

# **BGer 6B 71/2015 vom 19. November 2015**

Bundesgericht, 2015-11-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_71\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_71_2015)

FR: TF 6B 71/2015 du 19 novembre 2015

IT: TF 6B 71/2015 del 19 novembre 2015

## **Regeste**

Contrainte sexuelle | Infractions

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le recourant met en cause l'établissement des faits opéré par la juridiction cantonale.

### **E. 1.2**

Le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement juridique sur la base des faits constatés dans la décision attaquée ( art. 105 al. 1 LTF ); il peut toutefois compléter ou rectifier même d'office les constatations de fait qui se révèlent manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires aux termes de l' art. 9 Cst. ( art. 105 al. 2 LTF ; ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266). Des constatations de fait sont arbitraires lorsque, sans aucune raison sérieuse, l'autorité a omis de prendre en considération un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle en a manifestement méconnu le sens et la portée, ou encore lorsque, sur la base des éléments recueillis, elle est parvenue à des constatations insoutenables ( ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266). La partie recourante est autorisée à attaquer des constatations de fait ainsi irrégulières si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Il lui incombe alors d'indiquer de façon précise en quoi les constatations critiquées sont contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable; à défaut, le grief est irrecevable ( ATF 133 II 249 consid. 1.4.3 p. 254; voir aussi ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266).

### **E. 1.3**

Le recourant conteste que la victime ait eu connaissance de son statut d'agent de sécurité avant que les faits litigieux ne se produisent. A l'appui de son point de vue, il se fonde sur une audition de l'intimée tenue le 18 janvier 2010 au cours de laquelle elle a déclaré que " ... lorsque nous étions sur la plage du club B.\_\_\_\_\_, j'étais assise sur un transat en position relevée. Il me semble qu'il y avait à ma droite, à très courte distance, une paroi en bambou. Selon mes souvenirs, j'aurais pu la toucher. X.\_\_\_\_\_ se trouvait devant moi. Il était debout. Il s'est penché en avant pour passer une main sous ma robe et déchirer avec ses doigts mon collant en tirant dessus. J'ai entendu le bruit de déchirement du collant. Je ne réalisais pas ce qui se passait. Cela n'était pas dû à mon état alcoolisé. En effet, je tiens bien l'alcool. Je ne suis pas alcoolique mais les gens qui m'accompagnaient m'ont déjà vu avoir bu plus que ce que j'avais consommé ce soir-là et être mieux. Je ne me souviens pas si j'ai fait part de ma désapprobation oralement ou physiquement lorsqu'il a déchiré mon collant. Il n'a pas introduit ses doigts dans mon vagin. A ce moment-là, je me suis rendue compte qu'il s'agissait d'un membre de la sécurité car quelqu'un l'a appelé via son oreillette et il est parti. Vous vous étonnez de cette réponse dans la mesure où, lors du dépôt de ma plainte,

j'ai déclaré qu'il avait mis ses deux doigts dans mon vagin et que cet épisode était antérieur à la fellation. Je suis sûre qu'il n'y a pas eu une pénétration vaginale quelle qu'elle soit. Je ne sais pas pourquoi j'ai dit cela à la police. Je suis également sûre qu'il a été appelé au moment où il avait déchiré mon collant et qu'il est parti. J'en déduis qu'il m'a forcée à la fellation simultanément au déchirement du collant... " (cf. procès-verbal d'audition du 18 janvier 2010, pce 7, lignes 34 ss). La déclaration litigieuse s'inscrit dans le récit des faits par l'intimée qu'elle ponctue en précisant les circonstances dans lesquelles l'agression a pris fin, à savoir au moment où le recourant a été appelé par le biais de son oreillette à intervenir à l'entrée de la discothèque. Il ne s'agissait pas alors de déterminer à quel moment l'intimée avait pris connaissance du statut d'agent de sécurité du recourant, mais d'établir avec précision les agissements susceptibles d'être poursuivis pénalement. Replacés dans leur contexte, ces propos se comprennent en ce sens que l'intimée a retrouvé ses esprits au moment où le recourant a été rappelé à ses devoirs professionnels. Le recourant ne saurait ainsi se prévaloir avec succès de la formulation précitée, infirmée de surcroît par les autres déclarations de l'intimée. Elle a en effet ajouté à l'issue de la même audition que " ... Depuis lors, je suis sur la défensive dès que quelqu'un s'adresse à moi, même la journée. Pour vous dire, je porte dans mon sac constamment un spray au poivre. C'était déjà le cas en juillet 2009. Le fait que je suive le prévenu à l'extérieur sans mon sac prouve que j'avais confiance en lui. Il était dans mon esprit exclu qu'un membre de la sécurité puisse représenter un danger " (cf. procès-verbal d'audition du 18 janvier 2010, pce 7, lignes 98 ss). En outre, elle a exposé dans sa plainte du 5 juillet 2009 qu'aux environs de 04h00, un membre de la sécurité du club B. \_\_\_\_\_ l'avait approchée et qu'elle l'avait identifié comme tel compte tenu de l'oreillette câblée dont il était équipé (cf. procès-verbal d'audition-plainte du 5 juillet 2009, pce 1, p. 1). Il n'y a pas lieu de s'écarter de cette version motivée, logique et cohérente, qui correspond de surcroît aux premières déclarations de l'intimée déposées peu après les faits. Le grief se révèle mal fondé.

## **E. 2**

Le recourant conteste s'être rendu coupable de contrainte au sens de l' art. 189 al. 1 CP .

### **E. 2.1**

Aux termes de cette disposition, celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Commet un acte de contrainte sexuelle au sens de cette disposition celui qui, notamment, use de menace ou de violence, exerce sur la victime des pressions d'ordre psychique ou la met hors d'état de résister.

#### **E. 2.1.1**

Sous l'angle subjectif, l'infraction de contrainte sexuelle est intentionnelle.

#### **E. 2.1.2**

Sur le plan objectif, les infractions réprimant la contrainte sexuelle interdisent toute atteinte à la liberté sexuelle. Pour qu'il y ait contrainte en matière sexuelle, il faut que la victime ne soit pas consentante, que l'auteur le sache ou accepte cette éventualité et qu'il passe outre en profitant de la situation ou en utilisant un moyen efficace ( ATF 122 IV 97 consid. 2b p. 100). L' art. 189 CP tend à protéger la libre détermination en matière sexuelle, en réprimant l'usage de la contrainte aux fins d'amener une personne à faire ou à subir, sans son

consentement, l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel. Il s'agit de délits de violence, qui doivent être considérés principalement comme des actes d'agression physique ( ATF 131 IV 107 consid. 2.2 p. 109; 128 IV 97 consid. 2b p. 99, 106 consid. 3a/bb p. 110 s.; 124 IV 154 consid. 3b p. 158 s.). L'auteur fait usage de violence lorsqu'il emploie volontairement la force physique sur la victime afin de la faire céder. En introduisant la notion de " pressions psychiques ", le législateur a aussi voulu viser les cas où la victime se trouve dans une situation sans espoir, sans pour autant que l'auteur ait recouru à la force physique ou à la violence ( ATF 131 IV 107 consid. 2.2 p. 109). Les pressions d'ordre psychique visent les cas où l'auteur provoque chez la victime des effets d'ordre psychique, tels que la surprise, la frayeur ou le sentiment d'une situation sans espoir, propres à la faire céder ( ATF 128 IV 106 consid. 3a/bb p. 111; 122 IV 97 consid. 2b p. 100). En cas de pressions d'ordre psychique, il n'est pas nécessaire que la victime ait été mise hors d'état de résister ( ATF 124 IV 154 consid. 3b p. 158). Une situation d'infériorité physique ou de dépendance sociale et émotionnelle peut suffire. Un climat de psycho-terreur entre époux peut, même sans violence, exercer une influence telle sur la volonté que la victime estime, de manière compréhensible, qu'elle n'a pas de possibilité réelle de résister ( ATF 126 IV 124 consid. 3b et c p. 129 ss). S'il n'est ainsi pas nécessaire que l'auteur recoure à la violence ou à la menace (FF 1985 II 1091), la victime doit néanmoins être contrainte, ce qui présuppose un moyen efficace, autrement dit que celle-ci se trouve dans une situation telle qu'il soit possible d'accomplir l'acte sans tenir compte du refus; il suffit en définitive que, selon les circonstances concrètes, la soumission de la victime soit compréhensible ( Rehberg/Schmid, Strafrecht III, 6ème édition, p. 380). Tel est le cas lorsque la victime est placée dans une situation telle qu'il serait vain de résister physiquement ou d'appeler du secours ou que cela entraînerait un préjudice disproportionné, de sorte que l'auteur parvient à ses fins, en passant outre au refus, sans avoir nécessairement à employer la violence ou la menace ( ATF 119 IV 309 consid. 7b). Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'une contrainte sexuelle, il faut procéder à une appréciation globale des circonstances concrètes déterminantes. Une appréciation individualisée est nécessaire, laquelle doit reposer sur des éléments suffisamment typiques ( ATF 131 IV 107 consid. 2.2 p. 109; 128 IV 97 consid. 2b p. 99, 106 consid. 3a/bb p. 111). La mesure de l'influence qui doit avoir été exercée sur la victime pour qu'il y ait pression d'ordre psychique n'est pas aisément déterminable, de sorte qu'il y a lieu de se montrer prudent dans l'application des dispositions réprimant la contrainte sexuelle ( ATF 128 IV 97 consid. 2b p. 99, 106 consid. 3b/aa p. 111).

## **E. 2.2**

La juridiction cantonale a considéré qu'il n'y avait pas eu de menace, mais emploi volontaire de la force physique dans le but de faire céder la victime. La corpulence du recourant et son expérience d'agent de sécurité lui avaient permis d'immobiliser la victime en la saisissant par la tête. Il avait porté cette prise alors qu'il se tenait debout, tandis qu'elle était assise, empêchée de fuir, à distance de tiers susceptible de la secourir et particulièrement vulnérable compte tenu de son ébriété que l'auteur connaissait. Leurs postures respectives lui assuraient une position dominante, qui avait suppléé à l'inertie de la victime. Sur le plan subjectif, il avait réalisé que cette dernière ne consentait pas à la fellation dont il avait pris l'initiative. Imposer brutalement une fellation à une femme inconnue, en la maintenant sans autres préliminaires ou propos amoureux, sans requérir son accord et sans lui laisser la possibilité de réaliser ce qui allait se passer, revenait à accepter de la contraindre, par dol éventuel tout du moins.

### **E. 2.3**

En référence à des déclarations de l'intimée, le recourant conteste avoir usé de sa force physique. En effet, celle-ci avait expressément répété à plusieurs reprises qu'il avait agi sans brutalité ni violence. En revanche, il ne ressortait pas de ses déclarations qu'il aurait maintenu sa tête avec intensité. Elle l'avait suivi et avait pris place dans le transat de son plein gré, s'était placée elle-même dans une situation dont elle pouvait s'échapper à tout moment et n'avait jamais exprimé de désaccord. Il n'avait pas menacé de la frapper, pas plus qu'il ne l'avait entravée dans ses mouvements, celle-ci ayant du reste indiqué dans sa plainte avoir eu un geste de recul après quelques instants. Il n'avait pas pu exploiter son état d'ébriété, l'intimée s'étant déclarée parfaitement consciente au moment des faits et se rappeler de ces derniers dans le détail.

#### **E. 2.4.1**

Il est établi qu'au moment des faits, le recourant était agent de sécurité au service du club B.\_\_\_\_\_, dont l'intimée était une cliente. Ayant connaissance de ce statut, elle pouvait légitimement se fier à un employé auquel la direction de la discothèque avait confié la protection de sa clientèle et d'autant moins envisager que celui-ci prît le risque d'agresser une cliente de son employeur. Ainsi mise en confiance, elle a rejoint le recourant sur la plage bordant la boîte de nuit, où elle s'est assise dans un transat. Resté debout face à elle, le recourant a alors dénudé son pénis, saisi la jeune femme par l'arrière du crâne, introduit son sexe dans sa bouche et l'a contrainte à lui accorder une fellation en imprimant des mouvements d'avant en arrière à sa tête. Le recourant n'invoque aucun geste ni parole de l'intimée desquels il se serait cru autorisé à agir. Il ne discute pas non plus les considérations cantonales selon lesquelles lui seul a pris l'initiative de ses agissements. Sans approche d'aucune sorte et contre toute attente, l'intimée, qui se croyait en sûreté, s'est ainsi subitement trouvée confrontée à la poigne d'un homme de 1m80 pour 98 kg lui maintenant la tête. Comme souligné par la juridiction cantonale, il a porté cette prise alors qu'il se tenait debout, tandis qu'elle était assise sur un siège surbaissé et bloquée contre le dossier qui en était redressé. Cette position dominante et la supériorité physique ont conféré au recourant une maîtrise physique absolue sur l'intimée. Ainsi empêchée de fuir et d'appeler à l'aide, surprise par une agression dont elle se croyait précisément à l'abri et engourdie par une consommation excessive d'alcool, l'intimée s'est retrouvée dans une situation sans espoir contre laquelle elle n'avait pas de possibilité réelle de résister et dont le recourant a profité pour parvenir à ses fins sans recourir à la brutalité, dont il n'avait en définitive pas besoin. Compte tenu des circonstances, il a fait acte de contrainte au détriment de l'intimée au sens de l' art. 189 CP .

#### **E. 2.4.2**

Au reste, les conditions d'application de l' art. 189 al. 1 CP ne sont pas mises en cause. En particulier, le recourant, qui ne formule aucun grief recevable à cet égard, ne remet pas en cause avoir réalisé que l'intimée ne consentait pas à la fellation dont il avait pris l'initiative, comme retenu par la juridiction cantonale (cf. jugement attaqué consid. 4.2 § 2 p. 17). Partant, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en confirmant la condamnation du chef de contrainte sexuelle.

### **E. 3**

Le recours ne paraissait pas d'emblée voué à l'échec. Il convient dès lors de mettre le recourant au bénéfice de l'assistance judiciaire, sa situation économique le justifiant ( art. 64

al. 1 LTF ), de lui désigner Me Alain Vuithier comme avocat d'office et d'allouer à celui-ci une indemnité à titre d'honoraires, qui sera supportée par la caisse du Tribunal fédéral ( art. 64 al. 2 LTF ). Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

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