

N° 8385³

CHAMBRE DES DEPUTES

PROPOSITION DE LOI

modifiant le Code pénal aux fins de sanctionner le harcèlement moral numérique (« cyberharcèlement »)

* * *

AVIS DU PARQUET DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE LUXEMBOURG

(19.9.2024)

La proposition de loi 8385 entend combattre le harcèlement moral numérique en étendant l'infraction de harcèlement sanctionnée à l'article 442-2 du Code pénal aux actes commis « pendant une période prolongée dans l'espace numérique, sur les réseaux sociaux, les messageries ou au sein de l'internet en général ainsi qu'à l'aide de services en ligne ou téléphonique »

Dans leur exposé des motifs les auteurs de la proposition de loi soulignent cependant que « les cours et tribunaux sont constamment confrontés à des actes commis sur les réseaux sociaux ou plus généralement en ligne qui sont par la suite qualifiés en tant que harcèlement obsessionnel au sens de l'article 442-2 du Code pénal ». Actuellement les juges sanctionnent de la même manière, sans distinction ni complication, les actes commis sur les réseaux sociaux et ceux commis de manière analogique.

A la lecture du texte de la proposition de loi et du commentaire des articles, l'article 442-3 proposé ne semble pas comporter d'extension du champ d'application de l'infraction ou de modification de la peine.¹

L'article 442-3 ajoute certes qu'un acte unique peut constituer l'infraction de harcèlement mais cet ajout est, laissé comme tel, contradictoire alors qu'un harcèlement implique nécessairement une répétition et il convient de relever que le commentaire des articles de la proposition précise que « [L'] acte [de harcèlement] doit être commis selon une certaine fréquence. Bien qu'un acte unique peut causer tout au moins les mêmes dégâts que des actes répétés, la notion de harcèlement moral numérique ne couvre que des actes d'une certaine répétition ».

Outre les risques de l'introduction d'une infraction spécifique au cyberharcèlement dans le Code pénal tels qu'identifiés dans la prise de position du gouvernement soulignant la nécessité de prévoir des dispositions technologiquement neutres, il faut relever que, dans le cadre des plaintes entrées au Parquet et également dans le cadre des travaux du Groupe de travail interministériel – Violence domestique 2019/2020, un certain nombre de comportements ont pu être identifiés qui n'entrent actuellement pas dans le champ d'application ni de l'article 442-2 du Code pénal ni d'un autre texte pénal, qui ne seront pas réprimés par le nouvel article 442-3 tel que proposé mais qui constituent des actes pouvant être qualifiés de « cyberharcèlement » que les auteurs de la proposition de loi entendent combattre.

Ces actes sont le harcèlement de groupe, la publication d'enregistrements, le « revenge porn » et le « cybercontrôle ».

1. Le harcèlement de groupe ou de meute

Un problème d'application de l'article 442-2 était notamment apparu lors du Covid quand des personnes, agissant de concert ou non, ont commencé à harceler politiciens, scientifiques et autres notamment sur les réseaux sociaux mais également p.ex. en se rendant à leur domicile pour allumer des

¹ L'ajout de la condition « pendant une période prolongée » risque de restreindre le champ d'application de l'infraction du cyberharcèlement par rapport au harcèlement moral réprimé par l'article 442-2 du Code pénal.

bougies. Comme il s'agissait, dans le chef de chacun des auteurs, d'un acte unique, l'article 442-2 du Code pénal ne s'appliquait pas.

Le législateur français a spécifiquement visé cette forme de harcèlement par une loi en 2018², modifiant l'article 222-33 du Code pénal français et précisant que l'infraction de harcèlement est également constituée :

- « a) Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime par plusieurs personnes, de manière concertée ou à l'instigation de l'une d'elles, alors même que chacune de ces personnes n'a pas agi de façon répétée ;
- b) Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime, successivement, par plusieurs personnes qui, même en l'absence de concertation, savent que ces propos ou comportements caractérisent une répétition. »

Une proposition de loi fortement inspirée du texte français a également été présentée en Belgique.³

2. La publication de vidéos, de photos ou d'enregistrement sonores

Une forme de comportement préjudiciable pour une victime est la publication d'une vidéo harcelante ou humiliante (p.ex. une vidéo où la personne se fait agresser du type happy-slapping) sur une plateforme numérique (Youtube, Tiktok) ou le partage d'une telle vidéo sur un réseau social (WhatsApp, SnapChat, Instagram). Le fait de poster une telle vidéo est un acte unique et ne constitue dès lors pas un acte répété au sens strict du terme nécessaire pour tomber dans le champ d'application de l'article 442-2 du Code pénal.

Une jurisprudence belge a décidé que le visionnage / la possibilité de visionner une vidéo postée sur un réseau social constitue le comportement répété ou incessant nécessaire à l'infraction de harcèlement obsessionnel dans le chef de l'auteur de la publication (Cass Belgique (2e ch.), 29 octobre 2013), mais il est éventuellement utile de spécifier cela dans le texte pénal alors qu'il n'existe, à l'heure actuelle, pas de jurisprudence luxembourgeoise à ce sujet.

Le texte pourrait prévoir p.ex. que « *Quiconque aura harcelé de façon répétée ou par un acte unique mais de nature incessante ou répétitive, une personne...* »

3. Le « revenge porn »

Le « revenge porn », la pornodivulgateion ou encore vengeance pornographique, est un phénomène qui désigne le fait de diffuser des contenus de nus ou à caractère sexuel (images, vidéos ou enregistrements sonores) sans l'autorisation de la personne qui y apparaît. La diffusion peut aller de l'envoi à des tiers par le biais de canaux de communication privés tels que WhatsApp au téléchargement du contenu sur des médias sociaux ou des sites web (pornographiques). Il peut également s'agir de transmettre le contenu à une seule personne ou simplement de montrer les images. Peu importe que la personne représentée ait donné l'autorisation de créer ces images ou qu'elle les ait créées elle-même; dès lors que cette personne n'a pas donné l'autorisation de montrer ou de diffuser les images, il est question de « revenge porn ».

Le phénomène risque de s'accroître avec le progrès de l'intelligence artificielle qui permet de créer du contenu pornographique réaliste de personnes qui n'ont jamais été filmées ou photographiées nues.

Une telle diffusion ou partage peut tomber sous le champ d'application de l'article 442-2 du Code pénal mais pas nécessairement et la pratique n'est pas sanctionnée par d'autres textes sauf s'il s'agit de mineurs ou si les contenus ont été enregistrés sans l'accord de la personne représentée (protection de la vie privée).

² Loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes (JUSD1805895L).

³ 55K0738001.indd (dekamer.be)

Le « revenge porn » est sanctionné spécifiquement en droit pénal français par l'article 226-2-1 du Code pénal français⁴ et en droit belge par les articles 417/9⁵ et 417/10⁶ du Code pénal belge. A noter que le droit belge prévoit une peine d'emprisonnement de 6 mois à 5 ans (2 ans en France) ce qui semble en adéquation avec les conséquences pour la victime de la publication de tels enregistrements.

4. Le « cybercontrôle »

Un phénomène qui apparait de plus en plus dans les dossiers grâce aux possibilités technologiques actuelles et qui pourrait tomber sous la définition de cyberharcèlement au sens large est la mise sous surveillance d'une personne par des balises ou autres moyens techniques tels des applications installées clandestinement sur un téléphone portable permettant de les localiser ou de les suivre dans leurs déplacements à leur insu.

De tels agissements ne tombent pas sous les dispositions de l'article 442-2 du Code pénal (la victime ne se rend compte de rien et sa tranquillité n'est partant pas affectée) et la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée n'est pas applicable non plus.

Un tel comportement est sanctionné en droit pénal français par l'article 226-1 3° du Code pénal français⁷ et la peine est doublée lorsque les faits sont commis par le conjoint ou le concubin de la victime ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité

En résumé si le nouveau texte entend combattre les formes de cyberharcèlement de manière plus efficace qu'actuellement il y a lieu d'y inclure notamment des dispositions sanctionnant les comportements énumérés ci-dessus.

Laurent SECK
substitut principal

4 Lorsque les délits prévus aux articles 226-1 et 226-2 portent sur des paroles ou des images présentant un caractère sexuel prises dans un lieu public ou privé, les peines sont portées à deux ans d'emprisonnement et à 60 000 € d'amende.

Est puni des mêmes peines le fait, en l'absence d'accord de la personne pour la diffusion, de porter à la connaissance du public ou d'un tiers tout enregistrement ou tout document portant sur des paroles ou des images présentant un caractère sexuel, obtenu, avec le consentement exprès ou présumé de la personne ou par elle-même, à l'aide de l'un des actes prévus à l'article 226-1.

5 La diffusion non consentie de contenus à caractère sexuel consiste à montrer, rendre accessible ou diffuser du contenu visuel ou audio d'une personne dénudée ou d'une personne qui se livre à une activité sexuelle explicite sans son accord ou à son insu, même si cette personne a consenti à leur réalisation. Cette infraction est punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans. La diffusion non consentie de contenus à caractère sexuel existe dès qu'il y a commencement d'exécution.

6 La diffusion non consentie avec une intention méchante ou dans un but lucratif de contenus à caractère sexuel consiste à montrer, rendre accessible ou diffuser, avec une intention méchante ou dans un but lucratif, du contenu visuel ou audio d'une personne dénudée ou d'une personne qui se livre à une activité sexuelle explicite sans son accord ou à son insu, même si cette personne a consenti à leur réalisation. Cette infraction est punie d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de deux cents euros à dix mille euros. La diffusion non consentie avec une intention méchante ou dans un but lucratif de contenus à caractère sexuel existe dès qu'il y a commencement d'exécution.

7 Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait, au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui :

1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ;

2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.

3° En captant enregistrant ou transmettant, par quelque moyen que ce soit la localisation en temps réel ou en différé d'une personne sans le consentement de celle-ci.

Lorsque les actes mentionnés aux 1° et 2° du présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé.

Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis sur la personne d'un mineur, le consentement doit émaner des titulaires de l'autorité parentale, dans le respect de l'article 372-1 du code civil.

Lorsque les faits sont commis par le conjoint ou le concubin de la victime ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité les peines sont portées à deux ans d'emprisonnement et à 60 000 euros d'amende.

Lorsque les faits sont commis au préjudice d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public, titulaire d'un mandat électif public ou candidate à un tel mandat ou d'un membre de sa famille, les peines sont également portées à deux ans d'emprisonnement et à 60 000 euros d'amende.

