

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 27 juillet 2023

Composition : Mme KÜHNLEIN, présidente
MM. Stoudmann et Parrone, juges
Greffière : Mme Fritsché

* * * * *

Parties à la présente cause :

H._____, prévenu, représenté par Me Elodie Fuentes, défenseur d'office à Payerne, appelant,

et

MINISTÈRE PUBLIC, représenté par Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne, intimé,

T._____, partie plaignante, représenté par Me James Bouzaglo, conseil de choix à Genève, intimée.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 26 octobre 2022, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a constaté que H._____ s'est rendu coupable de contrainte sexuelle (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de 9 mois (II), a suspendu l'exécution de la peine fixée au chiffre II et a fixé au condamné un délai d'épreuve de 2 ans (III), a prononcé l'expulsion du territoire suisse de H._____ pour une durée de 12 ans (IV), l'a condamné à payer 5'133 fr. 80 à T._____ à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées au sens de l'art. 433 CPP (V), a arrêté l'indemnité du défenseur d'office de H._____, Me Elodie Fuentes, à 4'884 fr. 20, TTC, dite indemnité étant avancée par l'Etat et devant être remboursée dès que la situation personnelle du prévenu le permettra (VI), et a mis les frais de la procédure, par 9'109 fr. 20, à sa charge, y compris l'indemnité arrêtée sous chiffre VI ci-dessus (VII).

B. Par annonce du 26 octobre 2022 puis par déclaration du 9 décembre suivant, H._____, par l'intermédiaire de son défenseur d'office, a formé appel contre ce jugement en concluant, avec suite de frais et de dépens, à sa libération du chef de contrainte sexuelle, au rejet des prétentions de T._____ tendant à l'allocation d'une indemnité du chef de l'art. 433 CPP, et à ce que les frais de procédure soient laissés à la charge de l'Etat.

Le 14 décembre 2022, le Ministère public a indiqué qu'il n'entendait ni présenter de demande de non-entrée en matière, ni déclarer un appel joint.

Le 24 avril 2023, la Présidente de céans a dispensé T._____ de comparution personnelle, à sa demande.

Les débats d'appel initialement fixés au 5 mai 2023 ont été reportés au 27 juillet 2023, le prévenu ayant dû se rendre à l'enterrement de sa mère, décédée le 1^{er} mai 2023 en [...].

C. Les faits retenus sont les suivants :

a) H._____ est né le [...] à [...] en [...]. Il est ressortissant de [...]. Il a obtenu un diplôme après des études gymnasiales puis a travaillé en qualité de menuisier et vitrier en [...]. Il est arrivé en Suisse en 2015.

Son grand frère est décédé et sa petite-sœur vit en Bosnie. Il a une fille, [...], qui vit en Allemagne. La mère de celle-ci, [...], avec qui il a encore des contacts, vit en Slovénie. En première instance il a expliqué qu'il la voyait environ une fois par mois en Slovénie. En appel il a toutefois indiqué qu'il n'était plus allé dans ce pays depuis le mois de décembre 2022 à l'exception d'un déplacement pour l'enterrement de sa mère. Enfin, il a déclaré que lorsqu'il se rendait en Slovénie, il logeait dans un appartement dont il était propriétaire à 50%, les autres 50% appartenant à la mère de sa fille. Il dit être également propriétaire d'une maison en Bosnie.

H._____ a été employé de son ancien associé puis s'est retrouvé au chômage. Il perçoit actuellement entre 3'900 et 4'000 fr. net par mois d'indemnités. En appel il a expliqué suivre des cours de français.

L'extrait du casier judiciaire suisse de H._____ est vierge de toute inscription. Il en va de même pour son extrait de casier judiciaire slovène.

b) Dans un bus de la compagnie [...] assurant la liaison entre [...] et Lausanne, dans la nuit du [...] 2021, H._____ s'est assis à côté de T._____, jeune étudiante née le [...], qu'il ne connaissait pas et avec laquelle il ne pouvait communiquer qu'avec des gestes dès lors qu'ils ne

parlaient aucune langue commune. Constatant que la jeune femme, qui tentait de dormir la tête appuyée contre la fenêtre du bus, n'était manifestement pas confortable, H._____ lui a signifié qu'elle pouvait appuyer sa tête contre son épaule, ce que T._____ a accepté après qu'il eut insisté. Le prévenu a ensuite déplacé son bras pour le mettre autour des épaules de la jeune femme. Il s'est alors mis à toucher la poitrine de T._____, par-dessus les vêtements, lui pinçant légèrement les seins. Extrêmement choquée, T._____ s'est figée et n'a pas réagi. Après un arrêt, alors que H._____ insistait pour que la plaignante s'appuie à nouveau contre son épaule, il a soudainement retiré la ceinture de sécurité de T._____ et l'a tirée de force contre lui en la tenant par les épaules, puis a recommencé à lui toucher la poitrine. Tétanisée et ne sachant comment réagir car se sentant prise au piège, T._____ s'est détournée mais H._____ a laissé sa main sur les cuisses de la jeune femme. La plaignante a tenté d'éviter tout contact visuel avec le prévenu et a cherché par tous les moyens à rester tournée contre la vitre. Alors qu'elle s'était mise finalement dos à lui, recroquevillée avec les pieds sur son sac, H._____ a mis ses mains entre les jambes de T._____, les écartant alors qu'elle tentait de les tenir fermées, puis il a glissé sa main dans son short, par-derrrière, en-dessous de sa culotte. Tandis qu'elle le repoussait, H._____ est parvenu à toucher son sexe et à brièvement introduire un ou deux doigts dans son intimité. T._____ a encore essayé de repousser la main du prévenu avec ses coudes, puis elle lui a bloqué les mains avec les siennes. H._____ en a profité pour saisir les mains de la plaignante et les poser de force sur son pantalon afin qu'elle sente son sexe en érection. Alors qu'ils luttaient ainsi silencieusement et que la plaignante pleurait, H._____ a encore touché le visage et les cheveux de T._____ et a tenté de mettre ses doigts dans ses oreilles. Finalement, H._____ a cessé ses agissements, se contentant de toucher les jambes ou l'épaule de sa victime jusqu'à l'arrivée du bus à Lausanne.

L'ADN de H._____ a été découvert à l'intérieur de la culotte de T._____, au niveau de l'entrejambe.

T._____ a déposé plainte le 24 août 2021 et s'est constituée partie civile, sans toutefois chiffrer ses prétentions.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 et 400 al. 3 let. b CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) par une partie ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de H._____ est recevable.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour (a) violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) constatation incomplète ou erronée des faits et (c) inopportunité (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 et les références citées).

3.

3.1 L'appelant conteste l'intégralité du jugement, en particulier ne pas avoir fait usage de contrainte à l'encontre de la partie plaignante, ni n'avoir porté atteinte à sa libre détermination en matière sexuelle. Il fait ainsi valoir qu'il n'a ni fait usage de la force ni commis de pressions d'ordre psychique sur sa victime, qui était une jeune femme en pleine possession de ses facultés de discernement. En effet, si T._____ n'était pas consentante, elle aurait pu demander de l'aide au chauffeur du bus ou

encore aux autres passagers, le véhicule contenant une cinquantaine de personnes ; libre de ses mouvements, elle aurait aussi pu changer de place ou encore s'enfuir lors des pauses durant lesquelles il sortait fumer des cigarettes. Par ailleurs, vu son âge, T. _____ aurait dû opposer une certaine résistance, ce qu'elle n'a pas fait.

3.2

3.2.1 La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse [ci-après : CR CPP], 2e éd., Bâle 2019, n. 19 ad art. 398 CPP et les références citées).

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). Le tribunal 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).

La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), 6 § 2 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101) et 14 § 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 », concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1, JdT 2019 IV 147 ; ATF 127 I 38 consid. 2a, JdT 2004 IV 65 ; TF 6B_322/2021 du 2 mars 2022

consid. 3.2). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves (sur la portée et le sens précis de la règle sous cet angle, cf. ATF 144 IV 345 précité consid. 2.2.3.3), la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer 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 (TF 6B_322/2021 précité ; TF 6B_732/2021 du 24 février 2022 consid. 2.2 ; TF 6B_712/2021 du 16 février 2022 consid. 1.1). 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 146 IV 88 consid. 1.3.1 ; ATF 145 IV 154 consid. 1.1 ; ATF 144 IV 345 précité).

L'appréciation des preuves est l'acte par lequel le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens de preuve afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Elle est dite libre, car le juge peut par exemple attribuer plus de crédit à un témoin, même prévenu dans la même affaire, dont la déclaration va dans un sens, qu'à plusieurs témoins soutenant la thèse inverse. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : CR CPP, op. cit., n. 34 ad art. 10 CPP ; Kistler Vianin, *ibid.*, nn. 19 ss ad art. 398 CPP et les références citées).

L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble. Il n'y a ainsi pas d'arbitraire si l'état de fait retenu pouvait être déduit de manière soutenable du rapprochement de divers éléments ou

indices. De même, il n'y a pas d'arbitraire du seul fait qu'un ou plusieurs arguments corroboratifs apparaissent fragiles, si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (TF 6B_732/2021 précité consid. 2.1 ; TF 6B_1189/2021 du 16 février 2022 consid. 3.1 ; TF 6B_802/2021 du 10 février 2022 consid. 1.1 et les références citées).

3.2.2 Aux termes de l'art. 189 CP, se rend coupable de contrainte sexuelle celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel. Celui qui, dans les mêmes circonstances, contraint une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel se rend coupable de viol au sens de l'art. 190 CP, la jurisprudence considérant que l'introduction même partielle et momentanée du pénis est suffisante pour retenir l'acte sexuel au sens de l'art. 190 CP (cf. TF 6B_1425/2020 du 5 juillet 2021 consid. 1.1).

Les infractions réprimant la contrainte sexuelle interdisent toute atteinte à la liberté sexuelle. Pour qu'il y ait contrainte en matière sexuelle, il faut que la victime ne soit pas consentante, que l'auteur le sache ou accepte cette éventualité et qu'il passe outre en profitant de la situation ou en utilisant un moyen efficace (ATF 122 IV 97 consid. 2b ; TF 6B_159/2020 du 20 avril 2020 consid. 2.4.1). Les art. 189 et 190 CP tendent à protéger la libre détermination en matière sexuelle, en réprimant l'usage de la contrainte aux fins d'amener une personne à faire ou à subir, sans son consentement, l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel. Il s'agit de délits de violence, qui doivent être considérés principalement comme des actes d'agression physique (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 ; TF 6B_159/2020 précité).

Toute pression ou tout comportement conduisant à un acte sexuel non souhaité ne saurait être qualifié de contrainte. L'art. 190 CP, comme l'art. 189 CP, ne protège des atteintes à la libre détermination en matière sexuelle que pour autant que l'auteur surmonte ou déjoue la

résistance que l'on pouvait raisonnablement attendre de la victime (ATF 133 IV 49 consid. 4 ; TF 6B_159/2020 précité). L'infraction visée par l'art. 190 CP exige donc non seulement qu'une personne subisse l'acte sexuel alors qu'elle ne le veut pas, mais également qu'elle le subisse du fait d'une contrainte exercée par l'auteur. A défaut d'une telle contrainte, de l'intensité exigée par la loi et la jurisprudence, il n'y a pas viol, même si la victime ne souhaitait pas entretenir une relation sexuelle (TF 6B_159/2020 précité et l'arrêt cité).

Le viol et la contrainte sexuelle supposent l'emploi d'un moyen de contrainte. Il s'agit notamment de l'usage de la violence. Celle-ci 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_995/2020 du 5 mai 2021 consid. 2.1 et les arrêts cités). Il n'est pas nécessaire que la victime soit mise hors d'état de résister ou que l'auteur la maltraite physiquement. Une certaine intensité est néanmoins requise. La violence suppose non pas n'importe quel emploi de la force physique, mais une application de cette force plus intense que ne l'exige l'accomplissement de l'acte dans les circonstances ordinaires de la vie. Selon le degré de résistance de la victime ou encore en raison de la surprise ou de l'effroi qu'elle ressent, un effort simplement inhabituel de l'auteur peut la contraindre à se soumettre contre son gré (ATF 87 IV 66 consid. 1). Selon les circonstances, un déploiement de force relativement faible peut suffire. Ainsi, peut déjà suffire le fait de maintenir la victime avec la force de son corps, de la renverser à terre, de lui arracher ses habits ou de lui tordre un bras derrière le dos (TF 6B_995/2020 précité consid. 2.1 et les arrêts cités).

Les pressions d'ordre psychique concernent les cas où l'auteur provoque chez la victime des effets d'ordre psychique, tels que la surprise, la frayeur ou le sentiment d'une situation sans espoir, propres à la faire céder (ATF 128 IV 106 consid. 3a/bb ; ATF 126 IV 124 consid. 2b). En cas de pressions d'ordre psychique, il n'est pas nécessaire que la victime ait été mise hors d'état de résister (ATF 124 IV 154 consid. 3b). Une situation d'infériorité physique ou de dépendance sociale et émotionnelle peut

suffire. Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'une contrainte sexuelle ou d'un viol, il faut procéder à une appréciation globale des circonstances concrètes déterminantes (ATF 131 IV 107 consid. 2.2 ; TF 6B_1265/2019 du 9 avril 2020 consid. 3.3.2 publié à l'ATF 146 IV 153).

Sur le plan subjectif, les art. 189 et 190 CP sanctionnent des infractions de nature intentionnelle, le dol éventuel étant suffisant dans les deux cas. L'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité (TF 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.2). L'élément subjectif se déduit d'une analyse des circonstances permettant de tirer, sur la base des éléments extérieurs, des déductions sur les dispositions intérieures de l'auteur. S'agissant de la contrainte en matière sexuelle, l'élément subjectif sera réalisé lorsque la victime a donné des signes évidents et déchiffrables de son opposition, reconnaissables pour l'auteur, tels des pleurs, des demandes d'être laissée tranquille, le fait de se débattre, de refuser des tentatives d'amadouement ou d'essayer de fuir. La nature, les circonstances et la durée des rapports joueront également un rôle pour déterminer si l'auteur pouvait accepter l'éventualité que la victime était consentante (TF 6B_502/2017 du 16 avril 2018 consid. 2.1 et les arrêts cités).

3.3

3.3.1 Dans les faits, il faut retenir, à l'instar du premier juge, qu'ils se sont déroulés comme décrits dans l'acte d'accusation, l'appelant n'étant pas crédible à plusieurs égards et son ADN ayant été retrouvé dans la culotte de la partie plaignante.

S'agissant de la crédibilité de H._____, on relèvera que ce dernier a commencé par nier tout rapprochement avec T._____ en déclarant lors de sa première audition « *il y a eu une courte discussion (...) Une fois arrivés à Lausanne, j'ai pris mon bus et je suis parti et elle est partie de son côté (...) De ce que je me souviens il ne s'est rien passé d'autre* » (PV aud. 2 R 8).

Confronté aux déclarations de la victime, il a alors tout nié en bloc, les caresses sur les seins, son érection, l'introduction de ses doigts dans son vagin (PV aud. 2 p. 7), tout en lui reprochant de ne pas avoir réagi si elle n'était pas d'accord, déclarant à cet égard « *Si j'avais fait ce qu'elle m'avait reproché, elle aurait pu aller voir le chauffeur* » ou encore « *je trouve étrange qu'avec du monde devant ou derrière ainsi qu'un bus plein elle n'ait pas manifesté* » (PV aud. 2 p. 7 R 10). Il n'a par la suite pas modifié sa version jusqu'à ce qu'il soit confronté aux preuves scientifiques, soit que son ADN avait été retrouvé dans la culotte de la plaignante. Ainsi, après avoir déclaré « *Vous ne trouverez pas mon ADN (...) Si vous trouvez de l'ADN dans sa culotte je risque quoi ? (...) Je préfère attendre le résultat ADN* » (PV aud. 2 R 12), il a déclaré « *J'étais ivre mort* » (PV aud. 3 l. 45), « *je n'étais pas conscient. Je ne me souviens pas l'avoir fait, Encore une fois je m'excuse si j'ai commis ces faits. Mais je ne comprends pas pourquoi cette personne n'a pas changé de place* » (PV aud. 3 l. 90 ; idem p. 3s du jugement attaqué), feignant ainsi de ne pas se souvenir en raison d'une forte alcoolisation, tout en expliquant ne pas comprendre pour quels motifs la victime n'avait pas appelé à l'aide dans le bus. Comme relevé par le premier juge, l'appelant, qui ne se souvient pas des gestes sexuels mais détaille en revanche être descendu aux arrêts de bus pour fumer une cigarette, explique qu'il n'y a pas de geste de rejet de la plaignante, et qu'elle n'a ni pleuré ni tremblé, bénéficie d'une mémoire bien sélective. De son côté, T. _____ est crédible. Son récit est détaillé et ancré dans la réalité (cf. annexe au PV aud. 1). Surtout, elle n'a aucun intérêt à accabler un homme qu'elle ne connaissait pas au préalable. Son récit est au demeurant corroboré par des preuves matérielles.

Pour toutes ces raisons, il faut retenir que les faits se sont déroulés comme décrits dans l'acte d'accusation.

3.3.2 S'agissant de la qualification juridique de l'infraction, il ne fait aucun doute que la plaignante n'était pas consentante et que l'appelant s'en est aperçu. Elle a repoussé ses gestes plusieurs fois, a feint de dormir, s'est recroquevillée contre la vitre, a resserré ses jambes lorsqu'il essayait de les écarter avec sa main. Par son comportement, T. _____

s'est opposée clairement et H. _____ en a fait fi. Autre est la question de l'usage de la contrainte. Le positionnement des deux protagonistes dans le bus et la corpulence de l'appelant sont déjà propres à créer une situation de nette infériorité physique pour cette victime. L'appelant a choisi de s'installer à côté de la jeune fille, âgée de vingt ans à peine, alors qu'il avait réservé une autre place. Prise au piège dans un endroit confiné et à l'abri des regards des autres voyageurs - d'autant que le bus circulait de nuit, qu'il n'est pas éclairé à l'intérieur, et que le prévenu avait pris le soin de positionner un polo sur les jambes de la plaignante, vraisemblablement pour cacher ses méfaits - celle-ci a choisi de se recroqueviller, en se positionnant contre la fenêtre pour se protéger. Elle a repoussé son agresseur sans discontinuer, soit en essayant de rendre ses parties intimes inaccessibles, soit en contrant directement ses gestes « *He started to take one leg with both hands. When I could, I would move my legs back in together but he would just move them apart again. (...) The more I tried to move away, the more he would come back and try againe. I eventually start tu push his hands away physically with my own but he was stronger* » (annexe manuscrite au PV aud. 1 p. 3). T. _____ n'a eu de cesse de repousser le prévenu sans succès. Certes, elle n'était pas seule dans le bus, mais le fait de renoncer d'appeler d'autres voyageurs - parfaitement inconnus - à l'aide n'est pas déterminant s'agissant de qualifier l'usage de la contrainte et peut parfaitement s'expliquer par le fait que l'intéressée était tétanisée et choquée. Par ailleurs, comme relevé par le Tribunal de police, la plaignante n'avait pas la possibilité non plus de quitter le bus au milieu de la nuit dans une gare routière étrangère et avant d'arriver à destination, ce que l'appelant savait parfaitement et ce dont il a profité. A cela s'ajoute encore la supériorité physique de l'agresseur et le positionnement des protagonistes dans le bus, la victime s'étant retrouvée de facto coincée entre son agresseur et la vitre du bus. Tous ces éléments réalisent, ensemble, l'élément constitutif de la contrainte.

Au vu des éléments qui précèdent, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que les éléments constitutif objectifs et subjectifs de la contrainte sexuelle étaient réalisés.

4.

4.1 L'appelant conteste la peine privative de liberté de neuf mois avec sursis durant deux ans qui lui a été infligée par le premier juge. Il fait valoir qu'il n'a pas d'antécédents qu'il vit en Suisse depuis 2015, qu'il y exerce une activité lucrative, respectivement qu'il perçoit des indemnités de chômage qu'il est intégré et qu'un placement en détention compromettrait irrémédiablement son avenir économique, ce d'autant plus qu'il est âgé de 58 ans. Par ailleurs il déclare avoir émis des regrets et qu'il s'est déclaré, à plusieurs reprises, prêt à indemniser la partie plaignante. Il conclut au prononcé d'une peine pécuniaire de 150 jours-amende au maximum, en tenant compte de sa situation financière.

4.2 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)

4.3 En l'occurrence, la Cour de céans considère que la peine privative de liberté de neuf mois prononcée par les premiers juges est adéquate. Cette peine a été fixée selon les critères légaux et la culpabilité de l'appelant, qui n'est pas anodine. En effet, on retiendra à charge qu'il s'est comporté lâchement en n'écoutant que ses pulsions, sans se soucier de la jeune fille à laquelle il a imposé ses actes. Tant durant l'enquête qu'à l'audience de première instance et en appel, il n'a eu de cesse de rejeter la faute sur sa victime, lui reprochant de ne pas s'être plus manifestée. Cela est d'autant plus choquant qu'il a lui-même une fille qui a presque le même âge. Il se pose en victime et ne fait preuve d'aucune compassion, se contentant d'exprimer des excuses et des regrets, toutefois dans l'hypothèse où les faits reprochés se seraient réellement passés. Il dit vouloir indemniser sa victime mais conclut au rejet des prétentions de T. _____ tendant à l'allocation d'une indemnité pour ses frais de défense. L'appelant fait encore valoir un casier judiciaire vierge. Il s'agit toutefois d'un élément neutre qui n'a pas d'influence sur sa culpabilité. Pour le surplus, il peut être renvoyé à la motivation du jugement attaqué (jugement attaqué, pp. 18 et 19; art. 82 al. 4 CPP), qui est claire et convaincante. Les conditions du sursis sont par ailleurs réalisées.

S'agissant du choix du genre de peine, il peut également être confirmé dès lors qu'avec le premier juge, la Cour de céans considère que seule une peine privative de liberté pourra avoir un impact sur la prise de conscience du prévenu. Cette peine étant prononcée avec sursis H. _____ peut éviter une mise en détention en adoptant un comportement adéquat et, partant préserver son avenir économique.

La peine privative de liberté de neuf mois assortie d'un sursis de deux ans peut ainsi être confirmée.

5.

5.1 L'appelant conteste encore son expulsion du territoire suisse pour une durée de 12 ans. Il requiert l'application de la clause d'exception aux motifs qu'il réside en Suisse depuis 2015, qu'il est titulaire d'un permis de séjour, qu'il a développé sa propre société depuis le mois de

septembre 2020 avant de devenir employé de celle-ci. Il touche le chômage mais n'émerge pas à l'aide sociale et ses casiers judiciaires suisses et slovènes sont vierges. Il considère que son expulsion du territoire suisse le mettrait dans une situation personnelle grave puisque son avenir économique s'en trouverait gravement compromis, ce d'autant plus qu'il est âgé de 58 ans.

5.2

5.2.1 Aux termes de l'art. 66a al. 1 let. a CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est notamment condamné pour assassinat (art. 112 CP) pour une durée de cinq à quinze ans, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre. La solution est identique en cas de tentative (Dupuis et alii, op. cit., n. 1 ad art. 66a CP).

Le juge doit fixer la durée de l'expulsion dans la fourchette prévue de cinq à quinze ans, en tenant compte du principe de la proportionnalité (Message du 26 juin 2013 concernant une modification du code pénal et du code pénal militaire [mise en œuvre de l'art. 121 al. 3 à 6 Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels], FF 2013 5407, p. 5416). Le critère d'appréciation est la nécessité de protéger la société pendant un certain temps en fonction de la dangerosité de l'auteur, du risque qu'il récidive, de la gravité des infractions qu'il est susceptible de commettre à l'avenir et des liens d'attache avec le pays d'accueil (TF 6B_861/2018 du 24 octobre 2018 consid. 2.6 ; TF 6B_1043/2017 du 14 août 2018 consid. 3.1.3 ; Grodecki/Jeanneret, L'expulsion judiciaire, in : Dupont/Kuhn [éd.], Droit pénal, Evolutions en 2018, p. 149).

5.2.2 Selon l'art. 66a al. 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse.

La clause de rigueur permet de garantir le principe de proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]). Elle doit être appliquée de manière restrictive (ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2 ; ATF 144 IV 332 consid. 3.3.1 ; TF 6B_690/2019 précité consid. 3.4.2). Selon la jurisprudence (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.2 ; TF 6B_690/2019 précité consid. 3.4), il convient de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'OASA (Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 ; RS 142.201). L'art. 31 al. 1 OASA prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. L'autorité doit tenir compte notamment de l'intégration du requérant selon les critères définis à l'art. 58a al. 1 de la LEI (Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 104.20), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités des réintégration dans l'Etat de provenance. Comme la liste de l'art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réintégration sociale du condamné (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.2 ; TF 6B_1417/2019 du 13 mars 2020 consid. 2.1.1). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 13 Cst par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales conclue à Rome le 4 novembre 1950 ; RS 0.101) (TF 6B_1417/2019 précité consid. 2.1.1 ; TF 6B_50/2020 du 3 mars 2020 consid. 1.3.1).

Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l'art. 8 § 1 CEDH, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui

consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (ATF 134 II 10 consid. 4.3 ; TF 6B_379/2021 du 30 juin 2021 consid. 1.2 ; TF 6B_153/2020 du 28 avril 2020 consid. 1.3.2). Un séjour légal de dix années suppose en principe une bonne intégration de l'étranger (ATF 144 I 266 consid. 3.9).

Par ailleurs, un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 § 1 CEDH (et de l'art. 13 Cst.), qui garantit notamment le droit au respect de la vie familiale, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille, pour autant qu'il entretienne une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 144 II 1 consid. 6.1 ; ATF 139 I 330 consid. 2.1 ; TF 6B_379/2021 précité consid. 1.2). Les relations familiales visées par l'art. 8 § 1 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 144 II 1 consid. 6.1 ; ATF 135 I 143 consid. 1.3.2 ; TF 6B_379/2021 précité consid. 1.2).

5.3 H._____ est condamné pour contrainte sexuelle, infraction qui figure à l'art. 66a al. 1 let. h CP, de sorte qu'il s'agit d'un cas d'expulsion obligatoire.

Il convient ainsi d'examiner si le prévenu est susceptible de bénéficier de la clause de rigueur comme il le soutient.

En l'occurrence, H._____ n'a aucune attache en Suisse. Sa fille habite en Allemagne et son ex-femme en Slovaquie. Il est certes arrivé en dans notre pays en 2015, mais il ne parle pas le français. Il se prévaut également d'être à deux ans de l'âge de la retraite, qu'il aimerait bien passer en Suisse. C'est manifestement insuffisant. Par ailleurs, H._____

a déclaré que lorsqu'il se rendait en Slovénie, il logeait dans un appartement dont il est propriétaire à 50% avec la mère de sa fille. L'expulsion ne met pas en danger le prévenu qui ne court aucun risque dans son pays et avec lequel il a conservé des attaches. En outre, l'intérêt à demeurer en Suisse apparaît essentiellement économique. Tout bien considéré, la clause de rigueur n'est pas applicable et l'exception de la renonciation à l'expulsion ne primant manifestement pas le principe de celle-ci.

6. En concluant à son acquittement, H. _____ requiert que les frais de procédure ne soient pas mis à sa charge.

Au vu de sa condamnation, qui doit être confirmée, c'est à juste titre que les premiers juges ont mis l'intégralité des frais de justice à la charge de l'intéressé.

7. Dans la mesure où l'appelant a plaidé l'acquittement, il a également conclu au rejet des conclusions prises à son endroit par la partie plaignante (indemnité au sens de l'art. 433 al. 1 CPP d'un montant de 5'133 fr. 80). Dès lors que cette conclusion repose sur la prémisse de l'admission de l'appel, elle doit être rejetée.

8. Me Elodie Fuentes, défenseur d'office de H. _____, a produit une liste d'opérations dans laquelle elle indique une activité de 485 minutes consacrée au mandat. Il n'y a pas lieu de s'écarter de la durée alléguée, si ce n'est pour tenir compte de la durée effective des débats d'appel et retrancher 50 minutes à ce titre. Au tarif horaire de 180 fr. pour l'avocat breveté, l'indemnité de défenseur d'office qui doit être allouée pour la procédure d'appel s'élève à 1'562 fr. 85, soit des honoraires de 1'305 fr., auxquels s'ajoutent les débours forfaitaires de 2 %, par 26 fr. 10, une vacation, par 120 fr., et la TVA sur le tout, par 111 fr. 75.

T. _____, qui a procédé avec le concours d'un conseil de choix et qui obtient gain de cause dès lors qu'elle a conclu au rejet de l'appel de H. _____, a droit à une indemnité pour l'exercice raisonnable

de ses droits de procédure en appel (art. 433 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP).

Le conseil de choix de T._____ a produit une liste des opérations, dont il ressort un temps total de 29.33 heures d'activité d'avocat-stagiaire et de 9.16 heures d'activité d'avocat breveté. C'est excessif. En effet, on compte trop de conférences « internes » entre Me James Bouzalgo et Me Lucile Cuccodoro. Par ailleurs, plusieurs postes comportent des opérations multiples non détaillées de sorte que l'on ne sait pas combien de temps attribuer à chacune. On retiendra ainsi *ex aequo et bono*, 20 heures d'activité nécessaire d'avocat-stagiaire et 2h00 d'activité nécessaire d'avocat.

En outre, s'agissant d'une cause qui relevait de la compétence du Tribunal de police, pour une affaire simple en fait et en droit, il convient d'appliquer un tarif horaire d'avocat breveté de 300 fr., et non de 350 fr. comme requis (art. 26a TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale ; BLV 312.03.1]). Quant au tarif horaire de l'avocat-stagiaire, il est de 160 fr. (art. 26a al. 3 TFIP). Le montant de l'indemnité doit ainsi être arrêté sur la base d'une durée d'activité utile du défenseur de 2h00, au tarif horaire de 300 fr., et de 20h00, au tarif horaire de 160 fr., plus 76 fr. de débours, plus une vacation hors canton à 164 fr. et 311 fr. 05 de TVA, ce qui représente un montant total de 4'351 fr. 05.

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 4'242 fr. 85, constitués de l'émolument de jugement et d'audience, par 2'680 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et de l'indemnité due défenseur d'office, par 1'562 fr. 85, seront mis à la charge de H._____, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les articles 40, 42, 44, 47, 50, 66a, 189 al. 1 CP ; 118, 122 ss,
130 ss, 135, 398 ss, 421 ss et 433 ss CPP,
prononce :

I. L'appel est rejeté.

II. Le jugement rendu le 26 octobre 2022 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est confirmé selon le dispositif suivant :

I. CONSTATE que H._____ s'est rendu coupable de contrainte sexuelle ;

II. CONDAMNE H._____ à une peine privative de liberté de 9 (neuf) mois ;

III. SUSPEND l'exécution de la peine fixée au chiffre II et FIXE au condamné un délai d'épreuve de 2 (deux) ans ;

IV. PRONONCE l'expulsion du territoire suisse de H._____ pour une durée de 12 (douze) ans ;

V. CONDAMNE H._____ à payer CHF 5'133.80 à T._____ à titre d'indemnités pour les dépenses occasionnées au sens de l'art. 433 CPP ;

VI. ARRETE l'indemnité du défenseur d'office de H._____, Me Elodie FUENTES, à CHF 4'884.20 (quatre mille huit cent huitante quatre francs et vingt centimes), TTC, dite indemnité étant avancée par l'Etat et devant être remboursée dès que la situation personnelle du prévenu le permettra ;

VII. MET les frais de la procédure, par CHF 9'109.20, à la charge de H._____, y compris l'indemnité arrêtée sous chiffre VI ci-dessus."

III. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'562 fr. 85, TVA et débours inclus, est allouée à Me Elodie Fuentes.

IV. Une indemnité de 4'351 fr. 05 est allouée à T._____ pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits pour la procédure d'appel, à la charge de H._____.

V. Les frais d'appel, par 4'242 fr. 85, qui comprennent l'indemnité allouée au défenseur d'office sont mis à la charge de H._____.

VI. H._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. III. ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **28 juillet 2023**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Elodie Fuentes, avocate (pour H._____),
- Me James Bouzalgo, avocat (pour T._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,
- Office d'exécution des peines,

- Service de la population,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement 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 jugement 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 :