

# **GE\_GERICHTE ACPR/893/2019 vom 9. August 2019**

GE Cour de justice, 2019-08-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_893\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_893_2019)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/893/2019 du 9 août 2019

IT: GE\_GERICHTE ACPR/893/2019 del 9 agosto 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 310 al. 2, 322 al. 3 et 393 al. 1 let a CPP) et émaner de la plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

### **E. 2**

Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis. Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage "in dubio pro duriore" (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1456/2017 du 19 août 2019 consid. 4.1 et les références citées). Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) et signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées). Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe "in dubio pro duriore" impose en règle générale, au stade de la clôture de l'instruction, que le prévenu soit mis en accusation (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 p. 243 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1177/2017 du 16 avril 2018 consid. 2.1). Selon la jurisprudence, une telle configuration exclut aussi, en principe, une décision de non-entrée en matière, en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement "entre quatre yeux" pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective (arrêts

- 4/8 - P/15007/2019 du Tribunal fédéral 6B\_732/2018 du 18 septembre 2018; 6B\_179/2018 du 27 juillet 2018; 6B\_193/2018 du 3 juillet 2018 [en matière de contrainte sexuelle]). Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie

plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles, ou encore lorsqu'une condamnation apparaît au vu de l'ensemble des circonstances a priori improbable pour d'autres motifs (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 p. 243; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_874/2017 du 18 avril 2018 consid. 5.1). Suivant les circonstances, les mêmes motifs peuvent aussi permettre, en particulier si la crédibilité de la partie plaignante est d'emblée remise en question par des éléments manifestement probants, de rendre une décision de non-entrée en matière (arrêts précités 6B\_732/2018; 6B\_179/2018; 6B\_193/2018).

### **E. 3**

La recourante soutient que les conditions d'une non-entrée en matière n'étaient pas réunies, les soupçons de contrainte et de lésions corporelles simples étant suffisants.

#### **E. 3.1**

En premier lieu, faute de décision préalable du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), une accusation qui n'est soulevée que dans l'acte de recours ne peut être examinée. Il en va ainsi d'une prétendue violation de l'art. 123 CP, en l'espèce.

#### **E. 3.2**

Ensuite, la recourante relate les événements du 8 juin 2019 de telle façon qu'elle leur confère, au moins implicitement, une connotation sexuelle. Or, l'art. 189 CP (contrainte sexuelle) est une *lex specialis* qui l'emporte sur l'art. 181 CP (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), Code pénal - Petit commentaire, 2e éd., Bâle 2017, n. 45 ad art. 189), notamment parce que la contrainte exercée doit être moins intense dans ce cas-ci que dans ce cas-là. À juste titre, la recourante n'invoque pas l'art. 193 CP, que cite le Ministère public, car elle n'avait aucun rapport de travail avec B\_\_\_\_\_, au sens de cette disposition. Aucun autre lien de dépendance envers lui n'est non plus discernable. En revanche, ni la décision attaquée ni l'acte de recours n'abordent l'art. 191 CP, alors que la recourante prétend avoir été surprise dans son sommeil. Cette circonstance suffisait à exclure qu'elle ait été mise hors d'état de résister par le mis en cause, au sens de l'art. 189 CP, mais non qu'il ait pu chercher à profiter de cet état.

#### **E. 3.3**

Commet l'infraction réprimée par l'art. 191 CP celui qui, sachant une personne 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

- 5/8 - P/15007/2019 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; 120 IV 194; 119 IV 230 consid. 3a p. 232; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_920/2009 du 18 février 2010 consid. 3.3.2). Une femme alcoolisée, doucement tirée de son sommeil et

pénétrée contre son gré est victime d'une infraction à l'art. 191 CP (ATF 119 IV 230 consid. 3 p. 233 ss.). La loi ne vise pas une perte de conscience complète. Il s'agit donc uniquement de déterminer si, en raison de son état, la victime est ou non en mesure de s'opposer à un acte, soit si elle est ou non apte à en percevoir le caractère attentatoire à son intégrité sexuelle et, dans l'affirmative, si son état lui permet de s'y opposer; 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 du Tribunal fédéral 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.2.1.).

#### **E. 3.4**

En l'espèce, l'on se trouve dans la configuration dite du délit commis "entre quatre yeux". Les actes allégués, s'ils sont survenus, se sont déroulés dans une chambre qui n'était, jusqu'à ce moment-là, occupée que par la recourante, qui y dormait. Sa collègue était dans une autre pièce, et la recourante ne prétend pas l'avoir effectivement alertée (ou réveillée) après qu'elle se fut enfuie de la chambre, mais avoir pensé à elle pour sortir le mis en cause de son lit, ce qui n'était toutefois pas advenu parce que celui-ci s'était endormi. Sur la base du propre récit de la recourante, on constate que celle-ci ne prétend pas avoir été déshabillée ou caressée par le mis en cause, mais uniquement l'avoir senti – vêtu d'un caleçon – serré contre elle. Cela a suffi à la tirer du sommeil. Qu'elle ait cru, singulièrement, à la présence de sa collègue de travail ne change rien au fait qu'elle a été en mesure, dès ce moment-là, d'échapper sans difficulté à l'étreinte du mis en cause. Lorsqu'il aurait insisté pour qu'elle le "rejoigne", elle était d'autant moins incapable de lui résister qu'elle était libre de ses mouvements. Peu importe qu'on ignore la durée des sollicitations : elles n'ont vraisemblablement guère duré, puisque la recourante a pu quitter la chambre et qu'à son retour le mis en cause s'était endormi. Ayant été en mesure de s'opposer aux intentions de ce dernier, la recourante n'a pas été victime d'une infraction à l'art. 191 CP.

#### **E. 3.5**

Pour le surplus, le comportement prêté au mis en cause pourrait s'apparenter à des désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel (art. 198 al. 2 CP), dans la mesure où la recourante s'est retrouvée, par surprise, serrée contre lui de manière à en percevoir les parties sexuelles contre ses fesses (cf. M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, op. cit., n. 10 ad art. 198). Ce nonobstant, comme l'a relevé le Ministère public, l'infraction étant une contravention (art. 103 CP) commise à l'étranger, l'auteur présumé ne pouvait être poursuivi en Suisse (art. 7 al. 1 CP). Peu importe par

- 6/8 - P/15007/2019 conséquent que la nationalité suisse du mis en cause ne soit pas établie. Si les faits revêtaient malgré tout une gravité propre à causer à la recourante l'état de stress post-traumatique dont elle se plaint, on ne comprendrait pas pourquoi elle n'a pas immédiatement déposé plainte pénale, sur place, plutôt que d'avoir agi après avoir perdu son emploi.

#### **E. 3.6**

Dans ces circonstances, aucune mesure d'instruction n'apporterait d'éclairage différent, et notamment pas une confrontation avec le prévenu, qui, s'étant excusé de son comportement, ne contesterait probablement pas les faits, ni l'audition de la collègue de la recourante, qui aurait tout au plus pu confirmer qu'un autre occupant dormait dans le lit de cette dernière.

**E. 4**

Le recours doit être rejeté.

**E. 5**

La recourante, qui n'a donc pas gain de cause, assumera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

\* \* \* \* \*

- 7/8 - P/15007/2019

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