



« Proposition de loi visant à protéger les jeunes mineurs des crimes sexuels » : l'âge

1. CONTEXTE SOCIÉTAL

Devant la prise de conscience du fléau des violences sexuelles commises à l'encontre des enfants notamment dans le cadre familial, que la société civile française n'entend plus tolérer, une proposition de loi visant à protéger les jeunes mineurs des crimes sexuels a été présentée. A ce jour, trente-trois amendements ont été adoptés sur les cent-trente-huit déposés.

Le texte apporte des améliorations notables et très attendues, telles qu'une amélioration bienvenue de la définition du viol et des suggestions visant à renforcer le dispositif de protection des mineures et mineurs de moins de 15 ans.

Ces avancées doivent être saluées tant l'enjeu social et sociétal de la lutte contre les violences sexuelles est essentiel notamment au regard de leurs effets dévastateurs sur la santé et la qualité de vie des victimes, tout au long de leur vie.

Il s'agit en outre d'un enjeu de santé publique mais aussi économique, puisque les coûts notamment médicaux des conséquences des violences sont supportés par la population.

Toutefois, ces propositions ne sont pas tout à fait satisfaisantes en l'état car elles excluent du dispositif envisagé pour renforcer la protection des enfants, ceux et celles qui sont statistiquement les plus exposés aux violences sexuelles, en raison d'une particulière vulnérabilité, notamment en raison d'une situation de handicap¹.

Il convient à cet égard de rappeler qu'une personne sur six est en situation de handicap, visible ou invisible, et que cette part importante de la population (15 %) est la plus exposée aux violences sexuelles (3 à 5 fois plus selon l'OMS).

Par exemple, selon une étude, 9 femmes autistes sur 10 ont subi des violences sexuelles, dont la moitié ont été violées et souvent ces violences ont commencé pendant l'enfance. Selon le directeur de l'Oniam (Office national d'indemnisation des accidents médicaux), 100 % des femmes aveugles

¹ <https://informations.handicap.fr/a-enfant-handicap-violence-sexuelle-rabatel-marie-30285.php/true>

auraient subi des violences sexuelles. D'autres jeunes hommes ou jeunes filles handicapées jusqu'à des femmes âgées sont des proies idéales car elles ne sont pas en mesure de se défendre.

Or, la vulnérabilité ne cesse pas au seuil de la majorité.

Il doit être protégé tout au long de sa vie ^{2,3}.

En outre, le texte a pour conséquence de légitimer l'inceste dès 18 ans.

Ainsi, les priorités et les choix qui vont être effectués par la France l'engageront sur le plan éthique. Il s'agit d'un enjeu social et sociétal majeur pour une société qui se veut porteuse de valeurs humanistes et respectueuses des droits humains ainsi qu'une société inclusive.

2. PROPOSITIONS

1. Créer une protection spécifique pour les personnes les plus vulnérables

Les études mondiales et européennes font apparaître que les enfants (en dessous de 18 ans) ayant un handicap lié à une maladie mentale ou à des déficiences intellectuelles sont les plus vulnérables, avec un risque 4,6 fois plus élevé de violences sexuelles par rapport à ceux qui ne sont pas handicapés ». (Conseil de l'Europe)

Nous proposons de créer une protection spécifique pour les personnes les plus vulnérables, celles-ci étant les plus exposées aux crimes sexuels. La vulnérabilité doit être un élément constitutif du crime et non une simple circonstance permettant une aggravation des peines.

Un fonctionnement cognitif abimé, une déficience mentale etc. ne doit pas être source de discrimination pour accéder à la justice.

Par exemple, si le texte de loi se limite à l'âge physique ou biologique de 15 ans en omettant d'inclure les personnes ayant un « âge mental ou psychique » équivalent à une personne mineure de 15 ans, alors cela créerait une discrimination fondée sur une maladie ou un handicap et donc une atteinte aux droits fondamentaux des êtres humains et au principe d'égalité.

Autrement dit, nous proposons qu'une personne dont il est reconnu qu'elle a un retard mental ou une immaturité équivalent à un enfant de 15 ans bénéficie de la même protection accordée aux enfants âgés de 15 ans (nombre d'années vécues) en cas de violences sexuelles (automaticité du crime de viol sans avoir à démontrer les critères de la définition).

Ces personnes sont en effet celles qui rencontrent le plus de difficulté à démontrer l'absence de "consentement" valable et elles resteront confrontées à la quasi impossibilité de pouvoir rapporter la

² <https://informations.handicap.fr/a-violences-sexuelles-handicap-angle-mort-justice-30403.php/true>

³ <https://informations.handicap.fr/a-violences-sexuelles-handicap-angle-mort-justice-30403.php/true>

preuve d'une absence de « consentement » qui résulte de la rédaction de la définition du viol. (voir infra)

A défaut, il en résulterait ainsi une grave rupture d'égalité par rapport à l'accès aux droits notamment de la défense et nous resterions dans une situation injuste.

(ex : jeune fille de 17 ans violée sur un terrain vague et dans un train, reconnue par des juges "consentante" à ses sévices au motif qu'elle était confuse, alors que son handicap aurait dû alourdir la peine du violeur).

Cette évolution permettra en outre à la France d'être en conformité avec les droits des personnes handicapées et les recommandations du Conseil de l'Europe.

(voir Stratégie du Conseil de l'Europe sur le Handicap 2017-2023, domaine prioritaire : égalité et lutte contre les discriminations, droit de ne pas être soumis à l'exploitation, à la violence et aux abus, article 1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne adoptée à Nice 2000 protection des adultes et enfants handicapés contre les abus)....

Il apparait ainsi que ces propositions gagneraient à être réexaminées à la lumière non pas de « l'âge », mais d'une situation d'abus de vulnérabilité et d'autorité.

Nous suggérons de renforcer le dispositif de protection en créant un crime spécifique d' « abus de d'autorité sur une personne vulnérable », afin que cela devienne un élément « d'automaticité de criminalisation de viol ».

2. Adopter une définition du viol reposant sur les facultés de discernement ainsi que sur la situation de la victime

Tout d'abord il convient de saluer l'apport proposé de « tout acte buccogénital » en plus de la pénétration. Cela aurait permis de reconnaître que les faits par exemple imposés par un beau père à une fillette de 13 ans, qui ont donné lieu à l'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 14 octobre 2020, étaient bien un viol.

Ensuite, « Le défaut de consentement ne peut « résulter » que de la personne supposée donner (ou non) son consentement et non du comportement d'un tiers, en l'occurrence de l'auteur des violences sexuelles. Pour autant, c'est cette approche du viol qui perdure. L'article 222-23 du Code pénal dispose : « *Tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise est un viol.* »⁴

En attendant une refonte totale de la définition, afin de la simplifier et de supprimer la présomption de consentement qui découle de sa rédaction, qui la rend si difficile à mettre en œuvre, il est proposé les modifications suivantes :

1° Après l'article 222-23, sont insérés des articles 222-23-1 à 222-23-3 ainsi rédigés :

« Art. 222-23-1. – Constitue également un viol tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, ou tout acte buccogénital commis par un majeur sur la personne **d'une mineure ou** d'un mineur de quinze ans lorsque la différence d'âge entre le majeur et le mineur est d'au moins cinq ans

⁴⁴ Viol et consentement en droit pénal français. Réflexions à partir du droit pénal canadien
Catherine Le Magueresse <https://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2012-1-page-223.htm>

ou sur toute personne dont les capacités cognitives correspondent à celles d'une mineure ou d'un mineur de quinze ans, même si ces actes ne lui ont pas été imposés par violence, contrainte, menace ou surprise.

De manière générale, constitue également un viol tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, ou tout acte bucco-génital commis par un majeur sur toute personne, quelque soit son âge, se trouvant en état d'abus d'autorité ou d'une situation de dépendance résultant d'une particulière vulnérabilité au sens des critères énumérés à l'article 222-24 du code pénal, (âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse est apparente ou connue de son auteur)

3. Modifier la définition du crime contre l'Humanité et reconnaître que le viol est un crime contre l'Humanité

Le viol notamment sur les enfants doit être considéré comme un crime contre l'Humanité. Il est d'ailleurs sans doute le plus grave, tant il est contraire aux droits fondamentaux (principe de dignité humaine, inviolabilité du corps humain, droit à la santé, respect de la vie privée, intérêt supérieur de l'enfant...) et que ses conséquences sur la santé des victimes sont particulièrement graves (suicides...).

4. Imprescriptibilité

De nombreux pays ont adopté la règle de l'imprescriptibilité afin de pallier l'injustice qui pèse sur les victimes qui souffrent des effets des violences sexuelles tout au long de leur vie et dont la mémoire se réveille parfois après l'expiration du délai de prescription.

Cette évolution apparaît nécessaire d'un point de vue social, sociétal et éthique.

Cette évolution est par ailleurs préconisée par le Conseil de l'Europe pour les Etats européens.

Elle doit être accompagnée de mesures de sensibilisations systématiques à l'école notamment, conformément d'ailleurs aux dispositions du code de l'éducation, en pratique peu respectées.

5. Allonger le délai de prescription du délit de non-dénonciation de crimes commis sur un mineur.

De six ans aujourd'hui, il serait porté à dix ans, à compter de la majorité de la victime, en cas de délit, et à vingt ans en cas de crime.

Pourquoi le choix de ces seuils ? Nous proposons qu'ils soient allongés voire les rendre également imprescriptibles.

6. Interdire clairement l'inceste

La France doit poser un interdit clair de l'inceste, en le décorrélant de toute notion d' « âge de consentement » et en l'élargissant à deux catégories de personnes afin de mieux protéger les enfants.

Quelque soit notre âge, nous serons toujours l'enfant de notre parent (Marie Rabatel).

- Ne pas fixer de seuil d'acceptation

« Art. 222-23-2. – Constitue un viol incestueux tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, ou tout acte bucco-génital commis par un majeur toute personne, sur une autre, **quelque soit son âge, se trouvant en état d'abus d'autorité ou d'une situation de dépendance**, même si ces actes ne lui ont pas été imposés par violence, contrainte, menace ou surprise, lorsque le majeur est un ascendant ou toute autre personne mentionnée à l'article 222 -31 -1 exerçant sur la mineure ou le mineur une autorité de droit ou de fait ».

- Modifier la définition de l'inceste

Proposition : « Article 222-31-1

Les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis par :

1° Un ascendant ;

2° Un frère, une sœur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce, **un cousin, une cousine** ;

3° Le conjoint, le concubin d'une des personnes mentionnées aux 1° et 2° ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec l'une des personnes mentionnées aux mêmes 1° et 2°, **ainsi que les enfants de familles recomposées, y compris ayant moins de 5 ans d'écart**, s'il y a sur la victime une autorité de droit ou de fait.

7. Réformer le régime de la preuve

- **La parole de la victime mineure ou vulnérable doit être entendue et crue**

Il doit être donné plus de crédit à la parole des enfants et personnes qui dénoncent des crimes. Une valeur probante doit être accordée aux témoignages des victimes.

- **Inverser le régime de la preuve au-delà de 15 ans et sortir de la présomption de consentement :**

Jusqu'à présent, le viol est défini comme « *tout acte de pénétration commis par violence, contrainte, menace ou surprise* ».

Il faut être en capacité de pouvoir démontrer qu'un des quatre critères est avéré, sinon les juges considèrent que la victime est consentante. Il faut à cet égard lutter contre l'idée reçue que l'absence de résistance prouverait un « consentement tacite » alors qu'elle peut être liée à un état de sidération ou une incapacité à dire non. Comment une personne peut-elle se défendre par exemple si sa construction mentale l'a conditionnée à se soumettre et obéir ? Cette définition est inopérante et protège mal les victimes.

Elle institue de surcroît une présomption de consentement difficile à contrer en l'absence de prise en considération suffisante de la parole de la victime (contrairement à d'autres pays comme au Canada) et des états de stress paralysants.

Au lieu d'imposer à la victime de rapporter la preuve de son absence de consentement, la personne incriminée doit être en mesure de démontrer comment elle a cherché et recueilli le « consentement ».

A cet égard, la définition du consentement issu du RGPD (règlement européen de protection des données personnelles) peut être utile à la réflexion :

Le consentement est défini comme « *toute manifestation de volonté libre, spécifique, éclairée et univoque par laquelle la personne concernée accepte, par une déclaration ou par un acte positif clair, que des données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement* ». ⁵

Quatre critères sont donc nécessaires pour que le consentement soit valable.

1. Libre : le consentement ne doit pas être contraint ni influencé. La personne doit se voir offrir un choix réel, sans avoir à subir de conséquences négatives en cas de refus.
2. Spécifique : un consentement doit correspondre à un seul traitement, pour une finalité déterminée.
3. Eclairé : pour qu'il soit valide, le consentement doit être accompagné d'un certain nombre d'informations communiquées à la personne avant qu'elle ne consente.
4. Univoque : le consentement doit être donné par une déclaration ou tout autre acte positif clairs. Aucune ambiguïté quant à l'expression du consentement ne peut demeurer.

Le RGPD prévoit en outre des conditions particulières de consentement pour certaines situations notamment pour le consentement des mineurs.

Pour les services de la société de l'information (réseaux sociaux, plateformes, newsletters, etc.), le traitement des données personnelles d'un enfant fondé sur le consentement n'est licite, par principe, que si l'enfant est âgé d'au moins 16 ans.

Lorsque l'enfant est âgé de moins de 16 ans, le traitement n'est licite que si le consentement est donné ou autorisé par le titulaire de la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant. Le RGPD permet aux Etats membres de faire varier cet âge, en dessous duquel le consentement doit être donné par les parents, entre 13 et 16 ans.

A noter que la France a choisi un seuil de consentement de 15 ans en matière de traitement de données personnelles, considérant qu'en deçà les enfants n'ont pas la maturité suffisante pour décider.

En France, l'âge retenu étant de 15 ans, les enfants de 15 ans ou plus peuvent consentir eux-mêmes au traitement de leurs données fondé sur le consentement dans le cadre des services de la société d'information. En-dessous de 15 ans, la loi « Informatique et Libertés » impose le recueil du consentement conjoint de l'enfant et du titulaire de l'autorité parentale⁶.

Pour la capacité à disposer de son corps, il eut été plus logique de choisir un seuil plus élevé, comme la majorité, d'autant que les premiers rapports sexuels généralement ont lieu vers 17 ans.

- **Les éléments probatoires doivent également se diversifier**

Des éléments complémentaires à la parole, lorsqu'elle est possible, peuvent attester de l'authenticité des violences subies. Il convient d'intégrer par exemple les effets de stress post traumatiques

⁵<https://www.cnil.fr/fr/conformite-rgpd-comment-recueillir-le-consentement-des-personnes#:~:text=Ce%20que%20dit%20le%20RGPD,objet%20d'un%20traitement%20%C2%BB.>

6

(comorbidités : crises d'urticaire, angoisses, cauchemars, hypervigilance, tétanie, suicide, amnésie traumatique, hospitalisation en psychiatrie, flashback, ...) et non se contenter de preuves « matérielles » souvent impossibles à rapporter, même quelques heures après.

Cela permettra aussi de contourner les stratégies des agresseurs de « violer » par ruse, c'est à dire en veillant à ne pas laisser de trace visible (ex de l'arrêt de la chambre criminelle du 14 octobre 2020)⁷

- **Le doute doit profiter à la partie la plus faible**

En droit pénal français, le doute profite à l'accusé.

Ainsi, dans des cas de « parole contre parole », d'un adulte contre un enfant, la justice privilégie la parole de l'auteur présumé.

Pourtant, le droit civil, le droit de la consommation, le droit commercial, le droit du travail privilégient la protection de la partie la plus faible et en situation de déséquilibre dans les rapports de force ou de pouvoir.

En droit du travail notamment, le doute profite au salarié car il est considéré comme la partie la plus faible.

Exemple de l'affaire plaidée devant la chambre sociale de la CA de Paris, où, dans une situation "parole contre parole" entre un employeur et un salarié, l'un disant blanc, l'autre noir, c'est le salarié qui a gagné au nom de ce principe.

En matière d'atteinte à la dignité humaine, en l'absence de preuve « matérielle », le doute doit profiter à la personne la plus vulnérable.

- **Repenser le code pénal et le rendre plus simple**

Les textes manquent parfois de clarté et les différentes suggestions de la proposition de loi peuvent apporter une certaine complexification des régimes entre les seuils et différence d'âge ainsi que les différentes qualifications (atteintes, abus, agression, viol).

Le code pénal mériterait d'être réécrit pour être plus lisible et accessible et nous pensons qu'il serait opportun qu'il soit écrit en incluant les vulnérabilités et les sanctions des différents abus d'autorité (âge, handicap, maladie ...).

⁷ Ch. crim CCass. 14 octobre 2020 Sur des faits commis sur une jeune fille « depuis ses treize ans » par l'ex compagnon de sa mère, « *ce dernier ayant pris l'habitude de lui imposer de se déshabiller, lui caressant le vagin et les fesses, se frottant contre elle et lui léchant le sexe, sous prétexte de prétendues punitions destinées à la corriger* » : « *Les juges retiennent qu'au cours de la même déposition, elle a expliqué « j'ai senti qu'il m'a pénétrée avec sa langue à force d'insister* » mais que cette déclaration qui n'a été assortie d'aucune précision en termes d'intensité, de profondeur, de durée ou encore de mouvement, ne caractérise pas suffisamment une introduction volontaire au delà de l'orée du vagin, suffisamment profonde pour caractériser un acte de pénétration.

9. Ils en déduisent que l'élément matériel et l'élément intentionnel du viol sont insuffisamment caractérisés » et confirment l'ordonnance de non-lieu partielle rendue par le juge d'instruction + renvoi du prévenu devant le tribunal correctionnel sous la prévention d'agressions sexuelles aggravée et non de viol.

Telles sont les réflexions, perfectibles, mais qui nous paraissent importantes d'intégrer dans le cadre d'une grande réforme de la loi.

Marie Rabatel

Présidente de l'Association
Francophone des Femmes Autistes

Solenne Brugère

Avocate