

P1 21 51

JUGEMENT DU 17 MAI 2023

Tribunal cantonal du Valais

Cour pénale II

Béatrice Neyroud, juge ; Mathieu Barras, greffier *ad hoc* ;

en la cause

Ministère public du canton du Valais, appelé,

contre

X _____, prévenu et appelant, représenté par Maître Jérôme Lorenzetti, avocat à Sion.

(pornographie [art. 197 al. 5, 1^{re} et 2^e phr. CP])

Appel contre le jugement du 19 avril 2021 rendu par le Tribunal des districts de

A _____

Procédure

A. À la suite de la dénonciation pénale du 23 juin 2020 de la Police judiciaire cantonale valaisanne (ci-après : la police ; cf. dos. p. 1) fondée sur le soupçon d'infraction émis la veille par la Police judiciaire fédérale (ci-après : fedpol ; dos. p. 2-11), le Ministère public du canton du Valais, par son Office du B _____ (ci-après : le Ministère public) a ouvert une instruction pénale pour pornographie contre X _____ (cf. dos. p. 19).

B. Le 7 juillet 2020, la police a perquisitionné le domicile du prévenu, puis saisi et séquestré un ordinateur portable « DELL G5 5587 », un téléphone portable « SAMSUNG S9 », un téléphone portable « SAMSUNG SM-A7100 », une tablette « Apple iPad Pro » et un disque dur externe « SANDISK 500 GB » (cf. dos. p. 45). Elle l'a ensuite auditionné (cf. dos. 47-53).

C. Le 22 juillet 2020, le téléphone portable « SAMSUNG SM-A7100 », la tablette « Apple iPad Pro » et le disque dur externe « SANDISK 500 GB », puis, le 18 août 2020, la carte SIM du téléphone portable « SAMSUNG S9 » lui ont été restitués (cf. dos. p. 82 et 119).

D. Le 17 septembre 2020, le Ministère public a procédé à son audition (cf. dos. p. 94-103).

E. Le 2 octobre 2020, Il a ordonné la mise en œuvre d'une expertise psychiatrique (cf. dos. p. 108), dont le rapport lui a été remis le 4 janvier 2021 (cf. dos. p. 121-145).

F. Le 4 novembre 2021, l'acte d'accusation a été dressé et X _____ renvoyé devant le Tribunal des districts de A _____ pour qu'il réponde de l'infraction de pornographie au sens de l'article 197 al. 5, 1^{re} et 2^e phr. CP (cf. dos. 156-158).

G. Par jugement d'emblée motivé du 19 avril 2021, notifié le 27 de ce mois aux parties, le Tribunal des districts de A _____ a prononcé le dispositif suivant (cf. dos. p. 173-204) :

1. X _____, reconnu coupable (art. 19 al. 2, 47 et 49 al. 1 CP) de pornographie (art. 197 al. 5 1^{ère} et 2^{ème} phr. CP), est condamné à une peine pécuniaire 90 jours-amende (art. 34 al. 1 CP), le montant du jour-amende étant fixé à 10 francs.
2. X _____ est soumis à un traitement ambulatoire (art. 63 CP).
3. Il est prononcé à l'encontre de X _____ une interdiction à vie d'exercer toute activité professionnelle et toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs (art. 67 al. 3 let. d ch. 2 CP).

4. Le téléphone portable SAMSUNG S9 n° xxxxxxxx (affaire n° xxxxx1 – objet n° xxxxxx1) et l'ordinateur DELL G5 5587 n° xyxy (affaire xxxxx1 - objet n° xxxxxx2) séquestrés sont confisqués pour être détruits (art. 197 al. 6 et 69 CP).
5. Les frais de procédure, par 8520 francs, sont mis à la charge de X _____.

H. Le 17 mai 2020 X _____ a formé appel et, le lendemain, y a apporté un rectificatif. Ses conclusions sont les suivantes :

Principalement

1. Le dispositif du jugement rendu le 19 avril 2021 par le Juge des districts de A _____ est réformé en ce sens que X _____ est acquitté, aucune peine ni mesure n'étant par conséquent prononcée à son encontre et ses objets séquestrés lui étant rendus.
2. Les frais de procédure et une équitable indemnité pour les dépens de X _____ sont mis à la charge de l'Etat.

Subsidiairement (soit dans l'hypothèse où les éléments constitutifs de l'infraction de pornographie au sens de l'art. 197 al. 5 1^{ère} et 2^{ème} phrases CP devaient être retenus)

3. Le dispositif du jugement rendu le 19 avril 2021 par le Juge des districts de A _____ est réformé en ce sens qu'il est renoncé au prononcé de toute peine à l'encontre de X _____ (art. 52 CP)
4. Le dispositif du jugement rendu le 19 avril 2021 par le Juge des districts de A _____ est réformé en ce sens qu'il est renoncé à l'instauration d'une mesure ambulatoire au sens de l'art. 63 CP à l'encontre de X _____.
5. Le dispositif du jugement rendu le 19 avril 2021 par le Juge des districts de A _____ est réformé en ce sens qu'il est renoncé au prononcé d'une interdiction à vie d'activité à l'encontre de X _____ au sens de l'art. 67 al. 3 let. d ch. 2 CP (art. 67 al. 4bis CP).
6. Le dispositif du jugement rendu le 19 avril 2021 par le Juge des districts de A _____ est réformé en ce sens que les frais de procédure sont entièrement remis, subsidiairement réduits, encore plus subsidiairement un sursis est octroyé à X _____ en ce qui concerne leur acquittement (art. 425 CPP).

Plus subsidiairement

7. La cause est renvoyée à l'autorité compétente pour nouvelle décision dans le sens des considérants.
8. Les frais de procédure et une équitable indemnité pour les dépens de X _____ sont mis à la charge de l'Etat.

I. Dans son appel, X _____ a en outre requis que trois compléments soient apportés à l'expertise judiciaire. La juge soussignée a rejeté ceux-ci par ordonnance du 17 avril 2023.

J. Dans l'intervalle, le 9 mars 2023, le Ministère public a annoncé qu'il ne participerait pas aux débats d'appel, a conclu au rejet de l'appel, à la confirmation

intégrale du jugement entrepris et à ce que les frais de procédure soient mis à la charge du prévenu.

K. Aux débats d'appel du 3 mai 2023, X _____ a comparu assisté de Maître Lorenzetti. Il a été interrogé et son défenseur, au terme de sa plaidoirie, a intégralement maintenu les conclusions de sa déclaration d'appel.

SUR QUOI LA JUGE

I. Préliminairement

1.

1.1 L'appel est recevable contre les jugements des tribunaux de première instance qui, comme dans le cas particulier, ont clos totalement ou partiellement la procédure (art. 398 al. 1 CPP).

1.2 Toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision, en l'occurrence le condamné, a qualité pour recourir à son encontre (art. 382 al. 1 CPP).

1.3 Lorsque le jugement de première instance est directement notifié avec sa motivation, les parties adressent une déclaration d'appel à la juridiction d'appel sans déposer préalablement une annonce d'appel. Elles disposent à cette fin d'un délai de 20 jours au sens de l'article 399 al. 3 CPP (ATF 138 IV 157 consid. 2.2).

En l'espèce, le prévenu a déposé sa déclaration d'appel le 17 mai 2021 contre le jugement d'emblée motivé de première instance qui lui a été notifié le 27 avril 2021, si bien que l'appel, formé dans les formes prescrites, est recevable (art. 399 al. 3 et 4 CPP). La rectification apportée le 18 mai 2021 est admise dans la mesure où elle n'élargit pas les points sur lesquels le jugement de première instance est attaqué (art. 404 al. 1 CPP).

1.4 Sous l'angle de la compétence matérielle, la juge soussignée est habilitée à statuer seule (art. 21 al. 1 let. a CPP et 14 al. 2 LACPP).

2.

2.1 L'appel a un effet dévolutif complet. La juridiction d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen, en faits et en droit (art. 398 al. 2 et 3 CPP ; ATF 141 IV 244 consid. 1.3.3), de sorte qu'elle peut s'écarter des constatations de première instance sans ordonner de nouvelles mesures d'instruction (arrêt 6B_182/2012 du 19 décembre 2012 consid. 2.2). Elle n'est liée ni par les motifs invoqués par les parties ni par leurs

conclusions, sauf lorsqu'elle statue sur une action civile (art. 391 al. 1 let. a et b CPP). En cas d'appel limité à certaines parties du jugement énumérées à l'article 399 al. 4 CPP, l'autorité concernée doit limiter son examen aux seuls points du jugement que l'appelant a contestés dans la déclaration d'appel (art. 398 al. 2 *in fine* et 404 al. 1 CPP), sauf s'il s'agit de prévenir une décision inéquitable ou illégale pour le prévenu (art. 404 al. 2 CPP).

L'obligation de motiver tout prononcé découlant de l'article 81 al. 3 CPP n'exclut pas une motivation par renvoi aux considérants du jugement attaqué (art. 82 al. 4 CPP), dans la mesure où la juridiction d'appel le confirme et se rallie à ses considérants et qu'aucun grief pertinent n'est précisément élevé contre telle partie de la motivation de l'autorité inférieure (ATF 141 IV 244 consid. 1.2.3). Le juge n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 147 IV 249 consid. 2.4).

2.2 La défense soutient que le prévenu doit être acquitté, car les éléments constitutifs subjectifs de l'infraction de pornographie (art. 197 al. 5 CP) font défaut, à tout du moins en raison d'une erreur sur les faits. Dans la mesure où les éléments constitutifs des infractions poursuivies devaient être remplis, elle estime que le prévenu a agi en état d'irresponsabilité pénale (art. 19 al. 1 CP) ou du moins sous l'emprise d'une erreur s'agissant du caractère illicite de ses actes. En cas de verdict de culpabilité, elle considère qu'il doit être exempté de toute peine en vertu de l'article 52 CP, subsidiairement que le sursis à l'exécution de la peine doit lui être octroyé. Par ailleurs, elle remet en cause le bien-fondé de l'instauration d'un traitement ambulatoire (63 CP). Elle estime aussi que la clause d'exception prévue à l'article 67 al. 4bis CP s'applique ou du moins que l'art. 8 CEDH s'oppose au prononcé dans le cas d'espèce d'une interdiction à vie d'exercer toute activité professionnelle et non professionnelle impliquant des contacts réguliers avec des mineurs. Concernant les frais de procédure, elle soutient que la situation du prévenu justifie une remise ou un sursis à leur paiement en application de l'article 425 CPP.

3.

3.1 Les faits tels que retenus par le premier juge étant partiellement remis en cause, il convient, avant de procéder à leur examen, de rappeler les principes suivants.

3.2 La présomption d'innocence, garantie par les articles 10 CPP, 32 al. 1 Cst. féd., 14 par. 2 Pacte ONU II et 6 par. 2 CEDH, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens

large. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que ledit fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. 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 (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 et les références citées).

3.3

3.3.1 Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (art. 10 al. 2 CPP). Le juge doit décider s'il tient un fait pour établi, sans être tenu par des règles de preuve et en ne se fondant que sur sa conviction personnelle en vertu d'un examen consciencieux des preuves disponibles. Ce faisant, il n'est toutefois pas seulement obligé par sa propre intuition, mais également tenu par des règles (objectivantes) de méthodologie, de causalité naturelle et d'expérience ainsi que par les connaissances scientifiques (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 traduit au JdT 2019 IV p. 147).

Le principe *in dubio pro reo* n'est pas enfreint si l'état de fait retenu pouvait être déduit de manière soutenable du rapprochement de divers éléments ou indices. Lorsque l'autorité cantonale a forgé sa conviction quant aux faits sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul insuffisant. L'appréciation des preuves doit en effet être examinée dans son ensemble. De même, ce principe n'est pas violé du seul fait qu'un ou plusieurs arguments corroboratifs apparaissent fragiles, si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (arrêts 6B_1035/2020 du 20 mai 2021 consid. 1.1 ; 6B_984/2020 du 4 mars 2021 consid. 1.1 ; 6B_238/2020 du 14 décembre 2020 consid. 1.1). En revanche, le principe *in dubio pro reo* est enfreint si le juge se déclare convaincu de faits défavorables au prévenu sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes ; on parle alors de doutes raisonnables (ATF 120 la 31 consid. 2c ; arrêts 6B_1230/2015 du 22 avril 2016 consid. 3.2 ; 6B_831/2009 du 25 mars 2010 consid. 2.2.2). Sur ce point, des doutes simplement abstraits et théoriques ne suffisent pas, car de tels doutes sont toujours possibles et une certitude absolue ne peut être exigée. Bien plutôt, il doit s'agir

de doutes importants et irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 144 IV 345 c. 2.2.1 et les références citées).

3.3.2 Les « faits internes », à savoir le contenu de la pensée, notamment ce qu'une personne a su, cru ou voulu, relèvent de l'établissement des faits (arrêt 6B_403/2013 du 27 juin 2013 consid. 1.1 et les références citées ; cf. aussi arrêt 6B_1035/2020 du 20 mai 2021 consid. 1.1).

La tâche de l'expert psychiatre consiste notamment à établir l'état psychologique et physiologique de l'accusé et son effet sur la capacité de discernement et la volonté au moment des faits. La question de savoir si ces éléments permettent de conclure à une diminution de la responsabilité pénale au sens de l'article 19 CP est une question de droit qui ne peut être tranchée que par le juge (arrêt 6B_67/2010 du 22 juin 2010 consid. 3.1 et références citées).

Le juge apprécie librement une expertise et n'est, dans la règle, 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. À défaut, en se fondant sur une expertise non concluante, il pourrait commettre une appréciation arbitraire des preuves et violer l'article 9 Cst. féd. (ATF 146 IV 114 consid. 2.1 et les références citées).

Faits

4.

4.1 Âgé de 21 ans, X _____ est un citoyen chinois arrivé en Suisse avec sa mère alors qu'il avait une dizaine d'années. Il bénéficie d'une autorisation d'établissement (permis « C »). Il est célibataire et domicilié chez sa mère. Après avoir obtenu un certificat fédéral de capacité d'automaticien à l'École des métiers de Sion, il a commencé, le 22 août 2022, une formation de deux ans comme « technicien en systèmes industriels, spécialisation automation » au Centre professionnel du Nord vaudois à Yverdon-les-Bains (cf. dos. procès-verbal des débats d'appel du 3 mai 2023 [ci-après : dos. PV] R1).

Il ne perçoit actuellement aucun revenu et vit à charge de sa mère et de son beau-père. Ce dernier pourvoit à tous ses besoins, notamment au versement du loyer de sa chambre à Yverdon-les-Bains d'un montant de 615 francs par mois. Il a été convenu avec celui-ci qu'il le rembourserait une fois qu'il débiterait une activité lucrative (cf. dos. PV R17). Il dispose d'une épargne de 23'000 fr. constituée pour ses études et qui provient, d'une part, d'un montant versé par son beau-père en début d'année et, d'autre part, de son salaire d'apprenti de quatrième année de l'École des métiers ainsi que du travail effectué durant l'été (cf. dos. PV R16).

4.2 De sa propre initiative, il a entrepris, en juillet 2021, un suivi psychothérapeutique et a pris part à des séances les 15, 20, 22 et 29 de ce mois, puis les 3 et 21 novembre de cette même année. En 2022, il s'est rendu les 3 mars, 4 mai, 8 juin et 22 juillet chez son thérapeute avant de commencer sa nouvelle formation à Yverdon-les-Bains, le 22 août 2022. Le prévenu explique qu'il lui a été prescrit des antidépresseurs et des médicaments pour la concentration (cf. dos. PV R4) ; aux débats d'appel, il a produit une ordonnance pour 100 mg de « Sertraline Sandoz eco cpr film » datée du 22 juillet 2022 et renouvelable trois mois. Douze séances psychothérapeutiques lui ont été prescrites pour l'année 2023 et il cherche actuellement un psychiatre à proximité de son lieu d'étude (cf. dos. PV R3 et R4).

La thérapie s'est concentrée sur son suivi pharmaceutique. Lors des discussions avec son thérapeute, les faits à l'origine de la présente procédure n'ont pas été thématiques. Le prévenu s'est contenté de lui dire qu'il avait eu un problème sans se confier davantage, car, d'une part, celui-ci ne lui laissait que peu de temps pour la discussion et, d'autre part, il ne se sentait pas dans une relation de confiance (cf. dos. PV R5).

4.3 Le prévenu n'est pas inscrit au casier judiciaire.

5.

5.1

5.1.1 Le premier juge a retenu les faits suivants.

5.1.2 Entre le 14 août 2019 et le 11 septembre 2019, le prévenu, encore mineur, a enregistré sur son ordinateur portable 13 images à caractère pédopornographique représentant des scènes réelles de fillettes ou de jeunes garçons mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel, images qu'il a téléchargées depuis internet et conservées sur son ordinateur jusqu'à son arrestation, le 7 juillet 2020.

5.1.3 Entre le 16 avril 2020 et le 11 juin 2020, le prévenu, devenu majeur le 15 novembre 2019, a téléchargé sur internet un demi-millier de fichiers vidéos ou images aux titres évocateurs en matière de pédopornographie, en particulier 68 fichiers à caractère pédopornographique en date du 6 juin et 62 autres le 11 juin 2020, fichiers essentiellement vidéos représentant des scènes réelles de mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel.

5.1.4 Le 25 juin 2020, il a téléchargé depuis internet et enregistré sur son ordinateur portable cinq vidéos à caractère pédopornographique représentant des scènes réelles de mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel. Les fichiers ont été conservés sur son ordinateur jusqu'à son arrestation, le 7 juillet 2020.

5.1.5 Le 6 juillet 2020, le prévenu a enregistré dans la mémoire de son téléphone portable dix images représentant des scènes de mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel, dont la moitié de type virtuel, ainsi qu'une image représentant des actes de violence sexuelle sur une personne pouvant être mineure, images qu'il a téléchargées depuis internet et qu'il a conservées sur son téléphone portable jusqu'à son arrestation, le lendemain matin.

5.1.6 La première juge retient que, bien que le prévenu dise ne pas avoir recherché de la pédopornographie, celui-ci a agi à plusieurs reprises et conservé les images téléchargées, de sorte qu'il ne pouvait pas ignorer le genre de contenu qu'il allait découvrir sur les sites consultés. Elle relève que le prévenu indique lui-même s'être rendu volontairement sur ces sites, ceci notamment à des fins d'excitation sexuelle.

Pour la précédente magistrate, qui se fonde sur les conclusions des experts, le prévenu avait connaissance de l'aspect illicite de son comportement, mais en raison de troubles

psychiques, ses facultés de se déterminer d'après son appréciation étaient légèrement à moyennement abaissées.

5.2.

5.2.1. La défense rappelle tout d'abord qu'au moment des faits, le prévenu se trouvait dans une période difficile de sa vie, comme le relèvent par ailleurs les experts (cf. dos. p. 127-129). Contrairement à son parcours au cycle d'orientation, il n'est pas parvenu à s'intégrer à ses camarades de l'École des métiers. Les cours étaient plus exigeants et les enseignants interagissaient de préférence avec les meilleurs élèves, dont il ne faisait pas partie. De plus, des tensions entre sa mère et son beau-père ont miné l'ambiance familiale. Il s'est alors isolé socialement et s'est réfugié durant son temps libre sur internet, où il faisait des recherches compulsives sur des sujets variés afin d'équilibrer sa personnalité et calmer ses angoisses.

Elle explique ainsi que les faits litigieux s'inscrivent dans des recherches compulsives qui n'ont pas été effectuées à des fins d'excitation sexuelle, mais seulement pour répondre à une urgence interne (cf. déclaration d'appel allégué 9 et p. 10 et 18). Durant sa plaidoirie, elle a souligné que les experts confirment cette appréciation en pages 129 et 130 du dossier et que les motivations sexuelles révélées lors de l'audition de police puis par-devant le Ministère public ont été suggérées au prévenu qui était alors intimidé de se retrouver devant les autorités.

5.2.2 La défense affirme ensuite que le prévenu n'avait au moment des faits pas conscience de la signification sociale de la pédopornographie (cf. déclaration d'appel p. 11-12). Elle en veut pour preuve les difficultés qu'il éprouvait à saisir le sens des informations échangées par ses camarades, sa perplexité générale et le fait qu'il cherchait à prendre appui sur du vrai au travers de vidéos qu'il trouvait sur internet (cf. déclaration d'appel p. 12). Elle soutient aussi qu'il a agi sous l'emprise d'une fausse représentation de la réalité, puisqu'il existe un décalage évident entre ce que le prévenu imaginait ou comprenait et la réalité (cf. déclaration d'appel p. 12 et 15).

5.2.3 La défense soulève encore qu'il n'est pas prouvé que l'intéressé cherchait du contenu pédopornographique, celui-ci utilisant des occurrences qui ne sous-tendent pas obligatoirement des contenus pédopornographiques puisqu'elles se retrouvent également largement sur des sites de pornographie classique et que, par ailleurs, le site « C _____ » utilisé n'est pas un site de recherche axé sur des contenus pédopornographiques (cf. déclaration d'appel p. 13).

Elle ajoute qu'une part importante des fichiers contenus dans les packs téléchargés n'ont pas été consultés et qu'on ne saurait déduire des noms des fichiers retrouvés dans l'ordinateur du prévenu qu'ils contiennent de la pédopornographie, dès lors que ces mêmes titres se retrouvent largement sur des sites légaux de pornographie (cf. déclaration d'appel p. 13).

5.2.4 Elle affirme enfin que, de par sa culture chinoise, sa timidité et sa gêne vis-à-vis des autres, le prévenu n'avait, en tout état de cause, pas saisi les tenants et aboutissants légaux des consultations pédopornographiques effectuées (cf. déclaration d'appel p. 16).

5.3

5.3.1

5.3.1.1 S'agissant du déroulement des faits, la juge soussignée fait sien l'exposé du tribunal de première instance (cf. *supra* consid. 5.1.2 à 5.1.5) sous les réserves suivantes.

5.3.1.2 Il convient tout d'abord de préciser que les 13 images figurant en page 60 du dossier ont été téléchargées le 14 août 2019, pour six d'entre elles, et le 11 septembre 2019 pour les sept restantes (cp. *supra* consid. 5.1.2).

5.3.1.3 Les faits exposés au considérant 5.1.3 résultent de la surveillance des réseaux « *peer-to-peer* » (cf. dos. p. 2-10). À ce sujet, il convient de rappeler ce qui suit. Fedpol emploie un système de surveillance des réseaux pair à pair ouverts appelé « *Child Protection System* » qui liste à l'aide de mots-clés les fichiers dont le nom laisse à penser qu'il s'agit de contenus à caractère pédosexuel. Pour chaque fichier trouvé, le programme va rechercher tous les utilisateurs le partageant et recenser les utilisateurs suisses. Grâce au travail des enquêteurs du monde entier utilisant ce système, les fichiers considérés comme à caractère pédosexuel sont signalés comme « *child notable* ». Afin de s'assurer que les fichiers catégorisés comme « *child notable* » sont effectivement illicites selon notre ordre juridique, fedpol télécharge dans leur intégralité un échantillon des fichiers détectés chez l'utilisateur suspect, sans que les données obtenues ne proviennent forcément de l'ordinateur de celui-ci. En l'espèce, c'est grâce à ce système que fedpol a pu établir que la connexion internet IP xx.xx.xx.xxx utilisée par le prévenu avait servi à télécharger plusieurs centaines de fichiers potentiellement pédopornographiques.

S'agissant du nombre de téléchargements effectués, force est de constater que 40% des fichiers n'ont pas été téléchargés jusqu'à leur terme (228 fichiers sur 570). À ce

propos, il faut relever que la lecture d'une vidéo en cours de téléchargement ou partiellement téléchargée via un réseau pair à pair utilisant le protocole « *BitTorrent* », comme c'est le cas en l'occurrence (cf. dos. p. 3), n'est en principe pas possible sans connaissances ou téléchargement d'un programme informatique spécifique – ce qui n'a pas été démontré en l'occurrence (cf. dos. p. 49 R7 ; PV R11 et R12) – car les données sont téléchargées de manière désordonnée jusqu'à ce que le fichier soit complet et seulement alors exécutable pour la majorité des lecteurs multimédias. Le principe *in dubio pro reo* commande ainsi de retenir comme ayant potentiellement été consultés uniquement les fichiers entièrement téléchargés. À ce titre, la sélection des dix vidéos transmises par fedpol (cf. dos. captures d'écrans p. 54-56) est critiquable, car aucune d'elles n'a été entièrement téléchargée par le prévenu (cf. dos. p. 8-9), trois d'entre elles ayant même été téléchargées à moins de 5% (cf. dos. p. 8 : 3^e vidéo p. 54 téléchargée à 4.40% ; 5^e vidéo p. 55 téléchargée à 4.49% ; 8^e vidéo p. 56 téléchargée à 1.23%). On peut en revanche retenir, de l'aveu même du prévenu, que les fichiers entièrement téléchargés ont effectivement été consultés (cf. dos. p. 48 R5). Ses déclarations devant la police et le Ministère public quant au type de contenus recherchés à travers ses téléchargements (cf. dos. p. 48 R5 et p. 98 R15 ; aussi *infra* consid. 5.3.2.2), ainsi que les titres explicitement pédophiles de la grande majorité des fichiers recensés par fedpol (minorité de l'âge de la victime mise en avant, utilisation fréquente du terme « *toddler* » qui peut être traduit en français par « jeune enfant », etc.) permettent de retenir qu'outre les 41 fichiers qualifiés de « *child notable* », téléchargés le 11 juin 2020 pour 14 d'entre eux et le 6 juin 2020 pour les 27 restants, au moins une partie des 301 autres fichiers téléchargés les 16 avril et 6 et 11 juin 2020 comprenait du contenu à caractère pédopornographique. Le prévenu avoue enfin avoir consulté ce type de photos et vidéos plusieurs fois par mois en moyenne (cf. dos. p. 97 R13).

Compte tenu de ce qui précède et du cadre fixé par l'acte d'accusation, il faut retenir que le prévenu a téléchargé depuis internet et visionné des contenus à caractère pédopornographique aux dates et dans les proportions suivantes : le 16 avril 2020, entre 1 et 83 fichiers, le 6 juin 2020, entre 27 et 36 fichiers et le 11 juin 2020, entre 14 et 223 fichiers, ce qui fait un total entre 42 et 342 fichiers.

5.3.1.4 Au sujet des onze images issues de l'application « *Twitter* » découvertes sur le téléphone du prévenu (cf. *supra* consid. 5.1.5), il est précisé que celles-ci ont été enregistrées dans un répertoire de fichiers temporaires liés à l'application (cf. dos. p. 59), soit des « données en cache » que l'application enregistre automatiquement lors de la visualisation d'un fichier, afin d'optimiser et accélérer l'expérience de l'utilisateur et de

réduire l'utilisation des données. La juge soussignée retient ainsi que ces images ont été visualisées par le prévenu, mais non qu'elles ont été intentionnellement enregistrées durablement. Enfin, il n'est pas possible d'établir si l'individu qui subit des violences sexuelles en page 79 du dossier est mineur ou non ; il faut dès lors retenir, en raison du principe *in dubio pro reo*, qu'il s'agit d'une scène impliquant deux adultes.

5.3.2

5.3.2.1 S'agissant des « faits internes », à savoir en l'espèce la conscience et la volonté du prévenu, ses troubles mentaux, ses éventuelles erreurs ainsi que le risque de récidive, la juge soussignée arrête les faits selon les considérants suivants.

5.3.2.2 L'expertise retient qu'une chaîne d'évènements inducteurs de stress, la perte de repères externes (séparation de ses amis de l'école obligatoire, difficultés à tisser de nouveaux liens, conflits entre ses parents et manque de soutien de leur part), mais aussi une altération du sens commun (le discours de l'autre lui est apparu énigmatique, « un vécu d'interprétation et persécutoire s'est discrètement installé ») ont conduit à une tension progressive, un mal-être, que le prévenu a tenté de contenir par un retrait social et une fuite dans le monde numérique. Internet a dès lors été utilisé comme une « planche de salut » en raison des possibilités de recherches qu'il offrait pour comprendre l'autre et de l'effet autocalmant procuré par le visionnage de contenus divers et variés, dont du matériel pédopornographique (cf. dos. p. 138).

Les images brutes ou crues, parfois licites, parfois illicites, frénétiquement compulsées ont ainsi servi de mode habituel d'équilibrage des tensions (cf. dos. p. 135, 137 et 142). Les experts soulignent que les recherches effectuées par le prévenu ne trouvent pas leur origine dans un intérêt pour le sadisme (condensation de la violence et du plaisir) ou une attirance pédosexuelle (cf. dos. p. 135 et 136 *in fine*) et toute dynamique délictuelle ou impulsivité est exclue (cf. dos. p. 142).

Outre la fonction de stabilisation de sa psyché mise en évidence par l'expertise, le prévenu a déclaré devant la police et le Ministère public avoir téléchargé du contenu pédopornographique pour ses besoins sexuels. En substance, il explique avoir commencé par consulter de la pornographie entre adultes (cf. dos. p. 96 R9) avant de parvenir à consulter le contenu qui l'intéressait véritablement, à savoir de la pornographie impliquant des « des filles de son âge » (cf. dos. p. 48 R5 ; p. 98 R15 ; aussi p. 135), soit, au moment des faits, des adolescentes entre 16 et 17 ans (cf. dos. p. 48 R5). Les données étant téléchargées par lots, il pouvait alors tomber sur des images de plus jeunes enfants, mais il ne s'attardait pas à les consulter et passait à d'autres

recherches (cf. dos. p. 48 R5 ; p. 50 R15 ; p. 98 R15). Lors de son audition par le Ministère public, il a mis l'accent sur les évènements qui l'ont conduit à s'isoler sur internet, à savoir la pression liée aux exigences de sa nouvelle école, son isolation sociale et ses problèmes familiaux, mais interpellé sur ce sujet, il a confirmé sa motivation sexuelle exprimée lors de son audition de police (cf. dos. p. 48 R5 et p. 97 R11).

Lors de son audition en appel, le prévenu a expliqué s'être réfugié sur internet pour échapper à ses problèmes tant scolaires que familiaux. Il effectuait alors des recherches compulsives, notamment pour connaître certaines tendances dont il avait entendu parler. Ses recherches n'étaient pas directement motivées par la quête de contenu de pornographie dure, mais avec le temps énorme qu'il passait sur internet, il était tombé sur de telles images. Il a déclaré que les consultations litigieuses n'étaient pas destinées à assouvir ses besoins sexuels, mais à s'isoler de son environnement qu'il ressentait comme hostile (cf. dos. PV R9).

Compte tenu de ce qui précède, la juge soussignée retient que les faits poursuivis se sont inscrits dans des recherches compulsives sur internet plus larges ayant servi de mode d'équilibration des tensions, mais retient également que la recherche d'une satisfaction sexuelle, dans le cadre précité, a aussi motivé le prévenu à rechercher du contenu pornographique mettant en scène des adolescents entre 16 et 17 ans, même s'il pouvait à cette occasion consulter des images et vidéos mettant des enfants plus jeunes que ce qui pouvait l'attirer sexuellement. Contrairement à ce qu'affirme la défense, l'expertise n'exclut pas en pages 129 et 130 du dossier tout dessein sexuel, mais se contente de rapporter les déclarations du prévenu sans émettre d'appréciation. Enfin, l'argument selon lequel la recherche d'une satisfaction sexuelle aurait été suggérée ne convainc pas, car les aveux sont corroborés par des explications détaillées (cf. dos. p. 48 R5 ; p. 96 R9 et p. 97 R11) et le prévenu était assisté d'un défenseur à chacune de ses auditions.

5.3.2.3 L'expertise psychiatrique du prévenu a mis en évidence un trouble schizotypique voire une schizophrénie simple. Les experts ont également relevé la présence au moment des faits d'un trouble de l'adaptation, avec perturbation mixte des émotions et des conduites, soit un état de détresse qui entrave le fonctionnement et les performances sociales. La conjonction des deux troubles retenus était sévère, dans le sens où leurs expressions ont altéré le fonctionnement psychique et comportemental du prévenu (cf. dos. p. 138 et 143 R1).

Actuellement, le trouble de l'adaptation avec perturbation mixte des émotions et des conduites n'est plus présent (cf. dos. p. 138 et 144 R4.1).

L'expertise conclut que le prévenu était capable, au moment des faits reprochés, d'apprécier le caractère illicite de ses actes et de se déterminer d'après cette appréciation (cf. dos. p. 144 R2.1), mais que ses facultés pour se déterminer d'après celle-ci étaient légèrement à moyennement abaissées en raison des troubles psychiques précités (cf. dos. p. 144 R2.2).

Ce diagnostic a été posé après 5 heures 40 d'entretien et deux tests psychologiques de personnalité (Rorschach et T.A.T.). La manière problématique dont le prévenu s'ancrait dans le réel, sa perplexité générale et ses difficultés à saisir et à apprécier le sens des informations que s'échangeaient ses camarades mises en avant par la défense ont notamment été abordées par les experts. Cela étant, la juge soussignée n'éprouve aucun doute sur les conclusions précitées de l'expertise et retient ses faits comme établis.

5.3.2.4 Après avoir notamment établi l'habitus et effectué l'anamnèse affective et sexuelle du prévenu, les experts affirment qu'au moment des actes, le prévenu savait que certains visionnages tombaient sous le coup de la loi et qu'il n'a, à aucun moment, agi en raison d'une abolition de ses capacités cognitives (cf. dos. p. 140).

Parce que la pédophilie est grossièrement pathologique, que l'exploitation de la sexualité des mineurs met en péril leur santé et leur développement psychosocial et que l'intérêt supérieur de l'enfant est un principe cardinal de l'ordre juridique suisse, la représentation de mineurs dans des films pornographiques est profondément condamnée par les mœurs de notre société et bien au-delà.

Au niveau international, la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels conclue à Lanzarote le 25 octobre 2007 a été ratifiée par l'unanimité des États membres, dont fait partie la Suisse (RS 0.311.40). La protection des mineurs contre leur exploitation sexuelle a aussi fait l'objet de deux résolutions et un protocole facultatif de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies. Tant la Chine, le 3 décembre 2002, que la Suisse, le 19 septembre 2006, ont ratifié le Protocole facultatif A/RES/54/263 du 25 mai 2000 de l'Assemblée générale des Nations unies sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants.

On l'a vu, le prévenu était capable, au moment des faits reprochés, d'apprécier le caractère illicite de ses actes (cf. *supra* consid. 5.3.2.3). Sur le plan social, il a été scolarisé dès son arrivée en Suisse, un peu moins de huit ans avant les faits, sans problème particulier du moins jusqu'à la fin de sa scolarité obligatoire (cf. dos. p. 127-129).

Par ailleurs, le prévenu ne dit pas qu'il n'avait pas réalisé que le contenu auquel il accédait était illicite, mais simplement qu'il ne réfléchissait pas sur le moment et qu'ensuite il essayait de ne plus y penser (cf. dos. p. 98 R15).

Compte tenu de ce qui précède, il ne fait ainsi aucun doute qu'au moment des faits, le prévenu avait à tout le moins le sentiment de faire quelque chose de répréhensible. Son absence de remise en question lors des faits litigieux ne permet pas, comme l'affirme la défense, de conclure le contraire, mais seulement de relever un manque d'empathie pour les victimes dont les images sont diffusées sur internet.

5.3.2.5 En raison de l'usage qu'a fait le prévenu de ce type de contenu pour stabiliser sa structure de personnalité, l'expertise estime que le risque de récidive pour des actes de même nature est faible à modéré. Quant au risque vers des délits sexuels avec contact, elle le qualifie de très faible, sans faire de distinction quant au sexe ou l'âge des potentielles victimes (cf. dos. p. 143).

Ces faits sont considérés comme établis.

Considérant en droit

6. Le prévenu ne critique pas l'application exclusive du Code pénal à l'ensemble des infractions poursuivies. La juge soussignée fait siens les considérants du jugement entrepris à ce sujet (cf. consid. 2.1-2.2 et 8.1).

7.

7.1 Aux termes de l'article 197 al. 5 CP, 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'al. 1 (écrits, enregistrements sonores ou visuels, images ou autres objets pornographiques ou des représentations pornographiques), 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.

Pour la jurisprudence récente, la pornographie s'entend de ce qui vise à provoquer une excitation sexuelle du consommateur alors que la sexualité est à tel point détachée de ses composantes humaines et émotionnelles que la personne en est réduite à un pur objet sexuel dont on peut disposer à volonté, ou de ce qui a pour but de provoquer une excitation sexuelle de la personne qui y est confrontée et insiste exagérément sur les parties génitales dans le sens de la sexualité sans connotation humaine et émotionnelle. La pornographie a ainsi une composante objective : la sexualité est présentée de façon crue, vulgaire, primitive, grossière, concentrée sur elle-même, insistant exagérément sur les parties génitales ou évoquant des actes sexuels dénués de toute autre signification, l'être humain étant réduit à un objet sexuel ; et un aspect subjectif : elle tend à exciter sexuellement ou à choquer son public. Il n'est cependant pas nécessaire que ce but soit effectivement recherché par l'auteur, car, s'agissant d'une infraction de mise en danger, ce n'est pas son intention qui est ici visée. Est déterminante l'impression d'ensemble qui se dégage (CAMBI FAVRE-BULLE, commentaire romand, Code pénal II, 2017, n. 7-8 ad art. 197 CP) .

Le terme de mineur employé par le texte légal désigne toute personne âgée de moins de 18 ans. L'article 197 al. 5 CP punit la consommation en tant que telle, y compris la consommation sans possession via internet (arrêt 6B_1260/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.1).

Au plan subjectif, l'article 197 al. 5 CP définit une infraction de nature intentionnelle ; le dol éventuel suffit. L'auteur réalise l'élément subjectif de l'infraction s'il sait ou s'il doit savoir que son comportement se rapporte à des objets ou à des représentations relevant de la pornographie dure. Il ne s'agit pas pour autant de qualifier de consommation intentionnelle tout contact avéré avec des représentations relevant de la pornographie dure. Pour la consommation via internet notamment, le nombre d'images et de pages consultées, ainsi que la provenance des fichiers devraient être déterminants (arrêt 6B_1260/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.1).

7.2

7.2.1 Le 14 août 2019 puis le 11 septembre 2019, le prévenu, encore mineur, a téléchargé et consulté au moyen d'une connexion internet et de son ordinateur portable « DELL G5 5587 », respectivement six et sept images à caractère pédopornographique

représentant des scènes réelles de fillettes ou de jeunes garçons mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel. Il a conservé ces fichiers sur son ordinateur jusqu'à son arrestation, le 7 juillet 2020. Le prévenu a admis qu'il cherchait à visionner de la pédopornographie, après avoir commencé avec de la pornographie entre adultes (cf. dos. p. 48 R5 et p. 96 R9). Par ailleurs, au vu du nombre de fichiers concernés et du fait qu'il ait pris le soin de les enregistrer, il ne fait aucun doute que le prévenu n'est pas tombé sur ces images par hasard au cours de ses consultations compulsives sur internet, mais a au contraire agi avec conscience et volonté, ce qu'il a admis d'une certaine façon (cf. dos. p. 95 R5). Il a en outre expliqué qu'il avait opéré un tri en conservant uniquement les images qui l'intéressaient, ce qui implique un comportement conscient (cf. dos. p. 95 R8). A ce stade, les mobiles de ses actes sont irrelevants. Il importe dès lors peu qu'il ait parfois agi non pas dans un but d'excitation sexuelle, mais pour calmer des tensions. Il suffit de constater qu'il a volontairement recherché, sélectionné et visionné des scènes représentant des actes sexuels impliquant des personnes âgées de moins de 18 ans.

Partant, pour chacun de ces deux faits, le prévenu a réalisé les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 197 al. 5, 2^e phr. CP.

7.2.2 Au moyen de la connexion internet IP xx.xx.xx.xxx, le prévenu a téléchargé et visionné entre 1 et 83 fichiers à caractère pédopornographique, le 16 avril 2020, puis entre 27 et 36, le 6 juin 2020, et entre 14 et 223, le 11 juin 2020. Le prévenu a agi avec conscience et une volonté.

Pour chacun de ces trois faits, le prévenu a réalisé les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 197 al. 5, 2^e phr. CP.

7.2.3 Le 25 juin 2020, au moyen d'une connexion internet et de son ordinateur portable « DELL G5 5587 », le prévenu a enregistré et consulté sur son ordinateur portable cinq vidéos à caractère pédopornographique représentant des scènes réelles de mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel. Il a conservé celles-ci sur son ordinateur jusqu'à son arrestation, le 7 juillet 2020. Le prévenu a agi avec conscience et une volonté.

Ce faisant, le prévenu a réalisé les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 197 al. 5, 2^e phr. CP.

7.2.4 Le 6 juillet 2020, au moyen d'une connexion internet et de son téléphone portable « Samsung S9 », le prévenu a consulté dix images à caractère pédopornographique

représentant des scènes de mineurs adoptant des positions sexuellement suggestives ou commettant des actes d'ordre sexuel, dont la moitié de type virtuel, ainsi qu'une image représentant des actes de violence sexuelle entre adultes. Le prévenu a agi avec conscience et une volonté.

Ce faisant, le prévenu a réalisé les éléments constitutifs des infractions prévues à l'article 197 al. 5, 1^{re} phr. CP, s'agissant des cinq images virtuelles et de celle de violence entre adultes, et à l'article 197 al. 5, 2^e phr. CP concernant les cinq autres photos.

8.

8.1 Selon l'article 21 CP, quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable.

Pour exclure une erreur sur l'illicéité, le simple sentiment de faire quelque chose de répréhensible (*etwas Unrechtes zu tun*) suffit (arrêt 6B_141/2020 du 9 juillet 2020 consid. 1.2.1 et les références citées). En d'autres termes, si l'auteur se rend compte que ses actes heurtent les conceptions communément admises par la société dans laquelle il vit, il ne pourra pas prétendre avoir commis une erreur sur l'illicéité (PERRIER DEPEURSINGE/GAUDERON, Commentaire romand, Code pénale I, 2^e éd., 2021, n. 26 ad art. 21 CP).

8.2 On l'a vu (cf. *supra* consid. 5.3.2.4), il n'a pas pu échapper au prévenu qu'il agissait d'une manière qui heurte les conceptions communément admises. Partant, il ne peut pas être mis au bénéfice d'une erreur sur l'illicéité au sens de l'article 21 CP.

9.

9.1

9.1.1 Selon l'article 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 (art. 47 al. 1 CP). 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 (art. 47 al. 2 CP). 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. À 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées) pour autant qu'il permette d'en tirer des déductions et renseignements sur la personnalité de l'auteur (arrêts 6B_1416/2021 du 30 juin 2022 consid. 1.2 ; 6B_203/2010 du 27 mai 2010 consid. 2.3). Ainsi, le juge peut relever l'absence de repentir et de volonté de s'amender démontrée par l'attitude adoptée en cours de procédure (ATF 118 IV 21 consid. 2b ; 113 IV 56 consid. 4c ; arrêts 6B_759/2011 du 19 avril 2012 consid. 2.2.1 ; 6B_233/2011 du 7 juillet 2011 consid. 2.3).

9.1.2 Aux termes de l'article 19 al. 1 CP, l'auteur n'est pas punissable si, au moment d'agir, il ne possédait pas la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation. Pour admettre une irresponsabilité pénale, l'auteur doit être privé de l'une au moins des deux facultés précitées, à savoir la conscience ou la volonté. Ainsi, si l'auteur ne pouvait réaliser qu'il commettait une infraction ou n'était pas apte à décider par un acte de volonté libre, il n'est pas responsable pénalement (DUPUIS ET AL., Petit commentaire du Code pénal, 2^e éd., 2017, n. 8 ad art. 19 CP).

Aux termes de l'article 19 al. 2 CP, le juge atténue la peine si, au moment d'agir, l'auteur ne possédait que partiellement la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation.

La culpabilité de l'auteur dont la responsabilité pénale est restreinte est moins grande que celle de l'auteur dont la responsabilité est pleine et entière. Le principe de la faute exige dès lors que la peine prononcée en cas d'infraction commise en état de responsabilité restreinte soit inférieure à celle qui serait infligée à un auteur pleinement responsable. Dans une première étape, le juge doit apprécier la culpabilité relative à l'acte, comme s'il n'existait aucune diminution de responsabilité. Dans un deuxième temps, il doit motiver comment la diminution de responsabilité se répercute sur l'appréciation de la faute et indiquer la peine. Dans une dernière phase, cette peine est éventuellement augmentée ou diminuée en raison des facteurs liés à l'auteur (ATF 136 IV 55 consid. 5.5 à 5.7 ; arrêts 6B_353/2016 du 30 mars 2017 consid. 3.4 ; 6B_335/2016 du 24 janvier 2017 consid. 3.3.5).

9.1.3 Le juge doit d'abord déterminer le genre de la peine devant sanctionner une infraction, puis en fixer la quotité (ATF 147 IV 241 consid. 3.2).

Le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire, si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 41 al. 1 let. a CP), ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (art. 41 al. 1 let. b CP). Pour déterminer le genre de la peine, il doit tenir compte, à côté de la culpabilité de l'auteur, de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. Aussi, la peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle (ATF 147 IV 241 consid. 3.2 et les références citées).

9.1.4 Dans le système des jours-amende, la fixation de la peine consiste, dans un premier temps, à déterminer la culpabilité de l'auteur et à la traduire en un certain nombre de jours-amende, la peine minimale étant de trois jours-amende et la peine maximale étant de 180 jours-amende (art. 34 al. 1 CP). Une fois arrêté le nombre de jours-amende, le juge doit, dans un deuxième temps, déterminer le montant d'un jour-amende. La quotité du jour-amende est de 3000 fr. au plus et de 30 fr. au moins. Elle peut exceptionnellement, si la situation personnelle et économique de l'auteur l'exige, être réduite jusqu'à 10 francs. Le juge fixe le montant du jour-amende selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP).

9.1.5 Aux termes de l'article 49 al. 1 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.

L'exigence, pour appliquer l'article 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'article 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. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 et les références citées).

Si les peines envisagées concrètement sont du même genre, l'article 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Lorsque doivent être jugées plusieurs infractions dont le cadre de la peine est identique, si bien que chacune d'elle pourrait en soi servir de « peine de départ » (*Einsatzstrafe*), il convient de partir de l'infraction qui entraîne la peine la plus élevée dans le cas concret (cf. MATHYS, *Leitfaden Strafzumessung*, 2^e éd., 2019, n. 485). Dans un second temps, le juge augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant compte là aussi de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2 et les réf. ; arrêt 6B_892/2020 du 16 février 2021 consid. 10.2). Pour l'occasion, le juge doit révéler la quotité de chaque peine hypothétique fixée, de sorte que l'effet du principe d'aggravation puisse être concrètement constaté (GRAA, *Les implications pratiques de la récente jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de concours [art. 49 CP]*, in SJ 2020 II p. 51 ss, spéc. p. 52 et la référence à l'ATF 144 IV 217 consid. 3.5.3).

9.1.6 Les articles 5 CPP et 29 al. 1 Cst. féd. garantissent notamment à toute personne le droit à ce que sa cause soit traitée dans un délai raisonnable. Ces dispositions consacrent le principe de la célérité et prohibent le retard injustifié à statuer. L'autorité viole cette garantie lorsqu'elle ne rend pas une décision qu'il lui incombe de prendre dans le délai prescrit par la loi ou dans le délai que la nature de l'affaire et les circonstances font apparaître comme raisonnable (ATF 143 IV 373 consid. 1.3.1 ; 130 I 312 consid. 5.1). Le caractère raisonnable du délai s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, eu égard notamment à la complexité de l'affaire, à l'enjeu du litige pour l'intéressé, à son comportement ainsi qu'à celui des autorités compétentes (ATF 135 I 265 consid. 4.4). Des périodes d'activités intenses peuvent compenser le fait que le dossier a été laissé momentanément de côté en raison d'autres affaires. Enfin, on ne

saurait reprocher à l'autorité quelques temps morts, qui sont inévitables dans une procédure. Lorsqu'aucun d'eux n'est d'une durée vraiment choquante, c'est l'appréciation d'ensemble qui prévaut (ATF 130 IV 54 consid. 3.3.3 ; 130 I 312 consid. 5.2).

La violation du principe de la célérité peut avoir pour conséquence la diminution de la peine, parfois l'exemption de toute peine ou encore une ordonnance de classement en tant qu'*ultima ratio* dans les cas les plus extrêmes (ATF 143 IV 373 consid. 1.4.1 ; 135 IV 12 consid. 3.6).

9.1.7 L'article 52 CP prévoit que, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes, l'autorité compétente renonce notamment à lui infliger une peine. L'évaluation d'un cas de « petite criminalité » doit être comparée avec celle des cas typiques revêtant la même qualification ; en effet, il ne s'agit pas d'annuler, par une disposition générale, toutes les peines mineures prévues par la loi pénale (ATF 146 IV 297 consid. 2.3). La « culpabilité » de l'auteur au sens de cette disposition se détermine selon les règles générales de l'article 47 CP, mais aussi selon d'autres critères, comme le principe de célérité ou d'autres motifs d'atténuation de la peine indépendants de la faute tels que l'écoulement du temps depuis la commission de l'infraction (arrêt 6B_44/2022 du 20 décembre 2022 consid. 7.1 et les références citées).

9.2

9.2.1 Le prévenu a compulsé par épisode des fichiers pédopornographiques pour se libérer de tensions internes, mais aussi afin d'accéder à du contenu mettant en scène des adolescents de son âge et ainsi satisfaire des envies sexuelles. Les scènes pédopornographiques impliquant de jeunes enfants sur lesquelles il pouvait tomber lors de ses recherches ne l'ont pas arrêté dans sa démarche. Lors de la procédure préliminaire, le prévenu a fait preuve d'une absence totale d'empathie pour les mineurs exposés dans les fichiers qu'il consultait et qui sont autant de victimes dont la santé et le développement psychosocial sont durablement atteints.

Si la culpabilité est atténuée en raison de sa minorité s'agissant des infractions commises le 14 août et le 11 septembre 2019, la culpabilité du prévenu relative aux six autres infractions doit être, à ce stade du raisonnement, qualifiée de moyenne.

9.2.2 Lors des faits, le prévenu disposait d'une pleine faculté pour apprécier le caractère illicite de ses actes, mais ses facultés volitives étaient diminuées en raison de ses troubles psychiques (cf. *supra* consid. 5.3.2.3).

Partant, il ne peut pas être retenu que le prévenu a agi en état d'irresponsabilité pénale.

Compte tenu des troubles psychiques du prévenu qui ont abaissé sa faculté de se déterminer d'après son appréciation, il y a lieu de retenir que le prévenu a fait preuve d'une culpabilité légère à moyenne.

9.2.3 Depuis les faits, le prévenu n'a pas fait l'objet de poursuite pénale et a gagné en maturité. Il a pris conscience de ses faiblesses psychiques et a consulté de son propre mouvement un psychothérapeute. Aux débats d'appel, il a manifesté des regrets sincères.

L'évolution positive du prévenu doit dès lors être prise en compte dans la fixation de la peine.

9.3

9.3.1 L'interdiction de la *reformatio in pejus* empêche la juge soussignée de revoir le genre de peine à infliger. Le prévenu sera donc sanctionné d'une peine pécuniaire.

9.3.2 Hormis une épargne devant servir au financement de ses études et dont une partie devra être remboursée à son beau-père, la situation financière du prévenu est similaire à celle arrêtée en première instance. Ainsi, le jour-amende est limité à 10 fr. le jour, comme retenu en première instance (cf. jugement entrepris consid. 6.3).

9.4

9.4.1 Le prévenu a commis huit infractions qui entrent en concours. S'agissant de multiples mêmes infractions provenant d'un même élan délictuel, l'augmentation (aggravation) de la peine de départ par les infractions supplémentaires à sanctionner doit être mesurée (cf. MATHYS, op. cit., n. 500 ss, p. 186 ss).

L'infraction du 11 juin 2020 est retenue comme peine de départ en raison de l'ampleur des données pédopornographiques téléchargées (entre 14 et 223 fichiers) et de l'intensité de la volonté délictueuse plus grande que pour les quatre premières séries de téléchargement, le prévenu sachant à ce moment bien plus précisément quel type de fichiers il téléchargeait. Ainsi, la peine pécuniaire de départ est fixée à 30 jours.

Les deux infractions commises les 14 août et 11 septembre 2019, alors qu'il était encore mineur, à savoir le téléchargement, la consultation et la conservation de respectivement six et sept images pédopornographiques, aggravent la peine pécuniaire de départ de chacune deux jours.

Les deux infractions perpétrées les 16 avril et 6 juin 2020, soit le téléchargement et la consultation de respectivement une à 83 et 27 à 36 fichiers pédopornographiques, aggravent la peine de départ de chacune huit jours.

L'infraction commise le 25 juin 2020 à savoir le téléchargement, la consultation et la conservation de cinq vidéos pédopornographiques, aggrave la peine de départ de six jours.

Enfin, l'infraction du 6 juillet 2020 à l'article 197 al. 5, 1^{re} phr. CP, c'est-à-dire la consultation de cinq images de pédopornographies virtuelles et d'une de violence entre adultes, aggrave la peine de départ d'un jour, et l'infraction du même jour à l'article 197 al. 5, 2^e phr. CP, soit la consultation de cinq photos pédopornographiques, aggrave celle-ci de trois jours.

La peine pécuniaire d'ensemble s'élève ainsi, à ce stade du raisonnement, à 60 jours (30+2+2+8+8+6+1+3).

9.4.2 Comme l'a relevé la défense, il s'est écoulé 24 mois entre le dépôt de l'appel et le présent jugement. Cette durée ne s'explique ni par l'ampleur du dossier ni par sa complexité. Elle viole dès lors le principe de célérité, ce qui justifie de réduire la peine pécuniaire d'ensemble à 45 jours.

9.4.3 Au vu de la fréquence et de l'ampleur des téléchargements ainsi que de la dureté d'une partie des images consultées, le prévenu ne peut pas bénéficier d'une exemption de peine au sens de l'article 52 CP.

10.

10.1. 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 (art. 42 al. 1 CP). Si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans (art. 44 al. 1 CP). Le juge peut ordonner une assistance de probation et imposer des règles de conduite pour la durée du délai d'épreuve (art. 44 al. 2 CP).

La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'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. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1).

L'exécution du jugement ou de la décision prescrivant une assistance de probation ou des règles de conduite incombe au service dont relève l'application des peines et mesures (art. 12 al. 1 lit. b *cum* 57 al. 1 LACP).

10.2 On l'a vu, en raison de l'utilisation par le prévenu des fichiers litigieux pour stabiliser la structure de sa personnalité, l'expertise estime le risque de récidive pour des actes de même nature de faible à moyen. Le risque de délits sexuels avec contact est quant à lui qualifié de très faible (cf. *supra* consid. 5.3.2.5).

Compte tenu de l'évolution positive du prévenu depuis le jugement de première instance, un pronostic négatif quant à la commission future de crimes ou de délits n'est plus d'actualité et le sursis doit lui être accordé. Il est fixé à trois ans.

Néanmoins, malgré ce qui a été dit plus haut et la thérapie psychiatrique entreprise de son propre chef, le prévenu reste fragile émotionnellement. Par ailleurs, il n'a pas abordé les faits pénaux avec son thérapeute et, lors des débats d'appel, a nié – ou n'a à tout le moins pas pleinement assumé – la composante sexuelle de ses recherches litigieuses sur internet (cf. dos. PV R9). Il se justifie ainsi, comme le préconisent les experts (cf. dos. p. 144 R. 4.2), d'accompagner le délai du sursis par un suivi thérapeutique ordonné judiciairement. Il prendra la forme d'une règle de conduite imposant un suivi psychothérapeutique. Pour s'assurer de la mise en œuvre de la règle de conduite et accompagner le prévenu dans sa recherche d'un thérapeute, il convient d'ordonner une assistance de probation. Ces mesures accessoires aux sursis seront levées au plus tard à la fin du délai d'épreuve de trois ans (art. 44 al. 2 CP).

11.

11.1 Selon l'article 56 al. 1 CP, une mesure doit être ordonnée : si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions (art. 56 al. 1 lit. a CP) ; si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige (art. 56 al. 1 lit. b CP), et si les conditions prévues aux articles 59 à 61, 63 ou 64 sont remplies (art. 56 al. 1 lit. c CP). Les trois conditions posées par cette disposition sont cumulatives (MOREILLON, Commentaire romand, Code pénale I, 2^e éd., 2021, n. 26 ad art. 19 CP). Le prononcé d'une mesure suppose en outre 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 (art. 56 al. 2 CP).

Aux termes de l'article 63 al. 1 CP, lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, est toxico-dépendant ou qu'il souffre d'une autre addiction, le juge peut ordonner un traitement ambulatoire au lieu d'un traitement institutionnel, aux conditions suivantes : l'auteur a commis un acte punissable en relation avec son état (art. 63 al. 1 lit. a CP) ; il est à prévoir que ce traitement le détournera de nouvelles infractions en relation avec son état (art. 63 al. 1 lit. b CP).

11.2 Selon l'expertise, le prévenu souffre d'un trouble schizotypique voire d'une schizophrénie simple, mais le trouble de l'adaptation n'est actuellement plus présent (cf. *supra* consid. 5.3.2.3). L'évolution positive du prévenu et l'instauration d'une règle de conduite durant la période du sursis éloignent nettement le risque, initialement déjà limité, qu'il commette de nouvelles infractions en lien avec son trouble psychique.

Partant, aucune mesure thérapeutique au sens des articles 56 à 63b CP n'est prononcée.

12

12.1

12.1.1 S'il a été prononcé contre l'auteur une peine ou une mesure prévue aux articles 59 à 61, 63 ou 64 pour pornographie au sens de l'article 197 al. 4 ou 5, si les objets ou représentations avaient comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des mineurs, le juge lui interdit à vie l'exercice de toute activité professionnelle et non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs (art. 67 al. 3 lit. d ch. 2 CP). Les interdictions prévues à l'article 67 al. 3 ou 4, ne peuvent pas être levées (art. 67c al. 6bis CP).

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 (art. 67 al. 4bis, 1^{re} phr. CP).

La clause d'exception précitée contient ainsi deux conditions cumulatives. D'une part, il doit s'agir d'un « cas de très peu de gravité » et, d'autre part, l'interdiction ne doit pas être nécessaire pour empêcher l'auteur de commettre d'autres infractions, telles que celles qui motivent l'interdiction (arrêt 6B_156/2023 du 3 avril 2023 destiné à publication consid. 2.5.1).

La notion de « cas de très peu de gravité » est une notion juridique indéterminée qui s'analyse à l'aune de l'ensemble des circonstances objectives et subjectives de l'infraction. Seuls les cas bagatelles sont concernés par la clause d'exception (arrêt 6B_156/2023 précité consid. 2.5.4).

12.1.2 En raison de l'ampleur et du contenu des fichiers illicites téléchargés et visionnés, de l'atteinte importante que ceux-ci représentent pour les victimes, de l'absence de toute empathie du prévenu pour celles-ci au moment des faits et tout au long de la procédure préliminaire, de la fréquence et de la longue période sur laquelle s'étalent les infractions et du fait que celles-ci ne se sont arrêtées que par l'action de la police, le cas ne peut pas être qualifié « de très peu de gravité », sauf à vider cette notion de son sens. Le prévenu ne peut donc pas prétendre bénéficier de la clause d'exception prévue à l'article 67 al. 4bis CP.

12.1.3 En application des articles 67 al. 3 lit. d ch. 2 et 67c al. 6bis CP, le prévenu devrait ainsi se voir interdire à vie l'exercice de toute activité professionnelle et non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs, sans que cette mesure ne puisse jamais être levée.

Comme le relève la défense, l'interdiction « automatique » à vie d'exercer une activité professionnelle ou non professionnelle au sens de l'article 67 al. 3 CP pourrait en l'occurrence se révéler incompatible avec le principe de proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.) et l'article 8 CEDH. Partant, il convient d'examiner si le droit supérieur limite l'application de la mesure précitée dans le cas d'espèce.

12.2

12.2.1 Après l'acceptation de l'initiative populaire « pour que les pédophiles ne travaillent plus avec des enfants », le 18 mai 2014, il a été inscrit à l'article 123c Cst. féd. 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.

Le fascicule contenant les explications du Conseil fédéral sur la votation populaire du 18 mai 2014 distribué aux votants contenait les indications des suivantes :

[...]

L'essentiel en bref

Contexte Régulièrement, des cas d'abus sexuels sur des enfants mais aussi de violences envers des personnes nécessitant des soins dans des foyers sont portés à la connaissance du public. Les victimes de tels crimes souffrent souvent pour le restant de leur vie. Quand l'auteur est un récidiviste, beaucoup se demandent comment il se fait que cette personne ait pu continuer de travailler avec des enfants ou d'autres personnes vulnérables.

Que demande l'initiative ? L'initiative veut empêcher la récidive. Les personnes qui sont condamnées pour avoir porté atteinte à l'intégrité sexuelle d'un enfant ou d'une personne dépendante doivent définitivement être privées du droit d'exercer une activité professionnelle ou bénévole en contact avec des mineurs ou des personnes dépendantes.

[...]

L'objet en détail

Droit actuel Les abus sexuels sont synonymes de grandes souffrances pour les victimes et leurs proches. Mais le droit actuel ne permet que dans une mesure limitée d'interdire à un délinquant de recroiser le chemin de sa victime ou d'empêcher qu'il puisse entrer en contact avec d'autres victimes potentielles.

Lacunes du code pénal Le code pénal contient déjà une interdiction d'exercer une profession, dont la portée est toutefois restreinte : elle est limitée à cinq ans et ne peut être prononcée que si l'auteur a commis une infraction dans l'exercice de sa profession et s'il y a lieu de craindre qu'il abuse de celle-ci pour commettre d'autres infractions. Il n'est actuellement pas possible d'interdire dans tous les cas les activités extraprofessionnelles exercées dans le cadre d'associations ou d'organisations de loisirs, même si cela devait s'avérer nécessaire. L'entraîneur d'un club de football qui a abusé d'une joueuse pourrait ainsi rester actif dans son environnement habituel et récidiver. Cela doit changer.

[...]

Le 16 mars 2018, l'Assemblée fédérale a mis en œuvre l'initiative populaire précitée en modifiant le Code pénal et le Code pénal militaire, notamment les articles 67 al. 3 et 4bis et 67c al. 6bis CP (RO 2018 3803).

12.2.2 Aux termes de l'article 8 CEDH, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (art. 8 par. 1 CEDH). Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales,

à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui (art. 8 par. 2 CEDH).

L'étendue de protection de l'article 8 CEDH est large et non susceptible d'une définition exhaustive. La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH) considère que la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 CEDH. Cette disposition protège notamment le droit au développement personnel et le droit d'établir et entretenir des rapports avec d'autres êtres humains et le monde extérieur (*arrêt Pretty c. Royaume-Uni*, du 29 avril 2002, Recueil 2002-III p. 203 par. 61).

Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 CEDH peut faire l'objet d'une « ingérence » au sens de l'article 8 par. 2 CEDH, c'est-à-dire une restriction, si celle-ci est fondée sur une base légale, qu'elle poursuit un but légitime et qu'elle est nécessaire dans une société démocratique (GONIN/BIGLER, *Convention européenne des droits de l'homme*, Commentaire Stämpfli, 2018, n. 136 ad art. 8 CEDH). Au sujet de cette dernière condition, la CourEDH exige que des motifs pertinents et suffisants existent dans un cas d'espèce, tenant compte de l'ensemble de l'affaire. De plus, la mesure prise doit être proportionnée au but légitime poursuivi (GONIN/BIGLER, *op. cit.*, n. 178-179 ad art. 8 CEDH).

12.2.4 Selon l'article 190 Cst. féd., le Tribunal fédéral et les autres autorités sont tenus d'appliquer les lois fédérales et le droit international. Cette disposition ne contient aucune règle permettant de trancher un conflit entre le droit international et les lois fédérales. En principe, si aucune interprétation conforme n'est possible, le Tribunal fédéral confirme la primauté du droit international, sauf lorsque l'Assemblée fédérale a sciemment adopté un texte contraire au droit international, c'est alors ce texte qui s'applique au détriment du droit international (ATF 99 Ib 39, jurisprudence dite « Schubert »). À titre d'exception à l'exception, les droits de l'homme garantis par le droit international l'emportent néanmoins sur les lois fédérales (ATF 125 II 417, jurisprudence dite « PKK »). La jurisprudence est cependant fluctuante, car le Tribunal fédéral tend à ne pas exclure d'emblée et catégoriquement une approche plus nuancée adaptée à chaque situation particulière (cf. MARTENET, *Commentaire romand, Constitution fédérale, Art. 81 Cst. - dispositions finales*, 2021, n. 69-74 ad art. 190 Cst.).

Dans le dernier ATF en date sur la question, le Tribunal fédéral explique que s'il existe un véritable conflit de normes entre le droit fédéral et le droit international, l'obligation de la Suisse découlant du droit international prévaut en principe sur la législation fédérale

contraire. La règle vaut en revanche sans restriction pour les accords tels que la CEDH qui ont pour objet les droits de l'homme ou les droits fondamentaux (ATF 147 IV 280 consid. 9.1).

12.2.5 En l'occurrence, une mesure interdisant d'exercer une activité professionnelle ou non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs porte atteinte au droit du prévenu au respect de la vie privée protégé par l'article 8 CEDH.

Il convient ainsi d'examiner dans le cas d'espèce si le prononcé de l'interdiction à vie d'exercer une activité professionnelle ou d'une activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs, sans que cette mesure ne puisse être jamais levée, répond aux exigences de l'article 8 par. 2 CEDH.

12.2.6 L'interdiction à vie précitée est prévue à l'article 67 al. 3 lit. d CP, soit dans une base légale formelle. La disposition poursuit un but légitime de protection des mineurs dans leur santé et leur développement psychosexuel harmonieux. Il reste ainsi à analyser si la mesure est en l'espèce nécessaire dans une société démocratique (cf. *supra* consid. 12.2.2).

Le prévenu n'a pas agi avec un intérêt pour le sadisme (condensation de la violence et du plaisir) ni une attirance pédosexuelle (cf. *supra* consid. 5.3.2.2). Il a cherché à consulter du contenu pornographique mettant en scène des adolescents de sa tranche d'âge, similaires à ceux qu'il pouvait côtoyer, mais avec qui il n'arrivait pas à entretenir une quelconque relation et de surcroît aucune relation sentimentale ou sexuelle.

Le risque d'infractions sexuelles avec contact était déjà évalué par les experts comme très faible le 4 janvier 2021. Son attirance sexuelle a évolué naturellement au fil du temps, parallèlement à son propre âge, ce qui éloigne d'autant le risque d'infraction contre une victime mineure. Depuis les faits, le prévenu a fait preuve d'un développement positif qui se renforcera grâce à la règle de conduite et à l'assistance de probation prononcées ce jour.

Enfin, la mesure discutée serait une source de stigmatisation en raison de la connotation du danger pédophile – en l'occurrence injustifiée – qui y est rattachée, comme le témoigne d'ailleurs le titre de la votation populaire à son origine (cf. *supra* consid. 12.2.1). Elle aura ainsi un effet négatif sur la socialisation du prévenu, ce qui favorisera un repli sur lui-même, augmentant paradoxalement le risque de récidive.

Partant, aucun motif suffisant ne justifie en l'espèce l'interdiction faite au prévenu d'exercer une activité professionnelle ou non impliquant des contacts réguliers avec des mineurs ; elle n'est ainsi pas nécessaire dans une société démocratique au sens de l'article 8 par. 2 CEDH. En vertu de cette dernière disposition et de la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de primauté du droit international, l'article 67 al. 3 let. d ch. 2 doit en l'occurrence rester inappliqué. Par ailleurs, pour ces mêmes motifs, il ne se justifie pas non plus d'appliquer une mesure d'interdiction limitée dans le temps.

Cette solution est *in casu* également compatible avec l'article 123c Cst., à condition de limiter la notion de « porter atteinte à l'intégrité sexuelle d'un enfant » aux atteintes directes comme des attouchements, du moins lorsque le prévenu n'est pas soupçonné d'avoir des tendances pédophiles ou sadiques.

13.

13.1 Aux termes de l'article 197 al. 6 CP, en cas d'infraction au sens des al. 4 et 5 de cette disposition, les objets sont confisqués. La confiscation à des fins de sécurité porte atteinte à la garantie de la propriété et doit en conséquence respecter le principe de la proportionnalité (arrêt 6B_381/2008 du 30 septembre 2008 consid. 3.1.1 et les références citées).

En application de l'article 69 al. 2 CP, le juge peut ordonner que les objets confisqués soient mis hors d'usage ou détruits.

13.2 Selon l'avis de la police et du Ministère public, qui n'est pas contesté, la façon la plus sûre de supprimer définitivement les fichiers illicites et la myriade d'occurrences relatives à des sites internet renvoyant à des contenus similaires est la destruction complète des supports informatiques (cf. dos. p. 87).

Par ailleurs, le prévenu ne conclut à la restitution des appareils électroniques séquestrés que dans la mesure de son acquittement.

Partant, Le téléphone portable SAMSUNG S9 n° xxxxxxxx (affaire n° xxxxx1 – objet n° xxxxxx1) et l'ordinateur DELL G5 5587 n° xyxy (affaire xxxxx1 - objet n° xxxxxx2) séquestrés sont confisqués pour être détruits.

14.

14.1 Le prévenu conclut à ce que les frais et une équitable indemnité pour ses dépens soient mis à la charge de l'État.

Subsidiairement, il estime que quand bien même les frais arrêtés en première instance respectent le principe d'équivalence des prestations, ils n'en apparaissent pas moins disproportionnés sur le plan de l'équité. Se fondant sur l'article 425 CPP, il estime ainsi devoir bénéficier d'une remise, une réduction ou l'octroi d'un sursis à leur paiement.

Pour le reste, la quotité des frais d'instruction et de jugement de première instance – non contestée par les parties – est confirmée.

14.2 Si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 3 CPP). Le prévenu supporte les frais de procédure de première instance s'il est condamné (art. 426 al. 1, 1^{re} phr. CPP). La répartition des frais de procédure en première instance repose sur le principe, selon lequel celui qui a causé les frais doit les supporter. Ainsi, le prévenu doit supporter les frais en cas de condamnation, car il a occasionné, par son comportement, l'ouverture et la mise en œuvre de l'enquête pénale (arrêt 6B_572/2018 du 1^{er} octobre 2018 et les références citées).

Selon l'article 425 CPP, l'autorité pénale peut accorder un sursis pour le paiement des frais de procédure ; elle peut réduire ou remettre les frais compte tenu de la situation de la personne astreinte à les payer. Cette disposition est formulée comme une norme potestative (*Kann-Vorschrift*), qui laisse aux autorités pénales une large marge d'appréciation (arrêts 6B_1026/2021 du 5 octobre 2022 consid. 2.3.3 ; 6B_284/2021 du 13 avril 2021 consid. 5 ; 6B_262/2019 et 6B_263/2019 du 1^{er} avril 2019 consid. 3 et les références citées). L'autorité pénale peut décider de réduire ou remettre les frais, lorsqu'ils apparaissent comme trop élevés ou disproportionnés, afin d'éviter que leur paiement apparaisse, au vu de la situation de la personne astreinte à les payer, comme une peine déguisée ou qu'il réduise les chances de réinsertion de la personne concernée (arrêts 6B_1026/2021 du 5 octobre 2022 consid. 2.3.4 ; 6B_262/2019 et 6B_263/2019 du 1^{er} avril 2019 consid. 3). L'application de l'article 425 CPP présuppose que la situation financière du débiteur soit tellement tendue que la condamnation (totale ou partielle) au paiement des frais de justice apparaît inéquitable ; que tel est notamment le cas si le montant des frais encourus, compte tenu de la situation financière du débiteur, peut sérieusement compromettre la resocialisation ou l'avenir économique de ce dernier (arrêts BB.2021.39 du 15 février 2021 ; BB.2018.133 du 15 février 2019 consid. 2.1, non publié dans TPF 2019 35 et les références citées).

14.3 Les infractions retenues en première instance sont confirmées. Partant, le prévenu doit en supporter les frais.

Il n'y a pas lieu de réduire les frais d'expertise d'un total de 7'320 francs, car des facilités de paiement pourront être demandées lors de la procédure d'encaissement de ce montant (art. 7 de l'Ordonnance cantonale du 28 juin 2006 concernant les procédures d'encaissement et de recouvrement [RS 611.104]).

Partant, le montant des frais arrêtés par la première juge est maintenu et entièrement mis à la charge du prévenu qui supporte également ses propres frais d'intervention en première instance.

15.

15.1 Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1, 1^{re} phr. CPP). Lorsqu'une partie qui interjette un recours obtient une décision qui lui est plus favorable, les frais de la procédure peuvent être mis à sa charge dans les cas suivants : les conditions qui lui ont permis d'obtenir gain de cause n'ont été réalisées que dans la procédure de recours (art. 428 al. 2 lit. a CPP) ; la modification de la décision est de peu d'importance (art. 428 al. 2 lit. b CPP).

Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises en deuxième instance (arrêt 6B_369/2018 du 7 février 2019 consid. 4.1 non publié in ATF 145 IV 90; arrêts 6B_143/2022 du 29 novembre 2022 consid. 3.1 ; 6B_472/2018 du 22 août 2018 consid. 1.2 et les références citées).

L'émolument en appel est compris entre 380 et 6000 fr. (art. 22 let. f LTar). Il est fixé en fonction de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties, ainsi que de leur situation financière (art. 13 al. 1 LTar), dans le respect des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations (art. 13 al. 2 LTar).

Si ni un acquittement total ou partiel, ni un classement de la procédure ne sont prononcés, mais que le prévenu obtient gain de cause sur d'autres points, il a droit à une juste indemnité pour ses dépenses (art. 436 al. 2 CPP).

La question de l'indemnisation (art. 429 ss CPP) doit être traitée après celle des frais (art. 423 ss CPP). Dans cette mesure, la décision sur les frais préjuge de la question de l'indemnisation. Le principe est dès lors le suivant: la condamnation aux frais exclut l'octroi d'une indemnité; inversement, si les frais sont laissés à la charge de l'État, le prévenu a droit une indemnité; lorsque la condamnation aux frais n'est que partielle, le droit à l'indemnité devrait être réduit dans la même mesure (ATF 137 IV 352 consid.

2.4.2 ; arrêts 6B_472/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1 ; 6B_1183/2017 du 24 avril 2018 consid. 3.2).

Les honoraires auxquels peut prétendre l'avocat en appel devant le Tribunal cantonal varient entre 1100 fr. et 8800 fr. (art. 36 let. j LTar) d'après la nature et l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail, le temps utilement consacré par le conseil juridique, et la situation financière de la partie (art. 27 al. 1 LTar).

15.2

15.2.1 En appel, le prévenu a principalement conclu à son acquittement, à l'absence de prononcé de toute mesure, à la restitution des objets séquestrés et à la mise des frais et dépens à la charge de l'Etat. Subsidièrement, il a conclu à la renonciation de toute peine et de toute mesure ainsi qu'à la remise, subsidiairement la réduction et encore plus subsidiairement le sursis à l'acquittement des frais. Encore plus subsidiairement, il demande que la cause soit renvoyée à l'autorité compétente pour nouvelle décision dans le sens des considérants et que les frais et dépens soient mis à la charge de l'Etat.

Il est finalement condamné à une peine pécuniaire de 45 jours-amende avec sursis pendant trois ans et une règle de conduite accompagnée d'une assistance de probation a été instaurée sous la forme d'un suivi psychothérapeutique (art. 44 al. 2 CP). Il n'est en revanche soumis ni à un traitement ambulatoire (art. 63 CP) ni à une interdiction à vie d'exercer toute activité professionnelle ou non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs (art. 67 al. 3 let. d ch. 2 CP). Sa réquisition de complément d'instruction intégrée à son écriture d'appel a entièrement été rejetée par ordonnance du 17 avril 2023. Compte tenu de ce qui précède, de la difficulté usuelle de la cause, du nombre de griefs traités et de la situation économique du prévenu, les frais de la procédure d'appel sont arrêtés à 900 fr. et partagés par moitié entre le prévenu et l'Etat du Valais (fisc).

15.2.2 Le prévenu conclut, sans transmettre de liste de frais, au versement d'une équitable indemnité pour ses dépens.

L'activité déployée en appel par Maître Lorenzetti a consisté pour l'essentiel en la rédaction d'un mémoire d'appel motivé de 36 pages, la préparation des plaidoiries et la participation aux débats qui ont duré 2h05. Eu égard à ce travail, à la difficulté usuelle de la cause, à la fourchette de l'indemnité fixée à l'article 36 let. j LTar ainsi qu'à la répartition des frais de la procédure d'appel commandant de réduire les dépens par moitié, l'indemnité peut être fixée à 2500 fr., TVA et débours compris.

Par ces motifs,

Prononce

L'appel formé par X _____ est partiellement admis. En conséquence, il est statué :

1. Il est constaté une violation du principe de célérité en appel.
2. X _____, reconnu coupable de pornographie (art. 197 al. 5, 1^{re} et 2^e phr. CP), est condamné à une peine pécuniaire de 45 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 10 francs.
3. X _____ est mis au bénéfice du sursis à l'exécution de la peine avec un délai d'épreuve de trois ans (art. 42 CP et 44 CP).
4. Il est rendu expressément attentif que, s'il commet un crime ou un délit durant ce délai et que son comportement dénote un risque de le voir perpétrer de nouvelles infractions, le sursis pourra être révoqué et la peine mise à exécution (art. 44 al. 3 et 46 al. 1 CP).
5. Le sursis octroyé au point 3. est accompagné d'une règle de conduite imposant à X _____ un suivi psychothérapeutique ainsi que d'une assistance de probation qui seront levées au plus tard à la fin du délai d'épreuve de trois ans (art. 44 al. 2 CP).

X _____ est rendu attentif que, s'il se soustrait à l'assistance de probation, s'il viole les règles de conduite ou si l'assistance de probation ou les règles de conduite ne peuvent pas être exécutées, le sursis pourra être révoqué et la peine mise à exécution (art. 46 al. 4 et 95 al. 3 et 5 CP)
6. Le téléphone portable SAMSUNG S9 n° xxxxxxxx (affaire n° xxxxx1 -objet n° xxxxxx1) et l'ordinateur DELL G5 5587 n° XYXY (affaire n° xxxxx1 - objet n° xxxxxx2) séquestrés sont confisqués pour être détruits (art. 197 al. 6 et 69 al. 2 CP).
7. Les frais de la procédure préliminaire, par 8170 fr., et de première instance, par 350 fr., sont mis à la charge de X _____.
8. Les frais de procédure de deuxième instance, arrêtés à 900 fr., sont mis à la charge de X _____ et de l'État du Valais (fisc) à raison de 450 fr. chacun.

9. Une indemnité de 2500 fr. est allouée à X _____ pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure en deuxième instance (art. 436 al. 2 CPP).

Sion, le 17 mai 2023