

BGer 6B 964/2023 vom 17. April 2024

Bundesgericht, 2024-04-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_964_2023

FR: TF 6B 964/2023 du 17 avril 2024

IT: TF 6B 964/2023 del 17 aprile 2024

Regeste

Lésions corporelles simples qualifiées, voies de fait qualifiées, menaces qualifiées, injures, viols; droit d'être entendu, présomption d'innocence | Infractions

Erwägungen

E. 1

Dans le recours en matière pénale, le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), sous les réserves découlant des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de l'arbitraire dans la constatation des faits (sur cette notion, v. ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1). Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs ainsi que, de manière plus générale, tous ceux qui relèvent de la violation de droits fondamentaux, que s'ils sont invoqués et motivés par le recourant (art. 106 al. 2 LTF), soit s'ils ont été expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée. Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 148 IV 356 consid. 2.1, 409 consid. 2.2; 147 IV 73 consid. 4.1.2).

E. 2

Le recourant invoque en premier lieu la violation de son droit d'être entendu et du principe de l'égalité des armes (art. 6 CEDH ; art. 29 Cst. ; art. 3 let . c, 107 et 147 CPP). Soulignant que les déclarations de la partie plaignante sont le seul élément à charge, il se plaint de n'avoir pas été mis en mesure d'interroger celle-ci dans le cadre de l'instruction menée par le ministère public nonobstant ses requêtes, puis que ses réquisitions tendant à l'audition de témoins en appel (E.A._____, G._____, H._____ et I._____, infirmière à l'Unité de médecine des violences), destinées à contrôler la crédibilité de la déposition de la partie plaignante en première instance, auraient été rejetées.

E. 2.1

Conformément à l' art. 6 par. 3 let . d CEDH, tout accusé a droit notamment à interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. On peut rappeler, dans ce contexte, que les droits minimaux garantis par l'art. 6 par. 3 ne sont pas des fins en soi: leur but intrinsèque est toujours de contribuer à préserver l'équité de la procédure pénale dans son ensemble (v. parmi d'autres: arrêts CourEDH Hamdani c. Suisse du 28 mars 2023, § 29; CourEDH [Grande Chambre] Beuze c. Belgique , du 9 novembre 2018, § 120-123 et 147, ainsi que CourEDH [Grande Chambre] Murtazaliyeva c. Russie , du 18 décembre 2018, § 90 et les références citées dans ces arrêts). Le droit d'être entendu, garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. , comprend, par ailleurs, notamment celui de produire ou de faire administrer des preuves, à condition qu'elles soient pertinentes et de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1; 143 V 71 consid. 4.1; 142 II 218 consid. 2.3; 140 I 285

consid. 6.3.1 et les références citées). Le droit d'être entendu n'empêche pas le juge de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de se forger une conviction et que, procédant de manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, il a la certitude qu'elles ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion. Le refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 147 IV 534 consid. 2.5.1; 144 II 427 consid. 3.1.3; 141 I 60 consid. 3.3). Le recourant ne tente pas de démontrer que la norme conventionnelle lui offrirait, sur ce point, une protection plus étendue que la disposition de la Constitution fédérale. Il n'y a pas lieu d'examiner la cause sous cet angle (art. 106 al. 2 LTF). Dans la mesure où il invoque une ordonnance SK.2011.23 rendue par le Tribunal pénal fédéral le 28 février 2012, il perd de vue que, hormis que les décisions du Tribunal pénal fédéral ne lient pas le Tribunal fédéral, cette décision n'a pas trait à la portée du droit d'être entendu d'une partie, mais à la manière de procéder d'une autorité de jugement qui, saisie par le ministère public, estime que la cause n'est pas en état d'être jugée, des preuves essentielles n'ayant pas encore été administrées. Cette ordonnance ne dit de toute manière pas qu'une autorité de jugement doit, dans une telle hypothèse, renvoyer la cause au ministère public, mais qu'il lui est loisible de le faire (v. aussi arrêt 1B_302/2011 du 26 juillet 2011 consid. 2.2.1). On ne perçoit donc guère ce que le recourant entend déduire en sa faveur de cette citation. Il suffit de relever que l'intéressé a pu être confronté à la partie plaignante en première et en seconde instances cantonales et qu'il ne tente pas de démontrer en quoi l'appréciation anticipée opérée par la cour cantonale serait insoutenable.

E. 2.2

Dans la suite de ses développements, le recourant invoque que le rejet de ses réquisitions de preuve en appel aurait également violé son droit d'être entendu et les art. 389 et 398 CPP . Il souligne à ce propos n'avoir pu interroger la partie plaignante qu'en première instance, que ce n'est donc qu'à ce stade que seraient apparues les incohérences ayant justifié les réquisitions de preuves présentées en appel et que la discussion sur la crédibilité de la partie plaignante était d'autant plus importante que les déclarations de celle-ci sont le seul élément à charge. Le recourant en conclut que la garantie du double degré de juridiction (art. 32 al. 2 Cst.) aurait pu être violée.

E. 2.2.1

Selon l' art. 389 al. 1 CPP , la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. L' art. 389 al. 3 CPP règle les preuves complémentaires. Ainsi, la juridiction de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours. Ces dispositions n'ont pas une portée plus étendue que la garantie déduite du droit d'être entendu et ne restreignent pas, en particulier, la faculté de l'autorité d'appel d'apprécier de manière anticipée, dans les limites de l'arbitraire, la nécessité de procéder à l'administration de preuves (v. supra consid. 2.1; ATF 136 I 229 consid. 5.3; arrêts 6B_1010/2023 du 21 décembre 2023 consid. 1.1; 6B_1040/2022 du 23 août 2023 consid. 1.1; 6B_1155/2022 du 21 août 2023 consid. 2.1; 6B_239/2023 du 10 août 2023 consid. 1.1).

E. 2.2.2

Le recourant n'expose pas précisément quels éléments des déclarations de la partie plaignante il souhaitait remettre en cause. Il se borne à indiquer que l'autorité d'appel aurait

"brièvement" justifié le rejet de ses réquisitions au motif qu'elles n'auraient pu influencer l'issue de la cause dans la mesure où les déclarations de la partie plaignante étaient constantes et crédibles.

E. 2.2.3

En réalité, la cour cantonale a exposé que les témoins G. _____ et H. _____ avaient déjà été entendus en cours d'enquête et avaient confirmé par courrier les propos tenus devant le ministère public. Les incohérences dans les déclarations de la partie plaignante dont le recourant faisait état en appel n'étaient qu'apparentes et n'apparaissaient pas pertinentes (jugement sur appel, consid. 4.3 p. 19). En effet, les déclarations de la partie plaignante sur le déroulement des faits étaient constantes et cohérentes, les imprécisions quant au premier dévoilement n'étaient que des questions de détail et pouvaient aisément s'expliquer par l'écoulement du temps. La partie plaignante avait, d'autre part, donné des détails précis sur les circonstances dans lesquelles elle s'était trouvée seule avec son futur mari dans la maison des parents de ce dernier au Kosovo, alors que la version des faits du recourant n'était pas convaincante (jugement sur appel, consid. 6.3.3 p. 26). De son côté, le recourant n'explique pas précisément quels faits il aurait voulu établir par l'audition de I. _____, ni en quoi les informations que cette dernière a fournies dans le constat médical établi le 29 avril 2019 (dossier cantonal, pièce 12/1) ne seraient pas suffisantes ou encore pourquoi il aurait été nécessaire d'apprécier de manière directe les déclarations de ce témoin. Tel qu'il est articulé, le grief ne répond pas à l'exigence de précision déduite de l'art. 106 al. 2 LTF .

E. 2.2.4

Pour le surplus, en tant que le recourant suggère qu'il aurait pu avoir été privé d'un double degré de juridiction (art. 32 al. 3 Cst.), il suffit de relever qu'en se bornant à formuler une hypothèse sans démontrer précisément en quoi ce droit aurait été violé, le moyen n'est pas motivé à satisfaction de droit (art. 106 al. 2 LTF). De surcroît, il est constant que le recourant a été en mesure de faire appel ensuite du jugement de première instance et qu'il a ainsi pu voir sa cause examinée avec plein pouvoir en fait et en droit par deux autorités successives. On peut se limiter à rappeler que la voie de l'appel, doit précisément permettre l'administration d'éventuelles preuves complémentaires (art. 389 al. 3 CPP), sans que cela remette en question la garantie offerte en matière pénale par l'art. 32 al. 3 Cst. (arrêt 6B_367/2020 du 17 janvier 2022 consid. 5.2). Pour le surplus, dans la mesure où le recourant se plaindrait, de la sorte, du refus de la cour cantonale d'administrer les preuves requises, il suffit de renvoyer à ce qui a déjà été exposé à ce sujet au considérant précédent.

E. 2.3

Le recourant invoque encore la présomption de son innocence (art. 6 par. 2 CEDH ; art. 14 al. 2 Pacte ONU II ; art. 32 al. 1 Cst. et art. 10 CPP) en relation avec l'appréciation des preuves et l'établissement des faits. Ces moyens n'ont pas de portée plus étendue que des griefs d'arbitraire. Dans la mesure où le recourant rediscute dans ce contexte la plupart des preuves administrées en procédure cantonale et se limite, pour l'essentiel, à opposer sa propre lecture à celle de la cour cantonale, ses développements de nature appellatoire sont irrecevables dans un recours en matière pénale (v. supra consid. 1). On se limitera dans la suite à répondre aux moyens qui n'apparaissent pas d'emblée irrecevables pour ce motif.

E. 2.3.1

En relation avec les faits qu'il lui est reproché d'avoir commis au Kosovo, le recourant souligne la gravité de l'accusation, la circonstance que la cour cantonale était confrontée à deux versions radicalement opposées en l'absence de toute preuve matérielle et qu'interpellé, le Dr J. _____, qui a établi un rapport au sujet des violences conjugales, avait nié que la partie plaignante ait évoqué une problématique de relations sexuelles forcées au sein du couple. Rien n'indique que la cour cantonale aurait retenu à la charge du recourant les explications du médecin en question en lien avec les faits survenus au Kosovo. Il ressort en revanche de la décision entreprise que la partie plaignante a expliqué en première instance n'avoir pris conscience d'avoir été victime d'un viol et pu en parler que lors d'un entretien à K. _____ au mois d'avril 2019 (jugement sur appel consid. 6.3.2 p. 26). Or, le recourant ne tente pas de démontrer que les circonstances de ce dévoilement auraient été constatées de manière insoutenable, que la cour cantonale en aurait tiré des conclusions arbitraires ou, au contraire, qu'elle aurait, de manière fantaisiste, omis d'en opérer des déductions qui se seraient imposées. Étant rappelé que le Dr J. _____ a relaté, en lien avec les violences rapportées par la partie plaignante, une consultation du 17 août 2018 (dossier cantonal, pièces 20 et 23), soit de nombreux mois avant l'entretien à K. _____ d'avril 2019, le fait que ce médecin n'a pas mentionné de violences sexuelles n'apparaît pas particulièrement pertinent, si bien que l'on ne saurait reprocher à la cour cantonale de ne l'avoir pas relevé. Il est par ailleurs constant que la cour cantonale a souligné devoir trancher entre les deux versions contradictoires des parties sans qu'aucun élément matériel puisse étayer l'un ou l'autre récit. On peut se restreindre à rappeler que les déclarations de la victime constituent un élément de preuve et que le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier, les apprécier librement (v. parmi d'autres: arrêts 6B_88/2023 du 8 février 2024 consid. 2.1.1; 6B_912/2022 du 7 août 2023 consid. 3.1.2; 6B_892/2020 du 16 février 2021 consid. 6.1; 6B_332/2020 du 9 juin 2020 consid. 3.2 et les références citées), sous réserve des cas spécifiques où une expertise de la crédibilité des déclarations de la victime s'impose (cf. ATF 129 IV 179 consid. 2.4 p. 184). Les cas de "déclarations contre déclarations", dans lesquels s'opposent celles de la victime en tant que principal élément à charge à celles, divergentes, de la personne accusée, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 p. 127; arrêts 6B_1047/2022 du 30 juin 2023 consid. 2.1; 6B_892/2020 précité consid. 6.1; 6B_332/2020 précité consid. 3.2). En l'espèce, la cour cantonale a exposé de manière claire et circonstanciée pourquoi la thèse du recourant lui était apparue peu convaincante. Elle a tenu pour telle l'affirmation du recourant selon laquelle la partie plaignante, alors qu'elle était sa fiancée, aurait elle-même sollicité une relation sexuelle afin de pouvoir fièrement lui démontrer sa virginité, en soulignant que tous deux admettaient que selon la tradition, la mariée devait parvenir vierge à ses noces et qu'il apparaissait peu probable que la jeune femme ait voulu rompre avec la coutume. La cour cantonale a également mis en exergue que la jeune femme était totalement inexpérimentée, qu'elle connaissait très peu le recourant, plus âgé qu'elle, qu'elle se trouvait sans protection chez sa [future] belle-famille, que le mariage étant arrangé, il n'existait pas encore de sentiments amoureux entre eux et que l'on peinait dès lors à imaginer qu'elle ait demandé un rapport sexuel puis, alors qu'elle avait mal et pleurait pendant l'acte, qu'elle ait encore voulu recommencer quelques minutes après et qu'elle y ait même éprouvé du plaisir (arrêt entrepris consid. 6.3.3 p. 26). Faute de toute discussion précise, le recourant ne démontre pas en quoi cette appréciation serait insoutenable, ce qui conduit au rejet du grief dans la mesure où il est recevable.

E. 2.3.2

En ce qui concerne les violences qu'il lui est reproché d'avoir commises sur ses enfants, le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir considéré que le résultat de l'expertise de crédibilité réalisée par le Dr L. _____ ne signifiait pas ipso facto que la crédibilité des enfants était inexistante, d'une part, et que les déclarations émises par les enfants devant les intervenants de K. _____, respectivement l'expertise effectuée dans le cadre de la procédure civile par l'Institut de psychiatrie légale (rapport du 12 novembre 2021; dossier cantonal pièce 119/16), auraient étayé celles objets de l'expertise de crédibilité, dès lors que celle-ci avait précisément porté sur l'enregistrement effectué à K. _____. La cour cantonale aurait, en outre, éludé les déclarations de la belle-soeur du recourant et passé sous silence qu'aucun pédiatre qui s'était chargé des deux enfants jusqu'en avril 2019, ni aucun enseignant ou éducateur de la petite enfance, n'avait constaté des coups ou soupçonné des violences.

E. 2.3.2.1

Selon la jurisprudence, le juge apprécie en principe librement une expertise et n'est pas lié par les conclusions de l'expert. Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité; il est alors tenu de motiver sa décision de ne pas suivre le rapport d'expertise. Inversement, si les conclusions d'une expertise judiciaire apparaissent douteuses sur des points essentiels, le juge doit recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses doutes. À défaut, en se fondant sur une expertise non concluante, il pourrait commettre une appréciation arbitraire des preuves et violer l' art. 9 Cst. (ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 142 IV 49 consid. 2.1.3 p. 53; cf. arrêt 7B_1022/2023 du 11 janvier 2024 consid. 4.3).

E. 2.3.2.2

Il est tout d'abord constant que l'expert L. _____ a été appelé à s'exprimer sur la crédibilité des déclarations faites par le fils aîné du recourant lors d'une audition enregistrée par la police le 12 février 2020, après que l'enfant eut rapporté, lors d'entretiens avec sa référente à K. _____, avoir subi des violences de la part de son père (dossier cantonal, pièce 103 p. 6). Il n'est pas contesté que l'audition par la police a été réalisée dans le respect du protocole NICHD (National Institute of Child Health and Human Development; dossier cantonal pièce 103, p. 14), qui tend à permettre de recueillir les déclarations de manière non suggestive, respectueuse et favorisant le discours spontané (v. sur le protocole NICHD, qui constitue l'un des fondements du protocole Statement validity analysis (SVA) : EMILIE WOUTERS/JACQUES GASSER, *Actualité de l'expertise de crédibilité chez les mineurs*, Rev Med Suisse 2018 p. 1651 ss, spéc. p. 1653) et le recourant ne tente pas de démontrer que l'enfant aurait été influencé d'une manière ou d'une autre à ce stade. Cela étant précisé, il n'y a, tout d'abord, rien d'insoutenable à considérer que la circonstance que l'enfant a rapporté des faits similaires à une intervenante sociale puis à la police et encore lors des entretiens réalisés dans le cadre de l'expertise ordonnée en cours de procédure civile, pour la réalisation de laquelle il a été entendu à quatre reprises (dossier cantonal, pièce 119/16 p. 31 et 33), ne parle pas en défaveur de la crédibilité de ses déclarations. Par ailleurs, la cour cantonale a essentiellement retenu de l'expertise effectuée dans le cadre de la procédure civile que l'enfant avait "rapidement abordé les violences subies" lors de son arrivée à K. _____ (jugement sur appel, p. 34) et il ressort du rapport d'expertise civile du 12 novembre 2021 que l'intervenante référente a été spécialement interpellée par l'Institut de psychiatrie légale sur les circonstances dans lesquelles elle avait pris en charge la partie

plaignante et ses deux enfants puis recueilli les premières déclarations de l'aîné au sujet de violences (dossier cantonal, pièce 119/16 p. 17). De son côté, dans son rapport du 18 mai 2021, l'expert L._____ a exposé n'avoir disposé d'aucune pièce ni information précise sur les circonstances du dévoilement (dossier cantonal, pièce 103 p. 26), qui constituent un élément de l'analyse selon le protocole SVA (WOUTERS/GASSER, loc. cit.). Il n'y avait, dans cette mesure, rien d'insoutenable à considérer que l'expertise civile, qui n'avait pas pour objet de réfuter la crédibilité des déclarations de l'enfant, pouvait néanmoins apporter des informations complémentaires et étayer les conclusions de l'expertise de crédibilité.

E. 2.3.2.3

Le recourant perd ensuite de vue que l'analyse selon le protocole SVA n'a pas vocation à établir des faits. Elle doit fournir à l'autorité de jugement un outil d'appréciation des déclarations de la victime, qui ne s'épuise pas dans l'établissement d'un score mathématique mais consiste à tester le contenu qualitatif du discours à l'aune d'un certain nombre de paramètres, respectivement sur différents axes (v. sur cette méthode et les critères pertinents: ATF 129 I 99 consid. 5 et 6; arrêts 6B_1036/2022 du 15 mai 2023 consid. 1.4; 6B_1008/2014 du 25 mars 2015 consid. 1.3.3; 6B_539/2010 du 30 mai 2011 consid. 2.2.4 publié in SJ 2012 I 293), de sorte que l'appréciation portée par l'expert et les motifs pour lesquels il considère un item comme validé ou non jouent un rôle primordial. En l'espèce, si l'expert a estimé que l'immaturité langagière de l'enfant, sa difficulté à fournir un récit structuré respectant la chronologie et à apporter beaucoup de détails ne permettaient pas de fournir un récit répondant aux critères du protocole SVA, il a aussi expliqué que ce résultat ne devait pas inciter à conclure ipso facto que la crédibilité de l'enfant était inexistante, mais plutôt que ce dernier peinait à décrire des faits qui s'étaient bel et bien déroulés selon l'appréciation de l'expert. Au-delà de la formulation maladroite de cette conclusion, qui pourrait suggérer que l'expert se serait prononcé sur la véracité des faits, ce qui ne ressortit manifestement pas à sa mission (v. p. ex.: WOUTERS/GASSER, op. cit. , p. 1651; FONJALLAZ/GASSER, le juge et le psychiatre, 2017, p. 116), on comprend aisément qu'il n'a pas trouvé dans le discours de l'enfant de manifestations qu'il aurait été le produit de mensonges délibérés ou de signes d'influences extérieures, ce qu'a exprimé sans ambiguïté l'auteur du rapport dans des formules telles que "Je n'identifie aucun élément qui me conduirait à considérer que [l'expertisé] a subi des influences [...] Je suis en mesure d'exclure qu'il reprenne les propos d'adultes" ou "il ne s'agit pas pour autant de conclure que son discours est construit, fabriqué ou inventé" (dossier cantonal pièce 103 p. 28 et 40). Du reste, dans une telle situation, c'est bien la conclusion inverse qui constituerait une lecture scientifiquement insoutenable du rapport d'expertise, l'absence de preuve de la crédibilité n'étant pas preuve de son absence (WOUTERS/GASSER, op. cit. , p. 1653).

E. 2.3.2.4

Pour le surplus, en tant que le recourant objecte en se référant notamment aux déclarations de sa belle-soeur que ni cette dernière, ni aucun pédiatre en charge des enfants jusqu'en avril 2019 ni aucun enseignant ou éducateur n'avait fait état de coups ou de suspicion de violences, il n'indique pas ce que sa belle-soeur a pu déclarer, ni ce qu'il entend en déduire en sa faveur. Le moyen apparaît d'emblée motivé de manière insuffisante (art. 106 al. 2 LTF) et il suffit, au demeurant, de relever que si ce témoin a pu dire que le recourant n'avait jamais frappé ou crié sur ses enfants en sa présence , elle a immédiatement souligné "on ne les a pas souvent vus" (p.-v. aud. F.A._____ du 18 février 2020 p. 4). Pour le surplus, en ce qui concerne les pédiatres, la Dresse M._____ explique n'avoir vu les enfants du

recourant qu'une fois (rapport du 30 mai 2020; dossier cantonal, pièce 68), la Dresse N._____, affectée dans sa santé, n'a pas été en mesure de renseigner le ministère public (courrier du 27 mai 2020; dossier cantonal, pièce 66), cependant que la Dresse O._____, n'a jamais vu l'aîné et qu'elle a certes eu le second en consultation à six reprises, mais sur une brève période de cinq semaines (rapport du 19 mai 2020; dossier cantonal pièce 65). On ne saurait ainsi reprocher à la cour cantonale de ne s'être pas appesantie sur ces éléments du dossier. En définitive, seul le Dr P._____ a pu rencontrer régulièrement les enfants depuis leur naissance. Or, s'il n'a pas constaté de signes physiques de maltraitance, il n'en a pas moins indiqué ne pouvoir s'empêcher de faire un lien avec les cauchemars de l'aîné (rapport du 19 mai 2020; dossier cantonal, pièce 64). Quoiqu'il en soit, il n'a pas été retenu que le recourant aurait constamment battu ses enfants de manière si violente qu'il aurait été improbable que personne ne s'en aperçût. La seule affirmation qu'aucun intervenant du monde scolaire ou médical n'aurait fait état de coups ou de suspicions de violence n'est donc pas propre à démontrer que l'appréciation des preuves opérée par la cour cantonale serait insoutenable, ce qui conduit au rejet du grief dans la mesure où il est recevable.

E. 2.3.3

Quant aux violences conjugales, le recourant expose qu'elles ont été tenues pour établies sur la seule base des déclarations de la partie plaignante, cependant que le rapport du Dr J._____ ne ferait état que de douleurs à la palpation dont l'origine pourrait être envisagée comme tout autre que des violences. La cour cantonale n'aurait, par ailleurs, retenu que les éléments à charge ressortant du rapport de ce médecin. La phrase "On rentre à la maison, on appartient à papa et tant pis si tu te fais taper", attribuée au second enfant du couple et qu'il aurait adressée à sa mère, ne pourrait être certifiée, ayant été rapportée par la référente des enfants à K._____ aux experts de l'Institut de psychiatrie légale, qui avaient précisé, dans leur rapport du 12 novembre 2021, qu'il s'agissait de "phrases telles que...". De telles déclarations seraient étonnantes parce que l'enfant n'aurait pas parlé français et qu'il était accroché à sa mère; elles ne seraient pas en adéquation avec les termes utilisés par un enfant de six ans à propos d'événements qui se seraient déroulés alors qu'il n'en avait que trois. Elles seraient, en outre, en contradiction avec les explications des témoins G._____ et H._____.

E. 2.3.4

Dans son certificat médical du 17 août 2018 (dossier cantonal, p. 12/3), puis ses réponses écrites du 10 juillet 2019 aux questions du ministère public (dossier cantonal, p. 20), le Dr J._____ a mis en relation les douleurs qu'il a constatées avec le récit que lui a fourni sa patiente, dont le comportement a paru adéquat et sans particularité au praticien. Celui-ci a souligné que sa patiente craignait des représailles et hésitait à demander de l'aide. Il n'y a manifestement rien d'arbitraire à considérer que ce constat plaiderait en faveur de la thèse de la partie plaignante. En se bornant à objecter que les douleurs pourraient avoir une autre origine, mais sans énoncer laquelle et sans tenter d'expliquer de manière raisonnable pourquoi la partie plaignante aurait faussement décrit des violences conjugales à son médecin de famille, l'argumentaire du recourant n'est manifestement pas apte à démontrer que l'appréciation des preuves opérée par la cour cantonale serait insoutenable. Quant aux indications fournies par la référente des enfants aux experts psychiatres dans le cadre de l'expertise civile, il convient de souligner que cette intervenante a également expliqué que l'aîné avait rapidement abordé les violences subies de son père et la crainte de ce dernier, qu'il avait fait état de gifles, de cris, d'objets cassés et du fait qu'il ne devait pas faire de

bruit. Les enfants avaient, par ailleurs, ensuite d'une visite à la fin du mois d'octobre 2019, rapporté les insultes et propos menaçants de leur père envers leur mère et que ces éléments avaient inquiété les intervenants et abouti à une suspension du droit de visite du recourant. On comprend ainsi aisément que les déclarations des enfants ont paru suffisamment crédibles aux professionnels de K._____ pour que des mesures concrètes soient prises et que ces récits ne se référaient pas nécessairement à des faits survenus 3 ans plus tôt. Il n'y avait donc rien d'arbitraire à retenir que les explications de la référente des enfants, restituées dans le rapport d'expertise civile, même si elles ne constituaient que des ouï-dires (sur cette notion et l'appréciation de telles preuves, v.: ATF 148 I 295 consid. 2.4), plaidaient, elles aussi, en faveur du récit de la partie plaignante. Pour le surplus, comme l'a relevé la cour cantonale, rien n'indique que la phrase attribuée au dernier né du couple aurait été prononcée à l'arrivée de la mère et des enfants à K._____, alors que l'enfant ne parlait pas français et était "croché" à sa mère. Enfin, le seul fait que G._____ et H._____ n'ont pas confirmé avoir été témoins de violences conjugales ne change rien à ce qui précède.

E. 3

Le recourant invoque encore la violation de l' art. 7 CP en relation avec le viol qui lui est reproché au Kosovo. Selon lui, les faits en question devraient être qualifiés comme "la commission d'actes sexuels au moyen de menaces d'atteinte à l'honneur ou à la réputation", au sens de l'art. 194 PCCK (Provisional Criminal Code of Kosovo; v. infra consid. 3.3), infraction qui serait prescrite en application des règles topiques au lieu de commission en vigueur au moment des faits.

E. 3.1

Conformément à l'art. 7 al. 1 à 3 CP, le Code pénal suisse est applicable à quiconque commet un crime ou un délit à l'étranger, sans que soient réalisées les conditions prévues aux art. 4, 5 ou 6 si l'acte est aussi réprimé dans l'État où il a été commis ou que le lieu de commission de l'acte ne relève d'aucune juridiction pénale (al. 1 let. a), si l'auteur se trouve en Suisse ou qu'il est remis à la Suisse en raison de cet acte (al. 1 let. b) et que, selon le droit suisse, l'acte peut donner lieu à l'extradition, mais que l'auteur n'est pas extradé (al. 1 let. c). Lorsque l'auteur n'est pas de nationalité suisse et que le crime ou le délit n'a pas été commis contre un ressortissant suisse, l'al. 1 est applicable uniquement si la demande d'extradition a été rejetée pour un motif autre que la nature de l'acte (al. 2 let. a) ou que l'auteur ait commis un crime particulièrement grave proscrit par la communauté internationale (al. 2 let. b). Le juge fixe les sanctions de sorte que l'auteur ne soit pas traité plus sévèrement qu'il ne l'aurait été en vertu du droit applicable au lieu de commission de l'acte (al. 3).

E. 3.2

Il convient, à titre préliminaire, de relever qu'il est constant que les faits en cause se sont déroulés au Kosovo, ce qui exclut l'application de l' art. 3 CP . Ils n'entrent manifestement pas non plus dans les prévisions des art. 4 (Crimes ou délits commis à l'étranger contre l'État) et 5 CP (Infractions commises à l'étranger sur des mineurs). L'application de l' art. 7 CP étant subsidiaire à celle des art. 4, 5 et 6 (art. 7 al. 1 CP), on peut, tout au plus, se demander d'office (art. 106 al. 1 LTF) si ces faits sont susceptibles de constituer un crime ou un délit que la Suisse s'est engagée à poursuivre en vertu d'un accord international au sens de l' art. 6 al. 1 CP , notamment compte tenu de l'entrée en vigueur pour la Suisse, le 1er avril 2018, de la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la

violence à l'égard des femmes et la violence domestique du 11 mai 2011, ratifiée le 14 décembre 2017 (Convention d'Istanbul; RS 0.311.35).

E. 3.2.1

Conformément à l' art. 6 al. 1 et 2 CP , le Code pénal suisse est applicable à quiconque commet à l'étranger un crime ou un délit que la Suisse s'est engagée à poursuivre en vertu d'un accord international si l'acte est aussi réprimé dans l'État où il a été commis ou que le lieu de commission de l'acte ne relève d'aucune juridiction pénale (al. 1 let. a) et si l'auteur se trouve en Suisse et qu'il n'est pas extradé (al. 1 let. b). Le juge fixe les sanctions de sorte que l'auteur ne soit pas traité plus sévèrement qu'il ne l'aurait été en vertu du droit applicable au lieu de commission de l'acte (al. 2). En lien avec la Convention d'Istanbul précitée, il suffit de relever que si ce texte comprend bien des règles de compétence, notamment en matière de violences sexuelles y compris le viol (art. 36 et 44 Convention d'Istanbul), il n'exclut aucune compétence pénale exercée par une Partie conformément à son droit interne (art. 44 par. 7 Convention d'Istanbul). On peut en déduire que la norme en question n'exclut pas a priori que la Suisse fonde sa compétence sur l' art. 7 CP .

E. 3.2.2

Quoi qu'il en soit, le point de savoir si, en droit interne, la compétence est déterminée par l'art. 6 ou par l' art. 7 CP (dans le sens d'une compétence fondée sur cette dernière disposition, v.: Message du Conseil fédéral du 2 décembre 2016 concernant l'approbation de la convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique; Convention d'Istanbul; FF 2017 221 ch. 2.5.16) demeure, en l'espèce, sans portée. Comme on le verra, l'acte qu'il est reproché au recourant (de nationalité suisse) d'avoir commis au Kosovo est aussi réprimé par le droit de cet État (v. infra consid. 3.3; v. également art. 6 al. 1 let. a et 7 al. 1 let. a CP ainsi que la réserve formulée par la Suisse quant à l'application de l'art. 44 par. 3 Convention d'Istanbul à la violence sexuelle à l'égard des adultes [art. 36 Convention d'Istanbul]; v. encore Message précité, FF 2017 223 ch. 2.5.16 et KARINE LEMPEN/ANITA MARFURT/SOPHIE HEEGARD-SCHROETER, La Convention d'Istanbul: tour d'horizon, JusLetter 7 septembre 2015 p. 17; PETER POPP/TORNIKE KESHELEVA, in Basler Kommentar Strafrecht, 4e éd. 2019, no 7 ad art. 6 CP). Le recourant se trouve par ailleurs en Suisse et n'a pas été extradé (art. 6 al. 1 let. b et 7 al. 1 let. b CP) quand bien même l'infraction pourrait donner lieu à un tel acte d'entraide (art. 190 CP en corrélation avec l' art. 35 al. 1 let. a EIMP ; art. 7 al. 1 let. c CP), sans qu'il soit nécessaire de déterminer si l'absence d'extradition résulte de motifs juridiques, telle la nationalité de l'auteur, ou simplement factuels, telle l'absence de demande de l'État du lieu de commission (cf. en lien avec l' art. 19 ch. 4 LStup : ATF 137 IV 33 consid. 2.1.3; 116 IV 244 consid. 4a; ANDREAS BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, 2014, p. 41 s.; TRECHSEL/VEST, in Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4e éd. 2021, no2 ad art. 6 CP). Il s'ensuit que l'application des deux normes conduirait, en réalité, à reconnaître la compétence de la Suisse pour poursuivre les faits survenus au Kosovo. Il n'est donc pas nécessaire non plus d'examiner plus avant si la Convention d'Istanbul, entrée en vigueur pour la Suisse le 1er avril 2018, qui consacre notamment le principe aut dedere aut judicare (art. 44 par. 5 Convention d'Istanbul; Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, du 11 mai 2011, ch. 229) est susceptible de fonder la compétence obligatoire de la Suisse pour poursuivre des faits survenus avant son entrée en vigueur (cf.

art. 28 de la Convention sur le droit des traités conclue à Vienne le 23 mai 1969; RS 0.111), ni si elle fonde une telle compétence nonobstant le fait que le Kosovo n'y est pas formellement partie (v. sur cette question de réciprocité: HENZELIN, op. cit. , nos 17 ss ad art. 6 CP ; en relation avec la maxime aut dedere aut judicare : POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 5 ad art. 6 CP ; v. aussi l'art. 62 par. 3 de la Convention d'Istanbul), quand bien même l'art. 22 de la Constitution de cet État déclare ce texte international directement applicable et lui reconnaît la préséance sur le droit interne (European Union Rule of Law Mission in Kosovo, Assessment of the handling of rape cases by the Justice system in Kosovo - Monitoring report, July 2022 p. 10; consulté la dernière fois le 1er février 2024 à l'adresse <https://www.eulex-kosovo.eu/?page=2,11,2609>).

E. 3.2.3

Du reste, soutenant essentiellement que l'application du droit kosovar devrait conduire à son acquittement en raison de la prescription (v. infra consid. 3.4), le recourant ne conteste ni la compétence de la Suisse pour poursuivre l'infraction, ni la double incrimination de celle-ci. C'est exclusivement sur le plan du principe de la lex mitior qu'il argumente (cf. art. 6 al. 2 CP et art. 7 al. 3 CP). Il suffit dès lors de relever, quant à la double incrimination, qu'après avoir laissé encore ouverte la question dans l'arrêt 6B_251/2021 du 12 novembre 2021 consid. 1.1, le Tribunal fédéral a jugé, dans l'arrêt 6B_452/2022 du 16 novembre 2023 consid. 2, que cette condition n'inclut pas celle de l'identité des normes réprimant les faits dans l'État du lieu de commission et en Suisse (sur cette approche v.: GUNTHER ARZT, Zur identischen Strafnorm beim Personalitätsprinzip und bei der Rechtshilfe, in Die Schweizerische Rechtsordnung in ihren internationalen Bezügen, Festgabe zum schweizerischen Juristentag 1988, p. 417 ss; excluant cette exigence d'identité, au bénéfice d'un critère de punissabilité en matière de compétence: POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 35 des remarques préliminaires à l' art. 3 CP ; dans le même sens: HENZELIN, op. cit. , no 21 ad art. 6 CP). Faute de toute argumentation spécifique, il n'y a pas lieu de soumettre cette jurisprudence récente à un nouvel examen. Sous réserve des hypothèses visées par l' art. 7 al. 4 CP (qui n'entrent pas en considération en l'espèce) et dans la mesure où il ne s'agit que de fonder la compétence des tribunaux suisses et l'application du droit pénal suisse, les droits du prévenu sont garantis par la procédure suisse (cf. en matière d'entraide: art. 2 EIMP). Pour le reste, la question de la double incrimination doit être examinée, de la même manière que dans le domaine de l'entraide en matière pénale, soit de façon abstraite. En d'autres termes, l'acte commis à l'étranger ne peut être sanctionné en Suisse que s'il est réprimé tant en Suisse qu'au lieu de commission, soit qu'il y soit visé par une norme pénale en vigueur (cf. en matière de blanchiment: ATF 136 IV 179 consid. 2; arrêts 6B_251/2021 du 12 novembre 2021 consid. 1.1; 6B_45/2021 du 27 avril 2022 consid. 4.5.3; 6B_341/2019 du 21 février 2020 consid. 1.3.1; 6B_993/2017 du 20 août 2019 consid. 4.6; v. aussi sur les notions de double incrimination abstraite et concrète: ALEXANDRE DYENS, Territorialité et ubiquité en droit pénal international suisse, thèse 2014, p. 35; en matière d'entraide, v. ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 5e éd. 2019, ch. 582 p. 624 et 585 p. 626), ce qui s'entend du moment déterminant où les faits ont été commis (POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 35 des remarques préliminaires à l' art. 3 CP). Par norme pénale, on entend toute règle de droit qui prescrit l'application d'une sanction par l'État comme conséquence d'un comportement humain. Cela ne suppose ni identité quant au type de sanction, ni correspondance quant au cadre dans lequel la peine doit être fixée, mais bien que la punissabilité concerne un seul et même sujet de droit (arrêt 6B_452/2022 du 16 novembre 2023 consid. 2.1.2). Par

opposition au questionnement du juge sur sa compétence et le champ d'application du Code pénal, le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale, présente un caractère essentiellement administratif (ATF 139 II 404 consid. 6; 133 IV 271 consid. 2.2.2; dans le même sens et sur la controverse: ROBERT ZIMMERMANN, op. cit. , ch. 8 p. 9 ss; d'un avis différent: NADJA CAPUS, Strafrecht und Souveränität: Das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit in der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, 2010 p. 277 ss et les nombreuses références citées). Les principes qui s'y appliquent ne peuvent donc pas être transposés tels quels lorsqu'il s'agit de compétence et d'application territoriale du Code pénal (POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 34 des remarques préliminaires à l' art. 3 CP). Ainsi, l'application des principes du droit pénal matériel tels que la lex mitior ou la non-rétroactivité, est en règle générale exclue en matière d'entraide et les questions de prescription et de plainte y sont réglées spécifiquement (cf. art. 13 EIMP). Sous réserve de l'extradition (cf. art. 35 EIMP) où l'État requis s'assure qu'il est en présence d'un délit extraditionnel (ZIMMERMANN, op. cit. , ch. 584 p. 625), le juge suisse, respectivement l'État requis, se limite, pour l'essentiel, dans les cas impliquant l'usage de la contrainte, à examiner la réalisation de la question de la double incrimination abstraite postulée dans la demande d'entraide (cf. art. 28 al. 2 let . c et al. 3 let. b EIMP), au regard de son propre droit (v. p. ex.: ATF 105 Ib 426 consid. 5; ZIMMERMANN, op. cit. , ch. 577 p. 619 s. et ch. 581 p. 623; CAPUS, op. cit. , p. 434 ss; ARZT, op. cit. , p. 417) et prima facie (ATF 142 IV 250 consid. 5.2, 75 consid. 5.5; 124 II 184 consid. 4b/cc; arrêt 6B_452/2022 du 16 novembre 2023 consid. 2.1.2). Le juge pénal qui se prononce sur sa propre compétence et l'applicabilité du droit pénal suisse à la cause dont il s'occupe n'est, en revanche, pas saisi d'une demande d'entraide postulant la punissabilité dans un État requérant. Il doit, quant à lui, rechercher dans le droit étranger les éléments démontrant la réalisation de cette condition (apparemment d'un avis différent, mais ne se référant qu'à de la jurisprudence rendue en matière d'entraide: HENZELIN, op. cit. , no 21 ad art. 6 CP).

E. 3.2.4

Certains auteurs soutiennent enfin que la prescription acquise selon le droit du lieu de commission devrait être considérée afin d'éviter que soit puni en Suisse un individu qui ne pourrait pas être poursuivi à l'étranger, respectivement qu'en tant qu'élément revêtant au moins partiellement une signification matérielle (parce qu'elle limite la protection pénale des biens), la prescription devrait être considérée au stade de la double incrimination également parce qu'il serait insatisfaisant de punir un comportement adopté à l'étranger alors que la prescription serait acquise au lieu de commission (POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 36 des remarques préliminaires à l' art. 3 CP ; JEAN-LUC COLOMBINI, La prise en considération du droit étranger [pénal et extra-pénal] dans le jugement pénal, thèse 1983, p. 86). Mais une telle limitation irait manifestement au-delà de l'examen abstrait de la double incrimination en faveur duquel a tranché la jurisprudence. Pour les motifs que l'on exposera encore, sa prise en considération ne s'impose pas non plus sous l'angle de la réserve du droit plus favorable prévue par l' art. 7 al. 3 CP (v. infra consid. 3.4).

E. 3.2.5

À ce stade, on retiendra de ce qui précède que le juge suisse examinant sa compétence et l'applicabilité territoriale du Code pénal suisse, qui n'a pas à s'interroger préliminairement sur le respect des garanties de procédure offertes au prévenu, se limite à examiner si le droit du lieu de commission prescrit également l'application d'une sanction au comportement qui doit être jugé en Suisse selon le droit pénal suisse, sans qu'une parfaite identité soit exigée

dans la conception des normes suisse et étrangère, la prescription ne constituant pas un élément pertinent de cet examen.

E. 3.3

A l'initiative de la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK), cet État a appliqué le Provisional Criminal Code of Kosovo (PCCK; Official Gazette, UNMIK/REG/2003/25; consulté la dernière fois le 5 mars 2024 à l'adresse <https://www.legal-tools.org/doc/b79b1b/pdf>) depuis le 6 avril 2004 (art. 357 PCCK) et jusqu'à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2013, du Criminal Code Of the Republic of Kosovo (CCK; Code No 04/L-082; art. 444; Eulex, Assessment of the Handling of rape cases by the justice system in Kosovo - Monitoring Report, 2022, p. 14 s.). Étant relevé que ce texte était en vigueur au moment des faits qu'il est reproché au recourant d'avoir commis au Kosovo (art. 2 al. 1 PCCK), ses art. 193 et 194 ont la teneur suivante dans leur version anglaise (déterminante en cas de conflits avec les textes en langues serbe et albanaise; art. 356 PCCK) : "Art. 193 Rape (1) Whoever subjects another person to a sexual act without such person's consent shall be punished by imprisonment of two to ten years. (2) Whoever subjects another person to a sexual act: 1.1) By force; 1.2) By threat of an imminent danger to the life or body of such person or another person; 1.3) By exploiting a situation in which the person is unprotected and where his or her security is in danger; shall be punished by imprisonment of three to ten years. (3) When the offence provided for in paragraph 1 or 2 of the present article is committed under one or more of the following circumstances, the perpetrator shall be punished by imprisonment of five to fifteen years: 1.3.1.1) The offence is preceded, accompanied or followed by an act of torture or inhumane treatment; 1.3.1.2) The perpetrator causes serious bodily injury or serious disturbances to the mental or physical health of the person; 1.3.1.3) The perpetrator uses a weapon or a dangerous instrument; 1.3.1.4) The perpetrator intentionally causes the person to become intoxicated by alcohol, drugs or other substances; 1.3.1.5) The offence is jointly committed by more than one person; 1.3.1.6) The perpetrator knows that the person is exceptionally vulnerable because of old age, physical or mental disorders or disability, or pregnancy; 1.3.1.7) The perpetrator is the parent, adoptive parent, foster parent, step-parent, grandparent, uncle, aunt or older sibling of the person and such person is between the ages of sixteen and eighteen years; 1.3.1.8) The perpetrator shares a domestic relationship with the person and such person is between the ages of sixteen and eighteen years. (4) When the offence provided for in paragraph 2 of the present article is committed against a person under the age of sixteen years, the perpetrator shall be punished by imprisonment of five to twenty years. (5) When the offence provided for in paragraph 1 or 2 of the present article results in the death of the victim, the perpetrator shall be punished by imprisonment of at least ten years or by long-term imprisonment. Art. 194 Commission of sexual acts by threat to honour or reputation Whoever subjects another person to a sexual act by threatening to reveal something that would seriously harm the honour or reputation of such person or of a person closely connected to such person shall be punished by imprisonment of six months to five years." Quant aux règles sur la prescription, elles sont formulées comme suit: Article 90 Statutory limitation on criminal prosecution (1) Unless otherwise provided for by the present Code, criminal prosecution may not be commenced after the following periods have elapsed: 1.3.1.1) Thirty five years from the commission of a criminal offence punishable by long-term imprisonment; 1.3.1.2) Fifteen years from the commission of a criminal offence punishable by imprisonment of more than ten years; 1.3.1.3) Ten years from the commission of a criminal offence punishable by imprisonment of more than five years;

1.3.1.4) Five years from the commission of a criminal offence punishable by imprisonment of more than three years; 1.3.1.5) Three years from the commission of a criminal offence punishable by imprisonment of more than one year; and 1.3.1.6) Two years from the commission of a criminal offence punishable by imprisonment for up to one year or punishment of a fine. (2) When the law provides for more than one punishment for a criminal offence, the period of statutory limitation on criminal prosecution shall be determined according to the most serious punishment. Article 91 Commencement and interruption of periods of statutory limitation on criminal prosecution: (1) The period of statutory limitation on criminal prosecution commences on the day when the criminal offence was committed. (2) The period of statutory limitation does not run for any time during which prosecution cannot be initiated or continued by law. (3) The period of statutory limitation is interrupted by every act undertaken for the purpose of criminal prosecution of the criminal offence committed. (4) The period of statutory limitation is also interrupted if the perpetrator commits another criminal offence of equal or greater gravity than the previous criminal offence prior to the expiry of the period of statutory limitation. (5) A new period of statutory limitation will commence after each interruption. (6) Criminal prosecution shall be prohibited in every case when twice the period of statutory limitation has elapsed (absolute bar on criminal prosecution)." Il s'ensuit, comme l'a relevé à juste titre la cour cantonale, que le viol reproché au recourant constitue bien un comportement réprimé selon le droit du lieu de commission dans sa teneur en vigueur au moment des faits.

E. 3.4

Le recourant déduit de ces dispositions que les faits qui lui sont reprochés au Kosovo ne pourraient être qualifiés qu'au regard de l'art. 194 PCCK et punis d'une peine n'excédant pas 5 ans de prison, ce qui conduirait à l'application de l'art. 90 al. 1 ch. 4 PCCK, qui prévoit un délai de prescription de 5 ans, qui aurait été échu déjà au moment de la première audition de la partie plaignante lors de laquelle elle avait fait état de ces faits, le 26 avril 2019. Ce droit plus favorable exclurait sa condamnation pour viol en application du droit suisse.

E. 3.4.1

Comme on l'a vu, il n'y a pas lieu de prendre en considération la prescription au lieu de commission au stade de l'examen de la double incrimination abstraite (v. supra consid. 3.2.3 s.). On ne peut toutefois ignorer que la réserve du droit plus favorable dont l'art. 7 al. 3 CP impose de tenir compte, n'est pas sans relation avec le principe de la double incrimination, qu'elle renforce (POPP/KESHELEVA, op. cit., no 38 des remarques préliminaires à l'art. 3 CP). Si ce n'est alors pas le droit (même plus favorable) du lieu de commission qui s'applique et si l'autorité de jugement doit uniquement fixer la sanction de manière à ce que, globalement, elle n'apparaisse pas plus sévère qu'en application du droit du lieu de commission, ce qui doit éviter au juge d'appliquer le droit étranger puis d'examiner si celle du droit suisse aboutirait à un résultat plus favorable au condamné (v. infra consid. 3.4.3), on doit néanmoins encore se demander, dans la perspective du grief soulevé, si la prescription selon le droit du lieu de commission du délit ne constituerait pas une circonstance faisant apparaître ce droit comme plus favorable. On peut également se demander, dans ce contexte, si les motifs avancés par les auteurs qui soutiennent la prise en considération de la prescription au stade de la double incrimination abstraite n'imposeraient pas néanmoins (cette première possibilité ayant été écartée; v. supra consid. 3.2.3 s.) de la considérer à titre de droit plus favorable.

E. 3.4.2

Dans un arrêt déjà ancien, rendu en application des art. 5 et 6 aCP, le Tribunal fédéral avait considéré, dans un cas d'actes d'ordre sexuel commis à l'occasion de vacances en Italie par un auteur suisse sur un mineur de la même nationalité, que l'art. 5 l'emportait sur l'art. 6 aCP et que l'art. 5 deuxième phrase aCP ("La loi étrangère sera toutefois applicable si elle est plus favorable à l'inculpé") n'impliquait pas la prise en considération des exigences du droit étranger quant au dépôt d'une plainte, qui n'avait pas été déposée en l'espèce alors que le droit italien y subordonnait la poursuite de l'infraction (ATF 99 IV 257 consid. 1 et 5). Il avait notamment souligné que la plainte relevait de la procédure par opposition au droit matériel, cependant que, indépendamment des formulations en français et en italien, le texte en langue allemande de l'art. 5 aCP faisait allusion à une "loi plus douce", ce qui ne pouvait concerner que la comparaison entre deux peines. En établissant en outre des parallèles avec le domaine de l'extradition, le Tribunal fédéral avait jugé que si l'art. 5 aCP prévoyait l'application de la lex fori au lieu de la lex loci delicti même pour le droit matériel, il fallait admettre a fortiori qu'il en allait de même pour le droit de procédure. Du reste, la loi ne contenait pas à l'égard de l'art. 5 aCP une exception analogue à celle qui figurait à l'art. 339 ch. 3 aCP pour le droit intertemporel. Si cet arrêt a désormais perdu une part de sa pertinence en raison de l'introduction de l'art. 5 CP (infractions commises à l'étranger sur des mineurs), on ne peut pas méconnaître que le texte identique des art. 6 al. 2 et 7 al. 3 CP ("le juge fixe les sanctions") suggère sans ambiguïté une intention de codifier le concept exprimé dans l'ATF 99 IV 257 que la réserve du droit plus favorable n'aurait pas d'autre portée, dans ce contexte, que de limiter la quotité de la sanction à celle apparaissant la plus favorable après comparaison. Dans le même sens, il convient de relever que le législateur a expressément réservé l'hypothèse dans laquelle la prescription de la peine serait atteinte (art. 6 al. 3 let. b et 7 al. 4 let. b CP). L'approche historique soutient ainsi une interprétation littérale et restrictive du texte, limitant la portée de la réserve du droit plus favorable à la quotité de la sanction. Dans l'arrêt 6B_102/2011 du 14 février 2012, le Tribunal fédéral a aussi jugé que si, sous l'empire de l'art. 7 CP, le juge suisse n'était plus tenu d'appliquer le droit étranger, même plus favorable, il n'en devait pas moins sous l'angle de l'art. 6 aCP que sous celui de l'art. 7 CP, examiner quelle sanction aurait été prononcée en application du droit étranger (consid. 1.3.2).

E. 3.4.3

En doctrine, dans la ligne du Message du Conseil fédéral du 21 septembre 1998 concernant la modification du Code pénal suisse (dispositions générales, entrée en vigueur et application du Code pénal) et du Code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (FF 1998 1803, ch. 211.323), TRECHSEL/VEST soulignent que le principe de la lex mitior n'intervient qu'au stade de la détermination des conséquences juridiques de l'acte. Ce n'est alors pas le droit (même plus favorable) du lieu de commission qui s'applique. L'autorité de jugement doit uniquement fixer la sanction de manière à ce que, globalement, elle n'apparaisse pas plus sévère qu'en application du droit du lieu de commission, ce qui doit éviter au juge d'appliquer le droit étranger puis d'examiner si celle du droit suisse aboutirait à un résultat plus favorable au condamné (TRECHSEL/VEST, in Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4e éd. 2021, no 15 ad art. 7 CP et le renvoi à no 4 ad art. 6 CP ; dans le même sens: ANDREAS DONATSCH, in Kommentar StGB JStG, 21e éd. 2022, no 8 ad art. 7 CP et le renvoi à no 2 ad art. 6 CP). HENZELIN relève que le juge suisse doit prendre en considération non

seulement la quotité maximale de la sanction mais encore sa nature (HENZELIN, op. cit. , no 41a ad art. 7 CP et le renvoi à no 34 ad art. 6 CP ; dans le même sens: DUPUIS, MOREILLON ET AL., Code pénal, Petit commentaire, 2e éd. 2017, no 9 ad art. 7 CP et le renvoi à no 6 ad art. 6 CP). Pour POPP/KESHELEVA (op. cit. , no 9 ad art. 6 CP et no 19 ad art. 7 CP ainsi que les renvois aux nos 38 ss des remarques préliminaires ad art. 3 CP), la réserve en faveur du droit plus favorable n'impose pas l'application du droit étranger mais la prise en considération de ses effets, de manière seulement indirecte, en tant qu'elle contraint le juge suisse à respecter un plafond quant à la sanction à prononcer, qui n'est pas prescrit par le droit matériel suisse. S'il doit prendre en considération toutes les conséquences de l'acte, compte tenu de son auteur, soit en particulier non seulement les peines au sens étroit, mais les mesures, le juge suisse ne doit procéder qu'à une comparaison individuelle mais abstraite. Il doit ignorer la sensibilité particulière de l'auteur à la sanction, mais prendre en considération les modalités d'exécution. Par ailleurs, pour justifier que la prescription selon le droit en vigueur au lieu de commission soit prise en considération au stade de l'examen de la double incrimination abstraite, ces auteurs objectent qu'il serait insatisfaisant de condamner en Suisse, en application du principe de la personnalité active, un auteur pour des faits commis à l'étranger alors que le droit du lieu de commission ne permettrait plus la poursuite pénale (POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 36 des remarques préliminaires à l' art. 3 CP ; dans le même sens: JEAN-LUC COLOMBINI, op. cit. , p. 86). Il résulte de ce qui précède qu'aucun des auteurs passés en revue ne soutient expressément que la prescription constituerait un élément à considérer au titre de la lex mitior réservée par les art. 6 al. 2 et 7 al. 3 CP, ni même qu'il s'imposerait d'interpréter la loi à cet égard (v. supra consid. 3.4.2). Par ailleurs, l'argumentation des derniers auteurs cités, qui repose sur des considérations relevant des garanties offertes par la loi pénale au prévenu, est sans aucun doute pertinente dans une discussion portant sur le choix entre un examen abstrait ou concret de la double incrimination. Une fois ce choix opéré, comme il l'a été dans l'arrêt 6B_452/2022 du 16 novembre 2023, elle ne peut, en revanche, être transposée à la prise en considération du droit plus favorable réservé par les art. 6 al. 2 et 7 al. 3 CP. À cet égard, on peut souligner que, comme l'avait relevé le Tribunal fédéral dans un arrêt déjà ancien, le droit fédéral ne concrétise certes pas de manière absolue les principes élaborés par la doctrine (que celle-ci ne délimite de toute manière pas de façon univoque). On peut en effet distinguer dans les règles du droit pénal suisse déterminant son application territoriale non seulement des éléments de la personnalité active (le rattachement à la nationalité de l'auteur) mais aussi certains traits d'une compétence de substitution, concrétisant un impératif de solidarité: celui de ne pas contraindre l'État sur le sol duquel un délit a été commis à tolérer l'impunité d'un acte qu'il ne peut lui-même poursuivre de manière directe (v. déjà à propos de l'art. 6 aCP: ATF 117 IV 369 consid. 6b; en lien avec l' art. 19 ch. 4 LStup : ATF 137 IV 33 consid. 2.1.3; v. encore DYENS, op. cit. , p. 24 et 26 s.). Or, que l'on considère la nécessité pour la Suisse d'éviter de devenir le réservoir d'une délinquance qui ne peut être punie à l'étranger (faute d'extradition des nationaux) ou la volonté de ne pas contraindre l'État sur le sol duquel un délit a été commis à tolérer l'impunité d'un acte qu'il ne peut lui-même poursuivre de manière directe, rien n'impose de reconnaître au prévenu la possibilité de se prévaloir de ces intentions, qui relèvent exclusivement des relations entre États souverains et des choix en matière de politique criminelle. À l'opposé, l'on peut certes s'interroger sur le choix d'exclure de prendre en considération la prescription selon le droit du lieu de commission au seul motif qu'il n'est alors plus question de comparaison de sanctions donc de droit "plus favorable" (cf. ATF 99 IV 257 consid. 5b) et il est vrai que la nature procédurale ou

matérielle de la prescription prête toujours à discussion en droit suisse (ATF 105 IV 7 consid. 1a; v. parmi d'autres: POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 36 des remarques introductives à l' art. 3 CP ; MATTHIAS ZURBRÜGG, in Basler Kommentar, Strafrecht, 4e éd. 2019, nos 51 ss des remarques introductives aux art. 97-101 CP). Ce nonobstant, et contrairement au domaine de l'entraide (v. supra consid. 3.2.3) ainsi qu'à la réglementation de la lex mitior et de la plainte dans les rapports intertemporels (cf. art. 389 s. CP), le législateur n'a pas exigé expressément de prendre en compte la prescription comme élément du droit plus favorable au sens des art. 6 et 7 CP (v. déjà en lien avec les art. 5 et 339 aCP: ATF 99 IV 257 consid. 5c). De plus, le texte même des art. 6 al. 2 et 3 ainsi que 7 al. 3 et 4 CP, en réservant expressément un traitement moins sévère au stade de la fixation de la sanction, d'une part, et, d'autre part, la prescription de la peine qui aurait déjà été prononcée à l'étranger (art. 6 al. 3 let. b et 7 al. 4 let. b CP), suggère bien plutôt une intention contraire (v. supra consid. 3.4.2), comme le message précité du Conseil fédéral du 21 septembre 1998 qui souligne aussi tant l'importance de la comparaison des sanctions que l'intention de dispenser le juge suisse de l'obligation souvent impossible à respecter dans la pratique d'appliquer le droit étranger (FF 1998 1803, ch. 211.323). Enfin, si le principe de la légalité, en tant qu'il assure la prévisibilité des conséquences d'un comportement, peut, jusqu'à un certain point, entrer en jeu en tant qu'élément susceptible de contribuer à la délimitation du champ d'application extraterritorial du Code pénal suisse (POPP/KESHELEVA, op. cit. , no 32 des remarques préliminaires à l' art. 3 CP ; DYENS, op. cit. , p. 34), le poids de cet élément ne saurait être surestimé. Lorsqu'il est établi que le droit en vigueur au lieu de commission et au moment des faits réprime le comportement adopté par l'auteur, il n'y a manifestement pas lieu de se demander encore si celui-ci aurait agi en escomptant déjà le bénéfice d'une prescription plus favorable. Rien n'indique donc que le législateur suisse aurait voulu permettre au prévenu de se prévaloir de la prescription selon le droit du lieu de commission à ce stade et les seules considérations d'opportunité avancées par une partie de la doctrine n'imposent pas au Tribunal fédéral d'intervenir sur cette question que le législateur n'a manifestement pas entendu régler de la même manière qu'il l'a fait pour l'entraide et le droit intertemporel.

E. 3.5

Il résulte de ce qui précède qu'en tant qu'elle a tenu le droit fédéral pour applicable et exclu de considérer la prescription selon le droit du lieu de commission au titre de la lex mitior réservée par l' art. 7 al. 3 CP , la cour cantonale n'a pas méconnu les règles de droit fédéral déterminant le champ d'application du Code pénal suisse.

E. 3.6

Cela étant, il convient de rappeler que le recours en matière pénale ne peut être formé, au sens de l' art. 95 LTF , que pour violation du droit suisse à l'exclusion du droit étranger. L' art. 96 LTF prévoit diverses hypothèses dans lesquelles le recours peut être formé en lien avec le droit étranger, respectivement son inapplication ou son application erronée. Celles-ci n'ont cependant aucune portée en matière pénale. Dans le cadre d'un tel recours, la cour de céans ne revoit donc pas librement l'application du droit étranger (arrêts 6B_877/2023 du 29 novembre 2023 consid. 2.1; 6B_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 10.3.1; 6B_595/2014 du 13 mai 2015 consid. 3.2; 6B_235/2013 du 22 juillet 2013 consid. 1.2; 6B_221/2007 du 13 août 2007 consid. 1.1). Le recourant peut uniquement se plaindre d'arbitraire dans l'application de ce droit, grief dont l'invocation doit répondre aux exigences de motivation accrues rappelées ci-dessus (v. supra consid. 1; cf. ATF 138 III 489

consid. 4.3 p. 495; 135 III 670 consid. 1.4 p. 674; 133 III 446 consid. 3.1 p. 447 s.). Or, le recourant ne soutient pas, quant à la quotité de la peine et à sa nature, que le droit kosovar exclurait de sanctionner le viol d'une peine de 20 mois de privation de liberté (cf. jugement sur appel, consid. 10.3 p. 38), ou même de prononcer les peines qui l'ont été en l'espèce, compte tenu du concours d'infractions, et moins encore que le droit étranger aurait été appliqué de manière insoutenable. Il n'y a donc pas lieu d'examiner la cause sous cet angle et l'on ne saurait, partant, reprocher à la cour cantonale de n'avoir pas tenu compte d'une telle limitation. En tant que de besoin, on peut souligner que rien n'indique que tel aurait, quoi qu'il en soit, pu être le cas, dès lors que même l'art. 194 PCCK invoqué par le recourant fixe une fourchette de sanctions allant de 6 mois à 5 ans (v. supra consid. 3.3). Or, en l'absence de toute circonstance atténuante, compte tenu notamment d'une culpabilité jugée lourde et d'une absence totale de remise en question (jugement sur appel consid. 10.3 p. 37), on imagine de toute manière mal qu'une peine largement inférieure à celle se trouvant à mi-chemin des extrêmes de 6 mois et 5 ans (27 mois) pourrait être sérieusement envisagée.

E. 4

Le recourant conteste, pour terminer, la qualification des violences domestiques qui lui sont reprochées comme lésions corporelles simples qualifiées. Il s'agirait de simples voies de fait. En soulignant en particulier le contenu du certificat établi par le Dr J. _____ courant 2018, il relève qu'aucun constat médical n'a mis en évidence des marques ou lésions sur la partie plaignante ou sur ses enfants.

E. 4.1

L'art. 123 CP réprime les lésions du corps humain ou de la santé qui ne peuvent être qualifiées de graves au sens de l'art. 122 CP. Cette disposition protège l'intégrité corporelle et la santé tant physique que psychique. Elle implique une atteinte importante aux biens juridiques ainsi protégés. À titre d'exemples, la jurisprudence cite l'administration d'injections, la tonsure totale et tout acte qui provoque un état maladif, l'aggrave ou en retarde la guérison, comme les blessures, les meurtrissures, les écorchures ou les griffures, sauf si ces lésions n'ont pas d'autres conséquences qu'un trouble passager et sans importance du sentiment de bien-être (ATF 134 IV 189 consid. 1.1; arrêts 6B_652/2023 du 11 décembre 2023 consid. 1.1.4; 6B_782/2020 du 7 janvier 2021 consid. 3.1; 6B_385/2020 du 12 août 2020 consid. 2.1). Les voies de fait, réprimées par l'art. 126 CP, se définissent comme des atteintes physiques qui excèdent ce qui est socialement toléré et qui ne causent ni lésions corporelles, ni dommages à la santé. Une telle atteinte peut exister même si elle n'a causé aucune douleur physique (ATF 134 IV 189 consid. 1.2). L'atteinte au sens de l'art. 126 CP suppose une certaine intensité (arrêt 6B_1191/2019 du 4 décembre 2019 consid. 3.1). Peuvent être qualifiées de voies de fait, une gifle, un coup-de-poing ou de pied, de fortes bourrades avec les mains ou les coudes (arrêts 6B_1064/2019 du 16 janvier 2020 consid. 2.2; 6B_386/2019 du 25 septembre 2019 consid. 2.1). La distinction entre lésions corporelles et voies de fait peut s'avérer délicate, notamment lorsque l'atteinte s'est limitée à des meurtrissures, des écorchures, des griffures ou des contusions. Ainsi, une éraflure au nez avec contusion a été considérée comme une voie de fait, tout comme une meurtrissure au bras et une douleur à la mâchoire sans contusion. En revanche, un coup-de-poing au visage donné avec une violence brutale propre à provoquer d'importantes meurtrissures, voire une fracture de la mâchoire, des dents ou de l'os nasal, a été qualifié de lésion corporelle; il en a été de même de nombreux coups-de-poing et de pied provoquant chez l'une des victimes des marques dans la région de l'oeil et une meurtrissure de la lèvre

inférieure et chez l'autre une meurtrissure de la mâchoire inférieure, une contusion des côtes, des écorchures de l'avant-bras et de la main (ATF 134 IV 189 consid. 1.3 et l'arrêt cité). Dans les cas limites, il faut tenir compte de l'importance de la douleur provoquée, afin de déterminer s'il s'agit de lésions corporelles simples ou de voies de fait (ATF 134 IV 189 consid. 1.3). Comme les notions de voies de fait et d'atteinte à l'intégrité corporelle, qui sont déterminantes pour l'application des art. 123 et 126 CP , sont des notions juridiques indéterminées, la jurisprudence reconnaît, dans les cas limites, une certaine marge d'appréciation au juge du fait car l'établissement des faits et l'interprétation de la notion juridique indéterminée sont étroitement liés. Dans ces circonstances, le Tribunal fédéral s'impose une certaine réserve dans la critique de l'interprétation faite par l'autorité cantonale, dont il ne s'écarte que si cela s'avère nécessaire (ATF 134 IV 189 consid. 1.3; arrêts 6B_782/2020 précité consid. 3.1; 6B_385/2020 du 12 août 2020 consid. 2.1).

E. 4.2

En l'espèce, s'agissant de l'intimée, la cour cantonale n'a pas ignoré que le Dr J. _____ n'avait pas constaté d'hématome, de tuméfaction ou de plaies. Elle a cependant relevé que ce médecin avait mis en évidence des douleurs importantes à la palpation et à la mobilisation cervicale, des douleurs à la palpation des trapèzes des deux côtés ainsi qu'au niveau de la trachée. L'intimée, dont il n'y avait pas de raison de mettre en doute la crédibilité, avait également expliqué que les coups portés lui avaient provoqué des bleus, que les coups étaient violents et que souvent elle tombait. On renvoie, quant à l'appréciation de cette pièce, à ce qui a déjà été exposé (v. supra consid. 2.3.3 s.). Il suffit dès lors de relever que, compte tenu des douleurs "importantes" retenues ainsi que des déclarations crédibles de l'intimée faisant notamment état de "bleus" ainsi que de la retenue que le Tribunal fédéral s'impose dans l'examen d'un tel grief, rien n'indique que la cour cantonale aurait fait un usage si critiquable de la marge d'appréciation dont elle disposait qu'il en résulterait une violation du droit fédéral.

E. 4.3

Il en va de même des lésions corporelles simples qualifiées retenues pour les actes de violence commis sur le fils aîné du recourant. On renvoie, à ce sujet à ce qui a déjà été exposé à propos de l'expertise de crédibilité des déclarations de l'enfant (v. supra consid. 2.3.2 ss). Pour le surplus, la cour cantonale a appuyé cette qualification sur le fait que tant l'enfant que sa mère avaient rapporté que les traces d'un coup avaient subsisté sur l'enfant, à la suite d'une gifle en particulier (v. supra consid. B.d). Rien n'indique donc, dans ce cas non plus, que la cour cantonale aurait fait un usage si critiquable de la marge d'appréciation dont elle disposait qu'il en résulterait une violation du droit fédéral. Il s'ensuit que ces griefs doivent être rejetés dans la mesure où ils sont recevables.

E. 5

Le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Eu égard aux développements qui précèdent en lien avec l'application de l'art. 7 CP , il n'était pas dénué de chances de succès. Le recourant dont la situation financière n'apparaît pas favorable doit être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire et dispensé des frais de procédure (art. 64 al. 1 LTF).