

VD_GERICHTE PE21.013153 vom 15. März 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-03-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE21.013153

FR: VD_GERICHTE PE21.013153 du 15 mars 2022

IT: VD_GERICHTE PE21.013153 del 15 marzo 2022

Erwägungen

E. 14

janvier 2022, le prévenu, qui au demeurant n'a lui-même pas perçu la présence fugitive de ce tiers (cf. jugement du 15 mars 2022, p. 6), soutenait qu'il s'agissait vraisemblablement d'un habitant de l'immeuble ou d'un proche d'un habitant qui serait reparti parce que le passage était obstrué (P. 50 et P. 26/1). Il s'avère que l'on ne sait rien de cet individu et on ignore si ce témoin aurait pu faire des constatations utiles à l'établissement des faits.

Considérant que seules les preuves pertinentes doivent être ordonnées (art. 139 al. 2 CPP), le rejet de la réquisition visant à identifier ce tiers et de procéder à son audition doit être confirmé en appel, dès lors que cette preuve, incertaine, ne paraît pas utile et qu'il y a lieu de privilégier la célérité de l'instruction. 3.3. Rapport du SMPP Enfin, l'appelant a requis, lors de la première audience devant la Cour d'appel, la production, par le SMPP, d'un rapport médical concernant la plaignante. Tout d'abord, un tel document serait couvert par le secret médical dont la plaignante, qui a conclu au rejet de la réquisition, pourrait se prévaloir. A cela s'ajoute que l'on voit mal en quoi un rapport du SMPP –

- 25 - service qui suit Y. _____ tout au plus depuis son entrée en détention, soit depuis quelques semaines – serait susceptible d'apporter des éléments probants sur la situation psychologique de la victime au moment des faits, soit il y a plus de deux ans. Au demeurant, le dossier contient suffisamment d'éléments pour juger de la crédibilité de la plaignante, qui ne conteste pas souffrir de schizophrénie et qui a admis qu'elle avait interrompu sa médication en hiver 2020, tout en précisant que sa maladie n'avait pas eu d'impact sur sa version des faits, version qu'elle a d'ailleurs une nouvelle fois exposée lors de l'audience du 29 septembre 2022, de manière circonstanciée et crédible (cf. infra). En définitive, procédant à une administration anticipée de la preuve requise, la Cour de céans considère que les éléments susceptibles de ressortir d'un éventuel rapport établi par le SMPP ne seraient pas de nature à modifier le résultat des preuves déjà administrées. Les conditions de l'art. 389 al. 3 CPP n'étant pas réalisées, la mesure d'instruction requise doit donc être rejetée. 4. Les faits 4.1. L'appelant conteste l'appréciation des preuves et la constatation des faits par le tribunal de première instance, qu'il qualifie d'arbitraire et de contraire à la présomption d'innocence. 4.2. 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). Il 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).

- 26 - La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst., 6 par. 2 CEDH et 14 al. 2 Pacte ONU II (Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 ; RS 0.103.2), ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, portent

sur la répartition du fardeau de la preuve dans le procès pénal, d'une part, et sur la constatation des faits et l'appréciation des preuves, d'autre part. 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 consid. 2a ; TF 66_831/2009 du 25 mars 2010 consid. 2.2.1). Comme règle d'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo est violé si le juge du fond se déclare 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. Dans cette mesure, la présomption d'innocence se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 138 V 74 consid. 7 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a ; ATF 120 la 31 consid. 2). 4.3. Les premiers juges ont en substance retenu que la déposition de la victime était crédible, à l'inverse de la version du prévenu, et qu'elle était corroborée par des éléments objectifs comme le tableau lésionnel et le témoignage du témoin Z._____ qui avait appelé la police. L'appelant conteste cette appréciation pour le motif que la plaignante était sous l'emprise de stupéfiants et atteinte de schizophrénie non soignée, que l'ADN de son prétendu agresseur n'a pas été retrouvé sur le corps de la victime, que la temporalité des images de vidéo surveillance excluait l'agression sexuelle et que le témoignage de Z._____ n'aurait pas la portée que lui attribue le jugement.

- 27 - 4.4. S'agissant tout d'abord de la crédibilité de la plaignante, il convient de relever que Y._____ a été entendue à trois reprises, soit le 25 juillet 2021, juste après les faits, en qualité de partie plaignante par la Brigade des mœurs de la Police de Lausanne de 9h10 à 11h (PV aud. 1), le 4 août 2021 comme personne appelée à donner des renseignements, audition lors de laquelle elle a confirmé sa plainte et identifié l'auteur sur photographie (PV aud. 2) et enfin, en contradictoire, lors de l'audience du 29 septembre 2022. Le récit de la plainte est précis et détaillé. Il comprend les propos, gestes et interactions des parties, notamment les prises et les bâillonnements pratiqués par l'agresseur, les stratégies de défense mises en place par la victime, à savoir des refus verbaux, des tentatives de raisonner son assaillant, de distraire son attention en la reportant sur des stupéfiants et ses cris et appels à l'aide. Ce récit ne comporte aucune incohérence et ne fait ressortir aucun trouble de la pensée ou autre délire. Il apparaît comme crédible, restitue un vécu et sonne vrai. L'appelant soutient que ce récit ne serait pas crédible parce que la plaignante souffre de schizophrénie non traitée et qu'elle était sous l'emprise de cocaïne. Examinée par les médecins légistes environ 8 heures après les faits, la plaignante leur a notamment indiqué qu'elle avait fait l'objet d'un diagnostic de schizophrénie, mais qu'en hiver 2020 ce diagnostic avait été remis en question et que depuis lors elle ne prenait plus son traitement de Seroquel. La nuit en question, elle avait consommé dès 22h environ 6 boulettes de 0,15 g de cocaïne, étant précisé qu'elle en consommait alors quotidiennement. Selon le rapport médical, Y._____ était orientée dans le temps et dans l'espace et les médecins ne relevaient aucune anomalie quant à l'état psychique de l'examinée (P. 39). A l'audience d'appel, la victime a confirmé ces éléments, en particulier le diagnostic de schizophrénie et l'interruption de son traitement à l'époque des faits. Elle a expliqué que, chez elle, la schizophrénie se traduisait surtout par de l'agitation physique et un désordre d'idées dans

les phases d'agitation. Elle a toutefois formellement contesté le fait que sa maladie

- 28 - ou sa consommation de stupéfiants aient pu influencer sa perception des faits le soir en question. Pour le surplus, elle a confirmé les faits tels que décrits dans sa plainte. Au vu de l'ensemble de ces éléments, la clarté et à la cohérence de la plainte et des dépositions subséquentes ne permettent nullement de suspecter que le contenu de la plainte serait le résultat d'un délire psychique ou d'un discours altéré par les stupéfiants. Infondé, le grief doit être rejeté. 4.5. En ce qui concerne les traces ADN, ou plutôt l'absence de traces sur les mains, les poignets et la bouche de la victime où des prélèvements ont été effectués (P. 39 p. 6) – la victime ayant indiqué que son agresseur l'avait tenue aux poignets et bâillonnée de la main –, on relèvera que le rapport de l'unité de médecine forensique (P. 34 p. 5) indique ce qui suit : « La quantification d'ADN réalisée pour les cinq prélèvements transmis n'a pas mis en évidence de quantités significatives d'ADN masculin. Etant donné que les grandes quantités d'ADN féminin détectées pour ces mêmes prélèvements, nous avons analysé des marqueurs génétiques situés sur le chromosome Y. Aucun profil Y n'a été mis en évidence ». L'appelant se réfère à un bref document scientifique sur les supports des traces et les facteurs qui influent sur elles (P. 38/1). Toutefois, cet écrit ne donne aucune indication décisive pour la présente cause. Le préambule sur lequel l'appelant se fonde, à savoir que ses contacts manuels avec certaines parties du corps de la plaignante auraient nécessairement dû laisser des traces exploitables de son ADN, à tout le moins des traces d'un profil masculin, est erroné. Non seulement cette affirmation n'est pas notoire, mais surtout les spécialistes qui ont effectué la recherche d'ADN et les médecins légistes qui ont procédé à l'examen et aux prélèvements auraient exprimé cette prétendue certitude scientifique si elle était avérée. Or rien de tel ne figure dans leur rapport.

- 29 - On ne saurait ainsi déduire de l'absence de trace que les faits n'ont pas pu se produire comme l'a exposé la partie plaignante. 4.6. L'appelant fait ensuite un examen circonstancié du tableau lésionnel de la victime. Il se réfère à un texte publié sur Wikipedia pour soutenir que la couleur violacée des ecchymoses que présentait la victime, désignées par elle comme résultant de l'agression et de la lutte, seraient incompatibles avec des ecchymoses remontant à quelques heures. Il estime qu'il s'agirait de lésions remontant à plusieurs jours et en déduit que le récit de la plaignante ne serait pas plausible. Tout d'abord, il convient de relever que les médecins légistes ont régulièrement usé des termes « rouge violacé », ce qui diffère de violet (P. 39). Ensuite, ils n'ont nullement déduit de la coloration des ecchymoses qu'elles étaient anciennes et que le récit de l'examinée était fantaisiste. Au contraire, ils ont constaté que toute une série d'ecchymoses (en région lombaire gauche, au bras et à la main droite, à l'avant-bras gauche, au tiers distal de la cuisse gauche, à la jambe droite ainsi qu'à la cuisse, au genou et au tiers proximal de la jambe gauche) constituaient des lésions pouvant chronologiquement entrer en lien avec les événements (P. 39 p. 7). A la lecture du rapport du CURML, la Cour de céans constate que le tableau des lésions réparties sur le bas du dos et les membres de la victime est compatible avec la version des faits de la victime et confirme son récit d'un viol tenté en usant de la force et de la masse du corps de l'auteur. 4.7. L'appelant, se référant aux images de vidéo surveillance, soutient ensuite que celles-ci excluraient la version de la plaignante. Il fait valoir qu'elles ne laissent pas transparaître d'indices de scènes de tentative de viol et que les intervalles temporels entre les déclenchements de la caméra seraient insuffisants pour que les actions de viol tenté s'y soient situées.

- 30 - Le champ de la caméra située à l'entrée du couloir donnant sur la rue (P. 4/1 p. 4 in fine, P. 4/2) comprend la porte du restaurant au bout du couloir, mais pas le segment de couloir à angle droit qui donne accès à la porte de l'immeuble et aux boîtes aux lettres. Quant à la caméra se situant à l'intérieur du restaurant, elle ne se déclenchait qu'en cas de mouvement capté et son champ donnant sur la porte d'entrée du restaurant était masqué à droite par du matériel et une paroi en bois en-dessous d'une vitre, elle-même partiellement occulté par une affiche ou un collage, ainsi qu'un parasol (P. 13). De plus, l'heure affichée sur les images ne serait pas exacte (P. 7). Un relevé des séquences enregistrées selon l'heure indiquée a été effectué (P. 17). On peut admettre que la temporalité des faits présentés par la victime en dernier lieu lors de l'audience d'appel n'est pas entièrement compatible avec les images de vidéosurveillance, dès lors que celle-ci a indiqué que les faits auraient duré de « 20 à 30 minutes voire même 45 minutes ». Or, à la vue des images de vidéo surveillance, les deux protagonistes sont arrivés à 4h09 (heure inexacte selon la P. 7), l'appelant est ensuite reparti à 4h36 – étant précisé qu'entre temps la caméra a enregistré plusieurs mouvements des deux protagonistes ainsi que le passage de l'individu dont il a été fait état ci-dessus (cf. consid. 3.2) –, il est ensuite revenu à 4h47, pour repartir à 4h58, revenir une minute plus tard, avant qu'une altercation n'intervienne à 5h01, ensuite de laquelle le prévenu a quitté les lieux. La police est arrivée à 5h11. S'il est donc vrai que la présence des deux protagonistes dans le hall d'entrée de l'immeuble a duré un peu plus d'une heure, les laps de temps où les deux personnes sont hors du champ de la caméra sont d'une fois sept et une fois dix minutes. Ce laps de temps est toutefois suffisant pour avoir permis à l'appelant, à deux reprises, de tenter d'entretenir des relations sexuelles non consenties avec la plaignante. Pour le surplus, les deux tentatives de viol s'étant déroulées dans le bout de couloir soustrait au champ de la caméra, l'appelant ne peut rien tirer du fait que ces scènes n'ont pas été enregistrées. On ne peut pas davantage le suivre lorsqu'il affirme que des fragments des faits délictueux auraient forcément dû être enregistrés, l'espace hors champ étant suffisant pour que les faits s'y soient déroulés.

- 31 - Ces éléments ne permettent en définitive pas de remettre en cause la crédibilité de la plaignante, ni de se convaincre, comme le soutient l'appelant, d'une impossibilité temporelle que les faits tels que décrits aient effectivement pu se passer de la manière dont l'a expliqué la plaignante. 4.8. L'appelant se prévaut ensuite du témoignage de Z._____. Il fait valoir que ce témoignage contredirait la version de la plaignante en ce sens qu'elle aurait parlé au témoin de son dos « plaqué contre un mur », alors qu'elle a dit avoir été plaquée au sol dans sa plainte. Il ajoute que le témoin a évoqué le bruit d'une dispute. Il ressort du témoignage de Z._____ (PV aud. 6), que celle-ci a été alertée par des cris, qu'elle s'est approchée et qu'elle a constaté la fuite en courant de l'agresseur. Elle a ensuite recueilli les premières déclarations de la victime dont elle a pu constater l'émoi et la peur, avant de lui proposer d'appeler la police. Les propos de ce témoin concordent avec ceux de la plaignante. La Cour ne voit aucune contradiction entre les propos de la victime et celles de ce témoin. En particulier, elle a exposé avoir été alertée par des cris, expliquant : « Ils se disputaient. En fait, j'ai entendu que ça criait ». Elle a également relaté que la plaignante lui avait immédiatement expliqué que l'homme avait essayé de la violer, qu'elle l'avait repoussé plusieurs fois et qu'il l'avait plaquée contre un mur. Sur ce dernier point, on relèvera que la victime a évoqué deux tentatives distinctes entrecoupées par un intervalle durant lequel le prévenu a quitté l'immeuble (PV aud. 1 p. 2 in fine). Elle a parlé à la fois de positions où elle était couchée sur le côté et sur le dos et d'une position où elle était plus ou moins assise, appuyée contre la porte d'entrée (PV aud. 1 p. 3). On ne saurait donc voir de contradictions

dans le fait qu'elle ait évoqué, lors du bref exposé des faits qu'elle fait au témoin à ce moment-là, que la position « assise », dans laquelle elle était contrainte contre la porte vitrée et qu'elle n'ait pas également mentionné, à ce moment-là, celle où elle se trouvait au sol, détaillant celle-ci lors de son audition par la police qui a

- 32 - duré plusieurs heures. La plaignante a toutefois immédiatement exposé au témoin avoir été victime d'une tentative de viol, ce qui a décidé Z. _____ à lui proposer d'appeler la police. Elle a expliqué que la plaignante lui avait dit avoir refusé les avances de X. _____, puis avoir dû le repousser à plusieurs reprises en lui indiquant son refus d'entretenir des relations avec lui, alors que celui-ci la plaquait contre un mur et lui avait mis sa main sur la bouche. A la lecture de ce témoignage, on constate qu'il corrobore les déclarations de la plaignante. A l'inverse, il contredit les propos de l'appelant, qui a toujours contesté avoir pris la fuite à l'arrivée de Z. _____ (cf. PV au. 3, R. 13, p. 9 ; PV aud. 4, R. 9,10 et 15 ; PV aud. 10 lignes 72-73). On peine à voir quel intérêt ce témoin, qui ne connaît pas la victime, aurait à mentir. On en déduit que l'appelant n'avait manifestement pas la conscience tranquille, préférant quitter rapidement les lieux à l'arrivée d'un tiers. A cela s'ajoute que le témoin a recueilli le témoignage de la victime quelques minutes après les faits ; que cette dernière n'a donc pas eu le temps d'élaborer un scénario fantaisiste et que le témoin a confirmé que la victime était en pleurs et avait peur. En définitive, la Cour a donc la conviction que l'appelant a bien fui rapidement au moment où les protagonistes ont été « dérangés » par le témoin et que l'appelant ment sur ce point. Pour le surplus, elle constate que les déclarations du témoin corroborent la version des faits de la plaignante et que les émotions relatées correspondent bien davantage à celles d'une femme ayant subi une tentative de viol qu'à celle d'une toxicomane s'étant disputés pour des raisons financières. 4.9. Les déclarations de X. _____ ne sont d'ailleurs pas contradictoires que sur la question de son éventuelle fuite au moment de l'arrivée de Z. _____. On relèvera en effet qu'il a tout d'abord prétendu que ce serait Y. _____ qui aurait quitté les lieux pendant une période pour aller chercher de la drogue avec de l'argent qu'il lui aurait donné et qu'une dispute aurait éclaté à son retour en raison du fait que la

- 33 - prénommée avait perdu l'argent. Or, les images de la caméra de surveillance montrent que seul l'appelant a quitté les lieux pendant une dizaine de minutes durant la période concernée et qu'il est donc impossible qu'Y. _____ ait pu perdre de l'argent confié à ce moment-là. Confronté à cette impossibilité, l'appelant, dans une version ultérieure (PV aud. 9), a finalement prétendu avoir remis cet argent à la plaignante au moment de quitter la Riponne, et a expliqué qu'ils se seraient ensuite rendus dans le hall, que c'est lui qui aurait quitté les lieux et qu'à son retour elle aurait indiqué avoir perdu l'argent, raison pour laquelle la dispute aurait éclaté. Ces contradictions et ces différentes versions affaiblissent la crédibilité de l'appelant. A cela s'ajoute que l'appelant s'est plusieurs fois prévalu de souvenirs « embrumés » par la consommation de stupéfiants, sa seule certitude résidant finalement en le fait qu'il n'aurait pas fait d'avances à Y. _____ et qu'il ne l'aurait pas touchée. Il a tantôt parlé d'un billet de 100 fr. qu'il aurait remis à Y. _____ et tantôt d'un billet de 200 francs. Enfin, il a passé le plus clair de ses auditions à expliquer pour quelle raison toutes les autres personnes entendues auraient menti, alors qu'il serait le seul à dire la vérité. En définitive, à l'instar de ce qu'ont déjà retenu les premiers juges, la Cour de céans n'a aucune raison de mettre en doute la version de la plaignante, qui malgré la consommation de stupéfiants et la schizophrénie diagnostiquée, a été constante dans ses

déclarations, corroborées par le témoin. On voit mal qu'une toxicomane qui vient de consommer puisse aller jusqu'à appeler la police au petit matin, puis à se rendre au CURML pour procéder à un examen médical complet, tout ça pour une dispute au sujet de la perte ou du vol d'un billet de 100 ou même 200 francs. L'ensemble des preuves et l'invraisemblance de la version de l'appelant aboutissent donc à la conviction que la plainte est fondée. L'appel sur les faits et les preuves doit donc être rejeté. 5. 5.1. L'appelant conteste la qualification de tentative de viol, estimant que les actes qui lui sont reprochés ne seraient – quoiqu'il en soit – pas suffisamment caractérisés.

- 34 - 5.2. Aux termes de l'art. 190 al. 1 CP, se rend coupable de viol celui qui, notamment en usant de menace ou de violence, en exerçant sur sa victime des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, aura contraint une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel. Le crime réprimé par l'art. 190 CP est une infraction de violence, qui suppose, en règle générale, une agression physique. La violence désigne l'emploi volontaire de la force physique sur la personne de la victime dans le but de la faire céder (ATF 122 IV 97 consid. 2b ; TF 6B_502/2017 du 16 avril 2018 consid. 1.1.1; TF 6S.688/1997 du 17 décembre 1997 consid. 2b, cité in : Wiprächtiger, Aktuelle Praxis des Bundesgerichtes zum Sexualstrafrecht, RPS 1999 pp. 121 ss, spéc. p. 133). L'infraction de viol est intentionnelle. Le dol éventuel suffit. L'intention doit porter sur le moyen de contrainte, l'acte sexuel et la causalité. L'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité. Il doit vouloir accepter que la victime soit contrainte par le moyen qu'il met en œuvre ou la situation qu'il exploite. Il doit enfin vouloir ou accepter que la femme se soumette à l'acte sexuel sous l'effet de la contrainte (Corboz, op. cit., n. 11 ad art. 190 CP). Il y a tentative si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire (art. 22 CP). La tentative commence dès que l'auteur accomplit l'acte qui, dans son esprit, constitue la démarche ultime et décisive vers la commission de l'infraction et après laquelle on ne revient normalement plus en arrière (ATF 131 IV 100 consid. 7.2.1). En cas de viol, le seuil de la tentative est dépassé lorsque l'auteur commence à créer une situation de contrainte (ATF 119 IV 224 consid. 2). Il y a ainsi tentative lorsque l'auteur tente de baisser le pantalon de sa victime (TF 6B_493/2016 du 27 avril 2017 consid. 2.3; TF 6S.239/2000 du 30 août 2000 consid. 2c).

- 35 - 5.3. L'appelant avait clairement manifesté à la victime son intention d'entretenir des relations sexuelles avec elle, tout d'abord à la Place de la Riponne selon la plaignante, puis dès leur arrivée dans le hall. Il s'est alors couché d'abord près d'elle, lui caressant des zones intimes à travers ses vêtements, puis sur elle, la maintenant par le poids de son corps et s'assurant finalement de son silence en maintenant ses mains sur sa bouche. Il a remonté sa jupe, qui allait jusqu'aux chevilles, à tout le moins jusqu'aux cuisses. La plaignante a de son côté, dès le début, clairement manifesté son refus, lequel ne pouvait qu'être compréhensible par X._____. Il est impossible que celui-ci n'ait pas compris le refus de la victime, même si le couple avait déjà entretenu des relations sexuelles consenties par le passé ; cet élément ne permettait en effet évidemment pas à l'auteur de partir du principe que, dès lors « qu'il était un homme et qu'elle était une femme » il était normal qu'ils entretiennent des relations sexuelles dans ce hall. Finalement, c'est l'arrivée inattendue de Z._____ et de la personne qui l'accompagnait qui a empêché l'appelant de poursuivre. Au vu de l'ensemble de ces éléments, il est établi que X._____ avait l'intention d'entretenir des relations sexuelles avec la victime, qu'il l'a entreprise et contrainte physiquement dans ce

but, notamment en se couchant sur elle, et l'a caressée sur des zones intimes, avant d'être inopinément interrompu. Il doit ainsi être reconnu coupable de tentative de viol. 6. La peine 6.1. L'appelant, qui a conclu à son acquittement de l'infraction de tentative de viol, fait valoir qu'un tel acquittement justifierait une atténuation considérable de la peine dont il estime qu'elle ne saurait prendre la forme d'une peine privative de liberté.

- 36 - 6.2. 6.2.1. 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). Selon cette disposition, le juge fixe donc la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Celle-ci 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 (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; TF 6B_1463/2019 du 20 février 2020 consid. 2.1.1) 6.2.2. Aux termes de l'art. 49 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 (al. 1). Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (al. 2).

- 37 - Pour satisfaire à la règle visée à l'art. 49 CP, 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 (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2; 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 144 IV 313 consid. 1.1.1; 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 313 consid. 1.1.1; 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 (ATF 144 IV 313 consid. 1.1; 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 313 consid. 1.1; ATF 144 IV 217 consid. 2.2). 6.2.3. Selon l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une 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.

- 38 - Le sursis est la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (cf. ATF 135 IV 180 consid. 2.1 et les références citées ; TF 6B_422/2019 du 5 juin 2019 consid. 7.1.2). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à 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 (TF 6B_805/2020 du 15 juillet 2020 consid. 2.2 ; TF 6B_317/2020 du 1er juillet 2020 consid. 4.1). Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 précité ; ATF 134 IV 1 précité consid. 4.2.1 ; TF 6B_1040/2019 du 17 octobre 2019 consid. 2.1). Le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné bénéficiant du sursis (TF 6B_1446/2019 du 30 mars 2020 consid. 3.1 ; TF 6B_1216/2019 du 28 novembre 2019 consid. 5.1 ; TF 6B_584/2019 du 15 août 2019 consid. 3.1 et les références citées). 6.2.4. Selon l'art. 46 al. 1 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. 6.3. L'appelant doit être reconnu coupable de tentative de viol, de recel et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants. La culpabilité de l'appelant est lourde. Pour assouvir bassement ses pulsions, il s'en est pris avec insistance et brutalité à une victime sur laquelle il avait l'ascendant physiquement et qu'il savait être sous l'emprise de stupéfiants, dénotant une absence totale de scrupules et de respect. Durant l'enquête, l'appelant a persisté à nier les faits, se perdant dans des explications dénuées de crédibilité et traitant tout le

- 39 - monde de menteur. Il ne manifeste aucune prise de conscience. Il y a concours d'infractions. Pour des raisons de prévention spéciale, une peine privative de liberté s'impose pour sanctionner tant la tentative de viol que le recel. La Cour de céans considère que la peine privative de liberté de 18 mois prononcée conformément aux critères légaux par les premiers juges est adéquate et doit être confirmée. Une amende aurait dû sanctionner la contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants. Le tribunal de première instance a toutefois omis de la prononcer. L'interdiction de la *reformatio in pejus* interdit à la Cour de céans de corriger cette omission. Les conditions d'octroi du sursis ne sont pas réalisées, un pronostic manifestement défavorable s'imposant notamment au regard de l'absence totale de remise en question de l'appelant, de son incapacité à admettre ses torts et de son absence de coopération pendant l'enquête. Pour les mêmes raisons et compte tenu de la récidive intervenue pendant le délai d'épreuve, le sursis octroyé le 26 novembre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne doit être révoqué. 7. L'appelant, qui a conclu à son acquittement de l'infraction de tentative de viol, n'émet aucune critique

concernant son expulsion du territoire suisse pour une durée de 10 ans, avec inscription au SIS, prononcée par les premiers juges. La condamnation de X. _____, ressortissant portugais, pour tentative de viol étant confirmée en appel, on se trouve dans un cas d'expulsion obligatoire (art. 66a al. 1 let. h CP), étant précisé que le Tribunal fédéral considère que l'art. 66a al. 1 CP s'applique également en cas d'infraction tentée (ATF 144 IV 168 consid. 1.4.1). A l'instar des premiers juges, la Cour de céans considère que le cas de rigueur n'est pas réalisé, l'appelant n'étant en Suisse que depuis 3 ans environ et n'ayant que peu, voire pas, d'attache avec ce pays. Il ne parle que mal le français. Il a eu de petits emplois, mais il a surtout des dettes, dont il ne paraît guère se soucier. Deux de ses frères vivent en Suisse, mais il semble également avoir de la famille au Cap Vert et avoir vécu quelques mois au Portugal. Enfin, l'appelant n'est absolument pas en danger dans son pays

- 40 - d'origine et les problèmes cardiaques dont il a fait état à l'audience d'appel ne permettent pas de modifier cette appréciation, l'intéressé étant tout à fait à même de disposer des soins nécessaires au Portugal. L'expulsion pour une durée de dix ans doit ainsi être confirmée. S'agissant de l'inscription au registre SIS, celle-ci n'est pas pertinente puisque le prévenu, de nationalité portugaise, ne sera pas renvoyé dans un état tiers et n'a par conséquent pas besoin d'être signalé (art. 20 de l'Ordonnance sur la partie nationale du Système d'information Schengen (N-SIS) et sur le bureau SIRENE du 8 mars 2013 (RS 362.0), a contrario). Le jugement sera rectifié d'office dans ce sens. 8. X. _____ a été libéré le 15 août 2022. La détention à titre de sûreté subie entre le jugement de première instance et cette date devra être déduite (art. 51 CP). Compte tenu de la condamnation de l'appelant, il n'y a pas lieu à l'allocation de l'indemnité requise au sens de l'art. 429 CPP. 9. En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé, à l'exception de la rectification d'office concernant l'inscription SIS (cf. consid. 7 ci-dessus). Me Alexandre Reil, défenseur d'office, a produit deux listes d'opérations faisant état, au total, de 17h13 d'activité, audiences non comprises. Cette durée est légèrement excessive et il y a lieu de déduire 2h30 sur les 8h15 annoncées – en trois périodes de respectivement 2h30, 3h30 et 2h15 – sous le libellé « préparation d'audience », puis d'ajouter 2h30 pour le temps consacré aux audiences. On retiendra donc finalement une durée d'activité totale, audiences comprises, de 17h13, au tarif horaire de 180 fr. pour un avocat breveté (art. 2 al. 1 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]). Les

- 41 - honoraires s'élèvent ainsi à 3'099 fr., auxquels s'ajoutent des débours forfaitaires de 2 % (art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3bis RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]), par 62 fr., deux vacations à 120 fr. et la TVA sur le tout, au taux de 7,7%, par 261 fr. 85. L'indemnité due pour la procédure d'appel sera dès lors fixée à 3'662 fr. 85. Me Coralie Devaud, conseil juridique gratuit de Y. _____, a produit une liste d'opérations dont il n'y a pas lieu de s'écarter. L'indemnité allouée au conseil juridique gratuit sera donc arrêtée à 3'888 fr. 40, représentant 17h05 d'activité nécessaire d'avocat, au tarif horaire de 180 fr. (cf. art. 2 al. 1 RAJ), à savoir 3'069 fr., des débours à hauteur de 2 % des honoraires (art. 3bis RAJ), par 61 fr. 40, quatre vacations forfaitaires de 120 fr. (deux audiences et deux visites en prison) et la TVA, par 278 francs. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 11'401 fr. 25, constitués de l'émolument de jugement, par 3'850 fr. (art. 21 al. 1 TFIP), et des indemnités dues au défenseur d'office et au conseil juridique gratuit, par 3'662 fr. 85 et 3'888 fr. 40,

seront mis à la charge de X. _____ (art. 428 al. 1 CPP). L'appelant ne sera toutefois tenu de rembourser à l'Etat le montant des indemnités en faveur de son défenseur d'office et du conseil juridique gratuit que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

- 42 -

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