

## **VD\_GERICHTE PE21.012090 vom 12. Oktober 2022**

VD Tribunal cantonal, 2022-10-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PE21.012090](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE21.012090)

FR: VD\_GERICHTE PE21.012090 du 12 octobre 2022

IT: VD\_GERICHTE PE21.012090 del 12 ottobre 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le Ministère public en application des art. 319 ss CPP dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP ; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP), qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi vaudoise

- 10 - d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

#### **E. 1.2**

En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile devant l'autorité compétente, par la plaignante qui a la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP). Au surplus, le recours satisfait aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP). Il est donc recevable.

#### **E. 2**

La recourante soutient en premier lieu que l'enquête est incomplète. Le procureur aurait ainsi omis de procéder à l'audition de N.\_\_\_\_\_, alors même que celle-ci avait adressé le 16 janvier 2022 un message téléphonique à la plaignante par lequel elle évoquait la possibilité qu'elle se voile la face et relevait que le prévenu n'avait pas bu ou très peu bu lors de la soirée du 27 mars 2021. Compte tenu de ces éléments et du rôle central de ce témoin, qui serait la seule personne à avoir partiellement assisté aux actes sexuels survenus entre le prévenu et la plaignante, son audition par la direction de la procédure serait indispensable. Elle invoque également la jurisprudence relative aux infractions commises « entre quatre yeux » et expose, sous l'angle de l'art. 191 CP, qu'il existe un doute quant à sa capacité de résistance. Vu l'état dans lequel elle se trouvait, décrit en détail par les témoins N.\_\_\_\_\_ et Z.\_\_\_\_\_ (vomissements multiples et importants, au point de boucher l'évier des toilettes, incapacité à se tenir debout, crise de panique), on ne pourrait conclure à sa capacité de résistance lors des faits, cela d'autant moins que trois rapports médicaux au dossier font état de symptômes typiques d'un stress post traumatique (P. 18). Ces attestations, notamment celle émanant de la psychologue [...], établiraient une prise de conscience ultérieure chez la plaignante d'actes sexuels non consentis. S'agissant de son attitude soi-disant active lors des faits, la recourante soutient qu'elle n'est pas déterminante car, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une fois que la victime est en état d'incapacité, elle n'est plus en mesure de se déterminer librement et, en conséquence, le fait d'avoir été active ou de ne simplement pas s'opposer aux actes n'est alors plus relevant pour juger de sa capacité de résistance.

- 11 - À cet égard, il ressortirait précisément de son audition par la police qu'elle n'était pas en mesure de se déterminer librement, au vu de la quantité d'alcool ingurgitée et de son état d'épuisement physique et psychique. Dans un tel contexte, le prévenu, qui aurait peu bu,

n'aurait pas pu ne pas se rendre compte que la plaignante se trouvait dans un état de grande fragilité. En tous les cas, un doute subsisterait sur ce point.

### **E. 2.1.1**

Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a) ou lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b). De manière générale, les motifs de classement sont ceux « qui déboucheraient à coup sûr ou du moins très probablement sur un acquittement ou une décision similaire de l'autorité de jugement » (Message du Conseil fédéral du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 p. 1057 ss, spéc. 1255). La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe *in dubio pro duriore*, qui signifie qu'en règle générale, un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1, JdT 2017 IV 357 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 et les réf. citées ; TF 6B\_854/2020 du 19 janvier 2021 consid. 2.1). En revanche, le ministère public doit classer la procédure s'il apparaît, sur la base de faits assez clairs pour qu'il n'y ait pas lieu de s'attendre à une appréciation différente de l'autorité de jugement (ATF 143 IV 241 consid.

- 12 - 2.3.2), qu'un renvoi aboutirait selon toute vraisemblance à un acquittement.

### **E. 2.1.2**

Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe *in dubio pro duriore* impose en règle générale que le prévenu soit mis en accusation (ATF 143 IV 241 précité consid. 2.2.2 et les arrêts cités ; TF 6B\_1164/2020 du 10 juin 2021 consid. 2.2. et les références citées). Cela vaut en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement « entre quatre yeux » pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective. Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles ou encore lorsqu'une condamnation apparaît, au vu de l'ensemble des circonstances, a priori improbable pour d'autres motifs (ATF 143 IV 241 précité consid. 2.2.2).

### **E. 2.1.3**

Selon l'art. 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 consid. 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. A 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 (TF 6B\_1174/2021 du 21 juin 2022 consid. 2.1 ; TF 6B\_215/2021 du 17 janvier 2022 consid. 4.1; TF 6B\_123/2020 du 26 novembre 2020 consid. 7.1).

- 13 - Selon la jurisprudence, est incapable de résistance la personne qui n'est pas apte à s'opposer à des contacts sexuels non désirés. Cette disposition protège les personnes qui ne sont pas en mesure de former, exprimer ou exercer efficacement une volonté de s'opposer à des atteintes sexuelles. L'incapacité de résistance peut être durable ou momentanée, chronique ou due aux circonstances. Elle peut être la conséquence d'un état mental gravement anormal, d'une sévère intoxication due à l'alcool ou à la drogue, ou encore d'entraves matérielles. Il faut cependant que la victime soit totalement incapable de se défendre. Si l'inaptitude n'est que partielle – par exemple en raison d'un état d'ivresse – la victime n'est pas incapable de résistance (ATF 133 IV 49 consid. 7.2 p. 56 et les références citées ; TF 6B\_1174/2021 précité consid. 2.1 et les arrêts cités). L'exigence jurisprudentielle d'une incapacité de résistance ou de discernement « totale » ne recouvre pas exclusivement des états de perte de conscience complète mais délimite les situations visées par l'art. 191 CP de celles dans lesquelles, par exemple en raison de l'alcoolisation de la victime, celle-ci est simplement désinhibée (« Herabsetzung der Hemmschwelle » ; ATF 133 IV 49 consid. 7.2 ; ATF 119 IV 230 consid. 3a ; TF 6B\_238/2019 du 16 avril 2019 consid. 2.1 ; TF 6B\_578/2018 du 20 mars 2019 consid. 2.1 ; TF 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.1.3). Une incapacité de résistance peut être retenue lorsqu'une personne, sous l'effet de l'alcool et de fatigue ne peut pas ou que faiblement, s'opposer aux actes entrepris (cf. TF 6B\_238/2019 du 16 avril 2019 consid. 2.1 ; TF 6B\_578/2018 du 20 mars 2019 consid. 2.1 ; TF 6B\_232/2016 du 21 décembre 2016 consid. 2.2 ; TF 6B\_128/2012 du 21 juin 2012 consid. 1.4). Il s'agit donc de déterminer si, en raison de son état, la victime était ou non en mesure de s'opposer à un acte, soit si elle était ou non apte à en percevoir le caractère attentatoire à son intégrité sexuelle et, dans l'affirmative, si son état lui permettait de s'y opposer (TF 6B\_60/2015 du 25 janvier 2016 consid. 1.1.3). Est incapable de discernement celui qui n'est plus en mesure d'évaluer la véritable signification et la portée de son

- 14 - comportement, respectivement qui n'est pas conscient de ce qu'il fait et par conséquent, ne peut pas décider si et avec qui il souhaite un contact sexuel (Philipp Maier, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch, 3e éd. 2013, n°

## **E. 2.2**

En l'espèce, la Chambre de céans considère qu'il n'est à ce stade, pas possible d'établir avec certitude ce qui s'est réellement passé le soir en question sur la base des éléments du dossier. Les différents protagonistes ont tous indiqué que la recourante avait été victime d'une sévère intoxication à l'alcool. Les déclarations de N.\_\_\_\_\_ à la police sont pour le moins éloquentes à cet égard, en particulier pour ce qui concerne l'intensité et la fréquence des vomissements ainsi que la crise d'hyperventilation dont la recourante a été victime, au point que N.\_\_\_\_\_ avait eu peur pour son amie et avait envisagé d'appeler une ambulance dans le cas où celle-ci s'endormait. Ainsi, il est établi que peu avant les actes sexuels dénoncés par la recourante, cette dernière était si mal qu'elle avait vomi plusieurs fois, au point de boucher l'évier de la salle de bain, qu'elle n'était pas capable de se tenir debout ou de se déshabiller seule et enfin qu'après avoir été douchée et habillée, notamment avec l'aide de son amie N.\_\_\_\_\_, qu'elle avait fait une crise d'hyperventilation. Les déclarations de la recourante à la police sont en outre claires, nuancées et constantes (PV

aud. 2). Par ailleurs, la description que l'intimé fait de la soirée (PV aud. 4) permet de retenir qu'il était en possession de ses moyens et qu'il pouvait ou devait voir l'état dans lequel se trouvait la recourante. Ce qui n'est pas clair c'est le laps de temps qui s'est écoulé entre le moment où la recourante a vomi et s'est sentie mal et le début des actes sexuels qu'elle dénonce. En outre, le contenu des échanges de messages WhatsApp entre la recourante et N.\_\_\_\_\_ posent question dans la mesure où cette dernière écrit « j'ai vraiment un trou noir » et « je pense qu'ils nous ont bien eu et qu'ils ont préparé leur truc », laissant entendre qu'elle était elle-même trop alcoolisée pour réaliser ce qu'il se passait et que les garçons qui n'avaient pas bu autant auraient organisé la chose. Enfin, l'ordonnance entreprise ne mentionne pas les trois rapports médicaux au dossier, qui font tous état d'un symptôme de stress post- traumatique à la suite d'une agression (cf. P. 18/1 à 18/3).

- 16 - Quant au caractère « actif » de la recourante, il n'est pas possible d'en déduire qu'elle était en état de se déterminer librement. En effet, tout d'abord, les faits semblent s'être déroulés sur une certaine période (l'intimé déclare qu'ils se sont endormis puis qu'ils ont discuté entre les différents actes sexuels), de sorte que le fait que la recourante ait été active à un moment donné ne signifie pas qu'elle l'aurait été tout le temps. Ensuite, l'incapacité de résistance n'implique pas l'inactivité ; c'est en effet plus complexe comme le rappelle le Tribunal fédéral dans la jurisprudence citée plus haut (cf. consid. 2.1.3 supra). Dans ces circonstances, il appartient au Ministère public d'instruire plus avant l'état dans lequel se trouvait la recourante, en procédant notamment à l'audition de N.\_\_\_\_\_ en particulier sur la chronologie de la soirée et toute la situation. 3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, et l'ordonnance de classement annulée, le dossier de la cause étant envoyé au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il procède dans le sens des considérants. L'indemnité due pour la procédure de recours à Me Joëlle Druey, conseil juridique gratuit de L.\_\_\_\_\_, doit être fixée, au vu du mémoire déposé et de la nature de l'affaire, à 900 fr., correspondant à 5 heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] par renvoi de l'art. 26b TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 2 al. 1 let. a et 3bis RAJ, applicables par renvoi de l'art. 26b TFIP), par 18 fr., et la TVA à 7,7 %, par 70 fr. 70, soit à 989 fr. au total en chiffres arrondis. Me Arnaud Thiéry, défenseur d'office de I.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations (P. 28) faisant état de 5,18 heures d'activité pour la

- 17 - procédure de recours, dont 30 minutes consacrées à la transmission de « lettre au client », 1 heure pour des recherches juridiques et 3 heures et 30 minutes pour la rédaction de la réponse du 30 septembre 2022. Cette durée apparaît excessive. En effet, les transmissions de courrier représentent un travail de secrétariat qui n'a pas à être rémunéré par l'indemnité d'office. De même, au vu de la réponse du 30 septembre 2022, rédigée par un avocat qui connaît le dossier puisqu'il est intervenu dès le début de la procédure, la durée admise pour sa rédaction peut être ramenée à 3h, de sorte que la durée du mandat consacré sera en définitive admis à hauteur de 4 heures d'activité nécessaire d'avocat. Au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Arnaud Thiéry sera ainsi fixée à 720 fr., plus des débours forfaitaires par 14 fr. 40 et la TVA par 56 fr. 55, soit 791 fr. au total en chiffres arrondis. Les frais de la procédure de recours sont constitués de l'émolument d'arrêt, par 1'760 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du

28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), ainsi que des frais imputables à l'assistance judiciaire gratuite de [...], par 989 fr., et à la défense d'office de I.\_\_\_\_\_, par 791 fr., (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP). Le Ministère public et I.\_\_\_\_\_ ayant conclu au rejet du recours, I.\_\_\_\_\_ supportera la moitié de l'émolument et des indemnités précitées, le solde des frais étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 et 4 CPP). Le remboursement à l'Etat de la part des indemnités allouées au conseil juridique gratuit de L.\_\_\_\_\_ et au défenseur d'office de I.\_\_\_\_\_, mises à la charge de ce dernier, ne sera exigible que pour autant que sa situation économique le permette (art. 135 al. 4, 138 al. 1 et 426 al. 4 CPP ; ATF 145 IV 90 consid. 5.2).

- 18 - Par ces motifs, la Chambre des recours pénale prononce : I. Le recours est admis. II. L'ordonnance du 23 mars 2022 est annulée. III. Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il procède dans le sens des considérants. IV. L'indemnité allouée au conseil juridique gratuit de L.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours est fixée à 990 fr. (neuf cent nonante francs). V. L'indemnité allouée au défenseur d'office de I.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours est fixée à 791 fr. (sept cent nonante et un francs). VI. Les frais d'arrêt, par 1'760 fr. (mille sept cent soixante francs), sont mis à hauteur de 880 fr. (huit cent huitante francs) à la charge de I.\_\_\_\_\_ qui supportera en outre la moitié de l'indemnité allouée à son défenseur d'office selon chiffre V ci-dessus, par 395 fr. 50 (trois cent nonante cinq francs et cinquante centimes) et la moitié de l'indemnité allouée à Me Joëlle Druey selon chiffre IV ci-dessus, par 494 fr. 50 (quatre cent nonante quatre francs et cinquante centimes) ; le solde des frais et des indemnités est laissé à la charge de l'Etat. VII. Le remboursement à l'Etat de la moitié des indemnités allouées aux chiffres IV et V ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de I.\_\_\_\_\_ le permette. VIII. L'arrêt est exécutoire. La présidente :  
La greffière :

- 19 - Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à : - Me Joëlle Druey, avocate (pour L.\_\_\_\_\_), - Ministère public central, et communiqué à : - M. le Procureur de l'arrondissement de La Côte, - Me Arnaud Thiéry, avocat (pour I.\_\_\_\_\_), par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF). En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales ; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP). La greffière :

## **E. 5**

ad art. 191 CP). Selon le Message, l'incapacité de discernement de l'art. 191 CP exclut tout consentement valable à l'acte d'ordre sexuel et toute responsabilité à cet égard (Message du 25 juin 1985 concernant la modification du code pénal et du code pénal militaire relative aux infractions contre la vie, l'intégrité corporelle, les mœurs et la famille, FF 1985 II 1021 ss, p. 1093 ; voir également l'arrêt 6S.359/2002 du 7 août 2013 consid. 4.2 et les références citées, qui retient : " So ist der Tatbestand der Schändung namentlich nicht erfüllt, wenn der Partner vorgängig in den Sexualkontakt eingewilligt hat. Das vor dem Eintritt der

Widerstands- oder Urteilsunfähigkeit erklärte Einverständnis schliesst den Tatbestand aus"). Il s'ensuit que si la personne a consenti aux actes lorsqu'elle était en mesure de le faire, par exemple avant d'être incapable de discernement, l'infraction ne s'applique pas. En revanche, une fois qu'elle est en état d'incapacité, elle n'est plus en mesure de se déterminer librement. Partant, son comportement importe peu, soit qu'elle ait pris des initiatives, soit qu'elle ne se soit simplement pas opposée aux actes. Il suffit alors que l'auteur se soit aperçu de l'incapacité et l'ait exploitée (TF 6B\_1362/2019 du 11 mars 2020 consid. 3.1). Sur le plan subjectif, l'art. 191 CP requiert l'intention, étant précisé que le dol éventuel suffit (TF 6B\_488/2021 du 22 décembre 2021 consid. 5.5 ; TF 6B\_995/2020 du 5 mai 2021 consid. 1.1.2; TF 6B\_1362/2019 précité consid. 4.1; TF 6B\_578/2018 du 20 mars 2019 consid. 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 (TF 6B\_995/2020 précité consid. 1.1.2; TF 6B\_1362/2019 précité consid. 4.1; TF 6B\_578/2018 précité consid. 2.1).

- 15 -

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