

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 9 septembre 2016

Composition : Mme BENDANI, présidente
MM. Sauterel et Pellet, juges
Greffière : Mme Rouiller

Parties à la présente cause :

Q._____, prévenu, représenté par Me Ludovic Tirelli, défenseur de choix à Lausanne, appelant,

et

Ministère public, représenté par la Procureure du Ministère public central, affaires spéciales, contrôle et mineurs, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 29 avril 2016, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois a notamment constaté que Q. _____ s'est rendu coupable de pornographie (I), a révoqué la libération conditionnelle qui lui avait été accordée le 23 mai 2014 (II), l'a condamné à une peine privative de liberté d'ensemble de 39 mois, sous déduction de la détention provisoire et des jours d'exécution anticipée, peine très partiellement complémentaire à celle prononcée le 14 novembre 2012 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois (III) et a ordonné que l'intéressé soit soumis à un traitement psychothérapeutique institutionnel en milieu fermé au sens de l'art. 59 al. 3 CP (VI).

Par prononcé rectificatif du 23 mai 2016, l'autorité précitée a modifié le chiffre VI du dispositif du 29 avril 2016 en ce sens qu'elle a ordonné que Q. _____ soit soumis à un traitement psychothérapeutique institutionnel en milieu fermé au sens de l'art. 59 al. 3 CP et levé la mesure ambulatoire de l'art. 63 CP ordonnée le 14 novembre 2012 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois.

B. Q. _____ a interjeté un appel contre le jugement précité, concluant à sa réforme, principalement, en ce sens que le chiffre VI est supprimé et, subsidiairement en ce sens qu'il est soumis à un traitement ambulatoire au sens de l'art. 63 CP. Il a requis la mise en œuvre d'une nouvelle expertise ou d'un complément d'expertise, afin d'évaluer s'il souffrait toujours d'un grave trouble mental.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Le prévenu, Q._____, ressortissant suisse né le 12 juillet 1985 est l'aîné d'une fratrie de deux garçons. A la fin de sa scolarité, il a entrepris divers stages et effectué un séjour à[...] durant trois mois. Après avoir terminé des études d'informatique à la [...] de Fribourg, il a, dès le 1^{er} septembre 2014, travaillé comme manager au [...] pour un revenu mensuel net d'environ 4'500 fr. puis, dès le 1^{er} septembre 2014, à 80% comme électronicien programmeur pour la société [...]. Avant son arrestation, Q._____ réalisait un revenu d'environ 5'000 fr. bruts. Il dit que son employeur serait prêt à le reprendre à son service s'il sortait de prison. Q._____, qui a une relation très proche avec sa famille, a vécu chez ses parents jusqu'à son arrestation. Il contribuait ponctuellement à son hébergement en faisant les courses. Le prévenu n'a ni dette ni économie et paie 300 fr. pour son assurance-maladie. Il dit avoir peu d'amis et d'activités sociales, hormis la pratique de l'équitation. Il n'a eu pas de relation amoureuse suivie depuis sa dernière condamnation pénale. Il peine à se projeter dans l'avenir.

2. Le casier judiciaire de Q._____ fait état des inscriptions suivantes :

- 12 novembre 2007 : Juge d'instruction de l'Est vaudois : peine pécuniaire de 180 jours amende à 30 fr. le jour avec sursis durant 2 ans et amende 1'000 fr. pour pornographie acquise par voie électronique entre le 28 décembre 2003 et le 6 janvier 2007 ; l'accusé avait téléchargé des images et des vidéos mettant en scène des enfants de 3 à 6 ans.

- 14 novembre 2012 : Tribunal correctionnel de l'Est vaudois : peine privative de liberté de 12 mois et traitement ambulatoire 63 CP pour pornographie, les actes ayant été commis entre le 1^{er} juillet 2007 et le 31 décembre 2011. Q._____ avait à nouveau téléchargé des images et des vidéos mettant en scène des enfants de 3 à 6 ans. Bien que le casier judiciaire ne le mentionne pas, le sursis accordé le 12 novembre 2007 a été révoqué, mais il ressort de la décision de libération conditionnelle du

juge d'application des peines que son exécution n'a pas été requise, en application de l'art. 42 al. 2 CP (P. 19). A partir du 24 septembre 2013, Q._____ a exécuté sa peine privative de [...] et a été libéré conditionnellement le 25 mai 2014 avec un délai d'épreuve d'une année, le solde de peine étant arrêté à 3 mois et 30 jours.

Dans le cadre de la présente affaire, l'intéressé a été détenu provisoirement du 22 juin au 1^{er} juillet 2015 en zone carcérale, puis du 2 juillet au 5 juillet au Centre de la [...], et enfin du 6 juillet 2015 au 23 février 2016 à la [...], soit durant 247 jours. Depuis le 24 février 2016, il est en exécution anticipée de peine.

3. L'analyse du matériel informatique de l'accusé a mis en évidence qu'entre le 21 mars 2013 et le 11 août 2014, veille de la première perquisition à son domicile, Q._____ a, sous divers pseudonymes, tenu des conversations à caractère pédophile via [...] avec de nombreux correspondants, dont S._____, I._____, [...] et K._____, pour ceux qui ont été identifiés. Ces conversations, accompagnées pour certaines d'échanges de fichiers dont il sera fait état plus avant, scénarisaient des actes sexuels à l'encontre de fillettes, incluant pour la plupart des abus avec violence pouvant aller jusqu'à la mise à mort de l'enfant. Ces discussions ont permis d'établir que Q._____ s'était parfois exhibé nu en allumant sa webcam. Il est également ressorti de l'enquête que Q._____ a eu des conversations ambiguës, via [...] ou [...], avec des jeunes filles du manège équestre de [...], qu'il fréquentait à [...], notamment une certaine [...].

3.1. Il ressort d'une perquisition effectuée le 12 août 2014 chez Q._____ qu'entre le 1^{er} novembre 2012 et le 10 août 2014, il a périodiquement téléchargé des fichiers de pornographie infantile, dont la cible était des filles entre 4 et 10 ans, via le logiciel[...] Les critères de recherches suivants ont notamment été entrés dans le moteur de recherche Google : [...]" . Le logiciel [...], utilisé par la police pour récupérer dans le disque dur les fichiers supprimés, a récupéré les traces suivantes

des fichiers effacés : 385 images et 21 vidéos à caractère pédopornographique ; 25 images et 7 vidéos de zoophilie. Il convient de préciser que ce logiciel ne permet pas de récupérer les fichiers qui auraient été "écrasés" par de nouveaux fichiers, faute de place sur le disque dur de l'ordinateur.

Les sites [...] permettent à des tiers d'accéder à un fichier pendant le temps durant lequel un autre usager télécharge ce même fichier. Selon ses déclarations en audience, Q._____ n'a pas partagé les images téléchargées et a coché à chaque téléchargement sur le site [...] la case qui stipulait que les fichiers ne seraient pas partagés. Afin d'éviter les téléchargements ou la consultation par des tiers, il a également limité la vitesse du débit de son ordinateur.

3.2 Entre le 21 mars 2013 et le 11 août 2014, Q._____, sous les pseudonymes [...], [...] ([...]), [...] [[...]] [...] ou [...], a échangé à tout le moins 1'227 fichiers via [...] (572 fichiers envoyés et 655 fichiers reçus) avec 146 internautes, dans le cadre des conversations à caractère pédophile qu'il entretenait avec ces derniers. Les fichiers étaient, de l'aveu même de l'accusé, souvent à caractère pédopornographique, mais représentaient aussi parfois des fillettes déguisées en fées. Q._____ estime lui-même que la moitié des fichiers environ avait un caractère pornographique, l'autre représentant des enfants habillées. Ainsi, un nombre indéterminé de photos à caractère pornographique de fillettes dès 6 ans a été échangé avec S._____, entre le 26 mars et le 2 novembre 2013. De même, environ 80 images et vidéos à caractère pornographique ont été échangées avec K._____, entre le 29 novembre 2013 et le 10 août 2014, tandis qu'une quinzaine de fichiers à caractère pornographique ont été échangés avec [...], entre le 25 décembre 2013 et le 10 août 2014. [...] et S._____ ont admis que les fichiers échangés avaient essentiellement un caractère pornographique.

3.3 Une seconde perquisition effectuée le 22 juin 2015 a permis de déterminer qu'entre octobre 2014, date où l'accusé s'est procuré un nouvel ordinateur, et le 22 juin 2015, date de son interpellation, Q._____

a continué à se rendre, à tout le moins à raison d'une à deux fois par semaine, sur des forums de discussions tels que [...] ou [...] où il a régulièrement échangé des fichiers à caractère pédopornographique, mais aussi des images de jeunes filles déguisées, dans le cadre de discussions avec d'autres internautes. Il a également échangé une dizaine de fichiers du même type via [...] dans le réseau [...].

Durant la même période, Q._____ a téléchargé à tout le moins à raison d'une à deux fois par semaine des fichiers à caractère pédopornographique. Il s'est notamment rendu sur le forum de discussions [...] dans le réseau [...], sous le pseudonyme [...], pour télécharger des fichiers à caractère pédopornographique proposés par d'autres internautes. Le logiciel [...] a récupéré les traces suivantes des fichiers effacés entre janvier et juin 2015 : 709 fichiers à caractère pédopornographique : soit 421 images et 288 vidéos, dont certaines représentaient des nourrissons abusés sexuellement, parfois sodomisés alors qu'ils avaient les bras attachés ; 19 fichiers à caractère zoophile : soit 16 images et 3 vidéos.

En outre, l'analyse de la carte Flash saisie a permis de découvrir un répertoire daté du 29 avril 2014 nommé [...], composé de deux sous-répertoires de respectivement 91 et 120 images, ainsi que d'une vidéo. Ces fichiers montrent une fillette se déshabillant et finissant nue, le sexe visible et parfois en gros plan, dans des poses lascives.

Le prévenu a admis l'intégralité des faits reprochés.

4.

4.1 Le 30 juin 2015, le Ministère public a requis que l'intéressé soit soumis à une expertise psychiatrique qu'il a confiée au N._____. Ce praticien a établi un rapport daté du 30 septembre 2015, complété le 19 novembre 2015, lequel prend en compte l'avis du psychiatre traitant (C._____) ainsi que les éléments de l'expertise psychiatrique effectuée lors de la procédure ouverte contre le prévenu en 2011 (cf. P. 61 et P. 72).

Pour l'expert, Q._____ souffre d'un trouble mental ; il diagnostique une pédophilie et un trouble de la personnalité immature. Ce trouble peut être considéré comme grave, dès lors que l'intéressé ne parvient pas à le maîtriser, laissant libre cours à des fantasmes cruels malgré des condamnations antérieures. Il note que les agissements de Q._____ ont commencé en 2003, qu'ils n'ont jamais cessé et qu'ils se sont même aggravés. Ainsi, notamment, Q._____ a commencé à visiter des sites pédophiles par curiosité, puis a tchatté sur des sites pédophiles, avant de passer du fantasme à la vie réelle en tchattant avec trois fillettes rencontrées au manège, sans comprendre comment cela avait pu arriver. L'expert observe chez Q._____ une envie de faire souffrir, un désir de domination, un désir de soumettre. Il note que l'immaturité psycho-affective associée à des pulsions sexuelles d'un homme adulte au fonctionnement intellectuel au-dessus de la moyenne entraîne un risque de récurrence et de passage à l'acte important si rien ne s'y oppose. Pour le praticien, Q._____ peine à percevoir son identité et à gérer ses pulsions sexuelles lorsqu'il n'est pas contraint et contenu dans un cadre fermé qui lui impose des limites. Sans réelle capacité d'introspection, l'intéressé ne parvient pas à se mettre lui-même un cadre lorsqu'il bénéficie d'une plus grande liberté. Si aucune mesure n'est prise pour empêcher Q._____ de récidiver, une progression vers des infractions contre l'intégrité sexuelle d'enfants est possible. L'expert estime qu'une psychothérapie est susceptible de diminuer le risque de réitération si elle est spécifique et centrée sur la compréhension, par l'intéressé, de son propre fonctionnement, sur le respect du territoire physique et psychique d'autrui, sur la compréhension des traumatismes générés chez la victime, ainsi que sur la maîtrise de ses propres pulsions associée au développement de stratégies permettant d'éviter la récurrence.

Répondant à la question de savoir si un traitement paraissait indiqué pour prévenir la commission de nouvelles infractions et s'il fallait ordonner un traitement institutionnel au sens de l'art. 59 CP, l'expert a répondu : *"Ce traitement ne doit pas nécessairement être suivi en institution. Toutefois, il me semble que seulement un traitement institutionnel permet de fournir un cadre strict nécessaire pour garantir*

que le traitement s'inscrive dans un cadre cohérent et conséquent. Parallèlement, un tel cadre garantit l'absence de récidive tant que le prévenu n'a pas progressé sur le plan de son développement personnel. Il s'agit d'un traitement qui s'étendra sans aucun doute sur plusieurs années. Le recul dont nous disposons actuellement permet de constater que même une semi-détention n'offre pas un cadre suffisamment strict pour que l'expertisé ne succombe pas à la tentation de laisser libre cours à ses pulsions, en cours de traitement. Le Rapport relatif à la libération conditionnelle du 14 avril 2014 met en évidence combien l'expertisé peut tromper son environnement et faire croire à une évolution favorable tout en poursuivant ses activités illicites. Une récidive à répétition et sans conséquences pour l'expertisé en cours de traitement rendrait le traitement moins efficace et le prolongerait d'autant. Un traitement institutionnel paraît dès lors indiqué" (cf. expertise du 30 septembre 2015, p. 19).

S'agissant de définir on pouvait ordonner un traitement ambulatoire au sens de l'art. 63 CP au lieu d'un traitement institutionnel, l'expert a écrit "[...] Un traitement ambulatoire (me) paraît insuffisant pour aider l'expertisé à se contenir et à progresser et ne paraît donc pas indiqué" (cf. expertise du 30 septembre 2015, p. 20).

Dans son rapport complémentaire du 19 novembre 2015 (P. 72), le N._____ a précisé ce qui suit : "[...] Seulement un traitement institutionnel permet de fournir un cadre strict nécessaire pour garantir que le traitement s'inscrive dans un cadre cohérent et conséquent. [...] " (cf. p. 3).

4.2 Le 6 avril 2016, le Pr [...], du Département de psychiatrie (Service de médecine et psychiatrie pénitentiaires ; SMPP), a adressé au Tribunal de céans une copie du rapport destiné à l'Office d'exécution des peines (OEP). Il note que l'intéressé est suivi à un rythme mensuel ou bi-mensuel et qu'il est fortement demandeur de ces entretiens. Il observe que l'incarcération a eu l'effet d'un coup de massue sur ce patient qui

souhaiterait véritablement s'engager dans un travail psychothérapeutique découvrant pour pouvoir "*recommencer une nouvelle vie*". Le thérapeute relève cependant que cette forte demande est souvent démonstrative, qu'elle semble peu authentique et inspirée par le contexte de l'incarcération et du procès à venir, l'intéressé ayant caché pendant des mois sa situation aux thérapeutes. Il ajoute que si l'alliance thérapeutique est bonne, le discours de l'intéressé reste marqué par une grande confusion et une forte immaturité qui le conduisent à dérouler son histoire, son vécu et les observations qu'il peut faire sur lui-même, sans pouvoir effectuer de véritables liens entre cette histoire, son vécu émotionnel et son attirance pathologique (cf. P. 113).

4.3 Le [...] qui a suivi Q._____ d'avril 2013 à fin juin 2015, a déposé un rapport le 18 septembre 2015, puis répondu par écrit le 18 avril 2016 aux questions du conseil de Q._____z. Il indique qu'à son avis, l'exécution d'une peine privative de liberté ou d'une mesure institutionnelle ne constituerait pas une difficulté dans l'évolution d'un processus thérapeutique comparable à celui qu'il avait connu avec l'accusé. Il ne s'est pas prononcé sur le risque de récidive et a estimé que la détention pourrait avoir entraîné chez l'accusé un réaménagement psychique important, sans toutefois l'affirmer dès lors qu'il n'avait pas revu son patient depuis lors.

4.4 Interpellé par les premiers juges en audience du 29 avril 2016 sur le rôle joué par l'incarcération dans l'évolution de l'intéressé, l'expert N._____ a précisé ses déclarations antérieures. A ses yeux, le risque de passage à l'acte est grand pour des actes du genre de ceux perpétrés dans le monde virtuel. S'il l'est moins dans le monde réel, ce risque-là doit aussi être considéré, sachant que c'est la troisième fois que l'intéressé passe devant la justice. Si la prison est un électrochoc, elle ne suffit pas Q._____ qui a besoin d'être guidé. Il lui faut une mesure institutionnelle, sans accès à l'Internet, avec un accompagnement et des contrôles permettant de vérifier si ses propos correspondent à la réalité. Sans cette surveillance, sa thérapie n'aurait pas de sens. Une sociothérapie est en outre nécessaire en plus d'une simple

psychothérapie. En définitive, Q._____ devrait dans un premier temps évoluer en milieu fermé pour être contrôlé, puis il pourrait, plus tard, être transféré dans un milieu ouvert afin d'y trouver plus d'autonomie et y être confronté à la réalité (jugement pp. 33 à 35).

En droit :

1.

1.1. Interjeté dans les forme et délai légaux contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP; [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]), l'appel dQ._____ est recevable.

1.2 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, pour constatation incomplète ou erronée des faits et pour inopportunité (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement. L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP ; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012).

2. L'appelant conteste la mesure instituée, à savoir le traitement psychothérapeutique institutionnel en milieu fermé au sens de l'art. 59 al. 3 CP.

2.1 Conformément à l'art. 56 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions, si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige, et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 CP sont remplies (al. 1). Le prononcé d'une mesure suppose que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (al. 2). En vertu de l'art. 56 al. 5 CP, en règle générale, le Juge n'ordonne une mesure que si un établissement approprié est à disposition. Cette disposition vise à éviter que le Juge n'ordonne une mesure sans s'assurer au préalable de l'existence d'une institution susceptible de l'exécuter. Cette information doit être fournie par l'expert dans son rapport, ainsi que par les autorités d'exécution cantonale. Il incombe à ces dernières, et non pas au juge, de désigner l'institution appropriée (FF 1999 p. 1879 ; Dupuis et al., Petit commentaire, CP, Bâle 2012, n. 22 ad art. 56 CP ; ATF 130 IV 49).

2.1.1 Lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, le juge peut ordonner un traitement thérapeutique institutionnel selon l'art. 59 CP, lorsque l'auteur a commis un crime ou un délit en relation avec ce trouble (let. a) et qu'il est à prévoir que cette mesure le détournera de nouvelles infractions en relation avec ce trouble (let. b). Le prononcé d'un traitement thérapeutique institutionnel est ainsi subordonné à deux conditions, à savoir l'existence d'un grave trouble mental en relation avec l'infraction commise et l'adéquation de la mesure.

L'art. 59 al. 1 let. b CP précise cette seconde condition en ce sens qu'il faut qu'il soit à prévoir que cette mesure détournera l'auteur de nouvelles infractions. Contrairement au traitement psychiatrique ordonné dans le cadre d'une mesure

d'internement (art. 64 al. 4 in fine CP), la mesure thérapeutique au sens de l'art. 59 CP vise avant tout "un impact thérapeutique dynamique", et donc avec une amélioration du pronostic légal, et non la "simple administration statique et conservatoire" des soins (ATF 137 IV 201 consid. 1.3 ; 134 IV 315 consid. 3. 6). Il doit être suffisamment vraisemblable que le traitement entraînera, dans les cinq ans de sa durée normale, une réduction nette du risque que l'intéressé commette de nouvelles infractions. La seule possibilité vague d'une diminution du danger ne suffit pas (ATF 134 IV 315 consid. 3.4 et 4 ; TF 6B_784/2010 du 2 décembre 2010 consid. 2. 1). Pour que la mesure puisse atteindre son but, il faut que l'auteur contribue un minimum au traitement. Il ne faut toutefois pas poser des exigences trop élevées à la disposition minimale de l'intéressé à coopérer à la mesure. Il suffit que l'intéressé puisse être motivé (TF 6B_784/2010 du 2 décembre 2010 consid. 2. 2. 3).

Aux termes de l'art. 59 al. 2 CP, le traitement institutionnel des troubles mentaux s'effectue dans un établissement psychiatrique approprié ou dans un établissement d'exécution des mesures. Le législateur vise, en premier lieu, les cliniques psychiatriques publiques ou privées qui offrent un traitement approprié pour les troubles mentaux en cause. Comme les cliniques psychiatriques ne sont pas toujours prêtes et à même de prendre en charge des patients peu coopératifs, le législateur a prévu que de telles mesures pouvaient également être exécutées au sein d'un établissement spécialisé d'exécution des mesures. Celui-ci doit être dirigé ou surveillé par un médecin ; il faut en outre qu'il dispose des installations nécessaires ainsi que d'un personnel disposant d'une formation appropriée et placé sous surveillance médicale (TF 6B_384/2010 du 15 décembre 2010 consid. 2.1.1 ; TF 6B_629/2009 du 21 décembre 2009 consid. 1. 2. 1 et les références citées). Il ressort par ailleurs de l'art. 58 al. 2 CP que les lieux d'exécution des mesures thérapeutiques visés aux art. 59 à 61 CP doivent être séparés des lieux d'exécution des peines.

L'art. 59 al. 3 CP prévoit toutefois que le traitement doit être exécuté dans un établissement fermé, tant qu'il existe un risque de fuite

ou de récidive. Il peut aussi être effectué dans un établissement pénitentiaire au sens de l'art. 76 al. 2 CP – soit dans un établissement fermé ou dans la section fermée d'un établissement ouvert – si le traitement thérapeutique nécessaire est assuré par du personnel qualifié (art. 59 al. 3, 2^e phr. CP).

Pour qu'un risque de fuite au sens de l'art. 59 al. 3 CP soit avéré, il faut que l'intéressé ait la ferme et durable intention de s'évader, en ayant recours à la force si nécessaire, et qu'il dispose des facultés intellectuelles, physiques et psychiques nécessaires pour pouvoir établir un plan et le mener à bien. Le fait que l'intéressé puisse tenter de s'enfuir sur un coup de tête et sans aucune préparation préalable ne suffit pas. Il est clair que le risque de fuite devra être lié à la peur que le condamné puisse représenter une menace envers les tiers une fois en liberté (TF 6B_372/2012 du 27 septembre 2012 consid. 2.3 et les arrêts cités).

Le risque de récidive visé par l'art. 59 al. 3 CP doit quant à lui être concret et hautement probable, c'est-à-dire résulter de l'appréciation d'une série de circonstances. Au regard du principe de la proportionnalité, le placement dans un établissement fermé ne peut être ordonné, respectivement maintenu, que lorsque le comportement ou l'état du condamné représente une grave mise en danger pour la sécurité et l'ordre dans rétablissement. Ce sera par exemple le cas d'un condamné qui profère des menaces bien précises ou qui combat sciemment l'ordre de rétablissement. En introduisant la possibilité d'exécuter une mesure institutionnelle dans un établissement pénitentiaire, le législateur a introduit une exception au principe de la séparation des lieux d'exécution des mesures de ceux d'exécution des peines (art. 58 al. 2 CP; arrêt 613_629/2009 du 21 décembre 2009 consid. 1.2. 2). En revanche, l'art. 59 al. 3 CP ne devrait pas s'appliquer à de simples difficultés de comportement ou à l'insoumission vis-à-vis des employés de rétablissement (cf. TF 6B_372/2012 du 27 septembre 2012 consid. 2.3 et les arrêts cités).

L'art. 59 al. 4 CP prévoit que la mesure thérapeutique institutionnelle ne peut, en règle générale, excéder cinq ans. Cependant, si les conditions d'une libération conditionnelle ne sont pas réunies après cinq ans et qu'il est à prévoir que le maintien de la mesure détournera l'auteur de nouveaux crimes ou de nouveaux délits en relation avec son trouble mental, le juge peut ordonner la prolongation de la mesure de cinq ans au plus à chaque fois. La mesure peut être reconduite aussi souvent et aussi longtemps que son maintien s'avère nécessaire, approprié et proportionnel (ATF 137 IV 201 consid. 1.4 ; ATF 135 IV 139 consid. 2. 1). Dans ce cadre, elle ne connaît pas de limite maximale. Cette prolongation est indiquée lors de traitement selon l'art. 59 al. 3 CP. Cette possibilité existe parce que les mesures thérapeutiques appliquées à des malades mentaux chroniques n'agissent souvent que très lentement (ATF 137 IV 201 consid. 1.4 ; ATF 134 IV 315 consid. 3.4.1).

2.1.2 Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP, le juge doit se fonder sur une expertise. Celle-ci doit se déterminer sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et la nature de celles-ci, et sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 CP).

Selon la jurisprudence, le juge peut se fonder sur une expertise qui figure déjà au dossier si celle-ci est encore suffisamment actuelle. Dans ce contexte, il y a lieu de respecter le principe de la proportionnalité. L'élément déterminant n'est pas le, temps qui s'est écoulé depuis le moment où l'expertise a été établie, mais plutôt l'évolution qui s'est produite dans l'intervalle. Il est parfaitement concevable de se fonder sur une expertise relativement ancienne si la situation ne s'est pas modifiée entre-temps (ATF 134 IV 246 consid. 4.3 ; ATF 128 IV 241 consid. 3. 4).

2.2 Un grave trouble mental en relation avec l'infraction commise

2.2.1 Dans son rapport du 30 septembre 2015, le N._____ a posé le diagnostic de pédophilie et trouble de la personnalité. Il a relevé que les premiers actes illicites remontaient à 2003, soit à l'âge de 18 ans, et que l'appelant n'avait depuis jamais plus cessé son activité illicite. Il s'agit de troubles graves, qui sont en relation avec les infractions commises. On doit constater, chez l'appelant, une aggravation dans le genre de fichiers consultés (bébés mêlés à des actes d'ordre sexuel, enfants égorgés, etc.), l'intéressé étant désormais au stade le plus élevé du fantasme et ayant commis un dérapage dans la réalité en 2012.

Au regard du contenu de la déclaration d'appel, il convient d'examiner si les troubles précités ont évolué depuis lors. En effet, l'appelant _____ relève _____ que _____ le C._____ [...] son psychiatre jusqu'à la détention, a affirmé, le 18 avril 2016, que la détention de plus de 10 mois pouvait avoir déclenché un réaménagement psychique important chez l'intéressé, mais qu'il n'était toutefois pas en mesure de témoigner de ce possible réaménagement, faute de contact avec l'appelant depuis août 2015. Ce dernier affirme que l'expert [...] qu'il n'a plus vu depuis cette même date, n'a donc pas non plus pu se prononcer sur cette question, de sorte qu'on ne sait pas s'il souffre toujours à l'heure actuelle d'un grave trouble mental. Il indique que la prison est un facteur apte à déclencher une évolution du comportement ou de la structure de la personnalité et qu'il a désormais subi plus de 8 mois de prison sans pour autant être à nouveau sujet à un complément d'expertise ou à une nouvelle expertise dans le but de déterminer l'effet de cette détention sur son comportement et son psychisme.

Dans son rapport du 6 avril 2016 destiné à l'Office d'exécution des peines, le [...] relevé que le prévenu souhaitait véritablement s'engager dans un travail psychothérapeutique découvrant pouvoir "recommencer une nouvelle vie". Ce spécialiste a toutefois considéré que la demande de soin du prévenu était souvent démonstrative, qu'on pouvait parfois douter de son authenticité, que le contexte de l'incarcération et du procès à venir avait sûrement soutenu sa volonté thérapeutique, et que, compte tenu du clivage psychique avec lequel

fonctionnait Q._____ et qui l'avait conduit à dissimuler pendant des mois sa récidive à son précédent thérapeute, on pouvait surtout estimer que c'était la confrontation à ses actes et à leurs conséquences qui était la source de la volonté de remise en cause actuelle, plus que le travail thérapeutique en lui-même.

Lors de son audition du 29 avril 2016, l[...] a relevé que la prison avait pu avoir un effet sur le comportement de Q._____ sans toutefois changer les conclusions de son rapport. Il a certes admis que la prison était un électrochoc, mais a également précisé que le prévenu était un jeune homme en difficulté, qui avait besoin d'être guidé, qu'en ce sens un électrochoc ne suffisait pas, et qu'il fallait par conséquent une mesure institutionnelle avec un accompagnement et des contrôles afin de vérifier si ses propos correspondaient à la réalité. Il a répété que, malgré les effets de l'emprisonnement, le but de la remise en question n'était pas atteint, précisant que la semi détention n'avait d'ailleurs pas suffi à l'appelant pour une prise de conscience. Le rapport relatif à la libération conditionnelle du 14 avril 2014 a également mis en évidence le fait que l'expertisé pouvait tromper son environnement et faire croire à une évolution favorable tout en poursuivant ses activités illicites.

Dans le cadre des débats de première instance, le Tribunal correctionnel n'a pas cru à la prétendue rémission du prévenu et a observé une absence de réelle prise de conscience de ce dernier. Ainsi, il a relevé que ses excuses étaient absolument identiques dans leur teneur aux propos formulés en 2012 au président de première instance, puis de 2013 à 2014 à ses psychiatres ainsi qu'au milieu de l'année 2014 au juge d'application des peines. Or, l'intéressé n'avait finalement tenu aucune de ses promesses. Au contraire, il n'avait pu résister à ses pulsions, mentant tant aux psychiatres qu'aux autorités. Seule son incarcération avait mis fin à son activité illicite. Le Tribunal de première instance a également noté une progression dans les fichiers consultés, mêlant des bûches écartelées par des sexes d'hommes et relevé que, lors des débats, Q._____ n'avait eu de cesse de se chercher des excuses.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, on doit admettre que les N. _____ de septembre 2015 sur les troubles de l'intéressé sont encore d'actualité. Il n'y a donc pas lieu d'ordonner une nouvelle expertise sur cette question, ni d'ailleurs un complément d'expertise.

2.2.2 Un risque de récidive

L'appelant présente un risque de récidive très élevé pour des infractions de même nature. Lors de la première expertise de 2011, les médecins avaient déjà mis en évidence la susceptibilité de l'expertisé de commettre de nouvelles infractions.

Dans son rapport de 2015, l'expert a relevé une immaturité psycho-affective qui, associée à des pulsions sexuelles d'un homme adulte, avec un fonctionnement intellectuel au-dessus de la moyenne génère une situation de risque de récidive, voire de passage à l'acte plus important si rien ne s'y opposait. L'anamnèse, le dossier et l'observation clinique confirmaient que l'appelant n'avait pas de difficulté à percevoir la réalité, mais qu'il avait en revanche des difficultés à trouver son identité et à gérer ses pulsions d'ordre sexuel lorsqu'il n'était pas contraint, ni contenu. Le prévenu fonctionnait bien dans un cadre ferme qui lui imposait des limites, mais n'était pas capable de se mettre lui-même un cadre lorsqu'il bénéficiait d'une liberté plus ou moins restreinte, comme chez ses parents ou en semi-détention. Selon l'expert, le risque de récidive, pour des infractions de même nature que celles qui lui étaient reprochées, était très important si aucune mesure n'était prise pour l'en empêcher.

En outre, un passage à l'acte contre une personne réelle ne pouvait pas être exclu. Concernant les enfants en particulier, l'expert a mentionné ne pas être en mesure de préciser le risque de passage à l'acte, tout en notant que, depuis la dernière condamnation, l'accusé avait eu des échanges verbaux à caractère sexuel avec des enfants réels qu'il connaissait. Il a estimé qu'à défaut de mesure, une progression des activités illicites vers des infractions contre l'intégrité sexuelle d'enfants

était possible. L'expert a relevé que l'intéressé était déjà au stade le plus élevé s'agissant des fantasmes et qu'un dérapage dans la réalité avait déjà eu lieu en 2012 avec une jeune fille du manège.

2.2.3 Adéquation de la mesure et vraisemblance que celle-ci améliorera le pronostic légal

S'agissant du traitement, l'expert a relevé qu'au vu de la récurrence et d'une possible progression de l'activité illicite, sous forme d'échanges verbaux à caractère sexuel avec des filles réelles et connues par l'expertisé, un traitement psychothérapeutique ambulatoire ne paraissait plus suffisant pour diminuer le risque de récurrence. Une telle mesure était insuffisante pour aider l'expertisé à se contenir et à progresser et n'était donc pas indiquée. La récurrence à répétition, sans conséquence pour le prévenu, rendait le traitement psychothérapeutique peu efficace.

L'expert a mentionné que seul un traitement institutionnel permettait de fournir un cadre strict nécessaire pour garantir que le traitement s'inscrive dans un cadre cohérent et conséquent. Il devait s'agir d'un traitement qui s'étendra sur plusieurs années, étant constaté que même une semi-détention n'offre pas un cadre suffisamment strict pour que l'expertisé ne succombe pas à la tentation de laisser libre cours à ses pulsions, au cours de traitement. Une récurrence à répétition et sans conséquence pour l'intéressé en cours de traitement rendrait le traitement moins efficace et le prolongerait d'autant, de sorte qu'un traitement institutionnel était indiqué. Lors des débats de première instance, l'expert a confirmé la mesure préconisée, à savoir le traitement institutionnel.

2.2.4 Désignation de l'institution

L'appelant relève que l'expert n'a pas désigné l'institution dans laquelle il devait exécuter sa mesure et qu'il envisageait plutôt une mesure au sens de l'art. 59 al. 2 CP que celle visée par l'al. 3 de cette disposition.

Selon le rapport complémentaire du 19 novembre 2015, dans un premier temps, seul un traitement institutionnel en milieu fermé permettrait de fournir un cadre strict nécessaire pour garantir que le traitement s'inscrive dans un cadre cohérent et conséquent.

Aux débats de première instance, l'expert a précisé qu'il ne savait pas si le canton de Vaud avait des institutions, qu'il fallait que l'intéressé n'ait plus d'accès à Internet et qu'il fallait une évolution, dans un premier temps, en milieu fermé pour le contrôler. En l'occurrence, il incombera à l'autorité d'exécution des peines d'examiner s'il existe une clinique psychiatrique publique ou privée pouvant offrir un traitement approprié à l'intéressé. A défaut, ce traitement devra être effectué en détention, étant rappelé que l'intéressé ne doit pas pouvoir accéder à Internet, dès lors qu'il est incapable de résister à ses pulsions lorsqu'il est devant un ordinateur. La situation devra être réexaminée en fonction de l'évolution de l'auteur. Lorsque Q._____ aura progressé sur le plan personnel, il pourra être transféré dans un milieu ouvert, afin d'y trouver plus d'autonomie et y être confronté à la réalité.

3. En conclusion, l'appel doit être rejeté, frais à la charge de son auteur.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 19 al. 2, 40, 47, 49 al. 1 et 2, 50, 51, 56,
57 al. 1,
59 al. 3; 69, 89 al. 1 et 6, 197 al. 1, 4, et 5 CP; 197 ch. 1 et 3 aCP;
398 ss CPP,
prononce :

I. L'appel de Q._____ est rejeté.

II. Le jugement rendu le 29 avril 2016 et rectifié le 23 mai 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois est confirmé selon le dispositif suivant :

I. constate que Q._____ s'est rendu coupable de pornographie ;

II. révoque la libération conditionnelle accordée à Q._____ le 23 mai 2014 par l'Office des juges d'application des peines du Canton de Vaud ;

III. condamne Q._____ à une peine privative de liberté d'ensemble de 39 (trente-neuf) mois, sous déduction de 247(deux cent quarante-sept) jours de détention provisoire et de 66 (soixante-six) jours d'exécution anticipée, peine très partiellement complémentaire à celle prononcée le 14 novembre 2012 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois ;

IV. constate que Q._____ a subi 12 (douze) jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et ordonne que 6 (six) jours de détention soient déduits de la peine fixée au chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral ;

V. maintient Q._____ en détention pour des motifs de sûreté ;

VI. ordonne que Q._____ soit soumis à un traitement psychothérapeutique institutionnel en milieu fermé au sens de l'art. 59 alinéa 3 CP et lève la mesure ambulatoire de l'art. 63 CP ordonnée le 14 novembre 2012 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois ;

VII. ordonne la confiscation et le maintien au dossier, à titre de pièces à conviction, de 3 DVD, un disque dur Western Digital, un disque dur Toshiba et une carte SD SanDisk 2BG séquestrés sous fiche no 611 ;

VIII. met les frais, par 19'037 fr. 60, à la charge de Q._____.

"

III. La détention subie depuis le jugement de première instance est déduite.

IV. Le maintien en détention de Q._____ est ordonné.

V. Les frais de la présente procédure, par 2'270 fr., sont mis à la charge de Q._____.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 12 septembre, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Ludovic Tirelli, avocat (pouQ._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Mme la Procureure de l'arrondissement du Ministère public central, affaires spéciales, contrôle et mineurs,
- Office d'exécution des peines,
- Etablissements de la Plaine de l'Orbe,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :