

Hochschulstrasse 17
Case postale
3001 Berne
Téléphone +41 31 635 48 13
Fax +41 31 634 50 55
coursupreme-penal.berne@justice.be.ch
www.justice.be.ch/coursupreme

Jugement

SK 20 387

Berne, le 14 octobre 2022

Composition

Juges d'appel Niklaus (Président e.r.), Geiser et Bratschi
Greffière Vaucher-Crameri

Participants à la procédure

A. _____
représenté d'office par M^e B. _____
prévenu/appelant



Parquet général du canton de Berne, Nordring 8, 3001 Berne
ministère public

C. _____
représentants légaux : D. _____
représentée par M^e E. _____
partie plaignante demanderesse au pénal et au civil

Prévention

actes d'ordre sexuel avec des enfants

Objet

appel contre le jugement du Tribunal régional Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois (juge unique), du 20 février 2020 (PEN 2019 97)

Considérants

I. Procédure

Note : la signification des abréviations générales employées est décrite sur la dernière page du présent jugement. Les autres abréviations utilisées seront explicitées dans le texte du jugement.

1. Mise en accusation

- 1.1 Par acte d'accusation du 29 janvier 2019 (ci-après également désigné par AA), le Ministère public du canton de Berne, région Jura bernois-Seeland, a demandé la mise en accusation de A._____ pour les faits et infractions suivants (dossier [ci-après désigné par D.], pages 194-196) :

Actes d'ordre sexuel avec une enfant (art. 187 al. 1 CP), infractions commises à plusieurs reprises, entre le 25 septembre 2014 et le 11 juin 2017, à son domicile F._____, au préjudice de C._____ (née le G._____), par le fait, alors qu'il était seul à garder la lésée à la maison, d'avoir introduit un doigt dans le vagin de la lésée, d'avoir simultanément manipulé son pénis dans le pantalon, puis de s'être dénudé complètement, tenant son pénis de l'autre main et le faisant bouger dans tous les sens, en développant une érection, infligeant par son geste des douleurs à la lésée, celle-ci criant et pleurant sans qu'il n'arrête, sachant que les faits des 10 juin 2017 au 11 juin 2017 se sont produits alors que le prévenu était assis sur le canapé, la lésée étant debout devant lui, le prévenu n'émettant aucune parole à l'égard de la lésée.

2. Première instance

- 2.1 Pour la description des différentes étapes de la procédure préliminaire et de première instance, il est renvoyé aux motifs du jugement du 20 février 2020 (D. 414-418).
- 2.2 Par jugement du 20 février 2020 (D. 378), le Tribunal régional Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois, a :

I.

- reconnu A._____ coupable d'**actes d'ordre sexuel avec une enfant**, infraction commise le 11 juin 2017, à F._____, au préjudice de C._____, née le G._____ ;

II.

- condamné A._____ :
 1. à une peine privative de liberté de 12 mois ; la détention provisoire de un jour a été imputée à raison de un jour sur la peine privative de liberté prononcée ; le sursis à l'exécution de la peine privative de liberté a été accordé, le délai d'épreuve ayant été fixé à 2 ans ;
 2. au paiement des frais de procédure, composés de CHF 10'550.00 d'émoluments et de CHF 18'192.20 de débours (y compris les honoraires de la défense d'office), soit un total de CHF 28'742.20 (honoraires de la défense d'office non compris: CHF 13'011.50) ;
 3. à verser à la partie plaignante demanderesse au pénal et au civil C._____ un montant de CHF 7'539.00 TTC à titre d'indemnité pour ses dépenses occasionnées par la procédure ;

III.

1. fixé comme suit l'indemnité pour la défense d'office et les honoraires de M^e H. _____, défenseuse d'office de A. _____ jusqu'au 12 février 2020 :

	Nbre heures	Tarif		
Temps de travail à rémunérer	39.60	200.00	CHF	7'920.00
Frais non soumis à la TVA			CHF	190.90
Total à verser par le canton de Berne			CHF	8'110.90

Part à rembourser par le prévenu	100 %	CHF	8'110.90
Part qui ne doit pas être remboursée	0 %	CHF	0.00

Honoraires selon l'ordonnance sur les dépens	CHF	10'692.00
Frais non soumis à la TVA	CHF	190.90
Total	CHF	10'882.90

Différence entre les honoraires et la rémunération par le canton		CHF	2'772.00
Part de la différence à rembourser par le prévenu	100 %	CHF	2'772.00

- dit que le canton de Berne indemnise M^e H. _____ de la défense d'office de A. _____ par un montant de CHF 8'110.90 ;
- dit que dès que sa situation financière le permet, A. _____ est tenu de rembourser d'une part au canton de Berne l'indemnité allouée pour sa défense d'office, d'autre part à M^e H. _____ la différence entre cette indemnité et les honoraires que celle-ci aurait touchés comme défenseuse privée (art. 135 al. 4 CPP) ;

2. fixé comme suit l'indemnité pour la défense d'office et les honoraires de M^e B. _____, défenseur d'office de A. _____ dès le 13 février 2020 :

	Nbre heures	Tarif		
Temps de travail à rémunérer	35.20	200.00	CHF	7'040.00
Débours soumis à la TVA			CHF	35.00
TVA 7.7%	de CHF	7'075.00	CHF	544.80
Total à verser par le canton de Berne			CHF	7'619.80

Part à rembourser par le prévenu	100 %	CHF	7'619.80
Part qui ne doit pas être remboursée	0 %	CHF	0.00

Honoraires selon l'ordonnance sur les dépens				CHF	9'504.00
Débours soumis à la TVA				CHF	35.00
TVA	7.7%		de CHF	9'539.00	CHF 734.50
Total				CHF	10'273.50

Différence entre les honoraires et la rémunération par le canton		CHF	2'653.70
Part de la différence à rembourser par le prévenu	100 %	CHF	2'653.70

- dit que le canton de Berne indemnise M^e B. _____ de la défense d'office de A. _____ par un montant de CHF 7'619.80 ;
- dit que dès que sa situation financière le permet, A. _____ est tenu de rembourser d'une part au canton de Berne l'indemnité allouée pour sa défense d'office, d'autre part à M^e B. _____ la différence entre cette indemnité et les honoraires que celle-ci aurait touchés comme défenseuse privée (art. 135 al. 4 CPP) ;

IV.

- sur le plan civil :

1. condamné A. _____, en application des art. 47, 49 CO ; 126 CPP, à verser à la partie plaignante demanderesse au pénal et au civil C. _____ un montant de CHF 1'000.00 TTC, plus intérêt à 5 % l'an dès le 11 juin 2017, à titre d'indemnité pour tort moral ;

V.

- ordonné :

1. que l'effacement du profil d'ADN prélevé sur la personne de A._____ et répertorié sous le numéro PCN I._____ soit effectué sans approbation de l'autorité de céans (art. 16 al. 1 let. e de la Loi sur les profils d'ADN) ;
2. que l'effacement des données signalétiques biométriques prélevées soit effectué par le service chargé de la gestion d'AFIS sans approbation (art. 17 al. 1 let. e de l'Ordonnance sur le traitement des données signalétiques biométriques) ;
3. et 4. (notification et communication).

2.3 Par courrier du 21 février 2020 (D. 384), M^e B._____ a annoncé l'appel pour A._____.

3. Deuxième instance

3.1 Par mémoire du 21 septembre 2020 (D. 481), M^e B._____ a déclaré l'appel pour A._____. L'appel n'est pas limité, sauf en ce qui concerne la rémunération du mandat d'office.

3.2 Suite à l'ordonnance du 24 septembre 2020 (D. 486), le Parquet général a renoncé à déclarer un appel joint et à présenter une demande de non-entrée en matière (courrier du 15 octobre 2020, D. 491).

3.3 Après avoir permis aux autres parties de se prononcer, la 2^e Chambre pénale a rejeté la réquisition de preuve de A._____ tendant à l'audition en qualité d'experte de Mme J._____ (décision du 20 janvier 2021, D. 500).

3.4 Avec l'accord de toutes les parties, la procédure écrite a été ordonnée par ordonnance du 12 février 2021 (D. 511) et l'échange des mémoires a eu lieu.

3.5 Un nouvel extrait du casier judiciaire suisse a été requis, lequel ne contient aucune inscription (D. 591).

3.6 Dans leurs mémoires écrits, les parties ont retenu les conclusions finales suivantes.

M^e B._____ pour A._____ (D. 544 et 576) :

1. Libérer Monsieur A._____ des fins de la prévention d'actes d'ordre sexuel avec une enfant prétendument commise le 11 juin 2017. Partant, prononcer son acquittement ;
2. Ordonner l'effacement du profil ADN et de toutes les données signalétiques de Monsieur A._____ ;
3. Rejeter les prétentions civiles de C._____ ;
4. Débouter le Ministère public et la partie plaignante de toute autre ou contraire conclusion ;
5. Allouer à Monsieur A._____ une indemnité de tort moral de CHF 2'000.00 pour le dommage psychique subi par la procédure, sa durée et la privation de liberté subie le 11 juillet 2017 ;
6. Mettre les frais de la procédure de première et de seconde instance, ainsi que les frais d'avocat du prévenu, tant en première qu'en seconde instance, à la charge de l'Etat, en procédant à la taxation des honoraires du mandataire d'office en seconde instance, selon le mémoire à déposer.

Le Parquet général (D. 562) :

1. Constaté que le jugement de première instance est entré en force de chose jugée dans la mesure où :
 - il fixe l'indemnité pour la défense d'office et les honoraires de Maître H. _____, défenseuse d'office de A. _____ jusqu'au 12 février 2020, à un montant de CHF 8'110.90 ;
 - il fixe l'indemnité pour la défense d'office et les honoraires de Maître B. _____, défenseur d'office de A. _____ dès le 13 février 2020, à un montant de CHF 7'619.80.
2. Pour le surplus, reconnaître A. _____ coupable d'actes d'ordre sexuel avec une enfant, infraction commise le 11 juin 2017, à la F. _____, au préjudice de C. _____, née le G. _____.
3. Partant, condamner A. _____ à une peine privative de liberté de 12 mois, avec sursis pendant 2 ans et sous déduction de la détention provisoire déjà subie.
4. Condamner A. _____, en application des art. 47, 49 CO et 126 CPP à verser à la partie plaignante demanderesse au pénal et au civil C. _____ un montant de CHF 1'000.00, plus intérêt à 5 % l'an dès le 11 juin 2017 à titre d'indemnité pour tort moral.
5. Mettre les frais de procédure de première et seconde instance à la charge du prévenu.
6. Rendre les ordonnances d'usage relatives à l'effacement du profil ADN et des données signalétiques biométriques du prévenu, à la fixation des honoraires et à la communication du jugement.

M^e E. _____ pour C. _____ (D. 554) :

1. L'appel déposé par M. A. _____ est rejeté.
2. Le jugement rendu le 20 février 2020 par la Juge pénale du Tribunal régional Jura bernois-Seeland est confirmé en tous points.
3. M. A. _____ est condamné en tous frais et dépens de seconde instance, selon le mémoire à déposer.

4. Objet du jugement de deuxième instance

- 4.1 Le jugement de première instance est attaqué dans son intégralité et la 2^e Chambre pénale devra dès lors le revoir dans son ensemble.
- 4.2 La rémunération des mandats d'office en première instance n'est pas contestée, mais l'obligation de remboursement est susceptible d'être revue.

5. Maxime d'instruction, pouvoir de cognition et pouvoir d'examen

- 5.1 Lorsqu'elle rend sa décision, la 2^e Chambre pénale n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties ni par les conclusions des parties, sauf lorsqu'elle statue sur une action civile (art. 391 al. 1 CPP).
- 5.2 Dans la présente procédure, elle est liée par l'interdiction de modifier le jugement en défaveur (*reformatio in peius*) de A. _____ en vertu de l'art. 391 al. 2 CPP.
- 5.3 La 2^e Chambre pénale jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, pour constatation incomplète ou erronée des faits ou pour inopportunité (art. 398 al. 3 CPP).

6. Renvoi aux motifs du jugement de première instance

- 6.1 Conformément à l'art. 82 al. 4 CPP, lors de la procédure d'appel, la 2^e Chambre pénale peut, s'agissant de l'appréciation en fait et en droit des faits faisant l'objet de l'accusation, renvoyer à l'exposé des motifs du jugement du Tribunal régional Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la possibilité de renvoyer à l'exposé des motifs de l'autorité inférieure doit cependant être utilisée avec réserve. Un renvoi n'entre en considération, lorsque l'état de fait ou l'application du droit est contesté, que lorsque l'autorité de deuxième instance fait (totalement) siennes les considérations de l'autorité précédente (ATF 141 IV 244 consid. 1.2.3). Les arguments de la partie appelante doivent en outre être traités avant une éventuelle confirmation du premier jugement concernant l'appréciation en fait et en droit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_731/2015 du 14 avril 2016 consid. 1.4).
- 6.2 Sur la base de cette jurisprudence, la 2^e Chambre pénale ne renverra aux motifs de première instance susceptibles d'être confirmés qu'après avoir traité les arguments soulevés par les parties en procédure d'appel. Elle désignera les pages auxquelles il est renvoyé et indiquera en outre si des corrections ou compléments doivent être apportés et, le cas échéant, sur quels points précis.

II. Faits et moyens de preuve

7. Résumé des faits et moyens de preuve dans le jugement de première instance

- 7.1 Les motifs du jugement de première instance contiennent un résumé complet des divers moyens de preuve (D. 419-442).
- 7.2 Dans le ch. 9 de son mémoire d'appel (D. 537-538), A._____ a partiellement contesté ce résumé s'agissant de la retranscription de l'audition vidéo de C._____.
- 7.2.1 Il a fait valoir que l'audition a été reproduite de manière incomplète et peu précise et en particulier que la phrase « Et A._____ il a mis son doigt dans le petit trou » est apparue en dehors de tout contexte à la suite d'une remarque de l'enquêtrice félicitant C._____. Il ajoute que l'enquêtrice n'a ni noté ni examiné ce que C._____ a exprimé pendant la pause, alors que C._____ a pris un crayon pour apparemment dessiner une promenade qu'elle avait fait avec « A._____ », ceci sur un ton parfaitement badin et sans qu'elle ne manifeste la moindre angoisse s'agissant de « A._____ ». Il a ajouté finalement que durant son audition vidéo, C._____ n'a à aucun moment eu une gestuelle en lien avec la partie de son corps qui aurait subi un attouchement.
- 7.2.2 Il est exact que la retranscription de l'audition vidéo dans le jugement de première instance n'est pas complète (ce que les motifs soulignent par ailleurs expressément), mais qu'elle débute au moment où C._____ parle spontanément des faits. De même, il sied de confirmer que C._____ a prononcé la phrase susmentionnée en dehors de tout contexte, sans transition.

- 7.2.3 Il faut également confirmer l'élément concernant le dessin de la promenade pendant la pause.
- 7.2.4 En revanche, s'agissant de l'absence de gestuelle de C._____ en lien avec la partie de son corps qui aurait fait l'objet d'un attouchement, la défense ne peut pas totalement être suivie. Il est vrai que lors de son audition C._____ bouge beaucoup et n'adopte pas de gestuelle spécifique en lien avec ses propos. Toutefois, lorsqu'elle explique pour la première fois que « A._____ a mis le doigt dans le petit trou où elle fait pipi », elle avance son bras droit devant son entrejambe, sans qu'on puisse discerner quelle partie du corps exacte elle tente de montrer dès lors qu'une table se trouve devant elle (première vidéo, 11 :50). A nouveau, on peut constater, en visionnant la seconde vidéo (03 :01), que C._____ remet son bras droit devant son entrejambe en expliquant que « A._____ a mis le doigt dans son petit trou ». Néanmoins, la table qui se trouve devant elle ne permet à nouveau pas d'avoir une vue très nette sur l'endroit exact désigné. Dans ces circonstances, il apparaît que C._____ adopte une certaine gestuelle lorsqu'il s'agit d'expliquer que « A._____ a mis le doigt dans son petit trou », mais il n'est en revanche pas possible d'indiquer quelle partie du corps elle désigne exactement.
- 7.2.5 La question de savoir s'il y a lieu de donner à ces éléments de fait une signification particulière sera abordée dans l'appréciation des preuves.
- 7.3 Pour le surplus, le résumé des moyens de preuve n'a pas été contesté. Etant donné qu'il n'y a pas d'intérêt à réécrire les mêmes développements en d'autres termes, la 2^e Chambre pénale renvoie intégralement à cet exposé.

8. Moyens de preuve administrés en procédure d'appel, procédure écrite

- 8.1 De nouveaux moyens de preuve n'ont pas été administrés en procédure d'appel, étant donné que la procédure écrite a été ordonnée.
- 8.2 S'agissant du rejet de la réquisition de preuve de la défense tendant à l'audition de Mme J._____, il est renvoyé à la motivation de la décision du 20 janvier 2021 (D. 500).
- 8.3 En l'espèce, vu que la réquisition tendant à l'audition de Mme J._____ a été rejetée, qu'une nouvelle audition de C._____ est exclue vu le temps qui s'est écoulé depuis les faits et que A._____ maintient toute contestation des faits en appel, si bien qu'une nouvelle audition n'apporterait rien, la procédure écrite a été ordonnée avec l'accord de toutes les parties.

III. Appréciation des preuves

9. Règles régissant l'appréciation des preuves

- 9.1 En ce qui concerne l'approche légale de l'appréciation des preuves et le principe de la libre appréciation des preuves (art. 10 al. 2 CPP), la 2^e Chambre pénale se réfère aux motifs de première instance (D. 443-444), sans les répéter. Compte tenu

des particularités du cas d'espèce, il convient toutefois d'apporter les précisions suivantes.

- 9.2 Les dépositions verbales et non verbales des enfants doivent être appréciées de manière très prudente. Cependant, même les enfants peuvent faire des déclarations tout à fait sûres. Il y a toutefois lieu de prendre garde au fait qu'un enfant n'est capable de reproduire que ce qui correspond à sa propre expérience, à son savoir et à son pouvoir de représentation. A moins que des raisons personnelles ou objectives ne portent atteinte à la capacité ou à la disposition de l'enfant à faire des déclarations, ses déclarations se distinguent souvent par la recherche de la vérité, l'impartialité et leur caractère original. Précisément lorsque l'enfant se trouve au centre d'une procédure, des altérations à sa capacité et à sa disposition à faire des déclarations peuvent se produire. Les enfants ont souvent une perception intéressée, curieuse ou indifférente des actes non violents des adultes, car ils ne saisissent pas encore la signification précise de ces actes. La crédibilité spécifique des déclarations d'un enfant dépend en règle générale bien moins des divergences dans ses déclarations que de l'élucidation du processus psychodynamique menant aux premières déclarations et ensuite pendant le déroulement de la procédure. Il s'agit à cet effet de sonder les mobiles des premières déclarations ainsi que leur changement et leur influence par la réaction et le comportement de celui qui les écoute, par des sentiments de culpabilité ou par une situation affective modifiée.
- 9.3 Pour l'analyse des déclarations d'enfants, la Cour procède en principe de la même manière que pour des déclarations d'adultes. Elle se fonde sur cinq critères d'appréciation principaux (sur l'analyse de déclarations et de leur contenu en général voir ATF 129 I 49 consid. 5 ; ROLF BENDER/ARMIN NACK/WOLF-DIETER TREUER, *Tatsachenfeststellung vor Gericht*, 4^e éd. 2014, p. 121-133). Le premier critère est celui de la genèse des déclarations qui consiste notamment en l'examen des circonstances des premières déclarations et des motifs ayant pu en être à la base, ainsi que de la proximité des déclarations avec les faits et des sources possibles d'altération des déclarations. Le deuxième réside dans la manière dont l'information est rapportée et consiste notamment en l'examen de l'expression corporelle (ce critère étant de moindre importance) et du ton utilisé par la personne auditionnée, ainsi que d'éventuelles exagérations dans la manière de charger l'adverse partie ou d'apprécier les qualités personnelles de cette dernière. Le troisième critère concerne la manière dont la personne auditionnée se comporte vis-à-vis de l'information donnée : il consiste notamment à examiner les réflexions propres de la personne auditionnée par rapport aux faits, une éventuelle auto-incrimination, ainsi que les sentiments exprimés, par exemple de culpabilité ou d'indifférence. Le quatrième critère est le plus important : il s'agit du contenu des déclarations. Il consiste en l'examen :
- du vocabulaire utilisé ;
 - des signaux de réalité ou au contraire de fantaisie et de mensonge (éléments insolites dans les déclarations) ;

- de la richesse en détails (notamment des détails originaux qui ne s'inventent pas) ;
- de l'homogénéité (si plusieurs éléments du récit se complètent et/ou se confirment ou si la perception relevant de plusieurs sens s'avère concordante) ;
- de la constance des déclarations, en particulier concernant la description du noyau des faits (*Kerngeschehen*), du rôle de la personne entendue, des autres personnes immédiatement impliquées, du lieu des faits, d'un éventuel moyen de transport, des objets immédiatement liés aux faits ou encore de l'état de la luminosité (s'il faisait jour ou nuit) à l'emplacement des faits ; il sied de rappeler que de menues divergences concernant des détails ou actions périphériques, des personnes non directement impliquées, la date, l'heure, la chronologie, la répétition ou la durée des événements ou encore des positions corporelles précises ou des perceptions sensibles (douleurs et autres) sont normales avec l'écoulement du temps ; il sied également de tenir compte de la manière dont les questions ont été posées et dont le procès-verbal a été tenu pour juger d'éventuelles divergences ;
- de la manière qu'a la personne auditionnée de compléter des lacunes, en particulier si des lacunes sont comblées spontanément ou si les compléments apportés s'intègrent facilement aux précédentes déclarations ; il sied également d'examiner de quelle manière la personne entendue laisse certaines questions sans réponse, par exemple si elle ne connaît pas la réponse ou ne se souvient plus de tel ou tel événement.

Le dernier critère s'attache à la mise en relation des déclarations avec les autres moyens de preuve à disposition (moyens de preuve objectifs, autres déclarations).

9.4 S'agissant de déclarations d'enfants, il sied naturellement d'appliquer ces critères en fonction de ce que permet l'âge de l'enfant et le langage acquis. Dans ce contexte, et surtout pour de très jeunes enfants, il convient d'examiner avec soin les sources suivantes d'altérations possibles, qui sont des hypothèses :

- Hypothèse de l'affabulation : la déclaration est complètement inventée et sans vécu.
- Hypothèse de l'affabulation partielle : la déclaration est en partie inventée.
- Hypothèse du transfert : la déclaration se rapporte à un vécu effectif, mais avec une autre personne que la personne prévenue.
- Hypothèse du transfert de la perception : la déclaration se rapporte à des événements qui n'ont pas été vécus personnellement, mais ont été perçus au moyen d'autres sources.
- Hypothèse de l'instruction : la déclaration résulte d'une instruction voulue par un tiers.
- Hypothèse d'une suggestion non voulue et non envisagée : la déclaration est générée par un questionnement suggestif.

- 9.5 Il faut en particulier examiner une éventuelle distanciation ou contamination des déclarations de très jeunes enfants par des questions suggestives inconscientes de personnes de leur entourage. A ce sujet, il convient de relever qu'il n'existe aucune différence qualitative (dans l'examen des signaux de réalité) entre une déclaration suggérée et une déclaration reposant sur un vécu réel. Ce danger existe tout particulièrement s'agissant de l'audition de jeunes enfants qui sont entendus par différentes personnes (BENDER/NACK/TREUER, *op. cit.*, pp. 79-80).

10. Jugement de première instance

- 10.1 La Juge de première instance a considéré que les déclarations de C._____ recueillies en procédure avaient été faites beaucoup trop tard (18 jours après les faits) pour qu'on puisse démêler le vécu réel de l'imaginé, en particulier compte tenu du fait que le rappel d'un événement diminue avec le temps, chez les enfants déjà à partir d'une semaine. La Juge de première instance a en particulier relevé certaines contradictions dans les déclarations de C._____ et le fait qu'elle mélangeait probablement les épisodes, par exemple concernant le fait que « A._____ » aurait été nu et aurait eu la main dans la poche, ou concernant la position des parties (debout ou assis sur le canapé). La première Juge a en outre relevé que la présence de K._____ pourrait être le fruit de l'imagination de C._____ de ce qui aurait pu se passer si celle-ci avait été présente. La première Juge a toutefois considéré que C._____ ne mentait pas et que ses déclarations étaient un indice qu'elle avait eu mal lorsqu'un doigt a été introduit dans le petit trou pour faire pipi (D. 447).
- 10.2 En analysant les déclarations des autres personnes entendues, la Juge de première instance a qualifié la crédibilité de A._____ de plutôt mauvaise (D. 449). Elle a considéré les déclarations de L._____ de claires, cohérentes et détaillées (D. 451), celles de M._____, N._____ et O._____ de crédibles (D. 451-453). S'agissant de K._____, la première Juge a considéré que sa crédibilité n'était pas mauvaise (D. 459).
- 10.3 La première instance a également examiné de manière circonstanciée les différentes confidences faites par C._____ à L._____, M._____, à N._____ et à O._____ (D. 454-455), en relevant de grandes similitudes entre ces différences confidences, en particulier concernant le fait que A._____ aurait introduit un doigt dans l'intimité de C._____, et le fait que le langage utilisé était bien celui d'une enfant (D. 455). La première instance a souligné que les personnes ayant recueilli les confidences avaient considéré C._____ comme étant crédible, cette dernière étant décrite comme avancée pour son âge, observatrice et aimant raconter ce qu'elle voyait, n'inventant toutefois pas des événements, des amis imaginaires ou d'autres choses (D. 456). La première instance a relevé que M._____ était d'avis que les comportements observés chez C._____ ne pouvaient pas être simulés et qu'elle la sentait très en colère par rapport à ces événements.
- 10.4 La première Juge s'est en outre penchée sur les comportements de C._____ lors de son retour chez ses parents le 11 juin 2017 et par la suite, observés par L._____, M._____, N._____, K._____ et les thérapeutes. Elle a

relevé que le comportement de C._____ le soir des faits pouvait faire l'objet de différentes interprétations, mais que son comportement durant les jours et les semaines qui ont suivi était plutôt alarmant, parce que régressif (faire pipi au lit, demander son doudou ou un biberon, insister pour dormir en présence d'un adulte, montrer des signes d'angoisse, de colère, de tristesse, d'épuisement physique, se toucher le sexe, manifester de la crainte par rapport à A._____) et correspondant à des symptômes fréquemment constatés chez des personnes victimes d'abus sexuels, constituant ainsi un indice important (D. 460-461). S'agissant du certificat de la D^{re} P._____ mentionnant que d'éventuelles perturbations consécutives à des abus sexuels ne sont pas au premier plan, la première Juge a considéré qu'il ne signifiait pas que les faits ne se sont pas produits (D. 461).

- 10.5 S'agissant du certificat médical produit par A._____, la première Juge a considéré qu'il ne saurait attester l'impossibilité pour celui-ci d'avoir une érection (D. 461). En ce qui concerne les autres témoignages recueillis, la première instance a considéré qu'ils ne permettaient pas d'expliquer d'une autre manière les confidences et le comportement de C._____ (D. 461-463).
- 10.6 Au moment de faire la synthèse des moyens de preuve, la première instance a rejeté la thèse de la défense selon laquelle C._____ s'était fabriquée de faux souvenirs et que l'inquiétude de L._____ avait induit la déclaration selon laquelle « A._____ est méchant ». La première Juge a exclu l'hypothèse d'un questionnement suggestif par L._____ et M._____ et que C._____ aurait pu inventer l'histoire de mettre le petit doigt dans le trou où on fait pipi ou de la main dans la poche qui bouge dans tous les sens. Elle a en outre mis cet élément en lien avec les changements observés dans le comportement de C._____. Elle a considéré les faits mis en accusation comme remplis, A._____ ayant cédé à une pulsion inédite pour lui, posant sa main sur le sexe de C._____ et introduisant son doigt à l'intérieur, tout en ayant sa main dans la poche de son short qu'il aurait fini par ouvrir pour être plus à l'aise, permettant ainsi à C._____ de voir son « zizi ».

11. Arguments des parties

- 11.1 Dans son mémoire d'appel du 7 juin 2021 (D. 526), la défense a fait valoir différents arguments concernant la naissance d'une histoire d'abus sexuel, la suggestibilité d'un jeune enfant, sa mémoire, la chronologie des questionnements et auditions en l'espèce, l'état de santé de C._____ le 11 juin 2017, l'attitude de L._____, les questions et attitudes suggestives, l'attitude non suggestive du père, les éléments objectifs disponibles, l'analyse des déclarations enregistrées de C._____ et les contradictions et incohérences de celles-ci, l'impossibilité d'ordonner une expertise de crédibilité, les problèmes liés à la mémoire de C._____, les déclarations de A._____ ainsi que l'absence de preuves ou d'indices probants. Il sera revenu en détail sur ces différents arguments dans le cadre de l'appréciation des preuves.
- 11.2 Dans son mémoire de réponse du 6 juillet 2021 (D. 550), M^e E._____, pour C._____, a fait premièrement valoir que l'appel était insuffisamment motivé. Il a

en outre relevé que l'absence d'expertise de crédibilité n'était pas problématique en l'espèce, la première Juge s'étant fondée sur un faisceau d'indices sans faille. M^e E. _____ a en outre relevé qu'une fièvre élevée pouvait être la conséquence d'un stress intense et que la fièvre de C. _____ le soir du 11 juin 2017 ne pouvait être qu'un élément neutre et, au pire, à charge. En conclusion, M^e E. _____ a requis le rejet de l'appel.

- 11.3 Dans son mémoire de réponse du 9 septembre 2021 (D. 561), le Parquet général a conclu à la confirmation du premier jugement sur tous les points. Le Parquet général a en particulier fait valoir qu'il était inexact que L. _____ avait donné plus d'attention aux déclarations de sa fille qu'à son état fiévreux et qu'il ne s'agissait pas en l'espèce d'un contexte familial (lié à la séparation des parents) favorable à la naissance d'une histoire d'abus sexuel. Le Parquet général a ensuite répondu aux autres arguments de la défense en lien avec la chronologie des auditions et les éventuels questionnements suggestifs dans le cas d'espèce. Ces arguments seront repris ci-après dans l'appréciation des preuves.
- 11.4 Dans ses observations finales du 11 octobre 2021 (D. 575), la défense a contesté toute motivation insuffisante de l'appel. Elle a insisté sur la nécessité de pouvoir disposer d'une expertise de crédibilité ou à tout le moins une expertise psychologique et invoqué la violation du principe de l'interdiction de l'arbitraire en l'absence de toute autre preuve que les déclarations de C. _____. M^e B. _____ a également contesté les indices relevés par M^e E. _____, ces indices provenant en totalité de questions répétées ou d'interrogatoires à la base de l'altération des souvenirs. Par rapport au mémoire de réponse du Parquet général, la défense a en particulier souligné qu'il appartient à la justice de démontrer que les questionnements répétés n'ont pas eu d'effet négatif sur les faits et non à A. _____ de prouver le contraire. M^e B. _____ a rappelé qu'il n'appartient pas au Tribunal de suppléer aux connaissances scientifiques lorsqu'une expertise n'est pas possible.

12. En l'espèce

12.1 Préambule

- 12.1.1 La présente affaire est délicate. La famille Q. _____ (famille de la victime) et la famille du prévenu entretenaient des rapports amicaux et fréquents avant les faits prétendument commis et il n'y avait aucune tension préexistante entre ces personnes. C. _____ était tout à fait contente de se rendre chez A. _____ et son épouse, et les accusations portées à l'encontre du prévenu ne sont manifestement pas le fruit d'une jalousie. Le désarroi des membres du prévenu est perceptible dans leurs déclarations, mais aucune explication plausible aux déclarations faites par C. _____ ne s'y trouve.
- 12.1.2 Dans la présente affaire, les moyens de preuve principaux sont constitués par les déclarations de C. _____ recueillies en procédure (enregistrement vidéo), et par les confidences faites par C. _____ à sa maman et à M. _____. Le comportement de C. _____ postérieurement aux faits prétendument commis mérite également une attention particulière.

- 12.1.3 A titre liminaire, la 2^e Chambre pénale relève que le jugement de première instance a été motivé de manière circonstanciée et que l'ensemble des moyens de preuves existants ont été analysés de manière détaillée. La Cour de céans ne procédera dès lors pas à un réexamen complet et détaillé de l'ensemble des moyens de preuve, dès lors qu'il ne s'agit pas de refaire le même travail que celui effectué par la première instance. Elle se penchera en revanche sur les moyens de preuve les plus importants de la présente affaire.
- 12.2 Analyse des déclarations de C._____ enregistrées sur la vidéo (D. 537)
- 12.2.1 Les premières déclarations d'une personne sont toujours considérées comme étant les plus importantes. Or, dans le cas d'espèce, la première audition de C._____ dans le cadre de la procédure a eu lieu avec enregistrement vidéo le 29 juin 2017, soit 18 jours après les faits reprochés au prévenu. Jusqu'à cette audition, C._____ a fait l'objet de questionnements directs ou indirects de la part de différentes personnes. Elle a notamment été questionnée par sa mère à au moins deux reprises, puis, à la demande de sa mère, par sa maman de jour M._____, puis par le pédiatre, puis de nouveau par sa mère, puis au CHUV. Cela signifie donc que lorsque la déposition de C._____ a été recueillie par la police selon les règles de l'art, il y avait au moins déjà eu six questionnements/interventions. Dans ces circonstances, il faut reconnaître qu'au vu de ce grand nombre d'interventions, le contenu des déclarations de C._____ est manifestement susceptible d'avoir été altéré, d'autant plus avec le temps qui s'est écoulé.
- 12.2.2 Par ailleurs, et à l'instar de la défense, il est clair pour la Cour de céans que la déclaration auprès de la police faite sans transition au sujet des faits ne reproduit plus un souvenir raconté de mémoire, mais une déclaration stéréotypée. Les déclarations de C._____ recueillies par la police doivent ainsi être prises avec beaucoup de recul, et c'est donc à raison que la première instance s'est écartée du contenu de cette audition pour établir les faits (D. 446 s.).
- 12.2.3 Toutefois, la première instance ne s'étant pas basée sur l'audition vidéo pour établir les faits, les arguments de la défense en lien avec cet enregistrement ne lui sont que de peu d'utilité. En effet, l'instance précédente a uniquement considéré que les déclarations de C._____ étaient un indice qu'elle avait eu mal lorsqu'un doigt aurait été introduit dans le petit trou pour faire pipi. Or, sur ce dernier point, la Cour de céans rejoint l'avis formulé par la défense et estime qu'il est exact que la déclaration de C._____ au sujet du doigt dans le petit trou semble ne plus correspondre à la narration d'un vécu. Il est également exact que A._____ ne paraît pas lié qu'au mauvais souvenir de ce fait, mais semble aussi pouvoir être mis en relation avec un souvenir positif qui s'est exprimé par le fait d'avoir dessiné une promenade avec lui. Ce dernier élément n'exclut toutefois pas que l'abus sexuel ait pu se produire.
- 12.2.4 Pour conclure, étant donné que l'audition a été effectuée 18 jours après les faits, que C._____ a fait l'objet de questionnements de la part de différentes personnes dans l'intervalle et que ses déclarations ne sont pas faites de mémoire d'un vécu, la Cour de céans est d'avis que ce moyen de preuve est sans valeur. Dès lors, contrairement à la première juge (D. 447), la 2^e Chambre pénale estime

qu'aucun indice probant ne saurait être tiré de cet enregistrement vidéo, en raison des divers éléments exposés ci-avant. Il ne revêt donc aucune valeur probante.

12.2.5 Les déclarations directes de C._____ effectuées dans le cadre de la présente procédure n'étant pas fiables, il y a lieu de s'attarder sur les témoignages des autres personnes entendues, et d'analyser dans quelle mesure ceux-ci peuvent constituer des moyens de preuve suffisants dans la présente cause. Les témoignages indirects les plus importants proviennent de L._____ ainsi que de M._____.

12.3 Déclarations de L._____

12.3.1 A l'instar de l'instance précédente, il est d'emblée relevé que L._____ n'a pas de mauvaise intention vis-à-vis du prévenu, et qu'elle n'a finalement cherché qu'à établir la vérité. Néanmoins, c'est à raison que la défense a souligné que l'attitude de la mère était de nature à susciter des déclarations pouvant ne pas correspondre à la réalité. En effet, il est exact, s'agissant du dévoilement des faits, que dans un premier temps C._____ n'a pas mentionné d'abus sexuel. Elle a juste dit que A._____ avait été méchant et qu'il l'avait touchée (sans autre précision). Ainsi, il serait essentiel de pouvoir savoir comment les questions ont été posées à C._____, soit par sa mère, soit par M._____, en vue du dévoilement des faits mis en accusation. Dans le cas d'espèce, le dévoilement des faits a semble-t-il été progressif. Cela n'a en soi rien d'extraordinaire pour une victime adulte, mais est bien plus problématique pour une enfant de l'âge de C._____. En particulier, un enfant de l'âge de C._____ n'est pas en mesure de connaître la signification précise des actes commis et ne procède donc pas à un dévoilement progressif par pudeur.

12.3.2 En l'espèce, lors du premier questionnement par L._____, il n'y a pas eu d'autre précision orale de la part de C._____, mais elle a montré son vagin (D. 51 I. 74-75). Lors du deuxième questionnement par la mère, il y aurait eu une explication verbale : « Le lendemain, C._____ en [a] encore parlé. Elle a répété que A._____ était méchant et qu'il l'avait touchée au niveau de son vagin » (D. 51 I. 77-78). La 2^e Chambre pénale constate toutefois que la deuxième mention de l'abus par L._____ a probablement été reproduite de manière incorrecte, car il est peu probable que C._____ ait pu répéter quelque chose qu'elle n'avait pas dit mais uniquement montré, et en outre qu'elle aurait utilisé le mot « vagin » qui n'est guère un mot d'enfant.

12.3.3 En résumé, les diverses questions de L._____ à sa fille ont manifestement pu influencer les déclarations de cette dernière. Certaines réponses ont pu être suggérées à C._____, et cela également sans aucune mauvaise volonté de la part de L._____. Les déclarations de cette dernière ne sont pas très précises et il est difficile de savoir dans quelle mesure elle a pu influencer, respectivement suggérer des choses à sa fille. Dans ces circonstances, la 2^e Chambre pénale constate que les déclarations de L._____ ne constituent pas un moyen de preuve suffisant, tout au plus celles-ci pourraient être utilisées comme un indice de la commission des faits reprochés au prévenu.

12.4 Déclarations de M._____

- 12.4.1 M. _____ a suivi une petite formation concernant la maltraitance (D. 80 l. 78-79 ; D. 94 l. 435-437), mais il faut souligner qu'elle n'est pas pour autant spécialisée dans l'audition des petits enfants. En l'occurrence, on ne sait pas en quoi a consisté la discussion entre L. _____ et M. _____ avant que cette dernière ne questionne C. _____ (D. 79 l. 33), et on ne sait donc pas si M. _____ savait exactement à quoi elle devait s'attendre, ce qui rend difficile l'appréciation de la situation.
- 12.4.2 Lors du premier questionnement par M. _____, C. _____ a dit que « A. _____ l'avait touchée où elle faisait pipi, en indiquant clairement la hauteur de son vagin avec sa main » (D. 79 l. 38-39). Elle a également dit que A. _____ avait « une main dans son pantalon » (D. 79 l. 48) et que sur question de ce qu'il faisait avec cette main elle avait répondu « je ne sais pas, ça bougeait dans tous les sens » (D. 79 l. 49). M. _____ a bien expliqué qu'elle avait posé la question de manière ouverte à C. _____ par rapport à ce qu'il s'était passé le week-end en question (D. 85 l. 108-111). Il n'y a aucune raison de douter de cette déclaration et il apparaît que le langage utilisé est celui d'une enfant. Toutefois, le fait que M. _____ n'ait plus pu dire si elle avait posé une question à C. _____ au sujet de A. _____ ou si C. _____ en avait parlé automatiquement (D. 85 l. 115) s'avère problématique, dans la mesure où un risque de suggestion ne saurait être totalement exclu.
- 12.4.3 En résumé, M. _____ était une personne de confiance et il semble ainsi logique que C. _____ n'allait probablement pas lui raconter d'autres choses qu'à sa mère. On ne voit d'ailleurs pas quel serait l'intérêt de M. _____ d'inventer cette histoire. Toutefois, la démarche de la mère et de la maman de jour n'est naturellement pas exempte de risque de suggestion (le simple fait de faire procéder à une audition par une autre personne peut largement suffire, étant rappelé que l'audition d'une possible victime ne fait pas partie des attributions de M. _____), d'autant plus qu'on ne sait pas exactement comment les questions ont été posées et quelle a été l'interaction adulte-enfant. Sur le vu de ce qui précède, il n'y a en l'espèce pas suffisamment d'éléments pour écarter tout risque de suggestion de la part de M. _____ et on ne peut donc pas considérer que ses déclarations constituent un moyen de preuve suffisant dans la présente affaire.
- 12.5 Déclarations de N. _____
- 12.5.1 N. _____ a une relation moins proche avec sa fille que celle que cette dernière entretenait avec sa mère. Il n'y a donc rien de surprenant que le dévoilement des faits se soit fait par la mère. Les déclarations de N. _____ sont tout de même pertinentes par rapport à certains aspects et apportent quelques éclaircissements bienvenus.
- 12.5.2 C. _____ est décrite par sa mère et sa maman de jour (et également par K. _____) comme une petite fille modèle, ne faisant et n'inventant pas d'histoires, avancée pour son âge. De son côté, N. _____ a pu donner un autre éclairage sur le soir du 11 juin 2018 (« Moi je n'ai même pas remarqué le malaise de ma fille, ça arrive qu'elle boude un peu dans son coin, elle est petite », D. 71 l. 127-128). Ainsi, on peut déjà relever que le père de C. _____ n'a rien

remarqué d'anormal dans le comportement de sa fille suite aux prétendus faits. Il sera revenu sur ce point de manière plus détaillée ci-après. On peut également constater qu'il y a une divergence importante entre les faits rapportés par L._____ à son mari (notamment le fait que A._____ aurait accompagné C._____ aux toilettes et qu'il aurait agi en l'essuyant) et ceux rapportés à la police. Cela confirme le fait que les déclarations de L._____ ne sont pas suffisamment précises pour constituer un réel moyen de preuve dans la présente affaire.

12.6 Etat de santé de C._____ le 11 juin 2017

12.6.1 Il est incontestable que C._____ avait de la fièvre en rentrant de chez les époux R._____ le 11 juin 2017. Les parties ont soulevé plusieurs arguments en lien avec cet état fébrile, tentant par ce biais de dire que cet état constituait un indice, respectivement un moyen de preuve à charge ou à décharge.

12.6.2 Il n'est pas possible de se répandre en conjectures sur l'origine de cet état fébrile. En effet, les causes d'une telle fièvre peuvent être nombreuses et, en l'espèce, il n'est aucunement possible de rattacher directement l'état fébrile de C._____ à une cause spécifique. La Cour ne va donc pas faire de suppositions, et la fièvre de C._____ ne peut pas constituer un indice de la commission, respectivement de la non-commission de l'infraction.

12.7 Comportement de C._____ après les faits

12.7.1 L'instance précédente a procédé à une analyse approfondie du comportement de C._____ après les faits prétendument commis (D. 456-461). Elle a retenu que si ces comportements ne sont pas une preuve en soi de la commission des faits, ils constituent néanmoins des indices importants dont il faut tenir compte pour établir les faits.

12.7.2 La 2^e Chambre pénale a un avis plus nuancé sur cette question. En particulier, certaines constatations de L._____ ou de M._____ en lien avec le comportement de C._____ pourraient effectivement corroborer le soupçon d'abus sexuel. Toutefois, il sied de rappeler qu'un enfant de l'âge de C._____ au moment des faits mis en accusation peut réagir ou avoir des phases de développement pour diverses causes et de diverses manières. La D^{re} P._____ a d'ailleurs bien expliqué que les symptômes de C._____ pouvaient également être attribués à des questions contextuelles liées au développement de l'enfant à l'âge délicat de 4 à 5 ans (D. 22). Les déclarations de N._____ et en particulier le fait que pour sa part il n'ait rien constaté de particulier dans le comportement de sa fille appelle également à faire preuve d'une certaine prudence sur le sujet (cf. ch. 12.5). Finalement, bien que la kinésologue ait indiqué qu'il était difficile d'expliquer la réaction de C._____ autrement que par un événement vécu chez une enfant de 4 ans, elle a précisé que concernant le mensonge, l'affabulation et la suggestion, seul un pédopsychiatre pouvait dire si l'enfant était dans l'une de ces configurations.

12.7.3 En résumé, la 2^e Chambre pénale estime que le comportement de C._____ postérieurement aux faits prétendument commis ne constitue pas un indice suffisant sur lequel il est possible de se fonder pour établir les faits. En effet, bien

qu'il ne soit pas impossible que son comportement fasse suite à une agression sexuelle, il est tout autant concevable qu'il ne s'agisse finalement que d'une phase liée au développement de l'enfant. Des éléments concrets permettant de faire pencher la balance d'un côté plutôt que de l'autre faisant défaut en l'espèce, on ne peut pas tirer des hypothèses et considérer les comportements de C. _____ comme un indice important de la commission d'un abus sexuel.

12.8 Résumé des divers moyens de preuves et conclusion

12.8.1 Le problème de cette affaire réside principalement dans la qualité des moyens de preuve à disposition. Les déclarations de C. _____ recueillies en procédure l'ont été très tardivement pour une enfant de cet âge et ne sont pas fiables. La procédure suivie par L. _____ et qui consistait en particulier à faire auditionner C. _____ par sa maman de jour est hautement problématique, dès lors que cette dernière n'était pas qualifiée pour l'audition de jeunes enfants. Une suggestion même involontaire de la part de L. _____ et de M. _____ est donc très probable. L'intervention de la pédiatre qui a eu lieu juste après les faits n'est pas documentée et elle semble n'avoir permis d'aboutir à aucune conclusion. Afin d'avoir un moyen de preuve avec une réelle force probante dans le cadre de cette procédure, il aurait fallu immédiatement aller à la police afin qu'une audition dans les règles de l'art soit réalisée par du personnel qualifié. Le risque de suggestion est en effet particulièrement important chez des jeunes enfants, et le fait que l'ensemble du processus suivi en l'occurrence (six interventions avant l'audition par la police) présente naturellement un risque majeur de suggestion. Comme déjà expliqué, le fait que le dévoilement des faits ait été progressif est d'autant plus problématique en l'espèce, dès lors qu'il est question d'une jeune enfant qui a fait l'objet de questionnements successifs.

12.8.2 On peut encore relever que les déclarations de C. _____ sont partiellement contradictoires, et qu'il existe donc en l'espèce des indices importants d'influence par des tiers. On peut mentionner plusieurs contradictions exprimées par C. _____ à titre d'exemple :

- Le fait que A. _____ aurait eu la main dans son pantalon en la faisant bouger (D. 79 I. 47-49) est en contradiction avec le fait qu'il aurait été tout nu (selon l'audition vidéo).
- La déclaration susmentionnée selon laquelle le pénis de A. _____ aurait grandi (D. 80 I. 58) n'a pas été confirmée lors de l'audition vidéo. Elle est d'ailleurs en contradiction avec l'impossibilité d'érection alléguée et qui est plausible aux yeux de la Cour (D. 362). Il semble également peu probable qu'une enfant de cet âge sache à quoi ressemble un pénis normal et sur qu'il pouvait grandir. Au vu de l'âge de C. _____ au moment des faits (moins de quatre ans), il n'est pas vraisemblable qu'elle ait déjà eu de telles connaissances. Cette déclaration est de toute évidence le fruit d'une suggestion.
- Le fait que K. _____ aurait été présente est en contradiction manifeste avec le « huis clos » impliquant seulement C. _____ et A. _____. Les déclarations de C. _____ sur la possible implication de K. _____ sont

d'ailleurs tout sauf claires (voir aussi le premier jugement, D. 446 ; voir également D. 335 I. 10).

- La partie du corps visée n'a pas été constante : le vagin dans un premier temps (D. 51 I. 78), ensuite également les fesses (D. 111 I. 89). Sur ce point, force est cependant de constater que la divergence est apparue bien plus tard, ce qui permet de relativiser cette contradiction.
- Le lieu précis de l'appartement dans lequel les faits se seraient passés n'a pas non plus été constant.
- C._____ n'a pas non plus décrit sa propre position de manière constante (soit debout, soit assise ; cf. D. 446).
- Les circonstances exactes de ce qu'il s'est passé n'ont pas été détaillées ou pas pu être détaillées par C._____.

12.8.3 Ainsi, et sur le vu de tout ce qui précède, le risque de suggestion est bel et bien concret et irréductible dans le cas d'espèce. Or, lorsqu'il s'agit d'établir les faits, la difficulté réside dans la limite à tracer entre ce qu'il s'est véritablement produit et ce qui a été suggéré, imaginé, inventé ou construit à l'aide de connaissances préexistantes de l'enfant. Dans la présente cause, vu que la procédure destinée à fixer les faits n'a pas été faite dans les règles de l'art, cette difficulté est encore accentuée. Les zones d'ombres sont ainsi trop nombreuses et les indices de la commission d'un acte pénalement répréhensible ne sont pas suffisants pour pouvoir renverser la présomption d'innocence. Il est vrai qu'en l'occurrence, si l'on considère que les faits ne se sont pas produits, il manque en quelque sorte une explication logique aux diverses déclarations de C._____. Il serait toutefois contraire au principe précité de prononcer un verdict de culpabilité en se basant principalement sur les déclarations de L._____ et de M._____, les déclarations de C._____ n'étant pas fiables. Les déclarations de L._____ ne sont pas très précises, et, s'agissant de M._____, on ne sait pas ce qu'elle a posé comme question, ce qui signifie qu'il n'y a pas eu de discours libre et des notes fiables n'ont pas été prises, respectivement conservées (D. 87 I. 171-172 ; D. 341 I. 43-46). La bonne foi de ces deux personnes n'est aucunement remise en cause et il est évident que ni l'une ni l'autre n'avait de raison d'inventer toute cette histoire. Toutefois, les déclarations des petits enfants étant souvent peu claires, il est impératif que ceux-ci soient entendus le plus rapidement possible par du personnel spécialisé dans l'audition des petits enfants afin que tout risque de suggestion puisse être écarté. Ainsi, *in dubio*, la 2^e Chambre pénale estime que les faits tels que mis en accusation ne sont pas avérés avec une vraisemblance confinant à la certitude.

12.9 A toutes fins utiles, et sur le vu de tout ce qui précède, il est précisé que les autres arguments invoqués par la défense - soit notamment le défaut d'expertise de crédibilité et la réaction du prévenu face aux accusations portées à son encontre - ne doivent plus être examinés. A titre superfétatoire, la 2^e Chambre pénale tient cependant à préciser que l'argumentation de la défense en lien avec l'impossibilité d'effectuer une expertise de crédibilité dans le cas d'espèce selon le courrier de l'Institut (vaudois) de psychiatrie légale (rattaché au CHUV) du 27 août 2019,

(D. 207) et la difficulté pour la justice de vouloir remédier par elle-même à cette impossibilité n'est pas dénuée de toute pertinence.

IV. Droit

13. Actes d'ordre sexuel avec une enfant

- 13.1 Pour ce qui est de la description des éléments constitutifs de l'infraction d'actes d'ordre sexuel avec des enfants au sens de l'art. 187 du Code pénal suisse (CP ; RS 311.0), ainsi que de la doctrine et de la jurisprudence y relatives, il peut être renvoyé aux motifs pertinents de la première instance (D. 466-467).
- 13.2 En l'espèce, les faits mis en accusation ne peuvent pas être considérés comme établis. Partant, les éléments constitutifs de l'infraction ne sont pas remplis et A._____ doit être libéré de la prévention d'actes d'ordre sexuel avec une enfant. Etant donné que A._____ a été mis accusation pour actes d'ordre sexuel avec une enfant, infractions commises à plusieurs reprises entre le 25 septembre 2014 et le 11 juin 2017 (et non seulement à cette dernière date), l'acquittement portera sur l'entier de l'accusation.

V. Action civile

- 13.1 Au vu de la libération prononcée, il n'est pas possible pour la Cour de se prononcer sur l'action civile de la partie plaignante qui doit être renvoyée à agir par la voie civile (art. 126 al. 2 let. d CPP).

VI. Frais

14. Règles applicables

- 14.1 Les règles en matière de répartition des frais ont été exposées dans les motifs de première instance et la 2^e Chambre pénale y renvoie (D. 473).
- 14.2 Pour la deuxième instance, les frais de la procédure sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises (arrêt du Tribunal fédéral 6B_438/2013 du 18 juillet 2013 consid. 2.4 et la référence citée ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1046/2013 du 14 mai 2014 consid. 3.3).

15. Première instance

- 15.1 Les frais de procédure de première instance ont été fixés à CHF 13'011.50. Au vu de l'issue de la procédure d'appel, ces frais sont mis en totalité à la charge du canton de Berne.

16. Deuxième instance

- 16.1 Les frais de procédure de deuxième instance sont fixés à CHF 2'500.00 en vertu de l'art. 24 let. a du décret concernant les frais de procédure et les émoluments

administratifs des autorités judiciaires et du Ministère public (DFP ; RSB 161.12) qui prévoit une fourchette de CHF 100.00 à CHF 5'000.00 pour les procédures jugées en première instance par un juge unique.

- 16.2 Compte tenu de la libération du prévenu intervenue en procédure d'appel, les frais de deuxième instance sont entièrement mis à la charge du canton de Berne.

VII. Indemnité en faveur de A._____

17. Indemnité pour les frais de défense et autres indemnités

- 17.1 Le prévenu défendu d'office qui est acquitté n'a en principe pas à assumer, dans cette mesure, les frais imputables à la défense d'office et ne saurait dès lors prétendre à une indemnité pour frais de défense (ATF 138 IV 205 consid. 1). Il en va de même pour le prévenu qui obtient gain de cause en appel. Dans ces cas de figure, la rémunération du ou de la mandataire d'office est régie par le seul art. 135 CPP (ATF 139 IV 261 consid. 2.2.2), ce qui signifie que les dispositions cantonales en matière de rétributions des mandats d'office s'appliquent (art. 135 al. 1 CPP ; ATF 139 IV 261 consid. 2.2.4).
- 17.2 En l'espèce, le prévenu a été représenté, tant par-devant la première instance que par-devant la Cour de céans par un défenseur d'office. Partant, il ne saurait être indemnisé pour ses frais de défense. Ainsi, il n'y a pas lieu d'allouer une indemnité à A._____ pour ses dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure sur la base de l'art. 429 CPP.
- 17.3 En revanche, au vu de la libération prononcée, de la durée de la procédure et du jour de privation de liberté subi, il se justifie d'allouer un montant de CHF 1'000.00 au prévenu à titre de réparation du tort moral (cf. art. 429 al. 1 let. c et 436 al. 1 CPP). Ce montant sera versé par le canton de Berne.

VIII. Rémunération du mandataire d'office

18. Règles applicables et jurisprudence

- 18.1 Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. Dans la fixation de la rémunération, les autorités cantonales jouissent d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 6B_951/2013 du 27 mars 2014 consid. 4.2). Il est admis de façon générale que le juge est en mesure de se rendre compte de la nature et de l'ampleur des opérations que le procès a nécessitées ; il n'est tenu de motiver sa décision de manière détaillée que s'il s'écarte du barème-cadre, de la note d'honoraires produite ou s'il alloue une indemnité inférieure au montant habituel, en dépit d'une pratique bien définie (ATF 139 V 496 consid. 5.1).
- 18.2 L'art. 42 al. 1 de la loi sur les avocats et les avocates (LA ; RSB 168.11) précise que le canton verse aux avocats et aux avocates commis d'office une rémunération équitable calculée en fonction du temps requis et n'excédant pas les honoraires fixés selon le tarif applicable au remboursement des dépens (art. 41 LA).

L'importance et la complexité du litige peuvent être prises en compte dans la détermination du temps requis (art. 41 al. 3 et 42 al. 1 LA). La rémunération s'effectue sur une base horaire (art. 42 al. 4 LA), le montant étant actuellement fixé à CHF 200.00 (art. 1 de l'ordonnance sur la rémunération des avocats et avocates commis d'office, ORA ; RSB 168.711).

- 18.3 La circulaire n° 15 de la Cour suprême du 21 janvier 2022 sur la rémunération des avocats et des avocates d'office (disponible sur le site internet <http://www.justice.be.ch>) décrit avec davantage de détails quelles sont les activités qui sont susceptibles d'être rémunérées. Lorsque le prévenu est acquitté ou lorsqu'il obtient gain de cause en appel et qu'il n'est pas condamné aux frais, il n'est pas tenu de rembourser, dans cette mesure, au canton de Berne la rémunération de la défense d'office (art. 135 al. 4 let. a *a contrario* CPP). Dans ce cas, le défenseur d'office n'a pas non plus le droit de réclamer au prévenu la différence entre sa rémunération en tant que défenseur désigné et les honoraires qu'il aurait touchés comme défenseur privé (ATF 139 IV 261 consid. 2.2.3).

19. Première instance

- 19.1 Selon sa pratique, la 2^e Chambre pénale ne modifie pas la fixation des honoraires effectuée en première instance, sauf si le sort de l'affaire au fond est modifié ou en cas d'erreur de calcul manifeste.
- 19.2 En l'espèce, les honoraires de M^{es} H._____ et B._____ fixés en première instance peuvent être confirmés. Toutefois, le prévenu étant totalement acquitté en procédure d'appel, les frais de la défense d'office doivent être supportés par le canton de Berne. Dès lors, le prévenu ne sera pas tenu de rembourser au canton de Berne la rémunération de la défense d'office. De plus, M^{es} H._____ et B._____ ne pourront pas réclamer au prévenu la différence entre le montant d'honoraires perçus sous l'égide du mandat d'office et ceux qu'ils auraient touché comme défenseurs privés, de sorte qu'il n'y a pas matière à effectuer une taxation selon l'ORD. Il est renvoyé au dispositif du présent jugement pour le surplus.

20. Deuxième instance

- 20.1 La note d'honoraires produite par M^e B._____ le 11 octobre 2021 (D. 583-584) pour son mandat d'office s'élève à CHF 6'850.20, correspondant à un travail de 22 heures et 55 minutes, auquel s'ajoute un montant de frais et débours de CHF 172.90 et CHF 489.80 à titre de TVA. Cette note est un peu trop élevée et appelle quelques remarques. L'avocat précité fait valoir 665 minutes au total, soit un peu plus de 11 heures pour la rédaction du mémoire d'appel motivé. Cette durée est trop longue dès lors qu'il connaissait déjà parfaitement le dossier et qu'il n'y a qu'une seule infraction à trancher. Ainsi, seules 8 heures seront retenues à ce titre. De plus, le temps dévolu à l'examen des mémoires de réponses et de la rédaction des observations finales est également légèrement surfait. M^e B._____ a en effet réclaté 330 minutes à ce titre, soit plus de 5 heures. La Cour estime que 3 heures suffisent pour ces opérations. Pour le reste, les montants facturés apparaissent corrects. Il est à toutes fins utiles précisé que M^e B._____ fait valoir, dans le cadre de son dernier poste de la note d'honoraires,

une durée de 40 minutes pour la prise de connaissance des considérants et divers entretiens avec le client. Ce dernier poste est flou mais la Cour de céans part du principe qu'il s'agit d'opérations finales pour la clôture du dossier, de sorte que ce montant ne sera pas retranché.

- 20.2 Au vu de tout ce qui précède, la Cour estime que 17 heures et 25 minutes de travail indemnisent équitablement le travail nécessaire dans la présente cause. Il est renvoyé au tableau du dispositif du présent jugement pour les détails. Comme pour la première instance, et au vu de l'acquittement complet du prévenu, une taxation selon les règles de l'ORD n'a pas à être effectuée.

IX. Ordonnance

21. Effacement du profil ADN et des données signalétiques biométriques

- 21.1 L'effacement du profil ADN et des données signalétiques biométriques prélevés sur la personne de A._____, répertoriés sous le PCN I._____, se fera selon la réglementation de la loi fédérale sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues (Loi sur les profils d'ADN ; RS 363), ainsi que de l'ordonnance sur le traitement des données signalétiques biométriques (RS 361.3).
- 21.2 Le prévenu étant totalement acquitté dans la présente procédure, son profil ADN sera effacé immédiatement après l'entrée en force du présent jugement (art. 16 al. 1 let. c de la Loi sur les profils ADN). Il en va de même s'agissant des données signalétiques (art.17 al. 1 let. c de l'Ordonnance sur le traitement des données signalétiques).

Dispositif

La 2^e Chambre pénale :

I.

libère A. _____ de la prévention d'**actes d'ordre sexuel avec des enfants**, infraction prétendument commise à plusieurs reprises entre le 25 septembre 2014 et le 11 juin 2017, à F. _____, au préjudice de C. _____,

partant, et en application des art. 135 al. 1, 428 al. 1, 429 al. 1 let. c et 436 al. 1 CPP,

II.

1. met les frais de la procédure de première instance, fixés à CHF 13'011.50 (rémunération du mandat d'office non comprise), à la charge du canton de Berne ;
2. met les frais de la procédure de deuxième instance, fixés à CHF 2'500.00 (rémunération du mandat d'office non comprise), à la charge du canton de Berne ;

III.

1. fixe comme suit la rémunération du mandat d'office de M^e H. _____, défenseuse d'office de A. _____, et ses honoraires en tant que mandataire privée jusqu'au 12 février 2020, étant précisé que l'avocate précitée a déjà reçu le paiement du montant de CHF 8'110.90 à l'issue de la procédure de première instance :

	Nbre heures	Tarif		
Temps de travail à rémunérer	39.60	200.00	CHF	7'920.00
Frais non soumis à la TVA			CHF	190.90
Total à verser par le canton de Berne			CHF	8'110.90

2. fixe comme suit la rémunération du mandat d'office de M^e B. _____, défenseur d'office de A. _____, et ses honoraires en tant que mandataire privé, étant précisé que l'avocat précité a déjà reçu le paiement du montant de CHF 7'619.80 à l'issue de la procédure de première instance :

- 2.1. pour la première instance dès le 13 février 2020 :

	Nbre heures	Tarif		
Temps de travail à rémunérer	35.20	200.00	CHF	7'040.00
Frais soumis à la TVA			CHF	35.00
TVA 7.7%		de CHF 7'075.00	CHF	544.80
Total à verser par le canton de Berne			CHF	7'619.80

2.2. pour la deuxième instance :

	Nbre heures	Tarif		
Temps de travail à rémunérer	17.42	200.00	CHF	3'484.00
Débours soumis à la TVA			CHF	172.90
TVA 7.7%		de CHF	3'656.90	CHF 281.60
Total à verser par le canton de Berne			CHF	3'938.50

IV.

alloue à A._____ une indemnité de tort moral de CHF 1'000.00, à verser par le canton de Berne ;

V.

1. renvoie C._____ à agir par la voie civile s'agissant du jugement de ses prétentions civiles ;
2. dit que le jugement de l'action civile n'a entraîné de frais ni en première ni en deuxième instances ;

VI.

ordonne l'effacement immédiat du profil d'ADN et des données signalétiques biométriques prélevés sur la personne de A._____, répertoriés sous le numéro PCN I._____, dès l'entrée en force du présent jugement (art. 16 al. 1 let. c de la loi sur les profils d'ADN ; art. 17 al. 1 let. c de l'ordonnance sur le traitement des données signalétiques biométriques).

Le présent jugement est à notifier :

- à A._____, par M^e B._____
- au Parquet général du canton de Berne
- à C._____, par M^e E._____
- à M^e H._____ (en extrait)

Le présent jugement est à communiquer :

- au Service de coordination chargé du casier judiciaire, dans les 10 jours dès l'échéance du délai de recours inutilisé ou dès le prononcé de la décision de l'instance de recours
- au Tribunal régional Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois

Berne, le 14 octobre 2022

Au nom de la 2^e Chambre pénale

Le Président e.r. :

Niklaus, Juge d'appel

La Greffière :

Vaucher-Crameri

Voies de recours :

Dans les 30 jours dès sa notification écrite, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral au sens des art. 39 ss, 78 ss et 90 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110). Les motifs du recours sont mentionnés aux art. 95 ss LTF.

Le recours en matière pénale, motivé par écrit et signé, doit respecter les conditions de forme prescrites à l'art. 42 LTF et être adressé au Tribunal fédéral (Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14).

La qualité pour recourir en matière pénale est régie par l'art. 81 LTF.

Voies de recours concernant la rémunération du mandat d'office :

Dans les 10 jours dès la notification du présent jugement, la rémunération du mandat d'office en procédure d'appel peut faire l'objet d'un recours à la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral.

Le recours motivé par écrit et signé doit être adressé au Tribunal pénal fédéral, Viale Stefano Franscini 7, 6500 Bellinzona (art. 135 al. 3 let. b CPP).

Liste des abréviations générales utilisées :

al.	= alinéa(s)
art.	= article(s)
ATF	= arrêt du Tribunal fédéral suisse (publication officielle)
ch.	= chiffre(s)
éd.	= édition
let.	= lettre(s)
n ^{o(s)}	= numéro(s) ou note(s)
<i>op. cit.</i>	= ouvrage déjà cité
p.	= page(s)
RS	= recueil systématique du droit fédéral
RSB	= recueil systématique des lois bernoises
s.	= et suivant(e)
ss	= et suivant(e)s