

COUR D'APPEL PENALE

Séance du 17 avril 2024

Composition : M. PARRONE, président
MM. Pellet et Stoudmann, juges
Greffière : Mme Choukroun

Parties à la présente cause :

L._____, prévenu, représenté par Me Fabien Mingard, défenseur d'office à Lausanne, appelant,

et

MINISTÈRE PUBLIC, représenté par la Procureure de l'arrondissement de Lausanne, intimé.

La Cour d'appel pénale statue à huis clos sur l'appel formé par L._____ contre le jugement rendu le 3 janvier 2024 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 3 janvier 2024, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a libéré L._____ du chef d'accusation de pornographie (I), a rejeté la requête d'indemnité pour tort moral déposée par ce dernier (II), a ordonné la confiscation et la destruction de l'ordinateur portable ACER Aspire avec son alimentation, séquestré sous fiche n° 33906 (III), a ordonné le maintien au dossier au titre de pièces à conviction des 4 CD de données inventoriés à ce titre sous fiche n° 33718 (IV) et a laissé à la charge de l'Etat les frais de procédure, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office de L._____, Me Fabien Mingard, à hauteur de 4'580 fr. 90 TTC, sous déduction de 2'500 fr. d'ores et déjà perçus (V).

B. Par annonce du 9 janvier 2024, puis déclaration motivée du 9 février 2024, L._____ a interjeté un appel contre ce jugement. Il a conclu, avec suite de frais et dépens chiffrés ultérieurement, à sa réforme en ce sens qu'une indemnité de 2'000 fr. lui est allouée au titre de réparation du tort moral subi ensuite des mesures de perquisitions prises à son encontre de manière illicite. Il a également conclu à la restitution sous forme de CD-Rom de tous les fichiers, photos et vidéos licites contenus dans son ordinateur portable ACER Aspire avec son alimentation, séquestrés sous fiche n° 33906.

Par avis du 19 avril 2024, le Président de la Cour d'appel pénale a informé les parties que l'appel serait d'office traité en procédure écrite en application de l'art. 406 al. 1 CPP, précisant la composition de la Cour. L'appel de L._____ étant d'ores et déjà motivé, le président a

accordé à ce dernier la possibilité de transmettre ses éventuelles observations dans un délai de 10 jours dès réception de l'avis.

Par courrier du 22 avril 2024, L._____ a renoncé à déposer un mémoire complémentaire, se référant à sa déclaration motivée du 9 février 2024. Il a en outre produit la liste d'opérations de son défenseur d'office pour la procédure d'appel (P. 50).

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. L._____ est né le [...] 1966 à [...] en Allemagne, pays dont il est ressortissant. Il est séparé de [...]. Le couple a deux filles, l'une âgée de 7 ans et demi et l'autre de bientôt 5 ans. Le prévenu émarge au RI. De ce fait, la contribution d'entretien initiale mise à sa charge en faveur de ses filles a été annulée.

L'extrait du casier judiciaire suisse de L._____ comporte les inscriptions suivantes :

- 12 août 2013 : Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, obtention de pornographie dure, peine pécuniaire de 90 jours-amende à 30 fr., sans sursis ;

- 8 juin 2017 : Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, détournement de valeurs patrimoniales mises sous main de justice, peine pécuniaire de 40 jours-amende à 30 fr., sans sursis.

2. Préambule :

2.1 L._____ a fait l'objet d'une enquête préliminaire menée par le Procureur Général en chef de Cologne pour des faits survenus entre le 24 avril et le 4 mai 2014, constitutifs des infractions de diffusion, acquisition et possession de pornographie juvénile. Le Ministère public central, division For et Entraide a reçu des autorités de poursuites pénales

allemandes une "*dénonciation aux fins de poursuite pénale*", datée du 16 octobre 2020 (P. 5). A la suite d'une demande d'entraide judiciaire internationale du 18 mai 2021, le Ministère public a reçu les pièces du dossier allemand (P. 8).

Le 25 janvier 2022, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a émis un mandat ordonnant qu'une perquisition, y compris documentaire, soit opérée chez L._____, y compris dans les greniers caves, archives, dépendances et autres, quel que soit leur lieu de situation, et sur tout matériel informatique ou support de données (ordinateur, téléphone portable, données enregistrées quel que soit leur lieu de situation, etc.) pour constater l'infraction, en découvrir les auteurs, saisir tout objet et tout document ou donnée informatique utile aux investigations en cours. La police a été chargée de l'exécution de ce mandat, qui a été notifié à l'intéressé le 7 avril 2022 par l'inspecteur de police ayant procédé à la perquisition.

Par arrêt sur recours du 2 juin 2022 (arrêt n° 399), la Chambre des recours pénal a admis le recours déposé par L._____ et annulé le mandat de perquisition et de perquisition documentaire du 25 janvier 2022. Il a imparté au Ministère public un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt sur recours pour motiver le mandat de perquisition et de perquisition documentaire, à défaut de quoi les objets saisis le 7 avril 2022 devaient être restitués.

Le 11 août 2022, le Ministère public a émis un nouveau mandat ordonnant qu'une perquisition, y compris documentaire, soit opérée chez L._____. La police a été chargée de l'exécution de ce mandat, qui a été notifié au défenseur d'office de l'intéressé par courrier recommandé du 11 août 2022 (P. 24). La procureure a motivé ce mandat en indiquant qu'une enquête pénale était ouverte contre L._____ pour pédopornographie au sens de l'art. 197 al. 4 et 5 CP, dans le cadre de laquelle il lui est reproché d'avoir entre le 24 avril et le 5 mai 2014, à Lausanne, obtenu sept fichiers avec un contenu de pornographie juvénile dont certains fichiers contiennent "*de graves abus sexuels sur des enfants*

de sexe féminins âgés de 5 à 7 ans" selon le Ministère public de Köln ayant dénoncé les faits. Le magistrat a également relevé que L. _____ était soupçonné d'avoir diffusé, acquis et possédé de tels fichiers et qu'il avait déjà été condamné en août 2013 (P. 26) pour obtention de pornographie dure au sens de l'art. 197 ch. 3 bis aCP.

Par acte du 19 août 2022, Lutz Nolte a interjeté un recours contre ce mandat en concluant au constat de son illicéité et à son annulation, à la restitution des objets saisis, au retrait des données recueillies dans l'ordinateur séquestré, en particulier du rapport d'investigation établi le 16 mai 2022 (P. 22 et ses annexes), au constat d'une violation du principe de célérité et à l'allocation d'une indemnité fixée à dire de justice en faveur de son défenseur d'office.

Par arrêt sur recours du 16 septembre 2022 (arrêt n° 695), la Chambre des recours pénal a notamment rejeté le recours et confirmé le mandat de perquisition et de perquisition documentaire du 11 août 2022. En substance, la CREP a retenu que l'instruction avait pour objet des infractions commises entre le 24 avril et le 4 mai 2014, pour lesquelles la prescription applicable était de 15 ans, la prescription courant cependant en tout cas jusqu'au jour où la victime a 25 ans (art. 97 al. 2 CP). Elle a rejeté les moyens que le recourant tirait d'une prétendue violation du principe de célérité et considéré que les indices de culpabilité à l'encontre du prévenu étaient à ce stade suffisants pour justifier la mesure d'instruction ordonnée, sans que l'on puisse qualifier le mandat de "fishing expedition". La perquisition de l'ordinateur a été considérée comme parfaitement justifiée et proportionnée.

L'analyse du matériel informatique, en particulier de l'ordinateur ACER du prévenu, a permis la découverte de 5 vidéos et 18 images à contenu illicite, soit : cinq images de pédopornographie effective (datées du 14.10.2013) une image de mineur nu (datée du 14.10.2013), onze images et quatre vidéos de pornographie zoophile (datées des 14.10.2013, 13.12.2014 et 09.09.2015) et une vidéo d'extrême violence (datée du 04.01.2016).

Le 17 février 2023 le Ministère public a rendu une ordonnance pénale contre L._____ le reconnaissant coupable de pornographie (art. 197 ch. 3 aCP et 197 al. 4 2^e phrase et 5 CP) et le condamnant à une peine pécuniaire de 90 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 30 francs.

Le 2 mars 2023, le Ministre public central a fait opposition contre cette ordonnance (P. 31). Il relevait qu'implicitement, l'ordonnance pénale retenait que le 7 avril 2022, jour de la perquisition du matériel informatique, L._____ était en possession de cinq vidéos et 18 images à contenu illicite. La question d'une interdiction au sens de l'article 67 al. 3 CP, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2019, devait être examinée. Pour le Ministre public central, il convenait aussi d'entendre L._____ pour confronter les dénégations qu'il avait servies à la police le 7 avril 2022 (PV aud. 1, R. 7, p. 5) avec le contenu effectif des fichiers qui étaient en sa possession (P. 22). La question d'une information à l'autorité de protection de l'enfant en application de l'article 75 al. 2 et 3 CPP était également posée.

2.2 Après audition, L._____ a été renvoyé devant le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne comme prévenu de pornographie, selon un nouvel acte d'accusation rendu le 11 octobre 2023 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, lequel retient les faits suivants :

« A [...], entre le 24 avril et le 4 mai 2014, L._____ a obtenu, sous le pseudonyme "[...]", via Skype, sept fichiers avec un contenu de pornographie juvénile dont certains fichiers contenaient des abus sexuels effectifs sur des enfants de sexe féminin âgés de 5 à 7 ans.

Par ailleurs, à [...], le 7 avril 2022, jour de la perquisition du matériel informatique de L._____, ce dernier était en possession de cinq vidéos et dix-huit images à contenu illicite. L'analyse du matériel informatique, en particulier de l'ordinateur ACER du prévenu, a en effet permis la

découverte de : cinq images de pédopornographie effective (datées du 14 octobre 2013), une image de mineur nu (datée du 14 octobre 2013), onze images et quatre vidéos de pornographie zoophile (datées des 14 octobre 2013, 13 décembre 2014 et 9 septembre 2015) et une vidéo d'extrême violence (datée du 4 janvier 2016). »

2.3 Le Tribunal de police a libéré L._____. Appliquant les art. 97 al. 1 let. d aCP et 197 ch. 3^{bis} aCP dans leur ancienne teneur au titre de *lex mitior*, il a retenu que les faits commis entre le 24 avril et 4 mai 2014 étaient prescrits depuis le 5 mai 2021. De ce fait, le Parquet aurait dû constater cette prescription et classer l'affaire lorsqu'il a décerné un mandat d'amener à l'encontre de L._____ et un mandat de perquisition le 25 janvier 2022. Partant, le Tribunal a considéré que le mandat de perquisition était illicite et que les vidéos et images découvertes l'avaient été de manière illicite. La peine prévue à l'art. 197 ch. 3^{bis} aCP étant une peine privative de liberté d'un an au plus ou une peine pécuniaire, le Tribunal a retenu que les faits reprochés à L._____ n'étaient pas graves au sens de l'art. 10 al. 2 CP (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 13 ad art. 141 CPP). En application de l'art. 141 al. 2 CPP, qui prévoit que les preuves administrées d'une manière illicite ou en violation de règles de validité par les autorités pénales ne sont pas exploitables, à moins que leur exploitation soit indispensable pour élucider des faits graves, L._____ a donc été libéré du chef de prévention de pornographie, tant pour les faits d'avril-mai 2014 que d'avril 2022.

En droit :

1.

1.1 Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par une partie qui a la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

1.2 L'appelant conteste le refus de lui allouer une indemnité pour tort moral au sens de l'art. 431 al. 1 CPP, subsidiairement au sens de l'art. 429 al.1 let. c CPP. Bien qu'il n'en requiert pas la restitution, l'appelant conteste également le séquestre de l'ordinateur portable ACER sous fiche n° 33906 et sa destruction, concluant uniquement à pouvoir récupérer, sous forme de CD-Rom, tous les fichiers, photos et vidéos licites contenus dans ledit ordinateur. Dans ces conditions, l'appel sera traité d'office en procédure écrite, conformément à l'art. 406 al. 1 let. d et e CPP.

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 (al. 3 let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (al. 3 let. b) et pour inopportunité (al. 3 let. c).

La voie de l'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel, laquelle ne peut se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier, mais doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B_238/2020 du 14 décembre 2020 consid. 3.2 ; TF 6B_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 ; TF 6B_952/2019 du 11 décembre 2019 consid. 2.1).

3. L'appelant reproche au premier juge d'avoir refusé de lui allouer une indemnité au sens de l'art. 431 CPP en se fondant sur des critères non pertinents puisque cette disposition ne prévoit aucune restriction au droit à l'indemnisation et aucun motif de réduction, l'article 430 CPP n'étant en particulier pas applicable dans ce cas. Compte tenu des circonstances retenues par le Tribunal – soit la présence lors de la perquisition de son ex-épouse et de ses enfants, nées en 2016 et 2019 –, l'appelant réclame le versement d'une indemnité, fixée à 2'000 fr., à titre d'indemnité pour tort moral. Il ajoute que la perquisition a débuté, le 7

avril 2022, à 7h05 (P. 13), que l'audition qui a suivie s'est terminée à 11h20.

3.1

3.1.1 L'art. 431 al. 1 CPP dispose que si le prévenu a, de manière illicite, fait l'objet de mesures de contrainte, l'autorité pénale lui alloue une juste indemnité et réparation du tort moral.

La mesure de contrainte est considérée comme illicite lorsqu'elle est contraire aux règles de la procédure pénale, soit lorsqu'elle n'a pas été ordonnée correctement ou que son exécution ne s'est pas déroulée de manière conforme (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2e éd., Bâle 2016, n. 3 ad art. 431 CPP). En d'autres termes, il s'agit des mesures de contrainte des art. 196 ss CPP qui ne remplissent pas les conditions matérielles (les conditions du prononcé de la mesure font défaut ou son exécution viole la loi) ou formelles (les règles de la procédure n'ont pas été respectés (TF 6B_365/2011 du 22 septembre 2011 consid. 3.2 ; Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 3a ad art. 431 CPP et la référence citée). Contrairement à l'art. 429 CPP qui ne s'applique que si les charges contre le prévenu sont abandonnées, l'art. 431 al. 1 CPP est applicable quelle que soit l'issue de la procédure (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 7 ad art. 431 CPP et la référence citée). Ainsi, dans le cadre de l'art. 431 CPP, il n'est prévu aucune restriction au droit à l'indemnisation et aucun motif de réduction. L'art. 430 CPP en particulier n'est pas applicable (TF 6B_291/2013 du 12 décembre 2013 consid. 2.3).

Selon le Tribunal fédéral, l'ampleur de la réparation dépend avant tout de l'appréciation concrète des circonstances particulières du cas d'espèce, en particulier de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie (TF 6B_458/2019 et 6B_459/2019 du 23 mai 2019 consid. 7.1 ; TF 6B_352/2018 du 27 juillet 2018 ; TF 6B_1395/2016 du 27 octobre 2017 et les réf. citées).

Le calcul de l'indemnité et de la réparation pour le tort moral subi par le prévenu se fait conformément aux principes généraux de la responsabilité civile (art. 41 ss CO ; ATF 142 IV 237 consid. 1.3.1 ; TF 6B_928/2014 du 10 mars 2016 consid. 4.1.2 non publié aux ATF 142 IV 163 ; Les prétentions du prévenu en indemnités et en réparation du tort moral, in Jusletter 13 février 2012, n° 38, p. 5 et les références citées). La notion de juste indemnité à laquelle se réfère l'art. 431 al. 1 CPP doit être lue à la lumière de l'art. 429 CPP ; l'indemnité devra comprendre la réparation du dommage économique subi (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 6 ad art. 431).

3.1.2 Dans le cadre de l'art. 429 CPP, il appartient au prévenu acquitté de prouver le bien-fondé de ses prétentions, conformément à la règle générale du droit de la responsabilité civile selon laquelle la preuve du dommage incombe au demandeur (art. 42 al. 1 CO). Il doit ainsi établir non seulement l'existence et l'étendue du dommage mais également le lien de causalité entre celui-ci et l'événement à la base de son action (TF 6B_707/2020 du 28 octobre 2020 consid. 1.1).

Le dommage se définit comme la diminution involontaire de la fortune nette ; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine atteindrait si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Il peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 142 IV 237 consid. 1.3.1 et les références citées). Le droit à des dommages et intérêts fondés sur l'art. 429 al. 1 let. b CPP suppose en outre l'existence d'un lien de causalité adéquat entre le dommage subi et la procédure pénale (TF 6B_928/2014 du 10 mars 2016 consid. 4.1.2 non publié aux ATF 142 IV 163).

Lorsque, du fait de la procédure, le prévenu a subi une atteinte particulièrement grave à ses intérêts personnels au sens des art. 28 al. 2 CC ou 49 CO, il aura droit à la réparation de son tort moral.

L'ampleur de la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie par l'intéressé et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. Sa détermination relève du pouvoir d'appréciation du juge. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage qui ne peut que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit toutefois être équitable (ATF 130 III 699 consid. 5.1 ; cf. également ATF 141 III 97 consid. 11.2). Dans un arrêt genevois, une indemnité de 2'000 fr. a été allouée pour une fouille corporelle qui avait impliqué un déshabillage et un contrôle des orifices du corps de l'intéressé sans moyen auxiliaire, considérant que le cas n'était pas d'une gravité extrême, alors même que l'arrestation avait été médiatisée et que l'intéressé avait été atteint dans sa santé (ACPR/564/2021 du 24 août 2021 consid. 6.5.8).

3.2 En l'espèce, le Tribunal de première instance a rejeté la conclusion prise par l'appelant tendant à l'allocation d'une indemnité pour tort moral de 2'000 fr. au titre de l'art. 431 al. 1 CPP, subsidiairement de l'art. 429 al.1 let. c CPP, au motif qu'il n'avait pas démontré avoir subi un tort moral particulier. Il a également considéré que la honte que pouvait éprouver l'appelant face à l'intervention policière devant son épouse et ses enfants s'effaçait derrière les fichiers, images et vidéos absolument abjects retrouvés sur son ordinateur, et les enfants qui avaient été victimes. De surcroît, malgré une condamnation le 12 août 2013 pour obtention de pornographie dure, aujourd'hui effacée du casier judiciaire, il avait récidivé après celle-ci. Enfin, il n'avait même pas pris la peine de se débarrasser de ces fichiers (cf. jgmt, p. 9).

Comme relevé par l'appelant, les fichiers retrouvés, la condamnation de 2013 pour obtention de pornographie dure ou le fait que l'appelant n'avait pas pris la peine de se débarrasser de ces fichiers ne sont pas déterminants pour justifier le refus d'une indemnité dans la

mesure où l'art. 431 CPP ne permet pas de restriction au droit à l'indemnisation et aucun motif de réduction. Quoiqu'il en soit, cela ne veut pas encore dire qu'il faut absolument indemniser, étant rappelé que le requérant doit établir un tant soit peu le traumatisme subi. Or, à l'instar du premier juge, on constate que tel n'est pas le cas et que l'appelant n'a pas démontré qu'il avait subi un tort moral particulier. En effet, la perquisition est intervenue devant la seule famille de l'appelant et n'a pas eu d'autre écho. Si elle a porté atteinte à sa sphère privée, cela demeure toutefois assez limité en comparaison d'une fouille corporelle complète qui porte atteinte à l'intimité par exemple. Il paraît dès lors soutenable de dire que le fait qu'une perquisition ait duré plusieurs heures et intervienne devant femme et enfants (étant rappelé que le droit à l'indemnisation appartient au seul prévenu touché par la mesure illicite, non à ses proches) présente certes un aspect désagréable, mais n'est pas encore de nature à provoquer chez l'appelant un traumatisme tel qu'il faille lui allouer le montant requis. Il n'est ainsi pas critiquable de considérer que la perquisition n'a, en soi, pas provoqué chez l'appelant un traumatisme propre à justifier l'allocation d'une indemnité pour tort moral. L'appelant ne fait pas état d'un stress ou d'un stress post-traumatique, qui serait survenu ensuite de l'intervention de la police. Il ne fait pas état non plus d'une pathologie qui induirait chez lui une fragilité ou une sensibilité hors norme. L'appelant ne démontre au demeurant pas en quoi, en tant que telle, la durée de l'intervention chez lui de policiers justifierait l'allocation d'une indemnité pour tort moral. L'appel, mal fondé, doit être rejeté sur ce point.

4. L'appelant - qui ne requiert pas la restitution de l'ordinateur portable ACER Aspire ni son alimentation, séquestrés sous fiche n° 33906 - conteste la mesure de séquestre de cet appareil en vue de sa destruction et se prévaut d'une violation de l'art. 69 CP. Il soutient que le mandat de perquisition étant illicite, le séquestre de l'ordinateur, saisi à l'occasion de la perquisition, était aussi illicite, de même que la confiscation de cet objet.

4.1 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., Petit Commentaire du Code pénal, 2^e éd., Bâle 2017, 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 ; ATF 121 IV 365 consid. 8b ; ATF 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 du 30 septembre 2008).

La confiscation peut viser non seulement l'auteur de l'infraction mais tout tiers à qui aurait notamment profité de l'infraction. Il suffit en effet que le juge estime qu'il y a eu avantage illicite (ATF 125 IV 4, c. 2a/bb, JdT 2000 IV 74 ; ATF 115 IV 175, consid. 2b/aa, JdT 1991 IV 37). L'art. 69 CP dispose que la confiscation est possible "*alors qu'aucune personne déterminée n'est punissable*". La vocation de cette clause est d'assurer la possibilité de confisquer, alors même que l'auteur de l'infraction ne peut être identifié, qu'il est décédé ou irresponsable ou qu'il ne peut être poursuivi en Suisse pour d'autres raisons, par exemple parce qu'il s'est enfui à l'étranger et qu'il n'a pas été extradé (ATF 128 IV 145, consid. 2d, fr.; ATF 124 IV 121, consid. 2a, fr.; Cass. GE du 22 novembre

1996 consid. III/4, SJ 1997, p.186; ATF 117 IV 233, consid. 2, in JdT 1994 IV 40, considérant non traduit).

4.2 En l'espèce, nonobstant la libération de l'appelant, le premier juge a ordonné la confiscation et la destruction de l'ordinateur portable ACER Aspire et son alimentation, séquestrés sous fiche n°33906. Le magistrat a précisé que l'intéressé avait déclaré que cet ordinateur ne pouvait presque plus être allumé, la touche d'allumage faisant défaut, et qu'il ne l'utilisait plus trop (cf. jgmt, pp. 9-10).

La Cour de céans constate que l'appelant a utilisé son ordinateur pour stocker les photographies illicites. Il y a dès lors un lien de connexité entre les infractions et les objets séquestrés. Quoiqu'il en soit la vocation de l'art. 69 CP est d'assurer la possibilité de confisquer même si l'appelant a été libéré ou que la perquisition était illicite. Au regard du comportement général de l'appelant et du risque de récurrence élevé qu'il présente, il est exclu de rendre à un possesseur d'images pédopornographiques un appareil qui lui a servi à les stocker. Cet objet est manifestement susceptible de servir à nouveau à la commission d'infractions de même nature. Sa confiscation et sa destruction doivent par conséquent être confirmées et l'appel rejeté sur ce point également.

On peut toutefois donner suite à la requête de l'appelant tendant à ce qu'un tri soit fait dans l'appareil avant sa destruction et que les données licites qui y seraient contenues soient récupérées et lui soient restituées dans une clé USB, étant précisé que cette démarche – pour autant qu'elle soit possible – se fera aux frais de l'appelant. L'appel est admis sur ce point particulier.

5. En définitive, l'appel est partiellement admis et le jugement entrepris modifié dans le sens des considérants.

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure d'appel, constitués de l'émolument de jugement par 1'540 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP

[tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]) seront mis par moitié, soit 770 fr., à la charge de l'appelant, qui succombe partiellement (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Outre l'émolument, les frais d'appel comprennent également l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'appelant (art. 422 al. 2 let. a CPP).

L'indemnité de Me Fabien Mingard, défenseur d'office, doit être arrêtée sur la base de la liste d'opérations produite le 22 avril 2024 (P. 50) qui est adéquate. Il y a ainsi lieu d'indemniser 4 heures au tarif horaire de 180 fr., soit 720 fr., auxquels s'ajoutent des débours forfaitaires à concurrence de 2 %, soit 14 fr. 40 (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP) ainsi que la TVA à 8,1 % dans la mesure où toutes les opérations ont été effectuées en 2024, par 59 fr. 50, soit un total de 793 fr. 90.

L'appelant sera tenu de rembourser la moitié de l'indemnité due à son défenseur d'office dès que sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
vu les art. 197 ch. 3 aCP et 197 al. 4 2^e phrase et al. 5 CP,
429 al.1 lit. c et 431 al. 1 CPP,
en application des art. 69 CP et 406 al. 1 let. a et d CPP,
prononce :

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. Le jugement rendu le 3 janvier 2024 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est réformé au chiffre III de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

« **I. LIBERE** L. _____ du chef d'accusation de pornographie ;
II. REJETTE la requête d'indemnité pour tort moral déposée par L. _____ ;
III. ORDONNE la restitution à L. _____ de tous les fichiers, photos et vidéos licites contenus dans son ordinateur portable ACER, séquestré sous fiche n°33906 pour autant que cela soit techniquement réalisable et aux frais de l'intéressé ;
IV. ORDONNE le maintien au dossier au titre de pièces à conviction des 4 CD de données inventoriés à ce titre sous fiche n° 33718 ;
V. LAISSE à la charge de l'Etat les frais de procédure, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office de L. _____, Me Fabien Mingard, à hauteur de CHF 4'580.90 TTC, sous déduction de CHF 2'500.- d'ores et déjà perçus. »

- III.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 793 fr. 90 (sept cent nonante-trois francs et nonante centimes), TVA et débours inclus, est allouée à Me Fabien Mingard.
- IV.** Les frais d'appel, par 2'333 fr. 90 (deux mille trois cent trente-trois francs et nonante centimes), y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis par moitié, soit par 1'166 fr. 95 fr. (mille cent soixante-six francs et nonante-cinq centimes), à la charge de L. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

V. L._____ sera tenu de rembourser à l'Etat la part mise à sa charge de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. III ci-dessus lorsque sa situation financière le permettra.

VI. Le présent jugement est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Fabien Mingard, avocat (pour L._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- 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).

La greffière :