

## **BGer 6B\_996/2017 vom 7. März 2018**

Bundesgericht, 2018-03-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_996\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_996_2017)

FR: TF 6B\_996/2017 du 7 mars 2018

IT: TF 6B\_996/2017 del 7 marzo 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le recourant invoque une appréciation arbitraire des preuves et une constatation manifestement inexacte des faits conduisant à une violation de l' art. 191 CP .

##### **E. 1.1**

Aux termes de l' art. 191 CP , celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte sexuel, un acte analogue 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. Selon la jurisprudence, est incapable de résistance la personne qui n'est pas apte à s'opposer à des contacts sexuels non désirés. Cette disposition protège les personnes qui ne sont pas en mesure de former, exprimer ou exercer efficacement une volonté de s'opposer à des atteintes sexuelles. L'incapacité de résistance peut être durable ou momentanée, chronique ou due aux circonstances. Elle peut être la conséquence d'un état mental gravement anormal, d'une sévère intoxication due à l'alcool ou à la drogue, ou encore d'entraves matérielles. Il faut cependant que la victime soit totalement incapable de se défendre. Si l'inaptitude n'est que partielle - par exemple en raison d'un état d'ivresse - la victime n'est pas incapable de résistance ( ATF 133 IV 49 , consid. 7.2 p. 56 et les références citées; voir également ATF 119 IV 230 consid. 3a p. 232; arrêt 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.1.1). Sur le plan subjectif, l' art. 191 CP définit une infraction intentionnelle. La formule " sachant que " signifie que l'auteur a connaissance de l'incapacité de discernement ou de résistance de la victime. Il appartient par conséquent au juge d'examiner avec soin si l'auteur avait vraiment conscience de l'état d'incapacité de la victime. Le dol éventuel suffit. Agit donc intentionnellement celui qui s'accommode de l'éventualité que la victime ne puisse pas être, en raison de son état physique ou psychique, en situation de s'opposer à une sollicitation d'ordre sexuel, mais lui fait subir malgré tout un acte d'ordre sexuel (arrêt 6S.359/2002 du 7 août 2003 consid. 5.2 et les références). Il n'y a pas d'infraction si l'auteur est convaincu, à tort, que la personne est capable de discernement ou de résistance au moment de l'acte (arrêt 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.2.1).

##### **E. 1.2**

Le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait de la décision entreprise ( art. 105 al. 1 LTF ), à moins que celles-ci 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, soit 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 142 II 369 consid. 4.3 p. 380; 141 IV 305 consid. 1.2 p. 308 s.). En matière d'appréciation des preuves et

d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables ( ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266 et les références citées; arrêt 6B\_179/2017 du 29 septembre 2017 consid. 3.1). Le Tribunal fédéral n'entre ainsi pas en matière sur les critiques de nature appellatoire ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 p. 368).

Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence à la présomption d'innocence ( art. 6 par. 2 CEDH , 32 al. 1 Cst. et 10 CPP), le principe " in dubio pro reo " n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire ( ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82; arrêt 6B\_1368/2016 du 15 novembre 2017 consid. 3.1).

## **E. 2**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir fait preuve d'arbitraire en retenant que l'intimée était à peine consciente au moment des faits.

### **E. 2.1**

Face aux versions contradictoires des protagonistes, la cour cantonale a écarté la version du recourant et opté pour celle de l'intimée. La cour cantonale a conclu de manière convaincante que les déclarations des protagonistes étaient concordantes sur le fait que l'intimée ne se sentait pas bien et était visiblement alcoolisée. Comme le relève la cour cantonale, le recourant lui-même a déclaré qu'elle devait avoir bu de l'alcool et qu'elle était assise par terre. Son amie D. \_\_\_\_\_, quant à elle, a expliqué que l'intimée n'avait pas l'air bien et qu'elle ne tenait pas debout. Le veilleur de nuit de l'hôtel, F. \_\_\_\_\_, a indiqué que le recourant et D. \_\_\_\_\_ se dirigeaient difficilement vers l'ascenseur comme s'ils avaient un poids supplémentaire à porter. La vidéo-surveillance montre également que l'intimée n'avait pas du tout l'air bien à son arrivée. Par la suite, D. \_\_\_\_\_ a également indiqué que l'intimée s'était allongée sur le lit et rapidement endormie. Lors d'une de ses auditions, le recourant lui-même a même admis que l'intimée était à moitié endormie.

Le fait que l'intimée a expliqué n'avoir pas bu de l'alcool de manière excessive et le fait qu'aucune prise de sang n'a été effectuée à l'hôpital après les faits n'y changent rien. Le raisonnement de la cour cantonale est convaincant et le recourant ne démontre pas en quoi celui-ci serait arbitraire.

### **E. 2.2**

C'est en vain que le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir tiré des constatations insoutenables du rapport médical produit. En effet, celle-ci a considéré à bon droit que le rapport de la psychiatre de l'intimée, duquel il ressortait que celle-ci souffrait " d'un syndrome post-traumatique rapporté aux événements de cette nuit-là et d'un état dépressif ", - comme d'autres éléments de preuve - corroborait la version de l'intimée.

### **E. 2.3**

C'est également en vain que le recourant soutient que le témoignage de F. \_\_\_\_\_ n'est pas crédible parce que celui-ci aurait notamment déclaré que, lors de leur entrée dans l'hôtel, il s'était dit que les trois protagonistes étaient peut-être un couple avec leur fille. En effet, il ressort clairement des déclarations de celui-ci que l'intimée n'était pas dans un état de conscience. L'intéressé précise d'ailleurs, dans ses déclarations, que l'intimée " ne tenait plus sur ses jambes " et qu'elle était " clairement dans les vapes ". Il a également déclaré

que, lorsqu'elle est repartie de l'hôtel, elle " était encore un peu dans les vapes ", qu'elle était toute tremblante, qu'elle pleurait et qu'elle a dit s'être fait sexuellement abusée. Le fait qu'il ait été entendu un mois après les faits et après avoir conféré avec sa supérieure hiérarchique et l'un de ses collègues n'y change rien. On relèvera par ailleurs que ses déclarations relatives à ce qui s'est passé après les faits concordent parfaitement avec celles de l'intimée.

#### **E. 2.4**

Le recourant reproche encore à la cour cantonale d'avoir tiré des constatations insoutenables du témoignage de D.\_\_\_\_\_. Il soutient que l'intimée et lui étaient seuls au moment des faits, de sorte qu'aucune preuve matérielle ne démontre l'incapacité de discernement de l'intimée. Or, comme le relève la cour cantonale, D.\_\_\_\_\_ a déclaré que la fille dormait sur le trottoir alors qu'il faisait froid, que celle-ci ne se tenait pas debout et qu'en arrivant à leur suite à l'hôtel, elle s'était rapidement allongée sur le lit du recourant et s'était rapidement endormie. Elle a également déclaré que le recourant l'avait appelée pour qu'elle aide l'intimée - laquelle avait besoin d'elle - et qu'elle avait donné un verre d'eau à celle-ci. Ses déclarations contribuent bien à établir l'état dans lequel se trouvait l'intimée au moment des faits.

#### **E. 2.5**

Au vu de l'ensemble des éléments, soit des déclarations de l'intimée, de celles de D.\_\_\_\_\_ et du veilleur de nuit, ainsi que du rapport du psychiatre, la cour cantonale n'est pas tombée dans l'arbitraire en considérant que l'intimée se trouvait dans l'incapacité de résister au moment des faits. Le grief du recourant est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

#### **E. 3**

Le recourant reproche à l'autorité précédente d'avoir écarté sa version selon laquelle l'intimée lui aurait prodigué une fellation et qu'il ne l'a jamais pénétrée analement ou vaginalement avec son sexe. Il ressort pourtant des faits constatés par la cour cantonale que l'analyse du frottis anal a relevé la présence de liquide séminal du recourant dans l'anus de l'intimée. Force est de constater - à l'instar de la cour cantonale - que les explications du recourant, selon lesquelles il aurait déposé un peu de liquide séminal dans l'anus de l'intimée en introduisant un doigt en elle, ne sont pas crédibles. En outre, l'intimée s'est plainte de douleurs à l'anus et a déclaré que c'est la pénétration qui l'avait réveillée dans un premier temps. Contrairement à ce que soutient le recourant, l'absence de lésion sur l'intimée n'exclut pas une pénétration. L'état de l'intimée permettait également à la cour cantonale de conclure sans arbitraire qu'elle ne lui avait pas prodigué de fellation. Le grief du recourant est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

#### **E. 4.1**

Le recourant soutient qu'au vu de son état, il était convaincu que l'intimée était capable de discernement au moment des faits qui lui sont reprochés. Il en déduit une erreur sur les faits ( art. 13 CP ).

#### **E. 4.2**

Aux termes de l' art. 13 CP , quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable. Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale. L'intention délictueuse fait défaut. L'auteur

doit être jugé selon son appréciation erronée si celle-ci lui est favorable ( ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 240; arrêt 6B\_465/2015 du 8 février 2016 consid. 4.1).

### **E. 4.3**

Il ressort des faits constatés par la cour cantonale - non contestés par le recourant - que c'est précisément à cause de l'état dans lequel le recourant et D. \_\_\_\_\_ ont trouvé l'intimée, soit à même le sol dans la rue, visiblement sous l'effet de l'alcool, qu'ils ont proposé de la faire monter dans la chambre pour se remettre. Ils ont dû l'aider à se relever et ont dû lui prendre chacun un bras afin de l'assister à marcher jusqu'à l'hôtel. Une fois dans la suite, le recourant est d'ailleurs allé chercher D. \_\_\_\_\_ dans sa chambre pour qu'elle vienne aider l'intimée, qui semblait mal et avait besoin d'elle. Il ressort également des déclarations de G. \_\_\_\_\_, employeur et ami du recourant avec lequel celui-ci a également passé la soirée, qu'à la fin de la soirée, le recourant était " normal ", même s'il " était tout de même un tout petit peu sous l'effet de l'alcool ". Dans ces conditions, la cour cantonale pouvait retenir sans arbitraire que le recourant était conscient de l'état de l'intimée. Il ne saurait par conséquent se prévaloir d'une erreur sur les faits au sens de l' art. 13 CP .

### **E. 5**

Il résulte de ce qui précède que la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en reconnaissant le recourant coupable d'actes d'ordre sexuel sur une personne incapable de résistance au sens de l' art. 191 CP .

### **E. 6**

Le recourant se plaint d'une violation des art. 42 et 47 CP . Il soutient qu'une peine de 24 mois au maximum aurait dû être prononcée et qu'il aurait dû être mis au bénéfice du sursis complet.

#### **E. 6.1**

Selon l' art. 47 CP , le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). L' art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Par conséquent, celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l' art. 47 CP , s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation ( ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61; 135 IV 130 consid. 5.3.1 p. 134 s.; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 s.; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 s.; arrêt 6B\_987/2017 du 12 février 2018 consid. 4.1).

#### **E. 6.2**

En ce qui concerne la quotité de la peine, la cour cantonale cantonale a considéré que la culpabilité du recourant était lourde, compte tenu du fait qu'il avait fait subir plusieurs actes sexuels non protégés à une jeune femme sans son consentement, laquelle se trouvait dans un état d'inconscience avéré et ne pouvait pas se défendre. Il n'avait pris aucunement conscience de la gravité des actes qu'il avait commis et n'avait par ailleurs présenté aucune

excuse ou exprimé de regrets. Contrairement à ce que semble soutenir le recourant, la cour cantonale a tenu compte des éléments qu'il mentionne dans son recours, soit son attitude pendant la procédure, les circonstances particulières entourant les actes et son parcours tant professionnel que privé. En effet, à sa décharge, la cour cantonale a pris en considération le fait que le recourant s'était présenté aux auditions devant le ministère public et aux débats, alors qu'il était domicilié en Arabie Saoudite et le fait qu'il avait consommé de l'alcool et de la drogue quelques heures avant les faits. Le fait qu'il était inséré socialement en Arabie Saoudite, où il bénéficiait d'un emploi depuis plusieurs années, a été pris en compte par la cour cantonale dans le cadre de l'examen des conditions d'octroi du sursis.

### **E. 6.3**

En tant que le recourant soutient qu'il remplit toutes les conditions objectives et subjectives du sursis, ses développements sont sans objet, dans la mesure où, sur les 30 mois de peine privative de liberté prononcés, la cour cantonale a prononcé le sursis partiel et fixé la partie ferme à six mois, ce qui correspond au minimum légal (cf. art. 43 al. 3 CP).

Le grief du recourant est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

### **E. 7**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours dans la mesure où il est recevable. Le recourant, qui succombe, supporte les frais judiciaires ( art. 65 et 66 al. 1 LTF ).

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