

## **VD\_FINDINFO Jug / 2020 / 494 vom 22. Juni 2020**

VD Tribunal cantonal, 2020-06-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2020\\_\\_\\_494](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2020___494)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2020 / 494 du 22 juin 2020

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2020 / 494 del 22 giugno 2020

### **Regeste**

INFRACTIONS CONTRE LE DOMAINE SECRET, CONTRAINTE SEXUELLE, VIOL, PROPAGATION D'UNE MALADIE DE L'HOMME, TENTATIVE{DROIT PÉNAL} | 179quater CP, 189 al. 1 CP, 190 al. 1 CP, 200 CP, 22 CP, 231 CP, 66a al. 1 let. g CP, 66a al. 1 let. h CP, 19a ch. 1 LStup, 115 al. 1 let. b LEI

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'art. 400 al. 3 CPP prévoit que les parties disposent d'un délai de 20 jours dès réception de la déclaration d'appel pour présenter une demande motivée de non-entrée en matière et/ou former un appel joint. Aux termes de l'art. 401 al. 2 CPP, l'appel joint n'est pas limité à l'appel principal, sauf si celui-ci porte exclusivement sur les conclusions civiles du jugement. En dehors de cette exception, le recours à l'appel joint connaît d'autres limites: Le caractère accessoire de l'appel joint impose de prendre en compte quelles parties sont aux prises et justifiait une délimitation par rapport aux parties concernées. Lorsque l'appel principal émane d'une partie plaignante, le cadre dans lequel l'appel joint est possible sur le plan pénal se détermine en considération des infractions par lesquelles la partie plaignante est directement lésée. Les parties concernées par l'appel principal sont ainsi définies et l'appel joint doit se situer dans ce cadre. Le prévenu ne pourrait donc pas contester dans un appel joint à la suite d'un appel d'une partie plaignante une infraction qui concerne une autre partie plaignante. De même, si le ministère public forme un appel joint à la suite d'un appel d'une partie plaignante, l'appel joint ne peut porter que sur les infractions qui fondent la qualité de lésée de cette partie plaignante, le cas échéant aussi la peine infligée dès lors qu'elle repose notamment sur les infractions précitées. En revanche, par son appel joint, le ministère public n'est pas habilité à mettre en cause d'autres infractions touchant d'autres parties plaignantes ou sans lien avec la partie plaignante à l'origine de l'appel principal (ATF 140 IV 92 consid. 2.3 ; TF 6B\_1249/2015 du 7 juillet 2016 consid. 1.2.1 ). Lorsque l'appel est formé par un seul prévenu, un courant de doctrine considère que le ministère public ne saurait alors interjeter un appel joint pour s'en prendre aux autres coprévenus qui n'ont eux-mêmes pas entrepris d'appel, sous peine de méconnaître le caractère accessoire de l'appel joint et de contourner l'interdiction de la reformatio in pejus (cf. ATF 140 IV 92 précité consid. 2.2 ; TF 6B\_1249/2015 du 7 juillet 2016 consid. 1.2.1 ).

#### **E. 1.2**

Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par une partie ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de J. \_\_\_\_\_ est recevable. On doit également admettre la recevabilité de l'appel joint déposé par R. \_\_\_\_\_, celui-ci visant la même partie plaignante que l'appel principal.

### **E. 2.1**

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c) (al. 3). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (Eugster, in : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2 e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP ; TF 6B\_672/2019 du 6 août 2019 consid. 1.1).

#### **E. 2.2.1**

R. \_\_\_\_\_ a requis la levée du secret médical et la production du dossier médical de l'intimée pour la période antérieure au 14 juin 2019. L'appelant ne motive toutefois pas sa réquisition et n'explique pas en quoi les documents sollicités seraient nécessaires et pertinents. L'état psychique de l'intimée est connu compte tenu de ses déclarations. En effet, la plaignante a expliqué, en cours d'enquête, être en bonne santé habituelle à l'exception d'une dépression diagnostiquée en novembre 2018, pour laquelle elle bénéficie d'un traitement (P. 44) . Les éléments du dossier sont dès lors suffisants pour apprécier la crédibilité des parties.

#### **E. 2.2.2**

R. \_\_\_\_\_ requiert l'établissement d'un rapport circonstancié afin d'établir son taux d'alcoolémie au moment des faits. Cette requête sera examinée dans le cadre des sanctions (cf. infra consid. 6).

### **E. 3**

Les appelants contestent leur condamnation pour violation du domaine secret ou privé au moyen d'un appareil de prise de vues.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 179quater al. 1 CP, se rend coupable de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues, celui qui, sans le consentement de la personne intéressée, aura observé avec un appareil de prise de vues ou fixé sur un porteur d'images un fait qui relève du domaine secret de cette personne ou un fait ne pouvant être perçu sans autre par chacun et qui relève du domaine privé de celle-ci. Les termes « un fait ne pouvant être perçu sans autre par chacun et qui relève du domaine privé » couvrent ce que, dans la vie d'un individu, seul un cercle restreint de personnes peut percevoir (ATF 137 I 327 consid. 6.1). Les faits qui se produisent en public et qui peuvent être vus par chacun n'appartiennent pas au domaine protégé. Par conséquent, et inversement, la sphère privée protégée inclut en principe tout ce qui survient dans des endroits ou espaces clos, protégés

des regards de ceux qui se trouvent à l'extérieur ; il s'agit en particulier de ce qui se produit dans une maison, un appartement ou un jardin privé et fermé (ATF 137 I 327 précité et les références citées). Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle, mais le dol éventuel suffit (Dupuis et al., Petit commentaire du Code pénal, 2 e éd. 2017, n. 15 ad. art. 179quater CP).

### **E. 3.2**

Les prévenus ont filmé les actes commis à l'encontre de T. \_\_\_\_\_ au moyen de leurs téléphones portables. La plaignante a expliqué, lors de ses auditions, qu'elle avait été filmée. Elle a ainsi notamment relaté ce qui suit : « J'ai sucé R. \_\_\_\_\_ et j'ai l'impression que son ami filmait » (cf. PV aud. 1). Lors de sa première audition, J. \_\_\_\_\_ a relevé qu'ils avaient eu l'idée de filmer, mais qu'ils ne l'avaient pas fait, que pour R. \_\_\_\_\_, il ne savait pas, mais que pour sa part, il n'avait rien filmé, ni pris de photos ni d'audios, en tout cas rien des actes sexuels (cf. PV aud. 3). Il a ensuite admis, dans le cadre de sa seconde audition, que contrairement à ce qu'il avait initialement dit à la police, il avait filmé une partie des relations de R. \_\_\_\_\_ avec la fille, qu'il pensait que ce dernier avait dû également le filmer et qu'il s'était aussi filmé en train d'être sucé par la fille (cf. PV aud. 4). À l'audience de première instance, il a mentionné qu'au début, il avait filmé T. \_\_\_\_\_ et R. \_\_\_\_\_ et que R. \_\_\_\_\_ l'avait filmé avec T. \_\_\_\_\_ et qu'on voyait les parties intimes (cf. jgmt p. 7). Au regard de ces déclarations, on doit admettre que les prévenus ont tous deux filmé ou, à tout le moins, ont tous deux été d'accord que la plaignante soit filmée lors des actes et relations sexuelles. Compte tenu des circonstances dans lesquelles les enregistrements se sont déroulés (cf. infra consid. 4), les prévenus ne pouvaient présumer du consentement de la victime, lequel n'a au demeurant jamais été requis, ni par conséquent donné. A ce sujet, la plaignante a d'ailleurs expliqué qu'elle avait dit à l'ami de R. \_\_\_\_\_ d'arrêter de filmer et qu'il lui avait alors répondu qu'il ne filmait pas (cf. PV aud. 1, p. 8). Enfin, les appelants ont agi avec conscience et volonté. Partant, leur condamnation pour violation de l'art. 179quater CP, doit être confirmée.

### **E. 4**

Les appelants contestent leur condamnation pour contrainte sexuelle en commun et viol en commun. J. \_\_\_\_\_ explique qu'on ne peut raisonnablement lui attribuer d'acte de violence ou contrainte, qu'au contraire, il est intervenu dès que le comportement de R. \_\_\_\_\_ à l'égard de la plaignante a excédé ce qui est habituellement admissible et qu'il n'a à aucun moment perçu que la plaignante ne consentait pas à entretenir des relations sexuelles avec lui. Il expose que sa version des faits a toujours été constante. R. \_\_\_\_\_ reproche aux premiers juges d'avoir tenu compte des déclarations et du comportement – qu'il estime contradictoires – de T. \_\_\_\_\_, affirmant que celle-ci avait consenti à leur prodiguer des fellations, qu'elle n'avait pas demandé à rentrer chez elle lorsqu'elle en avait eu l'occasion et qu'elle avait continué à fumer et à boire avec eux après les actes sexuels.

#### **E. 4.1.1**

L'art. 10 CPP dispose que 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). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3). S'agissant de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, le juge du fond

évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse [ci-après : CR CPP], 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2019, n. 34 ad art. 10 CPP). La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1; ATF 127 I 38 consid. 2a). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (ATF 127 I 38 ; TF 6B\_47/2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, elle 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.

#### **E. 4.1.2**

Aux termes de l'art. 189 al. 1 CP, celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. A teneur de l'art. 190 al. 1 CP, celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, 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. Les infractions réprimant la contrainte sexuelle interdisent toute atteinte à la liberté sexuelle. Pour qu'il y ait contrainte en matière sexuelle, il faut que la victime ne soit pas consentante, que l'auteur le sache ou accepte cette éventualité et qu'il passe outre en profitant de la situation ou en utilisant un moyen efficace (ATF 122 IV 97 consid. 2b ; TF 6B\_71/2015 du 19 novembre 2015 consid. 2.1.2). L'art. 189 CP, tout comme l'art. 190 CP, tendent à protéger la libre détermination en matière sexuelle, en réprimant l'usage de la contrainte aux fins d'amener une personne à faire ou à subir, sans son consentement, l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel. Il s'agit de délits de violence, qui doivent être considérés principalement comme des actes d'agression physique (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 ; ATF 128 IV 97 consid. 2b ; ATF 124 IV 154 consid. 3b ; ATF 106 consid. 3a/bb). Sur le plan subjectif, les art. 189 et 190 CP sanctionnent des infractions de nature intentionnelle, le dol éventuel étant suffisant dans les deux cas (TF 6B\_774/2014 du 22 mai 2015 consid. 3.3). L'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité (TF 6B\_774/2014 du 22 mai 2015 consid. 3.3). L'élément subjectif se déduit d'une analyse des circonstances permettant de tirer, sur la base des éléments extérieurs, des déductions sur les dispositions intérieures de l'auteur. S'agissant de la contrainte en matière sexuelle, l'élément subjectif sera réalisé lorsque la victime a donné des signes évidents et déchiffrables de son opposition, reconnaissables pour l'auteur, tels des pleurs, des demandes d'être laissée tranquille, le fait de se débattre, de

refuser des tentatives d'amadouement ou d'essayer de fuir (TF 6B\_774/2014 du 22 mai 2015 consid. 3.3). La nature, les circonstances et la durée des rapports joueront également un rôle pour déterminer si l'auteur pouvait accepter l'éventualité que la victime était consentante (ibid.).

#### **E. 4.1.3**

Selon l'art. 200 CP, lorsque l'infraction contre l'intégrité sexuelle aura été commise en commun par plusieurs personnes, le juge pourra augmenter la durée de la peine, mais pas au-delà de la moitié en sus du maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il sera, en outre, lié par le maximum légal du genre de peine. L'application de cette disposition n'exige pas que tous les auteurs se trouvent au même moment en présence directe de la victime. La circonstance aggravante est réalisée en cas de viols en série à tout le moins lorsque les divers auteurs se trouvent dans le même logement et attendent leur tour. L'aggravation de peine est motivée par l'idée que l'action en commun renforce psychiquement et physiquement les auteurs et rend plus difficile un retour en arrière réciproque ou un renoncement, ce qui les rend particulièrement dangereux (ATF 125 IV 199 consid. 2b; TF 6B\_502/2017 du 16 avril 2018 consid. 1.1.3). Sur le plan subjectif, il n'est pas nécessaire que les auteurs aient eu l'intention de commettre l'infraction en commun. En effet, contrairement aux infractions qualifiées par le fait que l'auteur a agi en qualité d'affilié à une bande (par ex. art. 139 ch. 3 al. 2 ou 140 ch. 3 al. 2 CP), l'art. 200 CP permet également de réprimer les cas où la rencontre des auteurs est spontanée ou improvisée, se matérialise en un instant et n'est pas forcément destinée à être réitérée (Dupuis et al., Petit commentaire du Code pénal, op. cit., n° 8 ad art. 200 CP et les références citées).

#### **E. 4.2**

Comme les premiers juges, on doit admettre que les faits décrits par T.\_\_\_\_\_ sont conformes à la vérité, pour les motifs qui suivent. S'agissant de ce qui s'est passé dans la voiture, la plaignante a affirmé, en bref, que R.\_\_\_\_\_ voulait l'embrasser, qu'elle avait refusé, qu'il avait insisté, qu'il n'arrêtait pas, de sorte qu'elle s'était laissée faire. Il lui avait touché les seins, les jambes et les fesses par-dessus et par-dessous les habits et avait essayé de la toucher au niveau du sexe. Elle lui avait dit qu'elle ne voulait pas. En revanche, on ne peut retenir, comme contrainte établie, la première fellation dans la voiture, puisque la plaignante n'en a pas parlé lors de sa première audition (cf. PV aud. 1), que cet acte est intervenu sans qu'il n'y ait eu de violence aux dires de J.\_\_\_\_\_ (cf. PV aud. 3, p. 5) et que la victime ne se souvient pas de cet événement. S'agissant de ce qui s'est passé dans l'appartement, la plaignante a expliqué, en substance, ce qui suit: « Le premier souvenir que j'ai après être arrivée à l'appartement, c'est R.\_\_\_\_\_ qui me tape car je n'ai pas envie d'avoir de relations sexuelles. En fait, il me donnait des gifles alors que j'étais sur le canapé. Il était face à moi. Il disait qu'il me tapait car il savait que j'aimais bien...En fait, je me rappelle que R.\_\_\_\_\_ m'a poussée contre le canapé, j'étais face à lui et il m'a enlevé la jupe et il en a ensuite profité pour me déchirer le short. (...) Simultanément, l'ami de R.\_\_\_\_\_ se déshabillait et pendant que R.\_\_\_\_\_ m'enlevait les habits, il enlevait ses vêtements aussi. Je lui ai dit non et j'essayais de reculer contre le canapé et de me cacher avec les coussins. (...) J'étais complètement couchée, R.\_\_\_\_\_ était à califourchon sur moi. Mes mains étaient le long de mon corps et j'étais bloquée par les jambes de R.\_\_\_\_\_... R.\_\_\_\_\_ m'a demandé de le sucer. Il a commencé à me taper encore plus car je refusais. Il me tapait tout le temps en fait. Il me tapait avec sa main ouverte sur le visage et il me disait : « vas-y, c'est pour ça que t'es venue ici ». Son ami observait et ne

disait rien. Ses claques étaient de plus en plus fortes, je précise que je ne me souviens pas mais j'ai des traces de griffures sur les fesses. Ensuite, j'ai réussi à le pousser et l'ai enlevé mes mains. Il m'a demandé pourquoi je l'ai poussé et il avait l'air surpris. Je lui ai répété que je ne voulais pas avoir de relations sexuelles avec eux. Son ami a demandé à Bruno qu'il arrête de me taper... R. \_\_\_\_\_ disait tout le temps que j'aimais bien me faire taper. Je lui répétais que je ne voulais pas...Entre-temps, je me suis retrouvée les genoux pliés sur le canapé, face à R. \_\_\_\_\_. Il a alors pris sa main pour la mettre derrière ma tête et l'approcher de son sexe (...) j'ai ensuite dû le sucer. L'ami était à côté et il observait. (...) J'ai sucé R. \_\_\_\_\_ et j'ai eu l'impression que son ami filmait. (...) Après les deux s'échangeaient. Je devais sucer un et ensuite l'autre. Ils prenaient ma tête pour l'approcher de leur sexe. Ils faisaient tellement fort que je n'arrivais pas à me dégager. J'ai d'ailleurs des douleurs derrière la tête...J'ai arrêté de dire que je ne voulais pas parce que cela ne servait à rien. Par contre, on voyait dans mon attitude que je ne voulais pas, je n'étais pas participative...Ensuite, j'ai le souvenir que R. \_\_\_\_\_ m'a pénétrée vaginalement...Je disais que cela faisait mal car il allait vraiment violemment et il disait que j'allais devoir supporter...L'ami s'est couché sur le canapé et m'a demandé de venir sur lui. Je suis donc allée sur lui. J'ai compris que je n'avais pas le choix car il ne prenait pas en compte mon avis et j'avais peur de la réaction de R. \_\_\_\_\_ car il me tapait. Je précise que son ami ne m'a jamais tapé. Malgré que je disais non, je voyais qu'ils faisaient ce qu'ils avaient envie, raison pour laquelle je me suis laissée faire...j'ai continué à boire chez lui car j'avais soif...Ils discutaient entre eux et décidaient quand changer de rôles. Ils se sont échangés plusieurs fois...J'aimerais ajouter que lors des relations sexuelles, R. \_\_\_\_\_ me saisissait la gorge avec ses deux mains en s'appuyant sur celle-ci pour me pénétrer. J'arrivais tout de même à respirer. (...) Je dois vous dire encore que quand R. \_\_\_\_\_ et l'ami s'échangeaient les rôles, j'ai également été pénétrée analement (...) je n'ai pas de souvenir du nombre précis de fois mais ils m'utilisaient comme ils voulaient entre les deux et en s'arrangeant parmi. » (PV aud. 1) . Lors de sa seconde audition, la victime a confirmé ses précédentes déclarations. Elle a expliqué, en bref, ne pas se souvenir être descendue dans la cave, qu'il y avait bien eu des relations sexuelles avec les deux hommes, qu'elle n'en avait accepté aucune, qu'elle avait manifesté son refus à plusieurs reprises, qu'elle avait essayé de partir mais ne trouvait pas ses habits, que R. \_\_\_\_\_ avait été violent en lui donnant des coups et en la forçant physiquement à certaines choses, que J. \_\_\_\_\_ n'avait pas été violent avec elle, mais qu'elle lui avait dit clairement qu'elle ne voulait pas de relations avec lui et qu'elle était bien certaine d'avoir dit directement aux deux hommes qu'elle ne voulait pas (PV aud. 9). La victime a fait des déclarations tout à fait identiques lors de l'audience de première instance, soit que R. \_\_\_\_\_ la frappait sans cesse, qu'elle avait dit aux deux prévenus qu'elle ne voulait pas de rapports, que c'était clair, mais qu'ils n'en avaient pas tenu compte (cf. jgmt, pp. 13 et 14). Lors des débats d'appel, la plaignante a maintenu sa version des faits. Elle a ainsi confirmé avoir exprimé à plusieurs reprises son refus aux deux prévenus d'entretenir des relations sexuelles. Elle a aussi indiqué avoir reçu de nombreux coups de R. \_\_\_\_\_, précisant qu'il s'agissait de claques. Il n'y a pas de motifs d'écarter ou de douter des déclarations de la plaignante. Contrairement à ce que peuvent dire ou penser les appelants, sa version des faits est claire, constante et convaincante. Elle a certes consenti à monter dans la voiture des intéressés, mais elle pensait alors qu'ils allaient la ramener à la gare, comme elle l'a expliqué (PV aud. 1, p. 5). Il ressort également des pièces du dossier que la victime ait bien envisagé d'aller à l'hôtel avec R. \_\_\_\_\_ mais en vue de faire une « after » avec plusieurs autres participants à la fête et non pour entretenir des relations

sexuelles avec eux (PV aud. 10, p. 7). La jeune fille a admis avoir continué à boire de l'alcool et à fumer dans l'appartement, expliquant que les deux hommes ne lui donnaient que ça, ce qui ne permet pas de douter de sa crédibilité. Il est également vrai qu'elle ne se souvient pas de certains événements, comme par exemple d'être descendue à la cave avec un des appelants ou d'avoir prodigué une fellation dans la voiture. Ces oublis peuvent cependant aisément s'expliquer par son état éthylique et l'absorption de drogues au moment des faits. En effet, il résulte du test effectué après les faits, que la quantité d'éthanol présente dans son organisme au moment critique se situait au moins entre 1.7 et 3.53 g/kg (P. 46). Par ailleurs, la plaignante n'a aucune raison de vouloir du tort aux deux prévenus, dès lors qu'elle ne les connaissait pas avant les faits litigieux. La version de l'intimée est en outre confirmée par les éléments suivants : - Le 15 juin 2019, dès 9h22, T.\_\_\_\_\_ a envoyé des messages écrits et vocaux à son ami [...] en lui demandant de l'aide. Sur certains de ceux-ci, on entend T.\_\_\_\_\_ dire en portugais « arrête, arrête », puis une voix masculine demander si elle veut encore « niquer ». On entend ensuite la victime dire qu'elle aimerait partir mais cette même voix lui répond d'attendre car il l'aime tellement (P. 83/16). Elle a également fait parvenir sa géolocalisation au dénommé [...]. - Le 15 juin 2019, à 4h14, T.\_\_\_\_\_ a écrit à sa mère qu'elle était en train de rentrer. On comprend de ce message que la plaignante était dans la voiture avec les appelants, qu'elle pensait alors qu'elle allait pouvoir rentrer à la maison et que les intéressés allaient la déposer à la gare. Depuis 4h35, T.\_\_\_\_\_ n'a plus donné de signe de vie à sa mère, laquelle a écrit à sa fille à 9h50 qu'ils étaient en train d'arriver rapidement, celle-ci ayant été informée de l'envoi des messages de sa fille à [...] par l'intermédiaire d'un familier. T.\_\_\_\_\_ a notamment souffert de plusieurs ecchymoses et dermabrasions aux bras, aux jambes et aux fesses, ainsi que des érythèmes à la vulve et au vagin. Elle a dû suivre un traitement préventif HIV et un dépistage concernant l'hépatite et les maladies sexuellement transmissibles ; la maladie de Chlamydia trachomatis lui a été diagnostiquée le 3 septembre 2019. Elle a été hospitalisée au Centre de psychiatrie du Nord vaudois entre le 15 et le 25 juin 2019, puis a subi diverses incapacités de travail depuis lors, à des taux compris entre 50 et 100 % (P. 44 et 45). - La Dresse [...], médecin assistante au Département de psychiatrie du CHUV, a indiqué que l'état de santé psychique de la plaignante s'était fortement péjoré ensuite des événements du 15 juin 2019, alors qu'une nette amélioration avait été constatée au printemps précédant lesdits événements. Elle a expliqué que la plaignante présentait un symptôme de réaction à un facteur de stress aigu, habituel chez les victimes d'abus sexuels. La plaignante a ainsi présenté des symptômes dépressifs importants avec des idées suicidaires, la peur de sortir de chez elle, de prendre les transports en commun. Elle a été hospitalisée respectivement du 15 au 25 juin 2019, puis du 4 au 12 décembre 2019. Elle a été en incapacité de travail à plusieurs reprises, cela jusqu'au mois de janvier 2020 (P. 101/2, P. 101/3). Aux débats d'appel, la plaignante a indiqué être toujours suivie par une psychiatre, prendre encore des antidépresseurs et avoir peur de se retrouver seule à l'extérieur. - Les deux prévenus ont filmé leurs actes et se sont empressés d'effacer ces films à l'arrivée de la police, ce qui démontre qu'ils ont bel et bien quelque chose à se reprocher. - La combinaison-short que portait la plaignante le soir des faits a été déchirée sans que les prévenus ne puissent l'expliquer de manière crédible, encore aux débats d'appel. - J.\_\_\_\_\_ a reconnu avoir eu l'intention d'entretenir une relation sexuelle avec son ami et la victime. Il a également déclaré ce qui suit : « ( :..) la fille était gênée qu'on soit deux mecs, qu'on fasse l'amour à trois...c'était un délire de faire l'amour à trois et je suis entré dans le jeu. (...) Ils faisaient beaucoup de scandale, de bruit, ils faisaient l'amour agressivement... R.\_\_\_\_\_ lui

donnait des claques sur les fesses... je n'ai pas vu si la fille prenait du plaisir ni sa réaction. Après, j'ai capté que ça ne lui faisait pas trop plaisir de coucher avec lui mais elle le faisait quand même (...) » (PV aud. 3) . - Lorsqu'elle a enfin pu sortir de l'appartement, la plaignante est arrivée en pleurs et bouleversée auprès de ses parents qui l'attendaient en bas de l'immeuble, ce que les policiers présents ont pu constater (P. 7). Au regard de l'ensemble de ces éléments, on doit admettre que la version de la plaignante est conforme à la réalité et écarter les déclarations des prévenus. A ce sujet, on doit noter que R. \_\_\_\_\_ n'a cessé de mentir durant l'instruction, contestant même initialement tout acte sexuel avec la victime. Quant à J. \_\_\_\_\_, il a cherché à minimiser son rôle, admettant que son coprévenu avait été violent, que la victime avait été d'accord d'avoir des relations avec lui, mais pas avec son comparse. Or, force est de retenir que les violences ont commencé dès l'arrivée des protagonistes dans l'appartement et que ce n'est qu'après avoir lui-même abusé sexuellement de la victime et quand il a voulu dormir que J. \_\_\_\_\_ a demandé à son comparse d'arrêter de frapper T. \_\_\_\_\_. Il ne s'est toutefois jamais interposé, laissant R. \_\_\_\_\_ continuer d'abuser de la jeune femme à sa guise. Ce n'est en outre que lorsque la plaignante lui aurait dit que sa mère allait appeler la police si elle ne pouvait la contacter que J. \_\_\_\_\_ a consenti à lui faire un partage de connexion.

#### **E. 4.3**

R. \_\_\_\_\_ a usé de violences physiques, de menaces et de pressions psychiques pour briser la résistance de T. \_\_\_\_\_, laquelle était également fortement alcoolisée la nuit en question. Il lui a donné des coups, des gifles ; il s'est mis à califourchon sur elle ; il lui a bloqué le corps et les bras avec ses jambes ; il lui a saisi la gorge avec ses deux mains ; il lui a tiré les cheveux ; il lui a déchiré ses habits. Il l'a également menacée lorsqu'elle a exprimé un refus en lui déclarant qu'elle « aurait ramassé » s'ils étaient au [...]. La victime s'est retrouvée seule et nue dans un lieu inconnu avec deux inconnus dotés d'une force physique bien supérieure à la sienne. Elle a résisté verbalement à plusieurs reprises et a essayé de repousser R. \_\_\_\_\_. Au regard de ces éléments, la contrainte est bel et bien réalisée, les deux prévenus devant être considérés comme des coauteurs. R. \_\_\_\_\_, bien qu'alcoolisé, a agi avec conscience et volonté. Il entendait les refus de la victime et lui donnait des coups. J. \_\_\_\_\_ n'a certes pas frappé la victime. Reste que c'était le seul qui n'était pas ou alors que faiblement alcoolisé lors des faits. De plus, il était présent tout au long des événements. La victime a clairement expliqué qu'il s'était déshabillé en même temps que son coprévenu, qu'il était présent pendant les faits, que R. \_\_\_\_\_ la frappait et que J. \_\_\_\_\_ observait et ne disait rien (PV aud. 1, p. 6). Il s'est ainsi pleinement associé aux actes de son comparse. Sa présence, sa corpulence et ses assauts ont également contribué à briser la résistance de la plaignante. Il a enfin entendu les refus de la plaignante. Partant, il a également agi avec conscience et volonté. Dans ces conditions, les condamnations pour viol et contraintes sexuelles commises en commun doivent être confirmées tant pour R. \_\_\_\_\_ que pour J. \_\_\_\_\_.

#### **E. 5**

J. \_\_\_\_\_ conteste sa condamnation pour tentative de propagation d'une maladie de l'homme. Il explique qu'au vu de son traitement et de ses résultats sanguins, il n'avait pas conscience d'être contagieux et n'a fait pas agi intentionnellement.

#### **E. 5.1**

L'art. 231 CP punit celui qui, intentionnellement, aura propagé une maladie de l'homme dangereuse et transmissible. Les hépatites B et C sont des maladies de l'homme dangereuses et transmissibles. Le fait que le risque de transmission de la maladie par la voie sexuelle est relativement faible n'est pas déterminant (ATF 131 IV 1 consid. 2.2 à propos du SIDA). Le comportement délictueux consiste à transmettre la maladie à au moins une personne, que ce soit par le sang, le sperme ou tout autre moyen. S'il n'est pas certain que la maladie ait été transmise, la tentative est concevable (TF 6B\_808/2009 du 3 décembre 2009). Ainsi, il est admis que lorsqu'il n'est pas possible de déterminer avec suffisamment de certitude si la victime était déjà infectée avant d'entretenir des relations intimes avec l'auteur, le doute doit profiter à l'accusé, en ce sens que l'on doit considérer que la victime était déjà atteinte. Seul le délit impossible pourra alors être retenu (cf. Dupuis et al., Petit commentaire du Code pénal, op. cit., n° 18 ad art. 231 CPP). L'infraction peut être commise intentionnellement ou par négligence. Selon la jurisprudence, la personne séropositive qui, connaissant son infection et le risque de contamination, entretient des relations sexuelles non protégées avec un partenaire qui n'est pas au courant de son état de santé, agit par dol éventuel, et non par négligence consciente (ATF 131 IV 1 consid. 2.2.; ATF 125 IV 242 consid. 3f).

### **E. 5.2**

A l'exception d'un épisode où J. \_\_\_\_\_ s'était muni d'un préservatif, toutes les pénétrations ont été effectuées sans protection alors que ce dernier est porteur d'une hépatite chronique virale B depuis 2012 sous traitement. Le prévenu a expliqué lors de sa première audition qu'il était suivi par un médecin traitant, soit la Drese [...] à [...], par rapport à son hépatite B, et qu'elle lui délivrait notamment des ordonnances pour son médicament qu'il prenait depuis 5 ans (PV aud. 3). Dans un courrier du 3 septembre 2019, ce médecin a expliqué que le prévenu présentait une hépatite chronique virale B qui avait été diagnostiquée en 2012, qu'il était traité depuis cette date, qu'il avait toujours pris consciencieusement son traitement, comme le témoignait le résultat des prises de sang, que le virus n'était plus détectable dans le sang (dosage du 19 janvier 2019), que ce n'était que sous réserve que le traitement soit pris consciencieusement et qu'il reste efficace sur le virus que l'on pouvait considérer que le risque de transmission sexuellement comme quasi nul, qu'il était néanmoins recommandé de vacciner les partenaires sexuels et que le traitement ne permettait pas d'éliminer définitivement le virus (P. n°57). Aux débats de première instance, J. \_\_\_\_\_ a encore expliqué que son médecin ne lui avait pas garanti à 100%, mais lui avait conseillé de se protéger, qu'il avait eu plusieurs relations sans se protéger et qu'il ne s'était rien passé, qu'il avait pris confiance en lui et pensait ne pas être contagieux (jgmt. p. 27). Il résulte de ce qui précède que l'appelant savait qu'il subsistait un risque de contamination, celui-ci lui ayant été indiqué par son médecin. Ce dernier lui avait d'ailleurs conseillé de se protéger. Il a ainsi agi par dol éventuel. Le fait que la probabilité d'une contamination soit faible n'est pas déterminant, l'auteur ayant agi intentionnellement. On doit également admettre une bassesse de caractère, le prévenu ayant déclaré avoir eu plusieurs relations avec ses ex-copines sans se protéger, qu'il ne s'était rien passé et qu'il avait pris confiance en lui.

### **E. 6**

Les appelants contestent la quotité des peines privatives de liberté infligées. R. \_\_\_\_\_ invoque l'art. 19 CP, compte tenu de son état d'ébriété au moment des événements. Il sollicite d'ailleurs l'établissement d'un rapport circonstancié de son taux d'alcoolémie afin d'établir celui-ci au moment des faits incriminés.

### **E. 6.1.1**

Selon l'art. 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 l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (TF 6B\_335/2012 du 13 août 2012 consid. 1.1 et les références citées).

### **E. 6.1.2**

Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine. Pour satisfaire à cette règle, le juge, dans un premier temps, fixera la peine pour l'infraction la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner les autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (TF 6B\_559/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1.1.2 publié à l'ATF 144 IV 313; ATF 127 IV 101 consid. 2b ; TF 6B\_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1; TF 6B\_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 27.2.1). L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2; ATF 138 IV 120 consid. 5.2). Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas (ATF 144 IV 217 consid. 2.2; ATF 138 IV 120 consid. 5.2). Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement (TF 6B\_559/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1.1 publié à l'ATF 144 IV 313; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2; ATF 138 IV 120 consid. 5.2; ATF 137 IV 57 consid. 4.3.1). La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 217 consid. 2.2).

### **E. 6.1.3**

En vertu de l'art. 19 CP, l'auteur n'est pas punissable si, au moment d'agir, il ne possédait pas la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation (al. 1). Le juge atténue la peine si, au moment d'agir, l'auteur ne possédait que partiellement la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation (al. 2). L'autorité d'instruction ou le juge ordonne une expertise

s'il existe une raison sérieuse de douter de la responsabilité de l'auteur (art. 20 CP). Le juge doit ordonner une expertise non seulement lorsqu'il éprouve effectivement des doutes quant à la pleine responsabilité de l'inculpé, mais aussi lorsque, d'après les circonstances du cas particulier, il aurait dû en éprouver, c'est-à-dire lorsqu'il se trouve en présence d'indices sérieux propres à faire douter de la responsabilité pleine et entière de l'inculpé (ATF 119 IV 120 consid. 2a ; ATF 118 IV 6 consid. 2). Entre autres exemples de tels indices, la jurisprudence et la doctrine citent une contradiction manifeste entre l'acte et la personnalité de l'auteur, le comportement aberrant du prévenu, un séjour antérieur dans un hôpital psychiatrique, une interdiction prononcée en vertu du code civil, une attestation médicale, l'alcoolisme chronique, la dépendance aux stupéfiants, la possibilité que la culpabilité ait été influencée par un état affectif particulier, ou encore l'existence de signes d'une faiblesse d'esprit ou d'un retard mental (ATF 116 IV 273 consid. 4a ; ATF 102 IV 74 consid. 1 b). Selon la jurisprudence, une personne présentant un taux d'alcoolémie dans le sang de 3 g o/oo et plus doit être considérée comme totalement irresponsable. Entre 2 et 3 g o/oo, sa responsabilité sera en règle générale diminuée, alors qu'en dessous de 2 g o/oo, on admettra en principe une responsabilité pleine et entière. Il ne s'agit cependant que d'une présomption (réfragable) qui peut être renversée en raison d'indices contraires (ATF 122 IV 49 consid. 1 b ; ATF 119 IV 120 consid. 2b ; ATF 117 IV 292 consid. 2d). Il est vrai que la concentration d'alcool dans le sang n'est pas seule décisive. Elle n'est qu'un indice parmi d'autres d'une altération de la capacité de discernement. L'accoutumance à l'alcool, la personnalité de l'auteur et les conditions dans lesquelles il a agi ont aussi leur importance. Cependant, ces indices ne sont souvent plus déterminables au moment du jugement et, s'ils existent encore, il est difficile de décider dans quelle mesure ils doivent être pris en considération. C'est la raison pour laquelle il se justifie de donner au taux d'alcoolémie dans le sang une importance prépondérante, même s'il ne saurait y avoir de correspondance linéaire entre ce taux et l'altération de la capacité de discernement. S'il n'existe aucun autre indice pour déterminer la capacité de discernement, l'expert ne pourra se baser pratiquement que sur la concentration d'alcool dans le sang. Dans une telle hypothèse, une expertise ne se justifie pas (ATF 119 IV 120 consid. 2b).

#### **E. 6.1.4**

L'art. 42 al. 1 CP dispose que le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. L'art. 43 al. 1 CP prévoit que le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur. Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit accorder le sursis. Celui-ci est ainsi la règle, dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2). En d'autres termes, la loi présume l'existence d'un pronostic favorable et cette présomption doit être renversée pour exclure le sursis. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1 ; TF 6B\_805/2020 du 15 juillet 2020

consid. 2.2 ; TF 6B\_317/2020 du 1er juillet 2020 consid. 4.1). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation en la matière (ATF 145 IV 137 consid. 2.2 ; ATF 135 IV 180 consid. 2.1 ; ATF 134 IV 1 consid. 5.2 ; TF 6B\_392/2016 du 10 novembre 2016). De jurisprudence constante, les conditions subjectives auxquelles l'art. 42 CP soumet l'octroi du sursis intégral s'appliquent également à l'octroi du sursis partiel prévu à l'art. 43 CP (ATF 139 IV 270 consid. 3.3 ; ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1).

### **E. 6.2.1**

La Cour de céans considère que la culpabilité de R. \_\_\_\_\_ est très lourde. On ne peut admettre une diminution de responsabilité de l'appelant en raison de ses consommations. D'une part, il a lui-même expliqué qu'il avait bu, mais qu'il n'était pas saoul et qu'il avait l'habitude de boire (PV aud. 2 p. 8). D'autre part, il a pu appeler son ami pour qu'il vienne le chercher, faire monter la plaignante dans sa voiture, aller acheter des cigarettes et commettre toutes sortes de contraintes sexuelles sur la victime. Son coprévenu a lui-même expliqué que « R. \_\_\_\_\_ était un peu bourré, mais pas plus que les autres fois » (PV aud. 3). Par ailleurs, on doit rejeter la réquisition de R. \_\_\_\_\_ tendant à l'établissement d'un rapport circonstancié de son taux d'alcoolémie, dans la mesure où il n'est pas possible de l'établir précisément. En effet, selon le test à l'éthylomètre effectué à 13h30, R. \_\_\_\_\_ présentait un taux de 0.42 mg/l. Les concentrations sanguines d'éthanol diminuent en moyenne de 0.15 g pour mille par heure (P. n° 45 p. 3). Il est toutefois difficile d'évaluer clairement la concentration d'alcool du prévenu au moment des faits, soit vers 5h du matin, puisqu'en réalité l'appelant a bu régulièrement et tout au long de la soirée, et ce y compris après les faits commis à l'encontre de la plaignante. Il a effet déclaré à la police lors de sa première audition qu'il avait bu beaucoup de bières entre 4-5 heures et 11 heures (PV aud. 2 p. 7). R. \_\_\_\_\_ s'en est pris à répétées reprises à l'intégrité sexuelle de T. \_\_\_\_\_, profitant de manière particulièrement crasse de son état alcoolisé. Il a agi pour satisfaire ses pulsions sexuelles et n'a pas hésité à filmer les scènes, de manière à pouvoir visionner ses « exploits ». Ses actes ont duré pendant plusieurs heures. C'est peu de dire que le prévenu n'a aucune prise de conscience tant il est vrai qu'il continue à soutenir – encore en appel – que puisque la jeune fille était montée en voiture, c'est qu'elle « voulait », tout un chacun devant bien le savoir. S'il a agi en commun, il ne fait aucun doute que c'est lui le leader et qu'il a entraîné son comparse dans ses phantasmes. T. \_\_\_\_\_ a été réduite au stade d'objet sexuel que l'on s'échange. Il n'y a aucun regret ni excuses exprimés. A décharge, on peut retenir son enfance difficile ainsi que son état d'alcoolisation. R. \_\_\_\_\_ s'est en définitive rendu coupable de contrainte sexuelle, de contrainte sexuelle en commun, de viol en commun, de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues, d'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration et de contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants. Les infractions contre l'intégrité sexuelles commises en commun sont les plus graves. Compte tenu de son rôle de « meneur » dans le déroulement des événements, chacune de ces infractions doit être sanctionnée par une peine privative de liberté de 14 mois. Par l'effet du concours, il convient d'ajouter 12 mois pour la contrainte sexuelle, 4 mois pour sanctionner la violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues et 4 mois pour condamner l'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration. L'appelant ne conteste ni le principe ni le montant de l'amende prononcée à son encontre pour sanctionner la contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants. Elle peut dès lors être confirmée. Compte tenu de ce qui précède, la peine infligée par les premiers juges à R. \_\_\_\_\_, soit une peine privative de liberté de 4 ans et une amende de 100 fr., la peine privative de liberté

de substitution étant de 1 jour, doit être confirmée. Il convient de déduire 297 jours de détention provisoire et 77 jours de détention pour des motifs de sûreté.

### **E. 6.2.2**

La culpabilité de J. \_\_\_\_\_ est importante. Il s'en est pris à l'intégrité sexuelle d'une jeune fille, pour satisfaire de manière égoïste ses pulsions sexuelles. Il a agi en commun, la victime étant ramenée au niveau d'objet sexuel que l'on s'échange des heures durant. La prise de conscience de la gravité de ses actes est à peine ébauchée, le prévenu regrettant surtout la situation en ce qu'elle le concerne. A décharge, il sera tenu compte du fait que ce prévenu a pu, un instant, se rendre compte de la gravité de la situation et mettre fin aux agissements de son comparse. Bien qu'on puisse se demander s'il n'a pas agi uniquement parce que la jeune fille lui avait dit que ses parents appelleraient la police si elle ne donnait pas de ses nouvelles, on retiendra qu'il a permis à T. \_\_\_\_\_ de prendre contact avec les siens et, ainsi, d'échapper à son calvaire. En définitive, J. \_\_\_\_\_ est reconnu coupable de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues, de contrainte sexuelle en commun, de viol en commun, de tentative de propagation d'une maladie de l'homme et de contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants. Comme pour son coprévenu, il convient de fixer la peine sur la base des infractions contre l'intégrité sexuelle qui sont les plus graves et qui doivent, chacune, être sanctionnées par une peine privative de liberté de 12 mois. Par l'effet du concours, on doit ajouter 4 mois pour sanctionner la violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues et 2 mois pour sanctionner la tentative de propagation d'une maladie de l'homme. Compte tenu de ce qui précède, il convient de confirmer la peine privative de liberté de 30 mois infligée par les premiers juges à J. \_\_\_\_\_, sous déduction de la détention provisoire. Cette peine excédant deux ans, la question du sursis entier ne se pose pas. C'est ainsi à raison que les premiers juges ont arrêté la peine privative de liberté ferme à 12 mois, le solde de 18 mois étant prononcé avec sursis pendant 5 ans. L'appelant ne contestant ni le principe ni le montant de l'amende fixée en première instance pour sanctionner la contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants, il convient de la confirmer.

### **E. 7**

Les appelants contestent leur expulsion.

#### **E. 7.1.1**

Aux termes de l'art. 66a al. 1 let. b CP, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné notamment pour contrainte sexuelle et viol, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. Selon l'art. 66a al. 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse.

#### **E. 7.1.2**

L'art. 66a al. 2 CP est formulé comme une norme potestative, en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que les intérêts publics à

l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. Le fait que la clause de rigueur soit une norme potestative ne signifie pas que le juge pénal pourrait librement décider d'appliquer ou non l'exception de l'art. 66a al. 2 CP. Le juge doit faire usage du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré par une norme potestative dans le respect des principes constitutionnels. S'il devait refuser de renoncer à l'expulsion alors que les conditions de la clause de rigueur sont remplies, le principe de proportionnalité ancré à l'art. 5 al. 2 Cst. serait violé. Le juge doit ainsi renoncer à l'expulsion lorsque les conditions de l'art. 66a al. 2 CP sont réunies, conformément au principe de proportionnalité (TF 6B\_965/2018 du 15 novembre 2018 consid. 4.2 et les références). La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une "situation personnelle grave" (première condition cumulative) ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative).

### **E. 7.1.3**

En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (TF 6B\_724/2018 du 30 octobre 2018 consid. 2.3.2). Un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 par. 1 CEDH (et de l'art. 13 Cst.), qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille, pour autant qu'il entretienne une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 144 II 1 consid. 6.1; ATF 139 I 330 consid. 2.1 et les références citées). D'après une jurisprudence constante, les relations visées par l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 144 II 1 consid. 6.1; ATF 135 1143 consid. 1.3.2). Tous les immigrés établis, indépendamment de la durée de leur résidence dans le pays dont ils sont censés être expulsés, n'ont pas nécessairement une "vie familiale" au sens de l'art. 8 CEDH. Toutefois, dès lors que cette disposition protège également le droit de nouer et d'entretenir des liens avec ses semblables et avec le monde extérieur et qu'il englobe parfois des aspects de l'identité sociale d'un individu, il faut accepter que l'ensemble des liens sociaux entre les immigrés établis et la communauté dans laquelle ils vivent fasse partie intégrante de la notion de "vie privée" (TF 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2). Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du respect au droit de sa vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire (ATF 134 II 10 consid. 4.3; TF 6B\_695/2018 du 15 novembre 2018 consid. 4.3). Il y a lieu de procéder à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.3; TF 6B\_695/2018 du 15 novembre 2018 consid. 4.3).

### **E. 7.1.4**

Dans l'hypothèse où la personne peut se prévaloir d'une situation personnelle grave, il convient encore de déterminer si l'intérêt privé du recourant à demeurer en Suisse pourrait l'emporter sur les intérêts publics présidant à son expulsion. Cet examen implique en particulier de déterminer si la mesure litigieuse respecte le principe de la proportionnalité

découlant des art. 5 al. 2 Cst. et 8 par. 2 CEDH (cf. TF 6B\_1078/2018 du 7 novembre 2018 consid. 1.5, TF 6B\_724/2018 du 30 octobre 2018 consid. 2.5; TF 6B\_371/2018 du 21 août 2018 consid. 3.2).

### **E. 7.2.1**

S'agissant de R. \_\_\_\_\_, force est de constater que ce prévenu n'a aucune attache en Suisse, à l'exception de deux tantes vivant à [...]. Il est déjà venu dans notre pays à quatre reprises, avant de repartir au [...], où vivent notamment sa mère et sa fille de 4 ans et où il est propriétaire d'une maison. En Suisse, il n'a ni permis, ni travail, ni enfant. Lors de sa première audition, il a expliqué penser repartir de la Suisse rapidement et qu'il n'y avait pas de soleil (PV aud. 2). On ne discerne aucun motif pour renoncer à l'expulsion.

### **E. 7.2.2**

Quant à J. \_\_\_\_\_, on constate que ce prévenu est né et a suivi l'école obligatoire jusqu'à ses 16 ans au [...]. Il est ensuite venu en Suisse, avec toute sa famille, ses deux derniers frères étant nés en Suisse. Arrivé en Suisse, il a commencé l'OPTI, appris le français et effectué un apprentissage dans une carrosserie, obtenant un CFC en 2018. Il a ensuite travaillé pour plusieurs employeurs. Lors de l'audience de première instance, il était au chômage mais a retrouvé un emploi de carrossier à compter du 17 août 2020. Il a un permis B. Son intégration dans notre pays n'a rien de particulier puisqu'il n'a pas de liens sociaux particuliers ni d'enfants. Il a encore de la famille au [...], même s'il n'y est retourné qu'à une reprise. Son casier judiciaire comporte une précédente condamnation datant du 19 février 2019 pour pornographie, lésions corporelles simples, dommages à la propriété, violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues et menaces. Au regard de ces éléments, on ne peut considérer que les conditions d'application de la clause de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP soient réalisées et la mesure d'expulsion doit être confirmée.

### **E. 8**

Le maintien en détention de R. \_\_\_\_\_ à titre de sûreté est ordonné pour garantir l'exécution de la peine, vu les risques de fuite qu'il présente (art. 221 al. 1 let. a et c CPP).

### **E. 9**

En définitive, l'appel de J. \_\_\_\_\_ et l'appel joint de R. \_\_\_\_\_ doivent être rejetés et le jugement rendu le 22 juin 2020 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois est confirmé. Me Monica Mitrea, défenseur d'office de l'appelant par voie de jonction, R. \_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations dans laquelle elle indique avoir consacré 26h55 de travail, dont notamment 3h50 pour les postes « attention accordée au dossier » (4 x 10 minutes) ou « attention accordée aux courriers » (10 x 15 minutes + 2 x 20 minutes), 5h50 à des recherches juridiques et à la rédaction de l'appel joint, 8 heures pour la préparation de l'audience (P. 185). Cette durée apparaît disproportionnée, étant relevé que le conseil de choix de l'appelant principal allègue avoir consacré 10h30 à ce mandat, dont 20 minutes à l'examen du dossier et à l'analyse du jugement de première instance, 2h20 à la rédaction de l'appel et 4 heures à la « révision du dossier et préparation de l'audience » (P. 184). Le temps consacré à l'examen du dossier doit être réduits de 3h50 à 2 heures, Me Mitrea étant déjà intervenue en première instance, de sorte qu'elle était parfaitement informée de la teneur du dossier. Les griefs soulevés en appel l'ont déjà tous été en première instance, de sorte qu'on peut admettre 2 heures pour la rédaction de l'appel joint, en lieu et place des 5h50 allégués. Enfin, le temps consacré à la préparation de l'audience

d'appel, annoncé à hauteur de 8 heures, sera admis à raison de 2 heures. Il convient ainsi de retrancher 1h55 sur le temps annoncé et d'admettre un mandat de 15h en tout. Partant, c'est une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 3'095 fr. 30, TVA et débours inclus, qui sera allouée à Me Monica Mitrea. A l'audience d'appel, Me Anissa Hallenbarter, conseil d'office de la plaignante T.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations (P. 183) qui fait état d'une activité de 13h40, ce qui peut être admis. C'est ainsi une indemnité de conseil d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'831 fr. 65, TVA et débours inclus, qui sera allouée à Me Anissa Hallenbarter. Les frais de la procédure d'appel, par 10'586 fr. 95, sont constitués de l'émolument du présent arrêt, par 4'660 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), et des indemnités allouées respectivement au défenseur d'office de R.\_\_\_\_\_, par 3'095 fr. 30, et au conseil d'office de T.\_\_\_\_\_, par 2'831 fr. 65. Au vu de l'issue de la procédure, J.\_\_\_\_\_ supportera la moitié des émoluments d'appel, par 2'330 fr., ainsi que la moitié de l'indemnité allouée au conseil d'office de T.\_\_\_\_\_, par 1'415 fr. 80. R.\_\_\_\_\_ supportera, quant à lui, la moitié des émoluments d'appel, par 2'330 fr., la moitié de l'indemnité allouée au conseil d'office de T.\_\_\_\_\_, par 1'415 fr. 85, ainsi que l'indemnité de son défenseur d'office, par 3'095 fr. 30. R.\_\_\_\_\_ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office ainsi que la part des frais d'appel mis à sa charge que lorsque sa situation financière le permettra.

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