

# VD\_FINDINFO Jug / 2024 / 279 vom 15. November 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-11-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2024\\_\\_\\_279](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2024___279)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2024 / 279 du 15 novembre 2023

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2024 / 279 del 15 novembre 2023

## Regeste

ACTE D'ORDRE SEXUEL AVEC UN ENFANT, EXHIBITIONNISME, TRAITEMENT AMBULATOIRE, INTERDICTION D'EXERCER UNE PROFESSION, PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ | 187 ch. 1 al. 3 CP, 19 al. 2 CP, 63 CP, 67 al. 3 let. b CP

## Erwägungen

### E. 1

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

### E. 2

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour (a) violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) constatation incomplète ou erronée des faits et (c) inopportunité (al. 3). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B\_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 et les références citées).

### E. 2.1

; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1 ; TF 6B\_930/2021 et 6B\_938/2021 précités).

### E. 3

Invoquant une constatation inexacte des faits, l'appelant conteste avoir montré ses parties génitales à ses enfants, avoir imité des gestes de masturbation, avoir appuyé son sexe en érection sur la télévision et avoir mis ses doigts sous les jupes des femmes qui passaient sur l'écran. Selon lui, la version des enfants comporterait des contradictions et des divergences flagrantes sur des éléments essentiels. Ses enfants auraient une forte propension à mentir et un rapport à la sexualité trop précoce, ambiguë et exacerbé en raison d'expériences à connotation sexuelle durant leur scolarité difficile.

### E. 3.1

L'art. 10 CPP dispose que toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les

preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3). La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), 6 § 2 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101) et 14 § 2 Pacte ONU II (Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 ; RS 0.103.2), ainsi que son corollaire, le principe « in dubio pro reo », portent sur la répartition du fardeau de la preuve dans le procès pénal, d'une part, et sur la constatation des faits et l'appréciation des preuves, d'autre part. En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-ci (ATF 127 I 38 consid. 2a, JdT 2004 IV 65 ; TF 6B\_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (TF 6B\_249/2021 du 13 septembre 2021 consid. 3.2). Dans cette mesure, la présomption d'innocence se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1 ; ATF 145 IV 154 consid. 1.1 ; ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3, JdT 2019 IV 147).

### **E. 3.2**

Aux termes de l'art. 187 ch. 1 al. 3 CP, quiconque mêle un enfant de moins de 16 ans à un acte d'ordre sexuel est puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Cela suppose qu'il le rende spectateur d'un acte d'ordre sexuel accompli par l'auteur ou un tiers. Il ne suffit pas que le jeune soit le témoin fortuit de l'acte. Il doit être utilisé comme un élément du jeu sexuel. Tel est le cas lorsque l'auteur se masturbe devant un enfant. Il importe peu que ce dernier ait saisi ou non le caractère sexuel de l'acte et le but poursuivi par l'auteur. Il doit toutefois percevoir directement l'acte par ses sens, en être le spectateur ou l'auditeur (ATF 129 IV 168 consid. 3.2). D'un point de vue subjectif, l'auteur commet sciemment l'acte d'ordre sexuel devant l'enfant et veut que celui-ci le perçoive. Le dol éventuel ne suffit pas. Ainsi, celui qui admet que l'enfant peut percevoir l'acte d'ordre sexuel et qui accepte de courir ce risque, n'est plus punissable (TF 6P.2037/206 du 27 mars 2007 consid. 3).

### **E. 3.3**

Les faits dénoncés sont fondés sur les déclarations des enfants de l'appelant, essentiellement sur celles de sa fille A.A.\_\_\_\_\_. Il n'existe aucun doute quant à la crédibilité des déclarations de cette dernière et ce, pour les raisons suivantes : - A.A.\_\_\_\_\_ a livré une version constante et détaillée. Ainsi, le 23 mars 2021, son éducatrice, [...], a pris le temps de discuter avec elle des événements survenus durant le week-end du 12 au 14 mars 2021, au domicile de son père. Les propos de l'enfant ont été retranscrits comme suit : « Samedi (13 mars), son père et sa belle-mère se sont alcoolisés.

Lors du souper, sa belle-mère s'est assoupie sur le canapé du salon. Son père a quitté la table à manger en sortant son sexe pour aller se masturber devant la télé (le programme : un clip de la chanteuse préférée de son père). B.A.\_\_\_\_\_, le petit frère de A.A.\_\_\_\_\_, le rejoint et se masturbe à son tour devant la télé. A.A.\_\_\_\_\_ réagit en disant que la situation est bizarre. Son père aurait sorti un préservatif et, avec les mains, simulé une pénétration, puis il aurait gonflé comme un ballon ce dernier. Il gesticule également son pénis devant la tête de sa conjointe, Mme D.\_\_\_\_\_. A.A.\_\_\_\_\_ dit que la situation est bizarre et demande à son père d'arrêter, en disant que s'il continue, elle ne pourra plus aller chez lui et sa belle-mère le week-end. Son père lui a demandé de n'en parler à personne. » (P. 4/2). Le 31 mai 2021, A.A.\_\_\_\_\_ a présenté la même version lors de son audition-vidéo par les enquêteurs spécialisés de la Police de sûreté. Comme le démontre le visionnement de l'enregistrement vidéo, son récit apparaît authentique. Elle a expliqué que son père avait bu passablement d'alcool et que la situation avait dégénéré. Il avait « fait des trucs avec son sexe ». Elle a indiqué qu'elle était à table, en train de manger, et que son père avait montré ses parties intimes, en baissant son pantalon. En voyant cela, B.A.\_\_\_\_\_ en avait fait de même. Son père s'était ensuite dirigé vers la télévision, alors qu'un clip [...] passait sur l'écran. Il avait mis sa verge vers la télévision, au niveau des parties intimes de la chanteuse. Le sexe de son père était « comme un bâton, pas mou ». Il avait ensuite fait des mouvements avec ses mains contre la télévision. Par la suite, son père avait pris un préservatif pour le placer sur son doigt. Il l'avait gonflé, en disant que c'était un sein, et l'avait mis dans sa bouche, en le suçant (PV d'audition n° 2). - Dans un courriel du 8 novembre 2023, [...], soit l'éducatrice sociale qui accompagne A.A.\_\_\_\_\_ depuis le 3 octobre 2022, a indiqué que l'enfant abordait parfois l'évènement du 13 mars 2021. Elle a relevé ce qui suit : « Elle a pu dire que [son père] a été dénoncé pour ce qu'il a fait, qu'il sera jugé car il a fait des choses qu'il n'aurait pas dû faire. Elle ne parle pas directement des faits en nommant les actes, mais elle en parle comme d'une faute grave. » (P. 72). Comme l'a relevé le premier juge, ce discours démontre, chez la jeune fille, une maturité dans l'analyse des évènements. Celle-ci a conscience de la portée de ses accusations. - A.A.\_\_\_\_\_ a toujours maintenu les accusations portées à l'encontre de l'appelant et ce, malgré les fortes pressions et conséquences subies. En effet, elle ne voit plus son père. De plus, comme cela ressort du rapport d'évaluation de la DGEJ du 11 février 2022, elle regrette de l'avoir dénoncé et doit désormais en porter la responsabilité, son père lui ayant délibérément adressé des reproches, en lui disant : « A cause de vous, ma vie est fichue », « je vais partir en prison, je vais avoir des problèmes avec la justice » ou encore, « je vais me suicider » (P. 51, p. 8). Le fait que la jeune fille ait maintenu ses accusations, malgré la situation décrite ci-dessus et ses regrets d'avoir dévoilé les faits, renforce encore sa crédibilité, dès lors qu'il lui aurait été facile de se rétracter si véritablement elle avait voulu uniquement former de fausses accusations. - L'épisode décrit par A.A.\_\_\_\_\_ est particulièrement insolite, de sorte qu'il est hautement improbable qu'il ait pu être inventé. Il est de plus confirmé, dans les grandes lignes, par son frère B.A.\_\_\_\_\_, qui a spontanément indiqué aux enquêteurs que son père avait fait des « bêtises », des « trucs sexuels ». Il a en outre déclaré, à l'instar de sa sœur, que son père s'était déshabillé, enlevant son pantalon et sa culotte, qu'il avait gonflé un préservatif (« un ballon qu'on met ici [sur le sexe] ») et qu'il l'avait sucé. Questionné sur la raison pour laquelle son père était nu lorsqu'il avait gonflé le ballon, il a répondu que c'était parce qu'il n'avait pas encore fini de « faire les choses bizarres ». Il a également confirmé que son père avait « fait des bisous aux filles de la télévision », à « [...] et d'autres gens » (PV d'audition n° 3). Sa description

de la scène est ainsi similaire à celle faite par A.A.\_\_\_\_\_. Certes, la version des enfants ne concordent pas sur tous les éléments, B.A.\_\_\_\_\_ n'ayant, par exemple, pas mentionné de gestes de masturbation. Reste que ce dernier n'avait pas encore huit ans au moment des faits et que les enfants, étant donné leur âge respectif et leur degré de maturité, n'ont pas eu le même ressenti, B.A.\_\_\_\_\_ s'étant notamment lui-même déshabillé. Comme l'a du reste relevé le premier juge, les quelques différences dans la description des événements qui ont été relevées par la défense indiquent plutôt qu'on ne se trouve pas en présence d'une version qui aurait été arrangée, de façon préméditée, par les enfants, ce qui tend aussi à renforcer leur crédibilité. Enfin, on ne voit pas quel aurait été l'intérêt de l'un ou l'autre des enfants de mentir, alors que tous deux affirment aimer leur père et souhaiter le revoir. Au demeurant, l'appelant lui-même est bien en mal d'expliquer pour quelle raison ses deux enfants auraient inventé, de manière concertée, un tel récit.

#### **E. 3.4**

On ne peut accorder aucune crédibilité aux dénégations de l'appelant, dont les déclarations ont passablement varié tout au long de la procédure. En effet, comme l'a relevé le premier juge, R.\_\_\_\_\_ a d'abord vivement contesté certains faits, avant de les admettre. Il en va ainsi de la succion du préservatif ou encore du fait d'avoir donné des bisous sur la télévision, alors qu'en août 2022, il prétendait ne pas s'en être approché et l'avoir fait à distance. Par ailleurs, lors des débats de première instance, il a délibérément menti au juge, en affirmant que son dernier contact avec sa fille remontait au mois de novembre 2022 et concernait un abonnement téléphonique, avant d'expliquer qu'en réalité, il l'avait rencontrée quelques jours avant l'audience, soit le 8 novembre 2023. De plus, ce n'est qu'après que la curatrice des enfants ait insisté qu'il a fini par expliquer qu'il s'était battu avec son frère le jour en question, devant sa fille. Enfin, toujours en première instance, il a faussement déclaré que son dernier employeur l'avait tabassé avant de le licencier alors que c'était lui qui avait fait l'objet d'une condamnation pour injure et menaces à l'encontre de ce dernier. Enfin, la Cour de céans relèvera que, lors des débats appel, l'appelant est également revenu sur les faits retenus dans l'ordonnance pénale du 16 novembre 2021, déclarant cette fois-ci qu'il les contestait et que c'était son frère qui en était l'auteur. Par ailleurs, les agissements à caractère sexuel reprochés à R.\_\_\_\_\_ correspondent à ce que l'on sait de son fonctionnement et de sa personnalité, par le biais de l'expertise psychiatrique. A cet égard, l'anamnèse a révélé qu'il était issu d'un environnement carencé et qu'il avait évolué dans un milieu familial au sein duquel les limites générationnelles, la pudeur et l'intimité semblaient ne pas avoir été correctement respectées. Pour ce motif et en raison de sa déficience intellectuelle, son développement psychosexuel avait été mis à mal et il peinait à se positionner clairement sur les notions d'intimité et de pudeur. En outre, il se montrait démuné pour répondre aux questions de ses enfants en matière de sexualité et leur transmettre des réponses adéquates. En ce sens, il avait de la difficulté à se positionner en tant qu'adulte et à maintenir ses enfants dans leur statut d'enfant, la différence entre les générations n'étant pas clairement intériorisée en lui (P. 53, p. 20). Ce qui précède trouve écho non seulement dans les faits reprochés, mais également dans la condamnation prononcée en 2018 pour désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel, soit pour avoir, à l'occasion d'une visite à sa mère vivant alors en EMS, embrassé cette dernière sur la bouche, avec la langue, et de l'avoir étroitement enlacée et caressée de manière appuyée avec ses mains, sur les seins, les fesses et l'entrejambe (P. 33).

#### **E. 3.5**

Enfin, la Cour de céans considère, à l'instar du premier juge, que les témoignages de D.\_\_\_\_\_ et N.\_\_\_\_\_ doivent être appréciés avec beaucoup de prudence, vu les liens de proximité qu'entretiennent ces témoins avec R.\_\_\_\_\_. En effet, D.\_\_\_\_\_ est sa compagne depuis plusieurs années, tandis que N.\_\_\_\_\_ est son meilleur ami. Ce dernier a vécu en colocation avec l'appelant durant plusieurs années et tous deux se voient quotidiennement. Il ne peut ainsi être exclu que, conscients des enjeux, ces témoins aient cherché à soutenir l'appelant, respectivement que celui-ci ait exercé sur eux une certaine influence. Par ailleurs, ces deux témoins étaient tous deux alcoolisés au moment des faits. En ce qui concerne l'appréciation de ces témoignages, le Tribunal de police a tout d'abord relevé, à raison, que les déclarations de ces témoins divergeaient de la propre version de R.\_\_\_\_\_. Par exemple, D.\_\_\_\_\_ a indiqué, s'agissant de l'épisode du préservatif, que l'appelant l'avait gonflé, puis avait « fait un signe comme ça, comme s'il voulait remuer son attirail [ndr : pénis] » (PV audition n° 5, R. 7), alors que ce dernier a toujours contesté avoir agi de la sorte. De plus, elle a déclaré, tout comme N.\_\_\_\_\_, qu'elle n'avait pas vu l'appelant faire un bisou sur la télévision ou sucer le préservatif (PV d'audition n° 5, R. 9 et 10 ; PV d'audition n° 6, R. 9 et 10), alors que l'intéressé lui-même l'a reconnu. De même, D.\_\_\_\_\_ a affirmé à la police qu'elle était éveillée et qu'elle avait vu la scène (PV d'audition n° 5, R. 7). Or, force est de constater que ce n'est pas ce qu'elle a rapporté à l'éducateur [...], celui-ci ayant indiqué que, selon ses dires, elle était alcoolisée, qu'elle s'était assoupie sur le canapé et que c'était R.\_\_\_\_\_ qui s'était occupé des enfants (PV d'audition n° 7, ll. 132-133 et 144 à 146). Par ailleurs, comme l'a souligné le premier juge, il est étonnant que N.\_\_\_\_\_ ait gardé des souvenirs extrêmement précis, à l'heure près, de la journée du 13 mars 2021, alors qu'il n'a pas été en mesure de dire ce qu'il avait fait la nuit précédente (PV d'audition n° 6, R. 7 : « j'ai un blanc »). Enfin, il faut également constater que ces deux témoins, pourtant très proches de l'appelant, ont affirmé que ce dernier n'avait aucun problème de consommation d'alcool, alors que celui-ci a été soigné pour alcoolisme et a suivi un traitement aversif, sans compter les éléments résultant de l'expertise psychiatrique. De telles affirmations constituent un élément supplémentaire pour douter de la fiabilité de ces témoignages, lesquels doivent, en définitive, être écartés.

### **E. 3.6**

Au regard des éléments précités, il y a lieu de privilégier les déclarations concordantes des deux enfants plutôt que celles de l'appelant, de sorte que la Cour de céans admet les faits tels que décrits dans l'acte d'accusation. Il faut dès lors retenir, en particulier, que l'appelant a exhibé ses parties intimes et exécuté des gestes masturbatoires devant ses enfants. Il a agi sciemment, voulant que ces derniers perçoivent ses gestes. Les éléments constitutifs de l'art.187 al. 1 ch. 3 CP sont ainsi réalisés, de sorte que la condamnation de R.\_\_\_\_\_ pour actes d'ordre sexuel avec des enfants doit être confirmée.

### **E. 4**

Invoquant l'art. 54 CP, l'appelant conclut à une exemption de peine. Subsidiairement, il requiert une peine plus clémente, assortie du sursis.

#### **E. 4.1.1**

Aux termes de 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 doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir ses antécédents, sa réputation, sa situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), sa vulnérabilité face à la peine, de même que son comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées ; TF 6B\_654/2018 du 5 septembre 2018 consid. 3.1).

#### **E. 4.1.2**

Aux termes de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. Pour l'octroi du sursis, le juge doit poser un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (TF 6B\_1403/2021 précité consid. 5.9.1 ; TF 6B\_395/2021 du 11 mars 2022 consid. 8.1). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid.

#### **E. 4.2**

A teneur de l'art. 54 CP, si l'auteur a été directement atteint par les conséquences de son acte au point qu'une peine serait inappropriée, l'autorité compétente renonce à le poursuivre, à le renvoyer devant le juge ou à lui infliger une peine. Sont visées les conséquences directes de l'acte, à savoir celles qui sont survenues lors de l'exécution de l'acte ou sont étroitement liées au résultat de l'acte. Est notamment atteint directement par les conséquences de son acte, celui qui subit des lésions physiques ou psychiques causées à l'occasion d'un accident qu'il a provoqué (ATF 119 IV 280 consid. 2b). Une exemption de peine se justifie lorsque l'auteur paraît déjà suffisamment puni et que la fonction compensatrice de la peine est déjà réalisée (ATF 137 IV 105 consid. 2.3). Pour déterminer si une peine serait disproportionnée, il convient de mettre en balance les conséquences de l'acte et la faute de l'auteur. Ainsi, l'art. 54 CP peut s'appliquer dans le cas où une faute légère a entraîné des conséquences directes très lourdes pour l'auteur et à l'inverse, ne doit pas être appliqué lorsqu'une faute grave n'a entraîné que des conséquences légères pour l'auteur. En cas d'infraction intentionnelle, une réduction de la peine en application de l'art. 54 CP est possible, mais ne doit être admise qu'avec retenue (TF 6B\_979/2021 du 11 avril 2022 consid. 7.2.1 ; TF 6B\_515/2019 du 11 juin 2019 consid. 3). Le juge doit prendre sa décision en analysant in concreto les circonstances du cas et il dispose d'un large pouvoir

d'appréciation (TF 6B\_979/2021 précité ; TF 6B\_432/2021 du 21 février 2022 consid. 4.3.2).

### **E. 4.3**

Le premier juge a fixé la peine conformément à la culpabilité de l'appelant, qui doit effectivement être qualifiée de moyenne. Il peut être renvoyé à cet égard à la motivation du jugement attaqué (cf. jugement, pp. 30 et 31 ; art. 82 al. 4 CPP), qui est claire et convaincante, et qui tient compte de l'ensemble des critères fixés par l'art. 47 CP. Il faut par ailleurs relever que, même au stade de l'appel, R. \_\_\_\_\_ refuse encore d'assumer pleinement ses responsabilités, même s'il reconnaît certains faits et admet que son comportement est « problématique ». Sa prise de conscience reste ainsi très limitée, l'appelant persistant, en définitive, à prétendre que sa fille serait une menteuse, ce qu'elle n'est assurément pas. A décharge, le premier juge a tenu compte, à juste titre, d'une légère diminution de la responsabilité, d'un parcours de vie, en particulier sur le plan familial, extrêmement compliqué et, dans une certaine mesure, des souffrances exprimées par l'appelant d'être privé de la présence de ses enfants. Une peine privative de liberté doit sanctionner l'infraction commise et ce, pour des motifs de prévention spéciale, d'une part, en raison de l'absence de remise en question personnelle et, d'autre part, parce qu'aucune des peines pécuniaires prononcées jusqu'ici n'a eu le moindre effet en termes de prévention de la récidive, l'appelant présentant plusieurs antécédents, dont un en matière d'atteinte à l'intégrité sexuelle. De plus, l'appelant étant passablement démuné sur le plan financier, une peine pécuniaire serait de toute manière difficilement exécutable. Au vu de la culpabilité retenue ci-dessus, la peine privative de liberté prononcée en première instance, soit

### **E. 5**

L'appelant conteste le traitement ambulatoire prononcé à son encontre.

#### **E. 5.1**

Aux termes de l'art. 56 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions, si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 CP sont remplies (al. 1). Le prononcé d'une mesure suppose que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (al. 2). En vertu de l'art. 63 al. 1 CP, un traitement ambulatoire peut être ordonné lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, est toxicodépendant ou souffre d'une autre addiction, si, d'une part, l'acte punissable est lié à ce trouble mental ou à cette addiction (let. a) et si, d'autre part, il est à prévoir que le traitement détournera l'auteur d'autres infractions en relation avec son état (let. b). La mesure est ordonnée sans égard au type et à la durée de la peine prononcée. Sont déterminants l'état des facultés mentales de l'auteur ainsi que l'impact de la mesure sur le risque de commission d'autres infractions (ATF 143 IV 445 consid. 2.2 ; ATF 136 IV 156 consid. 2.3). Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP, le juge doit se fonder sur une expertise. Celle-ci doit se déterminer sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et la nature de celles-ci, ainsi que sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 CP). L'expert devra ainsi se prononcer, en particulier, sur la forme du traitement et la mesure qui lui semble la plus appropriée (TF 6B\_28/2017 du 23 janvier 2018 consid. 3.3.3 ; TF 6B\_133/2017 du 12 janvier 2018 consid. 1.2). A l'instar des autres moyens de preuve, le

juge apprécie librement la force probante de l'expertise et n'est pas lié par les conclusions de l'expert. Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité. Il est alors tenu de motiver sa décision de ne pas suivre le rapport d'expertise. Inversement, si les conclusions d'une expertise judiciaire apparaissent douteuses sur des points essentiels, le juge doit recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses doutes. A défaut, en se fondant sur une expertise non concluante, il pourrait commettre une appréciation arbitraire des preuves (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 ; ATF 142 II 355 consid. 6).

## **E. 5.2**

Selon l'expertise psychiatrique, l'appelant souffre d'un retard mental léger et d'un syndrome de dépendance à l'alcool, abstinent au moment de l'évaluation, mais sous traitement aversif. On relève toutefois qu'actuellement, l'appelant n'est plus abstinent dès lors qu'il reconnaît consommer de l'alcool durant les week-ends (cf. supra, p. 4). Le retard mental peut être considéré comme grave au regard du handicap global qu'il engendre dans la vie de l'intéressé. A dires d'experts, l'appelant présente plusieurs facteurs de risque de récurrence : présence d'un antécédent de condamnation pour acte d'ordre sexuel, antécédent de condamnation avec violence non sexuelle, prononcés de peine antérieurs et une victime de sexe masculin, soit en l'occurrence son fils. Cette évaluation doit être majorée par des facteurs d'inquiétude, notamment le retard mental de l'appelant, son manque de capacité élaborative, le fait qu'il ne reconnaisse pas les faits et qu'il ne parvienne pas à se mettre à la place de ses enfants pour se représenter leur vécu, ainsi que son incapacité actuelle à se remettre en question au sujet de son comportement. Ainsi, selon les experts, le risque de récurrence doit être considéré comme moyen à élevé et comprend des infractions de même nature que celles reprochées dans la présente cause. En théorie, il n'existe aucun traitement pour le retard mental, cette pathologie étant constitutionnelle. En revanche, pour les experts, une psychothérapie à visée psychoéducative est nécessaire pour permettre à l'appelant d'apprendre quel comportement il doit adopter face à ses enfants, à mieux gérer ses pulsions sexuelles et à respecter les limites générationnelles, la pudeur et l'intimité d'autrui. Ils préconisent par conséquent un traitement ambulatoire, lequel n'apparaît pas dénué de chances de succès en termes de réduction du risque de récurrence, ce d'autant que l'appelant semble être prêt à s'y soumettre (cf. jgt, p. 11). Au regard de l'ensemble de ces éléments, toutes les conditions d'un traitement ambulatoire au sens de l'art. 63 CP sont réalisées, de sorte que cette mesure, prononcée par le premier juge, doit être confirmée.

## **E. 6**

L'appelant conteste l'interdiction à vie d'exercer toute activité professionnelle ou non professionnelle impliquant des contacts réguliers avec des mineurs.

### **E. 6.1.1**

En vertu de l'art. 67 al. 3 let. b CP, s'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux art. 59 à 61, 63 ou 64 CP, notamment pour des actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP), le juge lui interdit à vie l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs. L'art. 67 al. 4 bis CP prévoit que, dans les cas de très peu de gravité, le juge peut exceptionnellement renoncer à prononcer une interdiction d'exercer une activité au sens des alinéas 3 ou 4 lorsqu'elle ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure. Il ne peut le faire si l'auteur a été condamné pour traite

d'êtres humains (art. 182 CP), contrainte sexuelle (art. 189 CP), viol (art. 190 CP), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191 CP) ou encouragement à la prostitution (art. 195 CP) (let. a), ou s'il est pédophile conformément aux critères de classification internationalement reconnus (let. b). Selon l'art. 67a al. 5 CP, par activités impliquant des contacts réguliers avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables, on entend : (let. a) les activités exercées spécifiquement en contact direct avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables, telles que : (ch. 1) l'enseignement, (ch. 2) l'éducation et le conseil, (ch. 3) la prise en charge et la surveillance, (ch. 4) les soins, (ch. 5) les examens et traitements de nature physique, (ch. 6) les examens et traitements de nature psychologique, (ch. 7) la restauration, (ch. 8) les transports, (ch. 9) la vente et le prêt directs d'objets destinés spécifiquement aux mineurs ou à d'autres personnes particulièrement vulnérables, ainsi que l'activité d'intermédiaire direct dans de telles ventes ou de tels prêts, pour autant qu'il s'agisse d'une activité exercée à titre principal, et (let. b) les autres activités exercées principalement ou régulièrement dans des établissements qui offrent les prestations visées à la let. a, à l'exception de celles dont l'emplacement ou l'horaire garantit qu'elles ne peuvent pas impliquer de contacts avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables.

### **E. 6.1.2**

L'application de la clause d'exception (art. 67 al. 4bis CP) implique la réalisation de deux conditions cumulatives. D'une part, il doit s'agir d'un cas de très peu de gravité et, d'autre part, la mesure d'interdiction ne doit pas paraître nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure. La notion « exceptionnellement » appelle une interprétation restrictive de la disposition et implique qu'elle ne s'applique que pour certaines infractions, l'interdiction à vie étant la règle (TF 6B\_156/2023 du 3 avril 2023 consid. 2.5.1). La clause d'exception doit permettre d'éviter que le principe de proportionnalité ne soit violé de manière choquante, dans des cas de très peu de gravité où l'auteur n'est pas pédophile et ne risque pas de commettre à nouveau l'une des infractions sexuelles visées. Cette clause d'exception est conforme à l'objectif des auteurs de l'initiative populaire selon lesquels l'interdiction à vie d'exercer une activité visait les cas de pédophilie et non les amours adolescentes. Comme le veut le principe d'égalité devant le droit, la clause d'exception s'appliquera aussi à des cas similaires, de très peu de gravité, s'ils remplissent les conditions, notamment s'ils ne relèvent pas de la pédophilie (TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.2).

### **E. 6.1.3**

Le Code pénal ne définit pas la notion de « cas de très peu de gravité » (TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.4, qui mentionne le « cas de peu de gravité » prévu à l'ancien art. 116 al. 2 LEI [loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20]). Selon le Message concernant la mise en œuvre de l'art. 123c Cst., ne seront pas concernés par l'interdiction uniquement les cas objectivement et subjectivement mineurs. Peuvent par exemple être considérées comme infractions sexuelles de très peu de gravité, du fait de la légèreté de la peine abstraite qui leur est attachée, les désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel (art. 198 CP) ou l'exhibitionnisme (art. 194 CP). Mais d'autres infractions sexuelles exposant leur auteur à des peines plus lourdes pourront aussi, dans certains cas, être considérées comme étant de très peu de gravité (actes d'ordre sexuel avec des enfants, art. 187 CP), notamment lorsque le juge relativise fortement la culpabilité

de l'auteur et prononce une peine légère à la suite d'une appréciation globale de l'infraction commise et de la situation de l'auteur (FF 2016 5948 ch. 2.1 ; TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.4 et les références citées.). Une interdiction ne paraît pas nécessaire (seconde condition de la clause d'exception) si un pronostic suggère que rien ne permet de craindre une récidive. Comme pour le sursis à l'exécution de la peine (art. 42 al. 1 CP), la question de l'utilité ou non d'une interdiction quant au risque de récidive doit être tranchée par le juge sur la base d'une appréciation globale. Tous les éléments exploitables par les techniques de pronostic doivent être pris en compte. Outre les circonstances de l'infraction, on considérera les antécédents et la réputation de l'auteur, ainsi que tous les éléments pouvant fournir des indications fiables sur le caractère de l'auteur et sur les succès d'une mise à l'épreuve. L'évaluation du risque de récidive doit comprendre un examen aussi complet que possible de la personnalité de l'auteur, si nécessaire au moyen d'une expertise psychiatrique (FF 2016 5948 ch. 2.1 ; TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.5 et les références citées). La renonciation exceptionnelle à prononcer l'interdiction dépend de l'appréciation du juge quand les conditions cumulatives de la clause d'exception sont réalisées (FF 2016 5949 ch. 2.1). Le Tribunal fédéral a néanmoins rappelé que le juge doit faire usage du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré par une norme potestative dans le respect des principes constitutionnels, en particulier du principe de proportionnalité ancré à l'art. 5 al. 2 Cst. (TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.7, en référence notamment à l'ATF 144 IV 332 consid. 3.3 en lien avec l'art. 66a al. 2 CP). Il a dès lors considéré que le juge doit renoncer à prononcer l'interdiction lorsque les deux conditions cumulatives de l'art. 67 al. 4 bis CP sont réalisées et qu'aucun cas prévu à l'art. 67 al. 4 bis let. a et b CP (exceptions à l'exception) n'est donné (TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.7).

#### **E. 6.1.4**

L'art. 8 CEDH consacre notamment le droit au respect de la vie privée et impose un examen de la proportionnalité pour toute restriction de ce droit. La jurisprudence et certains auteurs relèvent une possible incompatibilité entre le prononcé automatique de l'interdiction à vie d'exercer une activité et le principe de proportionnalité, ainsi que les engagements internationaux de la Suisse, en particulier sous l'angle de l'art. 8 CEDH (TF 6B\_156/2023 précité consid. 2.5.2 et les références citées). Néanmoins, selon le Message concernant la mise en œuvre de l'art. 123c Cst., la clause d'exception (prévue à l'art. 67 al. 4 bis CP) atténue quelque peu les conflits avec certains principes fondamentaux de l'état de droit et avec le droit international (FF 2016 5935, 5943, 5968, faisant état de la possibilité de réexaminer l'interdiction une fois un certain temps écoulé, contrairement à ce que prévoit l'art. 67c al. 6 bis CP).

#### **E. 6.2**

Les agissements de l'appelant à l'encontre de ses enfants ne constituent pas un cas bagatelle. De plus, le risque de récidive d'actes de même nature est considéré comme moyen à élevé par les experts. Comme on l'a vu, il y a lieu d'ordonner un traitement ambulatoire. Les conditions fixées par l'art. 67 al. 3 let. b CP sont dès lors réalisées. Il n'existe aucun motif pour appliquer la clause d'exception, ce d'autant moins que, sous l'angle de la proportionnalité, l'appelant n'a jamais exercé d'activités professionnelles en lien avec des enfants et semble en mesure de retrouver un emploi dans le domaine de la construction. Partant, l'interdiction à vie d'exercer toute activité professionnelle et toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs doit être confirmée.

## E. 7

En définitive, l'appel de R. \_\_\_\_\_ doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé. Me Julien Gafner, défenseur d'office de R. \_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations dans laquelle il indique une activité nécessaire d'avocat de 10h33, soit 4h12 pour 2023 et 6h21 pour 2024, dont 3h06 ont été effectuées en 2023 par l'avocat-stagiaire, ce qui est adéquat. L'indemnité due sera dès lors fixée à 539 fr. ([3h06 x 110 fr.] + [1h06 x 180 fr.]), plus des débours forfaitaires, par 10 fr. 80, et la TVA à 7,7 %, par 42 fr. 35, soit à un total de 592 fr. 15 pour les opérations effectuées jusqu'au 31 décembre 2023, et à 1'143 fr. (6h21 x 180 fr.), plus une vacation, par 120 fr., les débours, par 22 fr. 85, et la TVA à 8,1 %, par 104 fr. 15, soit à un total de 1'390 fr. pour les opérations effectuées depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2024. Au total, l'indemnité due sera donc fixée à 1'982 fr. 15, TVA et débours inclus. Me Emmeline Filliez-Bonnard, conseil juridique gratuit de B.A. \_\_\_\_\_ et A.A. \_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations dans laquelle elle indique une activité nécessaire d'avocat de 8h10, ce qui est adéquat sous réserve de la durée annoncée pour les débats d'appel, laquelle sera ramenée à 1h10. Ainsi, c'est une activité nécessaire d'avocat de 7h20, qui sera retenue, soit 3h00 pour 2023 et 4h20 pour 2024. L'indemnité de défenseur d'office doit ainsi être fixée à 330 fr. (3h00 x 180 fr.), plus des débours forfaitaires, par 6 fr. 60, et la TVA à 7,7 %, par 27 fr. 25, soit à un total de 363 fr. 85 pour les opérations effectuées jusqu'au 31 décembre 2023, et à 780 fr. (4h20 x 180 fr.), plus une vacation à 120 fr., les débours, par 15 fr. 60, et la TVA à 8,1 %, par 74 fr. 15, soit à un total de 989 fr. 75 pour les opérations effectuées depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2024. Au total, l'indemnité due sera donc fixée à 1'353 fr. 60, TVA et débours inclus. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, constitués de l'émolument de jugement et d'audience, par 3'230 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et des indemnités dues au défenseur d'office et au conseil juridique gratuit, par 3'335 fr. 75, seront mis à la charge de R. \_\_\_\_\_, qui succombe. R. \_\_\_\_\_ sera tenu de rembourser à l'Etat les indemnités en faveur de son défenseur d'office et du conseil juridique gratuit dès que sa situation financière le permettra.

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