

# **GE\_GERICHTE AARP/380/2021 vom 24. November 2021**

GE Cour de justice, 2021-11-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_380\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_380_2021)

FR: GE\_GERICHTE AARP/380/2021 du 24 novembre 2021

IT: GE\_GERICHTE AARP/380/2021 del 24 novembre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale [CPP]).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

### **E. 2.1**

Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. L'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (al. let. a) ; l'administration des preuves était incomplète (al. 2 let. b) ; les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (al. 2 let. c). L'autorité de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3). Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés.

Cette disposition codifiée, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 Cst. En matière d'appréciation anticipée des preuves (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_787/2018 du 1er octobre 2018 consid. 1.1 ; 6B\_583/2018 du 24 août 2018 consid. 1.1 ; 6B\_390/2018 du 25 juillet 2018 consid. 2.1 ; 6B\_948/2017 du 8 mars 2018 consid. 2.1). Le juge peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Le refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; 136 I 229 consid. 5.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_71/2016 du 5 avril 2017 consid. 2.1.3 ; 6B\_1032/2016 du 16 mai 2017 consid. 3).

- 11/23 - P/20041/2019

### **E. 2.2**

En l'espèce, outre le fait que la réquisition de preuve de l'appelant, formulée près de deux ans après la fin de la période pénale, démontre que ce dernier persiste à vouloir s'immiscer dans la vie de l'enfant, l'apport de la totalité du dossier du SPMi n'apparaît pas nécessaire au traitement de l'appel. Aucun argument décisif n'a été avancé par l'appelant, sa demande revêtant un caractère exploratoire, étant rappelé que l'élément essentiel du dossier du SPMi, soit l'audition de D \_\_\_\_\_ (cf. rapport du 15 octobre 2019, chiffre 3.3), figure déjà dans celui de la présente cause. La question préjudicielle de l'appelant doit dès lors être rejetée.

### E. 2.3

à 2.5 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_559/2020 précité consid. 1.1 ; 6B\_1088/2015 du 6 juin 2016 consid. 2.2). Deux degrés d'intensité du harcèlement obsessionnel peuvent être distingués : le Hard Stalking ("Schweres Stalking"), comprenant, en plus des prises de contact intempestives, des abus verbaux, des atteintes à l'honneur, des menaces, des atteintes au patrimoine et des agressions physiques, et le Soft Stalking ("weiches, leichte oder milde Stalking"), comprenant des comportements où l'auteur tente d'entrer en contact avec sa victime, mais qui, considérés isolément, ne s'écartent pas d'un comportement usuel ou possiblement socialement adéquat. Cette dernière possibilité inclut notamment des tentatives sporadiques de contacter la victime par téléphone et par messages électroniques (SMS, courriels, WhatsApp, etc.), des lettres et des cadeaux, des approches physiques (avec observation, repérage et embuscade) ou encore par le biais des réseaux sociaux comme Facebook et Instagram (A. GURT, op. cit., N 27, p. 33). Malgré l'omniprésence notoire d'internet et des appareils électroniques au sein de la société, il n'existe pas encore une définition claire du terme Cyber Stalking, bien que celui-ci puisse jouer un rôle très important dans la problématique du Stalking. La doctrine allemande s'accorde souvent à dire que le Cyber Stalking est une forme de comportement consistant à importuner ("belästigen"), de façon répétée, la victime (persécution, harcèlement, menace, etc.) à l'aide de moyens de communication électronique et l'usage d'internet. Diverses approches précisent que ce comportement doit également déclencher une peur auprès de la victime (A. GURT, op. cit., N 6, p. 14). Ainsi, une victime peut non seulement être "cyber harcelée" par courriels ou SMS, mais également via des discussions en ligne (WhatsApp) ou des réseaux sociaux tels que Instagram et Facebook (A. GURT, op. cit., N 7, p. 16). Si le simple renvoi à un "ensemble d'actes" très divers commis sur une période étendue par l'auteur, respectivement à une modification par la victime de ses "habitudes de vie" ne suffit pas, faute de mettre en évidence de manière suffisamment précise quel comportement a pu entraîner quel résultat à quel moment (ATF 129 IV 262 consid. 2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_559/2020 précité consid. 1.1), l'intensité requise par l'art. 181 CP peut néanmoins résulter de la combinaison de nombreux actes isolés ou de la répétition de comportements identiques sur une durée prolongée. Le comportement typique du Stalking peut ainsi, en prenant compte de l'ensemble des circonstances, être qualifié de contrainte (ATF 141 IV 437 consid. 3.2.2 ; 129 IV 262 consid. 2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_568/2019 du 17 septembre 2019 consid. 4.2 ; 6B\_160/2017 du 13 décembre 2017 consid. 7.1 ; 6B\_1428/2016 du 3 octobre 2017 consid. 3.1).

- 14/23 - P/20041/2019 Cette conception est critiquée par A. GURT, qui expose que la jurisprudence actuelle pose encore de grosses difficultés pour appréhender certains comportements. Dans les cas individuels, chaque acte ("de harcèlement") devrait être considéré isolément et, si nécessaire, revêtir la qualification d'une contrainte. Or, ces exigences sont contraires à la caractéristique même du Stalking, selon laquelle de nombreux actes individuels deviennent du harcèlement de par leur répétition et leur combinaison et, vu notamment la durée et l'intensité, une restriction inadmissible à la liberté d'action. En effet, déterminer un cas de Stalking nécessite précisément l'évaluation d'un comportement pris dans son ensemble ("gesamthaft gesehen"), ce qui n'est pas actuellement admis sous l'égide de l'art. 181 hyp. 3 CP. Il existe ainsi une véritable contradiction entre la spécificité du Stalking et les exigences jurisprudentielles pour emporter la qualification d'une contrainte. Le Tribunal fédéral relativise cette dernière, expliquant qu'en prenant en compte l'ensemble des circonstances, de multiples comportements sur une certaine durée pourraient atteindre

une intensité suffisante et, ainsi, chacun de ces actes individuels ■ qui en soi ne satisferaient pas encore aux exigences de l'art. 181 CP ■ pourrait restreindre la liberté d'action de façon analogue à l'usage de la violence ou à la menace d'un dommage sérieux. Par cette interprétation, il est fait recours à un véritable artifice ("Kunstgriff") pour permettre l'appréhension d'un comportement de harcèlement qui, considéré isolément, serait socialement adéquat ("sozialadäquaten Stalking- Verhaltensweisen"), mais qui, pris cumulativement, devient inacceptable. En d'autres termes, "la coupe est pleine" à partir d'une certaine accumulation et/ou une certaine intensité, de sorte qu'à partir de ce moment, tout harcèlement doit être qualifié de contrainte (ou de tentative de contrainte) au sens du droit. Le moment à partir duquel les actes reprochés deviennent du Stalking (de jure un moyen de contrainte) reste également flou. Il est fréquent que ce comportement soit déterminé de manière arbitraire ("willkürlich") vu les critères fixés par la jurisprudence actuelle (nombre élevé d'actes, longue période, intensité de ces actes). Ces critères ne permettent aucunement de déterminer à partir de quel moment un comportement subliminal de Stalking ("unterschwellige Stalking-Verhaltensweisen") déclenche une véritable frayeur chez la victime et, de la sorte, une restriction inadmissible à sa liberté. Dans la pratique, un acte judiciaire ■ telle une mesure protectrice de droit civil ou une action pénale (plainte, mesure d'éloignement) – est souvent utilisé comme base pour établir le départ de cette contrainte (A. GURT, op. cit., N 150, p. 150ss.). 3.1.5. Dans un arrêt non publié 6B\_303/2020 du 22 juillet 2020 consid. 1.2.1 et 2.2.1, le Tribunal fédéral a confirmé une condamnation pour contrainte d'un ex-conjoint ayant persisté à entrer en contact avec son fils mineur de 16 ans et son ex-compagne, alors que son fils avait clairement manifesté la volonté d'interrompre tout rapport, ceci notamment à cause d'un précédent droit de visite problématique. Toute influence de la mère à cet égard avait été écartée. Les faits s'étaient déroulés sur une période de cinq mois, où l'auteur s'était présenté à plusieurs reprises ■ parfois plusieurs fois dans

- 15/23 - P/20041/2019 la même journée ■ à l'école de son fils et au domicile familial. Il avait imposé une multitude de rencontres, interrompant notamment à deux reprises les cours de musique de son fils à l'école (en plus de toutes les "visites") et se postant à l'extérieur du domicile pour espionner ses deux victimes en leur envoyant des SMS, parfois même venant sonner à la porte. Dans l'ATF 141 IV 437 consid. 3.3, le Tribunal fédéral a confirmé la condamnation d'une personne pour tentative de contrainte, celle-ci ayant essayé d'entrer en contact avec son ancien amant par l'envoi de nombreux courriels, avec copie à l'épouse de la victime, à des amis et à des collègues de travail de celle-ci. Elle avait également, via son compte Facebook, publié des informations et des messages intimes à propos de sa victime (visibles ainsi par 900 "amis"). 3.2.1. À crédibilité égale et en l'absence d'éléments objectifs à charge, il faut privilégier la version de l'appelant, conformément au principe in dubio pro reo. 3.2.2. On peut aisément penser que les présences de l'appelant, pendant la période pénale considérée (4 décembre 2017 au 31 décembre 2019), étaient bien plus nombreuses, à suivre la mère de D\_\_\_\_\_ et le MP, que celles qui seront retenues infra. Cela étant, il est impossible de mettre en évidence pour chaque acte allégué, un comportement suffisamment précis dont la combinaison et l'accumulation laisseraient entrevoir une tentative de contrainte, à l'instar des conversations WhatsApp retenues dans l'acte d'accusation qui ne permettent pas individuellement d'incriminer l'appelant. On n'y distingue, uniquement, qu'une longue conversation durant l'année 2017 entre l'appelant et D\_\_\_\_\_, où celle-ci ne fait que manifester de l'affection à l'appelant, avant que ce dernier ne se voie enjoindre de cesser tout contact avec elle. En outre, il faut suivre l'appelant lorsqu'il souligne que sa

dénonciation de la famille au SPMi n'est aucunement mentionnée dans l'acte d'accusation et que cette démarche ne saurait aggraver sa sanction d'un point de vue pénal. Les rencontres sur le chemin de l'école ne peuvent être considérées comme établies. Le témoin N\_\_\_\_\_ a confirmé n'avoir jamais vu l'appelant essayer de prendre contact avec D\_\_\_\_\_ lorsqu'elle ramenait les enfants de l'école. Certes, la fillette est revenue plusieurs fois auprès d'elle pour lui dire que l'appelant était sur le chemin et qu'elle avait peur. Toutefois, N\_\_\_\_\_ n'a pas été en mesure d'affirmer avec certitude en quelle année (2017 ou 2018) ces rencontres avaient eu lieu, mais tout au plus qu'elles s'étaient produites un mois de septembre, octobre ou novembre. Il faudra dès lors préférer l'année la plus favorable à l'appelant, soit 2017, celle-ci se situant hors la période visée par l'acte d'accusation. Enfin, l'appelant a bel et bien reconnu avoir pris une photo de D\_\_\_\_\_ en train de dormir et le corps partiellement dénudé. Malgré le caractère dérangeant de cette

- 16/23 - P/20041/2019 initiative, ce comportement ne saurait non plus lui être reproché à rigueur de l'acte d'accusation. 3.2.3. Il reste que l'appelant s'est présenté à trois reprises, de manière intempestive, au domicile de D\_\_\_\_\_ pour entrer en contact avec elle. Il a reconnu avoir été intercepté une première fois par la mère devant la maison, plaidant par la même occasion que D\_\_\_\_\_ voulait toujours entretenir des contacts avec lui. Il s'est de nouveau présenté devant la maison, cette fois en l'absence de la mère, à l'heure du retour de l'école de la victime afin de lui offrir furtivement un cadeau d'anniversaire. L'inconvenance de cette démarche s'est immédiatement traduite sur le visage de la fillette, qui semblait, des propres dires de l'appelant, "terrorisée". L'appelant s'est encore présenté une troisième fois devant le domicile, cette fois en y déposant une boîte contenant de l'argent et une plaque de chocolat. Vu les déclarations de la mère et les diverses publications Instagram de l'appelant à l'attention de D\_\_\_\_\_, où celui-ci exposait des plaques de chocolat de la même marque pour tenter d'attirer l'attention de cette dernière, ces derniers faits peuvent aussi être considérés comme établis. En revanche, l'appelant a contesté être l'auteur de l'envoi par poste des Boomwhackers en juin 2019, ce qui n'est en effet pas établi, la provenance de cet envoi n'étant démontrée par aucun autre élément, tel le traçage du colis. Il est ensuite établi que l'appelant s'est rendu à trois reprises aux alentours de l'école de D\_\_\_\_\_, toujours pour entrer en contact avec elle. Il a essayé une première fois de lui faire un signe de loin, ce qu'elle avait désapprouvé. Elle a de nouveau manifesté son refus lors d'une deuxième rencontre, quand ils s'étaient croisés "par hasard" sur le chemin de cette même école. Les explications de l'appelant, selon lesquelles il passait toujours sur ce chemin, par le plus grand des hasards, pour faire une promenade, n'emportent aucune conviction. Fût-ce le cas, le domicile de l'appelant se situant dans le quartier de \_\_\_\_\_ [GE], il disposait d'un choix d'itinéraires pour ses promenades ou pour se rendre à sa brocante, tout en pouvant éviter le chemin de cette école. Ces considérations valent mutatis mutandis pour sa troisième venue devant l'école de D\_\_\_\_\_, l'explication de devoir prendre un raccourci en raison de fortes chutes de neige n'étant pas suffisante, vu la possibilité d'emprunter nombre d'itinéraires alternatifs. L'utilisation par l'appelant de ses comptes Instagram "E\_\_\_\_\_" et "H\_\_\_\_\_", est tout aussi inopportune : elle démontre un grand nombre de tentatives d'entrer en contact avec D\_\_\_\_\_, parfois même avec succès. Bien que l'appelant soulève le fait que le compte "E\_\_\_\_\_" était en libre accès pour tout utilisateur qui aurait fait le choix de s'y abonner, il n'en demeure pas moins que ces agissements peuvent être aisément qualifiés comme des prises de contact avec l'enfant, ou des tentatives, à l'instar des occurrences physiques. S'il n'est pas établi que l'appelant s'était abonné à

- 17/23 - P/20041/2019 l'un des comptes utilisés par D\_\_\_\_\_, il n'est toutefois pas contesté que ses textes écrits, publiés dans son fil d'actualités, avaient pour seul et unique destinataire celle-ci, avec comme but de rechercher une proximité et une affection, en dépit de l'interdiction de la mère de l'enfant, cette interdiction constituant le point de départ de la période sous examen. D\_\_\_\_\_ et l'appelant avaient du reste déjà régulièrement communiqué par messageries instantanées et la prénommée avait également démontré, malgré son jeune âge, avoir une très bonne maîtrise des réseaux sociaux. L'appelant ne pouvait ainsi douter un seul instant que D\_\_\_\_\_ ne prendrait pas connaissance de ses messages tôt ou tard. Si l'enfant avait manifesté au départ une grande affection pour lui, le voyant comme "un deuxième papa" vu sa situation familiale difficile, elle a par la suite progressivement commencé à être effrayée par son comportement et à vouloir couper contact. Or, en dépit de ces circonstances connues de lui, l'appelant a voulu maintenir une emprise sur l'enfant. Il a du reste très bien expliqué que D\_\_\_\_\_ s'abonnait à ses comptes par le biais de ses amis. Enjoint par la mère de cesser tout contact, il s'est retranché derrière l'excuse de sa démarche assimilable à une "bouteille à la mer", ce dont on déduit aisément qu'il espérait, de la sorte, que D\_\_\_\_\_ en prenne connaissance et qu'elle y réponde sous forme de commentaires ou par messages privés. Ce constat est du reste parfaitement illustré par la publication de l'appelant sur son autre compte Instagram "H\_\_\_\_\_", où il a mis en ligne la photo d'un ciseau en commentant : "Ma puce, ton cadeau restera toujours dans ma voiture. Et si un jour (...) tu as besoin de moi (...) je serais toujours là pour toi", publication dont la plaignante a effectivement pris connaissance et envers laquelle elle a manifesté à plusieurs reprises son mal-être : "Je suis pas ta puce oublie moi (...) Tu me laisse tranquille toute ma vie". On peut également souligner à titre d'exemple, parmi ces multiples publications sur son compte "E\_\_\_\_\_", celle du 1er septembre 2019 : "Ce qu'il y a de bien en Suisse, c'est que (...) le SPMI est obligé d'écouter et tenir compte de l'avis d'un enfant dès que celui-ci a l'âge de 12 ans...", soit la divulgation sans justification d'informations strictement confidentielles sur la famille C\_\_\_\_\_, aisément reconnaissable par un cercle déterminé de personnes telles des proches de la famille, ou encore celle du 26 décembre 2019 : "18 ans dans 2000 jours... (...) Alors, on se voit dans 2000 jours ?", faisant peser sur l'enfant une pression intolérable dans le sens où il ne la lâcherait pas. Ces actes reflètent sans équivoque une forme de harcèlement, ainsi qu'un cyber harcèlement, qu'on ne peut exonérer par le fait qu'ils n'atteignaient pas la sphère privée de D\_\_\_\_\_ et que celle-ci n'avait "simplement" qu'à s'y soustraire en évitant de visiter les comptes de l'appelant. Le fait que D\_\_\_\_\_ soit allée parfois les consulter de manière indirecte, n'est du reste pas une preuve de son assentiment ou du fait qu'elle aurait souhaité maintenir un lien avec l'appelant. Il n'est en effet aucunement surprenant qu'une victime de harcèlement ressente le besoin de vérifier ce qui est dit à son attention, notamment pour tenter de conserver un minimum de contrôle de la situation.

- 18/23 - P/20041/2019 3.2.4. L'appelant est bien l'auteur d'un comportement abusif à l'égard de D\_\_\_\_\_. Ces six occurrences dans des lieux de vie de l'enfant ainsi que l'édifice de publications au travers de Instagram, démontrent qu'il a instauré un chantage affectif et un harcèlement envers elle, alors qu'elle ne souhaitait plus aucun contact. L'intensité et la répétition de ces prises de contact, sur une période de deux années, remplissent les caractéristiques d'un harcèlement obsessionnel. En outre, la caractéristique d'une grande frayeur causée chez la victime ressort sans ambages de la présente cause. D\_\_\_\_\_ avait déclaré lors de son audition au SPMi qu'elle ressentait de l'anxiété à chaque fois qu'elle voyait l'appelant et qu'elle avait peur d'être enlevée. Lorsqu'elle était une fois sortie de

l'école, un jour où l'appelant était présent sur les lieux, elle avait manifesté tout son désarroi en commençant à pleurer et en exprimant qu'elle ne voulait plus le voir. L'appelant était du reste bien conscient de ce désaveu lorsqu'il s'était promené "malencontreusement" aux environs de cette l'école, alors que la fillette refusait de lui parler. Lorsqu'elle rentrait seule de l'école et que l'appelant l'attendait devant son domicile pour lui offrir un cadeau, elle était "terrorisée". En octobre 2018, elle s'était encore rendue sur le compte Instagram de l'appelant ("H\_\_\_\_\_") pour lui manifester son hostilité et l'envie de couper tout contact ("Je suis pas ta puce oublie moi (...) Tu me laisse tranquille toute ma vie"), avec, certes, une certaine immaturité ("ADIEUX HAHHAHAHA (...) HAHHAHAHAIHIJLIHAHIHI"), mais parfaitement compréhensible vu son jeune âge. D'accord avec le premier juge, le seuil d'intensité en lien avec l'art. 181 hyp. 3 CP doit être abaissé dans le cas d'une jeune victime. Il faut suivre la doctrine, lorsqu'elle celle-ci affirme que certaines catégories de personnes plus vulnérables, telles des enfants, sont plus facilement intimidées par des comportements qui ne seraient pas forcément constitutifs d'une contrainte pour une personne adulte. Dans le cas d'espèce, D\_\_\_\_\_ a manifesté comme elle le pouvait son envie de ne plus vouloir être en contact avec l'appelant. Dès lors, l'échelle d'intensité doit être revue à la baisse, pour tenir compte de la résistance réduite de la fillette liée à son jeune âge, ce qui permet, de l'avis de la Cour, de considérer que les exigences de l'art. 181 hyp. 3 CP sont matérialisées. En définitive, l'appelant a clairement exercé une forme de contrainte psychologique et, vu ses visites imprévisibles, une emprise physique sur sa victime. Il a voulu obliger celle-ci à rester en contact lui, ce qu'elle ne voulait pas, dans le but de rechercher une affection à laquelle il n'avait pas droit. Dans la mesure où l'appelant est parvenu effectivement à entrer en contact avec D\_\_\_\_\_ et que celle-ci a été effrayée, on pourrait se demander si la forme consommée de l'infraction ne serait pas réalisée. Cette question souffre toutefois de demeurer ouverte, vu l'interdiction de la reformatio in pejus.

- 19/23 - P/20041/2019 3.2.5. Les conditions de l'art. 181 hyp. 3 CP sont ainsi remplies. Partant, l'appel sera rejeté et la condamnation de l'appelant pour tentative de contrainte confirmée, tout comme l'interdiction de contact vis-à-vis de la plaignante.

### **E. 3**

octobre 2017 consid. 3.1). Lorsque la victime ne se laisse pas intimider et n'adopte pas le comportement voulu par l'auteur, ce dernier est punissable de la tentative (art. 22 al. 1 CP ; ATF 129 IV 262 consid. 2.7 ; 109 IV 125 consid. 2b). Dans le cas particulier du harcèlement obsessionnel, même si la démarcation entre la tentative et la consommation de l'infraction reste encore floue, la tentative peut notamment consister à essayer d'interférer dans le processus de décision de la victime à former, ou décider, de sa propre volonté (A. GURT, Stalking, Eine Analyse der

- 12/23 - P/20041/2019 gegenwärtigen Gesetzeslage und die Frage nach einem Revisionsbedarf im Schweizer Recht, Genève - Zurich - Bâle 2020, N 143 et N 151, p. 139 et 151). La formulation générale "de quelque autre manière" doit être interprétée de façon restrictive. N'importe quelle pression de peu d'importance ne suffit pas. Il faut que le moyen de contrainte utilisé soit, comme pour la violence ou la menace d'un dommage sérieux, propre à impressionner une personne de sensibilité moyenne et à l'entraver d'une manière substantielle dans sa liberté de décision ou d'action. Il s'agit donc de moyens de contrainte qui, par leur intensité et leur effet, sont analogues à ceux qui sont cités expressément par la loi (ATF 141 IV 437 consid. 3.2.1 ; 137 IV 326 consid. 3.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_693/2020 du 18 janvier 2021 consid. 4.1 ; A. GURT, op. cit., N 142, p. 139 s.). 3.1.3.

La question de savoir si cette intensité doit être uniquement considérée de façon objective ou en tenant compte de la résistance physique ou psychique de la victime est encore débattue (C. FAVRE in A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), Commentaire romand, Code pénal II, art. 111-292 CP, Bâle 2017, N 5 ad art. 181). La doctrine admet toutefois que certaines catégories de victimes sont susceptibles d'être plus facilement intimidées (CR CP II-FAVRE, N 9 ad art. 181; S. TRECHSEL / M. MONA in S. TRECHSEL / M. PIETH (éds), Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar, Zürich 2021, N 5 ad art. 181 ; V. DELNON / B. RÜDY in M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds.), Basler Kommentar Strafrecht II Art. 11-392 StGB, 4ème éd., Bâle 2019, N 35 ad art. 181). V. DELNON et B. RÜDY précisent en particulier que lorsque l'auteur vise spécifiquement une personne vulnérable, tel un enfant, cette circonstance doit être prise en compte et la composante objective relativisée, au risque de dénier la protection du droit pénal à des groupes de victimes particulièrement vulnérables et de privilégier des auteurs particulièrement dénués de scrupules. Par ailleurs, dans son ATF 101 IV 42 consid. 3a, concernant l'hypothèse de l'usage de la violence (art. 181 hyp. 1 CP), le Tribunal fédéral avait déjà considéré que l'appréciation ne devait pas se faire d'après des critères absolus, mais relatifs. Ainsi, une violence physique d'une certaine intensité pouvait ne pas remplir les conditions de l'art. 181 CP à l'égard d'un homme à forte corpulence ("körperlich kräftigen Mann"), mais était suffisante contre une jeune victime ("jugendlichen Opfer").

3.1.4. La contrainte "de quelque autre manière" peut être réalisée par une accumulation de comportements distincts de l'auteur, par exemple lorsque celui-ci importune sa victime par sa présence de manière répétée pendant une période prolongée, plus communément connu sous le terme de harcèlement obsessionnel ou Stalking (ATF 129 IV 262 consid. 2.3 – 2.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_559/2020 du 23 septembre 2020 consid. 1.1). On considère aujourd'hui que les caractéristiques typiques du Stalking sont, notamment, le fait d'espionner, de rechercher continuellement la proximité physique (poursuite) ou de harceler, lorsque le comportement en question provoque chez la victime une grande frayeur. Ce Stalking,

- 13/23 - P/20041/2019 qui peut avoir différentes causes et se présenter sous diverses formes, a fréquemment pour objet un auteur qui recherche la proximité, l'affection ou l'attention d'une personne, ou encore le contrôle et la reprise d'une relation après rupture. Le Stalking peut durer longtemps – il n'est pas rare qu'il se déroule sur plus d'un an – et il peut engendrer pour la victime de graves troubles psychiques (ATF 129 IV 262 consid.

#### **E. 4.1**

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). La culpabilité de l'auteur 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. À 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 144 IV 313 consid. 1.2 ; 142 IV 137 consid. 9.1). Le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 42 al. 1 CP).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, la faute de l'appelant est importante. En plus d'avoir ébranlé tout un foyer familial, il a instauré un véritable harcèlement obsessionnel à l'encontre d'une fillette de 10 ans – au début de la période pénale –, profitant de son jeune âge et de sa résistance réduite, alors même que celle-ci était déjà très fragilisée par une situation familiale difficile. Il l'a soumise à plusieurs rencontres et nombre d'interactions virtuelles, non désirées, pour des motifs obscurs (cf. son message du 26 décembre 2019), sinon pour rechercher une affection à laquelle il n'avait pas droit. Alors qu'elle commençait à être effrayée – ce qu'il avait constaté –, la peur manifestée par l'enfant ne l'a nullement dissuadé dans ses agissements. Au contraire, il a persisté à essayer d'entrer en contact avec elle par des subterfuges pour déjouer la surveillance de la mère. Son mobile est égoïste, résultant de la recherche d'un contact et d'une affection non justifiée aux dépens de la santé d'une enfant.

- 20/23 - P/20041/2019 Sa situation personnelle ne justifie en rien son comportement, étant lui-même père de famille. Sa collaboration n'a pas été bonne. Il a tenté de légitimer ses actes en prétextant que D\_\_\_\_\_ voulait toujours garder contact avec lui, ce qui est objectivement faux, et il a fourni à certains moments des explications invraisemblables pour justifier ses venues non désirées au domicile et à l'école de l'enfant. Alors même qu'une plainte pénale avait été déposée et qu'une instruction était en cours, il a encore tenté d'entrer en contact avec la fillette. Sa prise de conscience, manifestée seulement pour la première fois au stade des débats de première instance, est très relative. Bien qu'il n'ait aucun antécédent, cet élément a un effet neutre sur la fixation de la peine. Au vu de ce qui précède, la peine pécuniaire de 20 jours-amende, à CHF 80.- le jour, ainsi que l'amende de CHF 400.-, respectent les critères légaux et doivent être considérées comme très clémentes, étant précisé que la quotité du jour-amende aurait pu aisément être doublée, ce qui ne sera pas le cas en l'absence d'appel joint du MP (cf. art. 404 al. 2 CPP). Le sursis et le délai d'épreuve de trois ans lui sont acquis.

#### **E. 5**

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat (art. 428 CPP). Par identité de motif, il n'y a pas lieu à indemnité pour les frais de défense de l'appelant. \* \* \*

- 21/23 - P/20041/2019

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.