

NE_GERICHTE CPEN.2021.4 vom 20. Oktober 2021

NE Tribunal cantonal, 2021-10-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CPEN.2021.4

FR: NE_GERICHTE CPEN.2021.4 du 20 octobre 2021

IT: NE_GERICHTE CPEN.2021.4 del 20 ottobre 2021

Erwägungen

E. 1

CPunit d■une peine privative de liberté de 5 ans au plus ou d■une peine pécuniaire celui qui aura commis un acte d■ordre sexuel avec un enfant de moins de 16 ans.

b) Dans la systématique du Code pénal, l■article189 CPest envisagé comme une infraction de base qui vise à réprimer de manière général la contrainte en matière sexuelle. Le viol visé à l■article190 CPconstitue unelex specialispour le cas où la victime est une femme et que l■acte sexuel proprement dit lui est imposé. L■article189 CP suppose les mêmes moyens et la même situation de contrainte que le viol (ATF 119 IV 309) ; sur le plan subjectif, l'auteur doit savoir, ou en accepter l'éventualité que la victime n■est pas consentante, et passe outre en profitant de la situation, en employant un moyen efficace (RJN 1999, p. 118- p.121et ses références).

Les articles189et190 CPmentionnent, de façon non exhaustive, des moyens de contrainte formulés en termes très généraux. Parmi ces moyens de contrainte, celui des «pressions d■ordre psychique» vise en particulier celui où la victime est mise hors d■état de résister par la surprise, la frayeur, ou une situation sans espoir (ATF 122 IV 100et les références). En procédant à une appréciation objective des circonstances concrètes, il suffit qu■il soit compréhensible que la victime ait cédé. Le droit n■exige pas qu■elle soit totalement hors d■état de résister (RJN 1999 précité) même si toute pression conduisant à un acte d■ordre sexuel non souhaité ne saurait être qualifiée de contrainte sexuelle (ATF 131 IV 109). La personnalité de la victime ne pourra être ignorée dans ce contexte (Philippe Meier, Die Nötigungsdelikte im neuen Sexualstrafrecht,Zurich1994, p. 321 ;ATF 122 IV 101). On retient ainsi la contrainte lorsque la victime est placée dans une situation telle qu'il serait vain de résister physiquement ou d■appeler au secours ou que cela entraînerait un préjudice disproportionné, de sorte que l■auteur parvient à ses fins, en passant outre au refus, sans avoir nécessairement employé la violence ou la menace. De même, l■infériorité cognitive et la dépendance émotionnelle et sociale peuvent ■ en particulier chez les enfants et les adolescents ■ induire une pression psychique extraordinaire et, partant, une soumission comparable à la contrainte physique, et rendant incapable de s■opposer à des atteintes sexuelles. La jurisprudence parle de «violence structurelle» pour désigner cette contrainte d■ordre psychique commise par l■instrumentalisation des liens sociaux (ATF 131 IV 109). On ne peut attendre la même résistance de la part d■un enfant que de la part d■un adulte et en appréciant l■ensemble des circonstances, le juge doit dire si l■auteur a exercé une pression notable qui fait apparaître comme compréhensible la soumission de la victime. Il n■est pas nécessaire que la victime craigne une violence physique (Corboz,op cit, n. 18 ad art. 189 CP avec les références). Le statut de l■auteur, comme détenteur de l■autorité envers la victime, est un élément important, sinon décisif, pour retenir la contrainte (ATF 124 IV 154). Dans l■ATF 122 IV 97, le Tribunal fédéral a considéré que l■auteur qui

avait, pendant 5 ans, commis des actes sexuels sur la fille de sa concubine, âgée initialement de 10 ans, avait exercé sur la fillette une pression psychique, compte tenu du jeune âge de la victime et du fait qu'elle était légèrement débile. Il a tenu compte de la personnalité de la victime, de son âge, du fait qu'elle n'était pas consentante et de sa situation familiale précaire, ainsi que de la position de l'autorité de l'auteur, de son caractère et de l'ordre de se taire imposé par lui à l'enfant. Dans l'ATF 104 IV 154, il a été retenu que l'auteur, qui avait abusé d'une enfant de 10 ans, avait exploité la supériorité générale qu'il tirait de son statut d'adulte, de son autorité quasi paternelle ainsi que des sentiments amicaux et de l'attachement que lui témoignait la fillette, et qu'il avait placé face à un conflit de conscience qui la paralysait et la mettait hors d'état de résister. Dans l'ATF 128 IV 97, il a été admis qu'un enseignant de sport avait usé, pour abuser de ses élèves mineures, de sa supériorité générale d'adulte, de l'affection que lui portaient les jeunes filles et de son attrait ; il avait utilisé la concurrence existant entre les élèves qu'il entraînait et leur faiblesse personnelle pour atteindre ses buts ; leur rapport de dépendance avait été encore renforcé par la position et la popularité du recourant au sein de la communauté villageoise.

c) Tant la contrainte sexuelle que le viol requièrent l'intention de l'auteur, le dol éventuel est suffisant (Dupuis et al., PC CP 2eéd., n. 37 ad art. 189 et 19 ad art. 190 et les références). Le dol éventuel, visé par l'article 12 al. 2 in fine CP, suppose que l'auteur, qui ne veut pas le résultat dommageable pour lui-même, envisage le résultat de son acte comme possible et l'accepte ou s'en accommode au cas où il se produirait, même s'il préfère l'éviter (arrêt du TF du 18.07.2017 [6B_1117/2016]cons. 1.1.2). Le dol éventuel peut notamment être retenu lorsque la réalisation du résultat devait paraître suffisamment vraisemblable à l'auteur pour que son comportement ne puisse raisonnablement être interprété que comme une acceptation de ce risque ; peuvent également constituer des éléments extérieurs révélateurs, les mobiles de l'auteur et la manière dont il a agi (arrêt du TF du 18.07.2017 [6B_1117/2016]cons. 1.1.4). S'agissant de la contrainte sexuelle et du viol, l'auteur doit donc être conscient ou accepter l'éventualité que sa victime n'est pas consentante, qu'elle agit sous l'effet de la contrainte et qu'il s'agit d'un acte d'ordre sexuel, respectivement d'une pénétration vaginale, s'il s'agit d'un viol.

d) Lorsque des actes d'ordre sexuel avec un enfant constituent également l'infraction de contrainte sexuelle (art.189 CP) ou de viol (art.190 CP), il y a concours idéal entre ces dispositions en raison de la diversité des biens juridiques protégés (Dupuis et al., op. cit., n. 60 ad art. 187 et les références à la jurisprudence).

6.a) En l'occurrence, le prévenu a commis des actes sexuels sur une enfant de moins de 16 ans, en ce sens qu'il a admis des attouchements sur le sexe, sur et dessous les vêtements, mais sans pénétration digitale, sur la poitrine et un rapport sexuel complet. Ces comportements sont indiscutablement des actes sexuels qui réalisent l'infraction décrite à l'article 187 CP, dont les éléments constitutifs objectifs sont indéniablement réalisés. Les cas atténués visés aux alinéas 2 et 3 de cette même disposition n'entrent pas en considération. D'un point de vue subjectif, l'appelant n'a jamais prétendu qu'il ignorait que des actes sexuels commis à l'âge de 60 ans avec une enfant de moins de 16 ans étaient licites ou qu'il ignorait l'âge de la victime. Il a donc agi avec conscience et volonté. L'appelant devra donc être condamné en application de l'article 187 CP, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas.

b) Reste à examiner si les actes sexuels retenus à l'encontre du prévenu ■ commis pour partie quand la victime était âgée de moins de 16 ans et jusqu'à ses 17 ans et demi (cons.

4i) ■ tombent ■ également (pour ceux commis avant les 16 ans de la victime) ■ sous le coup des articles 189 et 190 CP qui répriment la contrainte sexuelle et le viol. Les éléments constitutifs objectifs de ces deux infractions sont indiscutablement réalisés, à l'exception du moyen de contrainte que l'appelant conteste. Cette question nécessite un examen minutieux.

c) X. _____ a exploité la supériorité que lui conférait son statut d'adulte. Il exerçait sur l'enfant une autorité quasi paternelle, en vivant en union conjugale avec la mère de la victime, qui en avait la garde. En s'occupant de l'adolescente qu'il aidait notamment à faire ses devoirs et en lui permettant de s'adonner à sa passion pour l'équitation, il a suscité chez elle des sentiments affectifs et même un profond attachement. Il a acquis la confiance de l'enfant et il en résultait une indéniable dépendance affective. En jouant avec elle à la bagarre et aux chatouilles, le prévenu a organisé des situations de proximité physique, de façon à émusser les barrières intergénérationnelles. Il a ainsi provoqué des situations équivoques et rendu possibles des gestes déplacés et opportunistes, tout en profitant de façon malsaine de l'éveil de l'enfant à des sensations d'excitation que son infériorité cognitive ne lui permettait pas d'appréhender correctement. Dans un tel contexte, il n'est pas exclu que l'enfant ait adressé aux prévenus des gestes ambigus, mais le prévenu ne pouvait pas considérer qu'il s'agissait d'«invitations» et se sentir autorisé à aller plus loin tant il est évident que les attouchements à caractère sexuel commis sur des enfants sont proscrits. Cette question n'est de toute façon pas déterminante. Ayant repéré chez l'adolescente un trouble et une disponibilité pour certains effleurements, l'appelant en a profité pour commettre des actes sexuels qui sont devenus de plus en plus graves, sans ménagement pour la victime qui en raison de son infériorité, de sa dépendance émotionnelle et sociale est devenue l'instrument des exigences du prévenu. Ce dernier a exploité l'enfant autant physiquement que mentalement, raison pour laquelle la violence physique n'était pas nécessaire ni envisagée par le prévenu. Si C.Y. _____ refusait de se soumettre aux sollicitations sexuelles de son beau-père, elle pouvait légitimement craindre de perdre son affection et, à cet égard, la lettre d'excuse retrouvée dans son ordinateur montre à quel point la victime aimait le prévenu. La victime pouvait également redouter, en perdant l'estime de son beau-père, de voir son accès aux chevaux être limité et de compromettre sa passion pour l'équitation. La peur de perdre la considération et l'affection de son beau-père représentait ainsi une indéniable menace compte tenu de la véritable dépendance affective dans laquelle se trouvait la victime vis-à-vis de l'auteur. À cela s'ajoutait le fait que si C.Y. _____ révélait ce qui se passait avec le prévenu à sa mère, celle-là avait de véritables motifs de craindre la perte de l'amour maternel et de faire voler en éclat tout son univers familial. C.Y. _____ s'est donc retrouvée dans un conflit de conscience qui la paralysait et la mettait hors d'état de résister. Les chiffres 1.3 et 1.5 de l'acte d'accusation sont ainsi réalisés et il y a lieu de retenir que le prévenu a, en instrumentalisant des liens familiaux, exercé sur la victime des pressions psychiques en l'amenant à une situation sans espoir relevant de la violence dite structurelle, laquelle est constitutive d'un moyen de contrainte.

d) Enfin, subjectivement, s'agissant des deux viols et des contraintes sexuelles, le prévenu ne pouvait pas ignorer qu'il profitait d'une adolescente qui lors des premiers attouchements et lors du premier viol n'était pas encore pubère. X. _____ ne pouvait pas non plus ignorer que pratiquer des actes sexuels réguliers avec sa belle-fille avait pour conséquence de la placer dans un profond conflit de loyauté envers sa mère dont elle

devenait, bien malgré elle, la rivale et à qui elle était obligée de taire l'origine de ses difficultés, alors que sa mère était la personne vers qui elle aurait été en droit de se tourner. Enfin il ressort des déclarations concordantes du prévenu et de la plaignante, que durant les actes sexuels aucun mot n'était échangé. Selon la plaignante, elle se réfugiait dans sa bulle, en fermant les yeux. Le déroulement de ces relations sexuelles suggère fortement des actes mécaniques imposés à un enfant par un adulte pour son seul plaisir, situation déséquilibrée aisément reconnaissable pour un homme de l'âge du prévenu qui était doté d'une expérience de la vie suffisante pour s'en rendre compte. Le prévenu ne pouvait donc pas ignorer que sa victime n'était pas consentante et qu'elle agissait sous la contrainte. A tout le moins, le prévenu en avait accepté l'éventualité et a, du moins par dol éventuel, exercé de la contrainte au préjudice de sa belle-fille pour la soumettre à de nombreux actes sexuels.

e) Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté.

7.a) Le prévenu doit donc être reconnu coupable de contraintes sexuelles, de viol et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (pour le détail, voir le cons. 4i).

b) L'article 47 prévoit que 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).

c) Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 30.01.2018 [6B_807/2017] cons. 2.1), 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. 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, 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 cons. 9.1 ; 141 IV 61 cons. 6.1.1).

d) Aux termes de l'article 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 genre de peine.

e) D'après la jurisprudence (ATF 144 IV 313 cons. 1.1.1), l'exigence, pour appliquer l'article 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'article 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement. La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des

sanctions du même genre. La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante.

f) Le même arrêt (cons. 1.1.2) précise que lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'article 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement ■ d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner ■ la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives. La jurisprudence avait admis que le juge puisse s'écarter de cette méthode concrète dans plusieurs configurations, mais le Tribunal fédéral est toutefois revenu sur ce point en soulignant que cette disposition ne prévoyait aucune exception.

8.a) En l'occurrence, l'appelant est reconnu coupable de viols, de contraintes sexuelles et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants. Selon la loi, la peine prévue pour un viol est une peine privative de liberté de 1 à 10 ans. S'agissant des contraintes sexuelles, l'auteur peut être condamné à une peine privative de liberté de 10 ans au plus ou à une peine pécuniaire. Enfin, en ce qui concerne les actes d'ordre sexuel avec des enfants, la peine encourue est une peine privative de liberté de 5 ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Selon la loi c'est ainsi le viol qui est objectivement le crime le plus grave. Subjectivement le viol commis lorsque la victime était âgée de 14 ans, soit le premier, est l'infraction la plus grave. Il faut donc commencer par fixer la peine pour cette infraction et l'aggraver dans une juste mesure pour l'autre viol, puis augmenter la peine successivement pour chacune des autres infractions.

b) S'agissant du premier viol, l'acte commis était extrêmement grave. Le prévenu exerçait une forme d'autorité domestique sur la victime et avait endossé une fonction quasi paternelle, il a gravement manqué à ses devoirs en ne respectant pas l'intégrité sexuelle d'une jeune fille de moins de 16 ans sur laquelle il avait le devoir de veiller et qui se trouvait dans une forte situation de dépendance affective avec lui. En instrumentalisant l'enfant tant physiquement que mentalement, le prévenu a enfreint sa liberté sexuelle de la manière la plus grave qui soit, pour la seule satisfaction de ses pulsions sexuelles. Il lui aurait été indéniablement facile de ne pas commettre un tel acte et de refouler des pulsions aisément reconnaissables comme étant gravement déviantes. Son modus operandi est sans particularité pour ce type d'infraction. Il n'a pas usé de violence physique. Il a agi d'une manière opportuniste et sournoise en dénaturant des jeux qui impliquaient des contacts physiques avec l'enfant et en l'amenant à des attouchements sexuels, puis en commettant sur la victime des faits de plus en plus graves, allant jusqu'au viol. En agissant ainsi, il a

piégé à l'enfant, qui a d'emblée éprouvé de la culpabilité pour s'être laissé aller à de premiers effleurements, sans pouvoir plus ensuite solliciter la protection de sa mère dont bien malgré elle, elle pouvait avoir eu l'impression d'être devenue la rivale et d'avoir gravement nui à ses intérêts. Privée de tout moyen de défense, la jeune fille a ressenti de la honte, de la culpabilité et la peur de perdre le beau-père qu'elle aimait. C'est ainsi qu'elle s'est trouvée dans une situation inextricable et n'a pas été en mesure de repousser le prévenu au moment de ce premier viol. La responsabilité pénale du prévenu est entière, selon l'expertise. X. _____ n'a pas d'antécédents et sa collaboration durant l'instruction peut être qualifiée d'assez bonne, même s'il a constamment recherché à minimiser sa propre responsabilité en se défaussant sur la victime à qui il a reproché de l'avoir séduit. Il a formulé des regrets sincères durant toute l'instruction. Il ne présente pas une vulnérabilité particulière à la peine privative de liberté, même s'il est âgé de plus de 60 ans. Après le dévoilement de l'enfant, il a été roué de coups par le père de celle-ci et il a été quitté par sa femme. Tout bien considéré, la Cour pénale, si elle avait eu à juger ce seul acte, aurait prononcé une peine privative de liberté d'au moins deux ans.

c) Reste à aggraver la peine pour le deuxième viol, soit celui commis quand la victime était âgée de 17 ans et demi. Pour cette infraction, il peut largement être renvoyé à ce qui a déjà été dit précédemment. Pour le reste, dans ce cas, la victime était âgée de plus de 16 ans. L'article 188 CP qui réprime les actes d'ordre sexuel avec des personnes dépendantes est exclu lorsqu'il est retenu comme en l'espèce un cas de viol ou de contrainte sexuelle (Dupuis et al., op. cit., n. 33 ad art. 188 CP). En l'occurrence, la peine d'ensemble hypothétique serait portée à trois ans, si la Cour pénale n'avait eu à juger que ces deux viols.

d) Reste à fixer l'aggravation de la peine pour les actes de contraintes sexuelles, soit au bénéfice du doute, deux attouchements sur le sexe sans pénétration digitale, trois attouchements intimes sur les seins, cinq épisodes de pénétration digitale et quatre cunnilingus lesquels actes pour certains d'entre eux (deux caresses sur le sexe et un attouchement sur la poitrine) ont été commis avant que la victime ne soit âgée de 16 ans. Ces faits ont été commis sur une période de trois ans et demi, avec parfois de relativement longs temps d'abstinence, ils ne constituent donc pas une unité d'action. Pour arrêter la mesure de l'aggravation de la peine pour chacun de ces actes, deux principes antagonistes doivent être pris en compte. Le premier est le principe de l'aggravation qui interdit le cumul des peines et qui commande un allègement à la prise en compte successive d'infractions. Le second commande, en cas de répétition de mêmes actes, de considérer une culpabilité chaque fois plus lourde. Ces deux principes qui s'opposent se compensent partiellement. C'est ainsi qu'il peut être retenu pour les quatre cunnilingus avec un enfant de 17 ans que ces infractions justifient une aggravation de la peine d'au moins 80 jours de privation de liberté, ces contraintes sexuelles étant d'une indéniable gravité (4 x 20 jours). S'ajoutent à cela cinq épisodes de pénétration digitale qui constituent aussi des faits relativement graves, l'augmentation de la peine peut être arrêtée à 70 jours (5 x 14 jours). Il faut encore considérer cinq attouchements sur le sexe, sans pénétration, ce qui conduit à une aggravation d'au moins 20 jours (5 x 4 jours). Les trois caresses intimes sur la poitrine méritent quant à elles une aggravation de la peine de 10 jours. Il s'ensuit une aggravation de la peine d'ensemble hypothétique de 6 mois.

e) Le viol d'une enfant de 14 ans et demi ainsi que deux attouchements sur le sexe sans pénétration digitale et une caresse sur la poitrine tombent également sous le coup de

l'article 187 CP. Une peine pécuniaire, qui est la peine prioritaire que le droit suisse prévoit en cas d'infraction de faible à moyenne gravité, n'entre pas en considération pour réprimer une infraction aussi grave. Pour tenir compte du concours idéal avec des actes d'ordre sexuel avec des enfants, la peine doit être augmentée d'au moins six mois. Il s'ensuit que la peine d'ensemble qui sera infligée à l'appelant est de 4 ans ainsi que le requiert le ministère public. L'appel joint est dès lors bien fondé. Vu la peine prononcée, il n'y a pas lieu d'examiner si le sursis peut être octroyé.

9. L'appelant ne s'en prend pas expressément à l'interdiction d'exercer toute activité professionnelle ou non impliquant des contacts réguliers avec des mineurs pour une durée de 10 ans que le tribunal de première instance a prononcée à son encontre. En l'occurrence, le prévenu étant reconnu coupable de viol, de contraintes sexuelles et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants, il a été condamné à une peine privative de liberté de 4 ans. Par conséquent, la loi exige que soit prononcé une interdiction au sens de l'article 67 al. 3 CP pour une durée de 10 ans. Il n'y a dès lors pas lieu de réformer le jugement sur ce point.

10.a) L'appelant conteste aussi le jugement entrepris en tant qu'il le condamne à verser à la partie plaignante qui a déposé des conclusions civiles une indemnité pour tort moral de 15'000 francs et à la prise en charge de ses frais d'avocat représentant un montant de 15'000 francs.

b) Selon l'article 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. En l'espèce, il n'est pas contesté que la plaignante a, sur le plan formel, valablement fait valoir ses prétentions devant le tribunal criminel.

c) Ainsi que l'indique l'article 122 al. 1 CPP, les prétentions civiles que peut faire valoir la partie plaignante sont exclusivement celles qui sont déduites de l'infraction ; cela signifie que les prétentions civiles doivent découler d'une ou de plusieurs infractions qui, dans un premier temps, sont l'objet des investigations menées dans la procédure préliminaire, puis, dans un second temps, figurent dans l'acte d'accusation élaboré par le ministère public, en application de l'art. 325 CPP ; la plupart du temps, le fondement juridique des prétentions civiles réside dans les règles relatives à la responsabilité civile des art. 41 ss CO ; 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 (arrêt du TF du 25.05.2016 [6B_486/2015] cons. 5.1).

d) L'article 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. Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 25.05.2016 [6B_486/2015] cons. 4.1), 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. 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 130 III 699 cons. 5.1 ; 129 IV

22cons. 7.2). Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et il 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 (ATF 129 IV 22cons. 7 et les arrêts cités). S'agissant du montant de l'indemnité, toute comparaison avec d'autres affaires doit en outre intervenir avec prudence, dès lors que 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 (ATF 138 III 337cons. 6.3.3 et l'arrêt cité).

e) La gravité des actes sexuels subis par la plaignante pendant plus de trois ans ne peut que l'avoir marquée durablement. C'est d'ailleurs bien ce qui ressort du dossier, puisque la victime a entrepris une psychothérapie et qu'elle présente les symptômes d'un état de stress post-traumatique. À cet égard, il n'y a pas de raison de douter des rapports médicaux du Dr K. _____, lequel atteste que la plaignante, qui est sa patiente, présente les symptômes d'un traumatisme qui exige une prise en charge médicale et pharmacologique. À cet égard, il est généralement admis que la commission de nombreux abus sexuels dans la sphère familiale sur une victime mineure est de nature, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à lui causer des souffrances importantes et des traumatismes. La Cour pénale ne voit ainsi aucune raison de revenir sur le montant de l'indemnité allouée à C.Y. _____ pour le tort moral subi. Pour le reste, il peut être renvoyé à la motivation du jugement entrepris (cons. 18 b) et c), p. 17 à 18 ; art. 82 al. 4 CPP). Il n'y a donc pas non plus de raison de revoir à la baisse l'indemnité de 15'000 francs pour ses frais de défense en première instance selon l'article 433 al. 1 CPP.

11.a) Vu le sort de la cause, il n'y a pas lieu de revoir le sort des frais et indemnités alloués en première instance (art. 428 al. 3 CPP a contrario).

b) Les frais de la procédure de deuxième instance sont arrêtés à 3'000 francs et mis entièrement à la charge de l'appelant principal, qui succombe intégralement (art. 428 al. 1 CPP).

c) En deuxième instance, la plaignante n'a pas procédé, elle n'a dès lors pas le droit à une indemnité de dépens au sens de l'article 433 CPP.

Par ces motifs, la Cour pénale décide

Vu les articles 47, 49, 67 al. 3, 187, 189 et 190 CP, 426, 428, 433 CPP,

I. L'appel principal est rejeté.

II. L'appel joint est entièrement admis.

III. Le jugement du tribunal criminel des Montagnes et du Val-de-Ruz du 15 décembre 2020 est réformé, le dispositif du jugement est désormais le suivant :

1. Reconnaît X. _____ coupable d'actes d'ordre sexuel avec un enfant (art. 187 CP), contraintes sexuelles (art. 189 CP) et viol (art. 190 CP).

2. Condamne X. _____ à une peine privative de liberté de 4 ans, dont à déduire 51 jours de détention avant jugement.

3. Ordonne une interdiction pour une durée de 10 ans d'exercer toute activité professionnelle ou toute activité non-professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des personnes mineures au sens de l'article 67 al. 3 CP.

4. Condamne X. _____ à payer à C.Y. _____ CHF 15'000.00 à titre de réparation morale.

5. Rejette les conclusions civiles déposées par Y. _____.

6. Met à la charge de X. _____ les frais de la cause arrêtés à CHF 19'278.40.

7. Condamne X. _____ à verser à C.Y. _____ une juste indemnité de CHF 15'000.00, frais, débours et TVA compris, pour ses dépenses obligatoires occasionnées par la procédure.

IV. Les frais de la procédure d'appel sont arrêtés à 3'000 francs et mis entièrement à la charge de X. _____.

V. Le présent jugement est notifié à X. _____, par Me N. _____, à C.Y. _____, à D.Y. _____ et à Y. _____, par Me O. _____, au ministère public, à La Chaux-de-Fonds (MP.2019.3181), au Tribunal criminel des Montagnes et du Val-de-Ruz, à La Chaux-de-Fonds (CRIM.2020.26) et à l'Office d'exécution des sanctions et de probation, à La Chaux-de-Fonds.

Neuchâtel, le 20 octobre 2021

1 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.

2 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.

1 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 genre de peine.

2 Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement.

3 Si l'auteur a commis une ou plusieurs infractions avant l'âge de 18 ans, le juge fixe la peine d'ensemble en application des al. 1 et 2 de sorte qu'il ne soit pas plus sévèrement puni que si les diverses infractions avaient fait l'objet de jugements distincts.

1 Si l'auteur a commis un crime ou un délit dans l'exercice d'une activité professionnelle ou d'une activité non professionnelle organisée et qu'il a été condamné pour cette infraction à une peine privative de liberté de plus de six mois, le juge peut lui interdire totalement ou partiellement l'exercice de cette activité ou d'activités comparables pour une durée de six mois à cinq ans, s'il y a lieu de craindre qu'il commette un nouveau crime ou délit dans l'exercice de cette activité.⁸²

2 Si l'auteur a commis un crime ou un délit contre un mineur ou une autre personne particulièrement vulnérable et qu'il y a lieu de craindre qu'il commette un nouvel acte de

même genre dans l'exercice d'une activité professionnelle ou d'une activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables, le juge peut lui interdire l'exercice de cette activité pour une durée de un à dix ans.

2bis Le juge peut prononcer à vie une interdiction au sens de l'al. 2 s'il est à prévoir qu'une durée de dix ans ne suffira pas pour que l'auteur ne représente plus de danger. À la demande des autorités d'exécution, il peut prolonger de cinq ans en cinq ans au plus une interdiction limitée dans le temps prononcée en vertu de l'al. 2 lorsque cette prolongation est nécessaire pour empêcher l'auteur de commettre un nouveau crime ou délit de même genre que celui qui a donné lieu à l'interdiction.⁸³

3 S'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux art. 59 à 61, 63 ou 64 pour un des actes suivants, le juge lui interdit à vie l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs:

a. traite d'êtres humains (art. 182) si l'infraction a été commise à des fins d'exploitation sexuelle et que la victime était mineure;

b. actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187), des personnes dépendantes (art. 188) ou des mineurs contre rémunération (art. 196);

c. contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191), actes d'ordre sexuel avec des personnes hospitalisées, détenues ou prévenues (art. 192), abus de la détresse (art. 193), exhibitionnisme (art. 194), encouragement à la prostitution (art. 195) ou désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel (art. 198), si la victime était mineure;

d. pornographie (art. 197):

1. au sens de l'art. 197, al. 1 ou 3,

2. au sens de l'art. 197, al. 4 ou 5, si les objets ou représentations avaient comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des mineurs.⁸⁴

4 S'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux art. 59 à 61, 63 ou 64 pour un des actes suivants, le juge lui interdit à vie l'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:

a. traite d'êtres humains (art. 182) à des fins d'exploitation sexuelle, contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191), actes d'ordre sexuel avec des personnes hospitalisées, détenues ou prévenues (art. 192), abus de la détresse (art. 193), exhibitionnisme (art. 194), encouragement à la prostitution (art. 195) ou désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel (art. 198), si la victime était:

1. un adulte particulièrement vulnérable, ou

2. un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre;

b. pornographie (art. 197, al. 2, 1^{re} phrase,

E. 4

ou 5), si les objets ou représentations avaient comme contenu:

1. des actes d'ordre sexuel avec un adulte particulièrement vulnérable, ou

2. des actes d'ordre sexuel avec un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre.⁸⁵

4bis Dans les cas de très peu de gravité, le juge peut exceptionnellement renoncer à prononcer une interdiction d'exercer une activité au sens des al. 3 ou 4 lorsqu'elle ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure. Il ne peut le faire si l'auteur:

a. a été condamné pour traite d'êtres humains (art. 182), contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191) ou encouragement à la prostitution (art. 195), ou qu'il

b. est pédophile conformément aux critères de classification internationalement reconnus.⁸⁶

5 Si, dans le cadre d'une même procédure, il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure pour plusieurs infractions, le juge détermine la part de la peine ou la mesure qui correspond à une infraction donnant lieu à une interdiction d'exercer une activité. Il prononce une interdiction au sens des al. 1, 2, 2bis, 3 ou 4 en fonction de cette part de peine ou de cette mesure et de l'infraction commise. Les parts de peine qui correspondent à plusieurs infractions entrant en ligne de compte pour une interdiction donnée s'additionnent. Le juge peut prononcer plusieurs interdictions d'exercer une activité.⁸⁷

6 Le juge peut ordonner une assistance de probation pour la durée de l'interdiction.⁸⁸

7...⁸⁹

81 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 13 déc. 2013 sur l'interdiction d'exercer une activité, l'interdiction de contact et l'interdiction géographique, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2015 (RO20142055;FF20128151).

82 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 19 juin 2015 (Réforme du droit des sanctions), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2018 (RO20161249;FF20124385).

83 Introduit par le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

84 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

85 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

86 Introduit par le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

87Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), en vigueur depuis le 1erjanv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

88Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), en vigueur depuis le 1erjanv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

89Abrogé par le ch. I 1 de la LF du 16 mars 2018 (Mise en oeuvre de l'art. 123cCst.), avec effet au 1erjanv. 2019 (RO20183803;FF20165905).

1. Celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans, celui qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre un acte d'ordre sexuel, celui qui aura mêlé un enfant de cet âge à un acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.
2. L'acte n'est pas punissable si la différence d'âge entre les participants ne dépasse pas trois ans.
3. Si, au moment de l'acte ou du premier acte commis, l'auteur avait moins de 20 ans et en cas de circonstances particulières ou si la victime a contracté mariage ou conclu un partenariat enregistré avec l'auteur, l'autorité compétente peut renoncer à le poursuivre, à le renvoyer devant le tribunal ou à lui infliger une peine.²²⁵
4. La peine sera une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire si l'auteur a agi en admettant par erreur que sa victime était âgée de 16 ans au moins alors qu'en usant des précautions voulues il aurait pu éviter l'erreur.
5. ...²²⁶
6. ...²²⁷

225Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 13 déc. 2013 sur l'interdiction d'exercer une activité, l'interdiction de contact et l'interdiction géographique, en vigueur depuis le 1erjanv. 2015 (RO20142055;FF20128151).

226Abrogé par le ch. I de la LF du 21 mars 1997, avec effet au 1ersept. 1997 (RO19971626;FF1996IV 13151320)

227Introduit par le ch. I de la LF du 21 mars 1997 (RO19971626;FF1996IV 13151320). Abrogé par le ch. I de la LF du 5 oct. 2001 (Prescription de l'action pénale en général et en cas d'infraction contre l'intégrité sexuelle des enfants), avec effet au 1eroct. 2002 (RO20022993;FF20002769).

1Celui 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.

2...²²⁹

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.²³⁰

229Abrogé par le ch. I de la LF du 3 oct. 2003 (Poursuite des infractions entre conjoints ou partenaires), avec effet au 1eravr. 2004 (RO20041403;FF200317501779).

230 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 3 oct. 2003 (Poursuite des infractions entre conjoints ou partenaires), en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2004 (RO20041403;FF200317501779).

1 Celui qui, 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, sera puni d'une peine privative de liberté de un à dix ans.

2...231

3 Si 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.²³²

231 Abrogé par le ch. I de la LF du 3 oct. 2003 (Poursuite des infractions entre conjoints ou partenaires), avec effet au 1^{er}avr. 2004 (RO20041403;FF200317501779).

232 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 3 oct. 2003 (Poursuite des infractions entre conjoints ou partenaires), en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2004 (RO20041403;FF200317501779).

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

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

3 Lorsque 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.

E. 5

a) L'article 187 al. 1. 1 CP punit d'une peine privative de liberté de 5 ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel avec un enfant de moins de 16 ans. b) Dans la systématique du Code pénal, l'article 189 CP est envisagé comme une infraction de base qui vise à réprimer de manière général la contrainte en matière sexuelle. Le viol visé à l'article 190 CP constitue une *lex specialis* pour le cas où la victime est une femme et que l'acte sexuel proprement dit lui est imposé. L'article 189 CP suppose les mêmes moyens et la même situation de contrainte que le viol (ATF 119 IV 309) ; sur le plan subjectif, l'auteur doit savoir, ou en accepter l'éventualité que la victime n'est pas consentante, et passe outre en profitant de la situation, en employant un moyen efficace (RJN 1999, p. 118- p.121 et ses références). Les articles 189 et 190 CP mentionnent, de façon non exhaustive, des moyens de contrainte formulés en termes très généraux. Parmi ces moyens de contrainte, celui des « pressions d'ordre psychique » vise en particulier celui où la victime est mise hors d'état de résister par la surprise, la frayeur, ou une situation sans espoir (ATF 122 IV 100 et les références). En procédant à une appréciation objective des circonstances concrètes, il suffit qu'il soit compréhensible que la victime ait cédé. Le droit n'exige pas qu'elle soit totalement hors d'état de résister (RJN 1999 précité) même si toute pression conduisant à un acte d'ordre sexuel non souhaité ne saurait être qualifiée de contrainte sexuelle (ATF 131 IV 109). La personnalité de la victime ne pourra être ignorée dans ce contexte (Philippe Meier , *Die Nötigungsdelikte im neuen Sexualstrafrecht*, Zurich 1994, p. 321 ; ATF 122 IV 101). On retient ainsi la contrainte lorsque la victime est placée

dans une situation telle qu'il serait vain de résister physiquement ou d'appeler au secours ou que cela entraînerait un préjudice disproportionné, de sorte que l'auteur parvient à ses fins, en passant outre au refus, sans avoir nécessairement employé la violence ou la menace. De même, l'infériorité cognitive et la dépendance émotionnelle et sociale peuvent – en particulier chez les enfants et les adolescents – induire une pression psychique extraordinaire et, partant, une soumission comparable à la contrainte physique, et rendant incapable de s'opposer à des atteintes sexuelles. La jurisprudence parle de « violence structurelle » pour désigner cette contrainte d'ordre psychique commise par l'instrumentalisation des liens sociaux (ATF 131 IV 109). On ne peut attendre la même résistance de la part d'un enfant que de la part d'un adulte et en appréciant l'ensemble des circonstances, le juge doit dire si l'auteur a exercé une pression notable qui fait apparaître comme compréhensible la soumission de la victime. Il n'est pas nécessaire que la victime craigne une violence physique (Corboz , op cit , n. 18 ad art. 189 CP avec les références). Le statut de l'auteur, comme détenteur de l'autorité envers la victime, est un élément important, sinon décisif, pour retenir la contrainte (ATF 124 IV 154). Dans l' ATF 122 IV 97 , le Tribunal fédéral a considéré que l'auteur qui avait, pendant 5 ans, commis des actes sexuels sur la fille de sa concubine, âgée initialement de 10 ans, avait exercé sur la fillette une pression psychique, compte tenu du jeune âge de la victime et du fait qu'elle était légèrement débile. Il a tenu compte de la personnalité de la victime, de son âge, du fait qu'elle n'était pas consentante et de sa situation familiale précaire, ainsi que de la position de l'autorité de l'auteur, de son caractère et de l'ordre de se taire imposé par lui à l'enfant. Dans l' ATF 104 IV 154 , il a été retenu que l'auteur, qui avait abusé d'une enfant de 10 ans, avait exploité la supériorité générale qu'il tirait de son statut d'adulte, de son autorité quasi paternelle ainsi que des sentiments amicaux et de l'attachement que lui témoignait la fillette, et qu'il avait placé face à un conflit de conscience qui la paralysait et la mettait hors d'état de résister. Dans l' ATF 128 IV 97 , il a été admis qu'un enseignant de sport avait usé, pour abuser de ses élèves mineures, de sa supériorité générale d'adulte, de l'affection que lui portaient les jeunes filles et de son attrait ; il avait utilisé la concurrence existant entre les élèves qu'il entraînait et leur faiblesse personnelle pour atteindre ses buts ; leur rapport de dépendance avait été encore renforcé par la position et la popularité du recourant au sein de la communauté villageoise. c) Tant la contrainte sexuelle que le viol requièrent l'intention de l'auteur, le dol éventuel est suffisant (Dupuis et al ., PC CP 2 e éd., n. 37 ad art. 189 et 19 ad art. 190 et les références). Le dol éventuel, visé par l'article 12 al. 2 in fine CP, suppose que l'auteur, qui ne veut pas le résultat dommageable pour lui-même, envisage le résultat de son acte comme possible et l'accepte ou s'en accommode au cas où il se produirait, même s'il préfère l'éviter (arrêt du TF du 18.07.2017 [6B_1117/2016] cons. 1.1.2). Le dol éventuel peut notamment être retenu lorsque la réalisation du résultat devait paraître suffisamment vraisemblable à l'auteur pour que son comportement ne puisse raisonnablement être interprété que comme une acceptation de ce risque ; peuvent également constituer des éléments extérieurs révélateurs, les mobiles de l'auteur et la manière dont il a agi (arrêt du TF du 18.07.2017 [6B_1117/2016] cons. 1.1.4). S'agissant de la contrainte sexuelle et du viol, l'auteur doit donc être conscient ou accepter l'éventualité que sa victime n'est pas consentante, qu'elle agit sous l'effet de la contrainte et qu'il s'agit d'un acte d'ordre sexuel, respectivement d'une pénétration vaginale, s'il s'agit d'un viol. d) Lorsque des actes d'ordre sexuel avec un enfant constituent également l'infraction de contrainte sexuelle (art. 189 CP) ou de viol (art. 190 CP), il y a concours idéal entre ces dispositions en raison de la diversité des biens juridiques protégés (Dupuis et al. , op. cit.,

n. 60 ad art. 187 et les références à la jurisprudence).

E. 6

a) En l'occurrence, le prévenu a commis des actes sexuels sur une enfant de moins de 16 ans, en ce sens qu'il a admis des attouchements sur le sexe, sur et dessous les vêtements, mais sans pénétration digitale, sur la poitrine et un rapport sexuel complet. Ces comportements sont indiscutablement des actes sexuels qui réalisent l'infraction décrite à l'article 187 CP, dont les éléments constitutifs objectifs sont indéniablement réalisés. Les cas atténués visés aux alinéas 2 et 3 de cette même disposition n'entrent pas en considération. D'un point de vue subjectif, l'appelant n'a jamais prétendu qu'il ignorait que des actes sexuels commis à l'âge de 60 ans avec une enfant de moins de 16 ans étaient licites ou qu'il ignorait l'âge de la victime. Il a donc agi avec conscience et volonté. L'appelant devra donc être condamné en application de l'article 187 CP, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. b) Reste à examiner si les actes sexuels retenus à l'encontre du prévenu – commis pour partie quand la victime était âgée de moins de 16 ans et jusqu'à ses 17 ans et demi (cons. 4i) – tombent – également (pour ceux commis avant les 16 ans de la victime) – sous le coup des articles 189 et 190 CP qui répriment la contrainte sexuelle et le viol. Les éléments constitutifs objectifs de ces deux infractions sont indiscutablement réalisés, à l'exception du moyen de contrainte que l'appelant conteste. Cette question nécessite un examen minutieux. c) X. _____ a exploité la supériorité que lui conférait son statut d'adulte. Il exerçait sur l'enfant une autorité quasi paternelle, en vivant en union conjugale avec la mère de la victime, qui en avait la garde. En s'occupant de l'adolescente qu'il aidait notamment à faire ses devoirs et en lui permettant de s'adonner à sa passion pour l'équitation, il a su susciter chez elle des sentiments affectifs et même un profond attachement. Il a acquis la confiance de l'enfant et il en résultait une indéniable dépendance affective. En jouant avec elle à la bagarre et aux chatouilles, le prévenu a organisé des situations de proximité physique, de façon à émuquer les barrières intergénérationnelles. Il a ainsi provoqué des situations équivoques et rendu possibles des gestes déplacés et opportunistes, tout en profitant de façon malsaine de l'éveil de l'enfant à des sensations d'excitation que son infériorité cognitive ne lui permettait pas d'appréhender correctement. Dans un tel contexte, il n'est pas exclu que l'enfant ait adressé aux prévenus des gestes ambigus, mais le prévenu ne pouvait pas considérer qu'il s'agissait d'« invitations » et se sentir autorisé à aller plus loin tant il est évident que les attouchements à caractère sexuel commis sur des enfants sont proscrits. Cette question n'est de toute façon pas déterminante. Ayant repéré chez l'adolescente un trouble et une disponibilité pour certains effleurements, l'appelant en a profité pour commettre des actes sexuels qui sont devenus de plus en plus graves, sans ménagement pour la victime qui en raison de son infériorité, de sa dépendance émotionnelle et sociale est devenue l'instrument des exigences du prévenu. Ce dernier a exploité l'enfant autant physiquement que mentalement, raison pour laquelle la violence physique n'était pas nécessaire ni envisagée par le prévenu. Si C.Y. _____ refusait de se soumettre aux sollicitations sexuelles de son beau-père, elle pouvait légitimement craindre de perdre son affection et, à cet égard, la lettre d'excuse retrouvée dans son ordinateur montre à quel point la victime aimait le prévenu. La victime pouvait également redouter, en perdant l'estime de son beau-père, de voir son accès aux chevaux être limité et de compromettre sa passion pour l'équitation. La peur de perdre la considération et l'affection de son beau-père représentait ainsi une indéniable menace compte tenu de la véritable dépendance affective dans laquelle se trouvait la victime vis-à-vis de l'auteur. À cela s'ajoutait le fait que si C.Y. _____ révélait ce qui se passait avec le prévenu à sa mère, celle-là avait de

véritables motifs de craindre la perte de l'amour maternel et de faire voler en éclat tout son univers familial. C.Y. _____ s'est donc retrouvée dans un conflit de conscience qui la paralysait et la mettait hors d'état de résister. Les chiffres 1.3 et 1.5 de l'acte d'accusation sont ainsi réalisés et il y a lieu de retenir que le prévenu a, en instrumentalisant des liens familiaux, exercé sur la victime des pressions psychiques en l'amenant à une situation sans espoir relevant de la violence dite structurelle, laquelle est constitutive d'un moyen de contrainte. d) Enfin, subjectivement, s'agissant des deux viols et des contraintes sexuelles, le prévenu ne pouvait pas ignorer qu'il profitait d'une adolescente qui lors des premiers attouchements et lors du premier viol n'était pas encore pubère. X. _____ ne pouvait pas non plus ignorer que pratiquer des actes sexuels réguliers avec sa belle-fille avait pour conséquence de la placer dans un profond conflit de loyauté envers sa mère dont elle devenait, bien malgré elle, la rivale et à qui elle était obligée de taire l'origine de ses difficultés, alors que sa mère était la personne vers qui elle aurait été en droit de se tourner. Enfin il ressort des déclarations concordantes du prévenu et de la plaignante, que durant les actes sexuels aucun mot n'était échangé. Selon la plaignante, elle se réfugiait dans sa bulle, en fermant les yeux. Le déroulement de ces relations sexuelles suggère fortement des actes mécaniques imposés à un enfant par un adulte pour son seul plaisir, situation déséquilibrée aisément reconnaissable pour un homme de l'âge du prévenu qui était doté d'une expérience de la vie suffisante pour s'en rendre compte. Le prévenu ne pouvait donc pas ignorer que sa victime n'était pas consentante et qu'elle agissait sous la contrainte. A tout le moins, le prévenu en avait accepté l'éventualité et a, du moins par dol éventuel, exercé de la contrainte au préjudice de sa belle-fille pour la soumettre à de nombreux actes sexuels. e) Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté.

E. 7

a) Le prévenu doit donc être reconnu coupable de contraintes sexuelles, de viol et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (pour le détail, voir le cons. 4i). b) L'article 47 prévoit que 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). c) Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 30.01.2018 [6B_807/2017] cons. 2.1), 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. 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, 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 cons. 9.1 ; 141 IV 61 cons. 6.1.1). d) Aux termes de l'article 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 genre de peine. e) D'après la jurisprudence (ATF 144 IV 313 cons. 1.1.1),

l'exigence, pour appliquer l'article 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'article 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement. La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre. La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante. f) Le même arrêt (cons. 1.1.2) précise que lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'article 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives. La jurisprudence avait admis que le juge puisse s'écarter de cette méthode concrète dans plusieurs configurations, mais le Tribunal fédéral est toutefois revenu sur ce point en soulignant que cette disposition ne prévoyait aucune exception.

E. 8

a) En l'occurrence, l'appelant est reconnu coupable de viols, de contraintes sexuelles et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants. Selon la loi, la peine prévue pour un viol est une peine privative de liberté de 1 à 10 ans. S'agissant des contraintes sexuelles, l'auteur peut être condamné à une peine privative de liberté de 10 ans au plus ou à une peine pécuniaire. Enfin, en ce qui concerne les actes d'ordre sexuel avec des enfants, la peine encourue est une peine privative de liberté de 5 ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Selon la loi c'est ainsi le viol qui est objectivement le crime le plus grave. Subjectivement le viol commis lorsque la victime était âgée de 14 ans, soit le premier, est l'infraction la plus grave. Il faut donc commencer par fixer la peine pour cette infraction et l'aggraver dans une juste mesure pour l'autre viol, puis augmenter la peine successivement pour chacune des autres infractions. b) S'agissant du premier viol, l'acte commis était extrêmement grave. Le prévenu exerçait une forme d'autorité domestique sur la victime et avait endossé une fonction quasi paternelle, il a gravement manqué à ses devoirs en ne respectant pas l'intégrité sexuelle d'une jeune fille de moins de 16 ans sur laquelle il avait le devoir de veiller et qui se trouvait dans une forte situation de dépendance affective avec lui. En instrumentalisant l'enfant tant physiquement que mentalement, le prévenu a enfreint sa liberté sexuelle de la manière la plus grave qui soit, pour la seule satisfaction de ses pulsions

sexuelles. Il lui aurait été indéniablement facile de ne pas commettre un tel acte et de refouler des pulsions aisément reconnaissables comme étant gravement déviantes. Son modus operandi est sans particularité pour ce type d'infraction. Il n'a pas usé de violence physique. Il a agi d'une manière opportuniste et sournoise en dénaturant des jeux qui impliquaient des contacts physiques avec l'enfant et en l'amenant à des attouchements sexuels, puis en commettant sur la victime des faits de plus en plus graves, allant jusqu'au viol. En agissant ainsi, il a piégé à l'enfant, qui a d'emblée éprouvé de la culpabilité pour s'être laissé aller à de premiers effleurements, sans pouvoir plus ensuite solliciter la protection de sa mère dont bien malgré elle, elle pouvait avoir eu l'impression d'être devenue la rivale et d'avoir gravement nui à ses intérêts. Privée de tout moyen de défense, la jeune fille a ressenti de la honte, de la culpabilité et la peur de perdre le beau-père qu'elle aimait. C'est ainsi qu'elle s'est trouvée dans une situation inextricable et n'a pas été en mesure de repousser le prévenu au moment de ce premier viol. La responsabilité pénale du prévenu est entière, selon l'expertise. X. _____ n'a pas d'antécédents et sa collaboration durant l'instruction peut être qualifiée d'assez bonne, même s'il a constamment recherché à minimiser sa propre responsabilité en se défaussant sur la victime à qui il a reproché de l'avoir séduit. Il a formulé des regrets sincères durant toute l'instruction. Il ne présente pas une vulnérabilité particulière à la peine privative de liberté, même s'il est âgé de plus de 60 ans. Après le dévoilement de l'enfant, il a été roué de coups par le père de celle-ci et il a été quitté par sa femme. Tout bien considéré, la Cour pénale, si elle avait eu à juger ce seul acte, aurait prononcé une peine privative de liberté d'au moins deux ans. c) Reste à aggraver la peine pour le deuxième viol, soit celui commis quand la victime était âgée de 17 ans et demi. Pour cette infraction, il peut largement être renvoyé à ce qui a déjà été dit précédemment. Pour le reste, dans ce cas, la victime était âgée de plus de 16 ans. L'article 188 CP qui réprime les actes d'ordre sexuel avec des personnes dépendantes est exclu lorsqu'il est retenu comme en l'espèce un cas de viol ou de contrainte sexuelle (Dupuis et al ., op. cit., n. 33 ad art. 188 CP). En l'occurrence, la peine d'ensemble hypothétique serait portée à trois ans, si la Cour pénale n'avait eu à juger que ces deux viols. d) Reste à fixer l'aggravation de la peine pour les actes de contraintes sexuelles, soit au bénéfice du doute, deux attouchements sur le sexe sans pénétration digitale, trois attouchements intimes sur les seins, cinq épisodes de pénétration digitale et quatre cunnilingus lesquels actes pour certains d'entre eux (deux caresses sur le sexe et un attouchement sur la poitrine) ont été commis avant que la victime ne soit âgée de 16 ans. Ces faits ont été commis sur une période de trois ans et demi, avec parfois de relativement longs temps d'abstinence, ils ne constituent donc pas une unité d'action. Pour arrêter la mesure de l'aggravation de la peine pour chacun de ces actes, deux principes antagonistes doivent être pris en compte. Le premier est le principe de l'aggravation qui interdit le cumul des peines et qui commande un allègement à la prise en compte successive d'infractions. Le second commande, en cas de répétition de mêmes actes, de considérer une culpabilité chaque fois plus lourde. Ces deux principes qui s'opposent se compensent partiellement. C'est ainsi qu'il peut être retenu pour les quatre cunnilingus avec un enfant de 17 ans que ces infractions justifient une aggravation de la peine d'au moins 80 jours de privation de liberté, ces contraintes sexuelles étant d'une indéniable gravité (4 x 20 jours). S'ajoutent à cela cinq épisodes de pénétration digitale qui constituent aussi des faits relativement graves, l'augmentation de la peine peut être arrêtée à 70 jours (5 x 14 jours). Il faut encore considérer cinq attouchements sur le sexe, sans pénétration, ce qui conduit à une aggravation d'au moins 20 jours (5 x 4 jours). Les trois caresses intimes sur la poitrine méritent quant à elles une aggravation de la peine de 10

jours. Il s'ensuit une aggravation de la peine d'ensemble hypothétique de 6 mois. e) Le viol d'un enfant de 14 ans et demi ainsi que deux attouchements sur le sexe sans pénétration digitale et une caresse sur la poitrine tombent également sous le coup de l'article 187 CP. Une peine pécuniaire, qui est la peine prioritaire que le droit suisse prévoit en cas d'infraction de faible à moyenne gravité, n'entre pas en considération pour réprimer une infraction aussi grave. Pour tenir compte du concours idéal avec des actes d'ordre sexuel avec des enfants, la peine doit être augmentée d'au moins six mois. Il s'ensuit que la peine d'ensemble qui sera infligée à l'appelant est de 4 ans ainsi que le requiert le ministère public. L'appel joint est dès lors bien fondé. Vu la peine prononcée, il n'y a pas lieu d'examiner si le sursis peut être octroyé.

E. 9

L'appelant ne s'en prend pas expressément à l'interdiction d'exercer toute activité professionnelle ou non impliquant des contacts réguliers avec des mineurs pour une durée de 10 ans que le tribunal de première instance a prononcée à son encontre. En l'occurrence, le prévenu étant reconnu coupable de viol, de contraintes sexuelles et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants, il a été condamné à une peine privative de liberté de 4 ans. Par conséquent, la loi exige que soit prononcée une interdiction au sens de l'article 67 al. 3 CP pour une durée de

E. 10

a) L'appelant conteste aussi le jugement entrepris en tant qu'il le condamne à verser à la partie plaignante qui a déposé des conclusions civiles une indemnité pour tort moral de 15'000 francs et à la prise en charge de ses frais d'avocat représentant un montant de 15'000 francs. b) Selon l'article 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. En l'espèce, il n'est pas contesté que la plaignante a, sur le plan formel, valablement fait valoir ses prétentions devant le tribunal criminel. c) Ainsi que l'indique l'article 122 al. 1 CPP, les prétentions civiles que peut faire valoir la partie plaignante sont exclusivement celles qui sont déduites de l'infraction ; cela signifie que les prétentions civiles doivent découler d'une ou de plusieurs infractions qui, dans un premier temps, sont l'objet des investigations menées dans la procédure préliminaire, puis, dans un second temps, figurent dans l'acte d'accusation élaboré par le ministère public, en application de l'art. 325 CPP ; la plupart du temps, le fondement juridique des prétentions civiles réside dans les règles relatives à la responsabilité civile des art. 41 ss CO ; 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 (arrêt du TF du 25.05.2016 [6B_486/2015] cons. 5.1). d) L'article 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. Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 25.05.2016 [6B_486/2015] cons. 4.1), 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. 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 130 III 699 cons. 5.1 ; 129 IV 22 cons. 7.2). Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et il 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 (ATF 129 IV 22 cons. 7 et les arrêts cités). S'agissant du montant de l'indemnité, toute comparaison avec d'autres affaires doit en outre intervenir avec prudence, dès lors que 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 (ATF 138 III 337 cons. 6.3.3 et l'arrêt cité). e) La gravité des actes sexuels subis par la plaignante pendant plus de trois ans ne peut que l'avoir marquée durablement. C'est d'ailleurs bien ce qui ressort du dossier, puisque la victime a entrepris une psychothérapie et qu'elle présente les symptômes d'un état de stress post-traumatique. À cet égard, il n'y a pas de raison de douter des rapports médicaux du Dr K. _____, lequel atteste que la plaignante, qui est sa patiente, présente les symptômes d'un traumatisme qui exige une prise en charge médicale et pharmacologique. À cet égard, il est généralement admis que la commission de nombreux abus sexuels dans la sphère familiale sur une victime mineure est de nature, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à lui causer des souffrances importantes et des traumatismes. La Cour pénale ne voit ainsi aucune raison de revenir sur le montant de l'indemnité allouée à C.Y. _____ pour le tort moral subi. Pour le reste, il peut être renvoyé à la motivation du jugement entrepris (cons. 18 b) et c), p. 17 à 18 ; art. 82 al. 4 CPP). Il n'y a donc pas non plus de raison de revoir à la baisse l'indemnité de 15'000 francs pour ses frais de défense en première instance selon l'article 433 al. 1 CPP.

E. 11

a) Vu le sort de la cause, il n'y a pas lieu de revoir le sort des frais et indemnités alloués en première instance (art. 428 al. 3 CPP a contrario). b) Les frais de la procédure de deuxième instance sont arrêtés à 3'000 francs et mis entièrement à la charge de l'appelant principal, qui succombe intégralement (art. 428 al. 1 CPP). c) En deuxième instance, la plaignante n'a pas procédé, elle n'a dès lors pas le droit à une indemnité de dépens au sens de l'article 433 CPP.

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