

NE_GERICHTE CPEN.2012.12 vom 7. Februar 2011

NE Tribunal cantonal, 2011-02-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CPEN.2012.12_d20110207

FR: NE_GERICHTE CPEN.2012.12 du 7 février 2011

IT: NE_GERICHTE CPEN.2012.12 del 7 febbraio 2011

Regeste

Menaces, tentative de contrainte sexuelle, tentative de viol, indemnité pour tort moral, présomption d'innocence.

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux, l'appel du Ministère public et les appels joints sont recevables.

E. 2

Par décision de procédure du 23 mai 2012, la Cour de céans n'est pas entrée en matière sur l'appel de Y. du 31 janvier 2012. En effet, sa déclaration d'appel n'ayant pas été précédée de l'annonce d'appel prescrite (art. 399 al. 1 CPP), elle était irrecevable.

E. 3

Aux termes de l'article 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, pour constatation incomplète ou erronée des faits ou inopportunité (al. 3). La constatation des faits est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, par exemple en contradiction avec les pièces (Kistler Vianin , in: Commentaire romand du CPP, N. 19 ad art. 398).

E. 4

La maxime in dubio pro reo tirée du principe de la présomption d'innocence désormais ancré à l'article 10 CPP , concerne d'une part la répartition du fardeau de la preuve et d'autre part la constatation des faits et l'appréciation des preuves. Dans son premier sens, la maxime in dubio pro reo veut qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité du prévenu, et non à celui-ci de démontrer qu'il n'est pas coupable. La maxime est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 cons. 2 a ; ATF 120 I a 31 cons. 2 c). Dans son second sens, la maxime in dubio pro reo signifie que le juge pénal ne doit pas tenir pour établi un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. La maxime est violée lorsque le juge aurait dû éprouver des doutes quant à la culpabilité du prévenu. Des doutes abstraits ou théoriques ne suffisent pas, dès lors qu'ils sont toujours possibles et qu'une certitude absolue ne peut être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, à savoir des doutes qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 127 I 38 cons. 2 a; ATF 124 IV 86 cons. 2 a; cf. également arrêt du TF du

12.06.2007 [1P.87/2007] et arrêt du TF du 26.08.2009 [6B_293/2009]). Le Tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (art. 10 al. 2 CPP). Tout moyen de preuve, même les indices, est susceptible d'emporter la conviction du juge et il décide selon son intime conviction si un fait est établi ou non. Pour le Tribunal fédéral, "le principe de libre appréciation des preuves énoncé par l'article 249 PPF signifie qu'en matière pénale les juridictions d'instruction et de jugement ne sont pas liées par des preuves légales et peuvent, selon leur intime conviction, décider si un fait doit être tenu pour établi [...]. La force probante de chaque moyen de preuve doit être appréciée de cas en cas selon sa fiabilité. Si la vérité matérielle échappe, seule la libre et personnelle appréciation par le juge des indices réunis est déterminante. Ce n'est que de cette façon qu'il peut rendre un jugement valable, contrairement à l'ancien système des preuves légales qui liait le juge, sa conviction fût-elle contraire [...]". Ces considérations sont toujours valables sous l'empire de l'article 10 CPP (Piquerez/Macaluso , Procédure pénale suisse, 2011, N. 574; ATF 115 IV 267 , JT 1991 IV 145).

E. 5

En l'espèce, deux versions contradictoires s'opposent. En l'absence de preuve absolue, il y a lieu d'examiner si des indices permettent de privilégier une version au détriment de l'autre.

a) La plaignante a déclaré que le trajet qu'elle empruntait quand elle allait courir était très aléatoire, qu'elle n'avait pas d'itinéraire en tête en quittant la maison, qu'elle aimait bien le chemin qu'elle avait suivi ce jour-là et qu'elle l'avait fait la veille mais à une autre heure. Dans ces conditions, le raisonnement du tribunal de première instance selon lequel la thèse de la minutieuse préméditation pouvait être exclue d'emblée doit être suivi. En effet, selon la plaignante, tant le trajet emprunté que l'horaire de ses sorties sont irréguliers de sorte que le prévenu ne pouvait pas prévoir que la plaignante passerait par le lieu des faits à l'heure en question.

b) Le prévenu a expliqué qu'il avait un besoin urgent d'uriner après avoir lavé son véhicule, raison pour laquelle il s'était rendu dans la forêt et non à son domicile, plus éloigné. Or, selon les relevés chronométriques effectués par la police, le trajet jusqu'au bas de l'immeuble où vit le prévenu et où il peut facilement se garer prend seulement 20 secondes de plus à parcourir que le trajet jusqu'au lieu des faits de sorte qu'il aurait aussi parfaitement pu s'y rendre, et ceci en ne perdant quasiment pas de temps. Par ailleurs, il n'avait pas besoin de se rendre si loin dans la forêt; il aurait en effet pu uriner sans risquer d'être vu bien avant l'intersection du chemin [...] avec le boulevard [...], à l'entrée de la forêt. Enfin, il pouvait tout à fait aller derrière la station de lavage. Dans la mesure où il faisait nuit, il aurait été peu probable qu'il ait été vu, comme il le craignait. Au vu de ce qui précède, l'argument du prévenu selon lequel il s'est rendu en forêt car son besoin était trop urgent pour attendre d'être à la maison n'est pas crédible.

c) Le prévenu a déclaré qu'il avait garé son véhicule juste après l'intersection du boulevard [...] avec la rue [...], pratiquement au milieu et que c'était impossible qu'une autre voiture puisse passer. Par la suite, après avoir été mis au courant des déclarations de M., il a indiqué que sa voiture était peut-être garée plus à droite ce qui permettait à la voiture de ce dernier, même une voiture de marque Landrover, de passer. Quant à la plaignante, elle a déclaré de façon constante n'avoir pas remarqué la présence d'un véhicule. Le témoin M. a été entendu. C'est lui qui a permis l'identification du prévenu car il est passé devant le véhicule de celui-ci et s'est souvenu du modèle et du numéro de plaque. Il a déclaré qu'il avait vu le véhicule parké sur le chemin interdit à la circulation et privé à droite, environ 50 mètres en amont de l'intersection du boulevard [...] et de la rue [...]. Il a précisé l'avoir bien vu car il se focalise sur les gens qui viennent se parker à cet endroit dans la mesure où c'est un chemin privé. Dès lors que le

témoin a pu se souvenir du numéro de plaque alors qu'il ne l'avait pas noté, ce qui démontre son excellente mémoire, l'Autorité de céans est d'avis que son témoignage doit être pris en considération et qu'il y a lieu de retenir que le véhicule était garé sur la rue [...], à environ 50 mètres du lieu où se sont déroulés les faits. En outre, le témoin a déclaré qu'il n'avait vu personne dans le véhicule ou à côté. Or, à aucun moment le prévenu n'a indiqué être ailleurs que dans ou devant le véhicule ou aux côtés de la plaignante. Ainsi, il est fort possible qu'il se cachait quand le témoin est passé en voiture, que ce soit avant ou après le moment où il a approché la plaignante. d) Les versions divergent s'agissant des mots prononcés par le prévenu lorsqu'il a approché la plaignante. Cette dernière a déclaré que " il m'a dit à deux reprises en tout cas de baisser mon pantalon. Il a parlé dans un français que je comprenais, sans accent. La première fois qu'il m'a dit de baisser mon pantalon, j'étais debout, la deuxième fois, j'étais par terre. Je ne sais plus s'il m'a dit de baisser mon pantalon ou de l'enlever la deuxième fois ". Le prévenu a soutenu qu'il lui avait en réalité dit " fais attention " en portugais, c'est à dire " faz atença õ ". Le premier juge a estimé que " le stress, la panique et l'incrédulité ont [...] fort bien pu fausser la perspective de l'enchaînement des événements et, en particulier, lui [la plaignante] faire mal comprendre la phrase prononcée par le prévenu, ce d'autant que pantalon et atença õ ont des sonorités voisines et que la plaignante avait des écouteurs dans les oreilles, même s'il n'est pas établi que le volume de son I-Pod avait simplement été baissé ou au contraire coupé (reconstitution). Cela explique aussi qu'elle n'a pas décelé d'accent dans la voix du prévenu ". Il en outre considéré que " il y a un doute quant aux paroles prononcées par le prévenu [...]. Le fait est que durant toute la procédure, y compris devant l'expert, il n'a pas avancé un mot de français. Le fait est qu'il vient d'un milieu très simple. Le fait est qu'il était en Suisse depuis environ trois ans et que l'expérience enseigne que la population portugaise n'est pas celle qui apprend le plus vite le français. Dans ces conditions, le doute est irréductible quant à savoir s'il a vraiment dit "baisse ton pantalon", qui plus est dans un français sans accent ". A l'audience de ce jour, V., le policier qui a procédé à l'interpellation du prévenu et N., l'employeur du prévenu, ont été interrogés sur la compréhension et la maîtrise du prévenu de la langue française. V. a déclaré être persuadé que le prévenu avait compris ce qui lui avait été dit lors de son interpellation. Il a par ailleurs l'impression que le prévenu parlait français malgré un accent portugais. N. a déclaré qu'au début de l'engagement de Y., celui-ci ne parlait pas très bien le français mais qu'il avait progressé. Aujourd'hui, il estime qu'il parle et comprend le français à 60% environ. Il a estimé que ses progrès étaient linéaires depuis son engagement. Lors de l'audience, le prévenu s'est exprimé dans un bon français et il a compris ce qui lui a été dit. Il a répondu sans l'aide de l'interprète sauf à une des questions qui lui ont été posées. Il a déclaré avoir décidé de progresser en français avec l'aide de son épouse quand la procédure a débuté. Le prévenu a déclaré qu'il s'était amélioré en français à partir du début de la présente procédure alors que son employeur estime que ses progrès sont linéaires depuis son engagement. Quoiqu'il en soit, la Cour estime que Y. a pu prononcer une expression simple telle que "baisse ton pantalon", son niveau de français devant être considéré suffisant au moment des faits. Même si un doute subsiste quant à savoir si la plaignante portait les écouteurs de son I-pod et avait réduit le volume ou si elle les avait retirés, la Cour retient sa thèse. Elle a en effet précisé avoir entendu à deux reprises cette injonction. Par ailleurs, elle avait baissé le volume de son I-pod pour entendre un éventuel véhicule. e) Le premier juge a observé que les déclarations de la plaignante avaient varié, ceci sans doute en raison de la peur qu'elle avait ressentie au moment des faits. Il y a cependant lieu de relever que les déclarations du prévenu ont également varié. Il a déclaré dans un premier temps qu'il

marchait normalement et que la victime courait, pour ensuite affirmer que son pas se situait entre la marche et la course, que la victime s'était arrêtée de courir et qu'elle marchait. Il a de plus été inconstant concernant la motivation de son acte, déclarant vouloir rigoler à certains moments et vouloir faire peur à un autre moment. Par ailleurs, lorsqu'il a été interpellé par la police, le prévenu a d'abord contesté être allé en forêt et a indiqué que la griffure sur son visage était due à un accident de travail avant de reconnaître qu'il avait eu un problème avec une fille en forêt. f) D'autre part, le prévenu n'a rien dit à son épouse sur ce qui s'était passé lorsqu'il est rentré. Il a justifié sa griffure au visage en lui disant qu'il s'était blessé au travail. Il a expliqué à la police qu'il avait menti car sa femme était jalouse. Si l'intention du prévenu avait réellement uniquement été de faire une farce à la plaignante, on peut se demander pourquoi il a menti à son épouse, ce d'autant plus que celle-ci savait qu'il aimait bien faire des farces, ce qu'elle a confirmé à l'audience de ce jour. g) La plaignante a déclaré qu'elle n'était pas suivie, qu'aucune voiture ne l'avait dépassée depuis le chemin [...], et qu'avant elle ne sait pas. Le prévenu a déclaré qu'il l'avait vue à côté de maisons et qu'il était encore dans les champs quand il l'a dépassée. L'autorité de première instance a retenu que si le récit de la plaignante avait quelque peu varié sur certains points, sa perception de la réalité avait été grandement affectée par la peur ressentie ce soir-là, seule sur une route de forêt et que cela expliquait pourquoi elle ne se souvient pas avoir vu de voiture la dépasser alors que ce n'était pas du tout impossible. Si la plaignante, vu l'émotion, a pu relater des inexactitudes concernant le déroulement de l'agression, il n'en va vraisemblablement pas de même de son souvenir de n'avoir été dépassée par aucune voiture. Or, le temps de déplacement résultant de la reconstitution entre l'endroit où le prévenu a indiqué avoir vu la plaignante et garé sa voiture et le lieu des faits (soit 2 minutes et 25 secondes) impliquerait que le prévenu venait d'arriver et aurait dépassé X. peu avant; elle l'aurait alors remarqué. Il résulte de l'itinéraire suivi par la plaignante, qu'elle était sur l'avenue [...] avant de prendre le chemin [...]. Il est donc possible qu'il l'ait dépassée alors qu'elle débouchait de cette avenue sur le chemin [...] et qu'elle ne l'ait pas remarqué. En la voyant courir, il aurait alors décidé de la précéder et d'aller garer sa voiture en amont du carrefour du boulevard [...] et de la rue [...] et de l'attendre avant de la surprendre. Cela expliquerait aussi pourquoi il s'est rendu dans la forêt et non à la maison alors qu'il venait de laver sa voiture. h) Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la Cour pénale estime que les indices en faveur de la thèse de la plaignante sont suffisamment probants pour retenir que le prévenu avait l'intention d'agresser sexuellement cette dernière. La Cour est convaincue que le prévenu s'est rendu dans la forêt après avoir vu la plaignante, qu'il s'est garé où il ne pouvait être vu par elle et qu'il a ensuite attendu son arrivée pour l'approcher par derrière et la saisir par la taille. Il lui a dit "baisse ton pantalon" . Elle a trébuché, elle est tombée en arrière, elle l'a griffé au visage, elle a pu se relever et s'est enfuie. La Cour de céans estime ainsi que, contrairement à ce que le tribunal de première instance a retenu, la thèse de la farce n'est pas vraisemblable et doit être écartée. Les doutes quant à la matérialité des faits dénoncés par la plaignante sont trop abstraits et théoriques pour permettre de faire bénéficier Y. de la présomption d'innocence.

E. 6

a) L'article 189 CP prévoit que, celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'article 190 CP dispose que, se rend coupable de viol, notamment en

usant de menace ou de violence, en exerçant sur sa victime des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, aura contraint une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel. L'article 189 CP vise à réprimer de manière générale la contrainte en matière sexuelle. L'article 190 CP constitue une *lex specialis* pour le cas où la victime est une femme et qu'il lui est imposé l'acte sexuel proprement dit (arrêt du TF du 10.02.2006 [6S.463/2005] et jurisprudence citée). En outre, selon l'article 22 CP, le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire. Il est laissé à l'appréciation du juge, soit de sanctionner pleinement le comportement délictueux de l'auteur en infligeant la peine correspondant à l'infraction consommée, soit de lui attribuer une peine en fonction des circonstances (Pozo, in: Commentaire romand du CP, N.67 ad art. 22). b) Sur la base des faits retenus par la Cour de céans, il y a lieu de retenir, comme le propose le Ministère public, que dans la mesure où il y a un doute sur la nature de l'acte sexuel souhaité par le prévenu, l'agression doit être qualifiée de tentative de contrainte sexuelle (art. 189 CP en relation avec l'art. 22 CP). En tant que *lex specialis*, l'article 189 CP l'emporte sur l'article 180 CP (Corboz, Les infractions en droit suisse, 2010, n. 49 ad art. 189 CP).

E. 7

Pour ces motifs, l'appel du Ministère public et l'appel joint de X. doivent être admis et le jugement attaqué annulé. L'appel joint du prévenu doit par contre être rejeté. La juridiction d'appel est en mesure de rendre un nouveau jugement (art. 408 CPP).

E. 8

a) Selon l'article 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). Les critères, énumérés de manière non exhaustive par cette disposition, correspondent à ceux fixés par l'art. 63 aCP et la jurisprudence élaborée en application de cette disposition, laquelle conserve toute sa valeur, de sorte que l'on peut continuer à s'y référer (arrêt du TF du 18.02.2010 [6B_812/2009] et les références citées). b) En l'espèce, la culpabilité du prévenu est importante; il a surgi de l'obscurité en saisissant la plaignante par derrière et par surprise. En lui demandant de baisser son pantalon, il ne lui a pas laissé de doute sur le fait qu'il avait l'intention d'exercer une contrainte sexuelle. La plaignante a eu extrêmement peur. En outre, la responsabilité du prévenu est entière. Cela étant, la consommation de l'infraction n'a pas eu lieu. Par ailleurs, le prévenu n'a pas de casier judiciaire et sa situation personnelle et professionnelle est stable. Tout bien considéré, une peine privative de liberté de 12 mois paraît correspondre à la culpabilité du prévenu et tient compte du fait que l'infraction est restée au stade de la tentative. Les conditions du sursis étant réalisées, le délai d'épreuve sera fixé à deux ans.

E. 9

a) Selon l'article 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. 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. 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 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 ; s'il s'inspire de certains précédents, il veillera à les adapter aux circonstances actuelles pour tenir compte de la dépréciation de la monnaie (arrêt du TF du 16.03.2004 [6P.1/2004]). La fixation de l'indemnité pour tort moral est une question d'application du droit fédéral, que la Cour de céans, à l'instar du Tribunal fédéral, examine donc librement. Dans la mesure où cette question relève pour une part importante de l'appréciation des circonstances, tâche du premier juge, il se justifie toutefois que la Cour de céans s'impose une certaine retenue (Kistler Vianin , op. cit., N. 21 ad art. 398 et références citées). Elle interviendra notamment si l'autorité inférieure s'est fondée sur des considérations étrangères à la disposition applicable, en omettant de tenir compte d'éléments pertinents ou encore en fixant une indemnité inéquitable parce que manifestement trop faible ou trop élevée; toutefois, comme il s'agit d'une question d'équité – et non pas d'une question d'appréciation au sens strict, qui limiterait son pouvoir d'examen à l'abus ou à l'excès du pouvoir d'appréciation -, elle examine librement si la somme allouée tient suffisamment compte de la gravité de l'atteinte ou si elle est disproportionnée par rapport à l'intensité des souffrances morales causées à la victime (ATF 125 III 269) . S'agissant du montant alloué en réparation du tort moral, 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. Depuis 1998, des montants de 15'000 francs à 20'000 francs ont régulièrement été octroyés en cas de viol et d'actes d'ordre sexuel, et parfois même des montants plus élevés (arrêt du TF du 30.03.2007 [6P.1/2007] du 30 mars 2007 et références citées; arrêt du TF du 16.03.2004 [6P.1/2004] et références citées). b) En l'occurrence, le premier juge a fixé l'indemnité pour tort moral à 2'000 francs dès lors qu'il a estimé que la plaignante avait certainement eu la peur de sa vie et subi un traumatisme et que sa qualité de vie avait de ce fait été affectée de manière significative. Bien que le premier juge ait pris en considération une réelle souffrance ressentie par la plaignante et les conséquences que les événements avaient eu sur sa vie, la Cour de céans estime que la somme de 2'000 francs n'est pas suffisamment élevée. Le montant de 3'000 francs tient plus justement compte des circonstances et de la gravité de l'atteinte. Y. doit donc être condamné à verser 3'000 francs à X. à titre de réparation morale.

E. 10

Vu le sort de la cause, une indemnité de l'Etat n'est pas due au prévenu au titre de l'article 429 CPP. L a Cour pénale mettra à sa charge les frais de la procédure d'appel. X. qui a conclu à l'octroi de dépens a droit à une indemnité de la part de Y. pour les dépenses occasionnées par la procédure (art. 433 CPP en lien avec 436 al. 1 CPP).

E. 21

3Si l'auteur a agi avec cruauté, notamment s'il a fait usage d'une arme dangereuse ou d'un autre objet dangereux, la peine sera la peine privative de liberté de trois ans au moins.²

¹Abrogé par le ch. I de la LF du 3 oct. 2003 (Poursuite des infractions entre conjoints ou partenaires), avec effet au 1er avril 2004 (RO20041403;FF200317501779).²Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 3 oct. 2003 (Poursuite des infractions entre conjoints ou partenaires), en vigueur depuis le 1er avril 2004 (RO20041403;FF200317501779).

1Toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force.

2Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure.

3Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu.

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