

VD_GERICHTE PE22.015422 vom 27. Mai 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-05-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE22.015422

FR: VD_GERICHTE PE22.015422 du 27 mai 2024

IT: VD_GERICHTE PE22.015422 del 27 maggio 2024

Erwägungen

E. 1

Ressortissant suisse, X. _____ est né le [...] 1998 à [...]. Il a grandi à [...], avec ses parents et sa sœur cadette ; ses parents se seraient séparés lorsqu'il avait dix ans. Il a suivi toute sa scolarité obligatoire au sein des établissements de [...], [...] et [...]. Après avoir obtenu son certificat de fin d'études, il a fréquenté le gymnase, formation au terme de laquelle il a obtenu une maturité en 2017. Il a continué son cursus au sein

- 10 - de la Faculté [...] de l'Université [...]. En 2021, il a obtenu un Bachelor en [...]. A l'heure actuelle, il est en train de terminer son Master, la remise de son mémoire étant prévue pour décembre 2024. Il ne souhaite pas devenir enseignant, son diplôme ne lui permettant pas d'enseigner à des mineurs. Durant ses années d'études, il a également fait son école de recrue ainsi que l'école de sous-officier, ayant obtenu le grade de [...]. Il vit en colocation, au sein d'un logement pour lequel il verse 1'000 fr. par mois. Son assurance-maladie est subsidiée, la part à sa charge se chiffrant à 90 fr., assurance complémentaire incluse. Ses parents l'aident encore financièrement et il travaille « à la demande » à la [...] depuis plus de dix ans. Ses revenus mensuels pour son activité lucrative oscillent entre 600 fr. et 1'500 fr. par mois. Ses économies se chiffrent à 5'000 francs. Il n'a aucune dette. Le casier judiciaire de X. _____ est vierge.

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). La voie de l'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel, laquelle ne peut se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier, mais 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, 6B_487/2022, 6B_494/2022 du 4 mai 2022 consid. 4.2 ; TF 6B_238/2020 du 14 décembre 2020 consid. 3.2).

E. 2.1

; ATF 122 II 487 consid. 3a). Il en résulte que le juge ne peut pas appliquer une loi fédérale qui violerait un droit fondamental consacré par une convention internationale (ATF 125 II 425, ATF 119 V 178 consid. 4b, et les réf. cit. ; Auer/Malinverni/Hottelier, op. cit., p. 653 ; Haefliger/Schürmann, op. cit., p. 41).

E. 3.1

L'appelant conteste uniquement le prononcé d'une interdiction à vie d'exercer toute activité professionnelle et toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs (ci-après : l'interdiction à vie de toute activité avec des mineurs). Plus spécifiquement, il conteste la gravité du cas, soulignant que le comportement qui lui est reproché aurait été épisodique et duré quelques mois seulement. Il indique qu'il n'était âgé que de 24 ans [recte 23 ans] au moment des faits, de sorte que la différence d'âge avec les adolescentes pubères apparaissant sur les vidéos litigieuses serait faible. Il met en évidence qu'il ne peut pas être qualifié de pédophile et que son comportement est resté dans le « registre du virtuel », n'ayant jamais eu un geste déplacé dans la vie réelle. Du reste, la peine prononcée sous forme de jours-amende montrerait bien qu'il ne s'agit que d'un cas de très peu de gravité. En plus, il n'existerait aucun risque de récidive et le jugement ne soutiendrait pas le contraire : il aurait admis les faits et sa prise de conscience aurait été immédiate, comme en attesterait son suivi

- 12 - entrepris spontanément. Il serait donc contraire à la proportionnalité de lui interdire des activités à vie, alors qu'il n'a que 26 ans et que ses projets professionnels sont encore incertains, puisqu'il est encore aux études ; la sanction prononcée pourrait le priver de tout un pan d'une activité économique. Par conséquent, l'interdiction prononcée devrait être supprimée.

E. 3.2.1

Aux termes de l'art. 197 al. 4 CP, quiconque fabrique, importe, prend en dépôt, met en circulation, promeut, expose, offre, montre, rend accessible, met à disposition, acquiert, obtient par voie électronique ou d'une autre manière ou possède des objets ou représentations visés à l'art. 197 al. 1 CP, ayant comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des animaux, des actes de violence entre adultes ou des actes d'ordre sexuel non effectifs avec des mineurs, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire ; si les objets ou représentations ont pour contenu des actes d'ordre sexuel effectifs avec des mineurs, la sanction est une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou une peine pécuniaire. Quant à l'art. 197 al. 5 CP, il prévoit que quiconque consomme ou, pour sa propre consommation, fabrique, importe, prend en dépôt, acquiert, obtient par voie électronique ou d'une autre manière ou possède des objets ou représentations visés à l'art. 197 al. 1 CP, ayant comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des animaux, des actes de violence entre adultes ou des actes d'ordre sexuel non effectifs avec des mineurs, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire ; si les objets ou représentations ont pour contenu des actes d'ordre sexuel effectifs avec des mineurs, la sanction est une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire. Par mineur, on entend toute personne de moins de 18 ans (Dupuis et al., *Petit Commentaire, Code pénal*, 2e éd. 2017, n. 29 ad art. 197 CP). L'interdiction de la pornographie dure sert au premier chef la protection des mineurs, mais protège aussi les adultes, dès lors qu'elle

- 13 - vise à empêcher l'effet corrompant (imitation) de tels actes sur le spectateur et indirectement à protéger les « acteurs » potentiels contre l'exploitation sexuelle, la violence et les traitements humiliants ou indignes (Dupuis et al., *op. cit.*, n. 4 ad art. 197 CP). L'art. 197 al. 5 CP punit la consommation en tant que telle, y compris la consommation sans possession, via Internet (TF 6B_1260/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.1).

E. 3.2.2

L'art. 123c Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) prévoit que quiconque est condamné pour avoir porté atteinte à l'intégrité sexuelle d'un enfant ou d'une personne dépendante est définitivement privé du droit d'exercer une activité professionnelle ou bénévole en contact avec des mineurs ou des personnes dépendantes. Cette disposition a été introduite dans la Constitution fédérale à la suite de l'acceptation, le 18 mai 2014, de l'initiative populaire « Pour que les pédophiles ne travaillent plus avec des enfants ». L'article constitutionnel a été mis en œuvre par la modification des art. 67 ss CP, entrée en vigueur au 1er janvier 2019 (RO 2018 3803 ; Message du 3 juin 2016 concernant la modification du code pénal et du code pénal militaire [Mise en œuvre de l'art. 123c Cst.], FF 2016 5905, [ci- après : Message concernant la mise en œuvre de l'art. 123c Cst.]). Avec la nouvelle interdiction d'exercer une activité, le législateur a voulu, d'une part, mettre en œuvre dans toute la mesure du possible l'automatisme contenu dans la disposition constitutionnelle concernant la décision d'une interdiction impérative à vie, mais, d'autre part, tenir compte, en prévoyant une clause d'exception, des dispositions constitutionnelles existantes, en particulier du principe de proportionnalité, ainsi que du droit international, notamment de la CEDH (cf. FF 2016 5905, p. 5923 ch. 1.3.1 et p. 5942 ch. 1.4).

E. 3.2.3

En vertu de l'art. 67 al. 3 let. d ch. 2 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), 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 de la pornographie (art. 197 CP) au sens de l'alinéa 4 ou 5 de cette disposition et si les objets ou représentations avaient comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des mineurs, le juge lui interdit à vie l'exercice

- 14 - de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs. Selon l'art. 67a al. 5 CP, par activités impliquant des contacts réguliers avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables, on entend les activités exercées spécifiquement en contact direct avec des mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables, telles que l'enseignement (ch. 1), l'éducation et le conseil (ch. 2), la prise en charge et la surveillance (ch. 3), les soins (ch. 4), les examens et traitements de nature physique (ch. 5), les examens et traitements de nature psychologique (ch. 6), la restauration (ch. 7), les transports (ch. 8), 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 (ch. 9) (let. a). On entend également 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 (let. b). Aux termes de l'art. 67a al. 4 CP, dans les cas visés à l'art. 67, al. 3 et 4, l'activité est toujours totalement interdite. Selon l'art. 67c al. 6bis CP, les interdictions prévues à l'art. 67, al. 3 ou 4, ne peuvent pas être levées. Il n'existe donc aucune possibilité de lever la mesure prononcée.

E. 3.2.4

L'art. 67 al. 4bis 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 al. 3 ou 4 lorsqu'elle ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres infractions passibles de cette même mesure (ci-après : clause d'exception ; clause de très peu de

gravité). Il ne peut le faire si l'auteur a été condamné pour traite d'êtres humains (art. 182), contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190),

- 15 - actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191) ou encouragement à la prostitution (art. 195) (let. a), ou s'il est pédophile conformément aux critères de classification internationalement reconnus (let. b) (ci-après : exception à l'exception). L'application de la clause d'exception prévue à l'art. 67 al. 4bis CP implique la réalisation de deux conditions cumulatives (ATF 149 IV 161, JdT 2024 IV 29, consid. 2.5.1 ; TF 6B_194/2024 du 17 mai 2024 consid. 2.2.1 et les réf. cit.). 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. Le terme « 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 (ATF 149 IV 161 précité). 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, selon lesquels l'interdiction à vie de toute activité avec des mineurs visait les cas de pédophilies 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 (ATF 149 IV 161 précité consid. 2.5.2). Le Code pénal ne définit pas la notion de « cas de très peu de gravité ». 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 (FF 2016 p. 5948 ch. 2.1). 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

- 16 - 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 op. cit. ; ATF 149 IV 161 précité consid. 2.5.4 et les réf. cit.). 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 ; ATF 149 IV 161 précité consid. 2.5.5 et les réf. cit.). Le Message concernant la mise en œuvre de l'art. 123c Cst. cite des exemples dans lesquels le juge pourra exceptionnellement renoncer à prononcer une interdiction d'exercer une activité en vertu de l'art. 67 al. 4bis CP (FF 2016 5949 s. ch. 2.1 ; ATF 149 IV 161 précité consid.

2.5.6). Il est notamment fait mention de jeunes, qui ont entre 15 ans et plus de 18 ans, et partagent sur un groupe WhatsApp et/ou conservent une vidéo à caractère pornographique filmée par des participants à ce groupe de moins de 16 ans (art. 197 CP). S'agissant en particulier d'infractions d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP), le juge peut appliquer la clause d'exception par exemple lorsqu'une personne de 20 ans a des contacts sexuels consentis (p. ex.: baiser lingual) avec une autre de 15 ans, dans le cadre d'une relation amoureuse ou lorsqu'une personne, sans protester, se laisse caresser par son époux de manière

- 17 - lascive et ostensible devant leur nourrice mineure [recte : âgée de moins de 16 ans] (FF 2016 5949 s. ch. 2.1 ; ATF 149 IV 161 précité consid. 2.5.6). La doctrine se réfère principalement au Message précité pour définir le cas de très peu de gravité. Certains auteurs en déduisent que ces cas s'articulent notamment autour du jeune âge de l'auteur fraîchement majeur ou engloberaient les désagréments causés par des paroles grossières à caractère sexuel ou la possession de pornographie (TF 6B_852/2022 précité consid. 2.2.3 et réf. cit.). 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. (ATF 149 IV 161 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. 4bis CP sont réalisées et qu'aucun cas prévu à l'art. 67 al. 4bis let. a et b CP (exception à l'exception) n'est donné (ATF 149 IV 161 précité consid. 2.5.7). La jurisprudence du Tribunal fédéral est particulièrement restrictive à cet égard. Ainsi, selon la Haute Cour, le téléchargement de 236 images et six films à caractère pédophile à des fins de consommation personnelle (TF 7B_143/2022 du 18 juillet 2023 consid. 2.6), de 136 images du même type (ATF 149 IV 161 consid. 2.6.1), de la possession d'une vidéo du viol avec torture d'un enfant de deux ans (TF 6B_1027/2021 du 5 juin 2023 consid. 2.4.2), respectivement du téléchargement de quatre images et deux films incluant des mineures dans des poses plus que suggestives et une relation sexuelle entre un mineur et des animaux (TF 7B_479/2023 du 21 novembre 2023 consid. 2.4.1) ne peuvent pas être considérés comme des cas de très peu de gravité.

- 18 -

E. 3.2.5

Selon l'art. 190 Cst., le Tribunal fédéral et les autres autorités suisses sont tenus d'appliquer les lois fédérales et le droit international. Ni l'art. 190 Cst., ni l'art. 5 al. 4 Cst. n'instaurent de rang hiérarchique entre les normes de droit international et celles de droit interne. La jurisprudence et la doctrine consacrent le principe de la primauté du droit international sur le droit interne (ATF 139 I 16 ; ATF 131 V 66 consid. 3.2 et les réf. cit. ;

Auer/Malinverni/Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, vol. I : l'Etat, Berne 2000, p. 649 ss ; Haefliger/Schürmann, *Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz*, 2e éd. 1999, p. 39 et les réf. cit.). Ce principe découle de la nature même de la règle internationale, hiérarchiquement supérieure à toute règle interne (ATF 147 IV 182 consid.

E. 3.2.6

Selon le Tribunal fédéral, les tribunaux ont l'obligation d'examiner la conformité de l'interdiction à vie de toute activité avec des mineurs avec l'art. 8 CEDH lorsque le prévenu en allègue la violation (TF 6B_852/2022 du 26 avril 2023 consid. 4.2). L'art. 8 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101) consacre notamment le droit au respect de la vie privée et impose un examen de la proportionnalité pour toute restriction de ce droit (TF 6B_194/2024 du 17 mai 2024, consid. 2.3.2). La jurisprudence de la CourEDH est claire sur le fait qu'une ingérence dans l'exercice du droit garanti par cette disposition n'est admissible que si la mesure concernée répond à un besoin impérieux de protection de la sécurité publique, ce qui doit être démontré au moyen d'une pesée des intérêts dans chaque cas d'espèce, étant au demeurant admis que la Cour donne un poids particulier au caractère définitif de la mesure litigieuse dans ce cadre (Camille Montavon, L'exception au prononcé d'une interdiction à vie

- 19 - d'exercer une activité (art. 67 al. 4bis CP) : quelques considérations à la lumière de la jurisprudence fédérale, in : *forum* poenale 1/2024, pp. 41 s. ; CourEDH 11.1.2012, Emre c. Suisse, § 84 ss). La jurisprudence, les Messages (relatifs à l'initiative populaire et concernant la mise en œuvre de l'art. 123c Cst. ; supra consid. 3.2.2) et certains auteurs relèvent une possible incompatibilité entre le prononcé automatique de l'interdiction à vie de toute activité avec des mineurs et le principe de proportionnalité, ainsi que les engagements internationaux de la Suisse, en particulier sous l'angle de l'art. 8 CEDH (ATF 149 IV 161 précité consid. 2.5.2 et les réf. cit.). Néanmoins, selon le Message concernant la mise en œuvre de l'art. 123c Cst., la clause d'exception (prévue à l'art. 67 al. 4bis CP) et la possibilité de réexaminer l'interdiction après un certain temps (prévue à l'art. 67 al. 6 CP) atténuent quelque peu les conflits avec certains principes fondamentaux de l'état de droit et avec le droit international (FF 2016 pp. 5935, 5943, 5968). Or, vu la teneur de l'art. 67c al. 6bis CP, aucun réexamen n'est possible en cas de condamnation sur la base de l'art. 67 al. 3 CP. L'art. 67 al. 3 CP consacre une interdiction définitive, automatique, sans possibilité de lever la mesure par la suite et ce, sans considération pour l'existence d'un pronostic défavorable (Camille Montavon, op. cit., p. 38).

E. 3.3.1

Le Tribunal de police a retenu que le cas d'espèce n'était manifestement pas un cas limite, contrairement à ce qu'avait plaidé la défense. Le prévenu avait agi intentionnellement, et ce à de multiples reprises, en un laps de temps certain. Il n'y avait donc pas lieu de suivre la défense qui se prévalait d'être dans un cas de peu de gravité. Le fait que la peine requise par le Ministère public était des jours-amende, et avec sursis, n'était pas de nature à faire considérer autre chose, le genre et la quotité de la peine s'expliquant par la bonne collaboration du prévenu et le suivi psychiatrique mis en place. Ainsi et en l'occurrence, le cas n'était pas de peu de gravité au sens de l'art. 67 al. 4bis CP, si l'on tenait compte de la durée des agissements et du nombre de fichiers. Il fallait dès lors

- 20 - prononcer une interdiction à vie au sens de l'art. 67 al. 3 let. d ch. 2 CP, qui était la règle face à ce type d'infraction, sans marge de manœuvre. Sous l'angle de la proportionnalité, le Tribunal relevait encore que, de toute manière, la mesure ne mettrait pas en péril l'avenir, la situation personnelle et financière du prévenu, puisque ce dernier avait exposé qu'il n'entendait pas retravailler dans l'enseignement pour mineurs. Le principe de proportionnalité ne s'opposait donc pas au prononcé de la mesure d'interdiction, l'atteinte à la vie privée étant limitée au regard des aspirations professionnelles du prévenu et les biens

juridiques à protéger, soit la préservation de l'intégrité sexuelle des mineurs et leur développement, étant quant à eux fondamentaux.

E. 3.3.2

L'appelant a spontanément admis les faits dès sa première audition, disant avoir vécu son interpellation comme un « gros soulagement », « un élément déclencheur ». Il a pleinement collaboré durant toute l'enquête, indiquant même être enclin à se soumettre à une expertise (PV aud. 1, R. 17). Il a expliqué avoir pu révéler son attirance pour les adolescentes à son thérapeute dès ce moment (PV aud. 2, ll. 42- 43 et. 60-61). De son propre chef, il a également consulté le Service de médecine et psychiatrie pénitentiaire (SMPP), auquel il a fait part de ses réflexions spontanées sur son fonctionnement psychique, notamment avec la dimension sexuelle (P. 17/2). Lorsque ce service a mis fin au suivi faute de mandat judiciaire, l'appelant s'est tourné vers le Dr. [...], spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, auprès duquel il a continué son suivi. L'appelant a précisé ne pas avoir d'attirance pour les mineurs dans la rue et ne pas avoir de pulsions, expliquant que ce qui se passait sur son téléphone, « c'était [lui] dans sa bulle et dans son cocon ». Rien n'indique qu'il serait retourné voir des images pédopornographiques depuis le début de l'enquête. Au contraire, il a souhaité ne plus voir les images litigieuses figurant au dossier, dans le but de mettre en pratique immédiatement sa volonté affichée de mettre fin à ses agissements illicites. Au demeurant, il n'a aucun antécédent. Dans ces conditions, le pronostic est favorable et une interdiction à vie de toute activité avec des

- 21 - mineurs ne paraît pas nécessaire pour éviter une récidive. La deuxième condition de l'art. 67 al. 4bis CP est ainsi réalisée. En revanche, il n'en est pas de même de la première condition. Primo, l'âge de l'appelant au moment des faits – soit 23 ans – est considérablement au-delà de l'âge de 20 ans – soit une personne majeure depuis peu – envisagé par le Message et le Tribunal fédéral pour renoncer à prononcer une interdiction d'exercer une activité (cf. supra consid. 3.2.4). Ensuite, il apparaît que les photos retrouvées lors de la perquisition montrent des jeunes filles qui sont loin d'avoir 23 ans. On ne se trouve en outre pas dans une situation où « le juge relativise fortement la culpabilité de l'auteur », puisque l'autorité précédente a constaté à juste titre que la culpabilité de l'appelant ne devait pas être minimisée. Selon le protocole d'investigation Griffey qui figure au dossier (P. 14/2), 482 fichiers de pornographie enfantine effective (390 images et 166 vidéos), 4 fichiers de mineurs nus sans actes d'ordre sexuel et 7 fichiers de zoophilie ont été retrouvés sur les supports informatiques de l'appelant. Par ailleurs, en raison du nombre élevé de médias retrouvés sur le téléphone du prévenu et des aveux de ce dernier, 18'001 fichiers supplémentaires n'ont pas été classés, de sorte que l'on en ignore le contenu. L'appelant a expliqué que « ce qui [l'intéressait] ce [n'était] pas la pornographie avec des enfants, mais plutôt des jeunes femmes ou des adolescentes, plutôt à partir de 14 ou 15 ans » (PV aud. 1, R. 9). Il a dit avoir, après ses ruptures amoureuses, en septembre 2020, commencé à télécharger des fichiers sur le Darknet, auquel il accédait par le biais du navigateur Tor ; il cherchait toujours la tranche d'âge adolescente, utilisant comme mots-clés les termes « teen, teenager ou jailbait » (soit, selon le Cambridge Dictionary, « une personne sexuellement attirante mais trop jeune pour avoir des rapports sexuels légaux »). Il a admis avoir enregistré des URL de sites proposant des contenus pédosexuels dans ses favoris et avoir créé des comptes sur ces sites (ibidem, R. 9). Il a souligné que lorsqu'il téléchargeait des fichiers, il ne recevait pas uniquement ce qu'il cherchait, mais il pouvait avoir accès à du contenu pédosexuel ou des images d'enfants nus, précisant que « les actes

sexuels avec des enfants, par exemple de 8 ans et un adulte, cela [le] dégoûtait », mais qu'il ne pensait pas forcément à supprimer les

- 22 - fichiers qui ne l'intéressaient pas (ibidem, R. 9, p. 7). Il a également admis : « j'ai eu accès à des photos ou vidéos illégales de mineurs (pédosexuel) qui étaient partagés par des comptes Snapchat. J'ai également aussi partagé des vidéos ou fichiers illégaux car cela fonctionne avec des échanges de fichiers » (ibidem, R. 5). Selon lui, son téléphone contenait « plusieurs milliers de vidéos et films ou photos à caractère pédopornographique » (ibidem, R. 9, p. 7). Que les infractions en soient restées au monde virtuel est une façon de voir – ou plutôt de ne pas voir – les enfants photographiés et filmés étant bien réels et ayant vécu la situation immortalisée. Au demeurant, c'est à dessein que le législateur a inclu la pornographie – par essence virtuelle – dans le catalogue des infractions donnant lieu à une interdiction d'exercer une activité avec des mineurs ; l'appelant ne peut donc pas tirer argument de ce qu'il considère comme un aspect « virtuel » de l'infraction, son comportement la réalisant dans ce qu'elle a de plus ordinaire. Enfin, le comportement délictuel de l'appelant s'est étendu du 14 novembre 2021 au 16 juin 2022, soit une période de 7 mois, bien au-delà de ce que l'appelant qualifie d'« épisodique ». Même si la Cour de céans est d'avis que le cas est de peu de gravité – l'infraction de pornographie étant l'une des plus « légères » du droit pénal en matière sexuelle et se situant au bas du catalogue de l'art. 67 al. 3 CP – on ne saurait considérer que l'on se trouve dans un cas de « très peu de gravité », au sens de la jurisprudence très restrictive du Tribunal fédéral (cf. supra consid. 3.2.4). Or, les deux conditions de l'art. 67 al. 4bis CP étant cumulatives, la Cour de céans parvient à la conclusion que la clause d'exception ne saurait trouver application in concreto.

E. 3.3.3

Comme toute décision étatique, le prononcé d'une interdiction de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 Cst. Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'interdiction de toute activité avec des mineurs l'emporte sur l'intérêt privé de la personne au regard de sa liberté d'exercice d'une activité professionnelle et non

- 23 - professionnelle dans ce cadre, en tenant compte du large champ d'application de l'interdiction défini à l'art. 67a al. 5 CP. Une telle pesée des intérêts répond également aux exigences découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH concernant les ingérences dans la vie privée. Dans le cas particulier, l'appelant, primodélinquant, est jeune – 26 ans – et vient de terminer ses études. Dans le contexte de la présente affaire, il s'est soumis lui-même à un suivi psychologique, insistant pour trouver un autre thérapeute lorsque le SMPP a dû mettre fin à son suivi. A l'audience d'appel, il a fait bonne impression, faisant preuve de prise de conscience. Il n'a pas contesté sa peine, mais uniquement l'interdiction à vie qui y était assortie. Une récidive apparaît peu vraisemblable. S'il a certes indiqué qu'il n'avait pas l'intention, à l'issue de ses études, de travailler avec des mineurs, il n'en demeure pas moins qu'au vu de sa formation en lettres, une interdiction à vie de toute activité avec des mineurs est particulièrement limitante pour son avenir professionnel, voire personnel. Dans ces circonstances particulières, l'application très restrictive admise par le Tribunal fédéral en ce qui concerne la condition de « très peu de gravité » de clause d'exception de l'art. 67 al. 4bis CP ainsi que l'impossibilité, en vertu de l'art. 67c al. 6bis CP, de lever une interdiction à vie prononcée en vertu de l'art. 67 al. 3 CP, conduiraient à un résultat disproportionné, contraire à l'art. 8 CEDH, de sorte qu'il y a lieu de limiter l'interdiction à une durée de cinq

ans.

E. 4

En définitive, l'appel doit être partiellement admis et le jugement querellé modifié au chiffre V de son dispositif, l'interdiction de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs, prononcée à l'encontre de l'appelant, devant être limitée à une durée de cinq ans. Me Loïka Lorenzini, défenseur d'office de X. _____, a produit une liste d'opérations (P. 37) dans laquelle elle indique une activité nécessaire d'avocat de 14.85 heures. La durée du mandat peut être admise, sous réserve de la durée surévaluée de l'audience. L'indemnité de défenseur d'office sera dès lors fixée à 2'469 fr. ([13h43 x 180 fr.], plus

- 24 - des débours forfaitaires, par 49 fr. 40, une vacation à 120 fr. et la TVA à 8,1 %, par 213 fr. 70, soit à un total de 2'852 fr. 10, TVA et débours inclus. Compte tenu de l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 5'012 fr. 10, constitués de l'émolument de jugement et d'audience, par 2'160 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et de l'indemnité due au défenseur d'office, par 2'852 fr. 10, seront mis par moitié, soit par 2'506 fr. 05, à la charge de X. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. X. _____ sera tenu de rembourser la moitié de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, soit 1'426 fr. 05, dès que sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 CPP).

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