

Eléments de réponse à la mission d'évaluation de la loi du 3 août 2018

Renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes

ONPE, 13 mai 2020

Sur l'allongement du délai de prescription

À la suite de la mission de consensus menée par Flavie FLAMENT sur le délai de prescription applicable aux crimes sexuels sur les mineurs, le délai de prescription des crimes de l'article 706-47 a été porté de 20 à 30 ans (à compter de la majorité de la victime) lorsque ces crimes sont commis sur des mineurs.

Cet allongement de la durée de prescription était, pour l'ONPE, pleinement justifié, notamment au regard de l'état des connaissances sur les difficultés rencontrées par les victimes à dénoncer les infractions sexuelles subies dans leur enfance¹ ainsi que sur le phénomène d'amnésie traumatique (Salmona 2018)² et par le témoignage de Mie Kohiyama³. Il n'est pas rare non plus que les professionnels de la Protection de l'Enfance soient les témoins, dans les suites de la révélation d'infractions sexuelles sur des enfants, de révélations très tardives de faits de cette nature subis par leurs parents durant leur propre enfance, fait qu'ils n'avaient jamais été en mesure de révéler auparavant.

Il semble trop tôt pour évaluer les effets exacts de la loi du 3 août 2018 sur la révélation de ces crimes mais la tendance depuis plusieurs années est à l'augmentation des révélations d'infractions sexuelles (+12% en 2019 ; + 19% en 2018) ainsi qu'à l'augmentation de l'ancienneté des faits révélés en population générale (SSMSI, 2019)⁴ et chez les enfants (ONPE, 14^{ème} RAGP, pages 18-21, 2020⁵).

D'autre part, depuis plusieurs années, le débat porte sur l'opportunité de rendre ces crimes imprescriptibles. Une première proposition en ce sens a été déposée par le député Lellouche en 2002 et elle a été suivie d'autres, qui ont toutes été rejetées.

1 Voir l'article Cité dans la revue de littérature La maltraitance intrafamiliale envers les enfants publiée en 2016 par l'ONPE (https://www.onpe.gouv.fr/system/files/publication/revue_web_liens_actifs.pdf) : DUPONT M., MESSERSCHMITT p., VILA G. et al. Le processus de révélation dans les agressions sexuelles intrafamiliales et extrafamiliales sur mineurs. Annales médico-psychologiques. 2014, vol. 172, n° 6, p. 426-431

² <https://www.memoiretraumatique.org/assets/files/v1/Articles-Dr-MSalmona/2018-l-amnesie-traumatique.pdf>

³ Le petit vélo blanc paru sous le nom d'auteur de Cecile B qui raconte comment sa mémoire a enfoui pendant 32 ans le souvenir de viols subis alors qu'elle était enfant

⁴ <https://www.interieur.gouv.fr/Interstats/Actualites/Insecurite-et-delinquance-en-2019-une-premiere-photographie-Interstats-Analyse-N-24>

⁵ https://www.onpe.gouv.fr/system/files/publication/14e_ragp_0.pdf

Dans notre tradition juridique, l'exception au principe pénal de la prescription de l'action publique ne peut revêtir qu'un caractère exceptionnel, ce qui est assurément le cas pour les crimes contre l'humanité, actuellement seuls crimes imprescriptibles en droit pénal français. Plusieurs arguments plaident pourtant en faveur d'une imprescriptibilité de l'action publique en matière de crimes sexuels commis sur des mineurs.

En premier lieu, le « droit à l'oubli » que constitue la prescription était à l'origine conçu comme un facteur d'apaisement social. Force est de constater que l'écoulement du temps n'est plus un facteur suffisant d'apaisement dans notre société médiatique. Au contraire, lorsque la société ne peut plus donner de suites judiciaires à la parole de la victime c'est le tribunal médiatique qui est susceptible de s'en emparer. Loin de déboucher sur un apaisement, ce phénomène génère une forme de sur-victimisation ou d'aliénation au statut de victime.

Le droit à l'oubli s'oppose également à un objectif de prévention du risque de réitération des faits. Les infractions de violences sexuelles se distinguent en effet par la répétition des faits et la durée pendant laquelle ils se sont répétés, avant qu'une condamnation n'intervienne⁶. Ainsi, la protection de tous les mineurs justifie que, même lorsque ce sont des faits très anciens qui sont révélés, des interdictions de contact et des obligations de soins soient a minima imposées judiciairement, ce qui suppose que ces faits ne soient pas prescrits.

Enfin, la question du dépérissement de la preuve est souvent mise en avant pour justifier le délai de prescription. Il est vrai qu'à mesure que l'on s'éloigne des faits, les chances de trouver des preuves matérielles deviennent très minces et les souvenirs des témoins éventuels rares et imprécis. Cependant, dès lors que l'on a déjà admis que des enquêtes puis des procès peuvent se tenir à une distance importante des faits (avec les règles de prescription actuelles, une enquête peut théoriquement débiter jusqu'à 47 ans après les faits), l'imprescriptibilité ne changerait pas fondamentalement les choses sur le plan pratique.

Sur l'aggravation de la répression de certains délits d'omission de porter secours et de non-dénonciation d'infraction

Le Code pénal prévoit à l'article 434-3 une obligation de signalement à l'autorité administrative ou judiciaire des « privations, de mauvais traitements ou d'agressions ou atteintes sexuelles infligés à un mineur (...) ». La loi du 3 août 2018 reporte le point de départ du délai de prescription au jour où cette situation prend fin, le nouveau texte prévoyant qu'est pénalement répréhensible le fait de continuer « à ne pas informer ces autorités tant que ces infractions n'ont pas cessé ». De plus, cette loi relève les peines encourues lorsque le délit de non-dénonciation d'infraction concerne des mineurs de moins de 15 ans (5 ans d'emprisonnement et 75 000€ d'amende au lieu de 3 ans et 45 000€ d'amende). Dans la même logique, le délit d'omission de porter secours prévu à l'article 223-6 du Code pénal est

6 http://www.justice.gouv.fr/art_pix/stat_Infostat_164.pdf

sanctionné par une peine maximale de sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsque l'infraction en question concerne un mineur de moins de quinze ans.

Les incriminations n'ont pas été fondamentalement modifiées et ce texte traduit le souci du législateur de rappeler fermement les responsabilités de chacun face à un mineur victime de faits graves.

L'ONPE partage ce souci et observe que la complexité de l'articulation entre secret professionnel, faculté et obligation de signaler ne favorise pas la révélation des faits les plus graves portés à la connaissance des professionnels.

En effet, le législateur a prévu une exception à l'obligation de dénoncer des articles 434-1 et 434-3 du code pénal susvisés. Elle concerne les personnes astreintes au secret professionnel, obligation dont la violation est sanctionnée à l'article 226-13 du code pénal.

L'article 226-14 du code pénal indique que la responsabilité pénale des détenteurs d'un secret professionnels est exclue lorsqu'ils ont révélé des faits dont la loi impose ou autorise en principe la dénonciation, notamment lorsqu'il s'agit d'atteintes sexuelles infligées à un mineur. Le professionnel astreint au secret professionnel a donc, à la lecture de ce texte, une option de conscience : il n'est pas tenu de révéler des informations couvertes par le secret professionnel portant sur des infractions sexuelles infligées à un mineur mais il n'est pas susceptible d'être poursuivi s'il révèle ces informations.

Cependant, l'article 226-14 n'inclut pas l'ensemble des exceptions au secret professionnel : l'article 223-6 du code pénal impose, y compris aux personnes astreintes au secret professionnel, une obligation de dénonciation lorsque le crime ou le délit est susceptible de se reproduire.

Dés lors, les professionnels ne peuvent se référer aux seuls articles 226-13 et 226-14, dont la compréhension est déjà complexe, pour appréhender l'étendue de leurs obligations.

La difficulté à se repérer dans le dispositif légal existant ajoute, pour les professionnels, un élément de complexité à des situations délicates où il est déjà fait appel à leurs capacités de discernement.

En sécurisant les pratiques professionnelles, la simplification du droit applicable en la matière améliorerait le dispositif de protection des mineurs.

Sur l'extension de la qualification de viol à tous les actes de pénétration

L'ancien article 222-23 prévoyait que « tout acte de pénétration sexuelle sur la personne d'autrui » était susceptible d'être qualifié de viol. Les nouvelles dispositions prévoient que les faits de pénétration peuvent avoir été commis sur l'auteur ou sur la victime.

Cela permet d'appliquer désormais une qualification de viol, plus conforme notamment au vécu de la victime, à des faits qui étaient auparavant qualifiés d'agression sexuelle. Cela peut aussi permettre de donner une qualification exacte à des faits commis sur des mineurs par des

femmes, qui pour être à notre connaissance très peu nombreux, n'en sont pas moins destructeurs.

Il n'a pas été porté à la connaissance de l'ONPE de cas particuliers ou de difficultés d'application de ce texte.

Sur les précisions apportées au sujet de la contrainte, de la surprise et de la minorité

Dans un contexte où des voix s'élèvent d'une part pour une modification des textes applicables afin de faire référence à la notion d'absence de consentement dans la définition du viol et, d'autre part, pour exclure toute possibilité de consentement valable à l'acte sexuel en deçà d'un âge donné, la loi d'août 2018 n'a finalement pas modifié en profondeur les dispositions relatives au viol. Dans les suites de la loi du 8 février 2010 selon laquelle la contrainte morale peut « résulter de la différence d'âge existant entre une victime mineur et l'auteur des faits et de l'autorité de droit ou de fait », la loi du 3 août 2018 a prévu que, lorsque les faits sont commis sur une personne mineure, la contrainte morale ou la surprise « peuvent résulter de la différence d'âge existant entre la victime et l'auteur des faits et de l'autorité de droit ou de fait que celui-ci exerce sur la victime, cette autorité de fait pouvant être caractérisée par une différence d'âge significative entre la victime mineure et l'auteur majeur. » De plus, lorsque les faits ont été commis sur un mineur de moins de quinze ans, les juridictions doivent apprécier la notion de contrainte ou de surprise au regard du discernement de la victime (nouvel article 222-22-1 in fine : « (...) la contrainte morale ou la surprise sont caractérisées par l'abus de la vulnérabilité de la victime ne disposant pas du discernement nécessaire pour ces actes. »).

La doctrine a beaucoup dénoncé la rédaction de ce texte, celui-ci étant selon les interprétations, soit inutile en l'absence de définition du discernement et au regard d'une jurisprudence déjà claire concernant l'absence de discernement chez les très jeunes enfants⁷, soit une contrainte supplémentaire dans le régime de la preuve⁸.

Si la presse se fait régulièrement l'écho des débats à ce sujet, l'ONPE ne dispose pas d'éléments plus précis sur la façon dont les notions de discernement et de vulnérabilité, en particulier pour des enfants de dix à quinze ans, sont interprétées par les juridictions répressives depuis l'entrée en vigueur de la loi du 3 août 2018.

⁷ La Cour de cassation admet couramment la surprise ou la contrainte morale lorsque le très jeune âge de la victime implique qu'elle n'a pas pu comprendre la portée des actes accomplis. Voir par exemple la décision de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 5 décembre 2007 : « la contrainte résulte de l'incapacité de la fillette, en raison de son tout jeune âge, six ans lors des premiers faits, à résister à l'emprise de son père et à donner un consentement valable à ses sollicitations »

⁸ Voir notamment La loi du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes, des objectifs respectables, une efficacité incertaine par Véronique Tellier-Cayrol, Maître de conférences HDR à l'université de Tours ; AJ pénal 2018. 400 ;

Cependant, la jurisprudence des tribunaux judiciaires dans les autres contentieux faisant appel à la notion de discernement d'un mineur montre l'extrême hétérogénéité de l'interprétation de cette notion par les juridictions. Ainsi, pour l'application de l'article 388-1 du Code civil sur l'audition des mineurs⁹, cette notion est comprise, selon les juridictions, comme imposant l'audition des mineurs à partir de sept ans pour certains, de dix ans ou même de treize ans pour d'autres. Le même aléa existe concernant l'interprétation qui est faite de la notion de discernement pour les mineurs commettant des délits. Le législateur s'apprête d'ailleurs à y remédier en instaurant une présomption simple de non-discernement pour l'auteur d'une infraction de moins de treize ans¹⁰.

Dans ce contexte, est-il encore concevable de laisser à l'entière appréciation des juridictions répressives l'âge du discernement auquel fait référence le nouvel article 222-22-1 du code pénal ?

Sur la modification de la répression des atteintes sexuelles par un majeur sur un mineur de quinze ans

L'article 227-5 du Code pénal réprime le fait, pour un majeur, d'exercer sans violence, contrainte, menace, ni surprise une atteinte sexuelle sur la personne d'un mineur de moins de quinze ans. Ces faits sont désormais réprimés par une peine de 7 ans d'emprisonnement et 100 000€ d'amende. Afin de favoriser l'examen de toutes les qualifications possibles par les juridictions compétentes, le législateur a modifié l'article 351 du Code pénal pour que, dans le cas où l'existence de violences, contrainte, menace ou surprise a été contestée lors d'un procès pour viol sur mineur et où la Cour d'Assises décide finalement d'un acquittement faute de preuve d'un de ces éléments constitutifs, elle soit dans l'obligation d'envisager une condamnation pour des faits d'atteinte sexuelle sur mineur de quinze ans.

Le recours à cette infraction permet de pallier l'absence de présomption de non-discernement déjà évoquée. Dans un contexte de saturation des Cours d'Assises, il est toujours redouté que cette infraction soit, à l'instar de la qualification d'agression sexuelle, utilisée pour correctionnaliser des faits susceptibles d'être qualifiés de viol sur mineurs.

Sur l'aggravation d'infractions liées à la présence d'un mineur lors des faits

Les peines encourues sont, d'après la loi du 3 août 2018, plus lourdes lorsque le viol, l'agression sexuelle, les violences sur mineur ou sur conjoint et le harcèlement au sein du couple ont été commis alors qu'un mineur était présent et y a assisté.

⁹ Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, recherche réalisée sous la direction de **Blandine MALLEVAEY** avec le soutien de la Mission de recherche Droit et Justice, octobre 2018

¹⁰ Projet de code de la justice pénale des mineurs
http://www.justice.gouv.fr/art_pix/DP_Projet_CJPM_110919.pdf

Pour l'ONPE, les nouvelles dispositions correspondent à un début de reconnaissance de cette forme de maltraitance des mineurs et sont susceptibles de lui donner une visibilité statistique à travers les données du Ministère de l'intérieur dès lors que celles-ci seront suffisamment détaillées.

Sur la création du délit d'outrage sexiste

L'outrage sexiste (article 621-1 du Code pénal) est le fait d'imposer à une personne un propos ou un comportement à connotation sexuelle ou sexiste portant atteinte à sa dignité parce qu'ils ont un caractère dégradant ou humiliant ou parce qu'ils créent une situation intimidante, hostile ou offensante.

L'ONPE observe que sur les 735 infractions pour délit d'outrage sexiste ont été enregistrées par les forces de sécurité sur l'ensemble du territoire national entre la parution de la loi et juillet d'après le Ministère de l'Intérieur¹¹, 19% des faits concernent des victimes mineures et 7% les moins de quinze ans.

Une des réponses pénales possibles consiste en l'accomplissement d'un stage de « lutte contre le sexisme et de sensibilisation à l'égalité entre les femmes et les hommes ». Cependant ce type de réponse intervient de manière tardive et l'ONPE tient à rappeler que des réponses préventives très en amont sont également possibles. En effet ces questions de lutte contre les violences sexuelles et sexistes interrogent la question de l'éducation à la vie sexuelle et affective en particulier dans sa dimension sociale et psycho-affective et la qualité de la relation entre les filles et les garçons. Dans ce sens, l'ONPE rappelle le rapport du Haut Conseil à l'Egalité entre les hommes et les femmes relatif à « l'éducation à la sexualité. Répondre aux attentes des jeunes, construire une société d'égalité femmes-hommes », paru en date du 13 juin 2016¹².

¹¹ <https://www.interieur.gouv.fr/Interstats/Themes/Violences-physiques-ou-sexuelles/Info-rapide-n-13-Les-outrages-sexistes-enregistres-par-les-services-de-securite>

¹² Rapport n°2016-06-13-SAN-021 publié le 13 juin 2016 <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/164000367.pdf>