

# VD\_FINDINFO Jug / 2024 / 515 vom 25. März 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-03-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2024\\_\\_\\_515](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2024___515)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2024 / 515 du 25 mars 2024

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2024 / 515 del 25 marzo 2024

## Regeste

CONSTATATION DES FAITS, FIXATION DE LA PEINE, ACTE D'ORDRE SEXUEL AVEC UN ENFANT, ACTE D'ORDRE SEXUEL SUR UN INCAPABLE DE DISCERNEMENT, ACTION EN RÉPARATION DU TORT MORAL | 49 CO, 187 ch. 1 CP, 191 CP, 47 CP, 49 al. 1 CP, 10 CPP (CH)

## Erwägungen

### E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par une partie ayant qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel d'X.\_\_\_\_\_ 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 violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c) (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\_482/2022 du 4 mai 2022 consid. 4.2 et les références citées).

### E. 3.1.1

Le Tribunal de police a libéré A.\_\_\_\_\_ des chefs d'accusation d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance. Il a considéré que les versions des parties étaient entièrement contradictoires dès lors que l'intimé avait toujours contesté les faits et qu'il n'existait aucun élément matériel permettant de trancher en faveur de l'une ou l'autre version. Si on ne pouvait exclure que l'enfant ait été victime d'actes d'ordre sexuel selon l'expertise de crédibilité, il subsistait un doute que A.\_\_\_\_\_ en soit l'auteur, doute que ni l'expertise ni son complément ne permettaient de lever. Le récit d'X.\_\_\_\_\_ était détaillé et circonstancié mais certains éléments étaient douteux. La porte de la chambre ne pouvait pas être fermée à clé, faute de clé dans un logement occupé par des enfants. Le fait que [...] soit venue frapper à la porte pendant les actes, sans interrompre ceux-ci, était également très incongru. Si l'enfant expliquait se souvenir des faits, il ne se souvenait pas de fellations, alors qu'il s'agissait des premiers actes dénoncés. L'instruction avait démontré que [...]

avait mis en place des règles précises, déjà avant les faits, en ce sens que les enfants qu'elle gardait ne devaient pas aller dans les chambres, exception faite de la sieste, ce qui avait été confirmé par l'intimé, qui parlait d'espace personnel et de « bulle ». S'il n'était pas exclu que l'intimé se soit trouvé une fois ou l'autre seul quelques instants avec la victime au vu des relations d'amitié qui avaient lié les familles d'X.\_\_\_\_\_ et de A.\_\_\_\_\_, la présence d'un tiers était la norme, que ce soit [...], [...] ou la sœur de l'intimé. La présence de tiers, circulant entre deux appartements de manière impromptue, rendait ainsi la possibilité d'agir quasiment inexistante. Il n'était pas suffisant qu'une vidéo pédopornographique ait été retrouvée en possession de A.\_\_\_\_\_, ce d'autant plus que le Dr [...], qui avait suivi l'intimé de longue date n'attestait d'aucune tendance pédophile ou d'attrance pour des enfants. En définitive, seule l'expertise de crédibilité et son complément réalisés sur l'enfant X.\_\_\_\_\_ constituaient des indices. Or, si des éléments plaidaient en faveur de la crédibilité de l'enfant, comme les caractéristiques générales de la déclaration ou le contexte du dévoilement, d'autres étaient de nature à renforcer le doute, comme le risque de contamination du discours de l'enfant lié aux différents interrogatoires qu'il avait subis de ses proches ou à l'écoulement du temps. Le risque de contamination était en outre accru tant par le fait qu'X.\_\_\_\_\_ semblait avoir été confronté à des actes d'ordre sexuel entre ses grands-parents que par les rumeurs circulant dans le quartier selon lesquelles A.\_\_\_\_\_ serait un pédophile.

### **E. 3.1.2**

L'appelant reproche aux premiers juges de ne pas avoir suffisamment tenu compte de ce qu'il avait fourni des déclarations claires et détaillées sur les faits qu'il avait subis ainsi que sur leur auteur, notamment quant à leur position respective durant les faits, l'odeur de l'intimé et le sexe de ce dernier. Il rappelle que l'expertise ordonnée en cours d'enquête a conclu à la crédibilité de ses déclarations, les premiers juges n'ayant aucune raison de s'en écarter. Il relève également que l'expertise complémentaire indique qu'aucun élément ne pouvait faire penser que ses souvenirs n'étaient pas fiables ou qu'ils auraient pu être provoqués, voire induits par d'autres personnes, événements ou situations. Il rappelle aussi que l'attestation de ses psychothérapeutes ne mentionne pas qu'il n'aurait pas vécu les faits dénoncés ou qu'il aurait été influencé par des tiers, ce rapport indiquant au contraire qu'il souffrait de symptômes intrusifs souvent associés à des événements traumatiques et posant un diagnostic d'état de stress post-traumatique, ce qui attestait de l'existence d'une réelle souffrance en lien avec la dénonciation des abus. Ces éléments ne permettaient pas aux premiers juges de douter de sa crédibilité, du fait qu'il avait subi des abus ni de la personne auteur de ces abus. L'appelant fait valoir qu'il a toujours désigné l'intimé comme étant l'auteur des abus, le dossier ne faisant mention d'aucune manipulation à cet égard, qu'il a pu donner des détails sur l'endroit où les faits ont été commis, qu'il n'a pas été questionné à l'époque des premières révélations sur l'éventualité qu'il y ait eu d'autres actes à connotation sexuelle et qu'il n'est donc pas étonnant qu'il ait pu compléter son récit par la suite en restituant ses souvenirs. L'appelant explique avoir passé du temps avec l'intimé, notamment en jouant à des jeux vidéo dans la chambre de celui-ci, ce que les déclarations de sa mère confirmeraient puisqu'elle a évoqué des moments où les enfants allaient jouer chez A.\_\_\_\_\_ alors que les adultes buvaient un café chez les grands-parents d'X.\_\_\_\_\_. Selon lui, il ne saurait donc être exclu que l'appelant et l'intimé se soient retrouvés seuls dans la chambre de ce dernier sans que cela n'attire particulièrement l'attention de la maman de jour. L'appelant fait encore valoir que le contexte dans lequel il a décrit avoir subi des abus est crédible et qu'il n'avait aucune raison de dénoncer

faussement l'intimé, les familles étant proches. Il relève que les inspecteurs chargés de la première audition de l'intimé avaient indiqué au procureur, dans le cadre de la consommation de pornographie de l'intimé, que son attitude et sa manière d'être étaient assez « parlants ». L'appelant considère que les recherches Internet effectuées par l'intimé révéleraient une attirance évidente envers les enfants, ces recherches portant sur des adolescentes ou des jeunes filles. Il relève également que les recherches en question ont porté sur des vidéos d'abus commis sur des personnes, l'analyse du téléphone portable de l'intimé en fin d'enquête ayant montré l'emploi par celui-ci du mot « teen ». Il fait en outre valoir que l'intimé se fait prénommer « [...] » sur les sites de jeu en ligne et qu'il serait isolé socialement. Il rappelle encore que l'attestation fournie par le psychiatre de l'intimé, qui a indiqué que son patient ne souffrait d'aucune tendance pédophile, n'avait pas valeur d'expertise, le Dr [...] n'ayant fait que rapporter l'absence de déclarations en ce sens de la part de A.\_\_\_\_\_. Enfin, l'appelant rappelle que l'intimé a été condamné en 2018 pour pornographie dure pour avoir diffusé sur Facebook une vidéo à caractère pédopornographique et zoophile, et qu'il détenait également sur son téléphone une autre vidéo zoophile.

### **E. 3.1.3**

Pour sa part, l'intimé se réfère pour l'essentiel aux motifs exposés dans le jugement de première instance. Il insiste pour le surplus sur le risque de contamination de l'enfant évoqué dans le rapport d'expertise initial, sur le fait que l'enfant a commencé à consulter en 2019 uniquement, que la seconde dénonciation en 2018 ne porte que sur les déclarations de la mère de l'enfant, qui ne présentait pas de symptômes auparavant.

### **E. 3.2**

; ATF 133 IV 49 précité consid. 4 et 7.2 et les références citées ; TF 6B\_737/2022 précité). En outre, une telle incapacité doit être préexistante au comportement de l'auteur. Ainsi, l'infraction n'est pas réalisée lorsqu'une personne ne peut pas réagir, à temps, en raison du seul effet de surprise de l'acte (ATF 148 IV 329 précité consid.

### **E. 3.2.1**

La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in : Jeanneret et al. [éd.], CR CPP, 2 e éd., Bâle, 2019, n. 19 ad art. 398 CPP et les références citées). L'art. 10 CPP dispose que toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3). La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst., 6 § 2 CEDH et 14 § 2 Pacte ONU II, 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-là (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). Les déclarations de la victime constituent un élément de preuve. Le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier, les apprécier librement, sous réserve des cas particuliers où une expertise de la crédibilité des déclarations de la victime s'impose (cf. ATF 129 IV 179 consid. 2.4). Les cas de « déclarations contre déclarations », dans lesquels les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe in dubio pro reo, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au tribunal du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 ; TF 6B\_780/2022 du 1er mai 2023 consid. 1.2 ; TF 6B\_233/2022 du 12 janvier 2023 consid. 2.1.2).

### **E. 3.2.2**

Aux termes de l'art. 187 ch. 1 CP, quiconque commet un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans, quiconque entraîne un enfant de cet âge à commettre un acte d'ordre sexuel, quiconque mêle un enfant de cet âge à un acte d'ordre sexuel, est puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La victime doit être un enfant, garçon ou fille, n'ayant pas encore atteint l'âge de 16 ans. La fixation de l'âge de protection a, de manière constante, été âprement débattue (ATF 119 IV 141 ; Zermatten, in : Macaluso/Moreillon/Queloz [éd.], Commentaire romand, Code pénal II, Bâle, 2017, n. 17 ad art. 187 CP ; cf. aussi Stratenwerth/Jenny, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I (Straftaten gegen Individualinteressen), 6 e éd., Berne, 2003, § 7 n. 6 ; Jenny, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, Besonderer Teil, Band 4 (Art. 187-200 StGB), Berne, 1997, n. 5 ad art. 187 StGB ; Trechsel/Bertossa, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zurich, 2008, n. 1 ad art. 187 StGB). Pour des raisons pratiques, la limite a été fixée de façon générale, indépendamment du degré de maturité concret de l'enfant (FF 1985 II 1080 ; cf. ATF 120 IV 198 consid. b ; ATF 119 IV 143 consid. d). La précocité ne saurait donc exclure l'infraction. Le jeune est protégé en raison de son âge, de sorte qu'il est sans importance qu'il ait ou non consenti à l'acte (ATF 120 IV 9 consid. aa ; ATF 120 IV 197 précité ; TF 6B\_123/2020 du 26 novembre 2020 consid. 6.1). Sur le plan subjectif, l'auteur doit agir intentionnellement, l'intention devant porter sur le caractère sexuel de l'acte, sur le fait que la victime est âgée de moins de seize ans et sur le fait que la différence d'âge est supérieure à trois ans. Les motifs ne sont pas déterminants, de sorte qu'il importe peu que l'acte tende ou non à l'excitation ou à la jouissance sexuelle. C'est dire que si l'auteur accepte l'éventualité que le jeune ait moins de 16 ans, il agit par dol éventuel et ne peut se prévaloir d'une erreur sur l'âge de la victime au sens de l'art. 187 ch. 4 CP (TF

### **E. 3.2.3**

Aux termes de l'art. 191 CP, quiconque profite du fait qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance pour lui faire commettre ou subir l'acte sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel est puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Cette disposition protège, indépendamment de leur âge et de leur sexe, les personnes incapables de discernement ou de résistance dont l'auteur, en connaissance de cause, entend profiter pour commettre avec elles un acte d'ordre sexuel (ATF 120 IV 194 consid. 2a ; TF 6B\_866/2022 du 5 juin 2023 consid. 4.1.2). Son but est de protéger les personnes qui ne sont pas en état d'exprimer ou de manifester physiquement leur opposition à l'acte sexuel. A la différence de la contrainte sexuelle (art. 189 CP) et du viol (art. 190 CP), l'intimée est incapable de discernement ou de résistance, non en raison d'une contrainte exercée par l'auteur, mais pour d'autres motifs (TF 6B\_737/2022 du 1 er mai 2023 consid. 4.1 et la référence citée). L'art. 191 CP vise une incapacité de discernement ou de résistance totale, qui peut se concrétiser par l'impossibilité pour l'intimée de se déterminer en raison d'une incapacité psychique, durable (p. ex. maladie mentale) ou passagère (p. ex. perte de connaissance, alcoolisation importante, etc.), ou encore par une incapacité de résistance parce qu'entravée dans l'exercice de ses sens, elle n'est pas en mesure de percevoir l'acte qui lui est imposé avant qu'il soit accompli et, partant, de porter un jugement sur celui-ci et, cas échéant, le refuser (cf. ATF 133 IV 49 consid. 7.2 ; TF 6B\_737/2022 précité). Même passagère, l'incapacité de discernement ou de résistance doit être totale. S'il subsiste une résistance partielle qui est surmontée par l'auteur, il sera question d'une infraction au sens de l'art. 189 ou 190 CP (ATF 148 IV 329 consid.

### **E. 3.3**

En l'espèce, le raisonnement des premiers juges ne peut pas être suivi. En premier lieu, on peine à imaginer qu'un enfant âgé de 3-4 ans ait pu inventer les déclarations qu'il a faites spontanément à sa mère lors des premières révélations. Ces révélations – faites à la mère dans un premier temps et qui, prises dans leur contexte et telles que décrites par celle-ci (Doss. B, PV aud. 1, p. 1 et Doss. B, PV aud. 2), permettent d'exclure toute influence –, savoir « zizi dans la bouche » puis « A. \_\_\_\_\_, il a mis son zizi dans ma bouche » ont été faites librement, l'enfant ayant par ailleurs précisé qu'il s'agissait d'un secret dont il ne pouvait pas parler et ayant été décrit par sa mère comme gêné et mal à l'aise. Il n'y avait aucun contentieux entre les familles, qui se fréquentaient quotidiennement depuis de nombreuses années et s'appréciaient. Les circonstances de ce dévoilement n'ont rien d'insolites ou de troublantes puisque l'enfant s'est confié à sa mère dans le cadre d'une réunion familiale. Il ne peut avoir inventé l'abus qu'il a décrit et cela même s'il a pu surprendre à une occasion ses grands-parents en pleine relation sexuelle, ce qui n'est pas établi et qui n'est évoqué que par l'intimé et sa mère. On doit d'ailleurs se demander pourquoi il n'aurait pas parlé de ses grands-parents si cette situation était la seule référence qu'il pouvait avoir à l'esprit. Quant aux rumeurs qui circulaient dans le quartier selon lesquelles A. \_\_\_\_\_ était un pédophile, on ne voit pas que cet élément ait pu influencer tout du moins les premières révélations compte tenu de l'âge de l'enfant à cette époque et il semble plutôt que ces rumeurs – pour autant qu'elles aient existé – ont été engendrées par l'affaire ouverte par les premières révélations et leur sont donc postérieures. L'analyse de crédibilité indique que l'enfant a été auditionné par une inspectrice de la Brigade des mœurs et des mineurs de façon conforme et adéquate à la procédure. L'analyse de crédibilité met en

évidence – exemples à l'appui – des caractéristiques générales de la déclaration avec une cohérence du récit, une verbalisation spontanée et des détails en quantité suffisante, des caractéristiques spécifiques de la déclaration avec un enchâssement contextuel, des descriptions d'interactions et des rappels de conversation, des particularités du contenu avec des détails périphériques, des états psychologiques de l'auteur et des contenus relatifs aux motivations de la déclaration avec des aveux de « blanc » de mémoire et des doutes relatifs à sa propre déclaration, plaidant en faveur de la crédibilité de l'enfant. Les expertes évoquent certes deux éléments faisant craindre une contamination du discours de l'enfant, savoir les interrogatoires successifs de la part de son entourage et le fait qu'il se soit passé plus de trois ans entre les abus supposés et le deuxième dévoilement de l'enfant, en 2018. Cela étant, les expertes ont précisé ne pas avoir assez d'éléments leur permettant de se prononcer sur l'éventualité d'une influence consciente ou inconsciente dans leur rapport initial. De surcroît, dans leur complément, elles ont indiqué que le risque de contamination n'était que théorique, et qu'aucun élément ne pouvait faire penser que les souvenirs de l'appelant n'étaient pas fiables ou qu'ils auraient pu être provoqués ou induits par d'autres personnes, événements ou situations. Il n'y a aucun motif permettant de douter du sérieux avec lequel a été menée cette expertise, qui considère que le récit de l'enfant est crédible, et cette expertise doit être lue en corrélation avec son complément, qui relativise très fortement l'hypothèse d'une contamination effective du discours de l'enfant, rien en ce sens n'ayant pu être objectivé par les expertes, qui se sont limitées à évoquer deux éléments, réservant un risque théorique. A cet égard, il n'en demeure pas moins, s'agissant du premier élément, que l'enfant a fait des révélations spontanées à sa mère, révélations qui ne sauraient comme déjà dit avoir été inventées par un enfant d'un si jeune âge, et qui identifient en soi clairement l'acte et l'auteur. Cela relativise par conséquent grandement l'impact qu'ont pu avoir les questionnements des proches de l'enfant subséquemment, puisque l'enfant avait d'ores et déjà décrit l'abus qu'il avait subi et désigné son auteur dès le départ. Le second élément, savoir l'écoulement du temps entre les premières et les secondes révélations, doit également être relativisé. En effet, on lit en page 10 du rapport d'expertise initial, au sujet de détails donnés en quantité suffisante, que les faits présumés se sont déroulés alors qu'X. \_\_\_\_\_ avait 3-4 ans, si bien qu'il est possible que les faits encodés dans sa mémoire contiennent moins de détails que ce qu'il aurait pu dire de faits plus récents, en raison d'un développement cognitif plus mature. Il n'est ainsi pas exclu que l'enfant ait initialement fait la révélation des faits lui paraissant les plus marquants – la fellation – et qu'il ait omis à cette époque d'autres faits l'ayant moins marqué, d'autant qu'il n'avait alors pas été interrogé sur l'existence d'éventuels autres abus. C'est le lieu également de rappeler que les secondes révélations interviennent lorsque l'enfant commence à suivre des cours d'éducation sexuelle, ce qui a pu lui permettre de se rendre compte que ce qu'il avait vécu n'était pas normal, respectivement de faire réapparaître des souvenirs. L'écoulement du temps entre les premières et les secondes révélations n'a donc rien d'in vraisemblable ni de rédhibitoire. Certes, en 2018, lors du second dévoilement à l'ami de la mère de l'appelant, c'est ce dernier qui a rappelé à l'enfant qu'il avait déclaré que l'intimé avait mis son sexe dans sa bouche, ce dont l'enfant ne se souvenait plus (P. 12, p. 3). Il est probable que [...] ait interrogé X. \_\_\_\_\_ avec une certaine insistance à cette occasion, et sur la base d'un événement qui ne le justifiait pas vraiment – soit une plaisanterie sur le fait de faire pipi dans les plantes de la concierge de l'immeuble dans lequel habite les grands-parents de l'appelant et de l'intimé, étant précisé que cette concierge est la grand-mère de A. \_\_\_\_\_ –, mais cela n'implique pas pour autant que les

faits rapportés soient faux. En effet, la vidéo de l'audition LAVI montre un enfant qui fait des déclarations particulièrement crédibles, ce que confirment les expertes, qui ont indiqué que l'appelant s'exprimait de manière naturelle, calme et cohérente, sans signe extérieur d'anxiété ni de particularité sur le plan langagier, et qui n'ont pas objectivé de contamination effective du récit. En outre, lorsque [...] a été entendu, il a indiqué avoir posé une question large et en restant vague afin de ne rien suggérer (cf. jugt. p. 11), ce qui tend à exclure là encore toute contamination du discours de l'enfant. Il faut également relever que les psychothérapeutes qui suivaient l'appelant ont rendu un rapport (P. 40/1) posant un diagnostic de syndrome de stress post-traumatique, avec une évolution favorable. Même si au moment de l'expertise cette symptomatologie n'était plus présente, les expertes ont émis l'hypothèse, dans le cas où les faits étaient avérés, que la remémoration des actes subis avait engendré une certaine détresse émotionnelle chez X. \_\_\_\_\_ et que la thérapie suivie avait permis une amélioration de la symptomatologie, ce qui pouvait également expliquer la majoration des décharges agressives rapportée par l'enseignante en mars 2021. Ce rapport faisant état chez l'enfant d'un stress post-traumatique ne saurait être relativisé puisque quand bien même cet état a connu une évolution favorable, les expertes ont pu expliquer le pourquoi de dite évolution, ce qui constitue un indice probant supplémentaire quant à la réalité des faits. On ne peut en revanche rien tirer du fait qu'un très jeune enfant n'a pas présenté de symptômes – qui ont pu ne pas être repérés – ni n'a fait l'objet d'un suivi plus tôt, et en tout cas pas qu'il ne se serait rien passé. Il apparaît en effet que la mère de l'enfant était dans une situation de déni par rapport aux faits chaque fois qu'il en était fait mention (cf. jugt. p. 9 notamment) et que le suivi avait été mis en œuvre – certes ensuite de la seconde dénonciation – sous l'impulsion de la direction de l'école, qui avait saisi la DGEJ d'un signalement dès lors que l'enfant présentait des difficultés comportementales. Quant à la mère et au beau-père de l'appelant, ils ont tous deux déclaré avoir décidé de ne rien entreprendre et de ne pas en parler avec l'enfant à moins qu'il ne vienne de lui-même sur le sujet – ce qui a précisément été le cas en 2018 –, sur conseil des pédopsychiatres, compte tenu de la possibilité que l'enfant oublie les faits en raison de son jeune âge (jugt. p. 9 et 10). Pour le surplus, il n'y a rien d'étonnant à ce qu'un enfant de 10 ans se souviennent mal de faits qu'il a vécu à l'âge de 3-4 ans et donc qu'X. \_\_\_\_\_ ne se soit pas souvenu de la fellation, même s'il s'agissait des premiers actes dénoncés, quoi qu'il en soit – doit-on le rappeler – de façon spontanée. On ne peut pas non plus suivre les premiers juges lorsqu'ils considèrent que, bien que détaillé et circonstancié, le récit d'X. \_\_\_\_\_ serait douteux sur certains points. Premièrement, on ne peut pas exclure que la chambre de A. \_\_\_\_\_ ne pouvait pas être fermée à clé faute de clé dans un logement occupé par des enfants, ce dernier ayant dans un premier temps déclaré qu'aucune des pièces de l'appartement ne possédait de clé, puis finalement que la chambre de sa mère en comportait bien une. Mais cet élément est secondaire. Surtout, il est probable que l'appelant et l'intimé se soient retrouvés seuls à plusieurs occasions dans le logement, respectivement dans la chambre de l'intimé lorsqu'il jouait à des jeux vidéo, comme l'a indiqué la grand-mère de l'appelant (Doss. B, PV aud. 2, R. 9). Il n'y a pas lieu de douter des déclarations de cette dernière, dès lors qu'elle s'est montrée neutre à l'égard de l'intimé (Doss. B, PV aud. 2, R. 12). Certes, l'instruction a mis en lumière le fait que [...] avait mis en place des règles précises, déjà avant les faits, en ce sens que les enfants qu'elle gardait ne devaient pas aller dans les chambres, exception faite de la sieste, et que la chambre de A. \_\_\_\_\_ en particulier était interdite aux enfants, s'agissant de son espace personnel. De même, tant l'intimé que sa mère ont constamment nié qu'X. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ auraient pu se retrouver seuls

dans la chambre du second. Cependant, il résulte de l'instruction et plus précisément des déclarations de l'ensemble des protagonistes entendus que les deux prénommés entretenaient une relation particulière par rapport à celle que A.\_\_\_\_\_ pouvait avoir avec les autres enfants gardés par sa mère, vu la proximité des domiciles et le lien qui existait de ce fait entre les familles. Ainsi, l'intimé considérait X.\_\_\_\_\_, qui était gardé par sa mère depuis son plus jeune âge, comme son petit frère ; ils se faisaient des « bisous » et de « gros câlins » et se côtoyaient plus fréquemment (Doss. B, PV aud. 3, p. 4 ; Doss. B, PV aud. 4, R. 6 §2 ; Doss. B, PV aud. 6 ll. 79 ss ; Doss. B, PV aud. 7, ll. 40 s. ; PV aud. 3 l. 172). Il faut aussi préciser qu'X.\_\_\_\_\_ était aussi gardé hors du cadre professionnel habituel de [...], parfois le soir. Il est également arrivé que cette dernière se rende chez sa voisine de palier alors qu'X.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ regardaient la télévision chez elle (Doss. B, PV aud. 1, p. 3 §3) ; selon la mère de l'appelant, elle y était souvent invitée pour boire le café après le souper, occasions lors desquelles X.\_\_\_\_\_ allait jouer avec A.\_\_\_\_\_ et sa sœur sans que cela ne pose problème (Doss. B, PV aud. 7, ll. 64 ss). Il apparaît au demeurant que les déclarations de l'intimé lors de son audition du 11 septembre 2023, selon lesquelles X.\_\_\_\_\_ n'aurait jamais joué à la Playstation avec lui, ni ne l'aurait regardé jouer, de sorte que la raison pour laquelle X.\_\_\_\_\_ savait qu'il possédait une Playstation était inexplicable (PV aud. 3, ll. 188 ss), sont particulièrement peu crédibles puisqu'elles sont contredites par les déclarations des autres protagonistes, y compris [...]. La possibilité matérielle d'agir était donc donnée, plus particulièrement en soirée et hors du cadre de l'activité de garde usuelle – soumises aux règles dont il a été question ci-avant – de [...], et ce quand bien même l'intimé – qui travaillait certes la journée mais pas le soir, seul moment où il jouait à la Playstation (PV aud. 2, R.

## **E. 5**

juin 2023 consid. 2.1.2 et les références citées). En revanche, l'art. 187 ch. 4 CP vise l'hypothèse où l'auteur adopte intentionnellement le comportement objectivement délictueux, mais en croyant par erreur que l'enfant a atteint l'âge de 16 ans, alors que cette erreur était évitable. Si l'erreur était inévitable, l'auteur doit être acquitté (TF 6B\_887/2017 du 8 mars 2018 ; TF 6B\_1058/2010 du 1 er mars 2011 consid. 1.1).

### **E. 5.1**

L'art. 122 CPP prévoit que des prétentions civiles peuvent être élevées dans le cadre de la procédure pénale. A teneur de l'art. 126 al. 1 CPP, le tribunal statue également sur les conclusions civiles présentées, lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (let. a) ou lorsqu'il acquitte le prévenu et que l'état de fait est suffisamment établi (let. b). En vertu de l'art. 49 al. 1 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte se justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. Cette disposition exige que l'atteinte dépasse la mesure de ce qu'une personne doit normalement supporter, que ce soit sur le plan de la durée des souffrances ou de leur intensité. On définit le tort moral comme les souffrances physiques ou psychiques que ressent la personne à la suite d'une atteinte à sa personnalité. L'ampleur de la réparation dépend avant tout de la gravité de l'atteinte – ou, plus exactement, de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à cette atteinte – et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage ne pouvant que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des

critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime (ATF 130 III 699 consid. 5.1, SJ 2005 1 152, JdT 2006 1 193 ; ATF 129 IV 22 consid. 7.2, JdT 2006 IV 182 ; TF 6B\_1404/2021 du 8 juin 2022 consid. 6.1). Statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation.

## **E. 5.2**

En l'espèce, il est établi qu'X.\_\_\_\_\_ a souffert durant un temps de stress post-traumatique, en lien avec les faits de la présente cause, ce qui justifie sur le principe l'allocation de l'indemnité qu'il réclame pour la souffrance morale qu'il a subie du fait des actes commis par l'intimé sur sa personne. Le montant réclamé est cependant trop élevé, puisqu'il est également établi qu'il va dorénavant bien, le suivi qu'il a dû entreprendre ayant porté ses fruits. Tout bien considéré, une indemnité à titre de réparation morale d'un montant de 6'000 fr. paraît correspondre de façon adéquate aux souffrances vécues par X.\_\_\_\_\_. Cette indemnité portera intérêts à 5% l'an dès 1<sup>er</sup> juillet 2014. 6. Compte tenu de ce qui précède, les frais de la procédure de première instance, y compris les indemnités allouées au défenseur d'office de A.\_\_\_\_\_ et au conseil juridique gratuit de G.\_\_\_\_\_ selon les montants arrêtés aux chiffres III et IV du dispositif du jugement – qui ne sont pas remis en cause – seront mis à la charge de l'intimé conformément à l'art. 426 al. 1 CPP, celui-ci étant tenu de rembourser à l'Etat les indemnités précitées dès que sa situation financière le permettra. 7. En définitive, l'appel doit être admis et le jugement entrepris réformé dans le sens des considérants qui précèdent. Me Anne-Claire Boudry, défenseur d'office de A.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations dont il n'y a pas lieu de s'écarter. Au tarif horaire de 180 fr., le défraiement de l'avocate s'élève à 1'512 fr. 35. S'y ajoutent 2% pour les débours, par 30 fr. 25, une vacation à 120 fr. et 8.1% de TVA sur le tout, par 134 fr. 67, de sorte que l'indemnité de défenseur d'office s'élève au total à 1'797 fr. 25 pour la procédure d'appel. Me Charlotte Iselin, conseil juridique gratuit de G.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations dont il n'y a pas lieu de s'écarter, si ce n'est pour adapter le temps consacré à l'audience d'appel. Au tarif horaire de 180 fr., le défraiement de l'avocate s'élève à 2'715 fr., tandis qu'au tarif horaire de 110 fr., le défraiement de l'avocate-stagiaire s'élève à 18 fr. 35. S'y ajoutent 2% pour les débours, par 54 fr. 67, une vacation à 120 fr. et 8.1% de TVA sur le tout, par 235 fr. 55, de sorte que l'indemnité de conseil juridique gratuit s'élève au total à 3'143 fr. 55 pour la procédure d'appel. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 8'280 fr. 80, constitués des émoluments de jugement et d'audience, par 3'340 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]), ainsi que des indemnités précitées, sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). A.\_\_\_\_\_ ne sera tenu de rembourser à l'Etat les indemnités allouées à son défenseur d'office et au conseil juridique gratuit de la partie plaignante dès que sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

## **E. 10**

p. 9 §2) – se défend de s'être retrouvé seul dans sa chambre avec l'appelant. En d'autres termes, la proximité et le lien entre les deux familles, tout comme la relation particulière qu'entretenaient X.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_, rend particulièrement crédible le fait que tous deux se soient parfois retrouvés seuls dans l'appartement, plus particulièrement en soirée,

hors du cadre fixé lors de la garde « professionnelle » des enfants. Il faut en outre relever que, quand bien même les dénégations de l'intimé sur ce point sont corroborées par sa mère, celle-ci s'est en toute logique montrée très protectrice à son égard (Doss. B, PV aud. 1, p. 2 §2 ; Doss. B, PV aud. 2, R. 10), et que tout incident survenu lorsqu'elle garde des enfants est susceptible de nuire à la poursuite de son activité soumise à autorisation (Doss. B, PV aud. 3, R. 6 ; PV aud. 2 p. 7 §2), si bien que ses déclarations doivent être appréciées avec circonspection. Ainsi, même si la présence d'un tiers dans l'appartement était la norme, la possibilité d'agir n'était pas quasiment inexistante comme l'ont retenu les premiers juges. S'agissant de l'intimé, celui-ci rencontre quant à lui toute une série de difficultés psychologiques énumérées par son psychiatre. Il a diffusé une vidéo pédopornographique dans laquelle on voit un jeune adolescent accomplissant l'acte sexuel avec un âne ou une ânesse. Il a reconnu lors de son audition du 4 décembre 2018 qu'il se considérait auparavant – et donc à l'époque des faits – comme bi-sexuel (PV aud. 2, R. 5), et à l'audience d'appel qu'il avait fait des expériences sexuelles en ayant recours aux services de transsexuels (cf. supra p. 3). S'il paraît difficile de tirer des conclusions définitives sur les recherches Internet de l'intimé, reste que celles-ci concernent à plusieurs reprises des transsexuels, des recherches de scènes de violence sexuelle ou des actes de sodomie. Tout cela suscite à tout le moins l'interrogation dans le contexte de la présente affaire sur les préférences sexuelles de l'intimé, étant précisé qu'à l'époque des faits il n'était pas question d'un prévenu adolescent à la recherche de son identité sexuelle. Le fait que le Dr [...], qui a suivi l'intimé, n'atteste d'aucune tendance pédophile ou d'attraction pour des enfants chez ce dernier, n'y change rien puisqu'il ne fait que rapporter l'absence de déclarations en ce sens de la part de son patient (P. 12). Les éléments qui précèdent, pris dans leur ensemble, constituent des indices à mêmes d'accréditer les faits dénoncés par l'appelant. Enfin, s'il est vrai que le fait que [...] serait venue frapper à la porte pendant les actes, sans interrompre ceux-ci, semble singulier, ce seul élément ne permet toutefois pas d'instiller un doute suffisant quant à leur existence. En conclusion, la Cour de céans n'a aucun doute quant à la réalité des faits dénoncés par l'enfant ni, contrairement aux premiers juges, sur la personne de leur auteur. En effet, comme déjà dit, on ne peut concevoir qu'un enfant âgé de 3-4 ans, puisse impliquer à tort l'intimé en relatant des circonstances aussi précises, sans autre raison que le seul pouvoir de son imagination. Bien que les déclarations des parties soient contradictoires, il existe un faisceau d'indices permettant de se convaincre de la culpabilité de A. \_\_\_\_\_, savoir les premières révélations spontanées de l'enfant, qui rendent elles-mêmes crédibles les secondes, bien qu'intervenant plusieurs années après, la crédibilité à dire d'expert du récit détaillé et contextualisé de l'enfant, la présence d'un risque de contamination uniquement théorique et peu probable au vu des circonstances, la réalité documentée de l'existence d'un stress post-traumatique chez l'enfant, l'absence de contentieux susceptible d'expliquer de fausses accusations, une possibilité matérielle d'agir donnée et les circonstances propres à l'auteur, qui rendent plausibles les actes commis. Il s'ensuit que A. \_\_\_\_\_ doit être reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance en raison des faits décrits dans l'acte d'accusation, étant précisé que les qualifications juridiques de ces faits ne sont pas contestées en soi. 4. 4.1 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 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 149 IV 217 consid. 1.1 ; ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; TF 6B\_1100/2023 du 8 juillet 2024 consid. 1.1).

4.1.2 Aux termes de l'art. 49 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine (al. 1). Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (al. 2). Pour satisfaire à la règle visée à l'art. 49 CP, le juge, dans un premier temps, fixera la peine pour l'infraction la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner les autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2 ; TF 6B\_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1). L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2).

4.2 En l'espèce, la culpabilité de A. \_\_\_\_\_ est lourde. Il n'a pas hésité à satisfaire ses pulsions sexuelles avec un très jeune enfant qui se trouvait dans une relation de confiance avec lui. Sa responsabilité est entière et la prise de conscience est nulle. A décharge, on ne voit guère de circonstances plaidant en faveur de l'intimé si ce n'est l'ancienneté des faits. Les actes commis ne peuvent qu'être sanctionnés d'une peine privative de liberté compte tenu de leur gravité. L'infraction la plus grave réside dans la fellation imposée à l'enfant et sera sanctionnée d'une peine de 12 mois, peine qui sera augmentée de 6 mois par l'effet du concours avec les actes décrits au chiffre 2 de l'acte d'accusation, soit une peine privative de liberté globale de 18 mois. Cette peine sera assortie du sursis complet, un pronostic entièrement défavorable ne pouvant être posé, compte tenu du temps écoulé, de l'absence d'antécédents spécifiques en la matière et malgré le défaut de prise de conscience, dès lors que la peine et sa quotité paraissent suffisants pour détourner l'intimé de commettre de nouvelles infractions. Le délai d'épreuve sera cependant fixé à 5 ans pour s'en assurer afin d'exercer une pression suffisante à cet égard, étant donné la position de déni dans laquelle l'intimé s'est enfoncé. Pour le surplus, il n'y a pas lieu de faire interdiction à A. \_\_\_\_\_ de résider chez sa mère tant qu'elle garde des enfants, comme l'avait requis le Ministère public

en première instance, celui-ci n'ayant pas fait appel du jugement et s'en étant remis à justice sur le sort de l'appel. On peut du reste douter que le Code pénal permette d'imposer une telle mesure. 5.

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