

# FR\_GERICHTE 501 2024 147 vom 2. Juni 2025

FR Kantonsgericht, 2025-06-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_501\\_2024\\_147](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2024_147)

FR: FR\_GERICHTE 501 2024 147 du 2 juin 2025

IT: FR\_GERICHTE 501 2024 147 del 2 giugno 2025

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 2

Actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191 CP)

#### E. 2.1

L'art. 191 CP prévoit que 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. Cette disposition protège, indépendamment de leur âge et de leur sexe, les personnes incapables de discernement ou de résistance dont l'auteur, en connaissance de cause, entend profiter pour commettre avec elles un acte d'ordre sexuel (ATF 120 IV 194 consid. 2a). Son but est de protéger les personnes qui ne sont pas en état d'exprimer ou de manifester physiquement leur opposition à l'acte sexuel. A la différence de la contrainte sexuelle (art. 189 CP) et du viol (art. 190 CP), la victime est incapable de discernement ou de résistance, non en raison d'une contrainte exercée par l'auteur, mais pour d'autres causes. L'art. 191 CP vise une incapacité de discernement totale, qui peut se concrétiser par l'impossibilité pour la victime de se déterminer en raison d'une incapacité psychique, durable (p. ex. maladie mentale) ou passagère (p. ex. perte de connaissance, alcoolisation importante, etc.) ou encore par une incapacité de résistance parce qu'entravée dans l'exercice de ses sens, elle n'est pas en mesure de percevoir l'acte qui lui est imposé avant qu'il soit accompli et, partant, de porter un jugement sur celui-ci et, cas échéant, le refuser (cf. ATF 133 IV 49 consid. 7.2). L'art. 191 CP exige que l'auteur ait profité de l'incapacité de discernement ou de résistance de la victime, autrement dit qu'il ait exploité l'état ou la situation dans laquelle elle se trouvait (cf. ATF 148 IV 329 consid. 3.2; arrêts TF 7B\_260/2022 du 15 janvier 2024 consid. 4.3.2; 6B\_866/2022 du 5 juin 2023 consid. 4.1.2 et les références citées). Cela ne signifie pas que tous les actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance sont punissables (arrêt TF 6B\_578/2018 du 20 mars 2019 consid. 2.1). L'infraction n'est ainsi pas réalisée si c'est la victime qui a pris l'initiative des actes sexuels ou si elle y a librement consenti (arrêt TF 6B\_10/2014 du 1er mai 2014 consid. 4.1.1). Sera seul punissable l'auteur qui profite de l'incapacité de résistance ou de discernement d'une personne pour commettre des actes sexuels et l'utilise ainsi comme un objet sexuel (arrêts TF 6B\_1178/2019 du 10 mars 2021 consid. 2.2.2, non publié in ATF 147 IV 340; 6B\_128/2012 du 21 juin 2012 consid. 1.2.2 et les références citées). Sur le plan subjectif, l'art. 191 CP requiert l'intention, étant précisé que le dol éventuel suffit. Agit 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. 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 (arrêts TF 6B\_866/2022 du 5 juin 2023 consid. 4.1.2; 6B\_164/2022 du 5 décembre 2022 consid. 2.1; 6B\_1174/2021 du 21 juin 2022 consid. 2.1).

## **E. 2.2**

En l'espèce, dans son arrêt du 28 août 2024, le Tribunal fédéral a considéré que A.\_\_\_\_\_ souffrait toujours d'un très important déficit cognitif et de langage à la fin de l'année scolaire 2018 (consid. 4.6.3 al. 8 p. 17), qu'elle n'avait manifestement pas la faculté de comprendre ce qu'était la séduction au sens commun du terme et a fortiori d'entrer dans un « tel mode » avec l'intimé (consid. 4.6.5), bien que l'expert a exprimé un autre avis (DO 4033 al. 2, arrêt du 10 mars 2023 consid. 3.3 al. 2 p. 8). Malgré l'analyse détaillée et circonstanciée de tous les éléments figurant au dossier effectuée par les cinq juges de première instance puis par les trois juges de la Cour d'appel pénal –

Tribunal cantonal TC Page 6 de 15 y compris le visionnement de l'enregistrement vidéo de l'audition de la plaignante quoi qu'en pensent les Juges fédéraux (cf. consid. 4.6.2) – le Tribunal fédéral est parvenu à la conclusion que c'était de manière insoutenable que la cour cantonale en a déduit que le déficit cognitif de la plaignante ne sautait pas aux yeux de toute personne la côtoyant dans sa vie de tous les jours, soulignant que le prévenu ne faisait ni partie de son entourage ni des personnes avec lesquelles elle avait la faculté d'interagir (cf. consid. 4.4.3). Il a expressément retenu que le prévenu s'était rendu compte de l'important retard mental de la plaignante qui s'est tout aussi bien manifesté dans leurs échanges écrits que lors de leurs rencontres et que, dans ces conditions, la cour cantonale ne pouvait pas nier que le prévenu avait connu l'incapacité de discernement et/ou de résistance en matière sexuelle de la plaignante au moment de l'acte (consid. 4.7.5 al. 1 et 2). Le Tribunal fédéral a également considéré que la cour cantonale avait versé dans l'arbitraire en retenant que la plaignante n'avait pas laissé transparaître de signes évocateurs de son incapacité de discernement et que le prévenu ne s'était pas rendu compte de l'incapacité de cette dernière de sorte qu'elle ne pouvait pas exclure que l'élément constitutif subjectif de l'infraction ait été réalisé, à tout le moins par dol éventuel (consid. 4.8 al. 1 et 2). Compte tenu du principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi, la Cour ne peut que se baser sur les considérations du Tribunal fédéral qui, en définitive, a déjà tranché les questions qu'il a soumis à sa connaissance dans le considérant 4.8 de son arrêt. Ainsi, elle doit retenir que le prévenu s'était rendu compte de l'important retard mental de la plaignante, qu'il connaissait l'incapacité de discernement et/ou de résistance en matière sexuelle de la plaignante au moment de l'acte et qu'il en a profité pour commettre sur elle des actes d'ordre sexuels qu'elle n'était pas en mesure de consentir en raison de son retard mental. Dans la mesure où les premiers juges ainsi que les juges de la Cour d'appel pénal avaient considéré, sur le plan subjectif, que le prévenu ne s'était pas rendu compte de l'incapacité de discernement de la plaignante et que le Tribunal fédéral juge qu'ils ont versé dans l'arbitraire, la seule issue possible est que l'élément constitutif subjectif de l'infraction a été réalisé, à tout le moins par dol éventuel, et que le prévenu s'est accommodé de l'éventualité que la plaignante n'était pas en situation de s'opposer à une sollicitation d'ordre sexuel en raison de son retard mental qui devait nécessairement lui sauter aux yeux. Cette conclusion ferme et définitive n'accorde aucun crédit aux déclarations du prévenu quant au déroulement des

faits et au comportement des parties en lien avec les actes sexuels entrepris - contrairement à ce qu'ont retenu les juges cantonaux – de sorte qu'une analyse de sa crédibilité est vaine. De plus, la Cour avait retenu, dans son arrêt du 10 mars 2023, que, sur la base de l'expertise, la plaignante n'était pas capable de se forger une volonté concernant sa liberté sexuelle (consid. 3.2 p. 8) ; par conséquent, point n'est besoin d'analyser, comme le demande le Tribunal fédéral, si le prévenu a profité de l'incapacité de résistance ou de discernement de la plaignante pour commettre des actes d'ordre sexuel et l'utiliser ainsi comme un objet sexuel. Sur la base des considérants du Tribunal fédéral, une expertise complémentaire sur la question de la perception de l'incapacité de la plaignante sur le plan sexuel en 2019 est tout aussi inutile, étant précisé que ni le Tribunal pénal ni la Cour d'appel pénal n'ont contesté l'expertise pédopsychiatrique du Dr D.\_\_\_\_\_ du 11 décembre 2019 (DO 4022 ss) selon laquelle A.\_\_\_\_\_ n'avait pas la capacité de comprendre la signification et la portée du rapprochement sexuel avec le prévenu, que son inaptitude était totale au moment des faits et son incapacité de résistance l'était également (cf. arrêt du 10 mars 2023 p. 5 consid. 2.2). Par conséquent, sur la base des considérations du Tribunal fédéral, la Cour n'a pas d'autre choix que de retenir que les éléments constitutifs objectifs de l'infraction sont réalisés, tout comme

Tribunal cantonal TC Page 7 de 15 l'élément subjectif, de sorte que le prévenu doit être reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance au sens de l'art. 191 CP.

### **E. 3**

Fixation de la peine

#### **E. 3.1**

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). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1; 141 IV 61 consid. 6.1.1). Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque peine.

#### **E. 3.2**

En première instance, B. \_\_\_\_\_ a été reconnu coupable d'incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal et a été condamné à une peine privative de liberté de 20 jours, ainsi qu'à une amende de CHF 200.-. La culpabilité du prévenu n'a pas été remise en cause de sorte que le jugement attaqué est entré en force sur ce point.

### **E. 3.3**

S'agissant de l'infraction d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, la peine menace est une peine privative de liberté de dix ans ou une peine pécuniaire. En l'espèce, la faute du prévenu doit être qualifiée de moyennement grave, étant précisé que cette qualification n'est destinée qu'à définir l'importance de la faute à l'intérieur du cadre légal, ce qui ne signifie aucunement que l'acte commis n'est pas grave.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 15 Il a en effet imposé à la plaignante, à une seule reprise, le 17 mars 2019, une relation sexuelle anale, à son domicile, il l'a embrassée sur la bouche ainsi que sur les seins, et lui a touché les fesses, les seins et le sexe. Il n'a pas été violent et n'a pas utilisé la force (DO 2016 I. 82). Il a profité du handicap de la jeune fille qui n'était pas en mesure de comprendre ce qui lui arrivait. Dans ses mains, elle lui a servi d'objet pour assouvir ses pulsions sexuelles. Elle était à sa merci et sans défense, vu son important retard mental dont il s'était rendu compte. Il aurait pu faire marche arrière à tout moment, mais a fait prévaloir ses pulsions sur la liberté sexuelle de la victime. Ses mobiles relèvent de pulsions égoïstes. Sa responsabilité est pleine et entière. Le prévenu a admis les faits et a collaboré à l'enquête, tout en soutenant qu'il ne s'était pas rendu compte de l'incapacité de discernement de la plaignante. La situation personnelle et financière du prévenu a été décrite dans le jugement du Tribunal pénal (p. 26 ch. 2). Lors de la séance de la Cour d'appel pénal du 10 mars 2023, le prévenu a déclaré qu'il était marié, qu'il travaillait et habitait à H. \_\_\_\_\_, qu'il n'était plus soutenu par l'ORS, qu'il travaillait à 50 % dans la construction, sur les chantiers et gagnait CHF 2'200.- par mois. Il a indiqué détenir un permis B, que son épouse est Suisse, qu'elle travaille et qu'ils vivaient également sur son salaire (cf. PV de la séance du 10 mars 2023 p. 5). Selon les renseignements obtenus le 28 avril 2025 par le service de la population, de la migration et de la police des étrangers de la ville de Berne, le prévenu est divorcé depuis le 22 janvier 2024 et il a quitté Berne le 31 juillet 2024 pour la Syrie. Il est actuellement sans domicile connu. Certes, sa situation n'était pas favorable jusqu'à son arrivée en Suisse, puisqu'il est allé à l'école dans son pays d'origine, la Syrie, jusqu'en 5ème primaire, qu'il a ensuite travaillé avec son père dans son entreprise de construction, puis à la mort de ce dernier, il a effectué des courses de taxi dès l'âge de 14-15 ans pour faire vivre le reste de la famille. Il a quitté la Syrie en juillet 2015, à l'âge de 19 ans, à cause de la guerre. Toutefois, une fois arrivé en Suisse, il a bénéficié d'un statut, obtenant un permis de séjour, ainsi que des conditions de vie correctes. Par conséquent, la situation personnelle du prévenu a un effet neutre sur la peine. B. \_\_\_\_\_ figure au casier judiciaire à raison de cinq inscriptions. Il a été condamné le 6 février 2019 par le Ministère public du canton de Fribourg pour faux dans les certificats à une peine pécuniaire de 10 jours-amende à CHF 30.- avec sursis pendant 2 ans, ainsi qu'à une amende de CHF 300.-, le 23 février 2021 par le Ministère public du canton de Soleure pour avoir circulé sans assurance-responsabilité civile au sens de la LCR et pour contravention à la LStup à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à CHF 30.- avec sursis pendant 2 ans, ainsi qu'à une amende de CHF 400.-, le 19 mai 2021 par le Ministère public du canton du Tessin pour incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal, à une peine privative de

liberté de 30 jours avec sursis pendant 2 ans, ainsi qu'à une amende de CHF 300.-, le 26 janvier 2023 par la Cour suprême du canton de Berne pour agression, faux dans les certificats et obtention frauduleuse d'une prestation à une peine pécuniaire de 137 jours-amende à CHF 50.- avec sursis pendant 2 ans, ainsi qu'à une amende de CHF 100.-, l'expulsion selon l'art. 66a CP pendant 5 ans ayant été prononcée à son encontre, et, le 28 janvier 2025 par le Ministère public du canton de Bâle Ville pour rupture de ban à une peine pécuniaire ferme de 90 jours-amende à CHF 30.-. Ces antécédents ne plaident pas en sa faveur. Pour cette seule infraction d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, qui est la plus grave, c'est une peine privative de liberté de 22 mois qui devrait être prononcée compte tenu de la culpabilité du prévenu en fonction des éléments évoqués ci-dessus.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 15

### **E. 3.4**

La Cour doit prendre en compte la condamnation du prévenu pour incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal commise le 2 janvier 2020 et qui est entrée en force, et tenir compte, en application de l'art. 49 al. 2 CP, de celle prononcée le 19 mai 2021 pour la même infraction qui a été commise le 22 avril 2021 et sanctionnée d'une peine privative de liberté de 30 jours avec sursis. Ainsi, il y a lieu d'aggraver la peine de base de 2 mois supplémentaires pour tenir compte du concours d'infractions et de déduire la peine privative de liberté de 30 jours pour prononcer une peine complémentaire. Compte tenu de ce qui précède, une peine privative de liberté de 23 mois doit être prononcée.

### **E. 4**

Sursis

#### **E. 4.1**

Aux termes de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. Selon l'art. 43 al. 1 CP, le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur. Lorsque la durée de la peine privative de liberté se situe, comme en l'espèce, entre un et deux ans et permet donc le choix entre le sursis complet (art. 42 CP) et le sursis partiel (art. 43 CP), l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP est la règle et le sursis partiel l'exception. Ce dernier ne doit être prononcé que si, sous l'angle de la prévention spéciale, l'octroi du sursis pour une partie de la peine ne peut se concevoir que moyennant exécution de l'autre partie. La situation est comparable à celle où il s'agit d'évaluer les perspectives d'amendement en cas de révocation du sursis. Lorsqu'il existe, notamment en raison de condamnations antérieures, de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'auteur, qui ne justifient cependant pas encore, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des circonstances, un pronostic concrètement défavorable, le tribunal peut accorder un sursis partiel au lieu du sursis total. On évite ainsi, dans les cas de pronostics très incertains, le dilemme du "tout ou rien". Un pronostic défavorable, en revanche, exclut tant le sursis partiel que le sursis total (ATF 144 IV 277 consid. 3.1.1; arrêt TF 6B\_1326/2022 du 29 novembre 2023 consid. 4.1). Selon la jurisprudence, les conditions subjectives auxquelles l'art. 42 CP soumet l'octroi du sursis intégral s'appliquent également à l'octroi du sursis partiel (ATF 139 IV 270 consid. 3.3; arrêt TF 6B\_1326/2022 du 29 novembre 2023 consid.

4.1). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et de ses chances d'amendement (ATF 135 IV 180 consid. 2.1; arrêt TF 6B\_1326/2022 du 29 novembre 2023 consid. 4.1). Le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné bénéficiant du sursis (arrêt TF 6B\_1268/2023 du 21 décembre 2023 consid. 5.1.3).

#### **E. 4.2**

Le casier judiciaire de l'appelant comporte cinq inscriptions dont l'une pour incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal, en 2021. Néanmoins, compte tenu du fait que la peine prononcée ce jour est complémentaire à celle prononcée le 19 mai 2021, il n'y a pas lieu d'en tenir compte. Au surplus, les infractions qui font l'objet du présent arrêt ne sont pas en rapport avec les antécédents

Tribunal cantonal TC Page 10 de 15 figurant au casier judiciaire de sorte que les perspectives d'amendement du prévenu ne sont pas compromises. Lors de la séance de la Cour d'appel pénal du 10 mars 2023, il était marié à une Suisseuse, disposait d'un permis B, travaillait à 50 % pour un salaire de CHF 2'200.- par mois et n'était plus soutenu par l'ORS. Compte tenu des circonstances de l'infraction la plus grave qui a été commise, soit que l'appelant a admis avoir entretenu une relation sexuelle avec la plaignante, qu'il a collaboré à l'enquête, et bien qu'il ait soutenu qu'il ne s'était pas rendu compte de l'incapacité de discernement de A. \_\_\_\_\_, on ne saurait poser un pronostic incertain, de sorte que le sursis total doit être accordé à l'appelant. Certes, il est actuellement sans domicile connu mais cette seule circonstance ne saurait influencer le pronostic sans plus d'informations, le prévenu ayant annoncé qu'il retournait en Syrie. Par conséquent, la peine est assortie du sursis complet pour une durée de quatre ans compte tenu des inscriptions qui figurent déjà à son casier judiciaire.

#### **E. 5**

Expulsion Le Ministère public conclut à l'expulsion de l'appelant du territoire suisse pour une durée de 10 ans en application de l'art. 66a al. 1 let. h CP.

##### **E. 5.1**

Aux termes de l'art. 66a al. 1 let. h CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement (art. 191 CP), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de 5 à 15 ans.

##### **E. 5.2**

En l'espèce, le prévenu a été condamné pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement (art. 191 CP), infraction qui tombe sous le coup de l'art. 66a al. 1 let. h CP. Il remplit donc les conditions d'une expulsion. Selon les informations reçues le 29 avril 2025 du service de la population, de la migration et de la police des étrangers de la ville de Berne où il était domicilié, B. \_\_\_\_\_ a quitté la Suisse pour la Syrie le 31 juillet 2024. Ainsi, il ne peut se prévaloir d'un intérêt privé à demeurer en Suisse. Par conséquent, l'expulsion obligatoire de B. \_\_\_\_\_ est ordonnée pour une durée de 10 ans, étant précisé

que ce dernier se trouve déjà en Syrie. Sur ce point, l'appel du Ministère public est admis.

## **E. 6**

Conclusions civiles Dans son appel du 28 février 2023, A.\_\_\_\_\_ conclut à ce que B.\_\_\_\_\_ soit condamné à lui verser le montant de CHF 7'000.-, plus intérêts à 5 % l'an dès le 17 mars 2019 à titre de tort moral. Elle se réfère au rapport du 21 février 2022 de I.\_\_\_\_\_, psychologue de J.\_\_\_\_\_ où A.\_\_\_\_\_ était scolarisée de mai 2014 à juillet 2020. Elle a constaté que les gestes du prévenu l'ont déstabilisée et fait perdre confiance en elle et en autrui, que des manifestation de colère ont été présentes, relevant toutefois que de tels accès pouvaient déjà se produire auparavant, un repli sur elle-même et une tristesse qui sont à mettre en lien direct avec les faits qu'elle a subis en 2019, que A.\_\_\_\_\_ a exprimé plusieurs fois être soucieuse et même avoir peur de rencontrer le prévenu en ville, craignant qu'il lui fasse du mal, que la rencontre se passe mal, de sorte qu'elle a évité d'aller en ville seule alors qu'elle était en train de développer une certaine autonomie dans ses déplacements (DO 101025 s.).

Tribunal cantonal TC Page 11 de 15

### **E. 6.1**

L'art. 126 al. 1 let. a CPP prévoit que le tribunal statue sur les prétentions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu. Aux termes de l'art. 122 al. 1 CPP, en qualité de partie plaignante, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale. La plupart du temps, le fondement juridique des prétentions civiles réside dans les règles relatives à la responsabilité civile des art. 41 ss CO (ATF 148 IV 432 consid. 3.1.2). La partie plaignante peut ainsi réclamer la réparation de son dommage (art. 41 à 46 CO) et l'indemnisation de son tort moral (art. 47 et 49 CO), dans la mesure où ceux-ci découlent directement de la commission de l'infraction reprochée au prévenu (ATF 148 IV 432 consid. 3.1.2; 143 IV 495 consid. 2.2.4). L'art. 49 al. 1 CO dispose que 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. L'allocation d'une indemnité pour tort moral fondée sur l'art. 49 al. 1 CO suppose que l'atteinte présente une certaine gravité objective et qu'elle ait été ressentie par la victime, subjectivement, comme une souffrance morale suffisamment forte pour qu'il apparaisse légitime qu'une personne, dans ces circonstances, s'adresse au juge pour obtenir réparation (arrêt TF 6B\_1021/2018 du 19 décembre 2018, consid. 1.1). L'ampleur de la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie par la victime et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte mais dépend aussi du degré de la faute de l'auteur ainsi que de l'éventuelle faute concomitante de la victime (ATF 132 II 117 consid. 2.2.2; 125 III 412 consid. 2a). Sa détermination relève du pouvoir d'appréciation du juge. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage qui ne peut 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 (ATF 143 IV 339 consid. 3.1; 130 III 699 consid. 5.1).

### **E. 6.2**

En l'espèce, les actes commis par le prévenu ont entraîné des répercussions sur la partie plaignante, répercussions qui ont été décrites ci-dessus dans le rapport de I. \_\_\_\_\_.

Compte tenu de l'atteinte à son intégrité sexuelle - même s'il n'y a pas eu de violence et que la partie plaignante semblait attachée au prévenu comme le démontrent les photos au dossier ainsi que sa tentative de contact avec le prévenu sur Facebook (DO 3024 ss) - et des bouleversements que cette atteinte a créés dans sa vie, l'indemnité réclamée de CHF 7'000.- est adéquate. Elle portera intérêts à 5 % l'an dès le 17 mars 2019 (art. 73 al. 1 CO). Il s'ensuit l'admission de l'appel de la partie plaignante sur les conclusions civiles.

## **E. 7**

Le séquestre sur le téléphone Samsung cassé et la carte SD est levé. Dès l'entrée en force du présent jugement, ces objets seront restitués à B. \_\_\_\_\_.

### **E. 7.1**

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).

### **E. 7.2**

En l'espèce, les appels du Ministère public et de la partie plaignante sur la culpabilité de B. \_\_\_\_\_ sont partiellement admis dans la mesure où il est reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, en plus d'incitation

Tribunal cantonal TC Page 12 de 15 à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal, étant précisé que les appelants avaient conclu en outre à ce qu'il soit reconnu coupable de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues. Par conséquent, il se justifie de mettre la majeure partie des frais de la procédure de première instance à la charge du prévenu, soit les quatre cinquièmes, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. Les frais de la procédure de première instance sont fixés à CHF 6000.- pour l'émolument de justice auquel s'ajoute l'émolument du Ministère public par CHF 1'093.70, et à CHF 8'884.- pour les débours, soit CHF 15'867.70 au total. Il n'y a pas lieu de modifier cette répartition pour les frais d'appel. Les frais de la procédure d'appel sont fixés à CHF 3'300.- (émolument CHF 3'000.-; débours CHF 300.-). Il se justifie de laisser à la charge de l'Etat les frais afférant à la seconde phase de la procédure d'appel puisque le Tribunal fédéral a estimé que la Cour avait fait preuve d'arbitraire en acquittant le prévenu de l'infraction d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance. Ils sont fixés à CHF 2'200.- (émolument CHF 2'000.-; débours : CHF 200.-).

### **E. 7.3**

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). Selon l'art. 57 al. 1 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. L'indemnité horaire est de CHF 180.- en cas de fixation sur la base d'une liste de frais détaillée (art. 57 al. 2 RJ). Les débours pour les frais de copie, de port et de téléphone nécessaires à la conduite du procès sont remboursés sous la forme d'un forfait de 5 % de l'indemnité de base (art. 58 al. 2 RJ). Pour les déplacements à l'intérieur de la localité où est située l'étude, l'indemnité aller-retour est fixée forfaitairement à CHF 30.- (art. 77 al. 4 RJ). Enfin, le taux de la TVA est de 8.1 % pour les opérations postérieures au 1er janvier 2024 (art. 25 al. 1 LTVA).

#### **E. 7.3.1**

Par arrêt du 10 mars 2023, les indemnités de défenseur d'office de Me Anne-Sophie Brady et Me Anne-Laure Simonet pour la procédure d'appel ont été fixées respectivement à CHF 4'714.05, TVA par CHF 337.05 comprise, et à CHF 4'374.75, TVA par CHF 312.75 comprise. Ces points de l'arrêt sont définitifs et exécutoires de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, B. \_\_\_\_\_ sera tenu de rembourser les quatre cinquièmes de l'indemnité de Me Anne-Sophie Brady à l'Etat de Fribourg dès que sa situation financière le permettra.

#### **E. 7.3.2**

Pour la deuxième phase de l'appel, les opérations mentionnées dans la liste de frais de Me David Aïoutz, défenseur d'office de B. \_\_\_\_\_, correspondent aux critères d'une défense adaptée aux enjeux. Elles peuvent donc être retenues. La Cour retient qu'il a consacré utilement 16 heures et 40 minutes à la défense des intérêts du prévenu. Au tarif de CHF 180.- l'heure, après adjonction des débours et de la TVA, l'indemnité de défenseur d'office allouée à Me David Aïoutz pour la seconde phase de l'appel s'élève à CHF 3'437.60, TVA par CHF 257.60 comprise.

#### **E. 7.4**

L'art. 433 al. 1 CPP permet à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsqu'elle obtient gain de cause (let.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 15 a) ou lorsque le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b). L'al. 2 prévoit que 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. En appel, la partie plaignante peut, aux mêmes conditions, également solliciter une telle indemnité (art. 433 al. 1 CPP applicable en appel par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP). La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP lorsque le prévenu est condamné et/ou si les prétentions civiles sont admises. Dans ce dernier cas, la partie plaignante peut être indemnisée pour les frais de défense privée en relation avec la plainte pénale (ATF 139 IV 102 consid. 4.1 et 4.3). La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat de la partie plaignante. En particulier, les démarches doivent apparaître nécessaires et adéquates pour la défense du point de vue de la partie plaignante raisonnable (arrêts TF 6B\_864/2015 du 1er novembre 2016 consid. 3.2 ; 6B\_495/2014 du 6 octobre 2014 consid. 2.1). Selon l'art. 75a al. 2 RJ, la fixation des honoraires et débours d'avocat dus au titre d'indemnité a lieu sur la base d'un tarif horaire de CHF 250.-, qui peut être augmenté, dans les cas particulièrement complexes ou nécessitant des connaissances

spécifiques, jusqu'à CHF 350.-. 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. 68 RJ). 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 (art. 77 RJ). 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). Le taux de la TVA est de 7.7 % pour les opérations antérieures au 31 décembre 2023 et de 8.1 % pour les opérations postérieures (art. 25 al. 1 LTVA). A. \_\_\_\_\_ est représentée par un défenseur choisi. Elle a eu gain de cause dans la mesure où le prévenu a été condamné et où ses prétentions civiles ont été admises. Me Jonas Petersen indique avoir consacré 22 heures et 30 minutes à la défense de sa mandante pour la deuxième phase de la procédure d'appel, ce qui représente presque 6 heures de plus que le défenseur d'office du prévenu, ce qui paraît exagéré compte tenu des intérêts à défendre de part et d'autre. Il y a lieu de déduire 30 minutes pour les opérations mentionnées avant l'arrêt du Tribunal fédéral, 30 minutes pour tenir compte du temps effectif de la séance de la Cour d'appel pénal ; en outre, le temps consacré à la prise de connaissance du dossier et à la préparation de la plaidoirie ne saurait dépasser 11 heures au lieu des 15 heures indiquées. Tout bien considéré, compte tenu du travail requis en l'espèce, de la nature de l'affaire, des intérêts en jeu et en comparaison avec la liste de frais produite par le défenseur d'office du prévenu, la Cour retient que Me Jonas Petersen a consacré 17 heures et 30 minutes à la présente affaire. Aux honoraires d'un montant de CHF 4375.10 à CHF 250.- l'heure s'ajoutent CHF 218.75 pour les débours (5 %) et CHF 30.- pour les frais de vacation. Ce montant total de CHF 4'623.85 est soumis à la TVA, soit CHF 374.55, de sorte que l'indemnité pour la deuxième phase de la procédure d'appel, est fixée à CHF 4'998.40, TVA de CHF 374.55 comprise.

Tribunal cantonal TC Page 14 de 15 la Cour arrête (par défaut) : I. L'appel du Ministère public est partiellement admis. L'appel de A. \_\_\_\_\_ est partiellement admis. Partant, le jugement rendu le 24 mars 2022 par le Tribunal pénal de l'arrondissement de la Gruyère est modifié et prend désormais la teneur suivante : 1. B. \_\_\_\_\_ est acquitté des chefs de prévention de contrainte sexuelle et violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues. 2. B. \_\_\_\_\_ est reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance et d'incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal. 3. En application des art. 40, 41, 42, 44, 47, 49, 191 CP et 116 al. 1 let. a LEI, B. \_\_\_\_\_ est condamné à une peine privative de liberté de 23 mois, avec sursis pendant 4 ans.

Dite peine est complémentaire à la peine privative de liberté de 30 jours, avec sursis pendant 2 ans, prononcée le 19 mai 2021 par le Ministère public du canton du Tessin. 4. En application de l'art. 46 al. 2 CP, le sursis accordé le 6 février 2019 par le Ministère public du canton de Fribourg n'est pas révoqué. 5. En application de l'art. 66a al. 1 let. h CP, B. \_\_\_\_\_ est expulsé du territoire suisse pour une durée de 10 ans. 6. Les conclusions civiles prises par A. \_\_\_\_\_ sont admises et B. \_\_\_\_\_ est condamné à lui verser le montant de CHF 7'000.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 17 mars 2019, en réparation du tort moral.

## E. 8

En application des art. 421 et 426 CPP, les frais de procédure sont mis à la charge de B. \_\_\_\_\_ à raison des quatre cinquièmes, le solde étant mis à la charge de l'Etat. Ils sont fixés à CHF 6'000.- pour l'émolument de justice, auquel s'ajoute l'émolument du Ministère public par CHF 1'093.70, et à CHF 8'774.- pour les débours, soit CHF 15'867.70 au total. L'indemnité allouée au défenseur d'office de B. \_\_\_\_\_ s'élève à CHF 13'379.90, TVA comprise. L'indemnité allouée au conseil juridique gratuit de A. \_\_\_\_\_ s'élève à CHF 13'489.15, TVA comprise. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, B. \_\_\_\_\_ sera tenu de rembourser les quatre cinquièmes de ces montants à l'Etat dès que sa situation financière le permettra.

## E. 9

Il est pris acte que B. \_\_\_\_\_ a renoncé au versement d'une indemnité au sens de l'art. 429 CPP.

Tribunal cantonal TC Page 15 de 15 II. En application de l'art. 428 al. 1 CPP, les frais de la première phase de la procédure d'appel sont mis à la charge de B. \_\_\_\_\_ à raison des quatre cinquièmes, le solde étant mis à la charge de l'Etat. Ils sont fixés à CHF 3'300.- (émolument : CHF 3'000.- ; débours : CHF 300.-). Les frais de la seconde phase de la procédure d'appel, après renvoi du Tribunal fédéral, sont fixés à CHF 2'200.- (émolument: CHF 2'000.-; débours: CHF 200.-) et laissés à la charge de l'Etat. III. L'indemnité de défenseur d'office de Me David Aïoutz pour la seconde phase de la procédure d'appel est fixée à CHF 3'437.60, TVA par CHF 257.60 comprise. IV. B. \_\_\_\_\_ est condamné à verser à A. \_\_\_\_\_, à titre d'indemnité pour ses dépenses obligatoires occasionnées par la seconde phase de la procédure d'appel (art. 433 al. 1 let. a CPP), le montant de CHF 4'998.40, TVA par CHF 374.55 comprise. V. L'indemnité de défenseur d'office de Me Anne-Sophie Brady pour la première phase de la procédure d'appel, fixée à CHF 4'714.05, TVA par CHF 337.05 comprise, est entrée en force. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, B. \_\_\_\_\_ sera tenu de rembourser les quatre cinquièmes de ce montant à l'Etat dès que sa situation financière le permettra. VI. L'indemnité de défenseur d'office de Me Anne-Laure Simonet pour la première phase de la procédure d'appel, fixée à CHF 4'374.75, TVA par CHF 312.75 comprise, est entrée en force. En application de l'art. 426 al. 4 CPP, B. \_\_\_\_\_ n'est pas tenu de rembourser ce montant. VII. Notification. Le condamné par défaut a le droit de demander un nouveau jugement (art. 368 al. 1 CPP). La demande de nouveau jugement (relief) doit être présentée, par écrit ou oralement, au Juge qui a rendu le jugement par défaut dans les 10 jours à compter de la notification personnelle du présent jugement au condamné. La requête doit exposer brièvement les raisons qui ont empêché le condamné de participer aux débats (art. 368 CPP). Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours dès 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. Fribourg, le 2 juin 2025/cov La Vice-Présidente Le Greffier-rapporteur

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