

**COUR DE CASSATION PENALE**

---

---

Séance du 18 février 2010

---

Présidence de M. CREUX, président  
Juges : Mme Epard et M. Winzap  
Greffier : Mme Gabaz

\*\*\*\*\*

**Art. 12, 189, 190 et 191 CP; 411 let. h, 414a et 418a CPP**

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **T.**\_\_\_\_\_ contre le jugement rendu le 15 janvier 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause dirigée contre **R.**\_\_\_\_\_.

Elle considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 15 janvier 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a notamment libéré R.\_\_\_\_\_ des chefs d'accusation de contrainte sexuelle, viol et actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (I) et donné acte à T.\_\_\_\_\_ de ses réserves civiles à l'encontre de R.\_\_\_\_\_ (II).

**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.** L'accusé, R.\_\_\_\_\_, ressortissant de Serbie et Monténégro, né le 23 février 1981, a grandi au Kosovo, où il a effectué sa scolarité obligatoire et une école professionnelle. Au terme de sa formation, il a obtenu un diplôme de mécanicien sur autos. Pendant la guerre, il a été soldat au sein de l'UCK, puis a fonctionné quelques mois comme policier avant de réintégrer finalement l'armée.

R.\_\_\_\_\_ est entré en Suisse en mars 2001; il n'a plus quitté notre pays depuis lors, bien que n'ayant jamais été au bénéfice d'une autorisation de séjour et de travail. Il a néanmoins toujours exercé une activité lucrative pour subvenir à ses besoins. Depuis le 15 mai 2007, il œuvre en qualité de nettoyeur en bâtiment pour le compte de la société [...], à Renens.

**2.** Trois semaines avant les faits qui lui sont reprochés, l'accusé a débuté une relation suivie avec T.\_\_\_\_\_. Cette dernière était mariée, mais vivait séparée de son époux par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale.

T.\_\_\_\_\_ souffrait à cette époque et souffre toujours d'un "trouble de la personnalité émotionnellement labile, type borderline, d'épisodes dépressifs récurrents actuellement stabilisés et de

consommations épisodiques de boissons alcoolisées actuellement abstinentes". Le point de vue des parties diverge sur la connaissance de ces troubles, ainsi que de l'état civil de la prénommée, par l'accusé au moment des faits. Le tribunal a renoncé à trancher ce point, jugeant cette question sans importance pour apprécier la qualification juridique des faits reprochés à R.\_\_\_\_\_.

**3. a)** Au soir du 10 avril 2007, l'accusé et T.\_\_\_\_\_ ont échangé des bagues dans le cadre d'une cérémonie officielle de fiançailles en présence de la cousine de l'accusé, du mari de cette dernière, de leurs quatre enfants et de l'employeur de l'accusé. Durant cette même soirée, la famille de R.\_\_\_\_\_, qui réside au Kosovo, a été informée de ces fiançailles par internet et au moyen d'une webcam. Ces faits sont admis par les parties.

En revanche, il est reproché à l'accusé d'avoir, dans la nuit du 10 au 11 avril 2007, entre minuit et 4h30, alors qu'il était au lit, nu, avec T.\_\_\_\_\_, qui était, elle, habillée, touché cette dernière sur plusieurs parties de son corps et l'avoir embrassée dans le cou. Elle lui aurait demandé d'arrêter et essayé de le repousser avec les bras. C'est alors que l'accusé se serait mis sur elle, l'aurait déshabillée et, après lui avoir écarté les jambes, l'aurait pénétrée seulement quelques minutes avant d'éjaculer. T.\_\_\_\_\_ ne serait pas arrivée à le repousser.

Il est également reproché à R.\_\_\_\_\_ d'avoir plus tard réveillé T.\_\_\_\_\_ et de l'avoir pénétrée à nouveau alors qu'elle était sur le dos et qu'elle lui aurait dit qu'elle ne souhaitait pas entretenir une relation sexuelle. Pour parvenir à ses fins, il l'aurait bloquée, lui tenant les mains pour qu'elle ne bouge pas. Il l'aurait également embrassée dans le cou et sur la bouche. Il aurait éjaculé après dix minutes.

Au matin, avant de partir au travail, l'accusé aurait encore caressé T.\_\_\_\_\_ sur le corps alors qu'elle le repoussait sans arrêt. Il n'aurait dès lors pas insisté.

T.\_\_\_\_\_ a porté plainte et s'est portée partie civile.

**b)** Aux débats, T.\_\_\_\_\_ a confirmé sa version des faits, précisant que, lors du premier rapport sexuel, elle avait à un moment donné demandé à l'accusé d'arrêter et qu'elle avait essayé de le repousser avec les bras, mais que R.\_\_\_\_\_ avait passé outre son refus. Elle a néanmoins réussi un peu plus tard à se mettre en position assise, ce qui lui a finalement permis de repousser l'accusé. En ce qui concerne le second rapport, elle a exposé qu'elle n'avait pas eu assez de force pour le repousser et qu'il lui tenait les mains. Elle avait néanmoins encore une fois formulé son refus à l'acte.

Quant à l'accusé, il a confirmé aux débats avoir pénétré à deux reprises T.\_\_\_\_\_, mais a contesté avoir passé outre un refus de sa compagne ou avoir usé de contrainte à son égard. Il n'a pu cependant donné une version précise du déroulement des faits.

**4.** Au terme de l'instruction, le tribunal a libéré R.\_\_\_\_\_ des chefs d'accusation de viol et de contrainte sexuelle pour les motifs qu'un doute subsistait sur le point de savoir si T.\_\_\_\_\_ avait clairement manifesté son opposition aux relations sexuelles et surtout, si l'accusé était en mesure de comprendre qu'elle n'était pas consentante. Il a en outre libéré l'accusé du chef d'accusation d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance puisqu'il n'avait pas été établi qu'T.\_\_\_\_\_ se trouvait dans un tel état au moment des rapports sexuels en cause. Il a enfin libéré R.\_\_\_\_\_ de tout chef d'accusation concernant les éventuels attouchements qui auraient eu lieu un matin avant qu'il parte au travail, l'instruction n'ayant notamment pas permis d'établir la date à laquelle ils se seraient produits. Le tribunal a également considéré que ces faits n'étaient pas suffisamment caractérisés pour constituer une infraction pénale, même au stade de la tentative.

**C.** En temps utile, T.\_\_\_\_\_ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, elle a déposé un mémoire contenant des

moyens de nullité et de réforme, mais concluant uniquement, avec dépens, à la nullité du jugement attaqué.

### **En droit :**

**I. a)** La victime, à la différence de la partie civile, peut recourir en nullité (art. 411 et 414a CPP [Code de procédure pénale du 12 septembre 1967; RSV 312.01]) et en réforme (art. 415 et 418a CPP), dans la mesure où cette décision peut avoir un effet sur le sort des prétentions civiles que le recourant pourrait faire valoir devant le juge civil. Il faut examiner la décision pénale attaquée telle quelle et se demander si elle peut (une simple possibilité suffit) exercer une influence négative sur le jugement de l'action civile que le lésé entend faire valoir (Corboz, Les droits procéduraux découlant de la LAVI, SJ 1996, p. 53, spéc. p. 79).

T.\_\_\_\_\_ est plaignante dans le cadre de la présente procédure pénale. Elle a également le statut de victime. Son conseil a du reste été désigné en qualité de conseil LAVI (cf. jgt, p. 3). Le tribunal ayant acquitté l'accusé des chefs d'accusation découlant de la plainte d'T.\_\_\_\_\_, il ne pouvait, au mieux, que lui donner acte de ses réserves civiles qui consistaient ici en une indemnité pour tort moral de 20'000 francs. Le jugement attaqué touche les prétentions civiles de la victime. Son recours est dès lors recevable.

**b)** Aux termes de l'art. 425 al. 2 let. b et c CPP, le mémoire de recours doit contenir les conclusions en réforme ou en nullité, ainsi que les motifs à l'appui de ces dernières. Pour que des conclusions soient réputées exprimées, il suffit que la modification souhaitée ressorte suffisamment des moyens invoqués; des conclusions explicites ne sont pas indispensables (Besse-Matile/Abrevanel, Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, JT 1989 III 98, spéc. p. 107; Bersier, Le recours à la Cour de

cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, JT 1996 III 66).

En l'espèce, bien que le mémoire de recours ne contienne formellement pas de conclusions en réforme, de tels moyens sont clairement développés en page 8 du mémoire sous l'intitulé "VI. Moyens de réforme", de sorte qu'il convient d'admettre que le recours est en nullité et en réforme.

**II.** En pareil cas, il appartient à la cour de céans de déterminer la priorité d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/Abrevanel, op. cit., p. 99; Bersier op. cit., p. 107; Bovay/Dupuis/Moreillon/Piguet, Procédure pénale vaudoise, Code annoté, 3<sup>ème</sup> éd., Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP, p. 456).

En l'espèce, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité, ceux-ci pouvant faire apparaître des insuffisances, des lacunes ou des contradictions dans l'état de fait retenu par le tribunal (art. 411 let. h CPP), éventualité qui n'est en principe plus examinée dans le cadre du recours en réforme.

### **III. Recours en nullité**

**1.** La recourante soutient que l'état de fait du jugement attaqué est insuffisant et lacunaire en ce sens que les premiers juges n'ont motivé ni le choix de la version de l'accusé qui a fondé leur état de fait, ni les raisons qui les ont conduits à choisir cette version entre les cinq présentées par R. \_\_\_\_\_ en cours d'enquête.

La recourante prétend en outre que le jugement est contradictoire en ce qu'il retient que l'accusé s'est interrompu pendant l'acte sexuel en raison d'une intervention de la victime, tout en indiquant

plus loin qu'un doute existait quant à la manifestation claire de la victime du fait qu'elle ne souhaitait pas poursuivre l'acte.

**a)** On rappellera tout d'abord que le moyen de nullité de l'art. 411 let. h ou i CPP est conçu comme un remède exceptionnel. En effet, la Cour de cassation n'est pas une juridiction d'appel. Le tribunal de première instance établit souverainement les faits selon sa conviction, en appréciant tous les éléments d'instruction réunis en cours d'enquête et lors des débats et en exposant de façon claire, précise et complète les circonstances qu'il retient. Le recours en nullité ne doit pas permettre au recourant de discuter à nouveau librement les faits devant l'autorité de recours, à laquelle il appartiendrait de choisir la version la plus vraisemblable (Bovay et alii, op. cit., n. 8.1 ad art. 411 CPP; CCASS, 19 septembre 2000, n° 504; CCASS, 14 septembre 2000, n° 494; JT 1991 III 45 ; JT 1999 III 83, c. 6b; Besse-Matile/Abravanel, op. cit., p. 103).

S'agissant de l'art. 411 let. h CPP, l'existence d'une insuffisance ou d'une lacune dans l'état de fait ne peut être retenue comme moyen de nullité que si elle porte sur des faits stricto sensu, à savoir les éléments constitutifs d'une infraction d'une part et ceux relatifs à la situation personnelle de l'accusé d'autre part. En revanche, la motivation donnée par le premier juge à l'appui de sa conviction quant aux faits ne constitue pas comme telle des faits importants au sens de cette disposition (Besse-Matile/Abravanel, op. cit., p. 104).

Par ailleurs, il ne peut y avoir une contradiction qui fonde la nullité du jugement que dans la mesure où certains faits retenus dans le jugement sont en contradiction avec d'autres faits retenus dans le même jugement (contradiction interne ou intrinsèque). Les contradictions entre un fait du jugement et une pièce du dossier, ou une déclaration verbalisée durant l'enquête, restent sans portée puisque la Cour de cassation pénale n'est pas en mesure d'apprécier le résultat de l'appréciation des preuves faite aux débats sur un tel point (Bersier, op. cit., p. 82). Il faut encore distinguer les faits que le tribunal expose et la discussion de ces faits par le tribunal lui-même, dont l'éventuel désaccord avec ces faits ne relèverait

pas du moyen tiré de l'art. 411 let. h CPP, mais de l'application du droit aux faits, soit du recours en réforme. En effet, il ne peut y avoir contradiction entre une constatation de fait et une appréciation juridique (Bovay et alii, op. cit., n. 10.12 ad art. 411 CPP et les réf. cit.; Bersier, op. cit., spéc. p. 82; Besse-Matile/Abravanel, op. cit., p. 105).

**b)** En l'espèce, il ressort clairement du jugement entrepris que l'accusé a admis les relations sexuelles en cause, mais qu'elles étaient selon lui consenties. Les premiers juges indiquent ainsi quelle version de l'accusé ils ont retenue. En effet, à ce propos, ils ont relevé dans le jugement que les versions de ce dernier avaient varié pendant l'enquête, mais qu'il avait admis, tant au cours de l'instruction qu'aux débats, avoir pénétré la recourante à deux reprises durant la nuit du 10 au 11 avril 2007. Le jugement retient en outre que l'accusé dit ne pas avoir usé de contrainte et que, lors du premier rapport sexuel, il s'est arrêté après trois à quatre mouvements de va-et-vient lorsque sa partenaire lui a dit qu'elle ne se sentait pas bien (cf. jgt, p. 18). En fonction de ces éléments, on voit bien quelle version les premiers juges ont retenue et on ne discerne pas où se situeraient une lacune ou une insuffisance de l'état de fait sur ce point. Certes, comme le relève la recourante, l'état de fait du jugement pourrait laisser penser que la première relation sexuelle s'est interrompue, alors même que les déclarations de l'accusé pourraient être interprétées dans un sens contraire. Si on se réfère à la page 16 du jugement, il a en effet déclaré aux débats "je ne sais plus comment j'ai demandé à T.\_\_\_\_\_ en français d'avoir des relations sexuelles avec elle dans la nuit du 10 au 11 avril. Le fait qu'elle ne m'ait pas répondu m'a laissé croire qu'elle était d'accord. C'est après avoir terminé le premier rapport que je lui ai demandé si elle était d'accord de continuer. Elle a répondu qu'elle était d'accord. Je me suis déshabillé seul et Alexia en a fait de même". Ces déclarations sont, comme l'ont relevé les premiers juges, confuses, pour ne pas dire incohérentes. Incohérentes dans le sens où on ne demande pas à sa partenaire de continuer à entretenir un rapport sexuel alors qu'il vient de s'achever; tout comme il est incohérent de soutenir que le déshabillage a eu lieu après un premier rapport sexuel. Cela étant, le tribunal a aussi retenu que tant la recourante que l'accusé avaient admis

que la première relation sexuelle avait été interrompue pour des motifs différents (cf. jgt, p. 19), sans que le tribunal puisse attribuer les raisons de l'interruption davantage à la version de la recourante qu'à celle de l'intimé. Dans ces conditions, le doute commandait de s'en tenir à la version la plus favorable à l'accusé, à savoir que la première relation s'était interrompue en raison du fait que la recourante lui avait dit qu'elle ne se sentait pas très bien. C'est d'ailleurs le résultat auquel est parvenu implicitement le tribunal en ne retenant pas que la recourante s'était clairement opposée à l'accusé.

Dès lors, contrairement à l'opinion de la recourante, l'état de fait du jugement n'est pas insuffisant ou lacunaire. On rappellera à ce propos que les premiers juges établissent souverainement les faits, selon leur conviction et ils n'ont aucune obligation de mentionner dans le jugement les faits sans pertinence pour le sort de la cause. Sur cette base, le tribunal n'était dès lors pas contraint de mentionner toutes les versions exposées par l'accusé lors de ses auditions, de sorte que, même si elles n'apparaissent pas dans le jugement entrepris, on ne peut y voir une lacune ou une insuffisance de l'état de fait. D'ailleurs, la cour de céans n'étant pas une juridiction d'appel, toutes les références de la recourante aux procès-verbaux d'audition sont vaines à cet égard.

Par surabondance, on relèvera que, même si on voyait une lacune ou une insuffisance dans l'état de fait, le vice ne serait pas important pour le jugement de la cause. En effet, pour qu'il y ait contrainte sexuelle (au sens général du terme), il faut non seulement que la victime ne consente pas à l'acte, mais encore que ce défaut de consentement soit reconnaissable. Or, les multiples versions fournies par l'accusé, qui ont toutes pour point commun le consentement de la victime, ne permettent pas encore de démontrer que la recourante s'est opposée de façon non équivoque à l'acte sexuel. D'ailleurs, les premiers juges mentionnent qu'un doute subsiste quant à savoir si T. \_\_\_\_\_ s'est opposée aux actes sexuels (cf. jgt, p. 19 et 20), sans que l'on puisse voir de l'arbitraire dans ce raisonnement, ce que la recourante ne soutient de toute manière pas.

Mal fondé, ce grief doit ainsi être rejeté.

**c)** T.\_\_\_\_\_ soutient encore que le jugement serait contradictoire. Comme mentionné ci-dessus, on notera que la contradiction au sens de l'art. 411 let. h CPP ne peut être qu'intrinsèque. En ce sens, la recourante ne peut s'appuyer sur les procès-verbaux d'audition de l'accusé pour établir la contradiction. Sa référence aux trois versions fournies par celui-ci pendant l'enquête est donc, cette fois encore, vaine.

En revanche, elle allègue que le jugement serait intrinsèquement contradictoire lorsqu'il retient:

- que "tant la victime que l'accusé ont admis que la première relation sexuelle avait été interrompue, d'après la victime, lorsqu'elle est parvenue à repousser l'accusé, d'après R.\_\_\_\_\_, lorsque son amie lui a dit qu'elle n'était pas très bien";

- qu' "un doute subsiste (...) sur le point de savoir si T.\_\_\_\_\_ a clairement manifesté son opposition aux relations sexuelles et surtout si R.\_\_\_\_\_ était en mesure de comprendre qu'elle n'était pas consentante."

Sur la base de ce qui précède, il serait paradoxal, pour la recourante, d'affirmer d'une part que l'accusé a reconnu et intégré le refus de la victime de poursuivre la relation et, d'autre part, de retenir qu'un doute existe quant à savoir si la victime avait clairement manifesté le fait qu'elle ne souhaitait pas poursuivre l'acte sexuel. Cependant, la recourante se trompe lorsqu'elle place la contradiction sur le fait que l'acte sexuel a été interrompu et sur son motif. La question n'est en effet pas de savoir en l'espèce si la recourante ne souhaitait pas poursuivre la relation sexuelle, dès lors que le jugement retient que la relation s'est interrompue. Il faut au contraire se demander si elle n'était pas consentante dès le départ à l'acte sexuel et si ce défaut a clairement été perceptible pour l'accusé. En page 19 du jugement, les premiers juges ont d'abord considéré, du moins implicitement, qu'il existait un doute irréductible entre la version de la recourante selon laquelle la relation a

cessé parce qu'elle était parvenue à repousser l'accusé et la version de ce dernier selon laquelle il s'est interrompu lorsque sa partenaire lui a déclaré qu'elle ne se sentait pas bien. Se fondant sur l'avis du psychiatre [...], le tribunal a ensuite retenu que la recourante avait un caractère inhibé et peinait à exprimer ses émotions. Les versions irréductibles des parties, associées à l'avis du médecin, ont placé le tribunal dans l'impossibilité de lever le doute sur la question de savoir si la victime s'était réellement opposée aux actes sexuels d'une façon clairement perceptible pour l'accusé. L'état de fait n'est ainsi absolument pas contradictoire si l'on garde présent à l'esprit que la relation sexuelle s'est interrompue d'une façon qui n'a pas pu être résolue par le tribunal. Le doute commandait de trancher en faveur de la défense. Il n'est en particulier pas établi que l'accusé, comme le prétend péremptoirement la recourante, a "passé outre" après que sa partenaire lui a signifié qu'elle souhaitait interrompre l'acte sexuel.

Ce grief de la recourante, infondé, doit ainsi également être rejeté.

#### **IV. Recours en réforme**

**1.** Saisie d'un recours en réforme, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (art. 447 al. 1 CPP). Vu le rejet du recours en nullité, la Cour de cassation est liée par les faits constatés dans le jugement, sous réserve d'inadvertances manifestes qu'elle rectifie d'office selon l'art. 447 al. 2 CPP. Il n'y en a pas en l'espèce.

**2.** En réforme, la recourante s'en prend à l'élément subjectif de l'infraction, soit à l'intention qu'avait l'accusé au moment des faits litigieux. Cependant, l'intention de l'auteur, ce qu'il savait, voulait, ou acceptait, sont des questions de fait qui lient l'autorité de recours

(Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3<sup>ème</sup> éd., Lausanne 2007, n. 2.3 ad art. 12 CP, p. 44 et réf.; Bovay et alii, op. cit., n. 2 pp. 451-452 et réf.). L'intention ne peut ainsi être remise en question par le biais d'un recours en réforme, de sorte que celui-ci doit être déclaré irrecevable. La recourante se trompe lorsqu'elle sous-entend que l'acquittement de l'accusé n'est dû qu'à des conceptions culturelles étrangères à notre ordre juridique. La conviction du tribunal a reposé en effet sur d'autres éléments, dont l'arbitraire n'est pas démontré, en particulier l'absence de refus clair et non équivoque de la victime à l'acte sexuel et son attitude dans les jours qui ont suivi les événements objets de sa plainte.

**V.** En conclusion, le recours doit être rejeté et le jugement attaqué confirmé.

Les frais de deuxième instance seront mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 450 CPP), plus l'indemnité due à son conseil d'office par 900 fr., plus 68 fr. 40 de TVA.

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au conseil d'office d'T.\_\_\_\_\_ sera exigible pour autant que sa situation économique se soit améliorée (TF 6B\_611/2008 du 5 décembre 2008).

Par ces motifs,  
la Cour de cassation pénale,  
statuant à huis clos  
en application de l'art. 431 al. 2 CPP,  
p r o n o n c e :

**I.** Le recours est rejeté.

**II.** Le jugement est confirmé.

**III.** Les frais de deuxième instance, par 2'528 fr. 40 (deux mille cinq cent vingt-huit francs et quarante centimes), y compris l'indemnité allouée à son conseil d'office par 968 fr. 40 (neuf cent soixante-huit francs et quarante centimes), sont mis à la charge de la recourante T.\_\_\_\_\_.

**IV.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique d'T.\_\_\_\_\_ se soit améliorée.

**V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

**Du 23 février 2010**

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué à la recourante et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

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

- Me Mireille Loroch, avocate (pour T.\_\_\_\_\_),
- Me Jean-Pierre Moser, avocat (pour R.\_\_\_\_\_),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Service de la population, secteur étrangers ( [...]),
- Office fédéral des migrations,
- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- 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 :