

N° 6046³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2009-2010

PROJET DE LOI**portant:****1. approbation**

- a) de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels ouverte à la signature à Lanzarote les 25-26 octobre 2007
- b) du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants,

2. modification de certains articles du Code pénal et du Code d'Instruction criminelle

* * *

**AVIS DE L'OMBUDS-COMITE POUR LES DROITS
DE L'ENFANT (ORK)****DEPECHE DE LA PRESIDENTE DE
L'OMBUDS-COMITE POUR LES DROITS DE L'ENFANT (ORK)
AU MINISTRE DE LA JUSTICE**

(10.6.2010)

Monsieur le Ministre,

La Commission Juridique de la Chambre des Députés a retenu dans sa réunion du 26 avril 2010, qu'elle sollicite l'avis de l'Ombuds-Comité pour les droits de l'enfant (ORK)¹ au sujet du nouveau projet de loi 6046 portant:

1. approbation

- a) de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels ouverte à la signature à Lanzarote les 25-26 octobre 2007
- b) du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants,

2. modification de certains articles du Code pénal et du Code d'Instruction Criminelle.

¹ L'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand créé par la loi du 25 juillet 2002 a pour objet la promotion et la protection des droits de l'enfant tels qu'ils sont notamment définis dans la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989 et approuvée par la loi du 20 décembre 1993.

L'ORK se compose des personnes suivantes: Marie Anne RODESCH-HENGESCH, présidente, Robert SOISSON, vice-président, Valérie DUPONG, Caroline MART, Monique FEY-SUNNEN, Michel DONVEN, membres.

Les deux points sollicitant des remarques de la part de l'ORK sont:

1. Défaut de consentement?

- a) **Le seuil d'âge de 14 ans**, actuellement proposé par le Ministre de la Justice pour les **articles 375 (viol) et 372 (attentat à la pudeur)** est estimé trop bas par l'ORK. En son rapport annuel 2007, l'ORK avait déjà recommandé de renforcer la répression en cas de viol de mineurs et d'harmoniser les seuils d'âge en question à 16 accomplis.

L'ORK estime qu'il faut présumer une absence irréfragable de consentement de la part d'un enfant de 14-16 ans. En effet, un enfant d'un tel âge est en principe encore naïf, innocent ou au moins facilement influençable.

Notons qu'en pratique le Parquet ne poursuit pas les plaintes contre mineurs, prétendus auteurs d'abus sexuels. En effet, il ressort facilement des enquêtes si on est en présence de simples relations amoureuses/attouchements entre adolescents.

Le seuil d'âge de 14 ans du nouvel article 385-2 du code pénal devrait de ce fait être rehaussé également. L'ORK se félicite du contenu de cet article, qui garantit enfin la protection des mineurs contre les prédateurs sexuels. En son rapport 2007, l'ORK avait déjà recommandé une telle protection pour tous les mineurs jusqu'à 18 ans.

En conclusion, l'ORK conclut qu'il faut une protection la plus large possible pour les jeunes en matière de viol et abus sexuel.

Soulignons qu'en l'état actuel des textes du code pénal, le juge retient un **défaut de consentement au-delà de 14 ans** qu'en présence de violences physiques ou morales exercées sur la victime, respectivement la ruse et les artifices employés par l'auteur. Ce sont les éléments constitutifs de l'infraction de l'article 375. Il peut encore exister le cas où la victime est mise hors d'état de donner un consentement libre. Mais quid de la **contrainte morale**² résultant p. ex. du simple fait de la différence d'âge existant entre une victime mineure et l'auteur des faits et de l'autorité de fait et de droit que celui-ci exerce sur la victime?

b) **L'inceste**

L'ORK estime de ce fait que différentes situations ne font jamais présumer un consentement de la part de la victime mineure. Rappelons à ce stade les horribles faits jugés par la Chambre Criminelle du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du 4 mai 2010. Un père qui abusait de sa fille dès l'âge de 13 ans, elle-même le résultat d'une relation incestueuse avec la nièce du père. Le tribunal a seulement pu retenir le viol pour les faits commis pendant l'année préalable à ses 14 ans. Pour les faits après 14 ans, aucune violence n'a pu être prouvée et le viol n'a pas pu être retenu. Personne ne peut cependant raisonnablement penser que la fille ait ressenti du plaisir et ait été librement consentante de se faire toucher par son père.

Notons que l'ORK suggère à ce stade, à l'instar de la France, d'introduire un article prenant en compte de façon spécifique **l'inceste**, au-delà du seul cas des circonstances aggravantes de l'article actuel 377. Un tel article devrait disposer que les viols et agressions soient qualifiés d'incestueux et sanctionnés lorsqu'ils sont commis „au sein de la famille sur la personne d'un mineur par un ascendant, un frère, une soeur ou par toute autre personne, y compris s'il s'agit d'un concubin d'un membre de la famille, ayant sur la victime une autorité de fait ou de droit“ (loi No 2010-121 du 8.2.2010).

L'ORK propose en tout cas d'introduire au code pénal un article spécifique sur l'inceste commis sur un mineur.

2. L'ORK approuve l'article 383 nouveau du code pénal, qui reprend l'article 277-24 al. 1 du code pénal français, mais estime que le bout de phrase ajouté „(...), ou en cas de classification, par un mineur ne relevant pas de la catégorie d'âge à laquelle le message est réservé“ n'est pas nécessaire. Cela va de soi. Les différents secteurs sont ainsi appelés à établir leurs propres classifications en catégories d'âge. Le problème quant à la reprise automatique et la valeur des classifications en catégories dans un pays étranger ne se pose alors pas obligatoirement. Notons qu'en matière de représentations cinématographiques publiques, la loi du 20 avril 2009 a institué une commission de surveillance de classification des films.

² Nouvel article 222-222-1 du code pénal français

En espérant que cet avis vous porte conseil, nous vous prions d'agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de notre très haute considération.

Pour l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand,

Françoise GILLEN
Juriste

Marie Anne RODESCH-HENGESCH
Présidente

