



CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Office fédéral de la justice
Unité droit pénal international
Bundesrain 20
3003 Berne

Réf. : MFP/15009865

Lausanne, le 23 novembre 2011

Approbation et mise en oeuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels (Convention de Lanzarote). Modifications du Code pénal - Procédure de consultation

Madame, Monsieur,

Le Conseil d'Etat du Canton de Vaud a pris connaissance des documents que vous lui avez adressés en août 2011 et vous remercie de l'avoir consulté. Après avoir mené une consultation auprès de nombreux organismes du Canton, il vous transmet, ci-après, sa prise de position sur l'approbation et la mise en oeuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels (ci-après : la Convention) et sur les modifications du Code pénal (ci-après : CPS) y afférentes.

Remarques générales

Le gouvernement vaudois salue la volonté de la Confédération d'approuver et de mettre en oeuvre la Convention de Lanzarote et de proposer des modifications du Code pénal dans ce sens. Il estime en effet primordial pour notre pays de fixer les règles et les dispositifs opérationnels destinés à lutter contre toutes les formes d'exploitation et d'abus sexuels de mineurs, tels que couverts par la Convention. Le projet apparaît également opportun en ce qu'il permet de combattre la prostitution des jeunes de 16 à 18 ans. En effet, force est de constater que, dans l'état actuel du droit et de la pratique, notre pays ne dispose pas des moyens de répression permettant de protéger cette catégorie de jeunes en raison de la majorité sexuelle fixée à 16 ans.

De manière générale, les différents organismes consultés saluent les principes défendus par la Convention de Lanzarote mais soulignent l'aspect peu clair du libellé ou de la mise en oeuvre de certaines modifications du Code pénal. On relèvera également quelques inquiétudes face aux conséquences financières des mesures de prévention à instaurer.

Remarques particulières

Ces remarques ont trait au contenu ou à la teneur des dispositions spécifiques de la Convention de Lanzarote ou du projet de modifications du Code pénal.

Art. 15 § 3 Convention (programmes ou mesures d'intervention : principes généraux)

Le rapport n'évoque la question de l'expertise psychiatrique qu'en rapport avec la libération conditionnelle. Or, cette expertise, qui permet d'évaluer la dangerosité de la personne poursuivie, devra aussi se faire en début de procédure afin d'identifier les programmes ou mesures appropriés. Cet aspect, qui aura des incidences financières, aurait dû figurer dans le rapport.

Art. 17 Convention (information et consentement)

Il est prévu que les programmes ou mesures d'intervention soient soumis au consentement du prévenu. Ce système n'est pas en accord avec l'esprit de notre Code pénal selon lequel la mesure prime sur la peine. En effet, hormis les cas d'addiction prévus à l'article 60 CPS, le consentement du prévenu n'est pas une condition légale à la mise en place de mesures. Il conviendrait dès lors de procéder à une évaluation plus approfondie de ce point.

Art. 19 § 1 lettre b Convention et art. 195 lettre a avant-projet CPS (infraction se rapportant à la prostitution enfantine; encouragement à la prostitution)

L'article 195 lettre a de l'avant-projet de modifications du Code pénal est plus restrictif que ce que prévoit la Convention car il introduit la notion d'avantage patrimonial. Le fait de « tirer profit » ou « d'exploiter de toute autre manière », comme le prévoit la Convention, n'implique pas forcément le fait de « soutenir dans le but d'en tirer un avantage patrimonial » comme l'indique l'article 195 lettre a avant-projet CPS. Il conviendrait donc de s'en tenir à la formulation de l'article 19 § 1 lettre b de la Convention.

Art. 19 al. 2 Conv. et art. 196 avant-projet CPS (actes sexuels avec des personnes mineures contre rémunération)

La notion de rémunération prévue à l'article 196 de l'avant-projet de modifications du Code pénal est trop restrictive dans la mesure où la situation peut poser problème sans que l'avantage patrimonial ne soit décelable. D'ailleurs, selon le rapport, est déterminant le fait qu'une contrepartie soit offerte ou promise, que ce soit sous forme d'argent ou de tout autre avantage matériel estimable (drogue, articles de marques, vacances...). L'article 19 alinéa 2 de la Convention mentionne expressément « toute autre forme d'avantages » en tant que contrepartie.

Cette formulation est ainsi plus claire que la notion de rémunération de l'article 196 de l'avant-projet de Code pénal.

Art. 20 § 1 lettres a et e Convention et art. 1^{er} alinéa 3 de l'avant-projet du CPS (infractions se rapportant à la pornographie infantine)

Il conviendrait de préciser à l'article 1^{er} alinéa 3 de l'avant-projet qu'il s'agit de la majorité sexuelle.

Art. 23 Convention (sollicitations d'enfants à des fins sexuelles)

La Convention prévoit d'ériger en infraction pénale le fait de solliciter un enfant à des fins sexuelles si « *cette proposition est suivie d'actes matériels conduisant à une rencontre effective avec la victime* ». A une époque où les réseaux sociaux se développent constamment, il conviendrait d'être plus restrictif et de punir déjà le fait de solliciter un mineur de moins de 16 ans à des fins sexuelles.

Art. 31 § 1 lettre b Convention (mesures de protection : information)

Cette disposition prévoit d'informer la victime et sa famille de la remise en liberté, temporaire ou définitive, de la personne poursuivie ou condamnée. Cette disposition est juridiquement problématique dans la mesure où le droit suisse n'accorde pas expressément le droit à l'information à la famille de la victime mais uniquement à cette dernière. Il conviendrait donc de compléter notre législation sur ce point.

Art. 33 Convention : (prescription)

L'avant-projet ne prévoit aucune modification du droit pénal des mineurs (DPMIn) s'agissant des délais de prescription et notamment de l'article 36, alinéa 2 DPMIn qui fixe la prescription de l'action pénale dirigée contre un enfant de moins de 16 ans. Ainsi, si l'article 36 DPMIn devait être adapté, il conviendrait également de modifier l'article 37, alinéa 2 DPMIn qui stipule que « *l'exécution de toute peine prononcée en application du droit pénal des mineurs prend fin lorsque l'auteur a atteint l'âge de 25 ans* ». On peut douter de l'utilité de permettre à la prescription de courir jusqu'à ce que la victime ait atteint l'âge de 25 ans tout en maintenant l'impossibilité de faire exécuter une peine aussitôt que l'auteur atteint cet âge.

Art. 197 ch.1, art. 197 ch. 3 et art. 197 ch. 3 bis avant-projet CPS (pornographie douce et pornographie dure)

La notion « *d'actes d'ordre sexuel ou de violence non effectifs avec des personnes mineures* » des articles 197 ch. 3 et ch. 3 bis n'est pas claire. A la lecture du rapport, il semblerait que cette notion concerne les représentations virtuelles de pornographie infantine. Afin de faciliter la mise en œuvre de ces dispositions, il conviendrait de clarifier cette notion.

On relèvera également la contradiction dans la mise en œuvre des articles 197 ch. 1 et 197 ch 3 et ch. 3 bis. Il semble en effet antinomique d'autoriser un adulte à avoir des relations sexuelles avec un mineur de plus de 16 ans consentant (sans contrepartie financière) alors que ce même adulte serait condamné s'il consomme, sur quelque support que ce soit, une représentation pornographique de ce même mineur avec un autre adulte ou s'il possède un film sur les ébats qu'il a pu avoir avec ce même mineur (art. 197 ch.3 bis CP).

En vous remerciant de l'accueil que vous réserverez aux observations du Canton de Vaud, nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, l'expression de notre considération distinguée.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT



Pascal Broulis

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean