



MINISTÈRE
DES SOLIDARITÉS
ET DE LA SANTÉ



Premier ministre
SECRÉTARIAT D'ÉTAT
CHARGÉ DE L'ÉGALITÉ
ENTRE LES FEMMES
ET LES HOMMES



MINISTÈRE
DE LA JUSTICE

MISSION PLURIDISCIPLINAIRE SUR LES INFRACTIONS SEXUELLES COMMISES À L'ENCONTRE DES MINEURS

AVIS REMIS AU PREMIER MINISTRE

Le 1^{er} mars 2018

PRÉSENTATION DE LA MISSION

Membres de la mission pluridisciplinaire

- ▶ **Madame Martine BROUSSE,**
Présidente de l'Association La Voix De l'Enfant
- ▶ **Monsieur Philippe DUVERGER,**
Professeur de Psychiatrie de l'Enfant et de l'Adolescent
Chef de service - CHU d'Angers
- ▶ **Madame Céline GRECO,**
Praticien Hospitalier
à l'Hôpital Necker Enfants Malades
Membre du Conseil National de la Protection de l'Enfance
- ▶ **Madame Catherine MATHIEU,**
Magistrate, Coordinatrice du service des affaires familiales du TGI de Bobigny
- ▶ **Madame Cristina MAURO,**
Magistrate, Vice-Procureur près le TGI de Paris
- ▶ **Madame Karen SADLIER,**
Docteur en psychologie clinique
- ▶ **Monsieur Daniel ZAGURY,**
Psychiatre des Hôpitaux, Chef de service auprès du Centre Psychiatrique du Bois de Bondy, Expert psychiatre auprès de la Cour d'appel de Paris

Personnalités qualifiées auditionnées par la mission

- ▶ **Madame Michèle CREOFF,**
Vice-présidente du Conseil national de la protection de l'enfance
- ▶ **Monsieur Édouard DURAND,**
Juge des enfants au Tribunal de Grande Instance de Bobigny et membre du conseil scientifique de l'Observatoire national de l'enfance en danger
- ▶ **Monsieur Jean-Luc MARTINOT,**
Chercheur DR1 à l'École des Neurosciences de Paris Île- de-France
- ▶ **Madame Ernestine RONAI,**
Ancienne coordinatrice nationale « violences faites aux femmes » de la Mission interministérielle pour la protection des femmes victimes de violences et la lutte contre la traite des êtres humains ; Responsable de l'Observatoire départemental de Seine-Saint-Denis des violences envers les femmes ; membre du Haut Conseil à l'Égalité entre les femmes et les hommes

Les membres de la mission tiennent à remercier toutes les personnes auditionnées qui, dans la diversité de leurs fonctions et compétences ont contribué de manière décisive aux réflexions menées ainsi qu'à celles qui ont apporté un précieux concours à la réalisation du présent rapport.

INTRODUCTION

Le 12 février 2018, le Premier ministre a souhaité réunir une mission pluridisciplinaire, composée de juristes, praticiens du droit, médecins et professionnels de l'enfance et de l'adolescence. En effet, à la suite de l'émotion provoquée par plusieurs affaires judiciaires récentes, le constat a été fait qu'il était nécessaire de renforcer la protection des mineurs victimes d'infractions sexuelles. La mission a ainsi été chargée de rendre un avis avant le 1er mars 2018 sur la question de la détermination d'un seuil d'âge en dessous duquel un mineur ne saurait être considéré comme consentant à une relation sexuelle avec un majeur ainsi que sur les modalités de traduction dans le Code pénal d'un tel seuil.

Dès la première réunion, compte tenu des brefs délais impartis, un accord s'est dégagé parmi les membres de la mission sur la nécessité de procéder à l'audition d'un nombre limité d'experts et de reprendre les nombreuses réflexions déjà conduites sur les questions relatives à la protection de l'enfance et au développement des adolescents, notamment :

- ▶ dans le cadre du tour de France de l'égalité organisé par la secrétaire d'État en charge de l'égalité entre les femmes et les hommes ;
- ▶ dans l'avis publié en date du 5 octobre 2016 par le Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes ;
- ▶ dans l'avis du Défenseur des droits n° 17-13 du 30 novembre 2017 ;
- ▶ dans le rapport d'information n° 289 fait au nom de la Commission des lois du Sénat et déposé le 7 février 2018.

La mission a d'abord constaté que le Code pénal punit aujourd'hui différentes catégories d'infractions sexuelles commises au préjudice des mineurs.

D'une part, deux infractions sont prévues au sein du chapitre du Code pénal consacré aux actes portant atteinte à l'intégrité physique ou psychique de la personne (Chapitre II du Titre II du Livre II, art. 222-22 et s. du Code pénal) : le crime de viol, constitué par tout acte de pénétration, puni d'une peine de réclusion criminelle inférieure ou égale à 15 ans, et le délit d'agressions sexuelles, constitué par toute autre atteinte sexuelle, puni d'une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à 5 ans. Dans les deux cas, la preuve doit être rapportée que l'acte a été commis à l'encontre de la victime, un mineur ou un majeur, par violence, contrainte, menace ou surprise. L'âge de la victime – mineur de 15 ans – ou son état de vulnérabilité, constituent des circonstances aggravantes et permettent de porter le maximum de la peine encourue à 20 ans de réclusion criminelle en cas de viol et 10 ans d'emprisonnement en cas d'agression sexuelle.

Les membres de la mission remarquent que, si, dans un premier temps, la jurisprudence a consacré une appréciation restrictive de la violence et de la contrainte constitutives de ces infractions, le Code pénal précise depuis 2004 que la contrainte peut être physique ou morale, cette dernière pouvant « résulter de la différence d'âge existant entre une victime mineure et l'auteur des faits et de l'autorité de droit ou de fait que celui-ci exerce sur cette victime » (art. 222-22-1 du Code pénal). Cette définition permet donc d'ores et déjà au juge de prendre en considération la minorité de la victime et l'influence qu'un adulte peut exercer sur elle pour apprécier l'existence d'une contrainte morale. Pour autant, sur le fondement de tous les éléments soumis aux débats, le juge demeure libre dans son appréciation de l'existence d'une contrainte physique ou morale, y compris sur un jeune mineur.

D'autre part, parmi les infractions prévues au sein du chapitre du Code pénal sanctionnant les atteintes aux mineurs et à la famille (Chapitre VII du Titre II du Livre II du Code pénal), l'infraction d'atteinte sexuelle est punie d'une peine maximale de 5 ans d'emprisonnement. Cette infraction est constituée par toute atteinte de nature sexuelle, avec ou sans pénétration, commise par un majeur à l'encontre d'un mineur de 15 ans sans qu'il soit nécessaire que la preuve de l'existence d'une violence, contrainte, menace ou surprise ne soit rapportée (art. 227-25 du Code pénal). Les actes commis par un ascendant, par une personne ayant autorité sur le mineur, par une personne ayant abusé de son autorité ou par plusieurs personnes en réunion constituent des circonstances aggravantes permettant de porter la peine encourue à 10 ans d'emprisonnement (art. 227-26 du Code pénal).

Il convient en outre de noter que de nombreuses réformes, plus ou moins récentes, ont multiplié les dispositions tendant à faciliter la poursuite et la répression des atteintes sexuelles à l'encontre d'un mineur de 15 ans, en permettant notamment la poursuite en France des atteintes commises à l'étranger et en reportant le point de départ du délai de prescription au jour de la majorité de la victime.

Pour autant, le droit positif n'est pas à l'abri de toute critique.

L'émotion et les débats suscités par des affaires judiciaires récentes a cependant montré que, ces dispositions éparpillées dans le Code pénal, assorties de peines de diverse gravité, portées devant des juges différents – la Cour d'assises pour le viol, le Tribunal correctionnel pour les agressions et les atteintes sexuelles – selon des procédures offrant des garanties plus ou moins importantes pour l'auteur ainsi que pour la victime, sont difficilement lisibles et par conséquent difficilement acceptables pour le non spécialiste.

Plusieurs membres de la mission ont d'ailleurs soulevé les difficultés rencontrées par ceux qui, faisant œuvre de pédagogie, doivent expliquer les interdits existants dans le milieu scolaire et médical.

Dès les toutes premières discussions, les membres de la mission ont ainsi constaté l'existence d'un consensus sur les objectifs assignés à la réforme :

- renforcer la portée symbolique de l'interdit des relations sexuelles entre un adulte et un mineur, conformément à la fonction fondamentale dite « expressive » du droit pénal qui est de refléter les valeurs essentielles de notre société ;
- renforcer la lisibilité des dispositions existantes, conformément à la fonction pédagogique du droit pénal qui exige que les interdits soient formulés en des termes clairs, précis et compréhensibles par tout citoyen ;
- renforcer la protection des mineurs victimes d'atteintes sexuelles, d'agressions sexuelles ou de viol, l'état du droit existant n'apparaissant pas suffisant pour écarter le risque que certains faits restent impunis ou le soient de façon insuffisante ;
- éviter les investigations et le débat judiciaire sur le consentement de la victime, débat jugé destructeur et traumatisant par tous les praticiens, en fixant un âge en dessous duquel le mineur n'est pas en mesure de consentir ;
- fixer l'âge auquel un mineur peut donner un consentement éclairé, en prenant en considération les avancées scientifiques ainsi que les évolutions sociétales ;
- préserver la possibilité d'une vie affective et sexuelle entre adolescents et jeunes adultes en tenant compte notamment de l'existence d'un *continuum* de développement entre l'âge de l'adolescence et l'adulte de plus de 18 ans.

En considération de ces objectifs et du périmètre de son intervention, limité aux infractions commises par des majeurs, la mission souhaite proposer une solution apte à garantir une protection effective et efficace du jeune mineur, ce qui suppose lisibilité, cohérence par rapport aux autres dispositions de notre droit, et respect des principes fondamentaux de la matière pénale.

Il convient néanmoins de souligner d'ores et déjà l'insuffisance d'une simple modification des textes qui ne serait pas assortie de moyens permettant l'accompagnement et la prise en charge des victimes mineures par du personnel spécialisé tout le long de la procédure. Il serait également souhaitable d'étendre cette réflexion aux infractions sexuelles commises par des mineurs.

Conformément aux termes de la lettre de mission, le groupe d'experts a analysé dans l'ordre les deux questions qui se posent pour parvenir à cette réforme.

En tenant compte des nombreuses réflexions déjà approfondies par les services du Ministère de la Justice, par le Défenseur des droits et par la Commission des lois du Sénat, la mission a abordé la question des mécanismes juridiques permettant une réforme respectueuse des principes fondamentaux et garantissant la lisibilité et la cohérence des nouvelles dispositions. La mission a ainsi tenté d'apporter sa contribution en répondant à la question suivante : **quelles modalités techniques adopter pour la réforme ?**

Ensuite, partant du constat que les nombreux débats déjà en cours n'ont pas permis d'aboutir à un consensus sur l'âge à partir duquel un mineur dispose de la maturité nécessaire pour donner un consentement pleinement éclairé à une relation sexuelle, les membres de la mission ont abordé la question suivante : **quel âge en dessous duquel renforcer la protection pénale du mineur ?**

I- QUELLES MODALITÉS TECHNIQUES ADOPTER POUR LA RÉFORME ?

Les réflexions déjà entamées par d'autres instances ont permis de formuler plusieurs propositions. S'il n'est pas possible d'en analyser les détails dans les quelques pages de cet avis, il convient de noter, en simplifiant, que ces propositions envisagent deux modalités principales.

Une première modalité est généralement fondée sur **l'introduction d'une présomption de non consentement ou de contrainte** en dessous d'un certain âge.

Une deuxième modalité conduirait à la **modification de la définition des infractions de viol et d'agression sexuelle** afin d'introduire l'âge de la victime parmi les éléments constitutifs de ces infractions.

1) Introduction d'une présomption de non consentement ou de contrainte

La première modalité consiste à introduire dans le cadre des infractions d'agressions sexuelles ou de viol une présomption selon laquelle le mineur, en dessous d'un certain âge, n'est pas capable de consentir librement à un acte sexuel ou subit une contrainte dès lors que l'auteur des faits est majeur. La technique juridique de la présomption permet en effet, sous certaines conditions, d'établir la vérité à partir d'un élément vraisemblable.

Or, la mission constate que cette solution soulève plusieurs difficultés d'ordre théorique et d'ordre pratique.

Une première difficulté réside dans le fait que cette présomption devra nécessairement être une présomption simple, admettant la preuve contraire de l'absence de violence, contrainte, menace ou surprise ou de l'existence d'un consentement. En effet, sur le fondement du principe fondamental de la présomption d'innocence, consacré par l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel et de la Cour européenne des droits de l'homme exclut la possibilité pour le législateur d'introduire une présomption irréfragable (ne supportant pas la preuve du contraire) en droit pénal.

Une telle présomption simple de non consentement ou de contrainte ne modifiera pas fondamentalement la nature du débat judiciaire : la défense s'attachera toujours à renverser cette présomption en se fondant sur les mêmes éléments qui ajoutent aujourd'hui au traumatisme de la victime. Devant la Cour d'assises ou devant le Tribunal correctionnel il sera toujours nécessaire de revenir, notamment, sur la maturité apparente, le comportement, le silence éventuel et la vulnérabilité de la victime au moment des faits.

Une deuxième difficulté résulte dans l'incertitude sur la conformité de l'introduction d'une telle présomption aux conditions posées par la jurisprudence constitutionnelle, compte tenu de la nature criminelle de l'infraction de viol. En effet, s'il a admis l'introduction d'une présomption simple en droit pénal, dans sa décision n° 99-411 du 16 juin 1999, le Conseil constitutionnel a considéré qu'une telle présomption ne peut intervenir qu'« à titre exceptionnel, [...] notamment en matière contraventionnelle ». En l'absence de toute décision plus récente se prononçant sur l'introduction d'une présomption simple en matière de crime, le risque d'une censure constitutionnelle ne peut être raisonnablement écarté aujourd'hui.

La mission s'est ensuite plus particulièrement penchée sur la proposition formulée par la Commission des lois du Sénat dans son rapport publié le 7 février dernier. Il s'agirait en effet d'instaurer, pour les faits de viol, une présomption simple de contrainte fondée sur l'incapacité de discernement du mineur ou la différence d'âge entre le mineur et l'auteur. Les membres de la mission relèvent d'abord que cette proposition tend en substance à transformer en présomption de contrainte la définition de la contrainte morale prévue à l'article 222-22-1 du Code pénal qui ne constitue actuellement qu'un guide d'appréciation pour le juge. Or, en l'absence de toute précision relative à la différence d'âge exigée entre le mineur et l'auteur, cette formulation risque de ne pas satisfaire aux exigences constitutionnelles de clarté et de précision des termes définissant les éléments constitutifs des infractions, exigences liées au principe de la légalité des délits et des peines¹. La mission relève en outre que cette proposition risque d'être excessivement restrictive puisqu'elle ne concerne que l'infraction criminelle de viol à l'exclusion du délit d'agression sexuelle.

2) Modification des éléments constitutifs des infractions d'agression sexuelle et de viol

Dans une deuxième hypothèse, il s'agit de modifier la définition et par conséquent les éléments constitutifs des infractions de viol et d'agression sexuelle : pour les faits commis par un majeur à l'encontre d'un mineur en dessous d'un certain âge, le texte d'incrimination n'exigerait plus que l'acte sexuel ait été commis par violence, contrainte, menace ou surprise.

En pratique, pour caractériser l'infraction, il faudra donc réunir deux éléments :

- ▶ pour le viol, une pénétration, et pour les agressions sexuelles, une atteinte sexuelle ;
- ▶ le fait que le mineur a moins d'un certain âge.

Il convient de souligner que la connaissance par l'auteur des faits que la victime a un âge inférieur à ce seuil resterait nécessaire pour caractériser l'infraction. En effet, le viol et l'agression sexuelle sont des infractions intentionnelles qui nécessitent la preuve que l'auteur avait l'intention de commettre les atteintes interdites par la loi. Par conséquent, le majeur mis en cause pourra toujours tenter de démontrer qu'il ne connaissait pas le véritable âge de la victime et que les actes commis ne sont pas intentionnels.

Par ailleurs, les membres de la mission se sont tout particulièrement interrogés sur les modalités de cette modification.

En effet, la localisation des textes d'incrimination dans la structure du Code pénal produit des conséquences importantes quant à leur portée symbolique, à leur accessibilité pour le justiciable et pour le praticien du droit ainsi qu'à leur interprétation. Or, les textes d'incrimination relatifs au viol et aux agressions sexuelles applicables à toute victime, quel que soit son âge, sont aujourd'hui prévus au sein du chapitre du Code pénal intitulé « Des atteintes à l'intégrité physique ou psychique de la personne » (Chapitre II du Titre II du Livre II du Code pénal) car ils visent à protéger l'intégrité de tout individu contre l'utilisation d'une force physique ou morale.

S'agissant de la protection des mineurs, la solution qui consiste à modifier ces dispositions présente une portée symbolique limitée et risque d'en aggraver la complexité.

Sur le fondement de l'objectif de valeur constitutionnelle de l'intelligibilité et de l'accessibilité de la loi, du principe de la légalité des délits et des peines et de la fonction symbolique de la loi pénale, la mission suggère ainsi de respecter la volonté des rédacteurs du Code pénal entré en vigueur en 1994 et de regrouper toutes les dispositions relatives à la protection des mineurs dans le Chapitre VII du Titre II du Livre II du Code pénal.

Sans modifier les dispositions déjà existantes relatives au viol et aux agressions sexuelles, il s'agirait d'introduire deux nouveaux textes d'incrimination aux articles 227-25 et s. du Code pénal et d'abroger les dispositions actuelles relatives aux atteintes sexuelles sur mineur de 15 ans qui deviendraient redondantes.

1 -Dans sa décision n° 2014-448 QPC du 6 février 2014, le Conseil constitutionnel avait en effet considéré que la définition de la contrainte morale prévue à l'article 222-22-1 du Code pénal ne méconnaît pas le principe de la légalité des délits et des peines dès lors qu'elle ne prévoit pas un élément constitutif de l'infraction.

Il s'agirait en effet de transposer aux infractions de viol et d'agression sexuelle la définition des atteintes sexuelles : les éléments constitutifs étant les mêmes, l'infraction d'atteintes sexuelles deviendrait ainsi inutile.

Les nouveaux textes définiraient l'infraction de viol sur mineur – tout acte de pénétration commis par un majeur sur un mineur au dessous d'un certain âge – et l'infraction d'agression sexuelle sur mineur – toute atteinte sexuelle commise par un majeur sur un mineur au dessous d'un certain âge. Les circonstances aggravantes prévues pour le viol et l'agression sexuelle de droit commun seraient transposées aux infractions commises sur les mineurs, à l'exception de la circonstance liée à l'âge de la victime mineure de 15 ans. À ces circonstances viendrait s'ajouter une circonstance aggravante liée à la violence, contrainte, menace ou surprise : cette circonstance permettrait de transposer les peines qui sont encourues aujourd'hui et de fixer ainsi le maximum de la peine à 20 ans de réclusion criminelle pour le viol et à 10 ans d'emprisonnement pour l'agression sexuelle.

Compte tenu de la grande variété des cas qui sont aujourd'hui connus par les juridictions répressives, la mission suggère en outre que le législateur prenne en considération l'opportunité d'introduire, pour toutes les infractions sexuelles – qu'elles soient commises sur un mineur ou un majeur – une circonstance aggravante supplémentaire qui serait fondée sur le caractère habituel ou réitéré des atteintes commises par un même auteur sur une même victime ou sur des victimes différentes.

La solution qui consiste à introduire une infraction de nature criminelle – le viol sur mineur - et une infraction de nature correctionnelle – l'agression sexuelle – présente de nombreux avantages.

En effet, et au-delà des préoccupations liées à la technique législative, les membres de la mission sont sensibles au fait que, quelles que soient ses modalités, la solution consistant à intervenir sur la définition du viol et des agressions sexuelles présente l'avantage pratique d'éviter tout débat sur le consentement du mineur en dessous d'un certain âge à tout acte de nature sexuelle. De même, cette solution permettrait de sauvegarder la possibilité d'une correctionnalisation dans les cas où la pénétration ne peut pas être prouvée avec certitude et d'éviter ainsi des débats longs, aléatoires et traumatisants pour la victime devant la Cour d'assises.

Les membres de la mission notent également qu'elle permet d'éviter le risque raisonnable d'inconstitutionnalité lié à l'introduction d'une présomption. Ils soulignent enfin la portée symbolique et pédagogique d'une réforme qui pose sans ambiguïté l'interdit des relations entre un adulte et un jeune mineur.

Très protectrice pour les mineurs, cette solution n'est cependant pas dénuée d'inconvénients.

Tous les membres de la mission ont souligné qu'elle risque de conduire à une répression systématique, sur le fondement d'une qualification criminelle en cas de pénétration, y compris dans le cas de relations effectivement consenties entre un mineur et un jeune adulte. Ils constatent ainsi qu'elle pourrait conduire à la dé-légitimation de la norme pénale dès lors que sa nécessité et sa proportionnalité pourraient être remises en cause à partir de cas, certes exceptionnels et isolés, mais médiatisés et exemplaires.

Par conséquent, la mission a porté une attention particulière à la question de la détermination du seuil d'âge en dessous duquel la protection pénale du mineur est nécessaire pour le protéger physiquement et psychiquement ainsi que pour garantir la liberté et le caractère éclairé de son consentement.

II- QUEL ÂGE EN DESSOUS DUQUEL RENFORCER LA PROTECTION PÉNALE DU MINEUR ?

En abordant cette question, **et à titre préliminaire**, les membres de la mission se sont interrogés sur la portée d'un seuil ainsi que sur la variété des seuils actuellement consacrés par le législateur et par les praticiens.

Tout d'abord, la mission souhaite lever toute ambiguïté sur la portée d'un seuil, quel que soit l'âge envisagé.

En effet, les différents âges évoqués au titre de la réforme constituent en réalité des plafonds : ainsi, pour le législateur, un mineur de 13 ans est un enfant qui a au plus douze ans, et un mineur de 15 ans a au plus 14 ans. C'est donc sur la tranche d'âge des collégiens que la mission est appelée à émettre un avis, dès lors que la plupart des enfants entrent en sixième à l'âge de 11 ans, et sortent du collège à l'âge de 15 ans pour rentrer au lycée.

Par ailleurs, et toujours à titre préliminaire, la mission constate la grande variété des seuils existants.

Les membres de la mission rappellent que l'âge de la majorité sexuelle est aujourd'hui fixé à 15 ans : l'infraction d'atteintes sexuelles permet en effet de punir tout majeur ayant commis des atteintes sexuelles sur un mineur de 15 ans, sans que les questions du consentement ou de la contrainte ne se posent.

Dans un esprit de cohérence, le seuil de 15 ans constitue une référence en matière de protection pénale du mineur. En effet, il a été choisi par le législateur, soit pour établir les éléments essentiels, soit pour définir les circonstances aggravantes de nombreuses infractions prévues, comme les atteintes sexuelles, dans le Chapitre VII du Titre II du Livre II du Code pénal consacré aux atteintes sur les mineurs et la famille. Pour ne citer que quelques exemples, il en va ainsi pour l'infraction de mise en péril d'un mineur de moins de 15 ans (art. 227-15 du Code pénal), pour l'infraction de corruption de mineur et pour diverses infractions de provocation de mineur à la commission d'autres infractions pour lesquelles le seuil de 15 ans constitue une circonstance aggravante (art. 227-18 à 227-22 du Code pénal).

Plus généralement, la mission relève que l'âge de 15 ans constitue un repère pour le législateur même en dehors de la matière pénale et, en l'absence de disposition législative, pour les praticiens. Par exemple, il a été récemment choisi par les députés dans le cadre de l'examen du projet de loi relatif à la protection des données personnelles afin de fixer l'âge de la majorité numérique permettant d'accéder aux réseaux sociaux sans autorisation parentale. Dans le domaine médical, et en l'absence de disposition législative contraignante, la pratique tend à éviter l'hospitalisation d'un mineur dans un service de médecine adulte avant l'âge de 15 ans et trois mois. Les jeunes filles sont aussi majoritairement orientées vers les consultations en gynécologie et en obstétrique d'adulte après 15 ans. De même, d'après l'expérience clinique de certains membres de la mission, d'un point de vue psychologique, l'âge de 15 ans constitue un repère quant à la puberté de la jeune fille.

Toutefois, s'il constitue un repère général largement respecté, ce seuil de 15 ans n'est pas la seule référence. Ainsi, en matière pénale, le législateur a choisi de nombreux autres seuils de 10, 13 et 16 ans pour permettre au juge de prononcer une sanction éducative ou pénale à l'encontre d'un mineur auteur d'une infraction, pour permettre son placement en garde à vue ou pour écarter l'atténuation de sa responsabilité pénale. En matière civile, le Code civil consacre des seuils différents : s'il fixe en principe à la majorité – 18 ans – la possibilité de contracter un mariage (art. 144 du Code civil), ce texte ne reconnaît pas au mineur de 16 ans la capacité de disposer de ses biens à titre gratuit (art. 903 du Code civil) et, en matière d'adoption simple, il n'exige le consentement du mineur qu'à partir de 13 ans (art. 306 du Code civil).

Par ailleurs, même dans le domaine de la protection pénale du mineur victime d'infractions sexuelles, le seuil de 15 ans ne constitue pas une référence en droit international et en droit comparé. La mission a en effet constaté que, dans ce domaine, il n'existe pas de consensus, et ce malgré le seuil de 16 ans suggéré par la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels du 25 octobre 2007, dite Convention de Lanzarote.

Ainsi, selon une étude de droit comparé transmise par le Ministère de la Justice, pour les infractions sexuelles, les législations étrangères fixent en Europe des seuils allant de 12 ans – au Danemark les atteintes commises sur un mineur de 12 ans sont punies d'une peine plus sévère que celles commises sur un mineur de 16 ans, par exemple – à 13 ans – au Royaume Uni – à 14 ans – en Allemagne, au Portugal, par exemple – à 16 ans – en Suisse et en Espagne², par exemple.

Sur le fondement de ces considérations préliminaires, plusieurs questions se sont posées :

- ▶ Ce seuil de 15 ans est-il toujours adapté aux données de la science et aux évolutions de la société et ce au regard notamment des études en matière de psychologie, de neurobiologie et de sociologie de l'enfant et de l'adolescent ?
- ▶ Ce seuil de 15 ans doit-il être transposé dans le cadre des infractions d'agression sexuelle et de viol, compte tenu de la portée symbolique de l'interdit posé et du caractère systématique de la répression qui en découlerait ?
- ▶ Sinon, comment introduire une graduation permettant de prendre en considération les différentes étapes du développement de l'adolescent et les variables subjectives liées à la maturité et à la vulnérabilité de chaque victime mineure ?
- ▶ Dans le cas où différents seuils seraient introduits, comment en assurer la lisibilité et la cohérence ?

Toutes ces questions ont été envisagées à propos de deux hypothèses majeures, fondées sur la redéfinition des éléments constitutifs des infractions de viol et d'agression sexuelle pour une catégorie de mineurs. Ces hypothèses sont fondées sur deux seuils d'âge différents : 13 ans et 15 ans.

1) Hypothèse d'un seuil d'âge à 13 ans

Dès les premières discussions, au regard de la littérature spécialisée, de l'expérience clinique et des observations pratiques de plusieurs membres de la mission, un consensus s'est très rapidement dégagé sur le constat qu'au moins jusqu'à 12 ans révolus, un mineur ne peut en aucun cas être en situation de comprendre les enjeux d'une relation sexuelle avec un adulte, de quelque nature qu'elle soit, et d'émettre un consentement libre et éclairé.

Toutefois, et dans un premier temps, les membres de la mission ont hésité quant à la situation des mineurs ayant entre 13 et 15 ans.

Peut-on exclure et doit-on interdire le cas de relations sexuelles pleinement consenties entre un mineur âgé de 14 ans et un très jeune majeur rencontré dans le même établissement scolaire ?

Tout en estimant nécessaire d'assurer aux enfants jusqu'à 13 ans une protection absolue, certains membres de la mission ont également souhaité que les spécificités du développement de l'enfant entre 13 et 15 ans soient prises en compte dans la loi. En considération de la variété des comportements et des capacités intellectuelles et sociales dans cette période de l'adolescence, il a paru opportun d'envisager une solution permettant au juge, dans une appréciation au cas par cas, de prendre en considération tous les éléments subjectifs et effectifs liés à la vulnérabilité du mineur et à l'état d'emprise de l'auteur majeur sur la victime au moment des faits.

2 - La mission remarque que la réforme du Code pénal espagnol avait initialement fixé le seuil à 13 ans. La loi n° 1/2015 a désormais porté l'âge de la majorité sexuelle à 16 ans.

Dans cette première perspective, pour la tranche d'âge comprise entre 13 et 15 ans, la capacité de consentir à l'acte sexuel devrait notamment être établie au moyen d'une expertise du lien, expertise effectuée sur le mineur victime et sur l'auteur majeur par un même expert. En effet, les pratiques actuelles tendent à la désignation de deux experts différents ce qui ne permet pas d'évaluer la nature de la relation qui s'est instaurée entre le mis en cause et la victime.

Sur le fondement de ces premières considérations, la mission a tenté de formuler une solution permettant, dans un seul et même cadre, de :

- ▶ définir un interdit absolu pour les enfants âgés de moins de 13 ans ;
- ▶ organiser une protection individualisée à partir de 13 ans et jusqu'à 15 ans, tout en tenant compte des contraintes juridiques déjà analysées dans la première partie de cet avis.

Ainsi, dans cette première hypothèse, il conviendrait d'abroger les dispositions relatives aux atteintes sexuelles et de les remplacer par deux nouveaux articles 227-25 et 227-25-1 du Code pénal.

Afin de définir un interdit absolu pour les enfants âgés de moins de 13 ans, le premier alinéa de ces articles définirait :

- ▶ le viol sur mineur de 13 ans comme étant tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis par un majeur, sans violence, contrainte, menace ou surprise ;
- ▶ l'agression sexuelle sur mineur de 13 ans comme étant le fait, par un majeur, d'exercer sans violence, contrainte, menace ou surprise, une atteinte sexuelle.

Si elles étaient prouvées, la violence, la contrainte, la menace et la surprise pourraient constituer une circonstance aggravante des deux infractions.

Afin d'organiser une protection individualisée à partir de 13 ans et jusqu'à 15 ans, pour les deux articles, le deuxième alinéa transposerait en matière de mineurs, la définition du viol et des agressions sexuelles du droit commun.

Serait ainsi puni :

- ▶ tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis par un majeur par violence, contrainte, menace ou surprise, sur la personne d'un mineur entre 13 et 15 ans ;
- ▶ le fait, pour un majeur, d'exercer par violence, contrainte, menace ou surprise, une atteinte sexuelle sur la personne d'un mineur entre 13 et 15 ans.

En l'absence de toute présomption de non consentement, et afin de guider le juge dans son appréciation de la situation particulière du mineur âgé entre 13 et 15 ans, la définition de la contrainte sur mineur pourrait être aménagée. Pour ces infractions, le législateur pourrait préciser que « la contrainte morale peut résulter de la différence d'âge existant entre une victime mineure et l'auteur des faits, de l'autorité de droit ou de fait, de l'emprise que celui-ci exerce sur cette victime ou de l'état de vulnérabilité de la victime ». Si elle ne semble pas ajouter aux pratiques déjà mises en place par les experts sur le fondement de la définition actuelle de la contrainte morale, cette définition, fondée sur une liste limitative de critères alternatifs, permettrait d'introduire symboliquement les notions de vulnérabilité et d'emprise sur les victimes mineures.

Cette première solution présente l'avantage certain d'éviter une répression systématique tout en préservant la possibilité de rapports consentis entre un jeune majeur et un mineur ayant entre 13 et 15 ans.

Cette solution n'a cependant pas résisté à une deuxième analyse, et ce en raison de plusieurs inconvénients.

D'abord, cette solution ne paraît pas suffisamment protectrice. Elle laisserait en substance subsister le système actuel pour les mineurs dont l'âge est compris entre 13 et 15 ans : quoi que définie plus largement, la contrainte morale devrait toujours être prouvée pour caractériser les infractions commises au préjudice de cette tranche d'âge et donnerait toujours lieu à des débats judiciaires traumatisants pour la victime.

Ensuite, fondée sur une distinction selon l'âge du mineur et sur une définition spécifique de la contrainte morale, cette solution serait source d'une certaine complexité pour le lecteur non juriste.

Par ailleurs, cette solution ne serait pas exempte de tout risque de censure constitutionnelle sur le fondement du principe d'égalité : comment justifier en effet que la même notion de contrainte morale puisse être appréciée selon des critères différents selon l'âge de la victime, alors que la vulnérabilité et l'état d'emprise constituent dans tous les cas et pour tous les âges des éléments pertinents pour établir l'absence de consentement ?

En outre, certains membres de la mission soulignent que cette solution ne permettrait pas d'écartier deux difficultés pratiques majeures liées à l'expertise psychiatrique et pédo-psychiatrique. D'une part, les magistrats du parquet et de l'instruction, chargés de diriger les investigations, constatent une pénurie alarmante d'experts judiciaires qui se traduit par une surcharge importante des praticiens disponibles et des délais trop longs. D'autre part, il convient de rappeler qu'il n'est pas possible de contraindre une victime à se soumettre à une expertise. Il est ainsi à craindre que l'exigence d'une expertise du lien pour évaluer la vulnérabilité et l'emprise, expertise qui serait effectuée par un même expert sur la victime et sur l'auteur, n'ait pour effet de détourner certaines victimes de l'examen.

Enfin, cette solution aurait pour effet de porter l'âge de la majorité sexuelle à 13 ans alors qu'il est aujourd'hui fixé à 15 ans. Les membres de la mission ont finalement estimé que ni les études sociologiques ni les acquis récents des neurosciences et de la neurobiologie ne justifient une telle évolution. C'est pourquoi la mission s'est tournée vers l'hypothèse d'un seuil d'âge fixé à 15 ans.

2) Hypothèse d'un seuil d'âge à 15 ans

La mission a été particulièrement sensible et attentive aux explications et aux données apportées par le développement des recherches dans le domaine des neurosciences. Notamment, les études multidisciplinaires menées aux États-Unis et en Europe, présentées par Monsieur Jean-Luc Martinot lors de son audition, ont livré deux enseignements fondamentaux pour les réflexions du groupe d'experts.

En simplifiant, les acquis des neurosciences montrent d'abord que, dans la phase de l'adolescence, et ce jusqu'à l'âge de 15, 16 ans, le cerveau est en plein développement. Selon sa gravité, chaque traumatisme, de la rupture sentimentale à l'atteinte sexuelle, produit des anomalies structurelles et fonctionnelles du cortex cérébral et a ainsi pour effet de provoquer, dans les cas les plus graves, des dommages irréversibles sur le cerveau. Par conséquent, les membres de la mission ont été convaincus de l'argument selon lequel l'adolescent mérite, jusqu'à l'âge de 15, 16 ans, une protection renforcée en raison des traces profondes provoquées par les traumatismes sexuels sur la structure et le fonctionnement du cerveau.

Ensuite, les études scientifiques montrent que, jusqu'à l'âge de 15, 16 ans, le développement, les capacités, la vulnérabilité, le comportement et les caractéristiques de chaque sujet répondent à des taux de variabilité très importants qui dépendent de la combinaison de multiples facteurs, tels que, notamment, l'histoire personnelle ou l'influence du groupe. Cette haute variabilité subjective tend en revanche à s'estomper après l'âge de 15, 16 ans quand il devient plus aisément de déchiffrer les comportements d'un sujet en fonction de paramètres prédictifs. Les membres de la mission ont déduit de ces observations que la grande variabilité entre les sujets avant 15, 16 ans rend nécessaire non seulement l'établissement d'un seul seuil d'âge, mais également le choix d'un seuil d'âge à un stade avancé où le taux de variabilité devient moindre.

À ces enseignements tirés des neurosciences, vient s'ajouter le constat de l'absence d'une évolution sociétale marquée vers l'anticipation des relations sexuelles pour les mineurs. La mission remarque notamment que les statistiques montrent que, pour les jeunes filles, le premier rapport sexuel intervient à l'âge de 17 ans dans 86% des cas et que pour les 14% restants, 10% déclarent ne pas avoir souhaité ce rapport et 20% affirment l'avoir regretté *a posteriori*³.

Sur le fondement de ces considérations scientifiques et sociétales, la mission a d'abord constaté **la nécessité et la proportionnalité** d'une solution qui consisterait à fixer un seul seuil d'âge, en dessous duquel toute atteinte sexuelle commise par un majeur doit être interdite, seuil suffisamment élevé pour

3 - V. Ehlinger, S. Spilka, E. Godeau, « Présentation de l'enquête HBSC sur la santé et le comportement des collégiens de France en 2014 », Agora, 2016/4, p. 7 à 22 ; F. Beck et J. B. Richard (dir.), *Les comportements de santé des jeunes. Analyse du Baromètre Santé 2010*, INPS, 2010 ; N. Bajos et M. Bozon (dir.), *Enquête sur la sexualité en France*, INED, 2008.

couvrir toute variabilité subjective et pour protéger le mineur adolescent des traumatismes sexuels capables de mettre en cause définitivement son développement et de laisser des traces irréversibles.

Tout en étant sensible à l'argument tiré du droit comparé, et des législations européennes ayant fixé cet âge à 14 ans, la mission n'a pas souhaité baisser le niveau de protection qui est actuellement fixé à 15 ans pour les atteintes sexuelles.

Les membres de la mission ont également écarté le seuil de 16 ans envisagé dans une partie des études scientifiques analysées. En effet, le choix d'un tel âge reviendrait à introduire un nouveau seuil différent de celui qui a été fixé par le législateur pour les autres infractions portant atteinte aux mineurs et à la famille. Dans la perspective de sauvegarder la cohérence du Code pénal, la mission considère que le choix du seuil de 16 ans ne pourrait se faire en dehors d'une réflexion plus large.

Compte tenu de toutes les considérations qui précédent, un accord a été trouvé sur le seuil de 15 ans. Les membres de la mission considèrent que ce seuil ne paraît pas excessif au regard du double impératif de renforcer la protection des mineurs des infractions à caractère sexuel et de poser clairement l'interdit de toute atteinte sexuelle sur un mineur de 15 ans par un majeur.

CONCLUSION

En conclusion, la mission propose :

- ▶ l'introduction de deux nouvelles infractions de viol et d'agressions sexuelles sur mineur de 15 ans regroupées aux articles 227-25 et suivants du Chapitre VII relatif à la protection des mineurs et de la famille dans le Titre II du Livre II du Code pénal. Cette solution laisserait inchangé l'état du droit pour les victimes mineures âgées de 15 à 18 ans et pour les infractions commises par des auteurs mineurs : dans ces deux cas, sur le fondement des articles 222-22 et s. du Code pénal, il serait toujours nécessaire de prouver l'existence de violence, contrainte, menace ou surprise ;
- ▶ l'abrogation de l'actuel article 227-25 du Code pénal, définissant l'infraction d'atteinte sexuelle, qui deviendrait désormais inutile ;
- ▶ l'introduction dans les textes d'incrimination du viol et de l'agression sexuelle de droit commun d'un renvoi aux nouveaux articles 227-25 et suivants. À titre d'exemple, le texte de l'article 222-22 du Code pénal pourrait désormais commencer par la formule « Sous réserve des dispositions des articles 227-25 et suivants, constitue une agression sexuelle [...] » ;
- ▶ la définition de la nouvelle infraction de viol sur mineur de 15 ans à l'article 227-25 nouveau du Code pénal suivante : « tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sans violence, contrainte, menace ou surprise sur un mineur de 15 ans par un majeur, lorsque celui-ci connaissait ou ne pouvait ignorer l'âge de la victime » ;
- ▶ la définition de la nouvelle infraction d'agression sexuelle sur mineur de 15 ans à l'article 227-25-1 nouveau du Code pénal suivante : « le fait, par un majeur, d'exercer sans violence, contrainte, menace ou surprise, une atteinte sexuelle sur la personne d'un mineur de 15 ans, lorsque l'auteur connaissait ou ne pouvait ignorer l'âge de la victime » ;
- ▶ la transposition à ces nouvelles infractions de toutes les circonstances aggravantes prévues aujourd'hui pour le viol et l'agression sexuelle, à l'exception de la circonstance de l'âge du mineur de 15 ans ;
- ▶ l'introduction d'une nouvelle circonstance aggravante pour les infractions de viol et d'agression sexuelle sur mineur de 15 ans lorsque les faits ont été commis par violence, contrainte, menace ou surprise ;
- ▶ l'introduction d'une nouvelle circonstance aggravante pour toutes les infractions de viol et d'agression sexuelle lorsque les faits ont été commis à titre habituel ou sont réitérés ;
- ▶ la transposition à ces nouvelles infractions des peines actuellement prévues : le crime de viol sur mineur de 15 ans serait ainsi puni de 15 ans et de 20 ans de réclusion criminelle dans les cas de violence, contrainte, menace ou surprise ; le délit d'agression sexuelle sur mineur de 15 ans serait puni de 5 ans d'emprisonnement, peine qui serait portée à 10 ans d'emprisonnement en cas de violence, contrainte, menace ou surprise ;
- ▶ la transposition à ces nouvelles infractions de toutes les dispositions substantielles et procédurales applicables aux infractions sexuelles : notamment, devraient tout naturellement être transposées les dispositions prévues au dernier alinéa de l'article 222-22 du Code pénal relatives à la compétence des juridictions françaises sur les faits commis à l'étranger par un majeur résidant habituellement en France.

RECOMMANDATIONS DE LA MISSION

La mission tient cependant à souligner que si elle devait être retenue par le législateur, cette solution devrait nécessairement être accompagnée d'une large campagne d'information et de pédagogie pour que tout majeur puisse être effectivement conscient que toute relation sexuelle avec un mineur de 15 ans serait désormais punie plus sévèrement. Cette campagne d'information devrait s'insérer dans le cadre plus général d'une politique de prévention prévoyant notamment des programmes d'éducation à la sexualité ainsi que des actions de sensibilisation via les réseaux sociaux.

Par ailleurs, considérant l'extrême vulnérabilité du mineur victime d'infractions sexuelles, et suivant les préconisations du rapport de la Commission des lois du Sénat, les membres de la mission soulignent l'importance de la mise en place d'un accueil et d'un accompagnement spécifiques du mineur victime.

L'accompagnement d'un mineur victime d'infractions sexuelles nécessite en effet expérience et pluridisciplinarité de la part de tous les acteurs. La mission suggère ainsi la multiplication des Unités d'Accueil Pédiatriques en milieu hospitalier. Composées de professionnels spécialisés, ces unités offrent au mineur victime d'infractions sexuelles un cadre sécurisant et protecteur. Elles permettent en effet de l'accompagner dans son parcours médical et judiciaire grâce à un accueil unique et spécialisé, une audition filmée dans une salle dédiée, des examens médicaux en pédiatrie, ainsi qu'une évaluation spécifique de sa situation et des mesures nécessaires à sa protection.