

N° 8385⁷

CHAMBRE DES DEPUTES

PROPOSITION DE LOI

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

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(12.11.2024)

Par dépêche du 15 mai 2024, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État la proposition de loi sous rubrique, déposée le même jour par les députés Dan Biancalana et Francine Closener.

Au texte de la proposition de loi étaient joints un exposé des motifs ainsi qu'un commentaire des articles.

La prise de position du Gouvernement a été communiquée au Conseil d'État par dépêche du 30 juillet 2024.

Les avis de la Cour supérieure de justice, du procureur général d'État, du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du procureur d'État près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg ainsi que l'avis commun des Justices de paix de Luxembourg, d'Esch sur Alzette et de Diekirch ont été communiqués au Conseil d'État en date du 8 octobre 2024.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

La proposition de loi sous avis a pour objet d'introduire, en droit pénal luxembourgeois, une infraction pénale autonome sanctionnant le harcèlement moral numérique.

Les auteurs expliquent que la proposition de loi vise à permettre au juge d'asseoir sa condamnation sur une infraction spécifique à l'ère numérique, étant donné que l'infraction actuelle du harcèlement obsessionnel prévue à l'article 442-2 du Code pénal ne couvrirait pas toutes les formes de harcèlement moral numérique.

Ils estiment dans ce cadre que l'introduction du texte de loi proposé relèverait d'une démarche novatrice en indiquant qu'aucun de nos pays voisins n'aurait « proprement réglementé » le cyberharcèlement. Le Conseil d'État constate toutefois que certains pays voisins ont déjà introduit un arsenal de dispositions pénales réprimant le harcèlement moral par voie numérique.

Ainsi, l'article 222-33-1-2 du code pénal français¹ dispose notamment que le fait d'utiliser un service de communication au public en ligne ou un support numérique ou électronique constitue une circonstance aggravante de l'infraction de harcèlement moral.

Le même article du code pénal français contient d'ailleurs une série de circonstances aggravantes pour protéger plus particulièrement des personnes en situation de vulnérabilité, dont les mineurs, et érige aussi en infraction le harcèlement de groupe et celui de meute². Dans le même contexte, l'article 222-33-2-3 du code pénal français³ prévoit également une infraction spécifique de harcèlement scolaire. Enfin, l'article 226-2-1 du code pénal français⁴ contient une infraction spécifique visant une autre transgression de l'ère numérique, à savoir la pornodivulgateion d'enregistrements, d'images ou de paroles à caractère sexuel.

Le Conseil d'État note encore que le procureur d'État près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg confirme dans son avis sur la proposition de loi qu'un certain nombre de comportements ont pu être identifiés, dont notamment ceux consistant en des actes de harcèlement uniques, mais ayant des effets durables ou répétitifs, qui n'entrent pas dans le champ d'application de l'actuel article 442-2 du Code pénal sur le harcèlement obsessionnel.

Le problème, soulevé par les auteurs de la proposition de loi, de l'effet de chambre d'écho d'un acte, même unique, de harcèlement moral numérique dont les conséquences pour la victime sont pourtant répétitives, est également partagé dans son avis par la Cour supérieure de justice qui salue la visée plus large de l'incrimination de harcèlement moral numérique. La Cour supérieure de justice s'interroge également sur la question du caractère approprié de l'absence de possibilité d'auto-saisine du ministère public dans le cadre de l'actuel article 442-2 du Code pénal en matière de harcèlement moral numérique

1 **Art. 22-33-1-2.** Le fait de harceler une personne par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de vie se traduisant par une altération de sa santé physique ou mentale est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende lorsque ces faits ont causé une incapacité totale de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ont entraîné aucune incapacité de travail.

L'infraction 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.

Les faits mentionnés aux premier à quatrième alinéas sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende :

- 1° Lorsqu'ils ont causé une incapacité totale de travail supérieure à huit jours ;
- 2° Lorsqu'ils ont été commis sur un mineur ;
- 3° Lorsqu'ils ont été commis sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur ;
- 4° Lorsqu'ils ont été commis par l'utilisation d'un service de communication au public en ligne ou par le biais d'un support numérique ou électronique ;
- 5° Lorsqu'un mineur était présent et y a assisté.

Les faits mentionnés aux premier à quatrième alinéas sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende lorsqu'ils sont commis dans deux des circonstances mentionnées aux 1° à 5°.

2 Ces infractions visent à réprimer des actes de plusieurs personnes, concertés ou non, isolés ou non, mais dont les actes forment ensemble une répétition, qui visent à harceler en connaissance de cause une même victime, cf. l'article 222-33-1-2 du code pénal français précité.

3 **Art. 222-33-2-3.** Constituent un harcèlement scolaire les faits de harcèlement moral définis aux quatre premiers alinéas de l'article 222-33-2-2 lorsqu'ils sont commis à l'encontre d'un élève par toute personne étudiant ou exerçant une activité professionnelle au sein du même établissement d'enseignement.

Le harcèlement scolaire est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende lorsqu'il a causé une incapacité totale de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'entraîné aucune incapacité de travail.

Les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 € d'amende lorsque les faits ont causé une incapacité totale de travail supérieure à huit jours.

Les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 150 000 € d'amende lorsque les faits ont conduit la victime à se suicider ou à tenter de se suicider.

Le présent article est également applicable lorsque la commission des faits mentionnés au premier alinéa du présent article se poursuit alors que l'auteur ou la victime n'étudie plus ou n'exerce plus au sein de l'établissement.

4 **Art. 226-2-1.** 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 euros 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.

en soulignant la difficulté pour certaines victimes de porter plainte, tout en notant que la condition du dépôt d'une plainte, sans laquelle une poursuite publique n'est légalement pas possible, a été supprimée dans nos pays voisins.

Au vu de ce qui précède, compte tenu des lacunes identifiées du texte de loi actuel et vu l'ampleur et la gravité du fléau de société, aux conséquences parfois dramatiques pour la victime pouvant aller jusqu'au suicide, que constitue le harcèlement moral numérique, il y a donc lieu de constater qu'il serait indiqué pour le législateur d'examiner la possibilité d'étoffer l'arsenal législatif réprimant le harcèlement moral.

Toutefois, sans préjudice du bien-fondé de l'objectif recherché, le texte de loi proposé par les auteurs n'est pas de nature à répondre à ce constat. Les dispositions sous revue contiennent tout d'abord des imprécisions auxquelles le Conseil d'État doit s'opposer formellement comme plus amplement exposé dans l'examen de l'article unique. Ensuite, la proposition de loi des auteurs ne suffit à elle seule pas à combler les lacunes identifiées et il serait par conséquent recommandé de s'inspirer des dispositions du code pénal français pour compléter le dispositif d'incrimination du harcèlement moral. Le Conseil d'État renvoie encore aux considérations soulevées par le procureur d'État près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et par la Cour supérieure de justice dans leurs avis.

*

EXAMEN DE L'ARTICLE UNIQUE

La disposition proposée s'inspire largement du texte de l'actuel article 442-2 du Code pénal, tout en l'adaptant aux hypothèses visées par les auteurs.

Se pose néanmoins la question de savoir ce que les auteurs entendent par le fait de harceler « de manière directe ou indirecte ». Les auteurs expliquent ce qui suit : « [...] Par contre, le fait de partager une vidéo montrant des actes d'harcèlement moral ou physique sur les réseaux sociaux constitue un acte de harcèlement moral numérique indirect. » Le Conseil d'État a du mal à comprendre en quoi l'acte décrit par les auteurs n'équivaudrait qu'à un acte de harcèlement indirect alors que l'identité de l'auteur originaire d'une publication n'est pas un critère pertinent dans le cadre de l'analyse de la commission de l'infraction de harcèlement moral. La signification d'un acte de harcèlement « indirect », tel qu'introduit par les auteurs de la proposition de loi, n'est donc pas claire aux yeux du Conseil d'État.

En outre, contrairement à l'infraction actuelle du harcèlement obsessionnel de l'article 442-2 du Code pénal, les auteurs prévoient de punir également des actes de harcèlement unique dans le cadre du harcèlement moral numérique. Or, le caractère « unique » du harcèlement soulève des problèmes à deux égards. D'une part, le fait de harceler implique nécessairement des agissements répétés, au vu de la définition du terme « harceler »⁵. L'utilisation du terme « unique » semble donc en contradiction avec la notion de « harcèlement ». D'autre part, le texte proposé se réfère à un acte de harcèlement « pendant une période prolongée dans l'espace numérique » comme étant l'un des éléments constitutifs. Or, la signification de cette notion de « période prolongée » n'est pas précise et semble être en contradiction avec la notion d'acte unique de harcèlement. Si l'intention des auteurs est *a priori* de réprimer un acte unique qui entraîne des conséquences durables ou répétitives, force est de constater que la disposition sous revue manque de clarté sur ce point.

Le Conseil d'État se doit de souligner qu'en vertu de l'article 19, de la Constitution, « le principe de la légalité de la peine implique la nécessité de définir dans la loi les infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés »⁶. Sur la base des commentaires qui précèdent, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à la disposition sous revue pour contrariété avec l'article 19 de la Constitution.

5 Larousse :

1. Soumettre quelqu'un, un groupe à d'incessantes petites attaques ;
2. Soumettre quelqu'un à des demandes, des critiques, des réclamations continuelles ;
3. Soumettre quelqu'un à de continuelles pressions, sollicitations.

6 Cour constitutionnelle, arrêts n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A – n° 459 du 8 juin 2018).

En s'inspirant de la proposition de texte faite par le procureur d'État près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg dans son avis, le Conseil d'État propose le texte suivant :

« Quiconque aura harcelé de façon répétée ou par un acte unique ayant des effets répétitifs ou incessants, une personne [...]. »

Le Conseil d'État note encore que l'énumération des termes « espace numérique », « messageries » et « services en ligne ou téléphonique » est limitative et est par conséquent source de lacunes. Ces termes peuvent en tout état de cause être remplacés par une référence aux actes de harcèlement « commis par l'utilisation d'un service de communication au public en ligne ou par le biais d'un support numérique ou électronique », qui est technologiquement neutre.

Le Conseil d'État suggère, de manière générale, aux auteurs de s'inspirer des dispositions précitées du code pénal français, qui sont, à ses yeux, plus précises, tout en y apportant, le cas échéant, les précisions souhaitées en ce qui concerne un acte unique dont les effets constituent un harcèlement.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Intitulé

Les termes « (« cyberharcèlement ») » sont à supprimer.

Article unique

Le trait d'union précédant la phrase liminaire est à supprimer.

Lors des renvois à des groupements d'articles, ceux-ci sont à rédiger avec une lettre initiale minuscule.

Il n'est pas nécessaire de créer un nouveau chapitre pour chaque disposition distincte. La disposition proposée pourrait utilement figurer dans le chapitre IV-2 précédent, dont l'intitulé pourrait être reformulé comme suit :

« Du harcèlement obsessionnel et du harcèlement moral numérique ».

À l'occasion d'insertion d'articles, le texte nouveau est précédé de l'indication du numéro correspondant qui est souligné, au lieu d'être mis en gras, pour mieux le distinguer du numéro des articles de l'acte modificatif.

Partant, l'article unique sous revue est à reformuler comme suit :

« **Article unique.** Le livre II, titre VIII, chapitre IV-2, du Code pénal, est modifié comme suit :

1° À l'intitulé de chapitre, les termes « et du harcèlement moral numérique » sont insérés *in fine*.

2° Après l'article 442-2, il est inséré un article 442-3 nouveau, ayant la teneur suivante :

« Art. 442-3. Quiconque aura harcelé de façon unique ou répétée, de manière directe ou indirecte, une personne pendant une période prolongée dans l'espace numérique, sur les réseaux sociaux, dans les messageries ou au sein de l'internet en général ainsi qu'à l'aide de services en ligne ou téléphoniques alors qu'il savait ou aurait dû savoir qu'il affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée, sera puni d'une peine d'emprisonnement de quinze jours à deux ans et d'une amende de 251 à 3.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Le délit prévu à l'alinéa 1^{er} ne pourra être poursuivi que sur plainte de la victime, de son représentant légal ou de ses ayants droits. » »

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 19 votants, le 12 novembre 2024.

Le Secrétaire général,

Marc BESCH

Le Président,

Marc THEWES