

**Importation de la
pornographie dure aux
fins de la consommation
personnelle**

ATF 124 IV 106

Lors d'un séjour à Amsterdam, K. avait acquis et expédié à son adresse en Suisse par la voie postale une petite quantité de cannabis, ainsi que trois cassettes pornographiques représentant des actes sexuels violents et des actes de zoophilie. Les tribunaux soleurois l'ayant condamné pour consommation et importation de stupéfiants et pour importation de pornographie dure, le Ministère Public s'est pourvu en nullité, estimant que l'importation aux fins de la consommation personnelle n'était pas réprimée par l'art. 197 ch. 3 CP. Le Tribunal fédéral a confirmé la condamnation pour importation de pornographie dure. Le point de départ du raisonnement exposé est que l'interprétation historique et systématique de l'art. 197 ch. 3 CP conduit à la conclusion que le législateur n'a pas voulu réprimer la simple consommation, puisque ni l'acquisition, ni la détention à des fins privées ne sont réprimées. Contrairement à la doctrine dominante, le Tribunal fédéral n'en déduit pas que celui qui importe ou fabrique de la pornographie dure pour sa propre consommation doit également rester impuni. Se basant sur le fait que l'influence «potentiellement criminogène et éthiquement désintégrant» de la pornographie dure ne saurait être scientifiquement exclue (p. 112), le Tribunal fédéral estime qu'il convient de prévenir tout risque que ces produits puissent parvenir en des mains tierces, en réprimant également l'importation à des fins de consommation exclusivement personnelle (p. 113). Or, ajoute le Tribunal fédéral, le législateur a considéré que celui qui importe de la pornographie dure fait naître un risque plus grand que des tiers puissent y être confrontés que celui qui se contente de la posséder, raison pour laquelle il a déclaré punissable le comportement du premier, mais non celui du second. ■

REMARQUES:

Bien que l'arrêt se base essentiellement sur une interprétation historique de la volonté du législateur, le Tribunal fédéral se laisse manifestement guider par les propositions faites de lege ferenda en faveur de la répression de la possession de la pornographie dure (Motion Béguin (96.3650) du 12 décembre 1996, Punissabilité du détenteur d'objets ou de représentations pornographiques prohibés; Rapport explicatif et avant-projet concernant la modification du Code pénal suisse et du Code pénal militaire relativement aux infractions contre l'intégrité sexuelle, août 1998). Ce faisant, le Tribunal fédéral prépare le terrain pour une proposition de révision législative moralisante et disproportionnée, dans la mesure où elle n'englobe pas seulement la détention de représentations d'actes réels de pédophilie ou de violence sexuelle grave (notamment de "snuff movies"), mais également de tous les autres produits relevant de la pornographie dure, soit les représentations d'actes d'ordre sexuel avec des animaux, des excréments humains ou comprenant des actes de violence mimés par des acteurs. Or, s'il se justifie de punir le consommateur qui favorise le marché de la pédopornographie, du moins s'agissant de la reproduction photographique ou filmée d'actes réellement com-

mis sur des enfants, les intérêts en présence ne sont manifestement pas les mêmes, s'agissant d'actes fictifs de violence sexuelle entre acteurs adultes, de zoophilie, de coprophilie ou d'urolagnie. Les dangers qui émanent de la représentation de ces actes ne sont pas suffisants pour que la répression de la consommation personnelle et de ses actes préparatoires, dont l'importation, paraisse légitime. En renonçant à toute distinction entre les différents types de pornographie dure, le Tribunal fédéral verrouille le débat de lege ferenda, avant même la procédure de consultation. Il introduit une inégalité de traitement injustifiée entre le consommateur qui ne fait que posséder de la pornographie dure et celui qui l'importe d'abord. On se souviendra que cette inégalité de traitement - que la doctrine dominante surmonte aisément en concluant à l'impunité du consommateur qui importe le matériel dans le but exclusif de satisfaire ses propres besoins - est l'argument principal invoqué par Béguin à l'appui de sa motion en faveur de la répression de la détention de toute pornographie dure (BOCE 1997 150). La boucle est ainsi bouclée, et les entrepreneurs moraux pourront légitimer.

PROF. URSULA CASSANI, GENÈVE