

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 12 octobre 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
MM. Perrot et Meylan, juges
Greffière : Mme Choukroun

Art. 191 CP ; 319 CP

Statuant sur le recours interjeté le 8 avril 2022 par **L.** _____
contre l'ordonnance de classement rendue le 23 mars 2022 par le
Ministère public de l'arrondissement de La Côte dans la cause
n° PE21.012090-XCR, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 6 juillet 2021, **L.** _____ a déposé plainte contre
I. _____ pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de
discernement ou de résistance et s'est constituée partie civile le 31 août
2021.

L._____ lui reproche de lui avoir fait subir des actes d'ordre sexuel (embrasser, introduire le sexe dans la bouche, pénétrer le vagin avec le sexe et toucher celui-ci avec la main), profitant qu'elle était incapable de résister à la suite d'une intoxication à l'alcool, alors qu'elle était invitée, ainsi que I._____ et Z._____, chez N._____, à l'avenue [...], à [...], le soir du 27 mars 2021.

b) Dans le cadre de l'instruction pénale ouverte le 20 juillet 2021 à l'encontre de I._____, le Ministère public a donné un mandat d'investigation à la police, en vue de l'audition des différents protagonistes présents lors des événements dénoncés par L._____.

Le 19 août 2021 (PV aud. 2), L._____ a notamment déclaré à la police qu'en début de soirée « tout le monde était normal », qu'ils avaient continué à boire pendant le repas et que ce n'est qu'après avoir commencé à jouer au « fameux jeu avec le paquet de cigarettes » qu'elle avait « tourné complètement ». Elle n'avait pas eu l'impression que les deux hommes étaient alcoolisés, ils n'avaient presque rien bu pendant le jeu d'alcool alors qu'elle et son amie oui. Les deux hommes étaient en état lorsqu'elle était mal, elle avait senti qu'ils se tenaient à proximité et tout le monde l'avait vue vomir dans le couloir. Lorsqu'elle avait fait une crise d'hyperventilation, le prévenu avait déclaré à N._____ qu'il pouvait l'aider car il avait aussi ce genre de crise. Il lui avait fallu 20-30 minutes pour se calmer. L._____ a encore indiqué que le lendemain, N._____ avait dit aux garçons qu'ils pouvaient dormir au salon et qu'elle et son amie irait dormir dans la chambre. Elle se souvient que I._____ lui avait alors répondu que L._____ était « bien dans ses bras » et qu'elle allait rester. L._____ a ajouté qu'elle n'avait elle-même rien dit car elle n'était pas en état. N._____ avait dit « d'accord » et était partie dans sa chambre. L._____ a indiqué qu'elle était allongée sur la plus petite partie du canapé en L qui avait été ouvert en mode lit sans qu'elle sache depuis quand ni par qui. I._____ lui avait demandé de se déplacer et elle avait obéi sans réfléchir. Comme elle se sentait toujours mal, elle s'était déplacée à quatre pattes. Il avait commencé à la toucher alors qu'elle était quasiment en train de dormir. Il avait enlevé le haut de la

combinaison qu'elle portait, elle s'était laissée faire et avait enlevé le bas de ses vêtements, ajoutant qu'elle n'était « pas en état de comprendre », qu'elle n'avait « pas conscience de ses actes », qu'elle n'était « pas capable de réfléchir » et qu'elle était fatiguée après avoir tant bu et vomi durant la soirée. Le prévenu avait mis sa main droite sur sa tête pour la guider vers son pénis et elle lui avait alors fait une fellation, « sans se poser de question » et « sans comprendre ce qu'il se passait ». Il n'y avait pas eu d'échange de paroles. Le prévenu l'avait ensuite mise sur lui et il y avait eu des frottements entre eux puis à nouveau une fellation. Il avait éjaculé dans sa bouche sans lui demander ; elle avait été surprise et avait avalé, puis était ensuite allée en titubant à la cuisine pour vomir dans l'évier. En revenant sur le canapé, elle pensait « que ce serait fini » et elle s'était recouchée mais le prévenu lui avait demandé de le laisser la pénétrer. Elle n'avait pas compris et n'avait rien dit. Il l'avait alors pénétrée. Elle indique ne pas avoir compris et avoir ressenti « une grosse douleur » car elle était vierge. Elle s'était alors enlevée et il lui avait dit « pourquoi tu t'es enlevée, je n'ai encore rien fait » L._____ a indiqué qu'elle se souvenait très bien et qu'elle ne lui avait rien répondu car elle était incapable de répondre. C'est à ce moment que N._____ était sortie de sa chambre. Elle a expliqué que l'enchaînement était plus flou pour elle. Son amie avait fait une fellation au prévenu, ce dernier lui avait pris le bras, elle avait « suivi le mouvement » et lui avait fait une fellation. Le prévenu avait ensuite pénétré N._____ alors qu'elle était sur le dos, L._____ avait alors léché les seins de son amie. Le prévenu avait ensuite mis N._____ à quatre pattes pour la pénétrer en lui disant « lèche-la ». N._____ avait dit à son amie 3-4 fois « tu devrais le faire avec lui, il est super » et le prévenu lui avait répondu « j'ai déjà essayé ». L._____ a encore indiqué qu'elle avait l'impression de se rendormir et qu'elle ne savait pas comment les choses s'étaient terminées puis que le prévenu s'était levé pour aller fumer sur le balcon avant d'aller dormir dans la chambre avec Z._____, les filles restant sur le canapé. Le lendemain, elle et son amie avaient tout rangé et nettoyé puis N._____ avait envoyé un message à Z._____ pour leur demander de quitter l'appartement avant le retour de son fils. L._____ a indiqué ne pas avoir regardé les deux hommes lorsqu'ils étaient sortis de la chambre et avoir juste répondu

« oui » lorsque Z. _____ lui avait demandé si elle allait mieux. Une fois rentrée chez elle, elle avait constaté qu'elle saignait et a déclaré que son cerveau avait « bloqué », qu'avant sa séance avec la psychologue, un bout de temps après, elle n'avait pas compris ce qui s'était passé, que c'était un viol et qu'elle s'était « sentie très bête. » Elle a encore déclaré qu'elle n'était pas d'accord d'entretenir des rapports sexuels, que ce soit avec le prévenu ou avec N. _____, précisant qu'elle n'avait jamais vu le prévenu auparavant, qu'elle n'avait eu « que deux hommes », qu'elle n'avait « jamais eu de pénétration que ce soit avec le pénis ou les doigts », qu'elle n'avait « fait qu'une seule fellation » et connaissait « ces deux hommes » de sorte que « même en ayant rien bu, [elle] n'aurai[t] rien fait avec I. _____ sur ce canapé. ».

Entendu le 7 septembre 2021 (PV aud. 3), Z. _____ a déclaré à la police qu'ils avaient tous passablement bu durant la soirée, que L. _____ s'était sentie mal à cause de l'alcool et qu'elle avait vomi à plusieurs reprises, qu'il avait dû la soutenir lorsqu'elle prenait sa douche et qu'elle avait déclaré se sentir mieux après avoir vomi et pris une douche. Concernant les faits, il a indiqué ne pas y avoir assisté mais que I. _____ lui avait relaté, le lendemain matin, avoir couché avec les deux femmes. Ce dernier lui avait également révélé ne pas avoir entretenu de relation sexuelle complète avec L. _____, puisqu'elle lui avait confié être vierge et ne pas vouloir aller plus loin avec lui.

Entendue par la police le 7 septembre 2021 (PV aud. 4), N. _____ a indiqué qu'ils avaient tous bu de l'alcool pendant la soirée mais que c'était principalement elle et son amie L. _____ qui avaient beaucoup bu, notamment un cocktail très alcoolisé préparé par les garçons pour jouer à un jeu d'alcool. Elle a expliqué que L. _____ avait effectivement bu beaucoup trop d'alcool au point d'en être malade. Elle a indiqué avoir eu peur pour L. _____ et s'être dit que si cette dernière s'endormait elle allait appeler l'ambulance car son amie était « vraiment dans un sale état ». Elle a ajouté qu'en marchant pour aller à la salle de bain, L. _____ avait vomi par terre, puis encore dans les toilettes de la salle de bain. Elle s'était ensuite appuyée contre le mur de la salle de bain

en disant à N._____ qu'elle n'était pas bien. N._____ et Z._____ lui avaient proposé de prendre une douche ; N._____ avait dû l'aider à se déshabiller pendant que Z._____ la maintenait debout, même pendant qu'elle se douchait. N._____ l'avait ensuite aidée à se rhabiller alors qu'elle était assise par terre, puis les jeunes femmes étaient retournées s'asseoir sur le canapé du salon. N._____ a encore indiqué qu'après cela, L._____ avait fait encore plusieurs allers-retours pour vomir dans la salle de bain et qu'elle avait même bouché l'évier de la salle de bain. C'était vers 1h00 ou 2h00 du matin. N._____ avait appelé sa voisine F._____ à l'aide. Cette dernière était arrivée pour déboucher l'évier. Une fois sa voisine partie, N._____ a indiqué que L._____ était dans les bras de I._____, « en position assise-couchée » sur le canapé. Elle avait proposé à la plaignante de venir dormir avec elle dans son lit, mais cette dernière avait refusé en lui affirmant vouloir rester avec I._____ Elle les avait dès lors laissés ensemble et était allée dans sa chambre où elle avait trouvé Z._____ couché dans son lit. Elle a déclaré « je ne sais pas trop comment » avoir eu une relation sexuelle avec lui. Par la suite, comme Z._____ s'était immédiatement endormi et qu'il ronflait fort, N._____ avait pris ses affaires pour aller dormir dans la chambre de son fils. N'arrivant pas à dormir à cause de l'alcool et du mal de tête, elle était allée à la cuisine pour y prendre un verre d'eau. Là elle avait vu L._____ qui faisait une fellation à I._____. Elle a expliqué avoir été gênée par la situation. I._____ lui avait proposé de venir voir son amie. Elle ne savait pas trop « ce qu'il voulait sur le moment ». Elle s'était assise sur le canapé à côté de L._____, qui était « nue en bas » alors que I._____ « était tout nu ». Elle a ajouté qu'il rigolait « comme s'il savait que j'avais couché avec son pote ». I._____ lui avait fait comprendre qu'il voulait coucher avec elle et avec L._____. N._____ a encore expliqué ce qui suit : « I._____ m'a embrassé. J'ai regardé L._____ et on était tellement bourré que je l'ai embrassée. I._____ a recommencé à faire des choses avec elle. Elle était couchée et il a caressé sa partie intime avec sa main. L._____ lui a refait une fellation. I._____ m'a alors fait un cunnilingus. J'étais en sous-vêtements et je ne me souviens plus si c'est moi ou quelqu'un qui m'a enlevé ma culotte. Après, pour moi, c'est le trou noir. Je me souviens juste que je me suis réveillée à côté de ma copine, sur le

canapé. » Elle a affirmé que son amie avait participé à ce qu'il se passait et qu'elle semblait consciente de ce qu'elle faisait. A cet égard, elle a indiqué qu'au moment où elle les avait rejoints sur le canapé, L. _____ parlait normalement et ne manquait pas de mots. Elle a, en outre, ajouté que bien qu'ils avaient tous bu, « ce n'est pas qu'elle était couchée et qu'elle ne bougeait plus ». Questionnée au sujet de savoir si I. _____ avait dû guider la plaignante pour qu'elle lui fasse quelque chose de sexuel, N. _____ a répondu par la négative. Concernant le lendemain des faits, elle a déclaré que L. _____ était normale vis-à-vis des garçons et qu'elle les avait salués.

Entendu par la police le 26 octobre 2021 (PV aud. 5), I. _____ a formellement contesté les faits qui lui sont reprochés. Il a admis avoir bel et bien entretenu un rapport sexuel avec L. _____ le soir en question, mais a assuré qu'il s'agissait d'un rapport entièrement consenti, qu'elle était active et qu'à aucun moment elle ne lui avait dit non ou ne l'avait repoussé. Il a expliqué que la plaignante avait effectivement bu passablement d'alcool durant la soirée, comme toutes les personnes présentes, dont lui-même, qu'elle avait vomi plusieurs fois, qu'on avait dû l'aider pour se déshabiller et prendre une douche et enfin qu'elle avait fait une crise d'hyperventilation. Il a cependant affirmé qu'après avoir vomi et pris une douche, L. _____ se sentait mieux et que lors de leur rapport, elle était consentante et consciente de ses actes. S'agissant du déroulement des faits, I. _____ a expliqué qu'après s'être couchés sur le canapé, ils avaient commencé à s'embrasser. Il avait ensuite enlevé son t-shirt et la jeune femme avait, quant à elle, retiré seule tous ses habits. En voyant cela, il s'était lui aussi intégralement déshabillé et avait commencé à toucher le clitoris de L. _____. Peu après, cette dernière lui avait indiqué être vierge, ce à quoi il avait répondu qu'il n'y avait aucun souci, qu'il la respectait et que si elle ne souhaitait pas qu'il fasse quelque chose, il fallait qu'elle le lui dise. Après avoir discuté, ils s'étaient à nouveau embrassés. A la suite de cela, L. _____ était venue à califourchon sur lui et avait frotté son sexe contre son pénis. Voyant qu'elle ne souhaitait pas aller plus loin, il lui avait suggéré d'arrêter là. En réponse, la plaignante lui avait alors proposé de « mettre le bout ». Elle avait ainsi pris son sexe

entre ses mains et avait fait entrer, à trois reprises, le bout de son gland dans son vagin. N'y trouvant pas son compte, il lui avait ensuite demandé d'arrêter. La jeune femme s'était alors enlevée et replacée à côté de lui sur le canapé. Il lui avait ensuite demandé si elle était d'accord de lui faire une fellation. L._____ avait acquiescé et pris son sexe dans sa bouche. Pendant la fellation, il l'avait questionnée afin de savoir si elle acceptait qu'il éjacule dans sa bouche. La plaignante lui avait répondu par l'affirmative et il avait joui. Elle s'était ensuite levée, était allée cracher dans le lavabo, avant de retourner se coucher à ses côtés. Une dizaine de minutes plus tard, il lui avait, une seconde fois, demandé de lui faire une fellation. L._____, après avoir donné son accord, s'était à nouveau exécutée. A ce moment-là, N._____ était sortie de sa chambre et les avait surpris. La plaignante avait alors proposé à cette dernière de dormir avec eux. N._____ était alors venue se joindre à eux sur le canapé. Il avait alors commencé à caresser le clitoris des deux femmes. Peu après, elles lui avaient fait une fellation ensemble. Après avoir changé de position, il avait prodigué un cunnilingus à N._____ pendant que L._____ continuait à lui faire une fellation. Par la suite, il avait pénétré N._____ en position de levrette pendant que celle-ci prodiguait un cunnilingus à L._____. La première nommée avait ensuite indiqué à son amie qu'il était « un bon coup » et qu'elle devrait coucher avec lui. Il avait alors rétorqué que la jeune femme ne voulait pas et le rapport s'était terminé ainsi. Il s'était ensuite rendu dans la chambre, laissant les deux amies dormir ensemble sur le canapé. Il a indiqué que le lendemain des faits, tout le monde était normal et souriait.

F._____ a été entendue par la police le 26 octobre 2021 (PV aud. 6). A cette occasion, elle a indiqué avoir, le soir des faits, passé un moment avec eux, puis être rentrée chez elle aux alentours 21h00. Elle a expliqué avoir reçu un message de N._____ lui demandant l'aide pour déboucher un évier vers 00h50. Elle s'était alors rendue chez sa voisine et avait trouvé les protagonistes tous « bien amoché ». Elle a affirmé qu'au moment de quitter les lieux, vers 01h40, L._____ était « douchée, habillée, couchée sur le canapé avec un thé et que ça allait ». Elle a, en outre, indiqué qu'à ce moment-là cette dernière était réactive, qu'elle

donnait des réponses claires aux questions et qu'elle articulait comme il faut.

Dans son rapport d'investigation du 1^{er} novembre 2021 (P. 13), la Police cantonale a indiqué que les versions des témoins ainsi que du prévenu semblaient contredire l'absence totale de discernement avancée par la plaignante du moins pendant les actes d'ordre sexuel en deuxième partie de soirée. Toutefois, en l'absence de preuves formelles, et basé sur les différents témoignages recueillis à ce jour, il n'était pas possible d'établir avec certitude ce qui s'était réellement passé le soir en question.

c) Le 10 février 2022, soit dans le délai d'avis de prochaine clôture, L._____ a requis l'audition de quatre témoins, dont N._____, afin d'attester de sa crédibilité dans sa mise en cause de I._____. Elle a également produit trois rapports, établis respectivement le 22 décembre 2021 par son médecin traitant, le Dr [...], le 4 janvier 2022 par [...], infirmière en psychiatrie, et enfin le 5 janvier 2022 par sa psychologue, [...] (P. 18/1 à 18/3). Elle a également produit une capture d'écran de son téléphone portable montrant les messages téléphoniques Whatsapp échangés entre elle et N._____ les 16 janvier et 9 février 2022 (P. 18/4).

B. Par ordonnance du 23 mars 2022, le Ministère public de l'arrondissement de La Côte a prononcé le classement de la procédure pénale dirigée contre I._____ pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (I), a dit qu'il n'y avait pas lieu d'octroyer à I._____ une indemnité au sens de l'article 429 al. 1 let. c CPP (II), a fixé l'indemnité due en faveur de Me Joëlle Druey, conseil juridique gratuit de L._____, à 4'527 fr., TVA et débours compris (III), a fixé l'indemnité due en faveur de Me Arnaud Thiery, défenseur d'office de I._____, à 3'224 fr. 30, TVA et débours compris (IV) et a laissé les frais de procédure, y compris les indemnités fixées sous chiffres III. et IV., à la charge de l'Etat (V).

Sur la base des déclarations des différents protagonistes et du rapport de police, le procureur a considéré que la plaignante était en

mesure de former, exprimer ou exercer efficacement une volonté de s'opposer aux actes d'ordre sexuel. Il a notamment mis en avant que I._____ et N._____ avaient indiqué que la plaignante était même active, celle-ci ayant d'ailleurs déclaré qu'elle avait suivi le mouvement, fait une fellation au prévenu et léché les seins de N._____. Le procureur en a conclu que la plaignante n'était pas totalement incapable de résistance et qu'un des éléments constitutifs de l'infraction d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance faisait ainsi défaut.

C. Par acte du 8 avril 2022, L._____ a interjeté un recours contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il mette en accusation I._____ pour actes d'ordre sexuel sur une personne incapable de résistance. Subsidiairement, elle a conclu au renvoi du dossier au Ministère public pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

Le 26 septembre 2022, le Ministère public a déclaré renoncer à se déterminer.

Dans sa réponse du 30 septembre 2022 (P. 25), I._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours, les frais de la procédure, y compris l'indemnité d'office à allouer à son défenseur, étant mis à la charge de L._____.

En droit :

1.

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 LVCP [Loi vaudoise

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]).

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.

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.

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.

2.1

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'acquiescement 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.

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

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).

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).

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

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, 3^e éd. 2013, n° 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).

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).

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

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).

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 :

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 :