

BGer 6B 894/2021 vom 28. März 2022

Bundesgericht, 2022-03-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_894_2021

FR: TF 6B 894/2021 du 28 mars 2022

IT: TF 6B 894/2021 del 28 marzo 2022

Regeste

Contrainte sexuelle, viol; arbitraire | Infractions

Erwägungen

E. 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 (ATF 141 IV 1 consid. 1.1 p. 4). En cas d'acquiescement du prévenu, la qualité pour recourir de la partie plaignante implique qu'elle ait fait valoir dans la procédure pénale, autant que cela pouvait raisonnablement être exigé d'elle, des prétentions civiles découlant de l'infraction (ATF 137 IV 246 consid. 1.3.1 p. 247 s.). Tel est le cas en l'espèce, la recourante ayant conclu, à tous les stades de la procédure, à l'octroi d'une indemnité pour tort moral de 10'000 fr., à la charge de l'intimé. Son recours est, partant, recevable.

E. 2

Invoquant l'interdiction de l'arbitraire et le principe in dubio pro reo, la recourante conteste l'établissement des faits.

E. 2.1

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir, pour l'essentiel, de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. 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 (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s.; 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503; sur la notion d'arbitraire v. ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2 p. 81; 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244). 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 147 IV 73 consid. 4.1.2 p. 81; 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; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 156). Lorsque l'autorité cantonale a forgé sa conviction quant aux faits sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul insuffisant.

L'appréciation des preuves doit en effet être examinée dans son ensemble. Il n'y a ainsi pas d'arbitraire si l'état de fait retenu pouvait être déduit de manière soutenable du rapprochement de divers éléments ou indices. De même, il n'y a pas d'arbitraire du seul fait qu'un ou plusieurs arguments corroboratifs apparaissent fragiles, si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (arrêts 6B_1189/2021 du 16 février 2022 consid. 3.1; 6B_802/2021 du 10 février 2022 consid. 1.1; 6B_366/2021 du 26 janvier 2022 consid. 2.1.2).

E. 2.2

La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst., 14 par. 2 Pacte ONU II et 6 par. 2 CEDH, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 p. 156; 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 p. 349; 127 I 38 consid. 2a p. 40 s.). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves (sur la portée et le sens précis de la règle sous cet angle, cf. ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 p. 351), la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1 p. 92; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 156 et les références citées).

E. 2.3

Les déclarations de la victime constituent un élément de preuve. Le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier, les apprécier librement (arrêts 6B_1189/2021 du 16 février 2022 consid. 3.3; 6B_802/2021 du 10 février 2022 consid. 1.1; 6B_880/2021 du 7 février 2022 consid. 1.1), sous réserve des cas particuliers - non réalisés en l'espèce - où une expertise de la crédibilité des déclarations de la victime s'impose (cf. ATF 129 IV 179 consid. 2.4 p. 184). Les cas de " déclarations contre déclarations ", dans lesquels les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au tribunal du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 p. 127; arrêts 6B_1189/2021 précité consid. 3.3; 6B_802/2021 précité consid. 1.1; 6B_880/2021 précité consid. 1.1).

E. 2.4.1

Dans la partie " en fait " de l'arrêt attaqué, la cour cantonale a exposé le contenu des déclarations successives des parties (cf. arrêt attaqué consid. B./a.a., B./a.c., B./a.d., B./a.e., C./a.b. s'agissant de la recourante et consid. B./b.a., B./b.b., B./b.c. et C./a.a. s'agissant de l'intimé) et des témoins entendus (arrêt attaqué consid. B./c.) ainsi que la teneur des différentes preuves matérielles (constat de lésions traumatiques, arrêt attaqué consid. B./a.b.a.; analyses toxicologiques, arrêt attaqué consid. B./a.b.b.; photographies de l'appartement de l'intimé, arrêt attaqué consid. B./d.). Il peut y être intégralement renvoyé.

E. 2.4.2

Dans sa partie " en droit ", la cour cantonale a procédé à une appréciation détaillée des moyens de preuve et des faits. Elle s'est en outre attachée à analyser les déclarations tant de la recourante que de l'intimé de manière particulièrement précise et approfondie. Elle a ainsi retenu, s'agissant du déroulement de la première partie de la soirée, que les parties s'étaient rencontrées au U. _____, à Genève. Elles avaient fait connaissance, ne se communiquant pas leur prénom mais leur âge et leur profession. Il y avait bien eu un jeu de séduction entre elles: la recourante avait plaisanté sur le fait que les barbiers étaient notoirement homosexuels et l'intimé l'avait détrompée, au moins verbalement, elles avaient dansé, l'intimé avait offert une bière à la recourante. Au bar, les parties se souriaient et s'embrassaient, au point de donner à penser à la serveuse qu'il y avait là une histoire naissante et qu'elles paraissaient très amoureuses. C. _____, ami de la recourante, les avait également vues s'embrasser. La thèse selon laquelle la recourante aurait été droguée devait être écartée. Certes, l'intimé aurait eu l'opportunité de verser du GHB dans le verre de la recourante lorsque celle-ci le lui avait confié, pour se rendre aux toilettes, voire précédemment, au bar. Néanmoins, les analyses toxicologiques n'allaient pas dans ce sens, pas davantage que, comme souligné par l'intimé, la déposition de la recourante à la police, lors de laquelle celle-ci avait au contraire insisté sur le fait qu'elle était en pleine possession de ses moyens. En outre, s'il était vrai que l'ingestion de GHB pouvait provoquer de telles amnésies, il ne résultait pas de l'expertise, ni n'était connu de la cour cantonale, qu'une amnésie pourrait ne se présenter que dans un second temps, étant rappelé qu'à la police, la recourante n'avait pas non plus évoqué la moindre absence de souvenirs et avait au contraire livré un récit chronologique, cohérent et détaillé. Enfin, le comportement de l'intimé ne soutenait pas non plus pareille thèse: c'était lui qui avait déclaré qu'il avait offert un verre à la recourante, qu'il avait eu un moment sous sa garde, et il ne s'était débarrassé ni du contenant ni du contenu, lesquels avaient été retrouvés à côté de son lit par la police. Les troubles de mémoire évoqués par la recourante à partir du lendemain des faits, lors de ses échanges avec C. _____, n'étaient ainsi, au mieux, qu'un indice, insuffisant. L'intimé et la recourante avaient quitté ensemble le U. _____ et avaient cheminé dans la même direction, qui était tant celle de l'arrêt du tram qui aurait permis à la recourante de rentrer chez elle que celle du logement de l'intimé. En particulier, rien ne permettait de penser que l'intimé aurait suivi la jeune femme, comme celle-ci l'aurait laissé entendre le lendemain au témoin précité, étant rappelé qu'elle avait déclaré à la police que l'intimé et elle étaient partis ensemble. Aucun des deux ne soutenait qu'il aurait été expressément discuté de se rendre dans ledit logement. Néanmoins, c'est ce que les parties avaient fait. Au regard du degré relatif d'alcoolémie de la recourante et la thèse de l'administration de GHB ayant été écartée, il fallait admettre que celle-ci s'était rendue volontairement chez l'intimé, apparemment au motif d'y fumer une cigarette. Au-delà de ses déclarations, à compter de sa première audition par le ministère public selon lesquelles elle ne savait pas comment elle s'était retrouvée dans ledit appartement, rien ne permettait de retenir qu'elle n'était pas pleinement consciente ce faisant, encore moins qu'elle y aurait été emmenée de force. Du reste, la recourante était en état de tenir son verre tout en marchant, sans le renverser, chacun des protagonistes ayant emporté sa consommation qui n'était pas terminée.

E. 2.4.3

S'agissant des faits tels qu'ils se sont déroulés à l'arrivée dans l'appartement de l'intimé, la cour cantonale a retenu qu'il était incontesté que les parties avaient pratiqué un acte d'ordre

sexuel, soit une fellation, et avaient entretenu un rapport sexuel. Restait à déterminer si ces actes avaient été imposés à la recourante. A cette fin, en présence d'un cas de " déclarations contre déclarations " il était, selon la cour cantonale, nécessaire d'apprécier et confronter la crédibilité des dires des deux protagonistes. En ce qui concerne la recourante, la cour a ainsi retenu que force était de constater que ses déclarations étaient affectées d'une importante contradiction. Comme déjà évoqué, à la police, la recourante avait livré un récit chronologique, en apparence cohérent, et détaillé. Elle avait insisté sur le fait qu'elle était en pleine possession de ses moyens, étant certes " joyeuse " mais pas " complètement bourrée ", et n'avait fait allusion à aucun trouble mnésique. Elle ne semblait pas davantage avoir évoqué de telles difficultés lors de son examen par les médecins-légistes. Pourtant, quelques heures plus tard, elle en faisait déjà état dans ses échanges avec C. _____, tout en l'interrogeant sur son comportement au cours de la soirée, puis l'absence de souvenirs était devenu un thème majeur dans ses déclarations à la procédure, de même que dans le cadre de ses consultations à l'Unité interdisciplinaire de médecine et de prévention de la violence (ci-après: UIMPV). Cette sérieuse incohérence était d'autant plus troublante que la recourante n'avait rien fait pour l'expliquer. Ainsi, en appel, elle avait déclaré n'avoir pas osé dire à la police qu'elle avait envie de dormir et de vomir, pas qu'elle aurait dissimulé qu'elle avait des troubles de mémoire. Certes, sur question de son conseil, elle avait dit éprouver de la honte face à son absence de souvenir mais elle n'avait pas fait de lien entre ce sentiment et son silence dans sa première déclaration. Le discours de la recourante était émaillé d'autres variations. La plus sérieuse avait trait à ce qui l'avait conduite à renoncer à quitter l'appartement puisqu'alors qu'elle avait dit à la police l'avoir fait de son propre chef, se disant qu'elle ne devait pas " être parano " et qu'il n'allait rien lui arriver, elle avait ensuite affirmé qu'elle en avait été dissuadée par l'intimé qui lui avait dit " n'y pense même pas! ". En prolongement, devant la cour cantonale, elle avait expliqué sa passivité face à ces supposés propos, pourtant pour le moins inquiétants, par le fait qu'elle était terrorisée de s'être trouvée sur place sans comprendre pourquoi, ce qui, comme déjà retenu, ne pouvait être suivi. D'autres divergences, qui pouvaient peut-être s'expliquer par l'écoulement du temps, mais devaient néanmoins être prises en considération, tenaient au moment où les morsures auraient eu lieu (avant la fellation ou durant l'acte sexuel), à ce que l'intimé lui aurait dit avant qu'elle ne quitte les lieux (" tu fais quoi, salope ? " ou " tu ne vas quand même pas me faire ça ") ou si, suite aux morsures, elle lui avait dit d'arrêter ou simplement " aïe "; en appel, la recourante avait déclaré que l'intimé ne lui avait pas demandé une fellation mais l'y avait contrainte, sans être plus explicite et notamment sans plus évoquer les termes " prends la, connasse ". Par ailleurs, la cour cantonale a relevé que les déclarations de la recourante à la police étaient pour partie contredites par les éléments objectifs du dossier: alors qu'elle avait insisté sur le fait qu'elle n'avait pas fait du " rentre dedans " à l'intimé, ne s'étant pas même laissée payer un verre ou n'ayant donné aucune précision sur son métier, il s'était avéré que les protagonistes s'étaient embrassés à plusieurs reprises au U. _____, que l'intimé savait qu'elle était libraire et qu'il lui avait bien offert une bière. Ce comportement de la recourante, sans rien avoir de critiquable, n'était néanmoins pas compatible avec l'affirmation selon laquelle l'intimé ne l'intéressait pas, ce qui ne signifiait pas encore qu'elle était disposée à entretenir des relations sexuelles avec lui ou qu'il était fondé à le croire, à retenir qu'elle était à " sa disposition ", pour emprunter à la plaidoirie du conseil juridique de la recourante. En outre, la cour cantonale a souligné que certaines explications que la recourante semblait avoir données à des tiers étaient inexacts. En effet, selon C. _____, la recourante lui aurait déclaré que l'intimé l'avait rejointe

tandis qu'elle cheminait en direction de l'arrêt du tram, alors qu'ils ont quitté ensemble le U._____. En outre, à lire la déposition du chauffeur de taxi l'ayant prise en charge après qu'elle avait quitté l'appartement de l'intimé, la recourante lui aurait dit que celui-ci avait pris ses vêtements, alors qu'on comprenait de ses déclarations qu'elle n'avait certes pas retrouvé son pantalon, son slip et ses chaussettes, mais que l'intimé, " tout relaxé " sur le lit, n'y était pour rien. Enfin, à teneur du rapport de l'UIMPV, la recourante avait narré que l'appartement était fermé à clef - ce qu'elle avait également initialement évoqué devant le ministère public et était inexact - et qu'elle avait signifié à son agresseur qu'elle ne voulait pas de relation sexuelle mais qu'il ne l'avait pas écoutée - ce qu'elle n'avait jamais affirmé dans la procédure. La cour cantonale a relevé qu'il s'agissait là de témoignages indirects, qui devaient comme tels être appréciés avec retenue; pour autant, ils étaient des indices défavorables à l'accusation. La cour cantonale a encore indiqué qu'abstraction faite de ce qui précédait, la recourante était parue sincère dans sa détresse; elle avait eu recours à des images qui résonnaient avec authenticité (métaphore de la noyade, du chat qui fait le mort face au vétérinaire) et les rapports de l'UIMPV attestaient d'un syndrome de stress post-traumatique, avec ses symptômes fréquemment rencontrés, compatibles avec une agression sexuelle. Le comportement de la recourante aussitôt après les faits et dans le taxi étaient aussi un gage de ce que l'expérience avait été négative pour elle. Par ailleurs, il était indéniable que la recourante avait présenté, après les faits, les lésions constatées et documentées par les médecins-légistes du CURML. Ces lésions paraissaient compatibles avec son récit des morsures subies de la part de l'intimé. Toutefois, hormis celle au creux de l'épaule, elles n'étaient pas très marquées, et aucune ne laissait par exemple deviner l'empreinte de dents, de sorte qu'elles ne contredisaient pas non plus la version de " mordillements " ou " suçons " présentée par l'intimé. La cour cantonale a enfin souligné qu'on ne voyait pas quel intérêt la recourante aurait eu à accuser faussement l'intimé, qu'elle ne connaissait pas avant les faits, ni n'était appelée à revoir si elle ne le souhaitait pas. S'agissant de la crédibilité des déclarations de l'intimé, la cour cantonale a relevé que celui-ci avait eu un discours globalement cohérent, dont plusieurs éléments avaient pu être vérifiés (déroulement de la soirée au U._____, verres ramenés à son domicile; port du préservatif requis par la recourante et manipulation de deux emballages). Certains de ses propos et son comportement paraissaient sincères: il avait lui-même rapporté des éléments qui auraient pu plaider en sa défaveur au regard de l'accusation (verre confié par la recourante; pas de verbalisation du projet de terminer la soirée chez lui, encore moins d'y entretenir une relation sexuelle; départ précipité de la recourante et tentative de la rattraper) et il n'avait rien entrepris pour dissimuler les traces du passage de la recourante à son domicile, comme il aurait pu l'envisager s'il avait eu des raisons de s'attendre à l'arrivée de la police. Pour autant, d'autres éléments de la version de l'intimé paraissaient fortement exagérés, voire mensongers. Il s'agissait de l'évocation d'un " feeling incroyable " - encore que cela n'était pas incongru s'agissant de la première partie de la soirée, au U._____ - et de ses allusions à un comportement particulièrement entreprenant de la recourante, laquelle lui aurait notamment demandé un cunnilingus en échange de la fellation, lui aurait dit qu'il faisait bien l'amour ou, selon une version tardive, " baise moi ". Si de telles interactions n'étaient pas en tant que telles improbables, il restait qu'elles paraissaient incompatibles avec le récit de la recourante qui, sans en rajouter au plan de la violence ou pression qu'elle disait avoir subies et sans nier avoir pratiqué la fellation, avait constamment déclaré avoir été essentiellement passive. Enfin, comme tout prévenu, l'intimé aurait un intérêt direct à déguiser la réalité. La cour cantonale a ainsi retenu, en conclusion, qu'il apparaissait que la

crédibilité des deux parties était moyenne, d'égle façon, avec pour conséquence que, dans le respect de la présomption d'innocence, la version de la recourante ne saurait prévaloir.

E. 2.4.4

La cour cantonale a relevé que, dans une telle situation, le déroulement des faits dans l'appartement serait établi sur la base des quelques éléments objectifs à disposition ainsi que de ceux communs aux récits des deux protagonistes ou, à défaut, concédés par l'un ou l'autre. Elle a ainsi retenu que les faits s'étaient déroulés de la façon suivante. A leur arrivée au domicile de l'intimé, la recourante avait fait face à un logis pour le moins peu invitant, dans lequel jouait une musique dont celui-là dit lui-même qu'elle n'était pas appropriée pour une soirée galante. Elle avait eu envie de repartir, ce qu'elle aurait pu faire, en tournant la mollette qui verrouillait la porte, mais elle avait changé d'avis, se disant qu'il n'allait rien lui arriver et qu'elle ne devait pas " être parano ". Elle avait déposé son sac et ses chaussures à l'entrée, puisqu'elle les y avait retrouvés à son départ. L'intimé s'était en tout cas rendu à la cuisine, où il avait déposé son verre et sa cigarette non terminée. Les parties s'étaient déplacées dans la chambre et s'étaient retrouvées sur la couche, totalement ou partiellement dénudées, sans que l'on sache précisément comment, étant cependant observé que le string de la recourante avait dû être enlevé dans le lit, puisqu'il y avait été retrouvé. Par ailleurs, le déplacement de la recourante de l'entrée au lit avait dû intervenir sans à-coups, dès lors que son verre avait été retrouvé, toujours à moitié plein, à côté du matelas. A tout le moins, la recourante n'avait pas fait état d'autre manifestation de violence que les morsures, lesquelles, à teneur de ses premières déclarations, seraient intervenues avant la fellation alors que, devant le ministère public, elle avait dit qu'elles avaient eu lieu durant l'acte sexuel, ce qui rejoignait la version de l'intimé et devait donc être privilégié, également au regard du principe in dubio pro reo. En tout état, à supposer même que l'intimé eût mordu la recourante ou lui eût fait un ou plusieurs suçons dans une phase initiale, celle-ci s'était uniquement plainte de ce que cela était douloureux (" ça fait mal, arrête " ou " aïe "), sans manifester un défaut de consentement avec des rapports intimes, elle-même soulignant qu'elle était passive, voire qu'elle avait " fait comme si c'était cool ". A un moment, la recourante avait demandé à l'intimé de mettre un préservatif, et celui-ci était allé en chercher dans un pot qui se trouvait au salon, quand bien même il aurait préféré s'en passer. La recourante n'avait montré aucune velléité d'en profiter pour partir et était restée dans le lit. Une tentative d'enfiler la protection, apparemment par la recourante, avait eu lieu mais l'intimé avait souhaité une fellation. Il s'était placé à califourchon sur le torse de la recourante et lui avait présenté son sexe, étant souligné que, certes, l'intimé n'avait pas explicitement confirmé que telle était leur position, mais qu'il n'avait pas donné d'indication permettant de retenir que ce n'était pas le cas. Il ne saurait être retenu qu'il aurait dit à la partie plaignante " prends la, connasse ", le tribunal de première instance ayant écarté cette version (interdiction de la reformatio in pejus) et la recourante ayant varié sur ce point, ne l'évoquant plus au stade de l'appel. Ainsi placée sous le poids de l'intimé, la recourante ne pouvait que difficilement résister; elle aurait néanmoins pu manifester son désaccord, par la parole, en se débattant du bas de son corps ou au moins en gardant la bouche fermée. Au lieu de cela, elle s'était exécutée, brièvement. L'intimé avait ensuite ouvert un second préservatif et la recourante l'avait placé sur son sexe puis avait été pénétrée vaginalement. Elle était demeurée passive jusqu'à l'éjaculation, mais avait répondu par l'affirmative lorsque l'intimé lui avait demandé si elle aimait " ça ", selon ses propres déclarations devant le ministère public. Au plus tard au moment de l'orgasme, l'intimé avait mordu la recourante ou l'avait " mordillée ", lui faisant des suçons, ce qui avait provoqué la réaction déjà décrite.

La version des suçons devait être retenue, s'agissant de la plus favorable à la défense tout en restant compatible avec les lésions constatées par les médecins-légistes. La cour cantonale a en outre retenu que, vu la crédibilité moyenne de la recourante, il n'était pas tenu pour établi que l'intimé se serait moqué parce qu'elle avait de la peine à placer le préservatif ou qu'il ait lancé l'emballage dans sa direction, ce qui ne serait du reste pas nécessairement un geste destiné à humilier ou dominer. De même, il n'était pas retenu qu'il aurait redoublé de violence à chaque fois qu'elle aurait refusé ou contesté un acte, les seules manifestations de violence comme de refus ayant eu trait aux suçons.

E. 2.4.5

La cour cantonale a dès lors retenu que, compte tenu du déroulement qui précédait, il était tout à fait possible que la recourante n'eut pas souhaité entretenir des relations intimes avec l'intimé, soit d'entrée de cause - flirter avec un inconnu au cours d'une soirée, l'embrasser et le suivre chez lui n'étant pas un blanc-seing, comme souligné à raison par le ministère public et la recourante - soit parce que les circonstances, notamment l'aspect peu invitant de l'appartement et la musique diffusée, l'avaient fait changer d'avis. Il était possible aussi, vu son départ précipité aussitôt l'acte terminé, dans un pantalon de l'intimé, sa sincérité dans la procédure et son état psychologique attesté par l'UIMPV, qu'elle ait rapidement été envahie par un sentiment de terreur, peut-être notamment en raison d'une résurgence de la réminiscence du viol subi lorsqu'elle avait 16 ans, comme elle l'avait déclaré à la police, sentiment de terreur qui l'avait conduite à renoncer à toute résistance et à se réfugier par moments dans un état de dissociation, ainsi qu'elle l'avait évoqué. Néanmoins, il n'y avait guère d'éléments permettant de retenir que l'intimé avait sciemment suscité cette terreur, la recourante ayant du reste précisé en appel que c'était la situation qui était terrorisante, non le comportement de l'intimé, pas davantage qu'il ne pouvait être admis que l'intimé avait compris que celle qu'il envisageait comme une partenaire d'un soir n'était pas ou plus consentante. Comme plaidé par la défense, la recourante avait laissé ses chaussures et son sac dans l'entrée, signe d'une intention de rester. Elle n'avait pas réagi lorsque l'intimé avait entrepris de l'embrasser ou lorsqu'il l'avait déshabillée, à supposer qu'elle n'ait pas elle-même ôté une partie de ses vêtements. Elle n'avait pas fait mine de ne pas vouloir se déplacer sur le lit, mouvement qui s'était déroulé sans violence. Elle avait demandé à l'intimé de mettre un préservatif, accepté de prodiguer la fellation, placé le préservatif sur le sexe de l'intimé, fait " comme si c'était cool " et opiné lorsque l'intimé lui avait demandé si elle aimait " ça ". Ses seules manifestations de désaccord avaient trait à la douleur provoquée par les suçons, lesquels étaient de surcroît intervenus à la fin du rapport. Il était vrai que l'intimé n'avait prêté aucune attention à la passivité de la recourante et semblait s'être préoccupé de son seul plaisir, qui plus était de manière fort inélégante, en se plaçant à califourchon sur le torse de la recourante pour lui présenter sa verge en vue d'une fellation, en ôtant le préservatif dont elle avait requis le port ou en imposant plusieurs suçons, alors même qu'elle s'était plainte d'avoir mal dès le premier, mais cela ne permettait pas encore de retenir qu'il avait compris ou aurait dû comprendre quelles étaient les réelles dispositions internes de la recourante. Le seul indice, mis en exergue par la recourante et le ministère public, d'une perception de ce que quelque chose n'allait pas résidait dans le fait que l'intimé avait suivi la recourante dans l'idée de tenter de la retrouver lorsqu'elle avait soudainement quitté les lieux. Néanmoins, outre qu'il avait apparemment rapidement renoncé, son comportement pourrait aussi être attribué à une incompréhension face à une telle réaction après une relation qui s'était, de son point de vue, bien déroulée. Comme déjà dit, le fait qu'il soit alors allé récupérer son vélo puis soit rentré sans rien entreprendre pour effacer les

traces du passage de la recourante dans son appartement allait plutôt dans le sens d'une conscience tranquille.

E. 2.5

La recourante conteste l'appréciation du degré de crédibilité de ses déclarations à laquelle a procédé la cour cantonale. En particulier, elle soutient que la cour cantonale aurait arbitrairement retenu que ses déclarations étaient entachées d'une importante contradiction en relation avec le fait qu'elle n'aurait pas déclaré à la police ou au médecin-légiste qu'elle souffrait de troubles mnésiques. Ses troubles mnésiques découleraient de l'état de stress post-traumatique et ne pourraient ainsi lui être reprochés. Contrairement à ce que semble croire la recourante, la cour cantonale n'a pas remis en cause l'existence du trouble post-traumatique dont elle souffre, ni les troubles mnésiques postérieurs aux événements dont elle expose souffrir. Bien plutôt, l'argumentation de la cour cantonale se rapporte aux troubles de la mémoire dont la recourante dit avoir souffert antérieurement aux événements. La cour cantonale a ainsi écarté la possibilité que la recourante ait été droguée ainsi que la thèse de la recourante selon laquelle elle se serait retrouvée chez l'intimé sans comprendre ni comment, ni pourquoi. " L'importante contradiction " à laquelle la cour cantonale se réfère est celle qui existe entre les déclarations de la recourante à la police lors desquelles elle n'a aucunement fait référence à ses troubles de la mémoire antérieurs aux événements - bien au contraire, comme l'a relevé la cour cantonale, elle a insisté sur le fait qu'elle était en pleine possession de ses moyens - et ses déclarations postérieures lors desquelles elle a indiqué qu'en arrivant chez l'intimé, elle n'aurait pas su comment elle s'était trouvée là. Par ailleurs, par son argumentation, la cour cantonale a voulu souligner que l'intimé n'avait exercé aucune contrainte pour emmener la recourante dans son appartement et qu'ainsi il ne pouvait se douter - pour autant que tel soit le cas - que la recourante ne souhaitait pas se trouver chez lui. La recourante ne démontre dès lors pas en quoi l'appréciation de la cour cantonale serait manifestement insoutenable. Pour le surplus, la recourante soutient que les variations dans son récit seraient dues à son trouble post-traumatique, que de telles variations constitueraient un indice de crédibilité dans la mesure où elles indiqueraient qu'elle n'aurait pas répété un discours par coeur, que ses déclarations auraient été cohérentes, chronologiques et constantes s'agissant des faits essentiels et que les contradictions avec des éléments objectifs du dossier relevés par la cour cantonale ne concerneraient que des éléments périphériques. Ce faisant, la recourante ne fait qu'opposer sa propre appréciation à celle de la cour cantonale, de manière purement appellatoire, partant irrecevable. La recourante reprend ensuite les éléments, soulignés par la cour cantonale, qui plaideraient en faveur de la crédibilité de ses déclarations. Elle ne prétend pas que ceux-ci auraient été arbitrairement omis par la cour cantonale, dans la mesure où elle indique elle-même qu'ils ressortent de l'arrêt attaqué. Par ailleurs, cette seule énumération ne démontre pas en quoi l'appréciation globale de l'ensemble des éléments et indices à laquelle a procédé la cour cantonale serait manifestement insoutenable. La recourante échoue ainsi à démontrer, de manière conforme aux exigences de motivation de l'art. 106 al. 2 LTF, que la cour cantonale aurait arbitrairement retenu que la crédibilité de ses déclarations était moyenne. Par ailleurs, la recourante conteste que la crédibilité des déclarations de l'intimé soit d'égale valeur à la sienne. Par son argumentation, la recourante n'apporte aucun élément d'appréciation nouveau que la cour cantonale aurait ignoré. Ses développements s'épuisent en une rediscussion des éléments pris en considération par la cour cantonale, à laquelle elle oppose sa propre appréciation. Une telle démarche, purement appellatoire, est irrecevable. Enfin, la recourante soutient que dans la mesure où la cour

cantonale aurait dû retenir sa version, elle aurait écarté de manière arbitraire une série de faits qu'elle énumère qui seraient propres à modifier le sort de la cause. Toutefois, la recourante ayant échoué à démontrer que l'appréciation de la crédibilité respective des parties serait arbitraire, elle ne démontre pas plus en quoi l'établissement des faits à laquelle a procédé la cour cantonale serait manifestement insoutenable. Au vu de ce qui précède, les critiques de la recourante quant à l'appréciation des preuves et à l'établissement des faits doivent être rejetées dans la mesure où elles sont recevables.

E. 3

Invoquant les art. 3 et 8 CEDH, 36 de la Convention d'Istanbul, 189 et 190 CP, la recourante conteste l'acquiescement de l'intimé. La recourante fait ainsi grief à la cour cantonale de ne pas avoir interprété les art. 189 et 190 CP à la lumière de la jurisprudence de la CourEDH et de celle de la convention précitée.

E. 3.1

Aux termes de l'art. 36 par. 1 de la Convention du Conseil de l'Europe du 11 mai 2011 sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (Convention d'Istanbul; RS 0.311.35), les Parties prennent les mesures législatives ou autres nécessaires pour ériger en infraction pénale, lorsqu'ils sont commis intentionnellement, la pénétration vaginale, anale ou orale non consentie, à caractère sexuel, du corps d'autrui avec toute partie du corps ou avec un objet (let. a); les autres actes à caractère sexuel non consentis sur autrui (let. b) et le fait de contraindre autrui à se livrer à des actes à caractère sexuel non consentis avec un tiers (let. c). Le consentement doit être donné volontairement comme résultat de la volonté libre de la personne considérée dans le contexte des circonstances environnantes (art. 36 par. 2 Convention d'Istanbul).

E. 3.2

Aux termes de l'art. 3 CEDH, nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Quant à l'art. 8 CEDH, il protège le droit au respect de la vie privée et familiale. La CourEDH a déduit des art. 3 et 8 CEDH l'obligation positive pour les États d'adopter des dispositions pénales incriminant et punissant de manière effective tout acte sexuel non consensuel, y compris lorsque la victime n'a pas opposé de résistance physique, et de mettre concrètement ces dispositions en oeuvre par l'accomplissement d'enquêtes et de poursuites effectives (arrêts de la CourEDH J.L. contre Italie du 27 août 2021, § 117; M.C. contre Bulgarie du 4 décembre 2003, § 153 et 166). Elle rappelle en outre que l'obligation positive qui incombe à l'État en vertu de l'art. 8 CEDH de protéger l'intégrité physique de l'individu appelle, dans des cas aussi graves que le viol, des dispositions pénales efficaces et peut s'étendre par conséquent aux questions touchant à l'effectivité de l'enquête pénale menée aux fins de la mise en oeuvre de ces dispositions (J.L. contre Italie précité, § 118 et la référence citée).

E. 3.3

Conformément à l'art. 189 CP, se rend coupable de contrainte sexuelle 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. Celui qui, dans les mêmes circonstances, contraint une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel se rend coupable de viol au sens de l'art. 190 CP. L'art. 189 CP, de même que l'art. 190 CP, tendent à protéger la libre détermination en matière sexuelle (ATF 131 IV 167 consid. 3 p. 169; 122

IV 97 consid. 2b p. 100), en réprimant l'usage de la contrainte aux fins d'amener une personne à faire ou à subir, sans son consentement, un acte d'ordre sexuel (art. 189 CP) ou une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel (art. 190 CP), par lequel on entend l'union naturelle des parties génitales d'un homme et d'une femme (arrêts 6B_367/2021 du 14 décembre 2021 consid. 2.2.1; 6B_1271/2020 du 20 août 2021 consid. 1.1.2 et les références citées). 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; arrêts 6B_802/2021 du 10 février 2022 consid. 1.2; 6B_488/2021 du 22 décembre 2021 consid. 5.4.1; 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1). L' art. 189 CP ne protège des atteintes à la libre détermination en matière sexuelle que pour autant que l'auteur surmonte ou déjoue la résistance que l'on pouvait raisonnablement attendre de la victime (ATF 133 IV 49 consid. 4 p. 52 et l'arrêt cité; arrêts 6B_802/2021 précité consid. 1.2; 6B_488/2021 précité consid. 5.4.1; 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1). Le viol et la contrainte sexuelle supposent ainsi l'emploi d'un moyen de contrainte. Il s'agit notamment de l'usage de la violence. La violence désigne l'emploi volontaire de la force physique sur la personne de la victime dans le but de la faire céder (ATF 122 IV 97 consid. 2b p. 100; arrêts 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1; 6B_995/2020 du 5 mai 2021 consid. 2.1). Il n'est pas nécessaire que la victime soit mise hors d'état de résister ou que l'auteur la maltraite physiquement. Une certaine intensité est néanmoins requise. La violence suppose non pas n'importe quel emploi de la force physique, mais une application de cette force plus intense que ne l'exige l'accomplissement de l'acte dans les circonstances ordinaires de la vie. Selon le degré de résistance de la victime ou encore en raison de la surprise ou de l'effroi qu'elle ressent, un effort simplement inhabituel de l'auteur peut la contraindre à se soumettre contre son gré (ATF 87 IV 66 consid. 1 p. 68; arrêts 6B_367/2021 précité consid. 2.1; 6B_995/2020 précité consid. 2.1). Selon les circonstances, un déploiement de force relativement faible peut suffire. Ainsi, peut déjà suffire le fait de maintenir la victime avec la force de son corps, de la renverser à terre, de lui arracher ses habits ou de lui tordre un bras derrière le dos (arrêts 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1; 6B_995/2020 précité consid. 2.1; 6B_326/2019 du 14 mai 2019 consid. 3.2.1). En introduisant par ailleurs la notion de " pressions psychiques ", le législateur a 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. Les pressions d'ordre psychique concernent 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; arrêts 6B_488/2021 précité consid. 5.4.2; 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1). 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 s.; arrêts 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1; 6B_59/2021 du 12 novembre 2021 consid. 2.2). La pression psychique générée par l'auteur et son effet sur la victime doivent néanmoins atteindre une intensité particulière (ATF 131 IV 167 consid. 3.1 p. 170 s. et les références citées; 6B_488/2021 précité consid. 5.4.2; 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1). Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'une contrainte sexuelle, il faut procéder à une appréciation globale des circonstances concrètes déterminantes (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 p. 109; 6B_488/2021 précité consid. 5.4.2; 6B_367/2021 précité consid. 2.2.1).

E. 3.4

Sur le plan subjectif, la contrainte sexuelle et le viol sont des infractions intentionnelles. L'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité (arrêts 6B_367/2021 du 14 décembre 2021 consid. 2.2.2; 6B_643/2021 du 21 septembre 2021 consid. 3.3.5; 6B_995/2020 du 5 mai 2021 consid. 2.1). Déterminer ce qu'une personne a su, voulu, envisagé ou accepté relève du contenu de la pensée, à savoir de faits " internes " qui, en tant que tels, lient le Tribunal fédéral (cf. art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'ils aient été retenus de manière arbitraire (ATF 142 IV 137 consid. 12 p. 152; 141 IV 369 consid. 6.3 p. 375). L'élément subjectif se déduit d'une analyse des circonstances permettant de tirer, sur la base des éléments extérieurs, des déductions sur les dispositions intérieures de l'auteur. S'agissant de la contrainte en matière sexuelle, l'élément subjectif est réalisé lorsque la victime donne des signes évidents et déchiffrables de son opposition, reconnaissables pour l'auteur, tels des pleurs, des demandes d'être laissée tranquille, le fait de se débattre, de refuser des tentatives d'amadouement ou d'essayer de fuir (arrêts 6B_367/2021 précité consid. 2.2.2; 6B_1285/2018 du 11 février 2019 consid. 2.2; 6B_502/2017 du 16 avril 2018 consid. 2.1).

E. 3.5

Une peine ou une mesure ne peut être prononcée qu'en raison d'un acte expressément réprimé par la loi (art. 1 CP). Le principe de la légalité (nulla poena sine lege) est aussi ancré expressément à l' art. 7 CEDH . Il se déduit également de l'art. 5 al. 1, 9 et 164 al. 1 let. c Cst. (ATF 147 II 274 consid. 2.1.1 p. 289; 145 IV 470 consid. 4.5 p. 478 et les références citées). Le principe est violé lorsque quelqu'un est poursuivi pénalement en raison d'un comportement qui n'est pas visé par la loi; lorsque l'application du droit pénal à un acte déterminé procède d'une interprétation de la norme pénale excédant ce qui est admissible au regard des principes généraux du droit pénal; ou si quelqu'un est poursuivi en application d'une norme pénale qui n'a pas de fondement juridique (ATF 147 II 274 consid. 2.1.1 p. 289; 145 IV 470 consid. 4.5 p. 478; 144 I 242 consid. 3.1.2 p. 251). Le principe s'applique à l'ensemble du droit pénal. Il n'exclut pas une interprétation extensive de la loi à la charge du prévenu (ATF 147 II 274 consid. 2.1.1 p. 289; 145 IV 470 consid. 4.5 p. 479; 138 IV 13 consid. 4.1 p. 20). La loi doit être formulée de manière telle qu'elle permette au citoyen de s'y conformer et de prévoir les conséquences d'un comportement déterminé avec un certain degré de certitude dépendant des circonstances (ATF 147 II 274 consid. 2.1.1 p. 289; 145 IV 470 consid. 4.5 p. 479; 144 I 242 consid. 3.1.2 p. 251). L'exigence de précision de la base légale ne doit cependant pas être comprise d'une manière absolue. Le législateur ne peut pas renoncer à utiliser des définitions générales ou plus ou moins vagues, dont l'interprétation et l'application sont laissées à la pratique. Le degré de précision requis ne peut pas être déterminé de manière abstraite. Il dépend, entre autres, de la multiplicité des situations à régler, de la complexité ou de la prévisibilité de la décision à prendre dans le cas particulier, du destinataire de la norme, ou de la gravité de l'atteinte aux droits constitutionnels. Il dépend aussi de l'appréciation que l'on peut faire, objectivement, lorsque se présente un cas concret d'application (ATF 147 II 274 consid. 2.1.1 p. 289; 145 IV 470 consid. 4.5 p. 479 et les références citées; 139 I 72 consid. 8.2.1 p. 86; 138 IV 13 consid. 4.1 p. 20).

E. 3.6

La cour cantonale a retenu que l'intimé n'avait pas réduit ou anéanti la capacité de résister de la recourante en lui administrant du GHB à son insu, hypothèse qui n'était du reste pas visée par l'acte d'accusation. Celle-ci s'était ainsi rendue de sa propre volonté à son

domicile. Sur place, elle avait spontanément décidé de rester, après avoir envisagé de quitter les lieux, où elle n'avait jamais été enfermée sans possibilité de sortir. Elle n'avait opposé aucune résistance aux avances de l'intimé, ni n'avait même manifesté de façon intelligible un refus, que ce soit alors qu'ils se déshabillaient et gagnaient le lit, lors de la fellation et juste avant ou durant l'acte sexuel, sa seule réaction négative ayant eu trait à la douleur provoquée par les morsures (dans sa version) ou suçons (dans celle de l'intimé, qui avait été privilégiée). Il se pouvait que la cause de cette passivité résidât dans un état de terreur qui avait envahi la jeune femme, assorti d'un mécanisme de dissociation. Néanmoins, l'intimé n'avait aucune raison d'en être conscient, n'ayant objectivement rien fait pour susciter ledit état. Certes, comme développé par le ministère public et la recourante, celle-ci était, à tout moment, parfaitement légitimée à refuser ou interrompre les actes. Pour autant, il résultait des faits qu'elle ne l'avait pas fait; elle avait même, par moments, donné des signaux d'assentiment (elle avait fait " comme si c'était cool ", avait demandé à l'intimé de mettre un préservatif, avait répondu par l'affirmative lorsqu'il lui avait demandé si elle aimait " ça "). En prolongement, l'argument plaidé par la recourante, selon lequel il était " clair " qu'il n'y avait pas de consentement mais que l'intimé n'avait pas voulu l'entendre, devait être écarté. Dans ces circonstances, ni l'élément constitutif objectif de la contrainte, ni celui, subjectif, de l'intention n'étaient réalisés de sorte que l'intimé devait être acquitté.

E. 3.7

En substance, se référant à l'art. 36 de la Convention d'Istanbul et à la jurisprudence de la CourEDH (plus particulièrement à l'arrêt M.C. contre Bulgarie du 4 décembre 2003 précité), la recourante soutient que cette convention serait fondée sur le principe de l'absence de l'expression du consentement (" oui, c'est oui ") pour définir les infractions d'agressions sexuelles et non sur celui d'un refus exprimé par la victime (" non, c'est non "). Cette solution permettrait de sanctionner adéquatement l'acte de nature sexuelle commis en profitant d'un état de sidération de la victime. En application de l'art. 36 de la Convention d'Istanbul, les autorités judiciaires ne pourraient pas acquitter l'auteur d'actes de nature sexuelle si la victime n'a pas exprimé son consentement. Il en irait de même en application de la jurisprudence de la CourEDH. Dans le cas d'espèce, la cour cantonale aurait donc violé les conventions internationales en acquittant l'intimé. En effet, la recourante n'aurait à aucun moment exprimé son consentement; en raison de l'état de sidération dans lequel elle se serait trouvée, elle en aurait par ailleurs été incapable. Elle serait ainsi restée passive pendant toute la durée des actes sexuels. Quant à l'intimé, il ne se serait à aucun moment arrêté ou posé la question de savoir si la recourante consentait aux actes qu'il entreprenait. Son comportement démontrerait qu'il aurait sciemment choisi de ne pas prêter attention au comportement passif de la recourante et en aurait, au contraire, tiré profit pour assouvir ses propres désirs. Il n'aurait pas pu ignorer l'absence de consentement de la recourante et aurait ainsi agi intentionnellement. Au regard des principes dégagés des conventions internationales et de la jurisprudence y relative, l'intimé aurait adopté un comportement qui devrait être considéré comme une infraction pénale d'agression sexuelle. Les art. 189 et 190 CP devraient être interprétés de manière conforme aux dites conventions si bien que l'intimé devrait être condamné pour contrainte sexuelle et viol.

E. 3.7.1

S'agissant de la Convention d'Istanbul, il convient tout d'abord de relever que, selon le Message, l'art. 36 couvre certes toutes les formes de violence sexuelle auxquelles une personne est soumise intentionnellement sans son consentement. Les Parties disposent

toutefois d'une certaine latitude puisqu'elles sont libres de décider de la formulation exacte de la législation et des facteurs considérés comme exclusifs d'un consentement libre (Message du Conseil fédéral concernant l'approbation de la convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique [convention d'Istanbul], FF 2017 163, spéc. 216 et la référence au Rapport explicatif de la convention). Toujours selon le Message, les comportements visés sont punis par le titre 5 CP (infractions contre l'intégrité sexuelle), notamment en tant que contrainte sexuelle (art. 189 CP) et viol (art. 190 CP) si bien que le droit suisse satisfait aux exigences de l'art. 36 de la Convention d'Istanbul. Le droit pénal suisse en matière sexuelle fait actuellement l'objet d'un projet de révision. En l'état, le projet proposé par la Commission des affaires juridiques du Conseil des États prévoit, concernant les art. 189 et 190 CP , en résumé, que les actes d'ordre sexuel que leur auteur commet sur une personne ou qu'il lui fait commettre en ignorant intentionnellement (ou par dol éventuel) la volonté contraire exprimée verbalement ou non verbalement par la victime, et ce sans user de la contrainte (" non, c'est non "), feront leur entrée dans le code pénal. Par ailleurs, la définition du viol sera étendue, puisque, premièrement, l'élément de la contrainte sera abandonné dans l'infraction de base et que, deuxièmement, la victime pourra aussi être de sexe masculin (Harmonisation des peines et adaptation du droit pénal accessoire au nouveau droit des sanctions, Projet 3 : loi fédérale portant révision du droit pénal en matière sexuelle, Rapport du 17 février 2022 de la Commission des affaires juridiques du Conseil des États [ci-après : Rapport de la CAJ-CE], p. 2). Dans ce cadre, la Commission des affaires juridiques du Conseil des États souligne que les nouveaux art. 189 al. 1 et 190 al. 1 CP assurent une meilleure protection pénale contre l'atteinte sexuelle et le viol et correspondent mieux à l'esprit de la Convention d'Istanbul (Rapport de la CAJ-CE, 3.6.1.6 p. 37). Savoir si le droit suisse tel que formulé actuellement répond aux exigences de la Convention d'Istanbul fait l'objet de discussions (cf. Loi fédérale portant révision du droit pénal en matière sexuelle, Rapport du 8 août 2021 de l'Office fédéral de la justice sur les résultats de la consultation, p. 14, spéc. n. 57). Cette question peut toutefois demeurer indécise en l'espèce. En effet, l'art. 36 de la Convention d'Istanbul oblige les États parties mais ne crée pas de droits subjectifs (cf. arrêts 1B_259/2021 du 19 août 2021 consid. 2.3; 6B_1015/2019 du 4 décembre 2019 consid. 5.5.7; KÄLIN/KÜNZLI, *Universeller Menschenrechtsschutz*, 4e éd., 2019, no 11.67). Dès lors, la recourante ne peut requérir la condamnation de l'intimé en se fondant directement sur l'art. 36 de la Convention d'Istanbul.

E. 3.7.2

Quant à la jurisprudence de la CourEDH, elle a certes déduit des art. 3 et 8 CEDH l'obligation positive pour les États d'adopter des dispositions pénales incriminant et punissant de manière effective tout acte sexuel non consensuel, y compris lorsque la victime n'a pas opposé de résistance physique (cf. supra consid. 3.2 et la jurisprudence citée). Toutefois, elle reconnaît également qu'en ce qui concerne les moyens de garantir une protection adéquate contre le viol, les États jouissent incontestablement d'une large marge d'appréciation. Ils doivent notamment prendre en considération les sensibilités d'ordre culturel, les particularités locales et les habitudes liées à la tradition. Les dispositions de la Convention définissent toutefois les limites de la marge d'appréciation des autorités nationales. La Convention étant avant tout un mécanisme de protection des droits humains, la CourEDH, lorsqu'elle l'interprète, doit tenir compte de l'évolution de la situation dans les États contractants et réagir, par exemple, au consensus susceptible de se faire jour quant aux normes à atteindre. La CourEDH relève que, traditionnellement, le droit et la pratique

internes d'un certain nombre de pays exigeaient la preuve de l'emploi de la force physique et celle de la résistance physique dans les cas de viol. Depuis quelques décennies, on observe cependant en Europe et dans d'autres parties du monde une tendance nette et constante à l'abandon des définitions formalistes et des interprétations étroites de la loi en la matière. On constate que l'exigence selon laquelle la victime doit résister physiquement n'a plus cours dans la législation des pays européens (arrêt M.C. contre Bulgarie du 4 décembre 2003 précité, § 154 à 157). Dans cet arrêt, la CourEDH avait à examiner la conformité du droit bulgare à la CEDH. A cet égard, le droit pénal bulgare (art. 152 § 1) définit le viol comme " une relation sexuelle avec une femme 1. incapable de se défendre, lorsqu'elle n'y a pas consenti; 2. contrainte par la force ou la menace; 3. mise hors d'état de se défendre du fait de l'agresseur " (ibid., § 74). Plus avant dans son arrêt, la CourEDH observe que l'article 152 § 1 du code pénal bulgare ne pose nullement l'exigence d'une résistance physique de la part de la victime et donne du viol une définition qui ne s'écarte pas sensiblement des formulations figurant dans la législation des autres États membres. Encore une fois, de nombreux systèmes juridiques définissent toujours le viol à partir des moyens que l'agresseur utilise pour obtenir la soumission de la victime. Ce qui est déterminant, cependant, c'est le sens attribué à des termes comme " force " ou " menaces " ou d'autres figurant dans les définitions légales. Par exemple, dans certains ordres juridiques, la " force " est considérée comme étant établie dans les cas de viol du fait même que l'agresseur ait accompli un acte sexuel sans le consentement de la victime ou parce qu'il s'est emparé du corps de celle-ci et l'a manipulé de manière à accomplir un tel acte sans le consentement de l'intéressée. Malgré les différences entre les définitions légales, les juridictions d'un certain nombre de pays interprètent aujourd'hui la loi de manière à englober tout acte sexuel non consensuel (ibid., § 170-171). La CourEDH ne tranche toutefois pas le point de savoir si, tel que formulé, le droit bulgare répond aux exigences de la CEDH. En effet, la CourEDH constate qu'elle n'a pas à se prononcer sur la pratique des autorités bulgares dans les affaires de viol de manière générale (ibid., § 174) et elle n'examine que le point de savoir si la requérante, dans le cas d'espèce, a bénéficié d'une enquête effective (pour conclure par la négative: cf. ibid., § 178 et 182-185). Dans un arrêt postérieur, également rendu dans une affaire bulgare, la CourEDH constate toutefois que le droit bulgare érige le viol en infraction pénale pour en conclure qu'il ne fait pas de doute que les dispositions du droit pénal bulgare prohibent les faits dénoncés par la requérante dans le cas d'espèce. Ainsi, la CourEDH constate qu'elle ne saurait reprocher aux autorités bulgares une quelconque omission de mettre en place un cadre législatif de protection dans l'affaire examinée (arrêt M.N. contre Bulgarie du 27 novembre 2012, § 42). Elle procède au même constat s'agissant notamment du droit turc (cf. arrêt G.U. contre Turquie du 18 octobre 2016, § 67) et du droit italien (arrêt J.L. contre Italie du 27 mai 2021, spéc. § 121). A cet égard, l'art. 609bis du code pénal italien prévoit que " le fait de contraindre, par la violence, par la menace ou par abus d'autorité, une personne à se livrer à des actes à caractère sexuel est passible d'une peine d'emprisonnement de cinq à dix ans " (ibid., § 52). La CourEDH constate ainsi que le droit italien sanctionne pénalement le viol, qu'il soit commis au moyen de la violence, de la menace, d'un abus d'autorité, d'une exploitation de l'état d'infériorité de la victime ou de la ruse. En outre, le code pénal prévoit l'infraction autonome, plus sévèrement réprimée, de violences sexuelles en réunion. La CourEDH ne saurait donc reprocher à l'État italien l'absence d'un cadre législatif de protection des droits des victimes de violences sexuelles (ibid., § 121). Dans deux autres affaires, la CourEDH constate que le viol est une infraction pénale en droit croate (arrêt D.J. contre Croatie du 24 juillet 2012, § 46 et 87) et que le droit

roumain ne pose nullement l'exigence d'une résistance physique de la part de la victime et donne du viol une définition qui ne s'écarte pas sensiblement des formulations figurant dans la législation des autres États membres (arrêt M.G.C. contre Roumanie du 15 mars 2016, § 30 et 63); elle se concentre toutefois, dans ces deux affaires, sur l'aspect de l'absence d'enquête effective. Il ressort ainsi de la jurisprudence de la CourEDH, qu'elle examine uniquement si, dans le cas qui lui est soumis, les faits dénoncés par les requérants sont couverts par le cadre législatif de protection des droits des victimes de violences sexuelles - et non si ce cadre, de manière générale, est suffisant dans le pays concerné - et si la victime présumée a pu bénéficier d'une protection effective de ses droits. En outre, bien que la CourEDH déduise des art. 3 et 8 CEDH une obligation pour les États de punir tout acte sexuel non consensuel, y compris lorsque la victime n'a pas opposé de résistance physique, elle ne constate pas de violation de ces articles concernant les droits bulgare, turc, italien, croate ou roumain, qui, tels que formulés, ne sont pas fondés sur le principe du consentement (" oui, c'est oui ") et dont on souligne que la formulation ne s'écarte pas sensiblement de ce que prévoit le droit suisse. En outre, la CourEDH n'a pas eu à se pencher sur un cas dans lequel seule l'absence d'expression du consentement serait en jeu face à une législation qui ne prévoirait pas la solution du consentement (" oui, c'est oui "). Ainsi, contrairement à ce qu'affirme la recourante, on ignore quelle serait la solution retenue par le CourEDH dans une telle configuration. Cette question peut toutefois souffrir de demeurer indéterminée dans la présente cause pour les motifs exposés ci-dessous.

E. 3.8

La recourante soutient, en substance, qu'afin de se conformer aux exigences de la Convention d'Istanbul et de la jurisprudence de la CourEDH, il conviendrait d'interpréter les art. 189 et 190 CP comme rendant punissable tout acte d'ordre sexuel non consensuel (soit la solution du consentement: " oui, c'est oui "). Toutefois, conformément au texte légal et à la jurisprudence, 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 (cf. supra consid. 3.3 et la jurisprudence citée). Même si la jurisprudence ne pose pas des exigences très élevées en la matière (cf. supra consid. 3.3, 3e et 4e paragraphes et la jurisprudence citée, en particulier l'arrêt 6B_367/2021 du 14 décembre 2021 sur l'opposition par manifestation verbale dans un certain contexte), la contrainte reste l'un des éléments constitutifs des infractions précitées. L'interprétation suggérée par la recourante fait fi de cet élément constitutif et procède donc d'une interprétation de la norme pénale excédant ce qui est admissible au regard des principes généraux du droit pénal (cf. supra consid 3.5). Par ailleurs, une telle interprétation implique un changement de paradigme tel que l'intimé n'aurait absolument pas pu prévoir que son comportement serait punissable. Ainsi, l'interprétation suggérée par la recourante viole le principe de la légalité. Au demeurant, la suppression de l'élément constitutif de la contrainte relève de la compétence du législateur. C'est d'ailleurs bien ce point qui est au coeur du projet de révision des art. 189 et 190 CP (cf. supra consid. 3.7.1 et les références citées), étant souligné que, de lege ferenda, c'est la solution du refus (" non, c'est non ") qui, en l'état, a été privilégiée par la Commission des affaires juridiques, la solution du consentement (" oui, c'est oui ") ayant été écartée (cf. Rapport CAJ-CE 3.6.1.5 p. 27 s.). Pour le surplus, la recourante conteste l'acquiescement de l'intimé non sur la base des faits retenus, dont elle n'a pas démontré l'arbitraire, mais sur ceux qu'elle invoque librement. Ce faisant, elle n'articule aucun grief recevable tiré de l'application erronée du droit matériel. Les griefs de la recourante doivent par conséquent être rejetés, dans la

mesure où ils sont recevables, et c'est à bon droit que la cour cantonale a acquitté l'intimé des infractions de contrainte sexuelle et viol, en l'absence des éléments constitutifs de la contrainte et de l'intention.

E. 4

La recourante conclut à l'allocation d'une indemnité pour tort moral uniquement en relation avec sa conclusion tendant à la condamnation de l'intimé pour contrainte sexuelle et viol. Son recours sur ces points étant rejeté dans la mesure où il est recevable, sa conclusion doit également être rejetée pour ce motif.

E. 5

Le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. La recourante supporte les frais judiciaires (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens au ministère public (art. 68 al. 3 LTF), ni à l'intimé qui n'a pas été invité à procéder (art. 68 al. 1 LTF).

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