

## **NE\_GERICHTE CPEN.2015.111 vom 12. Mai 2016**

NE Tribunal cantonal, 2016-05-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CPEN.2015.111](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CPEN.2015.111)

FR: NE\_GERICHTE CPEN.2015.111 du 12 mai 2016

IT: NE\_GERICHTE CPEN.2015.111 del 12 maggio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

le 31 août 2013, après 17h00 jusqu'au 1<sup>er</sup> septembre 2013, à Z., dans la forêt près de la piscine, à l'encontre de Y. (née en 1998),

#### **E. 1.1**

s'est renseigné sur l'âge de Y., a su qu'elle était mineure,

#### **E. 1.2**

a insisté auprès de Y. pour qu'elle l'accompagne dans sa tente,

#### **E. 1.3**

lui a dit de venir avec lui et devant le refus de Y., l'a tirée jusque dans la tente,

#### **E. 1.4**

une fois dans la tente, lui a fait des avances qu'elle a refusées,

#### **E. 1.5**

a embrassé contre son gré Y., lui a fait des avances, Y. refusant ces dernières, Y. sortant de la tente suite à ces faits,

#### **E. 1.6**

a à nouveau approché Y. afin qu'elle rentre dans la tente, Y. suivant le prévenu car elle n'osait pas dire non,

#### **E. 1.7**

une fois dans la tente pour la deuxième fois avec Y., a commencé à la toucher au-dessous de ses habits, l'a allongée et s'est couché sur elle pour l'embrasser,

#### **E. 1.8**

l'a touchée à travers ses habits, a sorti son sexe en érection de son maillot de bain et a pris la main de Y. pour la lui mettre sur son sexe et lui a ainsi fait faire des mouvements durant environ deux minutes, Y. lui disant et répétant plusieurs fois « non »,

#### **E. 1.9**

lui a dit et répété « laisse-moi faire »,

#### **E. 1.10**

a touché le sexe et les seins (après lui avoir monté le soutien-gorge) de Y.,

#### **E. 1.11**

a baissé le pantalon de training en même temps que la culotte de Y., Y. tentant de retenir son pantalon mais en vain, Y. n'osant pas se débattre par peur d'être étranglée, Y. finissant par retirer la main de X.,

**E. 1.12**

s'est muni d'une capote, Y. disant « non, je ne veux pas », Y. se rhabillant et sortant,

**E. 1.13**

est revenu vers 23h00 vers Y. et lui a demandé de le suivre, Y. refusant cela,

**E. 1.14**

a redemandé à Y. de le suivre et la tirant par le bras jusqu'à la tente, Y. disant « non » et partant de la tente, Y. finissant par le suivre dans la tente,

**E. 1.15**

lui a dit de se pousser vers le fond afin que personne ne la voie,

**E. 1.16**

s'est couché sur le corps de Y., l'a tournée sur le ventre et a descendu son training alors qu'elle venait de dire « non »,

**E. 1.17**

l'a touchée sous ses habits et lui a retiré son bas de pantalon,

**E. 1.18**

a mis ses doigts dans le vagin de Y.,

**E. 1.19**

a commencé à la déshabiller,

**E. 1.20**

a pris la main de Y. pour se masturber, Y. disant « non je ne veux pas »,

**E. 1.21**

a cependant continué,

**E. 1.22**

s'est couché sur Y. et l'a pénétrée vaginalement,

**E. 1.23**

a tenté de pénétrer analement Y. mais n'a pas réussi car elle lui a demandé formellement d'arrêter,

**E. 1.24**

a entendu de Y. qu'elle avait ses règles,

**E. 1.25**

a continué à agir ainsi malgré le fait que Y., sous son poids n'arrivait plus à respirer et s'étouffait,

**E. 1.26**

a pris avec ses deux mains la tête de Y. pour placer son sexe dans la bouche de cette dernière, Y. étant contrainte de lui prodiguer une fellation,

**E. 1.27**

a éjaculé dans la bouche de Y. puis s'est retiré de celle-ci, Y. se rhabillant et sortant de la tente puis crachant le sperme de X., durant tout le temps passé avec le prévenu, Y. manifestant son opposition à chaque geste entrepris par X., Y. n'osant pas crier en raison du fait qu'elle craignait ne pas être crue par les personnes qui se trouvaient à cette fête d'anniversaire,

**E. 1.28**

est allé se venter devant ses amis en disant que ce n'était pas facile au début mais qu'il y était quand même arrivé,

**E. 1.29**

s'est couché ensuite avec Y.,

**E. 1.30**

lui a demandé le 1<sup>er</sup> septembre, durant la journée, si elle était d'accord de le refaire, Y. s'opposant à cela,

**E. 2**

le 31 août 2013, après 17h00 jusqu'au 1<sup>er</sup> septembre 2013, à Z., dans la forêt près de la piscine, à l'encontre de A., née en 1998

**E. 2.1**

a embrassé A. vers le feu,

**E. 2.2**

a entendu A. lui dire qu'il ne se passerait rien entre eux pour l'instant mais éventuellement lorsqu'elle serait prête,

**E. 2.3**

a entendu de A. qu'elle lui a dit qu'elle avait 14 et bientôt 15 ans,

**E. 2.4**

a entendu de B. qu'il ne fallait pas qu'il aille avec cette fille car il était majeur et elle mineure,

**E. 2.5**

a cherché et a amené dans sa tente à 5 ou 6 reprises A.,

**E. 2.6**

une fois dans la tente, a posé sa main sur le ventre de A. mais celle-ci la lui a retirée,

**E. 2.7**

a mis sa main sur le côté et sur les seins de A.,

**E. 2.8**

a tenté par deux fois de mettre sa main sur le sexe de A.,

**E. 2.9**

a pris la main de A. pour qu'elle la mette sur son ventre et sur son sexe, A. retirant sa main et quittant la tente, Faits constitutifs d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) et de viol (art. 190 CP), subsidiairement de contrainte sexuelle (art. 189 CP),

### E. 3

ans de différence d'âge entre eux) que lui lors de la soirée. On peut renvoyer à ses considérants (cons. 8 ; art. 82 al. 4 CPP). Son ami B. a averti le prévenu au cours de la soirée. La conversation sur Facebook, 3 jours plus tard, entre le prévenu et C., invoquée par la défense devant la Cour pénale indique que l'appelant a demandé l'âge de la plaignante. Ce n'était toutefois pas la première fois qu'il s'enquérât à ce sujet, puisqu'il a aussi déclaré que celle-ci lui avait dit le soir des faits qu'elle avait 16 ans. Au reste il l'avait trouvée un peu immature dans sa façon de parler. Dans tous les cas, l'appelant n'aurait pas usé des précautions suffisantes et demeurerait punissable au sens de l'article 187 al. 4 CP.

L'appréciation est pareille en ce qui concerne A., qui était âgée de 14 ans au moment des faits, sachant notamment que B. avait mis le prévenu en garde à ce sujet dans le courant de la soirée (cons. 11 ).

Enfin, l'argument tiré de la réalisation des circonstances particulières au sens de l'art. 187 al. 3 CP doit être écarté: il est vrai que la différence d'âge entre la plaignante et le prévenu n'était que très légèrement supérieure à 3 ans, soit 3 ans et 19 jours ■ la situation étant toutefois différente en ce qui concerne A. Mais cet élément était contrebalancé par le déroulement de la rencontre et le comportement égocentriste du prévenu, devant une partenaire qui lui disait que c'était sa première fois et qu'il a lui-même trouvée un peu immature.

Au vu de ce qui précède, le chef d'accusation portant sur la violation de l'article 187 CP est réalisé.

7. Il convient maintenant d'examiner la réalisation de l'infraction contre le patrimoine qui est reprochée à l'appelant, à savoir des dommages à la propriété commis le 9 novembre 2013 au préjudice du restaurant F. Le prévenu ne conteste pas la qualification juridique des faits décrits au chiffre 3 de l'acte d'accusation, mais soutient qu'il n'est pas l'auteur des coups de pied portés aux portes des cabines de toilettes du restaurant F.

La gérante du restaurant F. de Neuchâtel a déposé deux plaintes pénales pour des déprédations survenues les 9 novembre 2013 et 13 décembre 2013. Le visionnage d'enregistrements vidéo a permis à la police d'identifier assez rapidement une des personnes présentes dans les toilettes de l'établissement, qui a mis en cause l'appelant et son ami B. pour les dégâts du 9 novembre. Le premier a admis qu'il était sur les lieux le jour dit. Il a cependant contesté tout délit et désigné comme auteurs B. et G. B. a pour sa part déclaré que le prévenu avait donné des coups de pied à une porte et en avait enlevé une de ses gonds. G. a expliqué que le prévenu avait tapé dans une porte, qu'il avait donné des coups de pied dans sa poignée et décroché la porte. Les déclarations de G. et de B., effectuées séparément, concordent pour l'essentiel. Lors de leurs auditions, les deux amis se sont personnellement mis en cause pour des faits semblables. Dans ces conditions, on doit retenir que leur version est conforme à la réalité, de sorte qu'il convient de retenir à charge du prévenu la commission de dommages à la propriété, au sens de l'article 144 CP.

8. L'appelant doit ainsi être reconnu coupable d'infractions aux articles 144 et 187 CP. Aux termes de l'article 49 CP, si, en raison d'un ou plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines du même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus

grave et l'augmente dans une juste proportion. La sanction encourue est dès lors une peine privative de liberté de

#### **E. 4**

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 l'indépendance 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 article 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.

## E. 5

a) En l'espèce, les actes sexuels ou d'ordre sexuel reprochés au prévenu ont eu lieu dans une tente dressée dans la forêt près de la piscine de Z., soit à l'écart d'une localité, en partie en présence d'un témoin. Ils peuvent se diviser en trois épisodes. Entre ceux-ci et après, la victime et le prévenu sont sortis de la tente et ont rejoint les autres participants à la fête. Le prévenu soutient en substance qu'il a entretenu des rapports sexuels complets avec la victime à trois reprises (alors qu'il ne lui en est reproché qu'un selon l'acte d'accusation) et déclare qu'il s'est interrompu à chaque fois que la jeune femme le lui demandait et donc qu'elle était consentante, voire entreprenante. La plaignante a raconté le déroulement des faits dans un écrit manuscrit. Elle a aussi été entendue par la police vaudoise le 5 septembre 2013. On constate certaines divergences entre les deux versions, mais elles concordent pour l'essentiel, à savoir que la jeune fille se trouvait à un anniversaire où elle ne connaissait quasiment personne, que la quinzaine de participants étaient plus âgés qu'elle, puisqu'ils avaient entre 17 et 22 ans, et qu'ils avaient beaucoup bu. Elle s'est fait attirer ou tirer à plusieurs reprises sous une tente où le prévenu a commis divers attouchements sur elle alors qu'elle ne le souhaitait pas, l'a contrainte à lui prodiguer une fellation jusqu'à éjaculation et à entretenir une relation sexuelle vaginale complète. La victime n'a pas osé se débattre et n'a rien dit à personne parce qu'elle n'avait pas le courage de dire ce qui se passait. Elle a fait comme si de rien n'était. Quand elle est allée dormir, le prévenu est venu s'allonger derrière elle en se serrant contre elle jusqu'au lendemain matin. Le jour d'après, elle en a parlé à une amie qui lui a conseillé d'aller voir l'infirmière scolaire pour avoir la pilule du lendemain, infirmière qui l'a incitée à en parler à ses parents. B., né en 1996, est un ami du prévenu. Lui aussi participait à la fête d'anniversaire. La police neuchâteloise l'a entendu le 27 septembre 2013. Selon ses indications, la plaignante est venue vers le prévenu et se blottissait contre lui. Il somnolait dans la tente quand les deux sont entrés à l'intérieur de celle-ci. Il a entendu la fille dire à une reprise que c'était sa première fois et aussi à une ou deux reprises « arrête ». Il est sorti parce que cela le gênait, mais il n'avait pas l'impression qu'il se passait quelque chose de moche sous la tente. Une fois à l'extérieur, alors qu'il était couché devant le feu, il a vu la plaignante tirer le prévenu à l'intérieur de la tente. Ensuite, il y a eu un drôle de manège entre eux. Ils sont allés plusieurs fois sous la tente durant la soirée. S'il avait eu l'impression que la plaignante avait été violentée, il serait intervenu. Les « arrête » de la plaignante ne voulaient pas dire grand-chose ; il les comprenait comme « ne me déshabille pas, je veux simplement rester blottie dans tes bras ». Il n'a pas eu l'impression que la plaignante avait peur du prévenu. Selon lui, ils jouaient à un jeu bizarre et se tournaient autour. Il a aussi remarqué que le prévenu était proche d'une autre fille, A. Durant la fête, il tournait un peu d'une fille à l'autre, comme il a l'habitude de le faire. Directement après la soirée, le prévenu lui a expliqué qu'il avait eu un rapport sexuel avec la plaignante et qu'il était très content, comme si c'était une victoire pour lui. Il décrit le prévenu comme quelqu'un qui aime bien jongler avec les filles, mais plus âgées d'habitude. Il est assez entreprenant. A. a été entendue par la police neuchâteloise le 20 septembre 2013. Avant l'anniversaire, elle ne connaissait pas le prévenu et son ami B., ni d'ailleurs presque personne d'autre. La jeune fille, qui était alors âgée de 14 ans, a fait cinq ou six

allers et retours dans la tente avec le prévenu. Elle explique que ce dernier l'appelait et que parfois il venait même la rechercher. Elle n'était pas contre le fait de l'embrasser, mais elle ne voulait pas aller plus loin avec lui, ou alors plus tard dans la soirée. Sinon, A. déclare que le prévenu était « vraiment collant », qu'il la suivait « comme un chien » et qu'elle lui a alors dit qu'il était « vraiment chiant » et qu'il fallait qu'il cesse de la suivre comme ça, de sorte que finalement le prévenu est allé en voir une autre. Durant la soirée, elle a remarqué que la plaignante et le prévenu ont été dans la tente; elle n'a pas entendu crier. Le lendemain, la plaignante lui a dit qu'elle n'avait pas voulu avoir des relations intimes avec le prévenu et qu'elle n'avait pas osé crier, de peur que celui-ci ne lui fasse mal. C., née en 1996, est la tante de la plaignante et c'est elle qui l'a emmenée à la fête. Elle a été entendue par la police le 26 septembre 2013. La jeune femme explique que, à un moment donné, elle est allée se promener avec un certain D. en laissant sa nièce vers les autres. A leur retour, la plaignante lui a dit : « on a essayé ». Le témoin n'a rien dit parce qu'elle estimait que c'était le problème de sa nièce. Cinq minutes plus tard, la plaignante est retournée dans la tente avec le prévenu. Le témoin n'a pas pensé qu'il allait se passer quelque chose. Tout au long, quand les parties étaient dehors de la tente, « ils s'embrassaient et tout ». Le témoin a pensé qu'ils passaient la soirée ensemble et que ça se déroulait bien. Elle n'allait pas les engueuler puisque tout allait bien. Vers cinq heures du matin, tout le monde a dormi. Le prévenu et la plaignante étaient dans le même sac de couchage. Pour le témoin, durant la fête tout est bien allé. Le lendemain matin aussi, d'ailleurs, les parties s'embrassaient. Selon elle, la plaignante avait peur, soit d'être enceinte, soit d'annoncer à sa maman qu'elle avait eu des relations sexuelles sans préservatif. Le témoin a conseillé à la plaignante d'aller voir l'infirmière de l'école. De l'avis du témoin, si sa nièce avait été abusée, elle lui en aurait parlé le lendemain. De plus, elle pense qu'elle l'aurait remarqué. Selon elle, sa nièce avait juste peur de ce qu'elle allait dire à sa maman, sinon elle était bien. La mère du prévenu a été entendue le 27 mai 2014 par le procureur. Le mardi après les faits, elle a mangé avec son fils qui avait l'air complètement amoureux, tout content d'avoir trouvé une fille extraordinaire. Le prévenu avait aussi parlé de sa rencontre avec son grand-père. Il avait l'air très serein. Il a dit que la tante de la plaignante lui avait confirmé pendant la soirée que sa nièce avait 16 ans, soit une année d'écart avec elle. b) Il convient d'examiner si l'appelant a usé de contrainte à l'égard de la plaignante. Les autres conditions objectives des articles 189 et 190 CP sont réalisées sans qu'il y ait lieu d'y revenir. D'après l'acte d'accusation, les moyens de contrainte sont l'insistance et la persuasion, un certain usage de la force physique (la tirer dans la tente, lui tenir la tête, l'écraser de son poids) et, la peur éprouvée par la victime. Le premier juge a retenu, outre l'âge et l'inexpérience, encore l'isolement social et géographique (elle ne connaissait quasi aucun participant à la fête, tous plus âgés, et elle se trouvait en bordure d'une forêt sans moyen de transport). Selon la jurisprudence, le jeune âge de la victime (14 ans), l'inexpérience en matière sexuelle et l'insistance de l'auteur sont des éléments communs à tout acte sexuel avec des enfants qui ne justifient pas en soi l'application de la disposition réprimant le viol. Il faut rechercher si dans le cas concret la victime se trouvait dans un lien de dépendance par rapport à l'auteur, que celui-ci aurait « instrumentalisé » pour créer une situation de contrainte. Il faut une intensité assez forte pour créer une situation sans espoir (arrêt du TF du 26.11.2012 [6B\_570/2012] ). En l'espèce, la victime, qui se décrit comme assez directe avec les filles mais plus gênée avec les garçons (C. la décrit comme assez directe, un peu « fofolle », pas du genre à raconter des « conneries »), a en particulier déclaré lors de son audition qu'elle avait peur d'être étranglée, ou encore qu'à un certain moment elle s'étouffait « peut-être par peur ». Elle a dit

à A. qu'elle avait peur que le prévenu lui « fasse du mal ». Elle a expliqué encore, lors de son audition, qu'elle n'osait pas dire non et qu'elle avait peur de ne pas être crue (si elle s'adressait aux autres participants à la fête pour obtenir de l'aide). Ces craintes ne se marient toutefois pas avec le fait que la plaignante a pu s'éloigner du prévenu entre les divers épisodes dans la tente et qu'elle a parlé à C. en lui disant: « on a essayé ». On ne comprend pas non plus qu'elle ait dormi aux côtés de son agresseur. La plaignante a su dire non à un acte, la pénétration anale, qu'elle ne voulait pas, et son opposition a été respectée. Le fait de retourner plusieurs fois dans la tente sans qu'il y ait usage de la force et sans chercher à se protéger de nouvelles ardeurs du prévenu simplement en restant à proximité immédiate des autres participants (même sans leur parler) ne va pas dans le sens de l'usage de la contrainte. L'ambivalence de la plaignante, admise par le tribunal de police – mais seulement dans un premier temps et en public – a été de l'avis de la Cour pénale également présente lors des différents actes reprochés au prévenu sous la tente. Cette ambivalence ressort clairement des témoignages de C. et de B., même si ceux-ci doivent être pris avec une certaine circonspection vu que la première, légèrement plus âgée que la plaignante, avait la responsabilité de veiller sur elle et que le second est un ami du prévenu (voir aussi déclaration de E.). Selon la jurisprudence, on l'a déjà dit, la situation de la jeune fille (âge, inexpérience, isolement) de même que l'insistance du prévenu ne réalisent pas à eux seuls un état de contrainte. Pour le reste, les éléments manquent pour retenir, sans qu'il ne subsiste un doute insurmontable, que le prévenu a usé de contrainte. En tous les cas, on doit admettre, en vertu du principe *in dubio pro reo* que les refus et craintes de la plaignante n'étaient pas reconnaissables par le prévenu, ou en tout cas pas de manière suffisante pour qu'il y ait viol (voir en ce sens ses déclarations à sa mère le trouvant). Certes, comme l'a relevé le tribunal de police, la plaignante a présenté plusieurs symptômes inquiétants, correspondant à d'importantes angoisses, un état de détresse et de dépression. Ces souffrances ne constituent toutefois pas des preuves que les faits se sont bien déroulés de la manière dont ils sont décrits dans l'acte d'accusation. On regrette d'ailleurs que l'infirmière scolaire, à laquelle la plaignante s'est confiée avant de s'ouvrir à sa mère, n'ait pas été entendue durant l'instruction. La crainte d'une grossesse, celle d'une maladie mortelle, le scandale causé par les déclarations de la jeune fille et leurs conséquences familiales, sociales et judiciaires peuvent les expliquer tout aussi bien. Les préventions de viol, subsidiairement de contrainte sexuelle commis à l'encontre de la plaignante doivent être abandonnées.

## **E. 6**

Les biens juridiquement protégés par l'article 187 CP et par les articles 189 et 190 CP sont différents. L'article 187 CP protège le développement sexuel des jeunes, alors que les deux derniers protègent la liberté sexuelle ( Favre/Pellet/Stoudmann , Code pénal annoté, no 1.7 ad art. 189 CP). 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. Si, au moment de l'acte, l'auteur avait moins de 20 ans et en cas de circonstances particulières ou si la victime a contracté mariage ou conclut un partenariat enregistré avec l'auteur, l'autorité compétente pourra renoncer à le poursuivre, à le renvoyer devant le tribunal ou à lui infliger une peine. L'alinéa 4 de cette disposition précise que la peine sera une peine privative de liberté de 3 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, c'est-à-dire s'il a fait preuve ou non de négligence au sens de l'article 12 al. 3 CP, disposition qui, lorsqu'on est proche des limites

légales, doit être interprétée généreusement (arrêt du TF du 03.06.2010 [6B\_256/2010] et les références). Savoir si l'auteur était dans l'erreur est une question de fait, mais savoir si l'erreur était évitable est une question de droit. Pour savoir si l'erreur était évitable, l'aspect de la personne, sa taille, les traits de son visage et son développement corporel sont déterminants (arrêt précité et les références). En l'espèce, la plaignante et A. était âgées de moins de 16 ans. Dans les deux cas, la différence d'âge entre les jeunes gens était supérieure à trois ans. Le prévenu n'avait pas 20 ans. Pour les raisons convaincantes exposées par le premier juge, il faut retenir qu'il y a eu des actes d'ordre sexuel tant avec la plaignante qu'avec A. On peut se référer au jugement attaqué sur ce point sans avoir à le paraphraser (en particulier cons. 10 et 11 pour A.; art. 82 al. 4 CPP). En l'occurrence, le premier juge a, là également, expliqué de façon parfaitement convaincante pourquoi le prévenu savait ou du moins avait accepté clairement l'éventualité que la plaignante avait moins de 16 ans (et qu'il y avait plus de 3 ans de différence d'âge entre eux) que lui lors de la soirée. On peut renvoyer à ses considérants (cons. 8 ; art. 82 al. 4 CPP). Son ami B. a averti le prévenu au cours de la soirée. La conversation sur Facebook, 3 jours plus tard, entre le prévenu et C., invoquée par la défense devant la Cour pénale indique que l'appelant a demandé l'âge de la plaignante. Ce n'était toutefois pas la première fois qu'il s'enquérât à ce sujet, puisqu'il a aussi déclaré que celle-ci lui avait dit le soir des faits qu'elle avait 16 ans. Au reste il l'avait trouvée un peu immature dans sa façon de parler. Dans tous les cas, l'appelant n'aurait pas usé des précautions suffisantes et demeurerait punissable au sens de l'article 187 al. 4 CP . L'appréciation est pareille en ce qui concerne A., qui était âgée de 14 ans au moment des faits, sachant notamment que B. avait mis le prévenu en garde à ce sujet dans le courant de la soirée (cons. 11 ). Enfin, l'argument tiré de la réalisation des circonstances particulières au sens de l'art. 187 al. 3 CP doit être écarté: il est vrai que la différence d'âge entre la plaignante et le prévenu n'était que très légèrement supérieure à 3 ans, soit 3 ans et 19 jours – la situation étant toutefois différente en ce qui concerne A. Mais cet élément était contrebalancé par le déroulement de la rencontre et le comportement égoïste du prévenu, devant une partenaire qui lui disait que c'était sa première fois et qu'il a lui-même trouvée un peu immature. Au vu de ce qui précède, le chef d'accusation portant sur la violation de l'article 187 CP est réalisé.

#### **E. 7**

ans et demi au plus ou une peine pécuniaire (art. 49 al. 1 et 187 al. 1 CP).

9. Selon l'article 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier, ainsi que la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité 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). 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, risques 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 134 IV 17; 129 IV 6).

En l'occurrence, l'appelant a fait deux victimes, mû par ses seuls désirs, sans se préoccuper des sentiments de celles-ci et sans prendre spécialement les choses au sérieux, même lorsqu'il a été entendu pour la première fois par la police. Quant aux dégâts causés au

restaurant F., rien ne les justifiait. Il s'agit de pur vandalisme. Au moment des faits, le prévenu venait juste d'atteindre ses 18 ans. Sa situation personnelle, difficile par rapport à celles des autres jeunes encore en formation d'âge comparable, s'est améliorée en cours de procédure. Il a terminé avec succès sa troisième année d'apprentissage, après un changement d'employeur et de canton qui l'a amené à vivre à W. (VD) en collocation avec des tiers, sans problème. Il va continuer son apprentissage auprès d'un nouvel employeur et dans une autre localité, pour se rapprocher de la ville. Il a retrouvé une bonne relation avec sa famille qui lui accorde une très grande confiance. Il a eu une amie stable pendant un an et demi. Il n'a pas d'antécédents. En fonction de ces éléments, une peine pécuniaire de 210 jours-amende se justifie. Compte tenu de sa situation financière, le montant du jour-amende sera fixé à 10 francs. Les conditions du sursis sont réalisées. La durée du sursis sera fixée à 2 ans, compte tenu des trois ans presque déjà écoulés depuis les faits.

10. L'appelant réclame d'être exempté des frais judiciaires, d'un tort moral et de dépens à la partie plaignante. Le tribunal de police a alloué à celle-ci une indemnité de 15 000 francs à titre de réparation morale, rejeté toute autre ou plus ample conclusion civile et mis à la charge du prévenu le remboursement des frais du mandataire d'office de la victime, toutes prétentions qui avaient été formulées dans le cadre des conclusions civiles.

a) En vertu de l'article 126 CPP, le tribunal statue sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (al. 1 let. a). Il renvoie cependant la partie plaignante à agir par la voie civile lorsque la partie plaignante n'a pas chiffré ses conclusions de manière suffisamment précise ou ne les a pas suffisamment motivées (cf. al. 2 let. b). Le calcul et la motivation des conclusions civiles doivent être présentés au plus tard durant les plaidoiries (art. 123 al. 3 CPP). Enfin, dans le cas où le jugement complet des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné, le tribunal peut traiter celles-ci seulement dans leur principe et, pour le surplus, renvoyer la partie plaignante à agir par la voie civile (art. 126 al. 3 CPP).

En l'espèce, les conclusions civiles ont été formulées, de manière chiffrée et motivée en temps utile. La Cour pénale rend aujourd'hui un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu et l'on ne saurait dire que l'examen des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné. C'est dès lors à juste titre que le premier juge est entré en matière sur les prétentions civiles émises par la plaignante.

b) Le tribunal de police a écarté le chef de conclusion portant sur le remboursement des frais de soutien psychologique apporté à la plaignante, pris en charge par la LAVI. Avec raison, la plaignante n'a pas formé d'appel principal ou joint sur ce point, de sorte que cela n'a pas à être revu. Les chefs de conclusion portant sur la prise en charge des frais d'avocat de la victime ont été réglés dans le cadre de la répartition des frais selon les art. 426 et 135 CPP au chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué. Ils seront examinés ci-après, également à propos de la répartition des frais et dépens, dans la mesure utile.

c) Reste à examiner l'octroi d'une indemnité de tort moral à la plaignante. Selon l'article 49 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.

Une indemnité au sens de l'article 49 CO est en principe allouée si la victime a subi une atteinte grave, subjectivement et objectivement, qui entraîne et est ressentie comme une souffrance morale (cf. Werro, in Commentaire romand, n°5 ad article 49 CO). L'ampleur de

la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie par l'ayant droit et 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 réduite à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime; s'il s'inspire de certains précédents, il veillera à les adapter aux circonstances actuelles pour tenir compte de la dépréciation de la monnaie (arrêt du TF du 16.03.2004 [6P.1/2004]). Depuis une dizaine d'années, on observe une certaine stabilité dans les montants alloués. 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, selon les circonstances, un élément utile pour en donner l'orientation (ATF 130 III 199 et la jurisprudence citée par le premier juge, à laquelle on peut expressément renvoyer selon l'article 82 al. 4 CPP; ATF 129 IV 22).

En l'espèce, on doit abandonner les préventions de viol et de contrainte sexuelle. L'appelant a en revanche entretenu des relations sexuelles complètes et d'autres actes d'ordre sexuel, sans protection, avec une victime âgée de 15 ans dont il s'agissait de la première expérience. Il a fait fi de la minorité et de l'intégrité sexuelle de la victime, qu'il devait préserver indépendamment de tout consentement. Il s'agit d'agissements sérieux, mais qui n'ont eu lieu que sur une durée de quelques heures. Immédiatement après, la plaignante a été soumise à une trithérapie à titre préventif, ne sachant pas si l'auteur était porteur ou non du virus du VIH. La jeune fille a consulté une psychologue dès le 11 septembre 2013, à raison de douze entretiens pris en charge par la LAVI. La thérapeute a attesté qu'elle avait été fortement marquée par les faits. La plaignante a encore fait valoir qu'elle n'avait plus de vie sociale normale pour une jeune fille de son âge depuis les faits et qu'elle s'était coupée des réseaux sociaux. Cette dernière assertion doit toutefois être relativisée au vu des pièces littérales déposées en appel par l'auteur, qui montrent une activité sur Facebook et des interlocuteurs dès l'automne 2013. La plaignante a également dit qu'elle s'était réfugiée dans la religion. Le sentiment religieux ne peut cependant être considéré en soi comme une souffrance, à moins qu'il n'en résulte un isolement social caractérisé, ou encore une emprise sectaire, ce qui n'est pas établi. Il n'en demeure pas moins que le fait d'avoir entamé sa vie sexuelle dans les circonstances d'espèce, sous une tente mal isolée des tiers, avec un jeune homme égoïste qui s'est ensuite vanté de sa bonne fortune, sans compter les craintes liées à la transmission d'une grave maladie et même à une grossesse non désirée constituent de graves atteintes à la personnalité. Ces atteintes peuvent être mises en lien de causalité avec les infractions retenues (arrêt du TF du [6B\_705/2010], cons. 6.3 et arrêt du Tribunal cantonal de Fribourg du 2.3.2015 n°501 2014 102) doivent conduire à une réparation. Tout compte fait, celle-ci doit être fixée à 3'000 francs.

11. Comme les préventions de viol et de contrainte sexuelle doivent être abandonnées, il se justifie de laisser une part des frais de justice de première instance à la charge de l'Etat. Le condamné, plaidant à l'assistance judiciaire, n'a pas droit à une indemnité au sens de l'art.

429 CPP. La plaignante, également au bénéfice de l'assistance judiciaire, n'a pas non plus droit à une indemnité au sens de l'art. 433 CPP (arrêt du TF [6B\_234/2013]). L'article 426 al. 4 CPP permet de mettre à la charge du condamné les frais d'assistance judiciaire de la partie plaignante s'il bénéficie d'une bonne situation économique. L'article 135 al. 4 CPP s'applique alors, de sorte que l'Etat supporte les frais d'assistance judiciaire de la partie plaignante, leur remboursement ne pouvant être réclamé que lorsque la situation financière de l'intéressé le lui permet (Perrier Depeursinge, CPP annoté, ad art. 426 CPP p. 515, et les références). En l'espèce, aucun grief n'a été formulé en appel contre la manière dont le tribunal de police a arrêté l'indemnité d'avocat d'office du conseil de la partie plaignante, fixée à 6'065.30 francs, remboursable par le prévenu aux conditions de l'article 135 al. 4 CPP, le montant supplémentaire représentant la différence avec les honoraires privés au sens de l'article 235 al. 4 let. b CPP étant d'ores et déjà arrêté à 2'739.40 francs, ce qui est inusuel, mais pas prohibé par l'article 135 al. 4 let. b CPP. Vu l'abandon d'une partie des charges, le condamné devra rembourser le moitié des indemnités d'avocats d'office. La plaignante, victime LAVI (art. 116 CPP), n'aura rien à rembourser de ce chef pour la première instance (ATF 141 IV 262).

12. Les frais de seconde instance doivent être répartis selon l'article 428 CPP. Dans la mesure où la partie plaignante a conclu au rejet de l'appel, elle devrait supporter une partie des frais de la procédure de recours, mais ce seulement si elle était téméraire puisqu'elle est une victime LAVI (art. 30 LAVI), ce qui ne peut être retenu en l'espèce. Les indemnités des avocats d'office doivent être fixées. Me H. a déposé un relevé d'activité faisant état de 935 minutes ou 15.58 heures consacrées au dossier en seconde instance. Le temps relatif à la rédaction de la déclaration d'appel, non motivée, et à l'audience de ce jour, surestimé, doit être diminué respectivement de 30 minutes et 150 minutes, ce qui fait un total de 755 minutes ou 12 heures 35 à 180 francs de l'heure, plus frais calculés à raison de 10 % (ce qui exclut la prise en compte en plus des frais effectifs) et TVA par 8 %. Son indemnité sera donc arrêtée à 2'698.80 francs. Me K. a déposé un mémoire indiquant 625 minutes d'activité. Comme elle n'a pas annoncé que sa cliente serait sortie de l'indigence, il a été considéré, comme le veut la pratique de la Cour pénale, que l'assistance judiciaire se poursuivait en seconde instance sans nouvelle interpellation s'agissant d'une victime LAVI. Le taux horaire doit donc être fixé à 180 francs, ce qui fait un montant de 1'875 francs, à quoi s'ajoute une indemnité forfaitaire pour les frais de 10 % et 8 % de TVA, soit au total 2'227.50 francs. Ces deux indemnités seront remboursables par l'appelant à raison de la moitié aux conditions de l'article 135 al. 4 CPP. En deuxième instance également, la victime n'aura rien à rembourser de ce chef (ATF 141 IV 262). La différence entre l'indemnité en tant que défenseur désigné et les honoraires touchés comme défenseur privé, au sens de l'article 135 al. 4 let. b CPP, remboursables par l'appelant aux mandataires d'office dès que sa situation le permet, aux mêmes conditions que l'assistance judiciaire à l'Etat (art. 135 al. 4 let. a), n'a pas à être d'ores et déjà fixée par la Cour dans le présent dispositif selon la pratique de la Cour pénale, laquelle correspond à la connaissance de la Cour à celle d'autres cantons (Genève, Fribourg, Vaud).

Par ces motifs, la Cour pénale décide

Vu les articles 144, 187, 47 CP, 135, 138, 426 et 428 CPP

I. L'appel est partiellement admis.

II. Le jugement rendu le 17 septembre 2015 par le Tribunal de police des Montagnes et du Val-de-Ruz est réformé en ses chiffres 1, 3, 5 et 7, le dispositif du jugement étant désormais le suivant:

1. Condamne X. à 210 jours-amende à 10 francs (soit 2'100 francs au total) avec sursis pendant deux ans.
2. Informe X. qu'en cas de nouveau crime ou délit pendant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué.
3. Condamne X. à payer à Y. une indemnité de CHF 3'000.00 à titre de réparation morale.
4. Rejette toute autre ou plus ample conclusion civile.
5. Fixe à CHF 6'065.30 l'indemnité d'avocate d'office due à Me I., mandataire d'office de la plaignante, débours, frais et TVA compris, y compris au plan civil, sous déduction des éventuels acomptes versés et dit qu'elle sera remboursable à raison de la moitié en main de l'Etat par X. aux conditions de l'art. 135 al. 4 CPP, les prétentions supplémentaires de Me I. de CHF 2'739.40 étant également remboursables à raison de la moitié par X. en main de Me I. aux conditions de l'art. 135 al. 4 CPP.
6. Fixe à CHF 11'778.50, l'indemnité d'avocat d'office due à Me H., mandataire d'office du prévenu, frais, débours et TVA compris, y compris au plan civil, sous déduction des acomptes versés.
7. Met à la charge du condamné une part des frais de justice arrêtée à CHF 1'800.00, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

III. Les frais de la procédure d'appel sont arrêtés à 1'200 francs et sont mis à la charge de l'appelant par moitié.

IV. L'indemnité d'avocat d'office due à Me H. pour la procédure d'appel est arrêtée à 2'690.80 francs, frais, débours et TVA compris. Elle sera remboursable par l'appelant à raison des 50 % aux conditions de l'art. 135 al. 4 CPP.

V. L'indemnité d'avocat d'office due à Me I. pour la procédure d'appel est arrêtée à 2'227.50 francs, frais, débours et TVA compris. Elle sera remboursable par l'appelant à raison des 50 % aux conditions de l'art. 135 al. 4 CPP.

VI. Le présent jugement est notifié à X., par Me H., à Y., par Me I., au ministère public, parquet général (MP.2013.4541), à l'office fédéral de la justice / RSPM à Berne, au Tribunal de police des Montagnes et du Val-de-Ruz (POL.2015.173).

Neuchâtel, le 12 mai 2016

Art. 49CP

Concours

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.

Art. 187CP

Actes d'ordre sexuel avec des enfants

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.
- 3.1 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.
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.

5.2

6.3

1 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 1er janv. 2015 (RO20142055; FF20128151). 2 Abrogé par le ch. I de la LF du 21 mars 1997, avec effet au 1er sept. 1997 (RO19971626; FF1996IV 1315 1320) 3 Introduit par le ch. I de la LF du 21 mars 1997 (RO19971626; FF1996IV 1315 1320). 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 1er oct. 2002 (RO20022993; FF20002769).

Art. 190CP

Viol

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.

21

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. 2

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

### **E. 8**

L'appelant doit ainsi être reconnu coupable d'infractions aux articles 144 et 187 CP. Aux termes de l'article 49 CP, si, en raison d'un ou plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines du même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. La sanction encourue est dès lors une peine privative de liberté de 7 ans et demi au plus ou une peine pécuniaire (art. 49 al. 1 et 187 al. 1 CP).

### **E. 9**

Selon l'article 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier, ainsi que la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité 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). 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, risques 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 134 IV 17 ; 129 IV 6). En l'occurrence, l'appelant a fait deux victimes, mû par ses seuls désirs, sans se préoccuper des sentiments de celles-ci et sans prendre spécialement les choses au sérieux, même lorsqu'il a été entendu pour la première fois par la police. Quant aux dégâts causés au restaurant F., rien ne les justifiait. Il s'agit de pur vandalisme. Au moment des faits, le prévenu venait juste d'atteindre ses 18 ans. Sa situation personnelle, difficile par rapport à celles des autres jeunes encore en formation d'âge comparable, s'est améliorée en cours de procédure. Il a terminé avec succès sa troisième année d'apprentissage, après un changement d'employeur et de canton qui l'a amené à vivre à W. (VD) en collocation avec des tiers, sans problème. Il va continuer son apprentissage auprès d'un nouvel employeur et dans une autre localité, pour se rapprocher de la ville. Il a retrouvé une bonne relation avec sa famille qui lui accorde une très grande confiance. Il a eu une amie stable pendant un an et demi. Il n'a pas d'antécédents. En fonction de ces éléments, une peine pécuniaire de 210 jours-amende se justifie. Compte tenu de sa situation financière, le montant du jour-amende sera fixé à 10 francs. Les conditions du sursis sont réalisées. La durée du sursis sera fixée à 2 ans, compte tenu des trois ans presque déjà écoulés depuis les faits.

### **E. 10**

L'appelant réclame d'être exempté des frais judiciaires, d'un tort moral et de dépens à la partie plaignante. Le tribunal de police a alloué à celle-ci une indemnité de 15'000 francs à titre de réparation morale, rejeté toute autre ou plus ample conclusion civile et mis à la charge du prévenu le remboursement des frais du mandataire d'office de la victime, toutes prétentions qui avaient été formulées dans le cadre des conclusions civiles. a) En vertu de l'article 126 CPP, le tribunal statue sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un

verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (al. 1 let. a). Il renvoie cependant la partie plaignante à agir par la voie civile lorsque la partie plaignante n'a pas chiffré ses conclusions de manière suffisamment précise ou ne les a pas suffisamment motivées (cf. al. 2 let. b). Le calcul et la motivation des conclusions civiles doivent être présentés au plus tard durant les plaidoiries (art. 123 al. 3 CPP). Enfin, dans le cas où le jugement complet des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné, le tribunal peut traiter celles-ci seulement dans leur principe et, pour le surplus, renvoyer la partie plaignante à agir par la voie civile (art. 126 al. 3 CPP). En l'espèce, les conclusions civiles ont été formulées, de manière chiffrée et motivée en temps utile. La Cour pénale rend aujourd'hui un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu et l'on ne saurait dire que l'examen des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné. C'est dès lors à juste titre que le premier juge est entré en matière sur les prétentions civiles émises par la plaignante. b) Le tribunal de police a écarté le chef de conclusion portant sur le remboursement des frais de soutien psychologique apporté à la plaignante, pris en charge par la LAVI. Avec raison, la plaignante n'a pas formé d'appel principal ou joint sur ce point, de sorte que cela n'a pas à être revu. Les chefs de conclusion portant sur la prise en charge des frais d'avocat de la victime ont été réglés dans le cadre de la répartition des frais selon les art. 426 et 135 CPP au chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué. Ils seront examinés ci-après, également à propos de la répartition des frais et dépens, dans la mesure utile. c) Reste à examiner l'octroi d'une indemnité de tort moral à la plaignante. Selon l'article 49 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. Une indemnité au sens de l'article 49 CO est en principe allouée si la victime a subi une atteinte grave, subjectivement et objectivement, qui entraîne et est ressentie comme une souffrance morale (cf. Werro, in Commentaire romand, n°5 ad article 49 CO). L'ampleur de la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie par l'ayant droit et 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 réduite à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime; s'il s'inspire de certains précédents, il veillera à les adapter aux circonstances actuelles pour tenir compte de la dépréciation de la monnaie (arrêt du TF du 16.03.2004 [6P.1/2004]). Depuis une dizaine d'années, on observe une certaine stabilité dans les montants alloués. 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, selon les circonstances, un élément utile pour en donner l'orientation (ATF 130 III 199 et la jurisprudence citée par le premier juge, à laquelle on peut expressément renvoyer selon l'article 82 al. 4 CPP; ATF 129 IV 22). En l'espèce, on doit abandonner les préventions de viol et de contrainte sexuelle. L'appelant a en revanche entretenu des relations sexuelles complètes et d'autres actes d'ordre sexuel, sans protection, avec une victime âgée de 15 ans dont il s'agissait de la première expérience. Il a fait fi de la

minorité et de l'intégrité sexuelle de la victime, qu'il devait préserver indépendamment de tout consentement. Il s'agit d'agissements sérieux, mais qui n'ont eu lieu que sur une durée de quelques heures. Immédiatement après, la plaignante a été soumise à une trithérapie à titre préventif, ne sachant pas si l'auteur était porteur ou non du virus du VIH. La jeune fille a consulté une psychologue dès le 11 septembre 2013, à raison de douze entretiens pris en charge par la LAVI. La thérapeute a attesté qu'elle avait été fortement marquée par les faits. La plaignante a encore fait valoir qu'elle n'avait plus de vie sociale normale pour une jeune fille de son âge depuis les faits et qu'elle s'était coupée des réseaux sociaux. Cette dernière assertion doit toutefois être relativisée au vu des pièces littérales déposées en appel par l'auteur, qui montrent une activité sur Facebook et des interlocuteurs dès l'automne 2013. La plaignante a également dit qu'elle s'était réfugiée dans la religion. Le sentiment religieux ne peut cependant être considéré en soi comme une souffrance, à moins qu'il n'en résulte un isolement social caractérisé, ou encore une emprise sectaire, ce qui n'est pas établi. Il n'en demeure pas moins que le fait d'avoir entamé sa vie sexuelle dans les circonstances d'espèce, sous une tente mal isolée des tiers, avec un jeune homme égoïste qui s'est ensuite vanté de sa bonne fortune, sans compter les craintes liées à la transmission d'une grave maladie et même à une grossesse non désirée constituent de graves atteintes à la personnalité. Ces atteintes peuvent être mises en lien de causalité avec les infractions retenues (arrêt du TF du [ 6B\_705/2010], cons. 6.3 et arrêt du Tribunal cantonal de Fribourg du 2.3.2015 n°501 2014 102) doivent conduire à une réparation. Tout compte fait, celle-ci doit être fixée à 3'000 francs.

#### **E. 11**

Comme les préventions de viol et de contrainte sexuelle doivent être abandonnées, il se justifie de laisser une part des frais de justice de première instance à la charge de l'Etat. Le condamné, plaidant à l'assistance judiciaire, n'a pas droit à une indemnité au sens de l'art. 429 CPP. La plaignante, également au bénéfice de l'assistance judiciaire, n'a pas non plus droit à une indemnité au sens de l'art. 433 CPP (arrêt du TF [ 6B\_234/2013 ]). L'article 426 al. 4 CPP permet de mettre à la charge du condamné les frais d'assistance judiciaire de la partie plaignante s'il bénéficie d'une bonne situation économique. L'article 135 al. 4 CPP s'applique alors, de sorte que l'Etat supporte les frais d'assistance judiciaire de la partie plaignante, leur remboursement ne pouvant être réclamé que lorsque la situation financière de l'intéressé le lui permet ( Perrier Depeursinge , CPP annoté, ad art. 426 CPP p. 515, et les références). En l'espèce, aucun grief n'a été formulé en appel contre la manière dont le tribunal de police a arrêté l'indemnité d'avocat d'office du conseil de la partie plaignante, fixée à 6'065.30 francs, remboursable par le prévenu aux conditions de l'article 135 al. 4 CPP, le montant supplémentaire représentant la différence avec les honoraires privés au sens de l'article 235 al. 4 let. b CPP étant d'ores et déjà arrêté à 2'739.40 francs, ce qui est inusuel, mais pas prohibé par l'article 135 al. 4 let. b CPP. Vu l'abandon d'une partie des charges, le condamné devra rembourser le moitié des indemnités d'avocats d'office. La plaignante, victime LAVI (art. 116 CPP), n'aura rien à rembourser de ce chef pour la première instance ( ATF 141 IV 262 ).

#### **E. 12**

Les frais de seconde instance doivent être répartis selon l'article 428 CPP. Dans la mesure où la partie plaignante a conclu au rejet de l'appel, elle devrait supporter une partie des frais de la procédure de recours, mais ce seulement si elle était téméraire puisqu'elle est une victime LAVI (art. 30 LAVI), ce qui ne peut être retenu en l'espèce. Les indemnités des

avocats d'office doivent être fixées. Me H. a déposé un relevé d'activité faisant état de 935 minutes ou 15.58 heures consacrées au dossier en seconde instance. Le temps relatif à la rédaction de la déclaration d'appel, non motivée, et à l'audience de ce jour, surestimé, doit être diminué respectivement de 30 minutes et 150 minutes, ce qui fait un total de 755 minutes ou 12 heures 35 à 180 francs de l'heure, plus frais calculés à raison de 10 % (ce qui exclut la prise en compte en plus des frais effectifs) et TVA par 8 %. Son indemnité sera donc arrêtée à 2'698.80 francs. Me K. a déposé un mémoire indiquant 625 minutes d'activité. Comme elle n'a pas annoncé que sa cliente serait sortie de l'indigence, il a été considéré, comme le veut la pratique de la Cour pénale, que l'assistance judiciaire se poursuivait en seconde instance sans nouvelle interpellation s'agissant d'une victime LAVI. Le taux horaire doit donc être fixé à 180 francs, ce qui fait un montant de 1'875 francs, à quoi s'ajoute une indemnité forfaitaire pour les frais de 10 % et 8 % de TVA, soit au total 2'227.50 francs. Ces deux indemnités seront remboursables par l'appelant à raison de la moitié aux conditions de l'article 135 al. 4 CPP. En deuxième instance également, la victime n'aura rien à rembourser de ce chef (ATF 141 IV 262). La différence entre l'indemnité en tant que défenseur désigné et les honoraires touchés comme défenseur privé, au sens de l'article 135 al. 4 let. b CPP, remboursables par l'appelant aux mandataires d'office dès que sa situation le permet, aux mêmes conditions que l'assistance judiciaire à l'Etat (art. 135 al. 4 let. a), n'a pas à être d'ores et déjà fixée par la Cour dans le présent dispositif selon la pratique de la Cour pénale, laquelle correspond à la connaissance de la Cour à celle d'autres cantons (Genève, Fribourg, Vaud).

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