

NE_GERICHTE CPEN.2023.45 vom 13. Februar 2024

NE Tribunal cantonal, 2024-02-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CPEN.2023.45

FR: NE_GERICHTE CPEN.2023.45 du 13 février 2024

IT: NE_GERICHTE CPEN.2023.45 del 13 febbraio 2024

Erwägungen

E. 10

CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). D'après la jurisprudence (arrêt du TF du 29.07.2019 [6B_504/2019]cons. 1.1), la présomption d'innocence, garantie notamment par l'article 10 CPP, ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Le Tribunal fédéral retient en outre qu'un faisceau d'indices convergents peut suffire à établir la culpabilité : le tribunal peut forger sa conviction quant aux faits sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, même si l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément est à lui seul insuffisant ; un état de fait peut ainsi être retenu s'il peut être déduit du rapprochement de divers éléments ou indices (arrêt du TF du 03.07.2019 [6B_586/2019]cons. 1.1). En d'autres termes, un faisceau d'indices concordants qui, une fois recoupés entre eux, convergent tous vers le même auteur, peut suffire pour le prononcé d'une condamnation (arrêt du TF du 02.07.2019 [6B_36/2019]cons. 2.5.3).

b) Il est généralement admis qu'en présence de plusieurs versions successives et contradictoires des faits présentées par la même personne, le juge doit en principe accorder la préférence à celle qui a été donnée alors que l'intéressé en ignorait peut-être les conséquences juridiques, soit normalement la première, les explications nouvelles pouvant être consciemment ou non le fruit de réflexions ultérieures (RJN 2019, p.417, p. 421; 1995 p. 119; ATF 121 V 45cons. 2a). Lorsque le prévenu fait des déclarations contradictoires, il ne peut en outre invoquer la présomption d'innocence pour contester les conclusions défavorables que le juge a, le cas échéant, tiré de ses déclarations (arrêt du TF du 30.06.2016 [6B_914/2015]cons. 1.2).

c) Les déclarations de la victime constituent un élément de preuve. Le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier, les apprécier librement, sous réserve des cas particuliers, non réalisés en espèce, où une expertise de la crédibilité des déclarations de la victime s'impose. Les cas de «déclarations

contre déclarations» dans lesquels les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe «in dubio pro reo», conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des parties incombe au tribunal du fond (ATF 137 IV 122cons. 3.3 ; arrêt du TF du 04.08.2020 [6B_219/2020]cons. 2.1).

Contexte

4. En l'espèce, il est admis que les parties ont débuté une relation amoureuse en octobre 2016. Le prévenu était alors âgé de 16 ans et la plaignante de 14 ans. Ils se sont mis en ménage en janvier 2021, puis la plaignante a quitté le prévenu durant le service militaire de celui-ci, au mois de mai 2021. Pendant leur relation, ils ont vécu leurs premières expériences sexuelles et entretenu des rapports intimes consentis à des fréquences variables.

Les déclarations des protagonistes divergent en ce qui concerne les faits reprochés au prévenu. La plaignante déclare avoir subi de nombreux actes d'ordre sexuel qu'elle ne voulait pas (entre 20 et 30 fois en quatre ans) durant son sommeil. De son côté, le prévenu a seulement reconnu avoir effectué des attouchements en octobre 2016 et pénétré la plaignante durant son sommeil en juin 2017.

Déclarations de la plaignante

5.a) La partie plaignante a déclaré à la police qu'elle s'était mise en couple avec A. _____ le 3 octobre 2016 et que c'était son premier copain.

Une semaine après le début de leur relation (octobre 2016), alors qu'ils dormaient ensemble pour la première fois et n'avaient pas encore entretenu de relations sexuelles, A. _____ se trouvait derrière elle. Elle était en train de s'endormir et avait vu «qu'il regardait si [elle] était en train de dormir». Le prévenu lui avait touché la vulve et l'explorait avec ses doigts. Elle était «tétanisée» par la situation et ne comprenait pas ce qui lui arrivait. Après cela, elle avait fait mine de se déplacer et le prévenu s'était arrêté ; il avait «tout de suite» retiré sa main. Elle avait l'impression que le prévenu attendait qu'elle s'endorme pour procéder aux attouchements. En effet, elle se souvenait qu'«avec les attouchements, [] il regardait avant pour voir si [elle] dormai[t]».

Ensuite, c'était «plus flou», car elle n'était pas en mesure de préciser les dates, mais A. _____ l'avait pénétrée entre 20 et 30 fois sur une période de quatre ans durant son sommeil, sans qu'elle ne puisse réagir, à l'exception d'une fois, où elle l'avait repoussé avec son bras gauche. Le prévenu avait procédé entre 20 et 30 fois à des actes d'ordre sexuel durant son sommeil, dont 5 pénétrations vaginales, sans pouvoir tous les situer dans le temps. Lors des pénétrations, elle dormait et sentait lorsqu'il était entièrement en elle. Il faisait des va-et-vient qui lui faisaient mal, car elle sentait «qu'il devait forcer». C'était surtout lorsqu'elle se réveillait que cela lui faisait mal. Ensuite, elle se mettait dans un «état de tétanie ou [elle] ne sentai[t] plus vraiment ce qu'il se passait».

Le prévenu avait pénétré la plaignante pour la première fois durant son sommeil (soit en juin 2017, comme on le verra plus loin) alors qu'elle s'était endormie, chez elle (elle habitait alors chez sa mère), à la rue [aaa] à Z. _____. Pendant qu'elle dormait sur le côté droit et que A. _____ se trouvait derrière son dos, elle s'était réveillée pendant qu'il la pénétrait. Elle était tétanisée et s'était mise «en mode survie», en attendant que cela s'arrête. Il s'était ensuite arrêté, sans éjaculer et s'était rendormi.

Elle a précisé qu'ils avaient déjà eu des relations sexuelles avant cet événement : ils étaient sur le balcon, elle était debout et lui se tenait derrière elle ; il avait ses mains sur sa taille, puis «il était descendu sur [s]a vulve. Il [l'avait] caressé vite fait». Elle n'avait pas réalisé ce qu'il se passait, car «[elle] ne connaissait pas la vie sexuelle». Elle ne se souvenait plus de ce qu'elle avait fait, mais elle lui avait fait comprendre que «ce n'était pas adéquat», après quoi le prévenu avait directement arrêté.

En 2019, après avoir lu des articles sur les viols conjugaux, dans lesquels elle s'était identifiée, elle lui avait dit verbalement «je crois que tu m'as violée», ce à quoi A. _____ lui a répondu «oui je sais». À ce moment-là, il s'était déjà produit une vingtaine de viols. A. _____ lui avait dit qu'il s'était rendu compte qu'elle ne voulait pas que cela se reproduise, mais il avait recommencé quatre mois après.

Le dernier viol s'était déroulé peu avant qu'ils emménagent ensemble, soit en décembre 2020, chez sa mère (où elle était encore domiciliée). Ils dormaient l'un à côté de l'autre ; elle s'était réveillée quand il l'avait pénétrée et n'avait pas réagi. Lors de ces pénétrations, A. _____ lui faisait mal car elle sentait qu'il devait forcer. Durant ces moments, elle était tétanisée et ne sentait plus vraiment ce qu'il se passait. Les lendemains matins, elle n'y pensait plus et ensuite elle oubliait. Ce n'était que lorsqu'elle a lu les articles sur les viols conjugaux que tout lui était revenu, «petit à petit». Ils s'étaient mis en ménage en janvier 2021, puis elle l'avait quitté le 2 mai 2021. La dernière année de leur relation était conflictuelle ; A. _____ était très jaloux et avait tendance à s'énerver rapidement, ce qui lui faisait peur.

b) Devant le procureur, la plaignante a déclaré que les faits s'étaient produits à de nombreuses reprises. Il y avait eu cinq événements au début de leur relation, puis la relation allait mieux durant les six mois qui suivaient, lors desquels «à [son] sens il n'y [avait] pas eu d'abus». La relation s'était ensuite lentement détériorée et les «abus» avaient repris à une fréquence de quatre fois par semestre environ. Les vingt abus mentionnés devant la police correspondaient à un minimum. Elle se souvenait parfaitement de cinq abus incluant la pénétration par le sexe du prévenu. Le reste était un peu plus flou et les abus concernaient aussi des attouchements sur ses seins et sur son sexe. Il y avait des périodes durant lesquels ils n'avaient pas beaucoup de relations sexuelles, en raison notamment de nombreuses infections urinaires dont elle souffrait. Elle ressentait une certaine pression de la part du prévenu qui lui disait être en manque de rapprochements intimes. Elle se sentait alors dans l'obligation de le faire «parce qu'il est normal que dans un couple on doive entretenir des relations ()». En revanche, elle n'avait jamais été contrainte à des actes sexuels et d'ordre sexuel alors qu'elle était consciente.

c) Devant le tribunal de police, elle a confirmé ses déclarations, soit l'existence de cinq relations sexuelles. Cela restait «quand même quelque chose de flou». Il avait pu arriver plusieurs mois durant lesquels les abus avaient cessé. S'agissant des captures d'écran de février 2017, déposés par la plaignante, elles faisaient référence à ces abus.

Déclarations du prévenu

6.a) Le prévenu a indiqué à la police que la relation amoureuse avec la plaignante avait débuté le 3 octobre 2016, lorsqu'il avait 16 ans.

Ils avaient dormi ensemble pour la première fois, deux semaines après le début de leur relation. À cette occasion, il s'était réveillé le matin avec sa main posée sur l'entre-jambe

de B._____. Dès qu'il s'en était aperçu, il l'avait retirée et sa compagne s'était réveillée. Il a ensuite précisé qu'en se réveillant, il n'avait pas retiré tout de suite sa main, laquelle était «à même sa peau, dans sa culotte». Après la lecture par la police des déclarations de la plaignante sur cet événement, il a confirmé que cela s'était effectivement déroulé tel qu'elle l'avait décrit.

Le prévenu a nié avoir eu des relations sexuelles pendant que B._____ dormait. Puis, il a admis avoir voulu «pimenter [son] couple» et avoir procédé à «des attouchements sexuels» durant le sommeil de B._____, lors desquels il y avait peut-être eu pénétration. Il s'agissait d'«incompréhensions», car si sa partenaire refusait, alors il arrêta. Au début de leur relation, ces «incompréhensions» survenaient «énormément» à des moments «où [il] avai[t] envie et elle n'avait pas forcément envie». Par incompréhension, le prévenu entendait «des moments où [il] avait envie et elle n'avait pas forcément envie. [Ils] était dans son lit, en train de s'embrasser, s'enlacer. [Il] allait avec sa main sur son sexe. Comme elle disait non, [ils] n'allai[ent] pas plus loin».

Sur demande de la police, il a indiqué qu'il y avait dû avoir des «incompréhensions» lorsqu'elle dormait, mais qu'il ne s'en souvenait pas. Il a précisé que lorsqu'elle dormait et qu'il ressentait qu'elle ne voulait pas entretenir de relation sexuelle, alors il arrêta. Il y avait également dû avoir des moments où elle voulait aussi lorsqu'elle dormait et, dans ces cas, cela se passait très bien et l'acte se terminait par une éjaculation de sa part. À cette époque-là, il était âgé entre 16 et 17 ans et ne réalisait pas ce que cela représentait. Il a déclaré avoir effectué des attouchements sans le consentement de B._____, mais lorsqu'elle [lui] disait non, c'était non». Il s'était rendu compte fin 2017 qu'il fallait qu'il soit attentif au consentement de B._____, car elle lui avait déclaré qu'elle s'était sentie «comme un objet» et ils en avaient parlé.

Après lecture des déclarations de B._____ concernant les pénétrations effectuées durant son sommeil, il a indiqué que cela devait être vrai, qu'il ne s'en rappelait pas du tout, que c'était en 2017, qu'il avait voulu la surprendre et que c'était «une totale erreur de [sa] part».

Lorsque la police a lu les déclarations de la plaignante concernant le dernier acte sexuel accomplis durant son sommeil, qui s'était déroulé en décembre 2020, le prévenu a semblé surpris. Il a ensuite déclaré qu'il ne s'en rappelait plus du tout, mais qu'il était possible qu'il ait continué ces «incompréhensions» jusqu'à ce qu'ils emménagent ensemble et que si elle s'en souvenait, alors il imaginait que cela s'était produit. Il a ensuite ajouté que «la prise de conscience de 2017 n'[avait] pas dû être si bonne que ça. Fin 2020, [il avait] 20 ans et plus 16 ans». Suite à leur rupture, ils avaient reparlé de ces «incompréhensions», environ deux à trois semaines après leur séparation.

b) Devant le procureur, le prévenu a déclaré se souvenir de deux événements s'étant déroulés en octobre 2016 et juin 2017, lorsqu'il avait mis sa main dans les parties intimes de B._____, respectivement, lorsqu'il avait voulu la surprendre et l'avait pénétrée alors qu'elle dormait. La plaignante s'était alors réveillée et le rapport s'était poursuivi. En revanche, il a contesté avoir effectué d'autres actes d'ordre sexuel durant le sommeil de la plaignante.

Questionné sur son changement de version, il a déclaré avoir été traumatisé et apeuré «de venir devant la police». En effet, il avait d'emblée évoqué l'épisode qui était survenu en 2016, mais ne se souvenait plus de ce qu'il s'était produit en 2017 ; ce n'était qu'une

fois qu'il avait été confronté aux messages que «cet abus [lui était] revenu». Il a indiqué regretter ce qui s'était passé. Pour le reste, il ne comprenait pas pourquoi B. _____ avait déclaré avoir été abusée une vingtaine de fois durant son sommeil. Il a confirmé qu'il avait juste envie de faire plaisir à sa compagne et n'avait jamais souhaité lui faire du mal. Il n'arrivait pas à expliquer pourquoi il s'était comporté ainsi et pourquoi il n'avait pas réveillé sa partenaire avant d'entreprendre les attouchements ou les actes sexuels. Il avait depuis entretenu une relation intime avec G. _____.

c) Devant le tribunal de police, le prévenu a confirmé ses précédentes déclarations. Il était certain qu'il n'y avait eu que deux épisodes et qu'il avait toujours voulu respecter la plaignante. Il n'avait pas été «conscient qu'[il] pouvait lui faire du mal» et s'en était rendu compte au moment où ils en avaient parlé, après l'épisode d'octobre 2016. S'agissant des échanges WhatsApp du 9 février 2017, déposés par la plaignante, il ne s'en rappelait pas. Il ne pensait pas à mal lorsqu'il était insistant, car il était souvent parti du principe, qu'à l'inverse, cela aurait fait plaisir à sa partenaire. Questionné sur le regard qu'il portait sur les deux épisodes qu'il avait reconnus, il a déclaré que la communication était très importante et qu'il était possible qu'ils n'aient pas assez communiqué sur ces questions. Il a indiqué qu'il avait été «pris de court» devant la police et était très perturbé.

Constats du Dr F. _____

7. Il ressort du courrier du 22 juin 2022 du Dr F. _____, psychiatre au CNP, que la plaignante l'a consulté en décembre 2021 pour une évaluation psychiatrique. La plaignante avait déjà eu un suivi par le passé en raison d'une surcharge professionnelle et de la dépression chronique dont souffrait sa mère. La plaignante lui avait indiqué avoir déménagé et ressentir un sentiment de culpabilité généré par sa mère qui lui avait adressé de nombreux reproches lorsqu'elle avait quitté le domicile familial. Elle s'était présentée à trois autres entretiens entre décembre 2021 et février 2022. Lors des consultations, la plaignante a décrit avoir une sensation «bizarre» depuis plus d'une semaine avec une tendance à se gratter régulièrement durant la nuit, une augmentation de la fréquence des soins d'hygiène et un besoin de changer de vêtements plus fréquemment durant la journée, ainsi qu'à faire le ménage plus régulièrement. Elle a décrit un sommeil perturbé et mentionné qu'avec son ancien compagnon (soit A. _____), elle avait subi des rapports sexuels non consentis la nuit. Durant les entretiens, le Dr F. _____ n'avait pas eu d'éléments en faveur d'une symptomatologie maniaque ou psychotique, «[son] diagnostic [était] plutôt en faveur d'une surcharge professionnelle avec une symptomatologie dépressive». En ce qui concerne les abus sexuels signalés par la plaignante, il lui avait proposé de prendre contact avec le SAVI et d'aborder le sujet plus longuement dans une séance à venir, mais ils n'avaient plus rediscuté de la situation. En l'absence de suivi, le pronostic émis devait être réservé par «manque de visibilité de l'évolution de la symptomatologie».

Messages échangés sur WhatsApp

8. Il ressort du dossier diverses captures d'écran relatives à des messages échangés sur WhatsApp entre les protagonistes, faisant état d'épisodes lors desquels la plaignante se serait sentie «comme un objet» ou «forcée» à entretenir des relations sexuelles. Il s'agit en particulier des échanges intervenus les 6 novembre 2016, 9 et 10 février 2017, 25 avril 2017 et 11 et 15 juin 2017.

Appréciation des faits

9.a) Le rapport du Dr F. _____ au sujet d'éventuels actes d'ordre sexuels subis par la plaignante durant son sommeil n'est pas décisif. Si celle-ci décrit une sensation «bizarre» et indique avoir «subi des rapports sexuels non consentis la nuit», le diagnostic émis par le psychiatre (qui émet des réserves) parle «plutôt en faveur d'une surcharge professionnelle». Le médecin n'a pas abordé de manière plus approfondie la question des «abus sexuels» évoqués par la plaignante.

b) En ce qui concerne les messages WhatsApp échangés entre les parties, on peut faire les constats suivants :

S'agissant des échanges intervenus le 6 novembre 2016, la plaignante a évoqué un événement qui l'avait incommodé, lors duquel elle se serait «forcée», ce à quoi le prévenu avait déclaré qu'il avait «compris» et qu'il ne «forcera[it] plus». Comme le premier juge, on relèvera qu'il est impossible de dire si cet événement a été réalisé durant le sommeil de la plaignante (comme visé par l'acte d'accusation) ou s'il s'agissait d'un épisode où le prévenu se serait montré insistant auprès de sa partenaire pour obtenir un rapport sexuel, finalement consenti. Aucun autre élément du dossier ne permettant de préciser la lecture qu'il convient de faire de ces échanges, cet épisode ne peut être retenu.

S'agissant des messages échangés entre les 9 et 10 février 2017, le premier juge a considéré qu'il s'agissait d'un épisode à l'occasion duquel le prévenu aurait profité du sommeil de son amie pour lui imposer des actes d'ordre sexuel dont la nature ne serait pas cernée avec précision par les échanges. La plaignante a indiqué que, lors de cet épisode, cela lui avait «un peu fait bizarre» que le prévenu ait autant «forcé». Le prévenu lui avait indiqué «qu'il ne recommencera plus». Il ressort des échanges relatifs à la période ici examinée que, le 9 février 2017, en fin d'après-midi (16h45), la prévenue avait proposé au prévenu de venir chez elle jusqu'à 19h00. Selon les messages, le prévenu était resté environ de 17h20 jusqu'à 19h10 (moment où il avait recommencé à lui écrire sur WhatsApp). Le lendemain, le prévenu avait demandé à la plaignante si elle «pens[ait] encore à hier» ou si c'était «une page qui se tournait». En fonction de ces éléments, on peut situer le déroulement de cette épisode entre 17h20 et 19h10, le 9 février 2017. Vu la période considérée, il semble peu probable que la plaignante, qui avait invité le prévenu à passer du temps chez elle, ait été endormie à ce moment-là. On comprend plutôt que le prévenu a forcé (insisté) pour entretenir une relation sexuelle jusqu'à ce que la plaignante cède. Le comportement du prévenu n'entre dès lors pas dans le champ d'application de l'article 191 CP.

S'agissant des échanges intervenus le 25 avril 2017, la plaignante se plaint du fait que le prévenu était insistant en vue d'obtenir un rapport sexuel et qu'elle avait l'impression «d'être de la viande». À la suite du premier juge, la Cour pénale constatera que la discussion paraît porter sur des événements ayant eu lieu durant l'après-midi, moment de la journée où il est peu probable qu'elle ait été endormie. Il est dès lors exclu que cet épisode puisse tomber dans le champ d'application de l'article 191 CP.

En ce qui concerne les messages des 11 et 15 juin 2017, le prévenu avait indiqué s'en vouloir pour ce qu'il s'était passé le matin même et qu'il avait l'impression d'avoir violé la plaignante, ce à quoi la plaignante avait répondu que cela lui avait «juste fait bizarre». Lors de son interrogatoire, le prévenu a admis qu'il s'agissait d'un épisode lors duquel il avait pénétré la plaignante durant son sommeil pour la surprendre et «pimenter» son couple et l'a mis en lien avec les déclarations de la plaignante concernant le premier

acte sexuel (soit la pénétration de juin 2017). Cet événement sera repris ci-après, en relation avec les déclarations de chacun des protagonistes.

Par conséquent, la Cour pénale ne peut retenir que les faits évoqués lors des échanges WhatsApp soient constitutifs de l'infraction visée à l'article 191 CP, sous réserve de l'épisode intervenu en juin 2017, en l'absence d'indication en lien avec une incapacité de résistance de la plaignante lors de ses événements. Comme on l'a vu, les messages échangés les 6 novembre 2016, 9, 10 février et 25 avril 2017 doivent être considérés, en faveur du prévenu, comme des situations lors desquelles le prévenu a été insistant pour obtenir une relation sexuelle ; la plaignante, d'abord réticente, finissait par accepter d'entretenir cette relation. La plaignante explique elle-même le déroulement de ces rapprochements en relevant que le prévenu lui reprochait de ne pas entretenir suffisamment de relation sexuelle, alors, «elle sentai[t] qu'elle devait] le faire parce qu'il est normal que dans un couple on doive entretenir des relations intimes». Même si ce comportement révèle un manque de délicatesse patent de la part du prévenu vis-à-vis de sa partenaire, il ne présente pas les éléments permettant de remplir les conditions de l'infraction visée à l'article 191 CP.

c) Il convient d'examiner les faits susceptibles d'être retenus en fonction des déclarations de chacune des parties, dont la crédibilité respective doit être évaluée.

d) La plaignante a déclaré avoir subi entre 20 et 30 actes d'ordre sexuels, dont 5 pénétrations vaginales. Elle se souvenait qu'il y avait eu 5 «abus» au début de leur relation, puis «des fois disparates». Dans le message du 13 juin 2021 adressé par la plaignante au prévenu, elle évoque «le coup du viol/attouchement non-consentis toute les fois où tu croyais que je dormais» ; le prévenu lui a répondu qu'il s'en était toujours voulu «pour tout [c]e qu'il avait] fait là-dessus tu sais que je m'en suis toujours horriblement voulu et que j'ai toujours cherché] à me faire pardonner d'une façon ou d'une autre». De cet échange, on peut comprendre qu'il ne s'agissait pas d'un acte isolé, mais que les épisodes problématiques entre les protagonistes se sont répétés.

Si l'on peut affirmer l'existence de plusieurs actes sexuels réalisés par le prévenu durant le sommeil de la plaignante, il est plus difficile d'en établir le nombre.

La Cour pénale ne peut se convaincre qu'il s'agit du nombre évoqué par la plaignante. Il ne s'agit ici en aucun cas de dire que celle-ci aurait déformé la vérité, mais il apparaît plutôt que la plaignante a pris en compte, dans les actes qu'elle a désignés au cours de la procédure, des agissements non appréhendés par l'acte d'accusation. On relèvera notamment que, lorsque la police a demandé à la plaignante de décrire davantage les «attouchements», cette dernière a décrit un événement survenu sur son balcon, lors duquel le prévenu la tenait par la taille et serait descendu avec ses mains sur ses parties intimes. La plaignante avait fait un mouvement «pour lui faire comprendre que ce n'était pas adéquat» et le prévenu avait directement arrêté. Même si l'on comprend, des déclarations de la plaignante, que celle-ci a mal vécu les agissements du prévenu, l'épisode du balcon n'est pas mentionné par l'acte d'accusation, qui vise exclusivement les actes commis pendant le sommeil de la plaignante («a profité du sommeil de B. _____,»). Par ailleurs, les captures d'écran produites par la plaignante, qui reflètent les épisodes problématiques dans son esprit, n'ont pas été prises en compte par le premier juge (et la Cour pénale), au motif que ces épisodes n'entraient pas dans le champ d'application de l'infraction visée à l'article 191 CP (cf. supra). Dans ces conditions, on doit constater que, dans le nombre

d'abus désigné par la plaignante, celle-ci a comptabilisé des situations qui, si elles ont été ressenties douloureusement par elle, ne sont pas visées par l'acte d'accusation.

e) Cela étant, certains épisodes mentionnés par la plaignante peuvent être mis en relation avec les faits décrits dans l'acte d'accusation. Comme on va le voir maintenant, trois événements déterminés, ayant eu lieu alors que la plaignante dormait (ou qu'elle allait s'endormir), peuvent être circonscrits plus précisément.

La plaignante a fourni une description précise du déroulement de l'acte d'ordre sexuel survenu en octobre 2016 (première fois que les partenaires dormaient ensemble). En ce qui concerne les actes sexuels accomplis durant son sommeil, la plaignante a mentionné que les «viols» avaient débuté après la prise de la pilule, en décembre 2016, deux mois après le début de leur relation et que le dernier acte sexuel s'était déroulé en décembre 2020.

Agissant de la seconde période («après la prise de la pilule»), il ressort des échanges intervenus entre les parties que la plaignante avait pris rendez-vous au planning familial en vue de se renseigner sur la contraception le 18 janvier 2017. Il est donc vraisemblable que la pilule lui ait été prescrite lors de cette séance et que la plaignante ait commencé à prendre ses comprimés après ce premier rendez-vous, soit peu après le 18 janvier 2017. Ce qui implique que les «viols» pour reprendre la terminologie utilisée par la plaignante n'auraient pas débuté avant cette période.

Ainsi, la plaignante a pu désigner trois épisodes distincts durant la période s'étendant entre le mois d'octobre 2016 et le mois de décembre 2020.

De son côté, l'appelant, plus confus, s'est contredit dans ses explications. Les propos du prévenu font toutefois écho aux déclarations de la plaignante relatives aux trois épisodes venant d'être mentionnés. Il admet en effet des «incompréhensions» durant le sommeil de la plaignante, sans en préciser le nombre. Il ne conteste pas formellement la période (octobre 2016 à décembre 2020) couvrant les trois épisodes concernés. S'il a initialement déclaré que ces «incompréhensions» avaient eu lieu entre la fin de l'année 2016 et la fin de l'année 2017, il a admis qu'il n'avait plus exactement les dates en tête et qu'il s'était rendu compte qu'il devait faire davantage attention au consentement de sa partenaire, car ils en avaient beaucoup discuté et qu'elle lui avait dit se sentir «comme un objet». Après la présentation de la capture d'écran des échanges intervenus entre les parties en juin 2017, le prévenu a déclaré que sa prise de conscience relative au consentement de sa partenaire «devait être plutôt [intervenu en] juin 2017» et pas fin 2017. Finalement, après que la police ait lu les déclarations de la plaignante concernant l'épisode survenu en décembre 2020, le prévenu a indiqué que les incompréhensions avaient pu survenir jusqu'à ce qu'ils emménagent ensemble, mais qu'il ne s'en rappelait plus.

Agissant de chacun de ces épisodes, le prévenu les a confirmés en grande partie. Après que la police lui a lu les déclarations de la plaignante relatives à l'événement d'octobre 2016, lorsque les partenaires avaient dormi pour la première fois ensemble, le prévenu les a reconnus (même s'il a tenté de les minimiser).

Il a été un plus confus en lien avec le premier acte sexuel accompli durant le sommeil de la plaignante : il a indiqué, dans un premier temps, qu'il ne s'en souvenait plus, puis que cela s'était déroulé en 2017 et qu'il avait voulu la surprendre, ce qui avait été «une totale erreur de [sa] part». Devant le procureur et le tribunal de police, le prévenu a confirmé qu'il y avait eu des événements durant le sommeil de la plaignante en octobre 2016 et juin

2017. Il a déclaré qu'il était «traumatisé» et «apeuré» devant la police, qu'il avait d'emblée évoqué l'épisode de 2016, mais ne se souvenait plus de ce qu'il s'était produit en 2017.

En ce qui concerne l'épisode survenu en décembre 2020, le prévenu a déclaré qu'il ne s'en souvenait plus, mais que si la plaignante s'en rappelait alors «[il] imagin[ait] que oui». Lorsque les enquêteurs lui ont demandé s'il voyait où était «le problème», le prévenu a déclaré que «la prise de conscience de 2017 n'a[vait] pas dû être si bonne que ça».

On remarquera encore que le prévenu s'est exprimé avec beaucoup de retenue lors de l'instruction. À titre d'exemple, s'agissant de l'épisode intervenu en octobre 2016, le prévenu a déclaré qu'il dormait et qu'il n'avait pas réalisé que sa main s'était trouvée sur les parties intimes de la plaignante, puis, lorsqu'il a été interrogé sur le fait de savoir comment sa main avait pu se retrouver sous les sous-vêtements de la plaignante, il a simplement indiqué l'avoir mise là. Cette attitude montre que le prévenu a tenté de minimiser les faits par crainte des conséquences pénales, puis qu'il a fini par admettre davantage lorsqu'il a constaté que la plaignante s'était confiée dans les détails quant à ses agissements. La Cour pénale n'est dès lors pas convaincue par l'explication du prévenu, qui affirme devant le procureur avoir été apeuré et traumatisé devant la police, ce qui l'aurait contraint à confirmer des éléments qu'il ne pensait pas vrais. À cet égard, on observera d'ailleurs que le prévenu a lui-même d'emblée admis les faits (même s'il les a minimisés) ayant eu lieu en octobre 2016, sans attendre que les enquêteurs lui fassent part des déclarations de la plaignante.

Faits retenus par la Cour pénale

10.a) Au regard de ce qui précède, la Cour pénale retiendra qu'il s'est produit un acte d'ordre sexuel (octobre 2016) alors que la plaignante allait s'endormir et deux actes sexuels durant le sommeil de la plaignante (juin 2017 et décembre 2020).

b) S'agissant de l'épisode d'octobre 2016, il convient de retenir, sur la base des déclarations de la plaignante, qu'il s'est produit dans son lit. Les partenaires, qui n'avaient pas encore entretenu de relations sexuelles, dormaient pour la première fois ensemble. Le prévenu se trouvait derrière la plaignante qui était en train de s'endormir. Elle avait vu «qu'il regardait si [elle] étai[t] en train de dormir». Il lui avait alors touché la vulve et l'explorait avec ses doigts. Elle était «tétanisée» par la situation et ne comprenait pas ce qu'il lui arrivait. Après cela, elle avait esquissé un mouvement et le prévenu s'était arrêté ; il avait «tout de suite» retiré sa main. Elle avait l'impression que le prévenu attendait qu'elle s'endorme pour procéder aux attouchements. En effet, elle se souvenait qu'«avec les attouchements, [] il regardait avant pour voir si [elle] dormai[t]».

Il ressort des messages échangés entre les parties, corroborés par les propos du prévenu, que le premier acte sexuel accompli durant le sommeil de la plaignante est intervenu en juin 2017. Ce n'était pas leur première relation sexuelle. Le prévenu, qui se trouvait derrière la plaignante, était en train de la pénétrer lorsqu'elle s'était réveillée. Il n'avait pas éjaculé ; il s'était retourné puis s'était endormi. Quant à la plaignante, elle était restée réveillée un bon moment, dans la même position, et s'était ensuite endormie. Le lendemain matin, ils n'en avaient pas parlé.

L'épisode survenu en décembre 2020 correspondait, selon la plaignante, au dernier acte accompli durant son sommeil. Elle s'était réveillée lorsqu'il était en train de la pénétrer et

elle n'avait pas réagi.

On ne peut exclure que des actes similaires, durant le sommeil de la plaignante, se soient produits à d'autres moments durant la période entre octobre 2016 et décembre 2020. Il convient toutefois de retenir, le doute devant prévaloir, exclusivement les trois événements qui viennent d'être décrits.

Article 191 CP

11.a) Selon l'article 191 CP, celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Cette disposition protège, indépendamment de leur âge et de leur sexe, les personnes incapables de discernement ou de résistance dont l'auteur, en connaissance de cause, entend profiter pour commettre avec elles un acte d'ordre sexuel (ATF 120 IV 194 cons. 2a). Son but est de protéger les personnes qui ne sont pas en état d'exprimer ou de manifester physiquement leur opposition à l'acte sexuel. À la différence de la contrainte sexuelle (art. 189 CP) et du viol (art. 190 CP), la victime est incapable de discernement ou de résistance, non en raison d'une contrainte exercée par l'auteur, mais pour d'autres causes (arrêts du TF du 21.06.2022 [6B_1174/2021] cons. 2.1 ; du 17.01.2022 [6B_215/2021] cons. 4.1 ; du 26.11.2020 [6B_123/2020] cons. 7.1).

b) Selon la jurisprudence, est incapable de résistance la personne qui n'est pas apte à s'opposer à des contacts sexuels non désirés. L'incapacité de résistance peut être durable ou momentanée, chronique ou due aux circonstances. Dans ce contexte, l'article 191 CP vise une incapacité de discernement totale, qui peut se concrétiser par l'impossibilité pour la victime de se déterminer en raison d'une incapacité psychique durable (par exemple maladie mentale) ou passagère (par exemple perte de connaissance, alcoolisation importante, etc.) ou encore par une incapacité de résistance parce que, entravée dans l'exercice de ses sens, elle n'est pas en mesure de percevoir l'acte qui lui est imposé avant qu'il soit accompli, et partant, de porter un jugement sur celui-ci et, cas échéant, de le refuser. C'est le cas notamment si en raison de la position particulière du corps de la victime, elle se trouve dans l'incapacité de discerner l'atteinte à son intégrité sexuelle et qu'elle est abusée sexuellement par surprise (arrêts du TF du 29.01.2016 [6B_445/2015] ; du 15.04.2013 [6B_97/2013] cons. 1 ; ATF 133 IV 49 cons. 7.2). Il faut que la victime soit totalement incapable de se défendre. Si l'aptitude n'est que partiellement altérée ou limitée à un certain degré par exemple en raison d'un état d'ivresse la victime n'est pas incapable de résistance (ATF 133 IV 49 cons. 7.2 et les réf. cit. ; cf. aussi ATF 119 IV 230 cons. 3a ; arrêt du TF du 05.12.2022 [6B_164/2022] cons. 2.1 et les réf. cit.). Une personne endormie est sans résistance au sens de l'article 191 CP (arrêts du TF du 05.12.2022 [6B_164/2022] cons. 2.1 ; du 22.12.2021 [6B_488/2021] cons. 5.5 ; du 17.05.2018 [6B_1204/2017] cons. 2 et la réf. cit.). Il importe peu qu'à la suite de ces agissements, la plaignante finisse par se réveiller et soit alors en mesure de s'y opposer. L'infraction est consommée dès le moment où le recourant réalise l'acte d'ordre sexuel, en pénétrant le sexe de la victime, alors qu'à cet instant, celle-ci est plongée dans le sommeil, et de ce fait, incapable de s'y opposer (arrêts du TF du 11.04.2022 [6B_408/2021] cons. 3.1 ; du 17.01.2022 [6B_215/2021] cons. 4.4).

c) Sur le plan subjectif, l'article 191 CP requiert l'intention, étant précisé que le dol éventuel suffit (arrêts du TF du 05.05.2021 [6B_995/2020] cons. 1.1.2 ; du 11.03.2020

[6B_1362/2019]cons. 4.1 ; du20.03.2019 [6B_578/2018]cons. 2.1). Agit intentionnellement celui qui s'accommode de l'éventualité que la victime ne puisse pas être, en raison de son état physique ou psychique, en situation de s'opposer à une sollicitation d'ordre sexuel, mais lui fait subir malgré tout un acte d'ordre sexuel. Il n'y a pas d'infraction si l'auteur est convaincu, à tort, que la personne est capable de discernement ou de résistance au moment de l'acte (arrêts du TF du05.05.2021 [6B_995/2020]cons. 1.1.2 ; du11.03.2020 [6B_1362/2019]cons. 4.1 ; du20.03.2019 [6B_578/2018]cons. 2.1). L'article191 CPexige que l'auteur ait profité de l'incapacité de discernement ou de résistance de la victime, autrement dit qu'il ait exploité l'état ou la situation dans laquelle elle se trouvait. Cela ne signifie pas que tous les actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance sont punissables. L'infraction n'est ainsi pas réalisée si c'est la victime qui a pris l'initiative des actes sexuels ou si elle y a librement consenti (arrêts du TF du17.04.2003 [6S.82/2003]cons. 2.1 ; du07.08.2003 [6S.359/2002]cons. 4.2).

d) Savoir ce que l'auteur voulait, savait ou ce dont il s'accommodait relève du contenu de la pensée, donc de l'établissement des faits. Toutefois, pour admettre le dol éventuel, le juge se fonde généralement sur des éléments extérieurs révélateurs. Parmi les éléments extérieurs permettant de conclure que l'auteur a accepté le résultat dommageable pour le cas où il se produirait figurent notamment la probabilité (connue de l'auteur) de la réalisation du risque et l'importance de la violation du devoir de prudence. Plus celles-ci sont grandes, plus sera fondée la conclusion que l'auteur, malgré d'éventuelles dénégations, avait accepté l'éventualité de la réalisation du résultat dommageable (ATF 119 IV 1cons. 5a). La jurisprudence retient également, au titre de ces circonstances extérieures, les mobiles de l'auteur et la manière dont l'acte a été commis (ATF 135 IV 12cons. 2.3.3 ;125 IV 242cons. 3c).

Qualification juridique

12. Il convient de déterminer si ces faits ■ soit les trois épisodes s'étant déroulés en octobre 2016, juin 2017 et décembre 2020 ■ réalisent les éléments constitutifs de l'infraction sanctionnée à l'article191 CP.

Octobre 2016

a) S'agissant de l'épisode d'octobre 2016, on observe que certains propos tenus par la plaignante, pourtant déterminants au moment de procéder à la qualification à la lumière de l'article191 CP, ont été ignorés par le juge de première instance. La plaignante a déclaré à plusieurs reprises que, avant de procéder aux attouchements, le prévenu avait regardé si elle dormait. Ainsi, elle a indiqué qu'elle «était en train de [s]'endormir. [Elle a] vu qu'il regardait si [elle] était en train de dormir [], il [l]a touché, ça [lui] a fait peur». Elle a ensuite déclaré qu'il attendait toujours qu'elle s'endorme et qu'elle se souvenait «qu'il regardait avant pour voir si [elle] dormait». Devant le procureur, elle a aussi relevé que «la première fois qu'il y avait eu ces attouchements, il avait regardé pour voir si [elle] dormait» et que cela l'avait réveillée, car elle le sentait dans son dos.

Il faut considérer que, si la plaignante a pu indiquer qu'elle avait vu le prévenu regarder si elle dormait (avant d'effectuer des actes d'ordre sexuels), c'est qu'elle était en mesure de faire cette observation. Il ne peut dès lors, logiquement, pas être retenu qu'elle était incapable de discernement ou de résistance au sens où la norme pénale l'entend. La plaignante était éveillée (elle avait au moins les yeux ouverts) et elle percevait ce qui se passait autour d'elle. Son état à ce moment-là exclut une incapacité de résistance par effet

de surprise, soit selon la définition donnée par la jurisprudence, une position corporelle dans laquelle la victime aurait les sens (en particulier la vision) limités et où elle ne serait en mesure de percevoir l'atteinte sexuelle qu'au moment où celle-ci se produisait (cf. supra cons. 11).

Dans ce contexte, seul l'article 189 CP relatif à la contrainte sexuelle pourrait trouver application, pour autant que l'exigence de la contrainte (exercée par l'auteur) soit remplie. L'article 189 CP énumère, en des termes très généraux et de manière non exhaustive, des moyens de contrainte, dont celui des «pressions d'ordre psychique», qui vise en particulier un moyen mettant la victime hors d'état de résister, par la surprise, la frayeur ou une situation sans espoir (ATF 122 IV 100 et les références). En l'espèce, cette infraction n'est par ailleurs non visée par l'acte d'accusation et ne peut être envisagée puisqu'aucun lien de subordination (ou d'affection qui aurait pu faire naître un rapport de soumission) n'est établi : les protagonistes étaient alors âgés de 14 et 16 ans et il n'existait aucune disproportion entre les deux. La plaignante n'était en outre pas réellement dans un état de sidération, lui provoquant une paralysie, comme elle le soutient, puisqu'elle a exposé avoir mimé un mouvement de déplacement pour que le prévenu cesse ses agissements. La plaignante a par ailleurs elle-même reconnu que le prévenu ne l'avait pas contrainte à des actes d'ordre sexuel alors qu'elle était consciente.

Juin 2017

b) En ce qui concerne l'épisode survenu en juin 2017, il ressort du dossier que le prévenu a effectué une pénétration vaginale sur la plaignante, alors qu'elle était endormie.

Selon les messages échangés en juin 2017, le prévenu ne voulait pas que la plaignante se sente «comme un objet». En réalité, il voulait la surprendre, mais il avait «mal fait». Le prévenu avait ensuite indiqué que si la plaignante s'était sentie ainsi, il aurait préféré qu'elle le lui dise, plutôt qu'ils aient continué la relation sexuelle. Il avait continué, car il pensait qu'elle aimait vu qu'elle ne lui avait rien dit. La plaignante lui avait répondu qu'«[elle] ne voulais[t] pas [l'] énerver». Cet échange implique que la relation sexuelle a perduré après le réveil de la plaignante, ce que le prévenu a confirmé. Devant la police, la plaignante a déclaré qu'elle était «tétanisée» et se «mettais[t] en mode survie », en attendant que cela s'arrête». Dans les échanges intervenus en juin 2017, après la survenance de l'événement, la plaignante avait écrit au prévenu qu'elle n'irait pas jusqu'à dire que cela l'avait traumatisée, mais que «ça [lui] était resté», que cela lui avait «juste fait bizarre». Il faut rappeler à cet égard que, selon les juges fédéraux, l'infraction visée à l'article 191 CP est consommée, indépendamment de la réaction de la victime après son réveil, dès le moment où le prévenu réalise l'acte sexuel en pénétrant par voie vaginale le sexe de la victime, alors que celle-ci, plongée dans son sommeil est, de ce fait, incapable de s'y opposer.

Les actes prodigués par le prévenu réalisent les éléments constitutifs objectifs de l'infraction.

Il reste encore à déterminer, en tenant compte des circonstances extérieures (cf. ATF 135 IV 12 cons. 2.3.3 ; 125 IV 242 cons. 3c.), si le prévenu avait l'intention de profiter de l'état d'endormissement de la plaignante pour se livrer à des actes d'ordre sexuel. Il ressort des nombreux échanges entre les protagonistes que le prévenu était insistant auprès de la plaignante pour obtenir des relations sexuelles. Même si celle-ci s'y adonnait car «[elle] sentais[t] alors qu'[elle] devais[t] le faire parce qu'il est normal que dans un couple on

doive entretenir des relations intimes», elle s'était plainte à plusieurs reprises du comportement du prévenu. Celui-ci lui avait alors répondu qu'il avait compris, mais son comportement n'avait pas changé pour autant. Le prévenu savait que la plaignante ne consentait pas à des actes d'ordre sexuel effectués durant son sommeil, ce d'autant qu'il avait déjà tenté de procéder de la sorte une première fois en octobre 2016. Par ailleurs, lors d'un échange intervenu en février 2017, alors que la plaignante se plaignait du comportement insistant du prévenu, celui-ci lui avait rapidement demandé si elle serait «rase[r] pour [le] week-end» qui suivait, ce qui montre qu'il avait très peu de considération pour ce que sa partenaire lui avait confié et, de manière générale, pour ce qu'elle ressentait.

C'est dès lors à bon droit que le juge de première instance a retenu que l'infraction d'actes sexuels commis sur une personne incapable de résistance était réalisée.

Décembre 2020

c) Sur la base des faits retenus plus haut, il convient de retenir que le prévenu s'est rendu coupable d'actes sexuels commis sur une personne incapable de résistance au sens de l'article 191 CP. Les considérations qui précèdent peuvent ici être reprises mutatis mutandis.

On relèvera que, contrairement à ce que soutient la défense, les déclarations de la plaignante à l'origine de l'accusation ne se limitent pas à l'affirmation succincte «c'était la même chose». La plaignante a ajouté que cela était arrivé un peu avant qu'elle emménage avec le prévenu. Elle a précisé que c'était «[à] peu près décembre 2020», à nouveau chez elle, soit chez sa mère, que cela s'était «passé de la même manière», qu'elle ne savait plus comment ils s'étaient endormis, qu'à ce moment-là, ils ne dormaient pas proche l'un de l'autre. Elle s'était réveillée après qu'il l'avait pénétrée et, à nouveau, elle n'avait pas réagi. Ces explications sont suffisamment précises pour que l'on puisse comprendre, d'une part, que les faits se sont déroulés selon un procédé similaire en juin 2017 et en décembre 2020 et, d'autre part, qu'il s'agit de deux épisodes distincts que la plaignante a clairement rattaché à une période déterminée.

Fixation de la peine

7. L'appelant ne discute pas à titre indépendant la quotité de la peine pour le cas où son moyen tiré de la violation de l'article 191 CP serait rejeté.

Vu l'abandon de la prévention visant la période d'octobre 2016, il convient néanmoins de revenir sur la fixation de la peine.

Pour les considérations relatives à la culpabilité du prévenu, il peut être renvoyé à la motivation du jugement attaqué (cf. art. 82 al. 4 CP), claire et convaincante. Malgré l'abandon d'une prévention, la Cour pénale considère que la culpabilité n'est pas moins lourde, en raison de la gravité des faits retenus et de l'absence de prise de conscience de l'auteur. Celui-ci ne semble en effet pas avoir encore saisi la gravité de ses actes au stade de l'appel. Il paraît toujours manquer d'empathie et confondre son intérêt avec ceux de sa partenaire, à mesure qu'il ne conçoit pas son altérité, ni le fait qu'elle puisse ne pas éprouver les mêmes besoins que lui au même moment. Ne voyant d'intérêt dans le couple que la fusion de deux êtres ■ physiquement et psychiquement ■, il a peu de considération pour le bien juridique protégé auquel il s'est attaqué ■ la libre détermination d'un partenaire en matière sexuelle dans un couple formé ■ et n'a donc exprimé que peu de regrets pour la victime dont le principal tort et de ne pas partager sa vision du concubinage

et de l'intimité qui en découle (devant la Cour pénale : «À cette époque, je ne comprenais pas toujours les signes qu'elle me donnait. Vous me demandez à partir de quel moment j'ai mieux compris les signes qu'elle me donnait. Je ne peux pas vous donner une date précise. Je ne sais pas comment l'expliquer» ; «Vous me lisez un message de 2016 (), dans lequel j'ai indiqué entre autre que je ne forcerais plus. Vous me demandez si à partir de ce moment les signes qu'elle me donnait n'étaient pas clairs pour moi. Je n'avais pas compris»). Il convient de retenir que les deux infractions commises par le prévenu entrent en concours. L'infraction subjectivement la plus grave est celle de juin 2017. Pour cette infraction, au vu de la culpabilité du prévenu, une peine de 8 mois de privation de liberté (cf. art. 34 al. 1 CPa contrario), qui se situe dans la partie inférieure du cadre légal de l'infraction qui est passible d'une peine privative de liberté de dix ans semble être un minimum (à titre de comparaison, cf. arrêt du TF du 05.12.2022 [6B_164/2022] cons. 4.4).

Il convient d'aggraver la peine de base de 4 mois pour l'infraction commise en décembre 2020. Pour la motivation, il peut être renvoyé, mutatis mutandis, aux considérations qui précèdent.

En définitive, il convient de prononcer une peine de 12 mois (assortie d'un sursis de 2 ans).

Conclusions civiles

8. L'appelant qui attaque le jugement dans son ensemble, n'a formulé aucune critique distincte à l'endroit de la fixation de l'indemnité. Il n'y a pas lieu d'y revenir et le jugement attaqué sera confirmé sur ce point.

Frais et dépens

9. Selon l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de procédure de première instance s'il est condamné. Quant aux frais d'appel, ils sont à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP) ; si elle rend une nouvelle décision l'autorité d'appel se prononcée également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 3 CPP).

10.a) En l'espèce, l'appel du prévenu est partiellement admis. Une infraction a été abandonnée, mais la peine prononcée en première instance n'a été réduite que très légèrement. Il s'impose de laisser à l'État le 1/5 (soit 439 francs) des frais de première instance (arrêtés à 2'195 francs), le prévenu devant en supporter les 4/5 (1'756 francs).

S'agissant des frais de la procédure d'appel, ceux-ci seront arrêtés à 3'000 francs. Il se justifie d'en faire supporter les 4/5 par l'appelant (soit 2'400 francs), le solde (1/5) étant laissé à la charge de l'État (soit 600 francs).

b) L'indemnité d'avocat d'office due au mandataire de la plaignante pour la première instance sera remboursable par le prévenu à raison des 4/5, aux conditions des articles 135 al. 4 et 138 CPP.

c) Une indemnité de dépens (partielle) sera allouée au mandataire de l'appelant pour les deux instances. Il a déposé une liste de frais faisant état d'un montant de 8'952.10 francs, pour 30h40 d'activités, dont 19h40 jusqu'au 31 décembre 2023 et 11h00 en 2024.

Pour 2024, il convient de prendre en compte la durée effective de l'audience devant la Cour pénale, soit 2h15, et de retrancher 1h45 du mémoire déposé. Les autres postes peuvent être repris tels quels. Il en résulte une activité de 9h15, soit, au tarif horaire de 300 francs, un montant de 2'775 francs, auquel il convient d'ajouter 277.50 francs pour les frais

forfaitaires (10 %) et 247.25 francs pour la TVA (8,1 %). C'est donc une somme de 3'299 francs qui est due au mandataire pour 2024.

Pour la période jusqu'au 31 décembre 2023, il sera tenu compte, pour la première instance, d'une durée de 2h00 pour les contacts avec le client (entretiens, téléphones, courriels). Il ne sera pas tenu compte de l'entretien téléphonique avec le greffe (5 min.) du 18 août 2022, qui relève du travail de secrétariat. Les autres postes peuvent être repris tels quels, soit : 2h20 (11.04.2022) ; 0h10 (11.04.2022) ; 0h10 (14.04.2022) ; 0h10 (08.08.2022) ; 0h20 (12.09.2022) ; 1h00 (12.09.2022) ; 2h45 (13.09.2022) ; 0h20 (28.09.2022) ; 0h10 (10.10.2022) ; 0h15 (10.10.2022) ; 4h00 (14.04.2023) ; 1h40 (17.04.2023) ; 0h15 (15.05.2023). Il en résulte une durée de 13h35. Pour la procédure d'appel, on retiendra qu'une période 1h30 pour les contacts (entretiens, courriels, téléphone) avec le client était suffisante, que 1h00 a déjà été prise en compte à ce titre pour l'année 2024 et qu'il convient de comptabiliser seulement 0h30 pour la période d'activité s'étendant jusqu'à fin 2023. Il convient d'y ajouter les deux postes restant, soit 0h35. C'est donc une durée de 1h05 qui peut être retenue pour la procédure d'appel pour cette dernière période. Au total (première instance et procédure d'appel en 2022 et 2023), c'est une durée de 14h40 qu'il convient de rémunérer. Au tarif horaire de 240 francs, il en résulte un montant de 3'520 francs, auquel il convient d'ajouter 176 francs pour les frais forfaitaires (5 %) et 284.60 francs pour la TVA (7,7 %). L'absence de prise en compte des frais effectifs de vacation (24 francs) est compensée pour simplifier par l'application du tarif horaire de 240 francs aussi pour le poste du 11 avril 2022 (que le mandataire a facturé à 180 francs de l'heure). C'est une somme de 3'986.60 francs qui est due au mandataire pour la période d'activité jusqu'au 31 décembre 2023.

Sur l'indemnité totale de 7'285.60 francs (2022-2023 et 2024), frais et TVA compris, la part due au mandataire (1/5) en vertu de l'article 429 CPP est dès lors de 1'457.10 francs.

d) S'agissant de l'indemnité d'avocat d'office due au mandataire de la plaignante pour la procédure d'appel, celui-ci a déposé un mémoire d'activité portant sur un montant de 1'633.50 francs, frais et TVA compris. Ce montant paraît justifié et il sera repris tel quel. Cette indemnité sera remboursable par le prévenu à raison des 4/5, aux conditions des articles 135 al. 4 et 138 CPP.

Par ces motifs, la Cour pénale décide

Vu les articles 42, 47, 191 CP, 426, 428, 433, 436 CPP

I. L'appel est partiellement admis.

II. Le jugement attaqué est annulé et réformé, le nouveau dispositif étant dorénavant le suivant :

1. Reconnaît A. _____ coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance à Z. _____ à deux reprises, soit en juin 2017 et en décembre 2020, au préjudice de B. _____.
2. Acquitte A. _____ des autres préventions (fondées également sur l'article 191 CP) visées par l'acte d'accusation.
3. Condamne A. _____ à une peine privative de liberté de 12 mois, avec sursis pendant 2 ans.

4. Arrête à 4'041.95 francs, y compris les frais, les débours et la TVA, l'indemnité d'avocat d'office due par l'État de Neuchâtel à Me H. _____ et dit que cette indemnité est remboursable par A. _____ à hauteur des 4/5, aux conditions de l'article 135 al. 4 et 138 CPP.

5. Condamne A. _____ à verser à B. _____ un montant de 5'000 francs à titre d'indemnité en réparation du tort moral, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1er novembre 2016.

6. Arrête les frais de la procédure de première instance à 2'195 francs et les met à la charge de A. _____ à hauteur des 4/5 (1'756 francs), le solde (1/5) étant laissé à la charge de l'État (439 francs).

III. Les frais de la procédure d'appel, arrêtés à 3'000 francs, sont mis à la charge de A. _____ à raison des 4/5 (2'400 francs), le solde (600 francs) étant laissé à la charge de l'État.

IV. Un montant de 1'457.10 francs sera versé à Me I. _____, mandataire de A. _____, à titre d'indemnité réduite de dépens au sens de l'article 429 CPP.

V. L'indemnité d'avocat d'office due par l'État à Me H. _____, avocat d'office de B. _____, est arrêtée à 1'633.50 francs, y compris les frais, les débours et la TVA. Elle est remboursable par A. _____ à raison des 4/5, aux conditions des articles 135 al. 4 et 138 CPP.

VI. Le présent jugement est notifié à A. _____, par Me I. _____, au ministère public, à La Chaux-de-Fonds (MP.2022.1493), au Tribunal de police des Montagnes et du Val-de-Ruz, à La Chaux-de-Fonds (POL.2022.620), et à B. _____, par Me H. _____.

Neuchâtel, le 13 février 2024

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