

FR_GERICHTE 501 2021 46 vom 15. Dezember 2021

FR Kantonsgericht, 2021-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2021_46

FR: FR_GERICHTE 501 2021 46 du 15 décembre 2021

IT: FR_GERICHTE 501 2021 46 del 15 dicembre 2021

Regeste

Arrêt de la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal | Strafrecht

Erwägungen

E. 2

Dans un premier moyen (cf. déclaration d'appel, pt. 2., p. 5 s.), l'appelant fait grief à la Juge de police d'avoir fait fi de la présomption d'innocence en retenant, en présence de deux versions des faits irrémédiablement contradictoires, la version de la plaignante, en appréciant les invraisemblances contenues dans les dépositions de cette dernière de manière exagérément clémente et en refusant de reconnaître l'existence de doutes. Cela étant, l'appelant sollicite son acquittement de l'infraction d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, sans que l'on comprenne véritablement quel état de fait il souhaiterait que la Cour retienne.

E. 2.1

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. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves, 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 (cf. ATF 143 IV 500 consid. 1.1 ; arrêt TF 6B_988/2018 du 2 novembre 2018 consid. 1.1.1).

E. 2.2

Procédant à une appréciation globale des éléments au dossier, la Juge de police a considéré et retenu que, d'une manière générale, tant pour le dossier de B. _____ que pour celui de C. _____, [...] que c'est d'une manière anormalement récurrente que le prévenu utilise les tournures de phrases suivantes : « j'ai eu l'impression que », « j'ai pris ça pour », « j'ai pensé que », « j'ai interprété ça comme », en lien avec les termes : « une allusion », « un signe », « une invitation », « une ouverture », « un appel », « une provocation », « un encouragement » ou encore « une incitation », pour n'en reprendre que quelques-uns. En outre, le prévenu a ostensiblement admis qu'il perdait le contrôle lorsqu'une femme ôtait ses vêtements devant lui et a avoué avoir été troublé par les jeunes femmes victimes dans la présente procédure. La Juge de police constate en particulier que tant le prévenu que la

partie plaignante sont unanimes sur le fait que le massage a dévié, le prévenu lui-même reconnaissant avoir massé les seins de B. _____, lui avoir touché les tétons et avoir essayé de l'embrasser. En revanche, ce sont les circonstances sur lesquelles les parties ne s'accordent pas. En effet, alors que la partie plaignante

Tribunal cantonal TC Page 5 de 15 explique avoir demandé un massage purement thérapeutique et de bien-être et n'avoir à aucun moment voulu un rapprochement sexuel avec le prévenu, ce dernier indique qu'il aurait été appelé à une relation sexuelle. Il sied de relever qu'à aucun moment le prévenu n'indique que la plaignante lui aurait expressément demandé qu'ils entretiennent une relation intime mais qu'il s'est senti invité par un petit saut que la plaignante aurait fait et qui aurait fait vibrer sa poitrine ainsi que par le sous-vêtement porté, éléments qu'il a interprétés comme étant des signes d'excitation et des sous-entendus érotiques. La Juge de police est convaincue qu'il n'y a eu de la part de B. _____ aucune invitation à une relation intime et qu'il s'agit tout au plus d'une mauvaise interprétation du prévenu. Elle forge sa conviction sur la cohérence et la crédibilité des déclarations de la plaignante et, à l'inverse, sur le fait que les déclarations du prévenu ne reposent que sur des ressentis subjectifs, lesquels sont parfois contradictoires, le prévenu prétendant par exemple d'une part qu'il aurait ressenti une invitation sexuelle dès que B. _____ lui avait ouvert la porte et d'autre part que, lorsqu'il lui massait le dos, savoir bien après, il n'avait pas encore l'impression qu'elle était disposée à un rapprochement intime. Bien plus évident encore, les impressions et interprétations du prévenu sont objectivement démenties par la photographie au dossier du sous-vêtement porté par la plaignante qu'il a lui-même qualifié comme étant coquin et étant une invitation à un acte sexuel. En réalité, la Juge de police constate qu'il s'agit d'un slip anodin en coton rose pâle avec une représentation comique du personnage « Snoopy » aux allures d'un chien, qui ne peut en aucun cas être apparenté à de la lingerie fine, ni par sa matière, ni par sa forme, ni même par son aspect général (cf. jugement entrepris, consid. 2., p. 8 s.).

E. 2.3

La Cour partage ces considérations et y renvoie expressément (art. 82 al. 4 CPP) pour considérer et retenir, à son tour, que les dénégations du prévenu eu égard aux accusations portées contre lui par B. _____ n'ont aucune consistance. C'est ainsi en vain que l'appelant dénonce une violation du principe de la présomption d'innocence. Comme cela vient d'être rappelé, dans le système de la libre appréciation des preuves, n'importe quel indice peut, suivant les circonstances, emporter la conviction du juge. Un témoignage peut être préféré à plusieurs autres, même un rapport d'expertise peut faire l'objet d'une appréciation. En cas de parole contre parole ou en cas de versions successives du prévenu, il doit déterminer laquelle des versions est la plus crédible. Examinant ainsi librement les moyens de preuve valablement produits, le juge doit déterminer s'il parvient à une certitude morale, à une intime conviction. La conviction personnelle du juge du fond doit être « approuvable » par tout un chacun, et en premier lieu par les juridictions de recours (CR CPP– VERNIORY, 2ème éd., 2019, art. 10 n. 34 s; CORBOZ, In dubio pro reo, in RJB 1993, p. 421 ss). Dans le cas particulier, la Cour constate que la Juge de police a explicité, de manière circonstanciée et convaincante, pour quels motifs elle a écarté la version des faits défendue par le prévenu pour se rallier à celle présentée par B. _____, dont les déclarations sont apparues globalement cohérentes et en définitive crédibles (cf. jugement entrepris, consid. 2., p. 8 s.). Or, le prévenu n'avance aucun élément concret et consistant susceptible de démontrer en quoi l'appréciation des déclarations de l'intéressée par la Juge

de police serait insoutenable, sauf à prétendre, et ce, de manière toute générale, que B._____ serait mue par la volonté de lui nuire, sans que l'on comprenne d'ailleurs véritablement quel serait son éventuel mobile. Quoi qu'il en soit, cette argumentation ne saurait être suivie. Non seulement elle entre en totale contradiction avec les déclarations de la plaignante, mais bien plus encore, elle se heurte aux éléments de preuve tirés du dossier et tout particulièrement aux propres déclarations du prévenu, comme on y reviendra, point par point, argument par argument, dans les considérants qui vont suivre.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 15

E. 2.4

Selon l'appelant, c'est à tort que la Juge de police a considéré que B._____ ne s'était jamais contredite dans ses déclarations. Il met notamment en relation le traumatisme que la plaignante prétend avoir subi en raison des faits dénoncés avec son attitude au moment des faits, estimant que la Juge de police n'aurait pas tenu compte des contradictions qui en résultaient. Dans ce contexte, il souligne notamment qu'il a longuement discuté avec la plaignante une fois le massage terminé, alors que celle-ci prétend pourtant avoir subi des attouchements traumatisants et non désirés au cours du massage en question, ce qui laisse pour le moins songeur. Quoi qu'en pense l'appelant, on ne discerne aucune contradiction dans les propos de la plaignante, ce d'autant qu'il se borne à invoquer des éléments épars ou sortis de leur contexte pour tenter de donner de la consistance à sa thèse. A titre d'exemple, le fait que la plaignante ne se rappelait plus d'une audition à l'autre si elle avait ou non enlevé son soutien-gorge avant de se faire masser, respectivement la question de savoir si elle l'avait enlevé de sa propre initiative ou non, ne sont pas déterminantes pour apprécier les versions des deux protagonistes. Si l'on peut raisonnablement admettre, avec l'appelant, que B._____ s'est parfois montrée imprécise, voire contradictoire, dans ses déclarations, il n'en demeure pas moins que ces contradictions portent sur des éléments périphériques qui ne sont pas déterminants et qui, partant, n'affaiblissent pas le récit présenté par l'intéressée, ce d'autant que cette version des faits n'est que très mollement contestée par le prévenu. En effet, si celui-ci conteste les attouchements les plus graves – pour des raisons procédurales bien comprises –, il concède néanmoins sans ambages que le massage, qui de l'avis des deux protagonistes, se voulait thérapeutique, a rapidement « dérapé » vers des attouchements connotés sexuellement (DO/2'036, lignes 52 ss notamment). L'appelant ne conteste pas véritablement non plus que le massage en question a dévié de sa vocation initiale de sa seule initiative puisqu'il admet que la plaignante n'a formulé aucune demande expresse en ce sens (ibidem). Pour tenter de justifier son comportement le prévenu explique, non sans un certain aplomb, que tout dans le langage corporel de la plaignante l'invitait à un rapprochement sexuel et que, tout au plus, il mal interprété les signaux qu'elle lui envoyait, prétextant qu'elle se serait montrée ambivalente et que ce n'est que tardivement qu'il aurait saisi ses réelles intentions. Cette argumentation ne saurait être suivie. De l'avis de la Cour, même à suivre les explications fournies par le prévenu, rien dans le comportement de la plaignante ne laissait à penser qu'elle souhaitait un quelconque rapprochement, a fortiori sexuel. Le simple fait que la plaignante se soit montrée accueillante et même bienveillante – ce qu'elle a d'ailleurs spontanément admis – ou encore relativement passive face aux premiers attouchements ne saurait infirmer ce constat, comme on y reviendra plus avant. Le même raisonnement vaut s'agissant du comportement de la plaignante que le prévenu considère comme ambigu au regard des circonstances particulières de la cause. Ainsi, le fait que la plaignante ait ou non enlevé son soutien-gorge

de sa propre initiative ou, au contraire, sur invitation du prévenu – question qui, quoi qu'en pense l'appelant, peut souffrir de demeurer indéterminée –, respectivement le fait que le prévenu soit resté au domicile de la plaignante pendant près de trois heures, ne sauraient en aucun cas être interprétés comme une invitation à un rapprochement sexuel dans le contexte qui nous occupe ici. Pour s'en convaincre, il suffit de relever qu'alors qu'il affirme que le langage corporel de la plaignante était parfaitement limpide et l'invitait de manière claire et évidente à un rapprochement sexuel (DO/3'017, lignes 311 ss notamment), il prend néanmoins le soin de nuancer ses propos en expliquant qu'au vu du contexte et de la relation thérapeute-client, il n'avait aucune certitude quant aux réelles intentions de la plaignante, raison pour laquelle il n'a lui-même pas immédiatement

Tribunal cantonal TC Page 7 de 15 dévoilé ses intentions (DO/3'013, lignes 174 ss ; DO/3'013, lignes 262 ss ; DO/3'017, lignes 311 ss), ce qui est pour le moins contradictoire. En somme, on ne saurait admettre, comme le voudrait l'appelant, qu'il se serait limité à surinterpréter le langage corporel de la plaignante qui, en ce qui la concerne, se serait montrée ambivalente. Bien au contraire, on doit plutôt admettre que le prévenu n'a pas su maîtriser ses pulsions sexuelles dans un contexte qui non seulement ne s'y prêtait pas, mais bien plus encore, alors que rien dans le comportement de la plaignante ne l'invitait à un rapprochement autre que thérapeutique.

E. 2.5

Mais il y a plus. Le récit de la victime, détaillé et mesuré, comporte une progression dans l'intensité des actes délictueux, qui rend cette description particulièrement crédible. La plaignante explique avoir d'abord été gênée par les propos du prévenu, en particulier par une remarque au sujet de sa poitrine, qu'elle a jugés inadéquats et peu professionnels (DO/2'031, lignes 52 ss). Le prévenu ne conteste pas véritablement l'avoir formulée, pas plus qu'il ne conteste avoir été troublé tant par la poitrine et que par le corps dénudé de la plaignante, allant jusqu'à admettre avoir été sous le charme dès son arrivée dans l'appartement de l'intéressée (DO/3'013, lignes 168 ss). Le prévenu a également reconnu lui avoir massé la poitrine, de même qu'il a admis avoir fait des mouvements circulaires sur ses tétons, allant jusqu'à concéder non seulement que ce n'était pas professionnel de sa part (DO/2'036, lignes 52 s.), mais encore et surtout, qu'il a totalement perdu ses moyens face à une jeune femme qu'il trouvait hautement désirable (DO/3'015, lignes 259 ss). Enfin, la plaignante a encore déclaré que le prévenu lui a massé le visage en passant ses doigts sur ses lèvres et qu'il a alors approché son visage près du sien comme s'il voulait l'embrasser, ce que le prévenu admet également (DO/3'017, lignes 317 ss notamment). On constate ainsi des attouchements de plus en plus insistants. Cette progression peut parfaitement s'expliquer à la fois par des pulsions sexuelles de plus en plus affirmées du prévenu et par la relative passivité de la plaignante qui a déclaré qu'elle n'avait pas l'habitude de se faire masser et ignorait de ce fait ce qui était acceptable ou non dans un tel contexte. Comme elle n'a pas tout de suite perçu le caractère sexuel des attouchements, mais a éprouvé un malaise grandissant, le prévenu en a profité pour accentuer ses attouchements au fur et à mesure du déroulement du massage. La plaignante, aussitôt après avoir subi les faits les moins équivoques, a d'ailleurs expressément signifié au prévenu son désaccord de manière ferme et explicite, ce que le prévenu a confirmé, ici encore (ibidem). Elle a donc compris rétrospectivement le dessein sexuel du prévenu, ce qui explique aussi pourquoi elle n'a pas réagi dès les premiers attouchements, en particulier dès le moment où le prévenu lui a malaxé la poitrine. En somme, le récit de la plaignante est largement corroboré par le

prévenu.

E. 2.6

Les circonstances du dévoilement sont également déterminantes et accréditent la version des faits présentée par la plaignante. Tout comme son comportement après les faits – y compris dans la manifestation des conséquences psychologiques – tend à démonter la réalité des abus. Il ne s'agit dès lors pas seulement de relever, comme l'a fait la Juge de police, que la plaignante paraît sincère, mais de constater qu'il est invraisemblable que la plaignante ait accompli toutes ces démarches si elle n'avait pas été réellement victime des attouchements qu'elle a décrits avec précision aux différents intervenants. En somme, le récit de la victime et son comportement pendant et après les faits sont cohérents et accréditent sa version des faits. Les contradictions relevées par le prévenu sont inconsistantes et s'expliquent parfaitement par la situation dans laquelle elle se trouvait. On ne peut en outre rien déduire du choix des sous-vêtements de la plaignante, comme l'a pertinemment souligné la Juge de police (cf. supra consid. 2.2.). A l'inverse, le récit du prévenu, qui a largement admis dans un

Tribunal cantonal TC Page 8 de 15 premier temps des faits fournis par la plaignante, pour ensuite se rétracter, à tout le moins en partie, apparaît défensif sur des éléments qui sont révélateurs d'un dessein sexuel. Du reste et comme déjà dit, le fait que la plaignante portait ou non un soutien-gorge n'apporte pas non plus d'éléments d'appréciation décisifs sur les faits de la cause. Pour le surplus, les contradictions soulevées par l'appelant, même avérées, n'excluent aucunement la commission de l'infraction en cause.

E. 2.7

En définitive, aucune autre explication que celle fournie par B. _____ ne trouve d'ancrage au dossier et, comme déjà souligné plus haut, l'argumentation du prévenu quant au prétendu mobile qu'il impute à la plaignante est, à tout le moins, inconsistant. Pour le surplus et pour autant que nécessaire, la Cour renvoie à la motivation des premiers juges qu'elle fait sienne (art. 82 al. 4 CPP). Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, la Cour retient que, le 4 janvier 2019, entre 18.45 heures et 22.00 heures, dans l'appartement de l'intéressée sis à D. _____, A. _____ a, alors que la plaignante était allongée sur le ventre, sans possibilité de voir ce qui se passait, massé le dos de la plaignante en se penchant de sorte que son entrejambe touchait les mains de cette dernière et qu'il lui a ensuite massé les fesses et les cuisses en frôlant son entrejambe puis, une fois que la plaignante était allongée sur le ventre, yeux fermés, qu'il lui a ensuite malaxé les seins, qu'il a fait des mouvements circulaires sur ses tétons, qu'il lui a massé le visage en passant ses doigts sur ses lèvres, qu'il a approché son visage près du sien comme s'il voulait l'embrasser et qu'il a enfin passé deux ou trois doigts sur le pubis de B. _____. Il s'ensuit le rejet de l'appel sous l'angle de l'établissement des faits.

E. 3

L'appelant conteste ensuite la qualification juridique retenue par la Juge de police, faisant valoir pour l'essentiel que les éléments constitutifs de l'infraction réprimée par l'art. 191 CP ne sont pas réalisés. En bref, sur le plan objectif, l'appelant conteste l'incapacité de résister dans laquelle la plaignante se serait trouvée, tout comme il conteste avoir exploité cette situation. Bien qu'il concède que le fait d'avoir malaxé les seins de la victime a clairement une connotation sexuelle, l'appelant conteste que les autres actes soient connotés sexuellement. Sur le plan subjectif, l'appelant conteste avoir agi intentionnellement, en

particulier avoir eu conscience de l'incapacité de la plaignante de résister (cf. mémoire d'appel, ad qualification juridique, p. 6 ss).

E. 3.1

A titre liminaire, en tant que l'appelant fonde son argumentation non sur la base des faits retenus par la Juge de police – et repris à son compte par la Cour –, dont il n'a pourtant pas démontré la fausseté (cf. supra consid. 2.), mais sur la base de faits qu'il invoque librement (il en va notamment ainsi lorsque le prévenu conteste avoir effleuré les mains de la plaignante avec son entrejambe), il n'articule aucun grief recevable tiré de l'application erronée du droit matériel, de sorte que son grief tombe à faux. Dans ces circonstances, en tant que l'appelant s'en prend à l'établissement des faits, la Cour se limitera à renvoyer à ce qui a été dit plus haut à ce sujet, dès lors que l'appelant se borne, une nouvelle fois, à répéter des griefs déjà soulevés (cf. supra consid. 2). Pour le surplus, compte tenu du contexte factuel décrit plus haut et comme on y reviendra plus avant (cf. infra consid. 3.3.), l'appelant n'est tout simplement pas crédible lorsqu'il affirme qu'il n'a jamais eu l'intention, même sous l'angle du dol éventuel, d'exploiter la situation de la victime.

E. 3.2

Le premier juge a correctement exposé les énoncés de faits légaux, la doctrine et la jurisprudence relatifs à la disposition en question (cf. jugement attaqué, ch. IV., p. 12 ss), si bien

Tribunal cantonal TC Page 9 de 15 qu'il suffit d'y renvoyer (art. 82 al. 4 CPP) pour rappeler qu'aux termes de l'art. 191 CP, est punissable 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. 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 et les références citées; voir également ATF 119 IV 230 consid. 3a). Le Tribunal fédéral a reconnu l'incapacité de résister des patientes allongées sur une chaise d'examen gynécologique. Leur volonté est affectée par leur position sur la chaise d'examen, qui ne leur permet pas de voir ce qui se passe, alors que la capacité d'une personne à réagir selon sa volonté dépend précisément d'une perception préalable des phénomènes extérieurs par les sens. Faute de perception visuelle, seules demeurent les sensations corporelles au niveau génital, lesquelles ne permettent aux victimes de réagir qu'à un stade où l'auteur est sur le point d'abuser d'elles (ATF 133 IV 49 consid. 7.4 ; ATF 103 IV 165/166 ; arrêt TF 6B_920/2009 du 18 février 2010 consid. 3.3.2). L'incapacité de résistance au sens de l'art. 191 CP est également admise lorsqu'en raison de la position particulière de son corps, la patiente se trouve dans l'incapacité de discerner l'atteinte du thérapeute à son intégrité sexuelle et qu'il abuse sexuellement d'elle par surprise (ATF 133 IV 49 consid. 7 ; arrêt TF 6B_920/2009 du 18 février 2010 consid. 3.3.2). L'infraction est intentionnelle. Il n'y a donc 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 TF 6B_1083/2014 du 9 juillet 2015 consid. 3.4).

E. 3.3

En l'espèce, l'argumentation de l'appelant ne saurait être suivie. Il semble en effet méconnaître la portée de l'art. 191 CP qui vise précisément le comportement qu'on lui reproche d'avoir adopté. Quoi qu'en pense l'appelant, au vu des faits retenus (cf. supra consid. 2.7.), son comportement est objectivement constitutif de l'infraction d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de résistance dès lors que, dans le cadre d'une relation de confiance et alors que la plaignante n'avait aucune raison d'être sur ses gardes, elle a été, à l'évidence, prise au dépourvu par les agissements du thérapeute et, sous l'effet de surprise, incapable d'y résister et de s'y opposer dans un premier temps. Ainsi, accordant sa confiance au prévenu en tant que massothérapeute, B. _____, vêtue uniquement d'un slip, s'est allongée sur la table de massage. A la demande du praticien, elle s'est d'abord positionnée sur le ventre. Sa liberté de mouvement s'en est trouvée particulièrement entravée, de même que par les manipulations prétendument thérapeutiques qu'elle subissait. Elle ne pouvait en outre pas voir les gestes de ce dernier. Sa posture et son champ visuel l'ont empêchée d'anticiper de quelque manière que ce soit le comportement du prévenu, ce d'autant qu'elle avait les yeux fermés. Elle n'a ainsi pas pu réaliser immédiatement les attouchements – dans la mesure où il y a eu une progression dans leur intensité et dès lors qu'elle n'avait pas l'habitude de se faire masser et ignorait de ce fait ce qui était acceptable ou non dans un tel contexte –, soit seulement après que le prévenu ait commencé à abuser d'elle.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 15 Sur le plan subjectif, en constatant que la plaignante ne disait rien et ne répondait pas activement à ses sollicitations, le prévenu ne pouvait, de bonne foi, que se rendre compte que la jeune femme n'était pas consentante. En tout état de cause, il ne saurait prétendre, compte tenu du contexte des faits, en particulier de la relation thérapeute-client, mais encore et surtout, du désaccord ferme exprimé par la plaignante, que celle-ci souhaitait avoir une relation avec lui. Sur la base des faits retenus par la Cour, il n'était pas possible pour le prévenu de déduire du comportement de la plaignante qu'elle cherchait un quelconque rapprochement. Il a en définitive profité de la situation, si bien qu'il y a lieu d'admettre que l'élément subjectif de l'infraction de l'art. 191 CP est réalisé.

E. 4

Bien qu'il allègue contester la quotité de la peine à titre indépendant, l'appelant ne motive toutefois aucunement ce grief, sauf à faire valoir, et ce, de manière toute générale qui plus est, que sa collaboration au cours de l'enquête doit être qualifiée de bonne (cf. mémoire d'appel, ch. 15., p. 12). Compte tenu de la confirmation de sa culpabilité en appel et du fait que sa collaboration a été qualifiée de correcte en première instance, la Cour n'est ainsi pas tenue de revoir la peine prononcée par le premier juge à titre indépendant (cf. arrêt TF 6B_419/2014 du 9 janvier 2015 consid. 2.3). Au demeurant, il ne ressort pas du dossier que la fixation de la peine, telle qu'opérée par la Juge de police, apparaîtrait comme illégale ou inéquitable (art. 404 al. 2 CPP). En tout état de cause, examinée d'office, la Cour d'appel considère que la peine privative de liberté de 14 mois, avec sursis pendant 4 ans, infligée à A. _____ pour l'infraction à l'art. 191 CP est adéquate et a été fixée en application des critères légaux à charge et à décharge et conformément à la culpabilité du prévenu (cf. jugement entrepris, ad fixation de la peine, ch. V, p. 16 ss). Elle doit être confirmée. En

effet, le prévenu s'est rendu coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de résistance. Sa culpabilité n'est pas négligeable. Il a profité de la confiance que lui avait témoignée ses deux victimes en sa qualité de thérapeute pour leur infliger des actes d'ordre sexuel. Il persiste à contester une partie des faits qui lui sont reprochés, ne manifestant aucune prise de conscience s'agissant des faits dénoncés par B. _____ et des conséquences qui en résultent pour elle. L'absence d'antécédents est un élément neutre. Pour le surplus et pour autant que nécessaire, la Cour renvoie au jugement entrepris par adoption de motifs (art 82 al. 4 CPP). Il s'ensuit le rejet de l'appel sur ces différents points.

E. 5

L'appelant conteste ensuite les conclusions civiles admises par la Juge de police non seulement comme conséquence de l'acquittement demandé, mais aussi à titre indépendant, comme il l'a encore confirmé ce jour en séance (cf. PV de la séance de ce jour, p.3). En bref, il fait valoir que les frais allégués par B. _____ pour justifier sa demande d'indemnité n'ont aucun lien de causalité avec la présente procédure. Il ne s'agit pas de frais médicaux. Les « séances énergétiques » n'étaient pas nécessaires et n'ont rien à voir avec les faits qui lui sont reprochés. Les pièces produites ne sauraient justifier une demande de réparation du dommage. La plaignante n'a par ailleurs subi aucun tort moral selon lui (cf. déclaration d'appel, ad conclusions civiles, p. 13 et plaidoirie de Me Anne-Sophie Brady en séance).

E. 5.1

Le premier juge a correctement exposé les énoncés de faits légaux ainsi que la jurisprudence relatifs aux dispositions topiques en matière de prétentions civiles et tout particulièrement en matière

Tribunal cantonal TC Page 11 de 15 de réparation du tort moral, de sorte qu'il suffit d'y renvoyer (cf. jugement entrepris, ad conclusions civiles, ch. VI., p. 19 s.), tout en soulignant qu'aux termes de l'art. 49 al. 1 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage ne pouvant que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites ; l'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime (ATF 125 III 269 consid. 2a ; ATF 118 II 410 consid. 2a). Toute comparaison avec d'autres affaires doit intervenir avec prudence, puisque le tort moral touche aux sentiments d'une personne déterminée dans une situation donnée et que chacun réagit différemment face au malheur qui le frappe. Cela étant, une comparaison n'est pas dépourvue d'intérêt et peut être, suivant les circonstances, un élément utile d'orientation (ATF 138 III 337 consid. 6.3.3).

E. 5.2

Pour arrêter le montant de l'indemnité pour tort moral à CHF 2'000.-, en équité, le premier juge a retenu qu'il « ne fait aucun doute que B. _____ a souffert suite aux événements vécus. Cela étant, le montant requis semble quelque peu élevé et sera ramené à CHF 2'000.-, somme qui paraît adaptée pour tenir compte de la gravité des atteintes subies et de l'intensité des souffrances morales causées. Partant, A. _____ est condamné à verser à

B. _____ un montant de CHF 2'000.- à titre de tort moral, avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2019 » (cf. jugement entrepris, ad conclusions civiles, ch. VI., p. 19). Quant au dommage subi par la plaignante, la Juge de police a considéré qu'il « a été suffisamment chiffré et motivé et est en lien avec les faits reprochés à A. _____, de sorte que A. _____ doit être condamné à verser à B. _____ un montant de CHF 970.- à titre de dommages-intérêts, avec intérêts à 5% l'an dès le 11 février 2021 » (ibidem).

E. 5.3

Ces considérations sont pertinentes et la Cour y renvoie par adoption motifs (cf. art. 82 al. 4 CPP) pour considérer et retenir, à son tour, que l'indemnité pour tort moral litigieuse est proportionnée à l'atteinte subie, compte tenu de l'ensemble des circonstances et de la gravité des faits reprochés au prévenu et que le dommage subi, chiffré et motivé, est en lien avec les faits reprochés à l'appelant. Il s'ensuit le rejet de l'appel sur ces différents points.

E. 6

L'appelant conteste enfin l'interdiction à vie prononcée par la Juge de police d'exercer toute activité professionnelle ou non professionnelle impliquant des contacts réguliers avec des adultes particulièrement vulnérables ainsi que l'exercice de toute activité professionnelle ou non professionnelle relevant du domaine de la santé qui implique des contacts directs avec des patients. En bref, il fait valoir laconiquement que la durée de cette sanction est disproportionnée (cf. mémoire d'appel, ad interdiction d'exercer, p. 13 s.).

E. 6.1

Le premier juge a correctement et exhaustivement exposé les énoncés de faits légaux relatifs à l'interdiction d'exercer une activité prévue à l'art. 67 CP (cf. jugement attaqué, ch. VII., p. 21 s.), si bien qu'il suffit d'y renvoyer (art. 82 al. 4 CPP) pour rappeler qu'il s'agit d'une sanction « automatique » qui contraint le juge, sous la réserve étroitement circonscrite du cas de très peu de

Tribunal cantonal TC Page 12 de 15 gravité prévu par l'art. 67 al. 4bis CP (« clause d'exception »), à ordonner une interdiction d'exercer une activité à vie (CR CP-VILLARD, art. 67 n. 28 ss). L'application de la clause d'exception est toutefois exclue si l'auteur a notamment été condamné pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de résistance au sens de l'art. 191 CP, comme dans le cas d'espèce. Il existe en effet une présomption irréfragable selon laquelle il n'existe pas de cas de très peu de gravité lorsqu'une telle infraction est réalisée (CR CP-VILLARD, art. 67 n. 43 s. et réf. citées)

E. 6.2

En l'espèce, dès lors que l'appelant a été condamné pour une infraction excluant l'application de la clause d'exception prévue à l'art. 67 al. 4bis CP, cette disposition ne saurait trouver application, si bien que l'interdiction à vie d'exercer prononcée à l'encontre de l'appelant ne peut qu'être confirmée. Il s'ensuit le rejet de l'appel sous cet angle également, ce qui scelle le sort de la présente procédure d'appel dans son ensemble.

E. 7

Selon l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de procédure – à l'exception des frais de défense d'office, sous réserve d'un retour à meilleure fortune (art. 135 al. 4 CPP) – s'il est condamné. Quant aux frais d'appel, ils sont à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP) ; si elle rend une nouvelle

décision, l'autorité d'appel se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 3 CPP). En l'espèce, l'appel du prévenu est rejeté. Il n'y a dès lors pas lieu de modifier la répartition des frais de la procédure de première instance. Quant aux frais de la procédure d'appel, ils sont intégralement mis à la charge de A. _____ (art. 428 al. 1 et 3 CPP). Les frais judiciaires de la procédure d'appel sont fixés à CHF 3'300.-, soit un émolument de CHF 3'000.- et les débours effectifs par CHF 300.- (art. 422 ss CPP et 33 à 35 et 43 RJ).

E. 7.1

Les débours comprennent notamment les frais imputables à la défense d'office et à l'assistance judiciaire gratuite (art. 422 al. 2 let. a CPP), qui sont dans un premier temps supportés par l'Etat puis remboursés par le prévenu si sa situation financière le permet (art. 135 al. 1 et 4 CPP). Le tribunal qui statue au fond fixe l'indemnité à la fin de la procédure, conformément au tarif du canton du for du procès (art. 135 al. 1 et 2 CPP).

E. 7.2

Selon l'art. 57 al. 1 et 2 RJ, l'indemnité du défenseur d'office doit être fixée compte tenu du travail requis ainsi que de l'importance et de la difficulté de l'affaire, sur la base d'un tarif horaire de CHF 180.-. Si l'affaire est essentiellement traitée par un stagiaire, les opérations qu'il a menées sont rémunérées sur la base d'une indemnité horaire de CHF 120.-. Les courriers et téléphones qui ne sortent pas d'une simple gestion administrative du dossier peuvent, par application analogique de l'art. 67 RJ, être indemnisés par une indemnité forfaitaire de CHF 500.- au maximum. Les débours nécessaires sont remboursés au prix coûtant, les frais de copie, de port et de téléphone étant toutefois fixés forfaitairement à 5% de l'indemnité de base (art. 58 RJ). Le taux de la TVA est de 8 % pour les opérations antérieures au 1er janvier 2018 et de 7.7 % pour les opérations postérieures (art. 25 al. 1 LTVA). Les frais de déplacement, englobant tous les frais (transports, repas, etc.), ainsi que le temps y consacré, sont fixés conformément aux art. 76 ss RJ, qui prévoient que les avocats ou leurs stagiaires ont droit à une indemnité de CHF 2.50 par kilomètre parcouru pour les déplacements

Tribunal cantonal TC Page 13 de 15 à l'intérieur du canton. Quant aux déplacements en ville de Fribourg pour un avocat qui y a son étude, ils sont indemnisés par un forfait de CHF 30.- (art. 77 al. 4 RJ).

E. 7.3

En l'espèce, Me Anne-Sophie Brady a été désigné défenseur d'office de A. _____ par ordonnance du Ministère public du 8 janvier 2020 (DO/7'020 s.). Cette désignation vaut également pour la procédure d'appel. Sur la base de la liste de frais qu'elle a produite aujourd'hui en séance, la Cour fait globalement droit aux honoraires demandés par Me Anne-Sophie Brady – sauf à retrancher 2 heures pour les opérations antérieures au 3 mai 2021 qui ont déjà fait l'objet d'une indemnisation en première instance – pour considérer qu'elle a consacré utilement 23 heures à la défense de son mandant, honoraires comprenant la durée effective de la séance de ce jour (3.15 heures) et les opérations post-jugement (1 heure). Aux honoraires d'un montant de CHF 4'140.-, au tarif de CHF 180.- l'heure, s'ajoutent CHF 207.- pour les débours (5 %) et CHF 30.- pour les frais de vacation. Ce montant total de CHF 4'377.- est soumis à la TVA de 7.7 %, soit CHF 337.05, de sorte que l'indemnité du défenseur d'office de Me Anne-Sophie Brady, pour la procédure d'appel, est fixée à CHF 4'714.05. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, A. _____ sera tenu de

rembourser à l'Etat l'entier de ce montant dès que sa situation financière le permettra.

E. 7.4

Aux termes de l'art. 433 al. 1 let. a CPP, lorsque la partie plaignante obtient gain de cause, elle peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure (art. 433 al. 1 let. a CPP). La partie plaignante adresse ses prétentions à l'autorité pénale; elle doit les chiffrer et les justifier. Si elle ne s'acquitte pas de cette obligation, l'autorité pénale n'entre pas en matière sur la demande (art. 433 al. 2 CPP). Sur la base de la liste de frais produite, la Cour fait globalement droit aux honoraires demandés par Me Laurent Bosson – sauf à retrancher un certain nombre d'opérations superflues ou alors comprises dans le montant forfaitaire relatif aux débours – pour considérer qu'il a consacré utilement

E. 11

heures et 30 minutes à la défense de sa mandante, honoraires comprenant la durée effective de la séance de ce jour (3.15 heures) et les opérations post-jugement (1 heure). Aux honoraires d'un montant de CHF 2'875.-, au tarif de CHF 250.- l'heure, s'ajoutent les débours par CHF 143.75 (5 %), les frais de vacation par CHF 135.- ainsi que la TVA par CHF 242.85 (7.7 %), ce qui porte l'indemnité au sens de l'art. 433 CPP due par le prévenu en faveur de la plaignante à un total de CHF 3'396.60 pour la procédure d'appel. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 14 de 15 la Cour arrête : I. L'appel est rejeté. Partant, le jugement de la Juge de police de l'arrondissement de la Gruyère du 11 février 2021 est confirmé dans la teneur suivante: 1. A. _____ est reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance. 2. En application des art. 40, 42, 44, 47, 49 et 191 CP, A. _____ est condamné à une peine privative de liberté de 14 mois, avec sursis pendant 4 ans. 3. Les conclusions civiles formulées par B. _____ sont partiellement admises. Partant, A. _____ est condamné à verser à B. _____ un montant de CHF 970.- à titre de dommages-intérêts, avec intérêts à 5% l'an dès le 11 février 2021 et un montant de CHF 2'000.- à titre de tort moral, avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2019. 4. En application de l'art. 126 al. 2 lit. b CPP, C. _____ est renvoyée à agir par la voie civile. 5. En application de l'art. 67 al. 4 lit. a ch. 2 CP, il est prononcé à l'égard de A. _____ une interdiction à vie d'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des adultes particulièrement vulnérables ainsi que l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée relevant du domaine de la santé qui implique des contacts directs avec des patients. 6. Le livre Massothérapie clinique (n° ISBN 978-2-224-03004-9) appartenant à A. _____ lui sera restitué dès l'entrée en force du jugement. 7. En application des art. 421 et 426 CPP, les frais de procédure sont mis à la charge de A. _____. Ils sont fixés à CHF 600.- pour l'émolument de justice, auquel s'ajoute l'émolument du Ministère public, par CHF 1'599.50, et à CHF 487.- pour les débours soit CHF 2'686.50 au total. L'indemnité allouée au précédent défenseur d'office de A. _____, Me Jean-Jacques Collaud, s'élève à CHF 4'460.70 pour la période du 21 novembre 2019 au 30 septembre 2020. L'indemnité allouée au défenseur d'office de A. _____, Me Anne-Sophie Brady, s'élève à CHF 4'460.70 pour la période du 1er octobre 2020 au 12 février 2021. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, A. _____ sera tenu de rembourser ces montants à l'Etat dès que sa situation

financière le permettra. 8. En application de l'art. 433 CPP, A. _____ est condamné à verser à B. _____ un montant de CHF 6'866.70 à titre de juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure. II. Les frais de la procédure d'appel, fixés à CHF 3'300.- (émolument: CHF 3'000.-; débours CHF 300.-), sont mis à la charge de A. _____.

Tribunal cantonal TC Page 15 de 15 III. L'indemnité due à Me Anne-Sophie Brady, défenseur d'office de A. _____, est fixée à CHF 4'714.05, TVA par CHF 337.05 comprise. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, A. _____ sera astreint à rembourser l'entier de ce montant à l'Etat dès que sa situation financière le permettra. Aucune indemnité au sens de l'art. 429 CPP n'est allouée à A. _____ pour les frais de défense antérieurs à la désignation de son défenseur d'office. IV. Sur la base de l'art. 433 CPP, A. _____ est condamné à verser à B. _____, à titre d'indemnité, un montant de CHF 3'396.60, TVA par CHF 242.85 incluse, pour ses dépenses obligatoires occasionnées par la procédure d'appel. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'arrêt rédigé. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Toutefois, en tant qu'il concerne la fixation de son indemnité, cet arrêt peut faire l'objet, de la part du défenseur d'office, d'un recours au Tribunal pénal fédéral (art. 135 al. 3 let. b CPP) dans les dix jours qui suivent la notification de l'arrêt rédigé (art. 396 al. 1 CPP). La procédure est régie par les art. 379 à 397 CPP (art. 39 de la loi du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération, RS 173.71). L'acte de recours doit être adressé au Tribunal pénal fédéral, case postale 2720, 6501 Bellinzona. Fribourg, le 15 décembre 2021/Ida Le Président : Le Greffier-rapporteur :

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