

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 4 mai 2009

Présidence de M. CREUX, président
Juges : MM. de Montmollin et Battistolo
Greffier : Mme Sidi-Ali

Art. 187 ch. 1 CP; 411 let. i CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par **F.**_____ contre le jugement rendu le 18 décembre 2008 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois dans la cause le concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 18 décembre 2008, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a notamment constaté que F._____ s'est rendu coupable de lésions corporelles simples qualifiées, d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et de viol (II); l'a condamné à une peine privative de liberté de trente mois (IV); a suspendu l'exécution d'une partie de la peine privative de liberté portant sur dix-huit mois et fixé au condamné un délai d'épreuve de trois ans (V); dit que F._____ est le débiteur de B._____ de la somme de 10'000 fr., avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2004, à titre de réparation morale (VI).

B. Ce jugement retient en substance ce qui suit, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

1. En été 2000, à [...], F._____, né le 11 décembre 1974, a rencontré W._____, née le 24 juillet 1985, soit de onze ans sa cadette. Ils ont rapidement noué une relation intense nonobstant la différence d'âge, avec l'accord des parents de la jeune fille. En 2002, ceux-ci ont d'ailleurs admis que leur fille s'installe chez l'accusé, à son domicile à [...]. W._____ est brutalement décédée le 22 juin 2005, à la suite d'une crise d'asthme. F._____ a entretenu au moins une relation sexuelle avec W._____ avant que celle-ci n'atteigne la majorité sexuelle fixée à 16 ans. Toutefois, cela s'inscrivait dans le cadre d'une relation amoureuse librement consentie et cautionnée par les parents de la jeune fille. Le tribunal a donc constaté que F._____ s'était rendu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants au sens de l'art. 187 ch. 1 CP, mais l'a exempté de toute peine au vu de l'existence de circonstances particulières au sens de l'art. 187 ch. 3 CP.

2. Le 1^{er} novembre 2005, entre 19h et 20h, dans sa commune de domicile, F._____ a agressé B._____, née le 3 mai 1989 et également domiciliée au village. Alors que celle-ci se trouvait à proximité d'une

fontaine située au centre de la localité, il l'a soulevée et projetée dans ladite fontaine en tirant sur son écharpe. Après que la cuisse gauche de la jeune fille a heurté le bassin, celle-ci est tombée dans l'eau. L'accusé a alors exécuté une pression sur sa tête durant quelques secondes pour la maintenir sous l'eau. En se débattant, la jeune fille a heurté de la tête le bord de la fontaine avant que l'accusé ne la lâche et ne quitte les lieux. B._____ a subi des lésions et son natel a été endommagé.

Le père de B._____, [...], a déposé plainte et s'est constitué partie civile pour le compte de sa fille, alors mineure, en date du 14 novembre 2005.

3. a) F._____ a également été renvoyé devant le Tribunal correctionnel pour actes d'ordre sexuel avec des enfants et viol pour avoir, dans le courant de l'année 2003, pendant les vacances scolaires de Pâques ou entre les mois de novembre et décembre 2003, contraint à une reprise B._____ à entretenir un rapport sexuel complet, en recourant à l'usage de la force et en passant outre sa résistance. Il lui aurait ensuite demandé avec insistance une fellation, ce qu'elle aurait refusé. Au moment où B._____ serait parvenue à se libérer et aurait été sur le point de s'enfuir, l'accusé aurait d'abord tenté de la retenir puis lui aurait dit de n'en parler à personne.

Le 24 juin 2006, la mère de B._____, [...], a déposé plainte et s'est constituée partie civile pour sa fille, alors mineure. Après sa majorité B._____ a suivi la procédure par l'intermédiaire de son conseil LAVI; elle a confirmé sa plainte et a pris des conclusions civiles à l'audience du 16 décembre 2008.

L'accusé a formellement contesté cette accusation et a plaidé l'acquittement, soutenu en cela par le Ministère public qui, compte tenu des incohérences au dossier, avait préalablement abandonné les accusations de viol et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants en relation avec les actes dénoncés par B._____.

b) F._____ a admis être l'auteur de trois sms envoyés à B._____ que le rapport de police du 7 novembre 2006 a retranscrit de façon suivante:

20.12.2003 - 10h56: "Si tu montes maintenant on aura le temps de faire autre chose, tu vois"

28.12.2003 - 18h31: "Ciao, tu serais prête à venir finir ce qu'on avait commencé, ce soir"

26.10.2004 - 18h16: "Comment veux-tu que je t'oublie?"

c) T._____, amie de la plaignante, a déclaré avoir recueilli les confidences de B._____ à son retour de Croatie, après des vacances scolaires qu'elle situe à Pâques 2003. Elle avait trouvé son amie triste et abattue, ce qui l'avait incitée à lui demander ce qui n'allait pas. C'est alors que B._____ lui avait parlé du viol et décrit son déroulement. Ultérieurement, alors qu'elles se trouvaient dans la chambre de B._____ et que celle-ci procédait à du rangement, elle était tombée par hasard sur le sous-vêtement déchiré par l'accusé et l'avait montré à T._____. Cette dernière a également dit qu'elle avait eu l'occasion d'entendre à plusieurs reprises l'enregistrement inopiné sur le natel de B._____ des propos de l'accusé qui avait demandé à sa victime de lui faire une fellation, lui disant de façon insistante "vas-y, suce-moi".

d) Le tribunal a acquis la conviction que F._____ avait bien commis le viol dont il est accusé, nonobstant une incertitude quant à la date de sa commission. Il a donc retenu que l'accusé s'en était pris à B._____ alors que celle-ci n'était âgée que de quatorze ans et demi au maximum, qu'il avait usé de la force pour la contraindre à une relation sexuelle assortie de pénétration, qu'il avait peu après l'acte sollicité d'elle une fellation sans l'obtenir, qu'il avait ensuite effrayé sa victime en lui faisant miroiter les conséquences potentiellement néfastes de ses aveux si elle venait à parler de ce qui s'était passé et que, enfin, il avait ultérieurement fait d'autres avances à B._____, notamment en lui disant, par sms, "comment veux-tu que je t'oublie?"

C. En temps utile, F. _____ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant principalement à son annulation, subsidiairement à sa réforme, en ce sens qu'il est acquitté des chefs de prévention de viol et d'actes d'ordre sexuel sur des enfants et condamné à une amende fixée à dire de justice pour lésions corporelles simples, plus subsidiairement encore en ce sens qu'il est condamné à une peine privative de vingt-quatre mois assortie du sursis pour une durée fixée à dire de justice.

Par mémoire du 14 avril 2009, B. _____ a conclu au rejet du recours s'agissant des conclusions de F. _____ tendant principalement à l'annulation du jugement et subsidiairement à son acquittement des chefs d'accusation de viol et d'actes d'ordre sexuel sur des enfants. Elle s'en est remise à justice pour le surplus.

D. La cour de céans a procédé au visionnement de l'audition enregistrée de B. _____.

En droit :

1. Le recours est en nullité et en réforme. En pareil cas, il appartient à la cour de céans de déterminer la priorité d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile et Abravanel, Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, in JT 1989 III 98, spéc. 99; Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66, spéc. p. 107; Bovay, Dupuis, Moreillon et Piguet, Procédure pénale vaudoise, Code annoté, 3^e éd., Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP).

En l'occurrence, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité, ces derniers pouvant faire apparaître des doutes sur l'existence des faits admis et importants pour le jugement de la cause (art. 411 let. i CPP).

2. Concernant l'art. 411 let. i CPP, un léger doute, un doute théorique ou encore abstrait ne suffit pas à entraîner l'annulation du jugement. Seul un doute concret, d'une certaine consistance, en d'autres termes un doute raisonnable, peut conduire à cette sanction (Bovay, Dupuis, Moreillon et Piguet, op. cit., n. 11.1 ad art. 411 CPP; Bersier, op. cit., spéc. p. 83; JT 1991 III 45). Tel n'est pas le cas lorsque le premier juge n'a méconnu aucun des éléments de l'instruction et que, pour fixer le point litigieux, on ne peut que s'en référer à son appréciation (JT 2003 III 70, consid. 2a; Cass., 18 octobre 1978, n° 220, cité par Bovay, Dupuis, Moreillon et Piguet, op. cit., n. 11.6 ad art. 411 CPP). Il ne suffit pas non plus qu'une solution différente puisse être tenue pour également concevable, ou apparaisse même préférable. En particulier, il ne suffit pas au recourant de faire d'amples considérations en concluant que certaines appréciations du premier juge sont erronées, avant de plaider sa propre thèse de l'appréciation des faits et des témoignages (JT 2003 III 70, précité, consid. 2b; ATF 126 I 168, consid. 3a; ATF 125 I 166, consid. 2a; Bersier, op. cit., pp. 83 et 91)

Dans le cadre du moyen de nullité de l'art. 411 let. h et i, la cour de céans, comme le Tribunal fédéral, n'invalide la solution retenue par le juge de la cause que lorsque celui-ci a outrepassé son pouvoir d'appréciation et a interprété les preuves de manière arbitraire. Les constatations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation, par exemple si l'autorité s'est laissé guider par des considérations aberrantes ou a refusé de tenir compte de faits ou de preuves manifestement décisifs

(Bersier, op. cit., spéc. p. 83; Besse-Matile et Abravanel, op. cit., p. 104 et les réf. cit.).

3. En l'espèce, les premiers juges étaient en présence de deux versions contradictoires sur de nombreux points. A l'appui de leur conviction qu'il y a eu viol commis par F._____, ils ont retenu les éléments suivants:

- Le tribunal a estimé crédible l'audition de B._____ telle qu'enregistrée par la police.

- Le tribunal a considéré que les dires de la plaignante étaient corroborés par les déclarations de T._____ en cours d'enquête, excepté en ce qui concerne l'époque à laquelle B._____ lui aurait relaté le viol et fait écouter l'enregistrement inopiné sur son natel. Sur ce point, le tribunal a envisagé diverses hypothèses pour en définitive retenir la version de la plaignante et estimer que le témoin T._____, encore jeune alors, avait dû confondre les dates.

- Le tribunal a constaté que les déclarations de la plaignante sur contexte de la révélation du viol étaient corroborées par la chronologie des opérations de l'enquête.

- Le tribunal a constaté que le recourant n'avait donné aucune explication cohérente sur le contexte des trois sms qu'il avait envoyés à B._____.

- Le tribunal a relevé que le témoin [...] avait confirmé que la plaignante lui avait relaté le viol et ses circonstances en 2004, un an après qu'elle en avait parlé à son amie T._____, confirmant ainsi les déclarations de B._____ lors de sa première audition.

- Le tribunal a retenu un élément nouveau révélé par le père de la plaignante à l'audience, soit l'obsession des bains de sa fille pendant un certain temps.

- Le tribunal a relevé le constat de la psychologue et psychothérapeute qui atteste d'un fonctionnement psychologique entravé de la plaignante, mis en relation avec une agression sexuelle possible.

4. Le recourant se plaint d'une interprétation arbitraire des indices retenus par le tribunal.

a) Le recourant conteste tout d'abord l'interprétation que le tribunal a faite du sms qu'il a envoyé le 26 octobre 2004, dans lequel il dit: "comment veux-tu que je t'oublie?" et qui serait, selon le tribunal, parfaitement dénué d'ambiguïté. Il relève que le texte implique une intervention préalable de B._____, donc une demande qui émanait d'elle et non le contraire. Il fait ainsi valoir que c'est la plaignante elle-même qui le poursuivait de ses assiduités.

La phrase envoyée par sms peut effectivement être comprise dans de nombreux contextes, ce d'autant plus qu'elle date de près d'une année après le viol supposé. Quant au fait que le message était une réponse à une demande de B._____, on peut l'admettre, mais on ne sait de toute façon pas qui a initié le dialogue si bien que le débat est sans pertinence.

Quoi qu'il en ait été, la déduction du tribunal selon laquelle le recourant était attiré par la plaignante et non le contraire ne repose pas que sur le sms précité, mais également sur les dires du témoin T._____. De surcroît, elle n'est pas déterminante à elle seule sur la réalité du viol. Dès lors que F._____ ne prétend pas que B._____ était consentante, mais nie la réalité des rapports sexuels, le fait que l'un était attiré par l'autre ou l'inverse n'a pas d'importance décisive dans l'appréciation.

Au demeurant, on ne voit pas où serait l'arbitraire du tribunal dans le fait de retenir que, quelles qu'aient été les relations entre les deux protagonistes, les propos litigieux s'inscrivaient logiquement dans la thèse du viol et de ses suites, alors qu'ils s'interprétaient fort mal comme une plaisanterie faite à une jeune fille dont le recourant voulait se débarrasser, sans d'ailleurs pouvoir en préciser l'époque et les circonstances.

b) F. _____ fait valoir divers éléments, qui ressortent du dossier ou du jugement et qui n'ont pas été examinés ou retenus par le tribunal en faveur de sa thèse.

En ce qu'elles concernent la prétendue assiduité de B. _____, les lacunes invoquées ne sauraient avoir l'incidence sur le jugement que leur attribue le recourant, ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, à tout le moins en ce qui concerne la commission de l'infraction elle-même. La cour retient néanmoins que le comportement amical de la plaignante envers le recourant s'est manifesté extérieurement pour des tiers et qu'il pouvait s'expliquer selon ce qu'a constaté la psychologue et psychothérapeute.

Le recourant fait également valoir que le tribunal a arbitrairement tenu les propos de B. _____ pour crédibles, à raison des particularités de son audition du 24 juin 2006. Il soutient qu'apparaît contradictoire le comportement de la plaignante qui, d'une part, n'apparaît pas à l'aise, tourne autour du sujet, se triture les mains et, d'autre part, est souriante.

Contrairement à cette opinion, on ne voit pas de contradiction particulière en cela. Une personne peut être avenante tout en ayant des difficultés à exprimer des choses douloureuses.

c) Le recourant fait valoir qu'on ne comprend pas que la victime d'un viol conserve un slip déchiré, sans pour autant le produire dans le cadre de la procédure pénale.

Cette question n'a apparemment pas été posée, mais n'est pas déterminante.

d) Le recourant relève que la plaignante était incapable de situer le viol entre les vacances scolaires de Pâques 2003 et novembre-décembre de la même année.

Cela est exact. Le tribunal a retenu que B._____ a situé l'événement alors qu'elle avait quatorze ans et demi, ce qui équivaut à novembre 2003. Il a ainsi retenu que le viol avait été commis en automne 2003 et l'a mis en relation avec les sms de décembre 2003. Or le tribunal ne cite pas un passage de l'audition évoqué dans le résumé écrit de la police (procès-verbal n° 7, p. 2) selon lequel la plaignante aurait dit que cela s'était passé à Pâques 2003. De même, il ressort de son audition enregistrée que la plaignante, tout en affirmant avoir été violée à quatorze ans et demi, a elle-même situé les événements à Pâques 2003, en référence au retour de Croatie de son amie T._____. Le tribunal ne s'exprime pas sur cette apparente contradiction de la victime elle-même, alors qu'il l'explique par une erreur chez le témoin T._____ en raison de son jeune âge.

e) Le recourant conteste avoir demandé de façon insistante à la plaignante de lui faire une fellation.

La plaignante affirme que son natel a enregistré les propos du recourant à ce sujet juste après le viol, élément que le tribunal a retenu. Or il ne dit ni comment cet enregistrement aurait été possible, ni ce qui a été enregistré, tant il est vrai que l'on peut douter que seuls les propos rapportés par le jugement l'aient été le cas échéant.

f) Le recourant fait grief au tribunal d'avoir retenu les dires du père au sujet des bains répétés de sa fille.

Cela n'est pas en soi critiquable et il n'y a pas lieu de douter de la crédibilité de ce témoin. Toutefois, le tribunal ne dit pas pourquoi il

retient cette version, alors même que l'on sait que les relations avec sa fille étaient difficiles. B. _____ n'a pas été interrogée sur ce point, mais, là encore cet aspect ne constitue qu'un indice et n'est pas déterminant en soi.

g) Le recourant reproche au tribunal de n'avoir pas envisagé l'hypothèse d'une jalousie de B. _____ à l'égard de sa nouvelle amie.

Le tribunal a mis la dénonciation en relation avec l'épisode de la fontaine. Il n'avait pas à envisager toutes les hypothèses possibles pour les écarter. Le recourant se contente ici de donner sa propre version des faits. Ce grief est donc mal fondé.

h) De même, lorsqu'il insiste sur le fait qu'il était profondément amoureux de W. _____ avec laquelle il a vécu jusqu'à son décès en juin 2005 et qu'il n'avait par conséquent aucune raison d'avoir des relations sexuelles avec B. _____, le recourant plaide également sa propre version des faits et ne peut être suivi sur ce point.

5. La cour constate, après visionnement de l'audition enregistrée de B. _____, que la crédibilité accordée par les premiers juges à la plaignante n'apparaît pas arbitraire, sauf sur divers points qui n'ont pas été élucidés ou pour lesquels le jugement n'est pas compréhensible.

En particulier, des doutes subsistent quant au sens à donner au sms du 26 octobre 2004 envoyé par le recourant à la plaignante, quant aux contradictions dans les déclarations de cette dernière concernant l'époque du viol ou encore quant à l'enregistrement natel des propos de F. _____ aux termes desquels il demande à B. _____ de lui faire une fellation.

Or ces éléments ont été avancés comme preuves du viol, tant par la plaignante, que par le témoin T. _____, et ont été retenus par le tribunal. Ainsi, force est de constater que la motivation du tribunal en ce

qui concerne les fondements de sa conviction est insuffisante sur des points qui paraissent essentiels à l'appréciation des propos de B. _____ et du témoignage de T. _____.

Fondé, le moyen d'arbitraire soulevé par le recourant doit donc être admis. Le jugement sera ainsi annulé et la cause renvoyée en première instance pour nouvelle instruction.

6. Vu l'admission du recours en nullité, il n'y a pas lieu d'examiner le recours en réforme.

7. En définitive, le recours doit être admis, le jugement annulé et la cause renvoyée à un autre tribunal d'arrondissement, soit le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte, pour nouvelle instruction dans le sens des considérants et nouveau jugement, en application de l'article 444 CPP.

Partant, les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office de B. _____ par 860 fr. 80, seront laissés à la charge de l'Etat (art. 450 al. 2 CPP).

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant en audience publique,
prononce :

- I. Le recours est admis.
- II. Le jugement est annulé et la cause est renvoyée au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants.
- III. Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office de la plaignante et victime LAVI B. _____ par 860 fr. 80, sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 5 mai 2009

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué au
recourant et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Stefano Fabbro, avocat (pour F. _____),
- Me Manuela Ryter Godel, avocate (pour B. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,
- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte,
- M. le Juge d'instruction cantonal,

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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :