

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 25 août 2023

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Pellet et Parrone, juges
Greffière : Mme Aellen

Parties à la présente cause :

X._____, prévenu, appellant et intimé, assisté de Me Albert Habib,
défenseur d'office, avocat à Lausanne,

et

MINISTERE PUBLIC, représenté par le Procureur de l'arrondissement du
Nord vaudois, appellant et intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 28 février 2023, rectifié par prononcé du 8 mars 2023, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a libéré X._____ des chefs de prévention de pornographie qualifiée s'agissant du chiffre 2 de l'acte d'accusation du Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois du 21 novembre 2022 et actes d'ordre sexuel avec un enfant s'agissant du chiffre 4 de l'acte d'accusation du Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois du 21 novembre 2022 (I), a constaté qu'il s'est rendu coupable de contrainte, actes d'ordre sexuel avec un enfant et pornographie qualifiée (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de 18 mois, sous déduction de 88 jours de détention avant jugement du 10 juin 2022 au 5 septembre 2022 et de 6 jours à raison des mesures de substitution (III), a suspendu l'exécution de la peine privative de liberté et a fixé à X._____ un délai d'épreuve de 5 ans (IV), a subordonné l'octroi du sursis accordé au chiffre IV ci-dessus aux règles de conduite suivantes : l'obligation pour X._____ de continuer un suivi psychiatrique intégré, par exemple auprès de l'unité ambulatoire de l'adulte (UPA) du Département de psychiatrie du secteur du Nord vaudois, ainsi que l'obligation pour X._____ d'entreprendre un traitement ambulatoire de type psychothérapeutique auprès de spécialistes de la prise en charge d'auteurs d'infractions à caractère sexuel (V), a constaté que X._____ a subi 3 jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et a ordonné que 2 jours soient déduits de la peine privative de liberté fixée au chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral (VI), a interdit à vie à X._____ d'exercer toute activité professionnelle et toute activité non professionnelle impliquant des contacts réguliers avec des mineurs et a ordonné une assistance de probation (VII), a interdit à X._____ de prendre contact et de s'approcher à moins de 100 mètres de Y._____ pendant une durée de 5 ans (VIII), a maintenu, pour l'heure, la mesure de substitution à la détention pour des

motifs de sûreté ordonnée par le Tribunal des mesures de contrainte à forme de l'obligation pour X._____ d'entreprendre un suivi auprès de l'Unité psychiatrique ambulatoire d'Yverdon et de l'interdiction de prendre contact de quelque manière que ce soit avec Y._____ (IX), a ordonné la confiscation et la destruction de divers séquestres parmi lesquels un smartphone Samsung Galaxy (n° 51777/22) et un portable HP Pavillon et une tour d'ordinateur BeQuiet ! (n ° 51779/22) (X), et a statué sur les pièces à conviction (XI), ainsi que sur les frais et indemnités (XII et XIII).

B.

1. Par annonce du 6 mars 2023, puis déclaration motivée du 6 avril 2023, X._____, assisté d'un défenseur d'office, a formé appel (P. 250/1) contre ce jugement, concluant avec suite de frais « et dépens » à sa réforme en ce sens qu'il est libéré de l'infraction d'actes d'ordre sexuel avec des enfants pour les faits décrits dans l'acte d'accusation complémentaire du 18 janvier 2023, qu'il est condamné à une peine privative de liberté de 13 mois - en lieu et place des 18 prononcés en première instance -, et que lui sont restitués le smartphone Samsung Galaxy (n° 51777/22), le portable HP Pavillon (n° 51779/22) et la tour d'ordinateur BeQuiet ! (n° 51780/22) .

Les 10 et 11 avril 2023, X._____, personnellement, a encore adressé à la Cour de céans divers écrits et « pièces » (ndr : essentiellement des écrits de sa part envoyés aux différentes autorités en cours de procédure, ainsi que les échanges avec K._____ remis dans l'ordre chronologique) (P. 251, 251/1, 251/2), expliquant vouloir contester le reste de sa condamnation, que son avocat « soit d'accord ou non ».

Le 12 avril 2023, il a encore déposé des écritures ainsi que divers documents (P. 254 à 257).

Interpellé sur l'apparente tardiveté de cette dernière écriture, le délai d'appel échéant le 11 avril 2023, le prévenu a répondu par divers courriers, le premier du 20 avril pour demander une prolongation du délai

pour se déterminer sur la question (P. 261), les suivants du 24 avril (P. 262), portant sur cette question mais aussi sur le fond.

Par la suite et jusqu'à la date de l'audience, X._____ a encore adressé de nombreux courriers à la Cour de céans, notamment pour demander des copies de pièces au dossier. Il lui a été répondu de s'adresser à son avocat.

2. Par annonce du 6 mars 2023, puis déclaration motivée du 5 avril 2023, le Ministère public a également formé appel contre le jugement du 28 février 2023, concluant avec suite de frais, à sa réforme en ce sens que le prévenu est condamné à une peine privative de liberté de 22 mois, dont 11 mois fermes et 11 mois avec sursis pendant 5 ans.

3. Les 21 et 22 août 2023, le Ministère public a produit une copie de rapports de police établis les 17 juillet 2023 et 14 août 2023, ainsi qu'une copie du procès-verbal d'audition de Z._____ du 13 juillet 2023 et deux photographies annexées, dans le but de renseigner la Cour sur le comportement de X._____ postérieurement aux débats de première instance (P. 268 et 270). Il ressort en particulier de ces documents que X._____ aurait eu des contacts avec Y._____ qu'il a accueillie chez lui pendant tout un après-midi le 10 juillet 2023.

X._____ s'est déterminé sur ces documents par courrier du 24 août 2023.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1.

1.1 Citoyen suisse, X._____ est né le [...] 1984. Après une scolarité suivie à St-Prex puis à Vallorbe, il a obtenu en 2004 un CFC de vendeur. Il n'a jamais réellement intégré le marché du travail, bénéficiant du soutien des services sociaux puis d'une rente complète de l'AI à compter de l'année 2012. Actuellement, il perçoit une rente AI à hauteur de 1'593 fr. par mois, à laquelle s'ajoutent 1'142 fr. de prestations complémentaires pour payer son loyer. Célibataire et sans enfants, il vit

seul dans un appartement de deux pièces à [...]. Il a déclaré avoir 5'500 fr. d'économies. Il n'a pas de poursuites. En 2003, il a été blessé dans le cadre de l'attentat du Grand-Pont à Lausanne, lors duquel un conducteur a percuté des passants avant de précipiter son véhicule en bas du pont. Le 12 mars 2020, la Justice de paix du district du Jura - Nord vaudois a institué en faveur du prévenu une curatelle de représentation et de gestion avec limitation de l'exercice des droits civils en matière de logement, mesure qui a été levée par la même autorité le 28 janvier 2021. Sur le plan médical, X._____ souffre de troubles psychiatriques, dont il sera question plus bas. Il a été suivi par le Secteur psychiatrique du Nord vaudois en 2009, par le Centre des Toises de 2013 à 2020 et par la Dre [...], psychiatre, de 2010 à 2012 puis de 2020 à 2022. Il a été hospitalisé à 9 reprises sur une base volontaire au Centre de psychiatrie du Nord vaudois entre 2011 et 2021.

Le casier judiciaire de X._____ est vide.

Pour les besoins de la présente cause, le prévenu a subi 88 jours de détention provisoire entre le 10 juin 2022 et le 5 septembre 2022, dont 3 en zone carcérale après déduction des premières 48 heures. Dans cet établissement, il a été relevé que X._____ peinait à adopter un comportement correct envers le personnel, ayant du mal à respecter les règles et le cadre. Il a en revanche entretenu des rapports adéquats avec ses codétenus. Une amélioration du comportement au cours de la détention a également été notée s'agissant des activités socio-éducatives (P. 233).

A compter du 6 septembre 2022, X._____ a été soumis à des mesures de substitution, soit l'obligation d'entreprendre un suivi auprès de l'Unité de psychiatrie ambulatoire d'Yverdon (ci-après : UPA) ou de tout autre établissement équivalent et l'interdiction de prendre contact, de quelque manière que ce soit, soit directement, soit indirectement, avec Y._____ et M._____. Dans un rapport du 2 février 2023 (P 220), l'UPA a indiqué suivre X._____ depuis le 15 septembre 2022 à raison d'un entretien d'une heure chaque semaine. Si le prévenu se rendait

régulièrement au rendez-vous, le suivi psychiatrique et psychothérapeutique ne paraissait pas pouvoir être efficace à moyen ou long terme, X._____ se montrant sursollicitant voire harcelant et l'intervention des médecins ne permettant pas de contenir les angoisses et l'avidité de lien de l'intéressé.

1.2 Dans le cadre de la présente procédure, X._____ a été soumis à une expertise psychiatrique. Dans leur rapport du 31 décembre 2021 (P. 65), le Prof[...] et le Dr [...] ont posé les diagnostics de trouble de la personnalité émotionnellement labile de type borderline. Ce trouble est chronique et doit être qualifié de grave. Il se caractérise par une image de soi-même perturbée, un important mal-être identitaire, une sensibilité accrue à l'abandon et une gestion très problématique de la distance entre soi et l'autre, celui-ci étant considéré soit comme trop proche, ce qui génère un sentiment d'intrusion, soit trop éloigné, ce qui génère un sentiment d'abandon. X._____ présente en outre dans son fonctionnement des aspects de type paranoïaque, dissocial, immature et narcissique. Les experts ne retiennent pas de trouble de la préférence sexuelle, tout en observant que chez X._____, la sexualité semble remplir une fonction exutoire sur le plan psychique. A dire d'experts, au moment des faits, la capacité pour l'expertisé d'apprécier le caractère illicite de ses actes était conservée, tandis que sa capacité de se déterminer d'après cette appréciation était légèrement restreinte, ce qui les a amenés à retenir une diminution légère de sa responsabilité pénale. Le risque de récidive à court terme est qualifié de faible, compte tenu du dévoilement des faits et de la procédure en cours. A long terme, si X._____ ne devait pas bénéficier d'un traitement spécifique, le risque de récidive d'infractions à caractère sexuel serait alors évalué par les experts comme modéré à élevé. Au cas où le prévenu bénéficiait d'un traitement spécifique, le risque de récidive dépendrait en grande partie de la capacité de ce dernier à investir le cadre thérapeutique. S'agissant plus particulièrement du traitement indiqué, les experts ont préconisé, en plus d'un suivi psychiatrique intégré habituel, un traitement ambulatoire de type psycho-thérapeutique auprès de spécialistes de la prise en charge d'auteurs d'infraction à caractère sexuel. Ils ont toutefois précisé qu'il sera

difficile de mettre en œuvre un tel traitement, le prévenu ayant de la peine à entrer en lien avec certains thérapeutes et contestant présenter une problématique spécifique en lien avec ses attirances sexuelles.

2.

2.1 A des fins d'excitation sexuelle, le prévenu a profité de ses passages chez sa sœur Z._____, domiciliée [...] à [...], où il dormait parfois dans le même lit que Y._____, pour prendre des photos de sa nièce entièrement nue. L'enfant se trouvait fréquemment sur un lit ou sous la douche, parfois dans des positions très suggestives, et de nombreux gros plans ont été faits de ses parties intimes.

X._____ a également pris de tels clichés de Y._____ les 24 et 25 octobre 2020 au Centre thermal puis à l'hôtel [...], sis à [...] à [...], où il avait invité la fillette à se baigner, respectivement à passer la nuit avec lui, avec l'accord de la maman.

Le Service des curatelles et tutelles professionnelles a dénoncé la situation le 30 juillet 2020 (P. 5).

L'analyse des supports informatiques saisis au domicile de X._____ a révélé la présence de six fichiers constitutifs de pornographie enfantine qui représentent la nièce du prévenu (P. 174).

2.2 Le 7 janvier 2020, Z._____ a divorcé. Dès cet instant, X._____ a voulu occuper une place plus importante dans la vie de sa nièce Y._____ et a constamment cherché l'attention de cette enfant.

D'une nature envahissante, il a depuis lors régulièrement voulu se rendre chez sa sœur ou entrer en contact avec elle pour lui parler malgré qu'elle n'en pouvait plus et lui demandait instamment de s'en aller, respectivement de la laisser tranquille. Il avait également l'intention d'être impliqué dans la vie de Y._____ et de participer à ses activités. Pour parvenir à ses fins, il a parfois fait le siège derrière la porte palière de Z._____, l'a suivie dans la rue ou sur le chemin de l'école, lui a

téléphoné à n'importe quelle heure du jour ou de la nuit et lui a adressé de nombreux messages. Par ailleurs, après qu'elle a bloqué son numéro de téléphone, il a tenté de la contacter via des appareils installés dans des établissements publics ou appartenant à des personnes rencontrées dans la rue. Enfin, X._____ a parfois menacé Z._____ de la dénoncer pour des maltraitances sur ses enfants si elle ne l'invitait pas chez elle ou le tenait à l'écart des activités de ses filles.

Plus particulièrement, le 6 décembre 2020, malgré que sa sœur lui avait plusieurs fois demandé de partir, X._____ a forcé la porte d'entrée de son appartement et, une fois dans le logement, a refusé de s'en aller. Incapable de s'en débarrasser, Z._____ a dû faire appel à la police, qui est intervenue pour faire quitter les lieux au prévenu (PV aud. 4 R. 5 ; P. 42 chapitre « remarques » p. 9).

En outre, le 13 janvier 2022, le prévenu s'est rendu au domicile de sa sœur, laquelle effectuait des nettoyages en vue de son déménagement. Il a sonné et s'est vu refuser l'entrée par cette dernière, qui l'a repoussé et a refermé la porte. X._____ s'est alors mis à sonner et frapper contre la porte palière durant une heure, avant de quitter les lieux. Plus tard dans la journée, déterminé à parvenir à ses fins, il est revenu et a pénétré dans l'appartement sans sonner ni frapper. Sa sœur lui a derechef demandé de s'en aller, ce qu'il a refusé de faire. Dès lors, Z._____ est sortie et le prévenu l'a suivie à l'extérieur, cherchant sans cesse à lui parler contre sa volonté. Une connaissance de la plaignante a alors contacté la police, qui est intervenue pour mettre un terme à ce comportement.

Z._____ a déposé plainte le 20 janvier 2022 (dossier B : P. 5). Elle l'a retirée après que le prévenu a satisfait à la condition posée à cet effet (P. 95 et 98).

2.3 X._____ est adepte de l'application Play Together, « terrain de jeu métavers où les amis des quatre coins du monde peuvent se rassembler » (App Store) en apparaissant sous forme d'avatars. Après y

avoir joué en 2021 notamment avec ses nièces Y._____ et W._____, alors âgées de 9 et 6 ans, il y a fait la rencontre de K._____, adolescente âgée de 14 ans et résidant au Maroc.

Au gré des échanges, le prévenu et K._____ ont décidé de poursuivre leurs discussions sur l'application Instagram, où celle-ci s'est identifiée entre autres sous les pseudos [...] », [...] » et « [...]». Ils ont alors développé une forme de relation sentimentale, s'appelant respectivement « ni san » et « imouto san », soit « grand frère » et « petite sœur » en japonais, et se sont lancés dans des confidences.

A tout le moins entre le 25 octobre et le 19 novembre 2021, les discussions se sont aussi déplacées sur le plan sexuel, les intéressés s'excitant réciproquement en utilisant notamment des termes issus de la culture japonaise « anime », dont « hentai » qui signifie « perversion sexuelle ». Le prévenu a également posté des images illustrant des écolières sur le point d'uriner dans leurs habits ou qui, ayant trop tardé à aller aux toilettes, ont laissé de l'urine s'échapper dans leurs vêtements, circonstance qui l'excite sexuellement. Dans ce contexte, X._____ a plusieurs fois tenté d'obtenir de K._____ qu'elle se masturbe et/ou s'urine dessus, et parallèlement s'est lui-même masturbé tout en le lui faisant savoir.

En droit :

1. Interjetés dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par des parties ayant qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), les appels de X._____ et du Ministère public sont recevables. Il en va de même des écritures complémentaires produites par l'appelant le 12 avril 2023 (P. 251 et 254), dont on admettra, au bénéfice du doute, qu'elles ont été remises à la poste le 11 avril 2023 à 23h58 comme le prétend l'appelant.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c) (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 ; TF 6B_952/2019 du 11 décembre 2019 consid. 2.1 ; TF 6B_727/2019 du 27 septembre 2019 consid. 1.3.1).

3. Dans plusieurs courriels adressés à la Cour de céans après le jugement de première instance et le dépôt de l'appel motivé par son défenseur d'office, l'appelant a affirmé ne plus avoir confiance en son avocat. Toutefois, à l'audience d'appel, il a tacitement accepté d'être

assisté par celui-ci, en ce sens qu'il ne s'est pas opposé à sa présence, ni à ce qu'il plaide et qu'il n'a pas demandé qu'il soit relevé de son mandat. Au demeurant, l'avocat d'office a correctement défendu les intérêts de l'appelant et aucun élément ne permet de douter de la qualité du travail effectué. Il n'y a donc pas lieu de donner suite aux remarques de l'appelant à l'égard de son défenseur d'office qui ressortent de ses divers courriels.

4.

4.1. Dans ses écritures subséquentes à l'appel motivé par son défenseur, l'appelant conteste sa condamnation pour contrainte à l'égard de sa sœur (lettre C.2.2 ci-dessus). Il soutient en substance que celle-ci ne refusait pas complètement de le voir mais voulait seulement des contacts qu'elle choisissait. A l'audience d'appel, il a également expliqué qu'il estimait que celle-ci avait exagéré dans ses propos à son encontre.

4.2. Se rend coupable de contrainte selon l'art. 181 CP celui qui, en usant de violence envers une personne ou en la menaçant d'un dommage sérieux, ou en l'entravant de quelque manière dans sa liberté d'action, l'aura obligée à faire, ne pas faire ou à laisser faire un acte ; il sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Le bien juridique protégé par cette disposition est la liberté d'action, plus particulièrement la libre formation et le libre exercice de la volonté (ATF 141 IV 1 consid. 3.3.1).

Alors que la violence consiste dans l'emploi d'une force physique d'une certaine intensité à l'encontre de la victime (ATF 101 IV 42 consid. 3a), la menace est un moyen de pression psychologique consistant à annoncer un dommage futur dont la réalisation est présentée comme dépendante de la volonté de l'auteur, sans toutefois qu'il soit nécessaire que cette dépendance soit effective (ATF 117 IV 445 consid. 2b ; ATF 106 IV 125 consid. 2a) ni que l'auteur ait réellement la volonté de réaliser sa menace (ATF 105 IV 120 consid. 2a). La loi exige un dommage sérieux, c'est-à-dire que la perspective de l'inconvénient présenté comme

dépendant de la volonté de l'auteur soit propre à entraver le destinataire dans sa liberté de décision et d'action (ATF 120 IV 17 consid. 2a/aa). La question doit être tranchée en fonction de critères objectifs, en se plaçant du point de vue d'une personne de sensibilité moyenne (ATF 122 IV 322 consid. I a ; ATF 120 IV 17 consid. 2a/aa).

Il peut également y avoir contrainte lorsque l'auteur entrave sa victime « de quelque autre manière » dans sa liberté d'action. Cette formule générale doit être interprétée de manière restrictive. N'importe quelle pression de peu d'importance ne suffit pas. Il faut que le moyen de contrainte utilisé soit, comme pour la violence ou la menace d'un dommage sérieux, propre à impressionner une personne de sensibilité moyenne et à l'entraver d'une manière substantielle dans sa liberté de décision ou d'action. Il s'agit donc de moyens de contrainte qui, par leur intensité et leur effet, sont analogues à ceux qui sont cités expressément par la loi (ATF 141 IV 437 consid. 3.2.1 ; ATF 137 IV 326 consid. 3.3.1).

Lorsque l'auteur importune la victime de manière répétée durant une période prolongée, chaque acte devient, au fil du temps, susceptible de déployer, sur la liberté d'action de la victime, un effet d'entrave comparable à celui de la violence ou de la menace (au sujet de la notion de « stalking » ou de harcèlement obsessionnel, cf. ATF 141 IV 437 et 129 IV 262 consid. 2.3 à 2.5). Toutefois, en l'absence d'une norme spécifique réprimant de tels faits en tant qu'ensemble d'actes formant une unité, l'art. 181 CP suppose, d'une part, que le comportement incriminé oblige la victime à agir, à tolérer ou à omettre un acte et, d'autre part, que cela puisse être appréhendé comme le résultat d'un comportement de contrainte plus précisément circonscrit (ATF 129 IV 262 consid. 2.4). Selon la jurisprudence, si le simple renvoi à un ensemble d'actes très divers commis sur une période étendue par l'auteur, respectivement à une modification par la victime de ses habitudes de vie ne suffit pas, faute de mettre en évidence de manière suffisamment précise quel comportement a pu entraîner quel résultat à quel moment (ATF 129 IV 262 consid. 2.4), l'intensité requise par l'art. 181 CP peut néanmoins résulter du cumul de comportements divers ou de la répétition

de comportements identiques sur une durée prolongée (ATF 141 IV 437 consid. 3.2.2 ; TF 6B_191/2022 du 21 septembre 2022 consid. 5.1.2).

Selon la jurisprudence, la contrainte n'est contraire au droit que si elle est illicite, soit parce que le moyen utilisé ou le but poursuivi est illicite, soit parce que le moyen est disproportionné pour atteindre le but visé, soit encore parce qu'un moyen conforme au droit utilisé pour atteindre un but légitime constitue, au vu des circonstances, un moyen de pression abusif ou contraire aux mœurs (ATF 141 IV 437 précité ; ATF 137 IV 326 précité ; TF 6B_153/2017 du 28 novembre 2017 consid. 3.1).

Sur le plan subjectif, il faut que l'auteur ait agi intentionnellement, c'est-à-dire qu'il ait voulu contraindre la victime à adopter le comportement visé en étant conscient de l'illicéité de son comportement ; le dol éventuel suffit (ATF 120 IV 17 précité consid. 2c).

4.3. Les dénégations de l'appelant à ce stade sont, comme en première instance, relatives à la fréquence et l'intensité des prises de contact avec Z._____. En effet, X._____ admet avoir envoyé à deux reprises des messages durant la nuit à sa sœur (PV aud. 12 p. 4, jugement du 28 février 2023, p. 11). Il conteste l'avoir suivie dans la rue, tout en admettant qu'ils se disputaient parfois lorsqu'ils sortaient de chez elle et qu'il aurait alors essayé « de la raisonner pendant 50-100 mètres » (jugement du 28 février 2023, p. 10). Il conteste encore lui avoir écrit tous les jours, mais admet que cela pouvait être plusieurs fois dans la même semaine. En cours d'instruction, comme aux débats de première instance, X._____ a reconnu qu'au cours d'une dispute en 2021, il avait menacé sa sœur de dénoncer la situation au Service de protection de la jeunesse (PV aud. 12 p. 4, jugement du 28 février 2023, p. 11). En relation avec les événements du 6 décembre 2020, il a expliqué qu'il avait rendez-vous avec sa sœur ce jour-là, mais que celle-ci avait annulé le rendez-vous à la suite d'un SMS qu'il aurait envoyé. Il s'était alors rendu chez elle et avait mis le pied dans l'embrasure pour éviter qu'elle puisse refermer la porte. Il se trouvait encore là quand la police était arrivée quelques minutes plus tard. Pour le surplus, il a reconnu les faits du 13 janvier 2022, en précisant

qu'il n'était pas resté une heure derrière la porte palière, mais tout au plus cinq ou dix minutes en pleurant (PV aud. 12 p. 2, jugement du 28 février 2023, p. 11). Il a indiqué qu'il avait ensuite quitté les lieux, puis était revenu. A ce moment, il avait décidé d'ouvrir directement la porte en se disant que sa sœur serait disposée à l'écouter quelques minutes. Se pliant à la demande de sa sœur et son ex-mari de sortir immédiatement, il a admis avoir procédé à une ultime tentative de parler à sa sœur devant la maison. Il a expliqué être resté sur place jusqu'à l'arrivée de la police car il pensait que c'était mieux d'attendre la police que de partir en courant (jugement du 28 février 2023, p. 11). A l'audience d'appel, il a une nouvelle fois expliqué avoir pris contact avec sa sœur au moyen de numéros inconnus lorsque celle-ci l'avait bloqué, admettant que ce comportement n'était « pas très normal » mais expliquant que, s'agissant de sa sœur jumelle, il était « dépendant affectif ».

Comme l'ont à juste titre relevé les premiers juges, le comportement adopté par le prévenu envers sa sœur est constitutif de harcèlement obsessionnel. Pendant près de deux ans, l'appelant est à maintes reprises passé outre les demandes de sa sœur de la laisser tranquille, pleurant derrière sa porte, lui écrivant en pleine nuit et la contraignant à devoir faire appel à la police à deux reprises pour faire cesser ses agissements. Il a tenté de contourner le fait qu'elle ait bloqué son numéro, comportement indiquant pourtant sans équivoque le besoin de liberté de sa sœur. Enfin, il l'a menacée de la dénoncer au SPJ. Le cumul et la répétition de ces comportements harcelants ont entravé la liberté d'action de Z._____, l'obligeant à tolérer à divers moments la présence rapprochée de son frère dans sa vie de famille alors qu'elle ne la souhaitait pas. A cet égard, il importe peu que la sœur ait accepté certains contacts. Cet élément ne permettait en effet pas au prévenu de tenter de lui en imposer d'autres. L'infraction de contrainte est donc manifestement réalisée et le grief doit être rejeté.

5.

5.1. Le prévenu conteste ensuite avoir eu de mauvaises intentions en prenant sa nièce en photo. Il se prévaut notamment de la complexité de sa vie et de ses états d'âme pour tenter de fournir une autre explication à ce comportement. Il conclut implicitement à son acquittement de l'infraction d'actes d'ordre sexuel avec des enfants en relation avec ce complexe de faits.

5.2. Se rend coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants au sens de l'art. 187 ch. 1 CP celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans (ch. 1), celui qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre à acte d'ordre sexuel (ch. 2), et celui qui aura mêlé un enfant de cet âge à une acte d'ordre sexuel (ch. 3).

Par acte d'ordre sexuel, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins (cf. par ex.: TF 6B_103/2011 du 6 juin 2011 consid. 1.1 ; TF 6B_1097/2019 du 11 novembre 2019 ; TF 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2 ; TF 6B_732/2018 du 18 septembre 2018 consid. 3.1.3). Sont considérés comme de tels actes des comportements qui pour le profane paraissent avoir une connotation sexuelle directe, autrement dit des comportements qui, dans un contexte déterminé, apparaissent objectivement de nature sexuelle, et qui, eu égard au bien juridique protégé, sont graves (ATF 131 IV 100 consid 7.1 ; ATF 131 IV 64 consid. 11.2 ; ATF 125 IV 58 consid. 3b). Selon la jurisprudence, il faut d'abord distinguer les actes n'ayant aucune apparence sexuelle, qui ne tombent pas sous le coup de la loi, des actes clairement connotés sexuellement du point de vue de l'observateur neutre, qui remplissent toujours la condition objective de l'infraction, indépendamment des mobiles de l'auteur ou de la signification que le comportement a pour celui-ci ou pour la victime (TF 6B_103/2011 consid. 1.1 ; TF 6B_7/2011 du 15 février 2011 consid. 1.2 ; TF 6B_777/2009 du 25 mars 2010 consid. 4.3 ; TF 6S.355/2006 du 7 décembre 2006 consid. 3.1, non publié à l'ATF 133 IV 31). Les comportements simplement inconvenants, inappropriés, indécents, de mauvais goût, impudiques ou désagréables doivent, cependant, demeurer hors du champ des actes

pénalement répréhensibles (ATF 125 IV 58 consid. 3b ; TF 6B_744/2016 du 1^{er} mars 2017 consid. 3.2). Si le fait de se déshabiller ou de se montrer nu n'est pas en soi suffisant pour être considéré comme un acte d'ordre sexuel (TF 6B_593/2016 du 27 avril 2017 consid. 4.3.2), constitue en revanche un tel acte le fait pour un adulte d'amener un enfant de 11 à 12 ans à lui toucher le sexe au cours d'une douche commune (TF 6P.161/2006 du 8 février 2007 consid. 5.3). Les actes clairement connotés sexuellement du point de vue de l'observateur neutre, remplissent toujours la condition objective de l'infraction, indépendamment des mobiles de l'auteur ou de la signification que le comportement a pour celui-ci ou pour la victime (ATF 125 IV 58 consid. 3b ; TF 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2 ; TF 6B_299/2018 du 4 juillet 2018 consid. 2.1.1). Dans les cas équivoques, qui n'apparaissent extérieurement ni neutres ni clairement connotés sexuellement, il faut tenir compte de l'ensemble des circonstances, notamment de l'âge de la victime ou de sa différence d'âge avec l'auteur, de la durée de l'acte et de son intensité, ainsi que du lieu choisi par l'auteur (ATF 125 IV 58 consid. 3b ; TF 6B_103/2011 du 6 juin 2011 consid. 1.1). La jurisprudence privilégie une approche objective qui ne prend pas en compte les mobiles de l'auteur. Il faut que, pour un observateur extérieur, le comportement apparaisse clairement comme un acte à caractère sexuel au vu de l'ensemble des circonstances (ATF 125 IV 58 consid. 3b). Il faut se demander si l'acte, qui doit revêtir un caractère sexuel indiscutable, est de nature à perturber l'enfant (TF 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2).

L'art. 187 ch. 1 al. 2 CP vise le cas où l'auteur « entraîne » un enfant à commettre un acte d'ordre sexuel sur lui-même (par exemple la masturbation) ou avec un tiers, voire avec un animal. Dans cette hypothèse, il n'y a pas de contact corporel entre l'auteur et la victime (Dupuis et al., op. cit., n. 32 ad art. 187 CP). L'auteur doit inciter le jeune à procéder à un acte de nature sexuelle. Une véritable instigation n'est pas nécessaire, mais il faut que l'auteur exerce une influence importante sur l'enfant (Dupuis et al., Petit commentaire CP, 2^e éd., Bâle 2017, n. 33 ad art. 187 CP). Il importe peu que celui-ci perçoive la signification ou l'excitation sexuelle qu'il provoque. Ainsi celui qui photographie un enfant

dans une position provocante, les parties génitales exposées, entraîne celui-ci à commettre un acte d'ordre sexuel, même si l'enfant ne perçoit pas la dimension sexuelle de la mise en scène (ATF 131 IV 64 consid. 11.2 ; TF 6S.378/1998 du 4 août 1998 ; Dupuis et al., op. cit., n. 34 ad art. 187 CP et les réf. citées).

Sur le plan subjectif, l'auteur d'un acte d'ordre sexuel doit agir intentionnellement. Il faut qu'il soit conscient du caractère sexuel de son comportement, mais ses motifs ne sont pas déterminants, de sorte qu'il importe peu que l'acte tende ou non à l'excitation ou à la jouissance sexuelle (TF 6B 288/2017 du 19 janvier 2018 consid. 5.1 ; TF 6B 785/2011 du 29 juin 2012 consid. 3.2).

5.3. Aux termes de l'art. 197 al. 5 CP, se rend coupable de pornographie qualifiée 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 pornographiques ayant notamment comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des mineurs.

5.4. Les dénégations de l'appelant sont vaines et dénuées de crédibilité face aux preuves accablantes qui fondent le dossier. En effet, il a lui-même admis avoir pris des photos de sa nièce qu'il estimait inappropriées, à savoir où elle était nue, tantôt sur son lit, tantôt au sortir de la douche. Bien qu'il conteste avoir pris « des gros plans », les photos qui figurent au dossier ne laissent pas de doute sur leur nature sexuelle ; on y voit la fillette dénudée, l'objectif dirigé sur ses parties intimes, son visage ne figurant même pas sur certaines de ces photographies ; elle est dans des postures provocantes, le dos cambré, les bras repliés, la bouche ouverte (pièces jointes au PV aud. 4 et P. 174/2, étant pour le surplus renvoyé au jugement du 28 février 2023 qui en fait une description plus précise, pp. 22-24). Entendue par un inspecteur spécialisé, Y._____ a expliqué que son oncle demandait régulièrement à prendre ce genre de photographies. A cela s'ajoute que l'appelant a régulièrement fait part de son attirance et/ou de fantasmes impliquant de jeunes mineurs ; il en a

notamment parlé au Dr Lamar (P 4 p. 2), à la police (P. 42, p. 5), à une ex-compagne, [...] (PV aud. 14, pp. 2-3), à une connaissance rencontrée une nuit sur les quais de Morges, à qui il a en particulier confié qu'il était amoureux de sa nièce de neuf ans, dont il avait fait des photos en possession de la police (PV aud. 8, p. 3), ou encore à [...], auquel le prévenu a déclaré qu'il aimait beaucoup trop sa nièce (PV aud. 11, p. 4). Enfin, on peut s'étonner de la volonté de cet oncle d'emmener sa nièce pour passer la nuit avec lui à l'hôtel dans la ville où il vit.

Au vu de ces éléments, à l'instar des premiers juges, la Cour de céans estime que les explications de X._____, selon lesquelles il aurait pris les photos en question après avoir été soupçonné de pédophilie pour s'assurer que tel n'était pas le cas, sont dénuées de toute crédibilité. Il n'y a en effet aucune raison valable qui puisse expliquer ou justifier ce type de photos. Le but du prévenu ne fait aucun doute vu ses propres déclarations. En photographiant sa nièce dans une position objectivement provocante, ses parties génitales découvertes, l'appelant s'est donc bien rendu coupable d'actes d'ordre sexuel avec un enfant au sens de l'art. 187 ch. 1 al. 2 CP. En outre, en créant et en détenant des photos rapprochées du sexe de sa nièce, à l'instar de celle figurant en P 174/2 p. 2, l'appelant s'est rendu coupable de pornographie qualifiée au sens de l'art. 197 al. 1 et 5 CP.

Mal fondé le grief doit être rejeté.

6.

6.1. Le prévenu demande la levée de l'interdiction qui lui est faite d'avoir des contacts avec sa nièce.

6.2. Aux termes de l'art. 67b al. 1 CP, si l'auteur a commis un crime ou un délit contre une ou plusieurs personnes déterminées ou contre les membres d'un groupe déterminé, le juge peut ordonner une interdiction de contact d'une durée de cinq ans au plus, s'il y a lieu de craindre qu'il

commette un nouveau crime ou délit en cas de contact avec ces personnes.

6.3. Les experts ont qualifié le risque de récidive de moyen à élevé en l'absence de traitement spécifique des troubles de la préférence sexuelle. Considérant qu'en l'état, le traitement est considéré comme un échec par les professionnels (cf. P. 241), cet élément serait susceptible à lui seul déjà de justifier le prononcé d'une interdiction de contact et de périmètre. A cela s'ajoute que, alors qu'il savait faire l'objet d'une telle interdiction et que l'audience d'appel était appointée quelques semaines plus tard, X._____ n'a pas hésité à contrevenir à cette interdiction et à passer une partie de la journée du 10 juillet 2023 avec ses nièces, dont Y._____, à l'insu de la mère des enfants qui ignorait où se trouvaient ses filles. Même si ce dernier événement fait l'objet d'une nouvelle instruction, l'appelant a admis ce contact. Les fillettes seraient venues d'elles-mêmes chez leur oncle, qui ne les aurait pas renvoyées, voyant cette visite « surprise » comme « *un signe de Dieu pour lui donner du courage* ». Il aurait ainsi passé l'après-midi avec elles de 12h30 environ à 17h30 selon ses propres déclarations (P. 272). Z._____ a quant à elle parlé d'un retour vers 20h. Selon les premiers éléments de l'enquête, X._____ aurait été en contact ce jour-là par deux fois avec le concierge de l'immeuble ; il était torse nu et en short. Lors de la deuxième rencontre, il lui aurait indiqué que ses nièces se trouvaient chez lui. Il aurait toutefois, de son propre aveu, caché la présence de ses nièces à sa sœur lorsque celle-ci, inquiète de l'absence de ses filles, s'était mise à leur recherche et l'avait appelé dans l'après-midi, avant de lui envoyer « par mégarde », selon lui, une photo de lui et de ses nièces. Il ressort de l'audition de Z._____ au sujet de ces événements que l'appelant se montrait harcelant et insistait régulièrement pour voir ses nièces, raison pour laquelle la prénommée avait finalement accepté qu'il soit présent à l'anniversaire de Y._____ le 24 juin 2023, alors qu'il faisait déjà l'objet de l'interdiction de contact rendue par jugement du 28 février 2023. Le prévenu n'a manifestement pas respecté l'interdiction de contact dont il n'ignorait pas faire l'objet.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, et en particulier des événements du 10 juillet 2023 qui démontrent si besoin à quel point X._____ est incapable de se soumettre à l'ordre juridique établi, il y a lieu de confirmer l'interdiction faite à X._____ de prendre contact et de s'approcher à moins de 100 mètres de Y._____, pendant une durée de 5 ans.

7.

7.1. Le prévenu, par son défenseur d'office, conclut à sa libération de l'accusation d'actes d'ordre sexuel avec des enfants pour les faits ressortant de l'acte d'accusation complémentaire du 18 janvier 2023 et relatifs à la dénommée K._____. Il fait valoir qu'on ignorerait si K._____ s'était véritablement masturbée, que le tribunal l'avait condamné sur la base d'une déclaration de l'intéressée évoquant un liquide couleur « blanc d'œuf », qu'il pourrait s'agir de « pertes blanches pouvant apparaître lors des règles », que quoi qu'il en soit lui-même ne l'avait pas incitée à le faire mais seulement à se retenir d'uriner, et que, dans la mesure où les protagonistes se contentaient de discuter, sans envoi de photos, ni utilisation de systèmes vidéo ou audio, il ne saurait être retenu qu'il l'a mêlée à un acte d'ordre sexuel en se masturbant.

7.2. La théorie générale sur les art. 187 al. 1 ch. 1 et 2 CP a déjà été exposée ci-dessus. Il y est renvoyé (cf. consid. 4.2).

L'art. 187 al. 1 ch. 3 CP punit celui qui « mêle » un enfant de moins de seize ans à un acte d'ordre sexuel. Cette hypothèse suppose que l'auteur place l'enfant comme spectateur de ses agissements sexuels et qu'il en fasse ainsi un objet sexuel. L'enfant doit avoir physiquement (par la vue ou l'ouïe) discerné l'élément sexuel de l'acte. Cela est notamment le cas lorsque l'auteur se masturbe devant l'enfant avec tous les signes d'une excitation sexuelle (ATF 129 IV 168 consid. 3.1).

L'infraction réprimée à l'art. 187 ch. 1 al. 3 CP suppose que l'auteur rende l'enfant spectateur ou auditeur d'un acte d'ordre sexuel

accompli par l'auteur ou un tiers. Il doit être utilisé comme un élément du jeu sexuel (TF 6B_61/2010 du 27 juillet 2010 consid. 3.1). Comme le fait de mêler un enfant à un acte d'ordre sexuel porte moins gravement atteinte à son développement paisible que de commettre un tel acte sur sa personne (art. 187 ch. 1 al. 1 CP) ou de l'inciter à un tel acte (art. 187 ch. 1 al. 2 CP), seuls des comportements qui revêtent une certaine gravité et qui sont propres à porter atteinte au développement non perturbé de l'enfant tombent sous le coup de l'art. 187 ch. 1 al. 3 CP (ATF 129 IV 168 consid. 3.2; TF 6B_596/2011 du 19 janvier 2012 consid. 3.3.3). Selon la doctrine, sont ici visés les cas où l'auteur se masturbe devant l'enfant, où le mineur assiste à un acte sexuel, mais pas l'irruption soudaine d'un enfant dans la chambre de ses parents faisant l'amour (Zermatten, op. cit., n. 26 ad art. 187 CP; Stratenwerth/Jenny/Bohmer, Besonderer Teil I Straftaten gegen Individualinteressen, 7^e éd., 2010, p. 7 n. 16; Suter-Zürcher, Die Strafbarkeit der sexuellen Handlungen mit Kindern nach Art. 187 StGB, thèse 2003, p. 65).

Plusieurs critères doivent ainsi être remplis pour retenir une violation de l'art. 187 ch. 1 al. 3 CP. En premier lieu, l'enfant doit pouvoir physiquement (par la vue ou par l'ouïe) discerner l'élément sexuel de l'acte et non le qualifier de tel en raison de supputations dues aux circonstances. Ainsi, ne commet pas une infraction au sens de la disposition précitée celui qui se masturbe derrière la vitre d'une salle de sport, à la tombée de la nuit, et dont les enfants peuvent imaginer l'onanisme parce qu'il est nu ou en sous-vêtements, sans toutefois avoir vu l'acte (ATF 129 IV 168 consid. 3.2). Ensuite, l'enfant doit être directement confronté à un tel acte. Cela peut être le cas lors d'une discussion téléphonique (TF 6B_256/2008 du 27 novembre 2008 consid. 1.3) ou via une webcam (TF 6B_63/2013 du 4 mars 2013 consid. 3.4.2) durant laquelle la victime perçoit l'acte sexuel auquel s'adonne l'auteur. Le fait de montrer un film pornographique à un enfant n'est *a contrario* pas suffisant puisqu'il manque la confrontation directe à l'acte, ce comportement remplissant uniquement l'énoncé de fait légal de l'art. 197 al. 1 CP (Corboz, op. cit. n. 26 ad art. 187 CP).

7.3. Les premiers juges ont retenu que le prévenu avait entraîné K._____ à commettre un acte d'ordre sexuel sur elle-même, à savoir se masturber, au cours de leurs échanges (jugement du 28 février 2023, p. 28).

Seule l'alternative de l'art. 187 ch. 1 al. 2 CP entre en considération dans le cas d'espèce puisque le prévenu n'a ni commis un acte d'ordre sexuel sur K._____, ni confronté celle-ci directement à ses propres actes d'ordre sexuel. Toutefois, il ne fait aucun doute à la lecture des discussions au dossier (P. 11 du dossier C), même remises dans l'ordre chronologique par l'appelant (P. 254), que le prévenu a, comme le dit la théorie exposée ci-dessus, « *incité [la jeune femme] à procéder à un acte de nature sexuelle* ». Il a notamment dit qu'il avait envie de se masturber et a explicitement demandé à la jeune fille, dont il savait qu'elle était âgée de 14 ans - comme il l'a lui-même admis aux débats de première instance - si elle voulait le faire avec lui. Il a d'ailleurs déclaré : « *à la fin de la conversation, on voulait se masturber ensemble* » (jugement du 28 février 2023, p. 12).

Toutefois, contrairement aux premiers juges, la Cour de céans retiendra, au bénéfice du doute, qu'il n'est pas établi que K._____ se soit effectivement masturbée à un moment donné de leurs échanges. Les réponses de cette dernière ne sont en effet pas suffisamment explicites, K._____ se contentant de répondre par « ... » ou « *rougit * » lorsque le prévenu la sollicite frontalement. En conséquence, il y a lieu de retenir que l'infraction est demeurée au stade de la tentative et X._____ doit être reconnu coupable de tentative d'actes d'ordre sexuel avec des enfants en relation avec ces faits.

8.

8.1. Le prévenu a conclu à ce que la peine soit revue à la baisse pour tenir compte des acquittements plaidés. De son côté, le Ministère public a conclu au prononcé d'une peine de 22 mois, « *compte tenu de l'ensemble des faits retenus* ».

8.2. Le juge fixe la quotité de la peine d'après la culpabilité de l'auteur (art. 47 CP). Elle doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle, la vulnérabilité face à la peine et le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1).

Aux termes de l'art. 49 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine (al. 1).

Pour satisfaire à la règle visée à l'art. 49 CP, le juge, dans un premier temps, fixera la peine pour l'infraction la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner les autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2 ; ATF 127 IV 101 consid. 2b ; TF 6B_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1 ; TF 6B_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 27.2.1).

L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF

138 IV 120 consid. 5.2). Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 ; ATF 144 IV 217 consid. 2.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2). Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement (ATF 144 IV 313 consid. 1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2 ; ATF 137 IV 57 consid. 4.3.1). La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 consid. 1.1; ATF 144 IV 217 consid. 2.2).

8.3. Les premiers juges ont arrêté la peine à 18 mois, estimant que les actes d'ordre sexuel avec sa nièce valaient 9 mois, auxquels s'ajoutaient 2 mois pour la pornographie, 5 mois pour les actes d'ordre sexuel avec K. _____ et 2 mois pour la contrainte vis-à-vis de la sœur.

La culpabilité de X. _____ est lourde. Il s'en est pris à l'intégrité sexuelle de sa nièce et a tenté de s'en prendre à celle d'une autre mineure, étant relevé que le fait que le résultat ne s'est finalement peut-être pas produit est indépendant de sa volonté. S'agissant de sa nièce, il a profité de l'affection que celle-ci lui portait pour prendre des clichés à caractère sexuel, à des fins d'excitation. Il a ensuite entraîné une jeune fille de 14 ans dans des conversations sexuelles pour assouvir ses pulsions. Faisant preuve d'une immaturité importante et incapable de raisonner comme l'adulte de la situation, il a profité de la naïveté de ses victimes pour assouvir ses pulsions. On relèvera encore que les discussions avec K. _____ ont eu lieu en octobre 2021, alors qu'une enquête pour suspicion d'acte d'ordre sexuel avec des enfants était en cours depuis octobre 2020 et que l'appelant avait déjà été entendu à plusieurs reprises par la police et le Procureur. En cours d'enquête, alors que son matériel informatique lui avait été confisqué, il a tenté de tirer des photocopies couleurs du dossier et, notamment, des photographies de sa nièce. Ses explications à cet égard sont dénuées de crédibilité et on ne saurait croire à une « erreur » commise dans la précipitation. Son discours est empreint de victimisation, et l'appelant ne semble aujourd'hui encore pas véritablement conscient de la gravité des actes commis. S'il regrette

d'avoir mêlé sa nièce à une procédure pénale et reconnaît que « ce n'est pas normal » de faire des photographies de sa nièce de 8 ans nue, il persiste à nier avec véhémence devant les tribunaux toute forme d'attirance sexuelle pour les enfants - alors qu'il en a régulièrement parlé à diverses personnes ces dernières années - et il insiste sur le fait qu'il souhaite revoir sa nièce pour se faire pardonner. A cela s'ajoute qu'il a développé une véritable obsession à l'égard de sa sœur, dont il ne supporte pas qu'elle puisse avoir besoin d'une liberté qu'il refuse de lui accorder, se montrant harcelant et totalement inadéquat dans ses relations avec elle.

A décharge, on retiendra que l'appelant souffre depuis de nombreuses années de troubles psychiques et qu'il a d'ores et déjà fait l'objet de très nombreuses hospitalisations en milieu psychiatrique. Selon les experts psychiatres, il souffre d'un trouble de la personnalité émotionnellement labile de type borderline et de troubles mentaux et du comportement liés à l'utilisation de dérivés de cannabis, syndrome de dépendance. Il a peur de l'abandon et ne supporte pas d'être seul. Il doit également faire face à des aspects de fonctionnement de type paranoïaque, dyssocial, immature et narcissique. Sa responsabilité pénale est légèrement diminuée ; c'est comme souvent sa capacité volitive qui est affectée, et non sa capacité cognitive. On peut en déduire que la culpabilité du prévenu est surtout atténuée dans ses comportements envahissants vis-à-vis de sa sœur. En revanche, elle demeure importante dans le fait de s'en prendre sexuellement à des enfants, étant relevé que le prévenu pourrait satisfaire son besoin de contacts autrement.

Comme l'ont à juste titre relevé les premiers juges, les infractions dont l'appelant est reconnu coupable justifient toutes le prononcé d'une peine privative de liberté. L'infraction abstraitement la plus grave est celle d'actes d'ordre sexuel avec des enfants, qui justifie à elle seule une peine privative de liberté de 9 mois ; celle-ci doit être aggravée, par l'effet du concours, de 5 mois pour sanctionner les faits en relation avec K._____, étant précisé que le remplacement des « actes d'ordre sexuel » retenus en première instance par la « tentative d'actes

d'ordre sexuel » retenue dans le présent jugement ne change rien quant à la culpabilité du prévenu, le fait que le résultat ne se soit pas produit étant indépendant de sa volonté ; enfin, il y a lieu d'ajouter encore deux mois pour la contrainte et deux mois pour la pornographie qualifiée. En définitive, c'est une peine privative de liberté d'ensemble de 18 mois qui doit sanctionner les comportements de l'appelant. Le Ministère public, qui a conclu à une peine supérieure, ne développe pas les motifs qui devraient conduire à une telle décision. Le grief sera donc rejeté.

9.

9.1. Le Ministère public conteste l'octroi d'un sursis complet. Il fait valoir que le pronostic serait largement défavorable, compte tenu du « caractère » du prévenu et d'un rapport déposé le 3 mars 2023 par la Dre [...] (P. 241), dont il résulte que la prise en charge psychiatrique est un échec. Il conclut à l'octroi d'un sursis partiel portant sur la moitié de la peine.

9.2. A teneur de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

Quant à l'art. 43 al. 1 CP, il prévoit que le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur.

Lorsque la durée de la peine privative de liberté se situe, comme en l'espèce, entre un et deux ans et permet donc le choix entre le sursis complet (art. 42 CP) et le sursis partiel (art. 43 CP), l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP est la règle et le sursis partiel l'exception. Celui-ci ne doit être prononcé que si, sous l'angle de la prévention spéciale, l'octroi du sursis pour une partie de la peine ne peut se concevoir que moyennant

exécution de l'autre partie. Lorsqu'il existe, notamment en raison de condamnations antérieures, de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'auteur, qui ne justifient cependant pas encore, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des circonstances, un pronostic concrètement défavorable, le tribunal peut accorder un sursis partiel au lieu du sursis total. On évite ainsi, dans les cas de pronostics très incertains, le dilemme du « tout ou rien ». Un pronostic défavorable, en revanche, exclut tant le sursis partiel que le sursis total (ATF 144 IV 277 consid. 3.1.1 ; ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1 ; TF 6B_1175/2021 du 23 mai 2022 consid. 1.1).

Les conditions subjectives auxquelles l'art. 42 CP soumet l'octroi du sursis intégral s'appliquent également à l'octroi du sursis partiel (ATF 139 IV 270 consid. 3.3 ; ATF 134 IV 1 précité ; TF 6B 1175/2021 précité). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 ; ATF 134 IV 1 précité consid. 4.2.1 ; TF 6B_1175/2021 précité). Le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné bénéficiant du sursis (TF 6B_1175/2021 précité ; TF 6B_489/2021 du 11 mars 2022 consid. 1.1 ; TF 6B_261/2021 du 2 février 2022 consid. 3.1.1).

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). Dans le cadre ainsi fixé par la loi, il en détermine la durée en fonction des circonstances du cas, en particulier selon la personnalité et le caractère du condamné, ainsi que du risque de récidive. Plus celui-ci est important, plus long doit être le délai d'épreuve et la

pression qu'il exerce sur le condamné pour qu'il renonce à commettre de nouvelles infractions (TF 6B_1192/2019 du 28 février 2020 consid. 2.1 ; TF 6B_529/2019 du 5 juin 2019 consid. 3.1).

9.3. Les premiers juges ont estimé que le pronostic ne pouvait pas être qualifié d'entièrement défavorable, dès lors que le prévenu était un primo-délinquant, d'une part, et que, d'autre part, les experts avaient estimé que le risque de récidive était faible à court terme et moyen à élevé à long terme pour autant que le prévenu ne bénéficie pas d'un traitement spécifique, mais que le tribunal avait décidé d'ordonner ce traitement. Ils ont ainsi accordé un sursis complet en relevant néanmoins que les autorités devaient se montrer particulièrement vigilantes et qu'il convenait de subordonner le sursis au respect, durant un délai d'épreuve fixé à cinq ans, de la règle de conduite consistant à suivre les traitements suggérés par l'expertise, à savoir un suivi psychiatrique intégré habituel et un traitement ambulatoire de type psychothérapeutique auprès de spécialistes de la prise en charge d'auteurs d'infractions à caractère sexuel, même si le prévenu avait déclaré qu'il ne s'y soumettrait que si cela était ordonné, puisqu'il estimait que sa sexualité était dans la norme.

Le grief du Ministère public est bien fondé. En l'état actuel et sans traitement, le risque de récidive est moyen à élevé à long terme. L'incapacité du prévenu à percevoir l'inadéquation de son comportement, qu'on discerne tant dans ses propos aux débats que dans ses écrits logorrhéiques, est de mauvais augure. A cela s'ajoute que le rapport produit par le Ministère public (P. 241), qui est postérieur à l'audience du tribunal correctionnel, ne présage rien de bon. En effet, il ressort de ce document que X. _____ ne s'est pas présenté au dernier rendez-vous fixé malgré l'obligation de soin, qu'il est harcelant envers les institutions de soin, que la dernière hospitalisation s'est soldée par un échec le lendemain seulement de son entrée dans l'institution en raison d'une absence de respect du cadre ou encore qu'il a tenu des propos inquiétants, menaçant de mettre fin à ses jours en emportant autrui avec lui. La Dre [...] estime que la prise en charge psychiatrique en vigueur est un échec, et que le milieu hospitalier n'est pas un lieu de soins adéquats, mais au contraire

délétère, pour le prévenu. Elle en conclut que la mesure de substitution par obligation de soins ne permet pas de garantir la sécurité d'autrui. A la lecture de ces éléments, le pronostic est donc défavorable. Toutefois, le Ministère public n'a pas requis le prononcé d'une peine entièrement ferme. Du bout des lèvres, il sera donc retenu que le pronostic n'est pas totalement défavorable et qu'il y a lieu de donner l'opportunité à l'appelant de faire la preuve de sa volonté de « payer sa dette » pour « tourner la page » et de reprendre le cours de sa vie. Pour ce motif, un sursis partiel, portant sur 9 mois, sera octroyé à l'appelant. Il sera subordonné au respect des règles de conduite consistant en l'obligation pour X. _____ de continuer un suivi psychiatrique intégré, par exemple auprès de l'unité ambulatoire de l'adulte (UPA) du Département de psychiatrie du secteur du Nord vaudois et d'entreprendre un traitement ambulatoire de type psychothérapeutique auprès de spécialistes de la prise en charge d'auteurs d'infractions à caractère sexuel, en espérant qu'il se montrera collaborant et comprendra qu'il s'agit là de sa seule opportunité d'échapper à l'exécution du solde de peine suspendu. La durée du délai d'épreuve doit être fixée au maximum légal, soit cinq ans.

10.

10.1. Des mesures de substitution à la détention ont été maintenues depuis le jugement de première instance, consistant en un suivi psychiatrique et l'interdiction de prendre contact avec Y._____.

Comme déjà dit s'agissant de l'interdiction de contact, mais également s'agissant du suivi psychiatrique nécessaire à la diminution du risque de récidive, ces mesures sont nécessaires et doivent être maintenues.

Enfin, les mesures de substitution ordonnées par les juges de première instance étant peu contraignantes et surtout pas respectées, il n'y a pas lieu de déduire de la peine des jours supplémentaires de détention pour les quelques rendez-vous médicaux éventuellement respectés entre le jugement de première instance et l'audience d'appel.

11.

11.1. Le prévenu conclut à la restitution de son matériel informatique. Il estime que la confiscation et la destruction de ses appareils est « disproportionnée », « s'agissant du contenu licite ». Il fait valoir qu'il a tous ses souvenirs personnels sur ces appareils ; il ajoute que, s'agissant du téléphone portable, celui-ci n'a été utilisé que dans le cas de K._____ discuté plus haut, et qu'il ne représente donc pas un danger pour l'ordre public. En tout état de cause, il relève que les messages échangés l'ont été sur Instagram, soit une plateforme externe à l'appareil. Quant aux ordinateurs, il prétend qu'il suffirait de supprimer les images à caractère pédopornographique, en « quantité faible ».

11.2. Aux termes de l'art. 69 al. 1 CP, le juge prononce la confiscation d'objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité de personnes, la morale ou l'ordre public. L'application de cette disposition est subordonnée à l'existence d'un objet qui compromet la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public, ainsi

qu'à l'établissement d'un lien de connexité entre cet objet et l'infraction. Lorsque ces conditions sont remplies, le juge doit ordonner d'office une confiscation de sécurité (Dupuis et al., op.cit., n. 2 ad art. 69 CP). Il s'agit d'éviter que la mise en circulation de ces biens ne permette la commission d'autres infractions (Dupuis et al., op. cit., n. 22 ad art. 69 CP).

La confiscation à des fins de sécurité porte atteinte à la garantie de la propriété et doit en conséquence respecter le principe de proportionnalité (ATF 123 IV 55 consid. 3a ; 121 IV 365 consid. 8b ; 117 IV 345 consid. 2a). Conformément à ce principe, non seulement la mesure restrictive doit être apte à produire le résultat escompté, mais encore faut-il qu'elle soit seule à même de le faire, c'est-à-dire qu'il n'y en ait pas d'autres, plus respectueuses des libertés, qui soient efficaces. En matière de confiscation, la réalisation de l'objet confisqué doit être considérée comme la mesure la moins grave (TF 6B_381/2008, arrêt du 30 septembre 2008).

11.3. L'appelant a utilisé son ordinateur pour stocker les photographies de sa nièce et son téléphone portable pour les prendre et discuter avec K._____. Il y a dès lors un lien de connexité entre les infractions commises et les objets séquestrés. De plus, au regard du comportement général de l'appelant et du risque de récidive élevé qu'il présente à dire d'experts, il est exclu de rendre à un possesseur d'images pédopornographiques un appareil qui lui a servi à les stocker. Ces objets sont manifestement susceptibles de servir à nouveau à la commission d'infractions de même nature. Leur confiscation et leur destruction doivent par conséquent être confirmées. On relèvera que si l'appelant souhaitait récupérer les données licites qui seraient contenues dans ces appareils, il avait la possibilité de demander qu'un tri soit fait, avant destruction des appareils.

12. En conclusion, l'appel de X._____ et l'appel du Ministère public doivent être partiellement admis, dans le sens des considérants qui précèdent.

Me Albert Habib, défenseur d'office de X._____, a produit en audience une liste d'opérations dont il n'y a pas lieu de s'écarter. C'est donc le montant demandé, par 3'676 fr. 90, qui sera alloué à Me Habib pour la procédure d'appel, TVA, vacation et débours inclus.

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 7'676 fr. 90, constitués de l'émolument du présent jugement, par 4'000 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), ainsi que de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 3'676 fr. 90, seront mis par moitié à la charge de X._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

X._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat la moitié de l'indemnité d'office allouée à son défenseur d'office pour la procédure d'appel que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 19, 22, 40, 43, 44, 47, 49, 51, 67, 67b al.
1, 69, 94, 181, 187 ch.1 et 197 al. 1 et 5 CP et 398 ss CPP,
prononce :

- I. Les appels de X._____ et du Ministère public sont partiellement admis.

- II. Le jugement rendu le 28 février 2023 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, rectifié par prononcé du 8 mars 2023, est modifié comme il suit aux chiffres II et IV de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

I. libère X. _____ des chefs de prévention de pornographie qualifiée s'agissant du chiffre 2 de l'acte d'accusation du Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois du 21 novembre 2022 et actes d'ordre sexuel avec un enfant s'agissant du chiffre 4 de l'acte d'accusation du Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois du 21 novembre 2022 ;

II. constate que X. _____ s'est rendu coupable de contrainte, actes d'ordre sexuel avec un enfant, tentative d'actes d'ordre sexuel avec un enfant et pornographie qualifiée ;

III. condamne X. _____ à une peine privative de liberté de 18 (dix-huit) mois, sous déduction de 88 (huitante-huit) jours de détention avant jugement du 10 juin 2022 au 5 septembre 2022 et de 6 (six) jours à raison des mesures de substitution ;

IV. suspend l'exécution d'une partie de la peine privative de liberté portant sur 9 mois et fixe à X. _____ un délai d'épreuve de 5 (cinq) ans ;

V. subordonne l'octroi du sursis accordé au chiffre IV ci-dessus aux règles de conduite suivantes :

- l'obligation pour X. _____ de continuer un suivi psychiatrique intégré, par exemple auprès de l'unité ambulatoire de l'adulte (UPA) du département de psychiatrie du secteur du Nord vaudois ;

- l'obligation pour X. _____ d'entreprendre un traitement ambulatoire de type psychothérapeutique auprès de spécialistes de la prise en charge d'auteurs d'infractions à caractère sexuel ;

VI. constate que X. _____ a subi 3 (trois) jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et ordonne

que 2 (deux) jours soient déduits de la peine privative de liberté fixée au chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral ;

VII. interdit à vie à X. _____ d'exercer toute activité professionnelle et toute activité non professionnelle organisée impliquant des contacts réguliers avec des mineurs et ordonne une assistance de probation ;

VIII. interdit à X. _____ de prendre contact et de s'approcher à moins de 100 (cent) mètres de Y. _____ pendant une durée de 5 (cinq) ans ;

IX. maintient, pour l'heure, la mesure de substitution à la détention pour des motifs de sûreté ordonnée par le Tribunal des mesures de contrainte à forme de l'obligation pour X. _____ d'entreprendre un suivi auprès de l'Unité psychiatrique ambulatoire d'Yverdon et de l'interdiction de prendre contact de quelque manière que ce soit avec Y. _____ ;

X. ordonne la confiscation et la destruction des supports de données séquestrés sous fiches n° 51364/21 (un CD contenant les données extraites des supports informatiques saisis le 11.11.2020 au domicile de X. _____), 51717/22 (un DVD contenant les données extraites des supports informatiques saisis le 10.06.2022 au domicile de X. _____), 51777/22 (un téléphone portable de marque Samsung Galaxy S21), 51778/22 (une clé USB EMTEC), 51779/22 (un ordinateur portable de marque HP Pavilion), 51780/22 (une tour d'ordinateur de marque BeQuiet!) et 51782/22 (un CD contenant les données extraites des supports informatiques saisis le 10.06.2022 au domicile de X. _____) ;

XI. ordonne le maintien au dossier à titre de pièce à conviction jusqu'à jugement définitif et exécutoire des auditions-vidéo de [...] inventoriées sous fiches n° 51201/21 et 51332/21 ;

XII. met les frais de la cause de 70'357 fr. 45 (septante mille trois cent cinquante-sept francs et quarante-cinq centimes) par trois-quarts, soit 52'768 fr. 10 (cinquante-deux mille sept cent soixante-huit francs et dix centimes) à la charge de X._____, y compris l'indemnité arrêtée en faveur de son défenseur d'office, l'avocat Albert Habib, à 18'637 fr. 50 (dix-huit mille six cent trente-sept francs et cinquante centimes) et l'indemnité arrêtée en faveur de son précédent défenseur d'office, l'avocat Paul-Arthur Treyvaud, à 16'284 fr. 25 (seize mille deux cent huitante-quatre francs et vingt-cinq centimes), le solde étant laissé à la charge de l'Etat ;

XIII. dit que le remboursement à l'Etat des trois quarts des indemnités arrêtées sous chiffre XII ci-dessus ne pourra être exigé de X._____ que lorsque sa situation financière le permettra."

III. Les mesures de substitution à la détention pour des motifs de sûreté à forme de l'obligation pour X._____ d'entreprendre un suivi auprès de l'Unité psychiatrique ambulatoire d'Yverdon et de l'interdiction de prendre contact de quelque manière que ce soit avec Y._____ sont maintenues.

IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 3'676 fr. 90, TVA et débours inclus, est allouée à Me Albert Habib.

V. Les frais d'appel, par 7'676 fr. 90, y compris l'indemnité allouée au ch. IV ci-dessus, sont mis par moitié à la charge de X._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

VI. La moitié de l'indemnité de défense d'office allouée au chiffre IV ci-dessus est remboursable à l'Etat de Vaud par X._____ dès que sa situation financière le permet.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **29 août 2023**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Albert Habib, avocat (pour X._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois,
- Mme Y. _____,
- Mme N. _____,
- Office d'exécution des peines,
- Service pénitentiaire (Bureau des séquestres),

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).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent jugement peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales ; RS 173.71]. Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

La greffière :