

# BGer 6B 277/2021 vom 10. Februar 2022

Bundesgericht, 2022-02-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_277\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_277_2021)

FR: TF 6B 277/2021 du 10 février 2022

IT: TF 6B 277/2021 del 10 febbraio 2022

## Regeste

Ordonnance de classement (actes d'ordre sexuel avec un enfant) | Procédure pénale

## Erwägungen

### E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office ( art. 29 al. 1 LTF ) et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 146 IV 185 consid. 2).

#### E. 1.1

Selon l'art. 81 al. 1 let. a et b ch. 5 LTF, la partie plaignante qui a participé à la procédure de dernière instance cantonale est habilitée à recourir au Tribunal fédéral, si la décision attaquée peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles. Constituent de telles prétentions celles qui sont fondées sur le droit civil et doivent en conséquence être déduites ordinairement devant les tribunaux civils. Il s'agit principalement des prétentions en réparation du dommage et du tort moral au sens des art. 41 ss CO . Selon l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il incombe au recourant d'alléguer les faits qu'il considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir. Lorsque le recours est dirigé contre une décision de non-entrée en matière ou de classement de l'action pénale, la partie plaignante n'a pas nécessairement déjà pris des conclusions civiles. Quand bien même la partie plaignante aurait déjà déclaré des conclusions civiles (cf. art. 119 al. 2 let. b CPP ), il n'en reste pas moins que le ministère public qui refuse d'entrer en matière ou prononce un classement n'a pas à statuer sur l'aspect civil (cf. art. 320 al. 3 CPP ). Dans tous les cas, il incombe par conséquent à la partie plaignante d'expliquer, dans son mémoire au Tribunal fédéral, quelles prétentions civiles elle entend faire valoir contre l'intimé. Comme il n'appartient pas à la partie plaignante de se substituer au ministère public ou d'assouvir une soif de vengeance, la jurisprudence entend se montrer restrictive et stricte, de sorte que le Tribunal fédéral n'entre en matière que s'il ressort de façon suffisamment précise de la motivation du recours que les conditions précitées sont réalisées, à moins que l'on puisse le déduire directement et sans ambiguïté compte tenu notamment de la nature de l'infraction alléguée ( ATF 141 IV 1 consid. 1.1 p. 4).

#### E. 1.2

En l'espèce, la recourante fait état, en se référant au certificat produit à l'issue de l'instruction (cf. supra B.a.d) de difficultés psychologiques en lien avec les infractions qu'elle dénonce. Elle fait valoir qu'au vu de la nature de l'infraction dénoncée et de la souffrance subie, l'allocation d'un tort moral se justifie. On peut admettre, dans cette mesure, qu'elle réalise ainsi les conditions posées à l'art. 81 al. 1 let. a et b ch. 5 LTF et qu'elle a donc qualité pour recourir.

## **E. 2**

Dans un premier moyen, la recourante se plaint d'une violation de l' art. 318 al. 2 CPP et du droit d'être entendu au sens de l' art. 3 al. 1 let . c CPP, en lien avec le rejet de ses réquisitions de preuve. Elle se plaint en particulier de ce que la cour cantonale n'a pas estimé nécessaire d'ordonner l'audition des trois témoins qu'elle voulait faire entendre, à savoir K. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_ et L. \_\_\_\_\_.

### **E. 2.1**

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. (cf. aussi art. 3 al. 2 let . c et 107 CPP), comprend notamment pour le justiciable le droit d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre ( ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 p. 103). En procédure pénale, l' art. 318 al. 2 CPP prévoit que le ministère public ne peut écarter une réquisition de preuves que si celle-ci exige l'administration de preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés en droit. Selon l' art. 139 al. 2 CPP , il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés. Le législateur a ainsi consacré le droit des autorités pénales de procéder à une appréciation anticipée des preuves. Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire ( ATF 144 II 427 consid. 3.1.3 p. 435; 141 I 60 consid. 3.3 p. 64; 136 I 229 consid. 5.3 p. 236; cf. aussi arrêt 6B\_400/2020 du 20 janvier 2021 consid. 2.1).

### **E. 2.2**

En l'espèce, la cour cantonale a tout d'abord relevé, s'agissant du rejet de la requête tendant à l'audition de K. \_\_\_\_\_, que la recourante avait indiqué qu'il n'était " pas exclu " que ce dernier puisse corroborer ses dires. Les juges précédents ont toutefois considéré que la recourante perdait de vue qu'elle avait elle-même indiqué lors de son audition qu'hormis C.B. \_\_\_\_\_, aucune personne n'avait assisté aux actes dénoncés. La recourante objecte que l'appréciation des juges précédents est entachée d'arbitraire, en particulier au regard du fait qu'elle aurait en réalité déclaré qu'elle ne " pen [sait] pas que quelqu'un ait vu une fois ce qu'il se passait. " Il n'en demeure pas moins que, dans ses déclarations, la recourante n'a nullement évoqué la présence du prénommé ni de tiers autre que C.B. \_\_\_\_\_. Il ressort de surcroît de l'arrêt attaqué que la recourante a précisé que l'intimé ne l'avait jamais touchée à d'autres occasions que devant l'ordinateur lorsque les deux filles, soit elle-même et C.B. \_\_\_\_\_, étaient sur ses genoux. Dans ces circonstances, l'appréciation de la cour cantonale s'agissant de l'absence de pertinence du témoignage de K. \_\_\_\_\_ ne prête pas le flanc à la critique et demeure exempte d'arbitraire. Il en va de même en ce qui concerne l'éventualité du témoignage de G. \_\_\_\_\_, à laquelle la recourante a exposé s'être confiée. Il n'est pas contesté que cette dernière n'aurait été susceptible de livrer qu'un témoignage indirect concernant le contenu des confidences qui lui ont été faites, à l'exclusion de tout élément concernant la matérialité des faits en eux-mêmes. Bien que la recourante fasse valoir de manière générale qu'un moyen de preuve indirect puisse être pertinent, ce seul élément ne rend pas pour autant insoutenable le refus d'instruire à cet égard. En ce qui concerne enfin le témoignage de L. \_\_\_\_\_, la cour cantonale a en particulier considéré,

après avoir relaté un événement spontanément décrit par l'intimé - dans le contexte duquel il aurait été accusé par cette dernière, à savoir l'une de ses élèves, de l'avoir touchée dans le dos avec des baguettes de xylophones -, qu'on ne voyait en quoi cet épisode serait comparable aux faits de la cause, voire en quoi il aurait un caractère sexuel. Or, quoi qu'en dise la recourante, on en voit pas non plus que l'appréciation de la cour cantonale serait insoutenable sur ce point, a fortiori dans la mesure où il n'est pas contestable que la prénommée n'est pas non plus susceptible d'apporter un quelconque éclairage sur les faits de la cause en eux-mêmes. Il s'ensuit que les griefs de violation de l' art. 318 al. 2 CPP et de son droit d'être entendu soulevés par la recourante doivent être écartés.

### **E. 3**

Dans un second moyen, la recourante se plaint d'une violation de l' art. 319 CPP et du principe "in dubio pro duriore" en lien avec l' art. 187 CP , ainsi que d'arbitraire.

#### **E. 3.1.1**

Aux termes de l' art. 319 al. 1 CPP , le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a) ou encore lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b). Cette disposition doit être appliquée conformément au principe " in dubio pro duriore ". Celui-ci découle du principe de la légalité ( art. 5 al. 1 Cst. et art. 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) et signifie qu'en principe un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation que le Tribunal fédéral revoit avec retenue. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer ( ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées). L'autorité de recours ne saurait ainsi confirmer un classement au seul motif qu'une condamnation n'apparaît pas plus probable qu'un acquittement (arrêts 6B\_1381/2021 du 24 janvier 2022 consid. 2; 6B\_258/2021 du 12 juillet 2021 consid. 2.2 et l'arrêt cité).

#### **E. 3.1.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ), à moins qu'ils aient été établis en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2 p. 81; 146 IV 88 consid. 1.3.1 p. 91 s.; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s.). Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ibid.). Lorsque les éléments de preuve au dossier sont peu clairs, le ministère public et l'autorité de recours ne sauraient anticiper l'appréciation des preuves qu'en ferait le tribunal du fond. Ainsi, lorsque le recours porte sur le classement de la procédure ou une non-entrée en matière, le Tribunal fédéral, dont le pouvoir de cognition est limité à l'arbitraire selon l' art. 97 al. 1 LTF ,

n'examine pas si les constatations de fait de l'autorité précédente sont arbitraires, mais si celle-ci aurait pu arbitrairement s'écarter d'un moyen de preuve clair ou, à l'inverse, tenir arbitrairement un fait pour clairement établi ( ATF 143 IV 241 consid. 2.3.2 p. 244 s.; arrêt 6B\_400/2020 précité consid. 3.2 et les références citées). Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 IV 114 consid. 2.1 p. 118; ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2 p. 81; 146 IV 114 consid. 2.1 p. 118; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 156).

### **E. 3.1.3**

Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe "in dubio pro duriore" impose en règle générale que le prévenu soit mis en accusation ( ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 p. 243 et les arrêts cités). Cela vaut en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement "entre quatre yeux" pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective. Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles ou encore lorsqu'une condamnation apparaît au vu de l'ensemble des circonstances a priori improbable pour d'autres motifs ( ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 p. 243; arrêt 6B\_258/2021 précité consid. 2.2 et les arrêts cités). En outre, face à des versions contradictoires des parties, il peut être exceptionnellement renoncé à une mise en accusation lorsqu'il n'est pas possible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et qu'aucun résultat n'est à escompter d'autres moyens de preuve (arrêts 6B\_258/2021 précité consid. 2.2; 6B\_1164/2020 du 10 juin 2021 consid. 2.2).

### **E. 3.1.4**

Aux termes de l' art. 187 ch. 1 CP , celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans, qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre un acte d'ordre sexuel, qui aura mêlé un enfant de cet âge à un acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Par acte d'ordre sexuel, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins (arrêts 6B\_249/2021 du 13 septembre 2021 consid. 3.5.3; 6B\_935/2020 du 25 février 2021 consid. 3.1 et les arrêts cités; 6B\_44/2020 du 16 septembre 2020 consid. 5.1).

### **E. 3.2**

En l'espèce, il est constant que les déclarations de la recourante et de l'intimé s'opposent et que leur version sont ainsi contradictoires. Cela étant, la recourante reproche à la cour cantonale d'avoir considéré, à la suite de la procureure, que les conditions posées par l' art. 319 al. 1 CPP et la jurisprudence y relative pour prononcer un classement étaient en l'occurrence réalisées. Elle soutient que les éléments du dossier plaident, au contraire, en faveur d'une mise en accusation, en application du principe " in dubio pro duriore " .

#### **E. 3.2.1**

C'est tout d'abord en vain que la recourante fait grief à la cour cantonale d'avoir jugé la jurisprudence en matière d'infractions commises "entre quatre yeux" inapplicable. La cour cantonale s'est en effet limitée à relever qu'elle était inapplicable telle quelle, et ce à bon

droit, puisque selon les propres déclarations de la recourante, C.B. \_\_\_\_\_, fille de l'intimé, était censée être présente lors des faits allégués, les deux fillettes étant supposées assises sur les genoux de ce dernier. Au demeurant, la question concrètement litigieuse dans la présente configuration est celle de savoir si la cour cantonale était fondée à considérer, nonobstant les versions contradictoires des parties, qu'il était non seulement impossible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et qu'en outre, aucun résultat n'était à escompter d'autres moyens de preuve.

### **E. 3.2.2**

Sur cette dernière condition, il convient de renvoyer à ce qui a été dit plus haut au sujet du rejet, exempt d'arbitraire, des mesures d'instructions requises par la recourante (cf. supra consid. 2.2). Dès lors que la cour cantonale était fondée à écarter ces dernières, la condition en cause est réalisée.

### **E. 3.2.3**

S'agissant ensuite des versions des parties, la cour cantonale a relevé que la procureure avait mis en exergue le caractère vague, ancien et non corroboré par des preuves matérielles des accusations formulées par la recourante. Sans remettre en cause la teneur de l'attestation médicale produite par la recourante, elle a relevé qu'elle ne permettait pas de relier objectivement les symptômes observés à des agissements imputables à l'intimé. La recourante objecte notamment qu'elle n'a jamais fait état d'autres agissements susceptibles de se trouver en lien avec les symptômes ressentis. Il n'est pas pour autant insoutenable de considérer, à l'instar de la cour cantonale, qu'une telle attestation objective des symptômes mais non leurs causes, lorsque, comme en l'espèce, elles y sont évoquées en tant que propos rapportés par la patiente, respectivement par la recourante. La cour cantonale a également relevé que C.B. \_\_\_\_\_ n'avait pas pu attester la réalité des gestes allégués par la recourante, malgré le fait que, selon les propres dires de cette dernière, elle-même aurait repoussé l'intimé en une occasion. Quoi qu'en dise la recourante, le lien de parenté direct entre la prénommée et l'intimé ne saurait à lui seul priver de toute valeur les déclarations de cette dernière. La cour cantonale a en outre jugé que les déclarations de la recourante au sujet de la durée des agissements reprochés à l'intimé, soit de 2010 à 2012, voire 2013, ou même janvier 2014, étaient démenties par les témoignages de sa fille et de son épouse. Alors que les agissements étaient censés s'être produits à l'occasion de la confection d'un livre au moyen l'ordinateur, la première ne se rappelait pas avoir eu une telle activité en compagnie de son père et de la recourante durant les pauses de midi, ce qui selon la cour cantonale aurait été indubitablement le cas si une telle activité s'était prolongée durant plusieurs mois, voire années. L'épouse de l'intimé avait elle aussi estimé qu'il était impossible que la confection dudit livre, dans le cadre de laquelle les attouchements seraient intervenus, se soit poursuivie durant une telle durée. En toute état, la cour cantonale pouvait, sans arbitraire, y voir un élément de nature à contredire les déclarations de la recourante, notamment en ce qui concerne la temporalité des faits dénoncés. On ne peut pas non plus reprocher à la cour cantonale d'avoir versé dans l'arbitraire en tenant compte, parmi les différents éléments figurant au dossier, du témoignage de J.I. \_\_\_\_\_, qui elle aussi fréquentait régulièrement la famille B. \_\_\_\_\_ et qui n'avait constaté aucun geste déplacé de la part de l'intimé. Au sujet des déclarations de l'intimé, la cour cantonale les a mises en perspective avec son absence d'antécédents pénaux, y compris en ce qui concerne les éléments spontanément évoqués par lui lors de son audition devant la police à propos de la dénommée L. \_\_\_\_\_. Les juges précédents ont de surcroît noté que la perquisition de

l'ensemble de ses équipements électroniques n'avait révélé aucun élément répréhensible, en particulier à caractère pédophile.

#### **E. 3.2.4**

En définitive, les différents éléments évoqués plus haut permettent de considérer que la cour cantonale, et la procureure avant elle, étaient fondées à considérer, à l'issue de l'instruction, une situation dans laquelle les seules accusations de la recourante, à propos de souvenirs qu'elle-même qualifiait de vagues, n'étaient corroborés par aucun témoin ni aucun élément matériel. Qui plus est, les déclarations de la recourante devant la police étaient intervenues plus d'une année après les premiers flash-backs qu'elle avait évoqués et plus de six ans après les faits présumés. A l'opposé, aucun élément ne venait remettre en cause la crédibilité de l'intimé. Or, ce qui précède autorisait la cour cantonale de considérer le caractère irrémédiablement contradictoire des déclarations des parties et l'absence d'éléments à charge corroborant les accusations de la recourante. De même les juges précédents étaient-ils fondés, toujours au vu de ce qui précède, à considérer qu'à l'issue de l'instruction, les éléments du dossier permettaient déjà à ce stade de considérer qu'une mise en accusation aboutirait à un acquittement avec une vraisemblance confinante à la certitude. La cour cantonale pouvait dès lors, en conformité avec la jurisprudence topique en la matière, confirmer le classement ordonné par la procureure. Il s'ensuit que les griefs soulevés par la recourante en lien avec l'art. 319 al. 1 CPP et le principe " in dubio pro duriore " s'avèrent mal fondés et doivent par conséquent être rejetés.

#### **E. 4**

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté. La recourante, qui succombe, supporte les frais judiciaires (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.