile. Dans le cadre du regroupement familial, A. \_\_\_\_\_ a pu, en mai 1995, faire entrer en Suisse ses quatre enfants ainsi que B. \_\_\_\_\_, née en 1987 [recte: 1988], qu'elle a fait passer pour sa fille, alors qu'elle était en réalité sa demi-sœur. La fratrie a été mise au bénéfice du statut de réfugié. B. \_\_\_\_\_ a vécu chez sa demi-sœur A. \_\_\_\_\_ à Fribourg, où elle a fréquenté la scolarité obligatoire.

En 2001, A. \_\_\_\_\_ a organisé le retour de B. \_\_\_\_\_ auprès de sa mère biologique en Somalie. Selon elle, B. \_\_\_\_\_, qui était une enfant difficile, avait à plusieurs reprises manifesté le souhait de rencontrer sa mère, raison pour laquelle elle avait décidé de l'emmener dans son pays d'origine. Pour B. \_\_\_\_\_, A. \_\_\_\_\_ lui avait caché le but réel du voyage, lui faisant croire à une visite en Angleterre alors qu'en raison des tensions qui minaient leur relation, elle la reconduisait définitivement auprès de sa mère.

B. \_\_\_\_\_ a quitté la Suisse le 28 octobre 2001 en compagnie de A. \_\_\_\_\_ à destination d'Addis Abeba. Là-bas, B. \_\_\_\_\_ a été confiée à des connaissances, lesquelles ont conduit la jeune fille jusqu'en Somalie, dans la tribu nomade de la mère de B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_. C'est au cours des mois passés au sein de cette tribu que B. \_\_\_\_\_ a été excisée. Les conditions de vie nomade étant très rudes, la jeune fille a été envoyée courant 2002 auprès de D. \_\_\_\_\_, sa demi-sœur (et sœur de A. \_\_\_\_\_), établie dans la ville de E. \_\_\_\_\_. B. \_\_\_\_\_ y a fréquenté de manière irrégulière une école coranique et s'est occupée des tâches ménagères. En septembre 2004, elle est parvenue à mettre la main sur des bijoux qui lui avaient été confisqués et elle s'est enfuie vers l'Ethiopie puis le Kenya, où elle a résidé sans autorisation avec une famille somalienne dans les environs de Nairobi. Au Kenya, B. \_\_\_\_\_ a réussi à atteindre par téléphone une de ses anciennes enseignantes fribourgeoises, qui a alerté l'association F. \_\_\_\_\_, avec l'aide de laquelle le retour de B. \_\_\_\_\_ a été organisé. Dès septembre 2005, A. \_\_\_\_\_ s'est dite prête à accueillir B. \_\_\_\_\_ dans son foyer. Le 3 février 2006, une autorisation d'entrée a été délivrée en faveur de B. \_\_\_\_\_, qui a regagné la Suisse dans les jours suivants. Une curatelle de représentation a été instituée en sa faveur par la Justice de paix. Par décision du 5 juillet 2007, l'Office fédéral des migrations (ODM) a accordé l'asile à B. \_\_\_\_\_.

B. Le 1<sup>er</sup> décembre 2006, le Service de l'enfance et de la jeunesse (SEJ) a contacté la Juge d'instruction pour l'informer que B. \_\_\_\_\_, désormais majeure, avait subi en Somalie des mutilations génitales, faits que le SEJ entendait dénoncer. Une instruction a été ouverte et A. \_\_\_\_\_ a été mise en prévention de violation du devoir d'assistance ou d'éducation.

C. Par ordonnance pénale du 28 mai 2008, la Juge d'instruction a reconnu A. \_\_\_\_\_ coupable de violation du devoir d'assistance ou d'éducation et l'a condamnée à une peine privative de liberté de 180 jours, avec sursis pendant 2 ans, peine complémentaire à une condamnation antérieure pour conduite d'un véhicule sans permis de conduire et faux dans les certificats. Une assistance de probation a également été ordonnée et A. \_\_\_\_\_ a été soumise à une règle de conduite durant le délai d'épreuve de 2 ans

visant à ce qu'elle collabore avec une médiatrice interculturelle dans le but d'éviter que B. \_\_\_\_\_ ne soit mise au ban de la société somalienne.

Le 11 juin 2008, A. \_\_\_\_\_ a fait opposition à cette ordonnance pénale. La Juge d'instruction a décidé de compléter l'instruction, notamment afin d'établir si A. \_\_\_\_\_ avait toujours un devoir d'assistance envers B. \_\_\_\_\_ après l'avoir confiée à sa mère biologique.

Par ordonnance de renvoi du 14 septembre 2009 (complémentaire à l'ordonnance pénale du 28 mai 2008), la Juge d'instruction a renvoyé A. \_\_\_\_\_ devant le Tribunal pénal de la Sarine [ci-après: le Tribunal pénal] pour violation du devoir d'assistance ou d'éducation, exposition et séquestration, éventuellement contrainte. Dans son arrêt du 4 février 2010 (502 2009-372), la Chambre pénale a notamment confirmé la validité de l'ordonnance de renvoi du 14 septembre 2009 et rejeté le recours du 28 septembre 2009 de A. \_\_\_\_\_, dans la mesure où il était recevable.

D. Le 28 octobre 2010, le Président du Tribunal pénal a pris acte de la renonciation de B. \_\_\_\_\_ à se constituer partie civile et pénale. Le 29 octobre 2010, il a informé le mandataire de A. \_\_\_\_\_ que le Tribunal pénal examinerait également sous l'angle de la tentative les chefs de prévention pour lesquels celle-ci avait été déférée en jugement.

Par jugement du 3 novembre 2010, le Tribunal pénal a constaté la prescription et l'extinction de l'action pénale relative aux chefs de prévention de contrainte et de violation du devoir d'assistance ou d'éducation et n'a pas donné suite à l'accusation y relative, a acquitté A. \_\_\_\_\_ des chefs de prévention d'exposition et de séquestration et a mis les frais à la charge de l'Etat de Fribourg.

E. Le 7 janvier 2011, le Ministère public a interjeté recours contre le jugement du 3 novembre 2010 et a conclu à ce que A. \_\_\_\_\_ soit reconnue coupable d'exposition et condamnée à une peine privative de liberté de 10 mois, avec sursis pendant 2 ans, ainsi qu'au paiement des frais de procédure. Le Ministère public a fait valoir que B. \_\_\_\_\_ avait été exposée à l'excision durant le premier semestre de 2002, suite à son renvoi en Somalie. Il a estimé qu'il n'était pas correct de retenir que la décision de la mère de B. \_\_\_\_\_ de faire exciser sa fille ainsi que l'écoulement du temps entre l'arrivée de B. \_\_\_\_\_ en Somalie et l'excision conduisaient à écarter la condition d'immédiateté du danger au sens de l'art. 127 CP. Il a également exposé en quoi les autres éléments constitutifs de l'infraction étaient, selon lui, remplis.

Dans sa réponse du 21 février 2011, A. \_\_\_\_\_ a soulevé en préambule que la Procureure (qui avait agi auparavant en tant que Juge d'instruction) se trouvait dans un cas de récusation obligatoire. A titre préliminaire, elle a fait valoir que le recours n'avait pas été valablement déposé. Elle a principalement conclu à son rejet et à la confirmation du jugement du 3 novembre 2010, les frais des deux instances étant laissés à la charge de l'Etat; elle a subsidiairement formulé plusieurs réquisitions de preuve (rapports d'expertise et audition de sa mère biologique) et plus subsidiairement encore a conclu (en cas d'acceptation du recours) au renvoi de l'affaire au Tribunal pénal pour nouvelle décision.

Le 23 février 2012, la Procureure a communiqué à la Cour d'appel pénal un courrier du 9 mai 2011 adressé au mandataire de A. \_\_\_\_\_, dans lequel elle l'a invitée à transmettre sa requête de récusation à la Chambre pénale du Tribunal cantonal au cas où

il entendait la maintenir. Dans son écrit du 23 février 2012, la Procureure a précisé qu'à sa connaissance, la demande de récusation à son égard n'avait pas été maintenue.

F. Interpellé le 23 avril 2012 par le Président de la Cour d'appel pénal pour savoir s'il entendait maintenir sa demande de récusation, Me Jacques Bonfils a répondu par la négative le 22 mai 2012.

G. A.\_\_\_\_\_ a comparu à la séance de ce jour. La prévenue y a été interrogée sur sa situation personnelle et ses rapports avec B.\_\_\_\_\_. Le Ministère public a présenté ses arguments, puis Me Jacques Bonfils a plaidé la cause de A.\_\_\_\_\_. Enfin, celle-ci a eu l'occasion d'exprimer le dernier mot.

## **e n d r o i t**

1. a) Selon l'art. 453 du Code de procédure pénale suisse (CPP; RS 312.0), en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, les recours formés contre les décisions rendues avant son entrée en vigueur, comme c'est le cas en l'espèce, sont traités selon l'ancien droit par les autorités compétentes sous l'empire de ce droit.

b) L'appel pénal est recevable contre les jugements rendus par les tribunaux pénaux d'arrondissement (art. 211 al. 1 aCPP-FR). En l'occurrence, le jugement intégralement rédigé a été notifié au Ministère public le 9 décembre 2010. Interjeté le 7 janvier 2011, le recours du Ministère public l'a été dans le délai légal de 30 jours (art. 214 al. 1 aCPP-FR). Doté de conclusions et motivé, le mémoire d'appel respecte les conditions de forme (art. 214 al. 2 aCPP-FR).

c) Dans sa réponse du 21 février 2011, A.\_\_\_\_\_ a évoqué la question de la récusation de la Procureure, laquelle avait exercé auparavant en tant que Juge d'instruction. Le 22 mai 2012, après une nouvelle analyse de la situation juridique et par souci d'économie de procédure, Me Jacques Bonfils n'a pas maintenu sa demande de récusation.

2. a) Saisie d'un recours contre un jugement du tribunal pénal d'arrondissement, la Cour d'appel pénal a une cognition pleine et entière, en fait et en droit, sur les points attaqués du jugement (art. 212 al. 1, 215 al. 1 et 211 al. 2 aCPP-FR). Elle s'impose toutefois une certaine retenue quand le premier juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation, ce qui est le cas en particulier pour la fixation de la peine (G. KOLLY, L'appel en procédure pénale fribourgeoise, *in* RFJ 1998 p. 292). Elle n'est pas liée par les conclusions des parties, sauf par les conclusions civiles (art. 220 al. 2 aCPP-FR). Elle n'examine que les griefs expressément soulevés par le recourant, pour autant qu'ils fassent l'objet de conclusions suffisamment motivées et qu'ils soient intimement liés à celles-ci (art. 199, 200 et 214 aCPP-FR; RFJ 2004 p. 73; KOLLY, p. 291 ss).

b) La Cour d'appel pénal peut étendre ou répéter la procédure probatoire dans la mesure où cela paraît nécessaire à l'appréciation de la cause (art. 219 al. 1 aCPP-FR); sauf en cas d'erreur manifeste ou d'appréciation arbitraire des preuves dans le jugement attaqué, elle ne doit pas s'écarter, sur des points essentiels, de l'état de fait établi en première instance sans avoir administré à nouveau les preuves s'y rapportant (art. 219 al. 2 aCPP-FR). En dehors de ces derniers cas, l'administration de preuves dépend de leur

pertinence (KOLLY, p. 273). L'appel ne conduit donc pas nécessairement à un réexamen complet de la cause en fait et en droit. La juridiction d'appel peut au contraire s'appuyer sur le dossier établi en première instance et, en particulier, sur les faits constatés par les premiers juges (RFJ 2002 p. 80 ss). L'idée à la base de l'art. 219 aCPP-FR semble être que les juges d'appel ne doivent pas s'écarter d'une appréciation à première vue défendable des premiers juges sans être aussi bien informés qu'eux. L'obligation d'administrer une nouvelle fois les preuves ne peut donc que se rapporter à des preuves que les premiers juges ont eux-mêmes déjà administrées; par contre, si les premiers juges se sont fondés sur des preuves figurant déjà au dossier, il n'y a pas de motif que les juges d'appel ne puissent pas également se prononcer sur la base du dossier, et serait-ce dans un sens contraire (arrêt du Tribunal fédéral 6P.141/2004 & 6S.388/2004 du 23 décembre 2004 consid. 2.2).

c) La réouverture de la procédure probatoire a été requise à titre subsidiaire par A.\_\_\_\_\_, notamment afin qu'il soit procédé à une expertise complémentaire ou à une nouvelle expertise sur la situation en Somalie à l'époque concernée. La recourante sollicite également la production d'un rapport complémentaire de l'Institut suisse de droit comparé à Lausanne sur des questions du droit somalien et l'audition de la mère biologique de B.\_\_\_\_\_.

La Cour relève que le 10 juillet 2008, G.\_\_\_\_\_, collaborateur au sein du Département fédéral des affaires étrangères, fin connaisseur de la Somalie, a été entendu en qualité qu'expert (DO/ 3034 ss), audition à laquelle A.\_\_\_\_\_ a participé. Les questions de la guerre civile, de la famine, de la sécheresse et de l'excision en Somalie ont été abordées. A.\_\_\_\_\_ a eu l'occasion de poser par écrit des questions complémentaires à l'expert, questions auxquelles G.\_\_\_\_\_ a répondu extensivement le 23 mai 2009 (DO/ 8228 ss). Par ailleurs, une expertise juridique de l'UNICEF (STEFAN TRECHSEL / REGULA SCHLAURI) concernant les mutilations génitales féminines en Suisse (DO/ 9015) figure au dossier. L'Institut suisse de droit comparé a également été mandaté pour un avis de droit relatif à l'excision en Somalie (DO/ 8007 ss) et plusieurs rapports concernant la situation prévalant dans ce pays en 2001-2002 ont été produits (DO/ 8246 ss). La Cour s'estime ainsi suffisamment renseignée pour statuer sans qu'il ne soit nécessaire de rouvrir la procédure probatoire, si ce n'est pour entendre la recourante sur sa situation personnelle actuelle et ses liens avec B.\_\_\_\_\_. Dans le même sens, une audition de la mère biologique de B.\_\_\_\_\_, de par les difficultés pratiques à la mettre en œuvre, n'aurait de sens que si elle était absolument essentielle pour éclaircir les faits. Tel n'est cependant pas le cas, la Cour disposant déjà d'un avis d'expert sur le fonctionnement traditionnel et communautaire de la Somalie ainsi que des déclarations circonstanciées de A.\_\_\_\_\_ et de B.\_\_\_\_\_ sur les liens que cette dernière entretenait avec sa mère biologique. Pour le surplus, il est renvoyé aux considérants topiques de l'arrêt de la Chambre pénale du 4 février 2010 (502 2009-372), qui gardent toute leur pertinence et dont la Cour n'a pas de raisons de se distancer (DO/ 10082 ss, consid. 5.2).

3. Le recours en appel du Ministère public porte uniquement sur la question du chef de prévention d'exposition (art. 127 CP). L'acquiescement de A.\_\_\_\_\_ pour séquestration (art. 183 CP) n'est pas remis en cause, ni la constatation de la prescription et l'extinction de l'action pénale pour contrainte (art. 181 CP) et violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 CP). Sur ces points, le jugement du 3 novembre 2010 du Tribunal pénal est donc entré en force (art. 215 al. 1 aCPP-FR *a contrario*). Dès lors que le Ministère public renonce, pour des questions d'opportunité, à recourir sur la question de la violation du devoir d'assistance ou d'éducation, la Cour ne saurait prendre en

considération ses objections à l'égard de la motivation retenue par les premiers juges en lien avec ce chef de prévention.

4. a) L'OMS classe les mutilations sexuelles féminines en quatre catégories: (1) la clitoridectomie, soit l'ablation partielle ou totale du clitoris (petite partie sensible et érectile des organes génitaux féminins) et, plus rarement, seulement du prépuce (repli de peau qui entoure le clitoris); (2) l'excision: ablation partielle ou totale du clitoris et des petites lèvres, avec ou sans excision des grandes lèvres (qui entourent le vagin); (3) l'infibulation comprise comme le rétrécissement de l'orifice vaginal par la création d'une fermeture, réalisée en coupant et en repositionnant les lèvres intérieures, et parfois extérieures, avec ou sans ablation du clitoris et (4) toutes les autres interventions néfastes au niveau des organes génitaux féminins à des fins non médicales.

b) La Cour relève, à titre préliminaire, que, le 1<sup>er</sup> juillet 2012, le nouvel art. 124 a été introduit dans le Code pénal. Il prévoit que celui qui aura mutilé des organes génitaux féminins, aura compromis gravement et durablement leur fonction naturelle ou leur aura porté toute autre atteinte sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins (al. 1). Quiconque se trouve en Suisse et n'est pas extradé et commet la mutilation à l'étranger est punissable. L'art. 7, al. 4 et 5, est applicable (al. 2). Les actes préparatoires sont également punissables (art. 260<sup>bis</sup> al. 1 let. c<sup>bis</sup>).

L'art. 124 al. 2 CP consacre le principe de l'universalité illimitée: les lésions des organes génitaux féminins sont poursuivies selon le droit suisse, quels que soient la nationalité de l'auteur et de la victime, le lieu de commission de l'acte et la législation applicable en ce lieu. On s'écarte ainsi de la règle de la double punissabilité.

Cette norme marque clairement qu'en Suisse de telles atteintes à l'intégrité corporelle sont absolument proscrites. Quand bien même ce nouvel article n'est pas, en raison du principe de la non-rétroactivité de la loi pénale (art. 2 CP), applicable au cas d'espèce, son intégration au Code pénal est un signal supplémentaire de la volonté et de la nécessité de combattre les mutilations d'organes génitaux féminins par tous les moyens appropriés (FF 2010 51 25, Rapport de la Commission des affaires juridiques du Conseil national du 30 avril 2010; FF 2010 5151, avis du Conseil fédéral du 25 août 2010). On ajoutera qu'une lutte efficace contre les mutilations sexuelles féminines passe aussi par l'application des instruments de droit pénal dont la Suisse a disposé avant le 1<sup>er</sup> juillet 2012.

5. De par l'ancienneté des faits se pose la question de la prescription de l'action pénale. En vertu du principe de la *lex mitior* (art. 2 CP), repris désormais expressément pour le problème de la prescription par l'art. 389 al. 1 CP, il convient d'appliquer, pour la question en cause, la loi la plus favorable à la recourante.

Selon l'actuel art. 97 al. 1 let. b CP, l'action pénale relative au délit d'exposition (art. 127 CP), qui est puni d'une peine privative allant jusqu'à 5 ans, se prescrit par 15 ans alors que l'ancien art. 70 CP (qui était en vigueur au moment des faits et jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre 2002) prévoyait un délai ordinaire de 10 ans (la prescription absolue étant de 15 ans). L'art. 72 aCP mentionnait en outre des causes de suspension et d'interruption de la prescription. Avec les premiers juges, il faut convenir que le régime prévu aux art. 70 ss aCP est manifestement plus favorable à A.\_\_\_\_\_.

Les faits reprochés à A. \_\_\_\_\_ en lien avec l'infraction d'exposition se sont déroulés entre octobre 2001 et le premier semestre 2002. Le délai relatif de 10 ans a, à tout le moins, été interrompu par l'ordonnance de renvoi de la Juge d'instruction du 14 septembre 2009 (art. 72 al. 2 aCP; ATF 115 IV 97 consid. 2b, arrêt du Tribunal fédéral 6S.519/2006 du 22 mai 2007 consid. 3.3.1). Par ailleurs, bien qu'aucun jugement condamnatore exécutoire n'ait été prononcé, le délai absolu de 15 ans n'est pas non plus atteint. Partant, la Cour peut donner suite au recours du Ministère public.

6. a) Le Ministère public soutient que l'infraction d'exposition, au sens de l'art. 127 CP, est réalisée. En particulier, il avance que B. \_\_\_\_\_ a bel et bien été exposée à un danger concret et imminent d'excision suite à son retour en Somalie.

Le Ministère public a tout d'abord estimé qu'il existait un risque de mutilation concret au moment du retour de B. \_\_\_\_\_ en Somalie et du séjour qui s'en est suivi du fait de l'acceptation de la mutilation génitale féminine comme étant socialement nécessaire par la population somalienne, en particulier par la mère biologique de B. \_\_\_\_\_. Il rappelle que, selon les experts, 97 à 98% des femmes somaliennes subissent des mutilations génitales. Dans ces circonstances, le consentement de la mère biologique de B. \_\_\_\_\_ n'était pas une intervention extérieure qui rompait le caractère immédiat du danger, mais devait être vu comme un aspect concret et quasi inéluctable de ce danger.

D'autre part, pour le Ministère public, c'est à tort que les premiers juges ont admis que le laps de temps écoulé entre l'arrivée de B. \_\_\_\_\_ en Somalie en automne 2001 et l'excision subie durant le premier semestre 2002 constituait un élément propre à écarter la notion d'immédiateté. Il avance que la jeune fille n'aurait pas été excisée si elle n'avait pas été emmenée et abandonnée en Somalie ou, en d'autres termes, que B. \_\_\_\_\_ n'aurait pas été exposée au danger de l'excision, ni n'aurait subi d'excision si elle était restée en Suisse. Pour lui, c'est la décision de A. \_\_\_\_\_ de ramener la jeune fille de 13 ans pour la faire vivre dans son clan qui a été déterminante et suffisante pour l'exposer au danger de l'excision.

Le Ministère public est en outre d'avis que A. \_\_\_\_\_ avait une position de garante à l'égard de B. \_\_\_\_\_, qu'elle a exposé la jeune fille à une atteinte grave à son intégrité corporelle et qu'elle a agi de manière intentionnelle. Il a requis une peine privative de liberté de 10 mois, avec sursis pendant 2 ans.

b) De son côté, A. \_\_\_\_\_ a contesté cette argumentation, concluant principalement au rejet du recours et à la confirmation de son acquittement. Elle a rappelé le laps de temps qui s'était écoulé entre le retour de l'enfant (en octobre 2001) et la pratique de l'excision (en 2002). Elle a ajouté que B. \_\_\_\_\_ n'était plus sous son autorité, mais sous celle de sa mère au moment où elle a été mutilée. A. \_\_\_\_\_ était dès lors déchargée de toute responsabilité. Elle a également soulevé que B. \_\_\_\_\_ n'était plus une petite enfant mais qu'en 2002, elle était majeure selon le droit coranique et avait expressément accepté l'excision. A. \_\_\_\_\_ a nié son intention de réaliser l'infraction d'exposition. Enfin, au vu du nombre d'événements qui s'étaient déroulés suite au retour de B. \_\_\_\_\_ en Somalie, il y avait interruption du lien de causalité.

7. a) Il convient en premier lieu d'éclaircir certains faits, dans la mesure où il existe des divergences entre le récit exposé par A. \_\_\_\_\_ et celui rapporté par B. \_\_\_\_\_, en particulier quant aux circonstances qui ont entouré le départ de Suisse.

A.\_\_\_\_\_ soutient que B.\_\_\_\_\_ avait manifesté le souhait de retourner vivre auprès de sa mère en Somalie. B.\_\_\_\_\_ présente une version différente: *"On m'a souvent dit que je réclamais ma mère. C'est vrai qu'en y réfléchissant, quand j'étais en colère, je pouvais dire des choses comme «tu n'es pas ma mère» ou «retourne-moi chez ma mère», mais je ne me souviens pas l'avoir dit. En tout cas, jamais je n'ai dit que je voulais rentrer en Somalie pour vivre avec ma mère"* (DO/ 3018).

Face à deux dépositions contradictoires, le juge doit procéder conformément au principe de la libre appréciation des preuves. Est déterminante la force de conviction attachée à chaque déposition, sur la base d'une évaluation globale de l'ensemble des preuves rassemblées au dossier (arrêt du tribunal fédéral 6B\_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 1.5).

b) Dans le cas présent, la Cour observe que B.\_\_\_\_\_ a tenu des propos mesurés et constants au cours de ses auditions. Elle a reconnu que des tensions existaient entre elle et A.\_\_\_\_\_, notamment en raison de l'éducation traditionnelle et religieuse qui lui était inculquée (DO/ 3017) et contre laquelle elle s'est rebellée au cours de son adolescence. Elle a même admis qu'au moment où elle s'est retrouvée en Ethiopie (alors qu'elle imaginait partir pour l'Angleterre), elle avait accepté de voir sa mère, qu'elle était contente de faire sa connaissance (DO/ 3019). Elle avait toujours imaginé un retour temporaire: *"En arrivant en Ethiopie, elle [ma sœur A.\_\_\_\_\_] m'a dit que j'allais rester deux mois en Somalie, pour visiter la famille et revenir en Suisse"* (DO/ 2012).

A.\_\_\_\_\_ prétend que cela est inexact. Elle indique, dans un premier temps, que la décision de renvoyer B.\_\_\_\_\_ avait été prise d'un commun accord avec C.\_\_\_\_\_, mère biologique de B.\_\_\_\_\_, car l'enfant n'allait plus à l'école (DO/ 3007), puis, dans un second, qu'elle avait renvoyé B.\_\_\_\_\_ à sa demande: *"J'ai eu une discussion avec B.\_\_\_\_\_ et là, elle a exprimé le souhait de retourner chez sa mère. Pendant un mois, j'ai cherché le contact avec la mère que j'ai finalement pu atteindre. Cette dernière a parlé avec B.\_\_\_\_\_ et lui a déconseillé de se rendre en Somalie et B.\_\_\_\_\_ a insisté pour aller en Somalie"* (DO/ 3030). Outre ces explications fluctuantes, les éléments avancés par A.\_\_\_\_\_ pour justifier la décision de renvoyer B.\_\_\_\_\_ (mauvaises fréquentations, scolarité difficile qu'elle ne parviendrait pas à terminer, etc.) ne sont pas non plus confirmés par H.\_\_\_\_\_, en charge de la classe de B.\_\_\_\_\_ lors de la rentrée scolaire 2000 (DO/ 3060). De plus, le départ de B.\_\_\_\_\_ n'a jamais été annoncé comme étant définitif aux autorités scolaires (DO/ 3062). Aucun élément au dossier ne permet de penser que B.\_\_\_\_\_, dont la scolarité se déroulait normalement, qui vivait en Suisse depuis six ans et qui n'avait aucune connaissance de la situation en Somalie, ait fait le choix de quitter, en pleine période d'adolescence, ses amis et sa famille pour un pays en guerre, dénué d'avenir pour une jeune de son âge. A ce titre, une note de l'Office cantonal des mineurs est éloquent et résume parfaitement la situation: *"08.11.2001. Remarque personnelle info de l'école: I.\_\_\_\_\_ et Mme J.\_\_\_\_\_ [ndr: psychologue scolaire et l'une des deux enseignantes de B.\_\_\_\_\_] me disent que la maman a envoyé B.\_\_\_\_\_ en Afrique pour qq mois, car n'en faisait plus façon. Elle n'avait plus de respect, ne rentrait pas à l'heure. Perdu l'éducation africaine. Cette tante avec qui elle est partie est une personne de référence. Mme J.\_\_\_\_\_ me dit que ce n'est pas si mal pour B.\_\_\_\_\_. Retour prévu en janvier. Me contacte dès qu'elle est de retour"* (DO/ 8051).

Dès lors, la Cour retiendra que si B.\_\_\_\_\_ avait manifesté son intérêt à revoir sa mère, elle n'a jamais consenti à un retour définitif en Somalie.

8. Aux termes de l'art. 127 CP, se rend coupable d'exposition celui qui, ayant la garde d'une personne hors d'état de se protéger elle-même ou le devoir de veiller sur elle, l'aura exposée à un danger de mort ou à un danger grave et imminent pour la santé, ou l'aura abandonnée en un tel danger.

L'art. 127 CP exige expressément que la victime ait été exposée à un danger concret de mort ou d'une atteinte grave et imminente à l'intégrité corporelle ou à la santé. Par danger concret, il faut entendre un état de fait dans lequel existe, d'après le cours ordinaire des choses, la probabilité ou un certain degré de possibilité que, dans le cas d'espèce, le bien juridique protégé soit lésé, sans toutefois qu'un degré de probabilité supérieur à 50% soit exigé (ATF 123 IV 128 consid. 2a p. 130; 121 IV 67 consid. 2a p. 170; arrêt du Tribunal fédéral 6S.287/2005 du 12 octobre 2005 consid. 2.1).

Les éléments constitutifs de l'infraction d'exposition vont être passés en revue: l'imminence d'un danger grave pour la santé (infra. consid. 9), un devoir de protection (consid. 10), une personne hors d'état de se protéger elle-même (consid. 11) et l'intention (consid. 12).

9. a) L'art. 127 CP réprime certaines formes de mise en danger concrète et intentionnelle de la vie et de la santé. Lorsqu'il est question d'un danger de mort concret, il n'est pas nécessaire que ce dernier soit de surcroît imminent. Le texte légal pose en revanche clairement cette exigence face au danger grave pour la santé, qui doit non seulement paraître grave en ce sens que la réalisation du danger encouru impliquerait vraisemblablement des lésions corporelles graves au sens de l'art. 122 CP, mais pouvoir être en outre qualifié d'imminent (Code pénal, Petit commentaire, Bâle 2012, ad art. 127 n° 11), ce qui signifie que sa réalisation paraît proche (cf. BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, volume I, Berne 2010, ad art. 127 n° 11).

La notion d'imminence n'est pas aisée à définir. Elle se retrouve notamment aux art. 15 CP (légitime défense), 17 CP (état de nécessité), 129 CP (mise en danger de la vie d'autrui) ou 140 CP (brigandage). Elle implique en tout cas, outre la probabilité sérieuse de la réalisation d'un danger concret, un élément d'immédiateté qui est défini moins par l'enchaînement chronologique des circonstances que par le lien de connexité direct unissant le danger et le comportement de l'auteur. Cette immédiateté disparaît, ou tout au moins s'atténue, lorsque, à côté du comportement de l'auteur, s'interposent ou interviennent des actes ou des interventions extérieures qui augmentent de façon réellement déterminante la probabilité de la réalisation du danger. L'imminence d'un danger enfin implique qu'il soit brûlant (*akut*) (ATF 106 IV 12 consid. 2a et doctrine citée; RFJ 2005 p. 61 consid. 2b).

b) Les premiers juges ont considéré que cette condition de l'infraction faisait défaut car la décision de procéder à l'excision de B.\_\_\_\_\_ avait été prise par sa mère biologique (intervention d'un tiers) de nombreux mois après le retour de l'enfant en Somalie (absence d'immédiateté).

c) L'imminence évoque une nuance temporelle: le danger grave est susceptible de se manifester à brève échéance, il doit être sur le point d'avoir lieu, il menace de se produire incessamment (cf. GÜNTER STRATENWERTH / GUIDO JENNY / FELIX BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, BT I, Berne 2010, §4 n° 49: "*Das Erfordernis der*

*Unmittelbarkeit deutet, wie bei Art. 129, auf Grösse und Nähe der Gefahr hin*"; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 6B\_632/2011 du 19 mars 2012 consid. 2.1, en lien avec la légitime défense).

Cela étant, ce qui est ici déterminant, ce n'est pas le moment où le danger se réalise. Pour que l'infraction d'exposition soit consommée, il n'est d'ailleurs pas nécessaire que le danger grave pour la santé se matérialise. Il peut même ne jamais se concrétiser: le but de la loi est de réprimer un comportement qui crée ou augmente un danger, ou qui le laisse subsister alors qu'il pourrait être écarté (JOSÉ HURTADO POZO, Droit pénal, Partie spéciale, Genève Zurich Bâle 2009, ad art. 127 CP n° 631 ss; PETER AEBERSOLD *in* Basler Kommentar, Strafrecht II, Bâle 2007, art. 127 CP, N 14-16). Ce qui est donc essentiel, c'est le moment à partir duquel le danger existe et pèse sur la victime. Il suffit que l'atteinte grave à la santé puisse se manifester à tout instant pour que la condition de l'immédiateté soit respectée, sans qu'il soit nécessaire d'être en mesure de prévoir quand exactement le danger prendra forme et provoquera de sérieuses conséquences pour la victime.

En l'espèce, il est constant que B.\_\_\_\_\_ a quitté la Suisse en octobre 2001, dans le but de retrouver sa mère en Somalie, alors qu'elle était âgée de 13 ou 14 ans. Il est également admis que B.\_\_\_\_\_ n'a pas été renvoyée en Somalie dans le but de subir une mutilation génitale. Toutefois, il ne pouvait échapper à A.\_\_\_\_\_ que la question de l'excision de la jeune fille allait tout de suite devenir brûlante. En effet, de l'avis de l'expert consulté, les filles sont en principe excisées en Somalie à l'âge de 4 à 8 ans, parfois un peu plus tard (DO/ 3042). Quant à l'âge du mariage pour les filles dans les zones rurales, il est fixé entre 12 et 14 ans (et aujourd'hui légèrement plus élevé dans les aires urbaines) (DO/ 3037). Or, l'excision est un préalable nécessaire au mariage arrangé, étant constaté que dans la tradition, les mariages sont toujours arrangés (DO/ 3043; 2041). L'expert a encore précisé qu'à sa connaissance, une fille ne pouvait s'opposer à l'excision. Si elle s'y oppose, elle est excisée de force, même s'il existe quelques rares exceptions de femmes non-excisées, qui sont marginalisées et montrées du doigt (DO/ 8231).

Comme l'indique l'Institut suisse de droit comparé dans son avis de droit du 12 novembre 2007, le recoupement de plusieurs sources confirme que 97 à 98% des femmes somaliennes subissent des mutilations sexuelles (DO/ 8010), une pratique qualifiée de quasi-universelle, la majeure partie des femmes étant par ailleurs infibulées. Un rapport de l'Office fédéral des migrations du 10 août 2010, intitulé "Les diasporas somaliennes et érythréennes en Suisse", estime également à 98% le taux des fillettes et de femmes victimes de ces pratiques, 80% d'entre elles étant infibulées (Unicef 2008), l'infibulation étant considérée comme la forme la plus grave de mutilation génitale féminine (DO/ 9018, également MARCEL ALEXANDER NIGGLI / ANNE BIRKEMEIER, La question de la punissabilité de la mutilation génitale féminine des types I et IV, UNICEF, Zurich 2007). Il est également évoqué que la pratique de la circoncision féminine sur les fillettes et les femmes remonte à plus de 2000 ans et que cette coutume est plus ancienne que le christianisme et l'islam (rapport ODM / FF 2010 5125).

Les pressions sociales exercées par le clan et les traditions séculaires sont corroborées par le récit de B.\_\_\_\_\_, qui mentionne: *"Oui, c'est une dame qui a fait ça, mais c'est ma mère qui a voulu. Une fille qui n'a pas été excisée est mal vue là-bas. A mon retour en Suisse j'ai souvent demandé à Mme A.\_\_\_\_\_ si c'était pour cela qu'elle m'avait renvoyée en Somalie, et elle m'a répondu que lorsqu'elle me «corrigeait» je lui répondais*

*qu'elle n'était pas ma mère, qu'elle n'avait pas un cœur de mère sinon elle ne me battait pas comme elle l'avait fait et c'est pour cela qu'elle m'a ramenée chez ma mère. Mais elle savait ce qui allait se passer dès mon retour chez ma mère, en Suisse, on ne fait pas cela et là-bas, toutes les filles subissent ça"* (DO/ 2016). B.\_\_\_\_\_ a décrit les faits de la façon suivante: *"C'était les premiers mois où j'étais avec ma mère. Une dame est venue, nous étions trois filles, nous sommes allées sous un arbre, la dame avait un couteau carré, aux deux bords tranchants. Il n'y avait pas d'anesthésie, j'ai dû prendre un morceau de bois dans la bouche pour ne pas hurler. Pendant 7 jours, j'ai eu les jambes attachées, on ne pouvait pas faire pipi en s'asseyant jusqu'à ce que la plaie guérisse. Je me souviens, cela me brûlait. Je n'ai pas eu d'infection par la suite. J'étais vraiment d'accord à ce moment-là, je sentais le besoin de me resituer dans la société dans laquelle je vivais, les gens disaient que j'avais bientôt 14 ans et que je n'étais pas excisée. Les jeunes filles de mon âge ne voulaient pas traîner avec moi parce qu'elles disaient que je n'étais pas excisée et que donc, j'étais sale. Pour ma mère, c'était une sorte de honte que je ne sois pas excisée"* (DO/ 3020 s.).

K.\_\_\_\_\_, fils de l'intimée, était lui-même conscient qu'en rentrant en Somalie, B.\_\_\_\_\_ était exposée à l'excision (DO/ 3004). L'intimée n'ignorait pas non plus la marginalisation à laquelle s'expose une femme qui n'est pas excisée, ni le caractère systématique de cette pratique: *"Moi-même j'ai été excisée à l'âge de 9 ans, contre l'avis de mon père. Les fillettes qui ne sont pas excisées sont méprisées"* (DO/ 3011) et elle a reconnu que: *"Tout le monde pratique l'excision en Somalie"* (DO/ 3014). Finalement, l'affirmation de l'expert que le risque objectif existait qu'une fille de 12 ou 13 non excisée, renvoyée dans son clan en Somalie du Sud, subisse ces mutilations génitales (DO/ 3042) tombe comme une évidence.

A la lecture de ces différents avis et témoignages, la Cour n'a pas de doute qu'en choisissant de renvoyer B.\_\_\_\_\_, jeune fille nubile, auprès de sa mère dans un clan nomade et traditionnel de la région de Gedo en Somalie du Sud, A.\_\_\_\_\_ l'a exposée à un risque d'excision, soit à un danger grave imminent pour sa santé. Ce danger d'excision a existé dès le moment où B.\_\_\_\_\_ a retrouvé sa mère biologique. Certes, l'excision elle-même n'a été exécutée que dans les semaines qui ont suivi le retour de la jeune fille au sein de la tribu, après que celle-ci eut vécu un certain temps avec ses membres. Il n'en demeure pas moins que pour le clan, comme pour la mère de B.\_\_\_\_\_, il n'était pas d'emblée concevable qu'une jeune fille puisse se marier et trouver sa place dans la société traditionnelle somalienne sans être excisée. Le clan ne pouvait ainsi que considérer urgent de faire subir à B.\_\_\_\_\_ la mutilation à laquelle toutes les femmes sont soumises, souvent bien avant 13 ou 14 ans. Aussi, une fois que B.\_\_\_\_\_ a rejoint la tribu nomade, son excision était inéluctable. En ce sens, la date de l'exécution de la mutilation n'était qu'une question d'organisation et la Cour est persuadée que l'excision aurait pu survenir à tout moment dès l'arrivée de l'enfant, tant il est patent que le temps d'attente n'a servi ni à hésiter, ni à discuter avec elle, ni encore à la convaincre ou à trouver une solution alternative. Il est plutôt lié au fait qu'il a fallu faire venir une exciseuse, métier relevant de la tradition familiale, et que celle-ci n'est passée dans la tribu de B.\_\_\_\_\_ pour pratiquer l'intervention que quelques semaines ou mois après l'arrivée de la jeune fille, qui a alors subi la mutilation en même temps que deux autres enfants. Cette omniprésence du danger d'excision pour une jeune fille réintégrée à l'adolescence dans une région rurale et profondément traditionnelle de Somalie remplit la condition d'imminence, dès lors que le risque de mutilation génitale pouvait se concrétiser à tout instant.

d) Le Tribunal pénal a jugé que l'intervention de la mère biologique de B. \_\_\_\_\_ de nombreux mois après l'arrivée de cette dernière en Somalie "effaçait" la condition d'immédiateté du danger.

L'on ne reviendra pas sur la question de l'imminence du danger, qui vient d'être examinée. S'agissant de l'intervention de C. \_\_\_\_\_, mère de B. \_\_\_\_\_, la Cour considère qu'elle ne remet pas en cause l'infraction d'exposition. Tel qu'il a été démontré, en Somalie, une adolescente en âge d'être mariée doit passer par le rite de l'excision si elle ne veut pas être exclue de toute vie communautaire, voire de tout avenir. Un refus s'apparente à une mise à ban, synonyme de suicide social, voire à une exclusion du clan, et n'est pas une option qui est entrée en ligne de compte, ni pour C. \_\_\_\_\_, ni pour B. \_\_\_\_\_. Il n'y a pas eu de décision, avec possibilité de choisir entre l'excision ou non, au vu de la pression sociale exercée par le groupe (DO/ 3044), une fille s'opposant à l'excision étant généralement mutilée de force (DO/ 8231). Tout au plus y a-t-il eu acceptation, par B. \_\_\_\_\_, de la mutilation comme passage obligé pour se resituer dans sa culture et pour être accueillie à part entière dans la communauté nomade de sa mère (DO/ 3020-3021), ce qui n'équivaut pas à un consentement, fruit d'une volonté librement exprimée (cf. également DO/ 9023). L'expert a d'ailleurs noté: *"Pour une fille qui a grandi en Suisse, le fait de devoir vivre à l'âge de treize ans en Somalie est sans doute un choc. Il n'y a rien de comparable entre ce qu'une femme vit en Suisse et ce qu'elle peut vivre en Somalie. En Somalie, elle est soumise à une série d'obligations, de travaux et à une forte hiérarchie communautaire qui est méconnue dans notre pays, même s'il est possible que certaines de ces règles soient en vigueur parmi la diaspora somalienne. Mais c'est deux mondes à part, tant culturellement que socialement"* (DO/ 8231).

La mère de B. \_\_\_\_\_ ne saurait être vue comme un tiers intervenant prenant librement et de façon plus ou moins inattendue la décision d'exciser sa fille, ce qui plaiderait pour une interruption du lien de causalité; au contraire, C. \_\_\_\_\_, issue d'un clan nomade dans une région profondément rurale, n'avait d'autre choix que de se conformer aux attentes et aux pratiques régissant la vie communautaire, de sorte qu'il était évident et inéluctable qu'elle allait faire exciser sa fille. Dans ces conditions, on ne saurait parler de l'intervention d'un tiers, interrompant le lien de causalité: ainsi que l'a relevé le Ministère public, la mère de B. \_\_\_\_\_ était un aspect du danger auquel la jeune fille était exposée. Quant à B. \_\_\_\_\_, son consentement n'est pas compris comme une volonté autonome formée de manière éclairée, mais comme un sacrifice obligatoire répondant aux traditions culturelles de la communauté.

e) Enfin, il n'est pas contesté que l'ablation du clitoris équivaut à la mutilation d'un organe important, soit une atteinte grave à la santé. Même si le fait de connaître le plaisir sexuel n'est pas "nécessaire à la survie", qu'il ne permet pas la procréation et ne la favorise pas, la capacité de ressentir du plaisir en vivant sa sexualité est une composante importante – peut-être même centrale – de l'existence humaine et contribue à l'épanouissement de la personnalité (TRECHSEL / SCHLAURI, Les mutilations génitales féminines, UNICEF, Zurich 2004, DO/ 9021). B. \_\_\_\_\_ n'a, au demeurant, pas seulement été exposée au danger de l'excision, elle l'a subie: un rapport médical du 7 juillet 2006 atteste la clitoridectomie avec ablation des petites lèvres (DO/ 2021) en plus d'une infibulation (*"s'agissant de l'excision, pour l'instant je veux pas aller au-delà de la petite reconstruction qui a été faite [ouverture]"* DO/ 3025), ce qui constitue des lésions corporelles graves, infligées dans des conditions sanitaires déplorables.

Partant, force est de constater que le comportement de A.\_\_\_\_\_ est à l'origine du danger grave et imminent pour la santé auquel B.\_\_\_\_\_ a été exposée et en lien de connexité direct avec lui, sans que l'intervention de tiers ne soit propre à l'interrompre, les tiers en question (la mère biologique, le clan nomade) étant une composante intrinsèque du danger d'excision.

10. a) En vertu de l'art. 127 CP, seul celui qui a la garde de la personne mise en danger ou qui a le devoir de veiller sur elle peut se rendre coupable d'exposition. Alors que le devoir de veiller découle de la loi ou d'un contrat, le rapport de garde peut être la conséquence d'une simple situation de fait. Il n'y a toutefois pas lieu de distinguer soigneusement entre les deux hypothèses, qui sont traitées pareillement par l'art. 127 CP (CORBOZ, op. cit., ad art. 127 CP n° 2 ss). L'auteur doit en tous les cas occuper une position de garant face aux biens juridiques protégés par l'art. 127 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6S.769/1999 du 7 mars 2000 consid. 2c bb et les références).

b) B.\_\_\_\_\_ a rejoint en Suisse A.\_\_\_\_\_ en mai 1995, à l'occasion d'un regroupement familial. A.\_\_\_\_\_ a fait passer B.\_\_\_\_\_ pour sa fille; B.\_\_\_\_\_ avait un âge proche de celui de ses propres enfants même si, en réalité, elle était sa demi-sœur. B.\_\_\_\_\_ a ensuite toujours vécu aux côtés de A.\_\_\_\_\_ (DO/ 3006), qui a assuré son éducation ("*j'avais l'intention de l'élever comme ma propre fille*" DO/ 3009), sans que la mère biologique de l'enfant, C.\_\_\_\_\_, n'intervienne (DO/ 10160). Elle était également la personne de référence dans les contacts avec les enseignants de B.\_\_\_\_\_ à l'école de L.\_\_\_\_\_ en 2001 (DO/ 3061). Dans ces circonstances, A.\_\_\_\_\_ avait bel et bien une position de garante à l'égard de B.\_\_\_\_\_ en octobre 2001, lors du départ de Suisse pour la Somalie et donc au moment où celle-ci a été exposée au danger de l'excision.

11. a) Au sens de l'art. 127 CP, est hors d'état de se protéger celui qui, dans une situation concrète, n'est pas en mesure de sauvegarder son intégrité corporelle ou sa santé (arrêt du Tribunal fédéral 6S.769/1999 précité consid. 2d et la doctrine citée).

b) Il a déjà été mis en évidence que B.\_\_\_\_\_ était hors d'état de se protéger elle-même du danger d'excision (supra consid. 7d). L'enfant n'était (au mieux) âgée que de 14 ans lorsqu'elle a été conduite en Somalie, pays en guerre, ravagé par la famine, qu'elle avait quitté à l'âge de 7 ans et où elle ne disposait d'aucun réseau social si ce n'est sa mère biologique. Une enfant déracinée de Suisse n'avait aucune chance d'y survivre seule, sauf à se plier aux règles du clan familial auquel elle était confiée.

12. L'élément subjectif, à savoir l'intention, est également réalisé, le dol éventuel étant suffisant (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_40/2008 du 20 juin 2008 consid. 3; art. 12 al. 2 CP, sur le dol éventuel ATF 133 IV 9 consid. 4.1, 119 IV 1 consid. 5a). Tel qu'il a été dit, A.\_\_\_\_\_ n'a pas renvoyé la jeune fille dans son pays d'origine dans le but de lui faire subir des mutilations génitales. Cependant, de par sa connaissance des modes de fonctionnement de la société somalienne et du clan où allait vivre B.\_\_\_\_\_, et pour avoir été elle-même excisée (et avoir laissé exciser sa propre fille), elle devait savoir qu'un retour de B.\_\_\_\_\_ à un âge où les jeunes filles sont fréquemment mariées et qui, pour cela, doivent être excisées sous peine d'être considérées impures, impliquait nécessairement d'être exposée au danger de subir des mutilations. Elle devait même se rendre compte que, plus qu'un danger, l'excision serait une réalité vécue par la jeune fille. Ces considérations ne l'ont pas pour autant retenue: A.\_\_\_\_\_ a pleinement accepté d'exposer sa demi-sœur au danger de l'excision. Elle s'est accommodée de ce

résultat au cas où il se produirait, même si elle ne le souhaitait pas forcément, ce qui suffit à réaliser la condition subjective de l'infraction.

13. a) Les conditions de l'art. 127 CP étant réalisées, reste à déterminer si cette infraction entre dans le champ d'application du Code pénal suisse.

b) La juridiction suisse est délimitée, indirectement, au travers du champ d'application de la législation pénale fédérale, par les art. 3 à 8 CP. Elle porte notamment sur toute infraction commise en Suisse (art. 3 ch. 1 al. 1 CP). Le lieu d'une infraction est soit celui où l'auteur a agi, soit celui où le résultat s'est produit (art. 8 al. 1 CP). Il suffit que l'infraction ait au moins partiellement été perpétrée en Suisse (ATF 111 IV 1).

c) En l'occurrence, l'acte d'exposition a débuté en Suisse, même si le danger se trouvait en Somalie. A.\_\_\_\_\_ a fait, en Suisse, le choix de renvoyer l'adolescente auprès de sa mère (DO/ 3007) avant de réserver un vol à destination de l'Ethiopie. Elle a accompagné la jeune fille jusqu'à Addis Abebas, où B.\_\_\_\_\_ a été confiée à des connaissances qui l'ont conduite jusqu'à sa mère biologique (DO/ 3013). C'est donc en Suisse que A.\_\_\_\_\_ a réalisé les actes marquant le pas décisif au-delà duquel a débuté l'infraction d'exposition (ATF 104 IV 175 consid. 3 = JdT 1980 IV 10), laquelle a duré dans le temps: de par la décision et les arrangements pris en Suisse, puis le voyage vers l'Ethiopie, il devenait inévitable que B.\_\_\_\_\_ rejoigne le clan de sa mère en Somalie et soit exposée à l'excision. A.\_\_\_\_\_ ayant commis en Suisse les premiers actes de l'infraction d'exposition, la compétence d'y poursuivre cette infraction est donnée (art. 3 et 8 CP; Petit commentaire du Code pénal, op. cit., ad art. 8 CP n° 4 ss).

Il s'ensuit l'admission du recours du Ministère public, A.\_\_\_\_\_ étant reconnue coupable d'exposition.

14. a) Aux termes de 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. La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien 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. Dans ce cadre, le juge tiendra compte également du mode d'exécution et, éventuellement, de la durée ou la répétition des actes délictueux. Sur le plan subjectif, il prendra aussi en considération l'éducation reçue, la formation scolaire et professionnelle et les condamnations antérieures, ainsi que la persistance à commettre des infractions. Il examinera, en outre, la situation personnelle de l'auteur au moment du jugement. Sur ce plan, sont importants l'intensité de la volonté délictueuse, les mobiles de l'auteur et la liberté de décision dont il disposait au moment d'agir; plus il lui aurait été possible de respecter la loi, plus grave apparaît alors sa décision de la violer (ATF 134 IV 17 consid. 2.1 et les références citées; ATF 127 IV 101 consid. 2a p. 103).

La culture de même que les mœurs et les coutumes de l'auteur peuvent jouer un rôle propre à réduire la quotité de la peine; toutefois, la jurisprudence se montre restrictive par rapport à l'admission d'une différence de mœurs comme circonstance atténuante (ATF 117 IV 7 consid. 3a/bb p. 9). Le juge ne saurait voir une cause d'atténuation dans un fait, certes propre à certaines cultures, mais qui entre manifestement en contradiction avec l'ordre juridique suisse. En outre, le temps depuis lequel l'auteur est en Suisse a de l'importance. On attachera d'autant moins de poids aux mœurs et aux usages du pays

d'origine de celui-ci qu'il est depuis longtemps dans son pays d'accueil (LOÏC PAREIN, La fixation de la peine, Thèse, Bâle 2012, p. 153-154).

b) Selon l'art. 37 CP, à la place d'une peine privative de liberté de moins de six mois ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus, le juge peut ordonner, avec l'accord de l'auteur, un travail d'intérêt général de 720 heures au plus.

c) A.\_\_\_\_\_ a volontairement exposé sa demi-sœur à un danger grave pour la santé en la renvoyant en Somalie. Rien n'obligeait l'intimée à agir en ce sens. A.\_\_\_\_\_ comme B.\_\_\_\_\_ disposaient d'un titre de séjour stable en Suisse. A.\_\_\_\_\_ était en charge de la jeune fille qu'elle avait accueillie dans ce pays comme sa propre enfant. Il lui appartenait de veiller sur elle et de lui donner les meilleures chances pour son avenir. Or, alors qu'à l'adolescence, B.\_\_\_\_\_ a montré certaines velléités face à une éducation stricte et religieuse, manifestant des désirs d'émancipation légitimes pour une jeune fille ayant grandi en Suisse, A.\_\_\_\_\_, très empreinte des traditions somaliennes malgré les nombreuses années passées en Suisse, a choisi de déraciner une nouvelle fois cette enfant pour la faire retourner en Somalie, afin de la recadrer, ayant l'impression que la jeune fille lui échappait.

Sous l'angle de l'appréciation de la culpabilité, la Cour peut prendre en considération les difficultés d'assimilation que A.\_\_\_\_\_ a pu rencontrer en Suisse, pays où elle a demandé l'asile et où la qualité de réfugiée lui a été reconnue. Si elle n'a pas forcément pensé à mal en obéissant à un système traditionnel, auquel elle a été pliée bon gré mal gré dans sa propre éducation, elle a néanmoins exposé B.\_\_\_\_\_ à un danger grave pour la santé, danger qui s'est concrétisé par des mutilations génitales qui affecteront à jamais la sexualité de la jeune fille, même si une reconstruction partielle est envisageable. A.\_\_\_\_\_ n'a pas non plus pris en compte, ni respecté, le fait que B.\_\_\_\_\_, élevée dans un cadre différent du sien, pouvait connaître un autre destin et avoir d'autres aspirations qu'un retour au sein d'un clan nomade dans un pays ravagé par des années de violence et de guerre civile. Une différence de sensibilité culturelle sur la question de l'excision n'entre en revanche pas en ligne de compte pour obtenir une atténuation de la peine: A.\_\_\_\_\_ se trouve en Suisse depuis 19 ans et n'ignore pas que cette pratique y est prohibée. Elle-même a qualifié l'excision d'acte abominable (DO/3010).

Quant aux antécédents de A.\_\_\_\_\_, la Cour constate qu'elle a été reconnue coupable, par ordonnance pénale du 2 mars 2007, de faux dans les certificats et de circulation sans permis de conduire et condamnée à une peine pécuniaire de 7 jours-amende avec sursis pendant 2 ans et à une amende de 400 francs. Par arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 2010 (502 2009-484 et 502 2009-315), la Chambre pénale a pris acte du retrait de deux recours, suite à une séance de conciliation et à une convention signée par les parties, prévoyant notamment que: "*A.\_\_\_\_\_ présente des excuses à M.\_\_\_\_\_, en raison de la plainte pénale infondée qu'elle a déposée contre cette dernière le 12 novembre 2008, pour discrimination raciale, abus d'autorité, tentative de contrainte, diffamation, subsidiairement calomnie et injure, et violation du secret de fonction*". Sans que ce dernier élément puisse être considéré comme aggravant pour la sanction à prononcer, il met en lumière le caractère autoritaire de A.\_\_\_\_\_, qui souffre peu la contradiction et prend consciemment des libertés avec les lois applicables en Suisse.

Il sera également tenu compte de l'ancienneté des faits, qui remontent à plus de dix ans, des contacts réguliers qui ont lieu entre B.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ (cf. procès-verbal de

la séance du 3 juillet 2012), de la relation apaisée qui semble s'être instaurée entre elles et de la volonté de chacune de tourner la page et d'aller de l'avant (DO/ 10162).

A. \_\_\_\_\_ ayant consenti à l'application de l'art. 37 CP (DO/ 3013; 10159), il sera prononcé une peine de 240 heures de travail d'intérêt général (60 jours), proportionnée à la gravité de l'infraction commise. La Cour n'a pas de raison de poser un pronostic défavorable. Le risque de récidive est inexistant et la condamnation précédente était de peu de gravité. Aussi, la peine sera assortie d'un sursis de 2 ans (art. 42 et 44 CP).

15. Les frais de l'ensemble de la procédure comprennent un émolument global de 3'000 francs et les débours de l'appel par 80 francs. S'y ajoutent les autres débours de 1<sup>ère</sup> instance, y compris ceux de l'instruction préliminaire, à déterminer par le Greffe du Tribunal pénal de l'arrondissement de la Sarine.

Etant donné l'admission du recours du Ministère public et la condamnation de l'intimée pour l'infraction d'exposition, il se justifie de mettre un quart des frais à la charge de A. \_\_\_\_\_ (art. 229 al. 1 et 237 aCPP-FR), le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 229 al. 2 aCPP-FR).

(dispositif page suivante)

**l a C o u r a r r ê t e :**

I. Le recours est admis.

Partant, le jugement du Tribunal pénal de la Sarine du 3 novembre 2010 est réformé. Il a désormais la teneur suivante:

"1. A. \_\_\_\_\_ est reconnue coupable d'exposition. En application des art. 127, 37, 39 al. 2, 42, 44 et 47 CP, A. \_\_\_\_\_ est condamnée à 240 heures de travail d'intérêt général (60 jours), avec sursis pendant 2 ans, peine complémentaire à celle infligée le 2 mars 2007 par le Juge d'instruction du canton de Fribourg;

2. A. \_\_\_\_\_ est acquittée du chef de prévention de séquestration (art. 183 CP);

3. Il est constaté la prescription et l'extinction de l'action pénale relative aux chefs de prévention de contrainte (art. 181 CP) et de violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 CP) de sorte qu'il n'est pas donné suite à l'accusation y relative."

II. En application des art. 229 et 237 aCPP-FR, les frais de l'ensemble de la procédure comprennent un émolument global de 3'000 francs et les débours de l'appel par 80 francs. S'y ajoutent les autres débours de 1<sup>ère</sup> instance, y compris de l'instruction préliminaire, à déterminer par le Greffe du Tribunal pénal de l'arrondissement de la Sarine.

Les frais de procédure sont mis à raison d'un quart à la charge de A. \_\_\_\_\_ et le solde à la charge de l'Etat.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 3 juillet 2012/cst

Le Greffier :

Le Président :

Communication.