Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.334/2003 /viz

Arrêt du 10 octobre 2003
Cour de cassation pénale

Composition
MM. et Mme les Juges Schneider, Président,
Kolly et Pont Veuthey, Juge suppléante.
Greffier: M. Denys.

Parties
A._____,
recourant, représenté par Me Jean Lob, avocat,
rue du Lion d'Or 2, case postale 3133, 1002 Lausanne,

contre

B._____,
intimée, représentée par Mireille Loroch, avocate, avenue Juste-Olivier 11, case postale 1299,
1001 Lausanne.
Ministère public du canton de Vaud,
rue de l'Université 24, case postale, 1014 Lausanne.

Objet
séquestration et enlèvement (art. 183 CP), contrainte sexuelle (art. 189), fixation de la peine (art. 63 CP), indemnité pour tort moral (art. 49 CO),

pourvoi en nullité contre l'arrêt du Tribunal cantonal vaudois, Cour de cassation pénale, du 19 février 2003.

Faits:
A.
Par jugement du 19 novembre 2002, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte a condamné A._____, mis au bénéfice d'une responsabilité légèrement diminuée, pour viol, contrainte sexuelle, séquestration et enlèvement, à trois ans et demi de réclusion, sous déduction de onze jours de détention préventive. Le tribunal a par ailleurs alloué 30'000 francs à B._____ à titre d'indemnité pour tort moral. Il ressort notamment ce qui suit de ce jugement:
A.a Le 16 novembre 1999, vers 3 ou 4 heures, A._____ circulait en voiture à la rue des Pâquis à Genève et a abordé une prostituée, C._____. Ils se sont mis d'accord sur le prix, qui n'a cependant jamais été payé. Ils sont partis en voiture en direction de Versoix, où A._____ avait dit habiter. Passé cette localité, A._____ a continué de rouler en direction du Jura vaudois, ce qui a intrigué C._____, qui a demandé où ils allaient. Il a répondu se rendre dans un abri qu'il connaissait. Il semble qu'il se soit alors égaré. C._____ a commencé à se faire du souci en constatant qu'ils arrivaient dans les bois. Elle a indiqué qu'il lui avait posé d'étranges questions, par exemple ce qu'elle ferait si elle se retrouvait seule dans les bois ou si elle rencontrait des sangliers. Selon la version des faits de C._____, suivie par le tribunal, A._____ l'a abandonnée à proximité d'une maison, qui était fermée à clé. Elle a erré dans la neige. Il est ensuite revenu sur place. Elle a tenté de se cacher mais il l'a vue. Il lui a dit que si elle voulait rentrer à Genève elle devait se déshabiller dans la neige. Terrifiée, elle s'est mise nue, ainsi que le lui demandait A._____. Il lui a ensuite dit de venir dans la voiture et lui a demandé de le caresser et de l'embrasser. Elle s'est exécutée. Une patrouille de la douane est alors intervenue.

Aux débats, C._____ a renoncé à toutes conclusions civiles contre A._____.
A.b Le 4 avril 2000 vers 2 heures, A._____, au volant de sa voiture, a abordé une prostituée, B._____. Celle-ci, pensionnée AI, s'adonne encore occasionnellement à la prostitution. Séropositive, elle ne consent pas à des rapports sexuels complets et se limite à des fellations. Plutôt que de se rendre à Genève sur le lieu de travail habituel de B._____, A._____ a pris la direction de Versoix, affirmant y connaître un endroit tranquille dans un petit bois. Constatant qu'il s'y trouvait trop de monde, il a indiqué qu'il préférait monter vers les bois du Jura, évoquant un chalet dont il aurait hérité. A ce stade, B._____ lui a demandé d'arrêter son véhicule, sans quoi elle sortirait en sautant. Lorsqu'elle a tenté d'ouvrir une portière, elle a remarqué qu'elle était verrouillée. Elle a alors pris peur. Ils sont finalement parvenus à une clairière située dans le bois situé au-dessus de Chéserex. Une fois le véhicule arrêté, A._____ a ordonné à B._____ de se déshabiller. Comme elle s'y refusait, il a saisi un spray, lui a aspergé le visage tout en disant qu'elle allait payer pour ce que les autres femmes lui avaient fait. Il l'a ensuite éblouie avec une lampe de poche et lui a dit de se déshabiller dans le but
d'entretenir une relation sexuelle. B._____ a pris le parti de ne pas s'opposer. Elle lui a toutefois demandé de mettre un préservatif en raison de sa séropositivité. Il lui a rétorqué "avec la tête que tu as, tu ne vas pas me dire que tu es séropositive". Il a jeté le préservatif et a introduit son sexe dans le vagin de B._____, lui disant de ne pas bouger et la tenant par les cheveux. Il lui a expliqué que plus elle serait gentille, moins elle aurait mal. La relation a duré longtemps, sans qu'il n'éjacule. Il s'est ensuite levé et a demandé à B._____ de lui prodiguer une fellation. Elle s'est exécutée, sans qu'un préservatif ne soit utilisé.
A.c A._____ a également été renvoyé en jugement pour menaces (art. 180 CP), contrainte (art. 181 CP) et séquestration et enlèvement (art. 183 CP), à propos d'actes commis au détriment de la dénommée D._____ en septembre 1999. Celle-ci ne s'est toutefois pas présentée aux débats. Dans l'optique de pouvoir l'entendre et en accord avec la défense, le tribunal a disjoint la cause la concernant.
B.
Par arrêt du 19 février 2003, dont les considérants écrits ont été envoyés aux parties le 8 septembre 2003, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois a rejeté le recours de A._____.
C.
Celui-ci se pourvoit en nullité au Tribunal fédéral contre cet arrêt. Il conclut à son annulation et à ce qu'il soit libéré des accusations de séquestration et d'enlèvement au préjudice de C._____, de contrainte sexuelle au détriment de B._____, à ce que la peine soit réduite, et à ce que l'indemnité pour tort moral allouée à B._____ soit ramenée à 10'000 francs. Il sollicite par ailleurs l'assistance judiciaire et l'effet suspensif, lequel a été accordé à titre superprovisionnel le 15 septembre 2003.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Saisi d'un pourvoi en nullité, le Tribunal fédéral contrôle l'application du droit fédéral (art. 269 PPF) sur la base d'un état de fait définitivement arrêté par l'autorité cantonale (cf. art. 273 al. 1 let. b et 277bis al. 1 PPF). Le raisonnement juridique doit donc être mené sur la base des faits retenus dans la décision attaquée, dont le recourant est irrecevable à s'écarter (ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66/67).

Sur le plan pénal, le pourvoi n'a qu'un caractère cassatoire (art. 277ter al. 1 PPF), de sorte que les conclusions du recourant sont irrecevables dans la mesure où elles tendent à sa libération de certaines des infractions retenues ou à une réduction de la peine (ATF 123 IV 252 consid. 1). En revanche, sur le plan civil, s'agissant d'une cause où comme en l'espèce la valeur litigieuse est manifestement supérieure à 8'000 francs, les conclusions doivent en principe être chiffrées (ATF 127 IV 141 consid. 1c et d p. 143). Aussi, les conclusions du recourant tendant à la réforme de l'arrêt attaqué en ce sens qu'il est condamné à 10'000 francs d'indemnité pour tort moral au lieu des 30'000 alloués sont recevables.
2.
Le recourant conteste sa condamnation en vertu de l'art. 183 ch. 1 CP dans le cas de C._____. Il relève qu'en circulant après Versoix, il s'est égaré à un moment donné, que si la victime a eu l'impression que les portières étaient verrouillées, il n'est pas établi que tel était le cas, et que la victime n'a pas protesté ni exigé d'aller à l'endroit initialement prévu. Il en déduit que la qualification de séquestration et d'enlèvement ne saurait être

retenue.
2.1 Aux termes de l'art. 183 ch. 1 CP, celui qui, sans droit, aura arrêté une personne, l'aura retenue prisonnière, ou l'aura, de toute autre manière, privée de sa liberté (al. 1) ou qui, en usant de violence, de ruse ou de menace, aura enlevé une personne (al. 2) sera puni de la réclusion pour cinq ans au plus ou de l'emprisonnement.

La séquestration (art. 183 ch. 1 al. 1 CP) consiste à retenir une personne en l'obligeant, par un moyen de contrainte, à rester où elle se trouve, tandis que l'enlèvement (art. 183 ch. 1 al. 2 CP) vise à emmener, contre sa volonté, une personne dans un autre lieu où elle se trouve sous la maîtrise de son ravisseur (ATF 119 IV 216 consid. 2f p. 221). La réunion dans une seule disposition de la séquestration et de l'enlèvement tend à éviter à la fois des distinctions souvent difficiles à faire et le problème du concours. L'art. 183 ch. 1 CP réprime de la même peine le transfert d'une personne d'un lieu à un autre et sa séquestration dans ce lieu. La séquestration et l'enlèvement apparaissent comme de simples variantes d'un même comportement punissable. Ces deux actes portent une atteinte comparable à la liberté. C'est pourquoi il ne se justifie pas de les opposer (ATF 119 IV 216 consid. 2e p. 220/221). La séquestration et l'enlèvement constituent donc une seule et même infraction. Un concours idéal entre les deux est exclu (cf. Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil I, 5ème éd., Berne 2000, § 5 n. 43; Jörg Rehberg/Niklaus Schmid, Srafrecht III, 7ème éd., Zurich 1997, p. 360).
2.2 Selon les constatations cantonales, le recourant avait l'intention de se rendre depuis Genève dans les bois du Jura, et non à Versoix comme il l'a annoncé à la victime. Il savait que la victime ne serait pas montée dans sa voiture si elle avait connu la véritable destination. Le recourant a donc trompé la victime. Il a persisté à cacher son intention en cours de route puisque lorsque la victime a manifesté son étonnement après Versoix, il lui a répondu qu'il cherchait un abri, ce qui n'a pas été jugé crédible (cf. arrêt attaqué, p. 19; jugement de première instance, p. 15). La doctrine admet qu'agit par ruse au sens de l'art. 183 ch. 1 al. 2 CP celui qui persuade la victime de monter dans sa voiture en lui faisant croire qu'il va la raccompagner (cf. Stefan Trechsel, Kurzkommentar, 2ème éd., Zurich 1997, art. 183 CP n. 14; Vera Delnon/Bernhard Rüdi, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, 2003, art. 183 CP n. 32). Cette situation est réalisée en l'occurrence. Aucun des éléments plaidés par le recourant, comme le fait qu'il s'est perdu à un moment donné ou que les portières n'étaient pas verrouillées, n'est pertinent par rapport à l'infraction retenue. Celle-ci découle du fait que par sa tromperie, le recourant a entraîné la
victime dans un endroit où elle aurait sinon refusé d'aller. Depuis cet endroit, elle n'avait plus la latitude de retourner à Genève indépendamment de la volonté du recourant et s'est donc trouvée sous son emprise (cf. ATF 83 IV 154). Dans ces conditions, la qualification retenue ne prête pas le flanc à la critique. Encore peut-on relever que le seul fait de rouler et d'empêcher par là-même toute descente de voiture constitue une séquestration (ATF 99 IV 220 consid. 2 p. 221). En pareil cas, séquestration et enlèvement sont étroitement liés (cf. Martin Schubarth, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, vol. 3, Berne 1984, art. 183 CP n. 48). Une distinction précise ne se justifie pas, les deux situations constituant une même infraction (cf. supra, consid. 2.1). Il s'ensuit que la condamnation du recourant en vertu de l'art. 183 ch. 1 CP pour "séquestration et enlèvement", conformément à la note marginale de cette disposition, ne viole pas le droit fédéral.
3.
Le recourant s'en prend à sa condamnation pour contrainte sexuelle (art. 189 CP) dans le cas de B._____. Pour lui, la fellation qu'il a fait subir à cette dernière sitôt après le rapport sexuel ne saurait constituer une infraction distincte mais doit être englobée dans la qualification de viol (art. 190 CP).

Pour la doctrine, les actes d'ordre sexuel commis en étroite liaison avec l'acte sexuel proprement dit, en particulier ceux qui en sont les préliminaires, doivent être considérés comme absorbés par le viol (cf. Jörg Rehberg/Niklaus Schmid, op. cit., p. 399; Bernard Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. 1, Berne 2002, art. 190 CP n. 19; Guido Jenny, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, vol. 4, Berne 1997, art. 189 CP n. 50; Philipp Maier, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, 2003, art. 189 CP n. 56). Une telle hypothèse n'est pas réalisée en l'espèce. Le recourant a imposé la fellation après avoir longuement fait subir l'acte sexuel à la victime. Postérieure au rapport sexuel, la fellation ne peut qu'être appréhendée comme un acte distinct, malgré sa proximité temporelle. Dans un arrêt relativement ancien, le Tribunal fédéral est parvenu à une solution similaire. Il a nié l'existence d'un délit successif - notion désormais abandonnée selon laquelle la répétition d'actes analogues procédant d'une intention unique constitue une seule infraction (ATF 117 IV 408) - à propos d'un viol et notamment d'une fellation, en retenant que ces deux types d'actes n'étaient pas analogues et qu'il

convenait en conséquence de les
considérer comme deux infractions distinctes en concours réel (ATF 99 IV 73 consid. 2 p. 74/75). Rien ne permet dans les circonstances concrètes d'assimiler la fellation à un simple acte accompagnant le rapport sexuel. La condamnation du recourant en vertu des art. 189 et 190 CP en concours réel ne viole pas le droit fédéral. Le grief est infondé.
4.
Invoquant une violation de l'art. 63 CP, le recourant se plaint de la peine infligée, qu'il juge excessive. Il prétend qu'il aurait fallu tenir compte du fait que les victimes se prostituaient.
Les critères en matière de fixation de la peine ont été rappelés à l'arrêt publié aux ATF 127 IV 101. Il convient de s'y référer. Le recourant encourait une peine maximale de quinze ans de réclusion (art. 68 ch.1 al. 1, 183 ch. 1, 189 al. 1 et 190 al. 1 CP). L'autorité cantonale a suivi les critères posés par l'art. 63 CP et ne s'est pas laissée guider par des considérations étrangères à cette disposition. En particulier, elle a pris en compte la légère diminution de responsabilité du recourant. Il n'y a par ailleurs aucune raison de minimiser la faute de celui-ci pour le motif que ses victimes étaient des prostituées. Au vu des faits retenus, la peine de trois ans et demi de réclusion ne procède nullement d'un abus du large pouvoir d'appréciation reconnu à l'autorité cantonale en ce domaine. Le grief est infondé.
5.
Sur le plan civil, le recourant conteste le montant de l'indemnité pour tort moral qu'il a été condamné à verser à B._____, soit 30'000 francs. Faisant valoir que ce montant est trop élevé, il demande sa réduction à 10'000 francs. Il attire l'attention sur le fait que la victime est une prostituée.
5.1 Selon l'art. 49 al. 1 CO, "celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement".

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.
La fixation de l'indemnité pour tort moral est une question d'applica tion du droit fédéral, que le Tribunal fédéral examine donc librement. Dans la mesure où cette question relève pour une part importante de l'appréciation des circonstances, le Tribunal fédéral intervient, certes avec retenue, notamment si l'autorité cantonale a mésusé de son pouvoir d'appréciation en se fondant 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 -, il 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 129 IV 22 consid. 7.2 p. 36/37).
5.2 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 (cf. ATF 125 III 269 consid. 2a p. 274).

Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de relever que les montants alloués pour tort moral en cas de viol entre 1990 et 1995 se situaient généralement entre 10'000 et 15'000 francs et s'élevaient exceptionnellement à 20'000 francs (ATF 129 III 269 consid. 2a p. 274). L'examen de décisions cantonales récentes montre que des montants plus importants sont désormais accordés. Depuis 1998, des montants de 15'000 à 20'000 francs ont régulière-

ment été octroyés en cas de viol et d'actes d'ordre sexuel, et parfois même des montants plus élevés (cf. Klaus Hütte/Petra Ducksch, Die Genugtuung, Eine tabellarische Übersicht über Gerichtsentscheide, 3ème éd., état mars 2003, affaires jugées entre 1998-2000: X/32 n°23b, X/34 n°25b, X/36 n°27, X/38 n°28; affaires jugées depuis 2001: X/14 n°19, X/16 n°20, X/16 n°21, X/17 n°23a).
5.3 En l'espèce, il est établi que le recourant a entraîné contre son gré la victime dans une forêt. Après lui avoir aspergé le visage à l'aide d'un spray, il l'a contrainte à une relation sexuelle puis à une fellation. Le recourant a été mis au bénéficie d'une responsabilité légèrement diminuée. Ce nonobstant, sa faute apparaît comme particulièrement grave. Que la victime ait été une prostituée ne la diminue pas. Selon les faits retenus en première instance, la victime a été durablement traumatisée par ce qu'elle a vécu; elle a expliqué que malgré son parcours personnel tourmenté, elle n'avait jamais eu affaire à un comportement approchant même de loin celui du recourant; son état de santé demeure très fragile; sa relation de couple avec son ami a également été fortement affectée par l'agression subie. La Cour de cassation vaudoise a considéré que les 30'000 francs alloués en l'espèce se situaient à la limite supérieure admissible. Il faut effectivement reconnaître que le montant octroyé apparaît élevé. Cependant, aux vu des atteintes subies et de leurs conséquences sur l'existence de la victime, on ne saurait dire que l'indemnité est clairement trop haute. Le recourant n'est d'ailleurs pas habilité à minimiser dans son pourvoi
les souffrances encourues par la victime, sous prétexte qu'elle est une prostituée. En effet, le traumatisme de la victime tel que décrit par l'autorité cantonale relève de l'établissement des faits et lie le Tribunal fédéral (art. 277bis al. 1 PPF). Il faut conclure que l'indemnité de 30'000 francs apparaît encore équitable, même si elle correspond sans doute au maximum qui puisse être alloué pour ce genre de cas. Le grief du recourant doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable.
6.
Le recourant a sollicité l'assistance judiciaire. Sa requête est admise car il a suffisamment montré qu'il est dans le besoin et ses critiques ne paraissaient pas d'emblée vouées à l'échec (art. 152 OJ). Il ne sera par conséquent pas perçu de frais et une indemnité sera allouée au mandataire du recourant.

Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité à B._____, qui n'a pas eu à intervenir dans la procédure devant le Tribunal fédéral.

La cause étant ainsi jugée, la requête d'effet suspensif n'a plus d'objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le pourvoi est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
La requête d'assistance judiciaire est admise.
3.
Il n'est pas perçu de frais.
4.
La Caisse du Tribunal fédéral versera à Me Jean Lob, mandataire du recourant, une indemnité de 2'000 francs.
5.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties, au Ministère public du canton de Vaud et au Tribunal cantonal vaudois, Cour de cassation pénale.
Lausanne, le 10 octobre 2003
Au nom de la Cour de cassation pénale
du Tribunal fédéral suisse
Le président: Le greffier: