

**TOULOUSE
CAPITOLE**
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

La directive relative à la violence fondée sur le genre :

entre symbole et déception

Mme HELENE CHRISTODOULOU

Maître de conférences

Institut de Recherche en Droit Européen, International et Comparé (IRDEIC)

Université Toulouse Capitole

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

La directive relative à la violence fondée sur le genre : entre symbole et déception

Directive (UE), 2024/1385 relative à la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, 14 mai 2024

Hélène Christodoulou
Maître de conférences
UT1 - IRDEIC

Le contenu de la directive relative aux violences fondées sur le genre, adoptée le 14 mai 2024, apparaît symbolique au regard des infractions qu'elle rapproche - les États membres étant déjà globalement conformes - puis très vite elle déçoit à l'aune des outils pénaux - le *quantum* des peines et les délais de prescription de l'action publique - qu'elle envisage en considération de la meilleure protection qu'offrent les droits nationaux en la matière.

1. L'intérêt pour l'Union européenne de légiférer en matière de violences de genre. - En 2018, au sein de l'Union européenne à vingt-huit pays, 348 000 violences sexuelles ont été enregistrées par les autorités nationales ; un tiers étaient des viols (*INSEE, Sécurité et société, Viols et agressions sexuelles en Europe, 9 dec. 2021*). Selon le législateur de l'Union, l'adoption d'une directive devait permettre de traiter le problème persistant de la violence commise à l'encontre des femmes et de la violence domestique de manière ciblée et de répondre aux besoins spécifiques des victimes de ces infractions au regard de leurs particularités. Le texte a finalement été adopté le 14 mai 2024 (*Dir. (UE), 2024/1385 relative à la lutte contre la violence à l'égard des femmes et à la violence domestique, 14 mai 2024*).

2. Le caractère « généré » de la directive. La directive interroge en ce qu'elle a pour objet de protéger exclusivement les femmes. À ce titre, la Commission doute, elle-même, de la pertinence de ce champ d'application réducteur. Même si elle reconnaît que les femmes et les filles sont touchées de manière disproportionnée par ces formes de violence, elle considère parallèlement que d'autres personnes en sont victimes et devraient donc bénéficier de la protection offerte par le texte (§12 *su dispositif*). Dès lors, la « victime » est entendue plus largement comme « toute personne, quel que soit son genre, qui a subi un préjudice directement causé par la violence à l'égard des femmes ou la violence domestique, y compris les enfants » parce qu'ils ont été témoins de violences domestiques (art. 2 c)). Le contenu de la directive abonde en ce sens ; hormis la mutilation génitale, les autres incriminations visent toujours l'atteinte « à une personne ». En réalité, cette limitation provient de la rédaction du droit primaire, sur lequel repose le texte, offrant au législateur de l'Union une compétence quant à la

définition des infractions et des peines concernant « l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants » (art. 83 § 1 TFUE). Une réécriture du Traité de Lisbonne apparaît alors nécessaire.

3. Le caractère prolix de la directive. - Le droit dérivé s'avère particulièrement prolix. Il repose sur deux fondements cumulés à savoir, les compétences de rapprochement tant des procédures pénales (TFUE, art. 82 § 2) que du droit pénal substantiel (TFUE, art. 83 § 1). Des règles minimales peuvent donc être prévues par des directives lesquelles fixent les objectifs à atteindre tout en laissant les États membres libres quant à la forme et aux moyens (art. 288 TFUE). Concrètement, le nouvel instrument définit et sanctionne d'abord six infractions en lien avec les violences fondées sur le genre comme les mutilations génitales, le mariage forcé et diverses cyberviolences (art. 3 à 8). Des dispositions de droit pénal général sont, également, envisagées. Ainsi, « les États membres prennent les mesures nécessaires » pour prévoir la tentative (art. 9 § 3), des modes de participation à l'infraction (art. 9 § 1 et 2), des peines (art. 10), des circonstances aggravantes (art. 11) et des règles propres à l'application de la loi dans l'espace (art. 12). Ensuite, des normes procédurales sont prévues concernant les délais de prescription de l'action publique (art. 13), la coordination et la coopération à la fois nationale et européenne (chapitre 6), le soutien des victimes (chapitre 4), leur protection ou encore l'accès à la justice (chapitre 3). Enfin, des exigences parapénales apparaissent consacrées comme la formation et l'information des professionnels, constituant une mesure préventive (art. 36, chapitre 5). Le législateur de l'Union ne s'est pas arrêté là, il va même jusqu'à prévoir des dispositions sur l'indemnisation des victimes par l'auteur de l'infraction. En somme, sur le fondement de la compétence pénale, il envisage désormais des dispositions purement civiles (art. 24). Après avoir énoncé ces principales propositions, il s'agit désormais de se demander, plus largement, comment cette nouvelle directive entend-elle lutter contre la violence faite aux femmes et la violence domestique ?

4. Annonce de plan. - Si la directive apparaît symbolique concernant le rapprochement de diverses violences fondées sur le genre (I), il en va différemment quant au rapprochement des outils répressifs lequel déçoit à l'aune de son contenu peu ambitieux (II).

I/ Le rapprochement symbolique des violences fondées sur le genre

Le contenu de la directive n'offre pas réellement une meilleure protection par rapport aux prévisions nationales en matière d'incriminations et de sanctions. Elle demeure donc

symbolique même si elle a le mérite de démontrer l'intérêt du législateur de l'Union européenne en matière de violences commises à l'égard des femmes. Concrètement, le droit dérivé vise des infractions déjà consacrées par les États membres, mais parfois autrement qualifiées, à l'image de la mutilation génitale, du mariage forcé (A) et de diverses cyberviolences (B).

A : La mutilation génitale et le mariage forcé déjà consacrés

5. La compétence de l'Union discutable. - Dès 2020, la Commission et le Parlement européen proposaient de rajouter, au sein de la liste des *eurocrimes* (TFUE, 83 § 1), les violences fondées sur le genre, comme le lui permet le traité à l'unanimité du Conseil après approbation des députés européens. Pour justifier ce choix, les parlementaires soutenaient le caractère transfrontière des violences de genre rendant nécessaire de lutter contre elles dans ses multiples dimensions sur une base commune au niveau de l'Union. Or à la lecture de ces arguments relativement laconiques, la dimension transfrontière apparaît appréciée à l'aune du caractère « universel » de certaines catégories d'infractions et non pas par le fait qu'elles traversent les frontières. En réalité, les députés européens jouent avec le flou du traité lequel considère que la nature transfrontière de la criminalité résulte « du caractère ou des incidences de ces infractions ou d'un besoin particulier de les combattre sur des bases communes » (art. 83 § 1 TFUE). Une telle justification pourrait entraîner un dépassement de la compétence d'incrimination de l'Union. Se cantonner à l'acception première du caractère transfrontière, à savoir le franchissement des frontières, serait donc plus raisonnable. Si jusqu'alors les directives adoptées depuis Lisbonne restaient cohérentes sur ce point, ce nouveau texte vient d'ouvrir, pour la première fois, la boîte de pandore. Pour preuve, la violence domestique « est généralement commise par une personne connue de la victime » (§ 10 du dispositif). En somme, l'adoption de ce texte illustre parfaitement la suprématie de la volonté politique par rapport à des considérations purement juridiques.

7. L'éviction du viol. - Au départ, au sein de la proposition de directive, le viol était notamment présenté comme le fait de se livrer avec une femme ou de la contraindre avec une autre personne « à tout acte non consenti de pénétration vaginale, anale ou orale à caractère sexuel avec toute partie du corps ou avec un objet » (*art. 5 § 1 de la proposition, COM (2022) 105 final, 8 mars 2022*). En suivant, la Commission posait une définition du sens qu'elle entendait donner à « l'acte non consenti » et à la manière de le prouver (*art. 5 § 2 de la proposition*). Pour autant, une dizaine d'États membres dont la France, à travers l'organe du Conseil, s'est opposée à

l'adoption de cette définition harmonisée alors que d'autres, à l'image de l'Espagne, de la Belgique ou encore de la Suède, font déjà de l'absence de consentement la pierre angulaire de la caractérisation de cette infraction (*Conseil de l'Europe, 4^e rapport général sur les activités du GREVIO, p. 37 et s.*). En réalité, même si cet ajout dans le droit national peut paraître pertinent, essentiellement sur le plan symbolique, il maintiendrait les difficultés actuelles sur le terrain probatoire. Si le viol a finalement été écarté de la directive, elle prévoit, néanmoins, de manière moins explicite, des « mesures spécifiques de prévention du viol et de promotion du rôle central du consentement dans les relations sexuelles » (art. 35). En attendant, deux autres infractions intentionnelles sont visées : la mutilation génitale féminine et le mariage forcé.

8. L'incrimination de la mutilation génitale féminine. - Doivent être incriminées « l'excision, l'infibulation ou toute autre mutilation de la totalité ou d'une partie des *labia majora*, des *labia minora* ou du clitoris » (art. 3 a)). De surcroît, la directive impose aux États membres de réprimer le fait de contraindre une femme ou une fille à subir ces actes ou de lui fournir les moyens à cette fin (art. 3b). Cette reconnaissance permet d'outrepasser la condition de fait principal punissable exigé par la complicité et ainsi de rendre autonome la condamnation de ces comportements. À ce titre, la France incrimine la mutilation génitale féminine sur plusieurs fondements : d'une part, en des termes généraux, au regard des violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente (art. 222-9 CP et art. 222-10 CP) ; d'autre part, plus précisément, en réprimant, depuis la loi n° 2013-711 du 5 août 2013, le fait d'inciter un mineur à subir une mutilation sexuelle ou autrui à commettre un tel acte (art. 227-24-1 CP). Sous l'influence du législateur de l'UE, il faudra donc étendre le champ d'application de ce texte aux majeurs. Plus largement, même si tous les États membres n'érigent pas spécifiquement ce comportement en infraction, la première hypothèse, au moins, peut être punie sur le fondement de la violence laquelle existe dans l'ensemble des législations.

9. L'incrimination du mariage forcé. - En outre, les législations des États membres doivent consacrer le mariage forcé lequel n'était, au départ, pas envisagé par la proposition. Dès lors, doivent être incriminés par les États membres : d'une part, « le fait de contraindre un adulte ou un enfant à contracter un mariage » (art. 4 a)) ; d'autre part, de le tromper « afin de l'emmener sur le territoire d'un pays autre que celui où il réside avec l'intention de le forcer à contracter un mariage » (art. 4 b)). En droit national, cette infraction constitue une circonstance aggravante d'autres infractions comme les violences, le meurtre, les tortures, les actes de barbarie ou encore l'enlèvement. Elle est, également, sanctionnée de manière autonome, depuis 2013, dans sa seule

version transfrontière (art. 222-14-4 CP). Plus largement, depuis une directive de 2011, le législateur de l'Union considèrerait déjà le mariage forcé comme une composante de la traite des êtres humains (§11, Dir 2011/36/UE). Ainsi, les États membres avaient donc déjà transposé cette incrimination. Par ailleurs, le législateur de l'Union consacre plusieurs cyberviolences.

B : Les cyberviolences déjà consacrées

8. La compétence de l'Union à nouveau discutable. - La Commission considère que ces incriminations, commises au moyen du numérique, appartiennent à la catégorie des *eurocrimes* et spécifiquement à la « criminalité informatique » (art. 83 § 1 TFUE) laquelle couvre, selon elle, les infractions en rapport avec l'utilisation des technologies de l'information et de la communication, ou intrinsèquement liées à celles-ci. Or, jusqu'alors, le législateur de l'Union a toujours légiféré en matière de cyberattaque afin de rapprocher les droits nationaux pour faire face aux atteintes commises contre, **et non au moyen**, d'un système de traitement automatisé des données (*Dir. n° 2013/40/UE, 12 août 2013, relative aux attaques contre les systèmes d'information*). Ainsi, offrir une compétence à l'Union pour toutes les infractions commises **au moyen** dudit système permet de viser l'ensemble des infractions pénales et étend abusivement sa compétence. Quoi qu'il en soit, quatre incriminations sont définies par la directive et seul le cyberharcèlement nécessitera une légère adaptation du droit national.

9. L'incrimination du cyberharcèlement à adapter légèrement. - Le cyberharcèlement vise quatre situations, il est donc appréhendé de manière assez large, contrairement aux premières prévisions de la proposition (art. 7). Deux hypothèses sont déjà reconnues par le droit national à l'article 222-32-2-2 du code pénal lequel punit le harcèlement moral avec la circonstance aggravante liée à l'usage du numérique. En revanche, les deux autres nécessiteraient *a priori* quelques adaptations. En effet, « l'envoi non sollicité, au moyen de technologies de l'information et de la communication (TIC), d'une image, d'une vidéo ou d'un autre matériel similaire représentant des organes génitaux » (art. 7 c)), ne semble pas réprimé en droit national. À ce titre, ni l'exhibition sexuelle (art. 222-32 CP), le harcèlement sexuel (art. 222-33 CP), la diffusion d'images pornographiques susceptibles d'être vues par un mineur (art. 227-24 CP), celle contraire à la décence (art. R624-2 CP) ou encore l'outrage sexiste et sexuel (art. R625-8-3 CP) ne permettent pas d'appréhender ce comportement au regard des diverses conditions restrictives prévues par ces textes. Avant le 14 juin 2027, le « cyber-flashing » devra donc être nouvellement reconnu au regard des exigences posées par l'Union. De surcroît, doit être

incriminé « le fait de rendre accessible, au moyen de TIC, du matériel contenant les données à caractère personnel d'une personne, sans le consentement de cette dernière, dans le but d'inciter d'autres personnes à causer un préjudice psychologique important ou un préjudice physique à cette personne » (art. 7 d)). À ce titre, l'article 223-1-1 du code pénal, inséré en 2021 à la suite de la mort de Samuel Paty, semble couvrir cette hypothèse : d'une part, plus largement, en englobant le risque direct d'atteinte à la personne, mais aussi aux biens après avoir révélé, diffusé ou transmis, par quelque moyen que ce soit, des informations relatives à la vie privée, familiale ou professionnelle d'un individu permettant de l'identifier ou de le localiser ; d'autre part, de manière plus protectrice, par la consécration d'un délit obstacle permettant d'agir en amont de la commission de l'infraction. En revanche, si le résultat venait à se produire, l'auteur de la divulgation pourrait être poursuivie en tant que complice de l'infraction consommée. En somme, le droit national demeure conforme, comme dans les trois autres hypothèses de cyberviolences visées par la directive.

10. L'incrimination du partage non consenti de matériels intimes ou manipulés déjà conforme. - Les États membres doivent incriminer « le fait de rendre accessibles, au moyen des technologies de l'information et la communication, des images, des vidéos ou des matériels similaires montrant des activités sexuellement explicites ou les parties intimes d'une personne (art. 5 § 1 a)) ou « le fait de produire, de manipuler ou de modifier » ce contenu (art. 5 § 1 b)). Deux conditions cumulatives sont également envisagées : l'absence de consentement de la personne concernée et l'intensité du préjudice. La législation française apparaît déjà conforme au regard des infractions de *revenge porn* (art. 226-2-1 CP) et de manipulation d'images (art. 226-8 CP), lesquelles demeurent même plus larges. En outre, les États membres doivent incriminer le fait de menacer de se livrer à ces comportements afin de contraindre une personne à accomplir un acte déterminé, à y consentir ou à s'en abstenir (art. 5 § 1 c)). Cette infraction peut être poursuivie sur le fondement du chantage (art. 312-10 du code pénal).

11. L'incrimination de la traque furtive en ligne déjà conforme. - Les législateurs nationaux doivent consacrer, de surcroît, la traque furtive en ligne, autrement appelée le « *stalking* » impliquant de suivre ou de surveiller une victime (art. 6). Les deux conditions liées à l'absence de consentement et à la gravité du préjudice sont, à nouveau, envisagées. En droit national ces comportements demeurent punis sur le fondement du cyberharcèlement (art. 222-33-2-2, al. 5, 4° CP) ; il en est de même en Finlande, en Grèce ou en Espagne (§4.2 *Mesures de lutte contre le stalking - vue d'ensemble des pratiques appliquées en Suisse et à l'étranger - rapport de*

recherche, mars 2017). D'autres États membres ont fait le choix d'incriminer spécifiquement le *stalking* à l'image de l'Allemagne dès 2007 (§238 StGB) ou encore de l'Italie depuis 2009 (art. 612 bis CP). Quoi qu'il en soit, les États membres ne doivent pas nécessairement reprendre la même qualification pénale, leurs droits s'avèrent donc conformes à ces exigences.

12. L'incrimination de l'incitation à la violence ou à la haine en ligne déjà conforme. - Une dernière incrimination est visée par la directive. À ce titre, les États membres veillent à réprimer l'incitation à la violence ou à la haine en ligne (art. 8 § 1). À nouveau, il s'agit ici d'autonomiser un acte de complicité afin de pouvoir engager la responsabilité pénale de l'auteur sans identifier la commission d'une infraction principale et ainsi lutter plus efficacement contre ce type de comportements. Le droit national est, encore une fois, conforme (art. 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse). Plus largement, une étude du Parlement européen reconnaît que la cyberviolence est réprimée par tous les États membres même si la méthode employée par ces derniers témoigne d'une importante diversité (*Parlement européen, Combating gender-based violence : Cyber violence, mars 2021*). En somme, cette directive n'engendrera pas d'importantes réformes, mais seulement quelques adaptations. Le caractère symbolique ne fait plus aucun doute. Pour autant, la déception apparaît très vite à la lecture des dispositions propres aux outils pénaux envisagés par le droit dérivé.

II/ Le rapprochement décevant des outils répressifs

La directive apparaît décevante à au moins deux égards : d'une part, à l'aune de la faiblesse des seuils minimums des peines maximales prévues (A) ; d'autre part, face au recul des exigences relatives aux délais de prescription (B).

A : La faiblesse des seuils minimums des peines maximales

13. Des seuils minimums de peines maximales faibles. - Classiquement, la directive exige des États membres qu'ils prévoient des sanctions « effectives, proportionnées et dissuasives » (art. 10 § 1). Elle envisage, ensuite, des seuils minimums de peines maximales, faisant preuve d'un certain laxisme, contrairement à la directive adoptée quelques jours auparavant relative à la protection de l'environnement au moyen du droit pénal (Dir. 2024/1203). Le signal qu'elle envoie semble donc contestable au regard de la gravité des infractions concernées. Le seuil minimum de la peine maximale le plus élevé - mais étrangement faible - est de cinq ans

d'emprisonnement concernant les mutilations génitales (art. 10 § 2). À titre d'illustration, le droit national prévoit pour cette infraction une peine d'emprisonnement deux fois plus haute (art. 222-9 CP). Par ailleurs, le mariage forcé doit être puni d'une peine d'emprisonnement d'au moins trois ans (art. 10 § 3), comme le consacre déjà le droit français (art. 222-14-1 CP) ou encore italien en reconnaissant des peines allant d'un à cinq ans (art. 558-bis CP). Enfin, la directive adoptée a abaissé à un an d'emprisonnement le seuil minimal de la peine maximale concernant les cyberviolences (art.10 § 4). À nouveau, le droit national apparaît conforme et va même souvent plus loin à l'image de l'incitation à la haine et à la violence en ligne punies de cinq ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende (art. 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse).

14. Des circonstances aggravantes sans prévoir le *quantum* de l'aggravation. - Par ailleurs, de nombreuses circonstances aggravantes sont listées. Sans préciser *le quantum*, les peines doivent être aggravées, par les législateurs nationaux, si l'infraction est commise de manière répétée (art. 11 a)) ou encore à l'encontre d'une personne vulnérable (art. 11 b)). À ce titre, les États membres demeurent peu contraints en ce qu'ils peuvent en choisir « une ou plusieurs » et décider *du quantum* encouru. Si la faiblesse des peines envisagées ne fait aucun doute, il en va de même avec les délais de prescription.

B : Le recul des exigences relatives aux délais de prescription

16. L'ambition de la proposition : des délais précis de prescription. - Dans la lignée des derniers textes adoptés par l'Union européenne depuis 2017 (art. 12 directive PIF), la proposition était très ambitieuse en matière de prescription de l'action publique. Classiquement, son point de départ était fixé au jour de la commission de l'infraction, hormis dans deux hypothèses : d'une part, la prescription courait à compter du moment où l'infraction pénale avait pris fin ou du moment où la victime en avait pris conscience dans les cas du partage non consenti de matériels intimes ou manipulés et du cyberharcèlement (art. 15 § 4 de la proposition) ; d'autre part, au plus tôt lorsque le mineur avait atteint l'âge de 18 ans pour toutes les infractions (art. 15 § 6 de la proposition). Concernant les délais, la proposition faisait preuve d'une extrême précision : ils allaient d'au moins cinq ans jusqu'à vingt ans (art. 15 de la proposition). Pour autant, elle restait peu ambitieuse par rapport aux dix-huit pays européens, comme l'Autriche, Chypre ou encore la Roumanie, qui reconnaissent l'imprescriptibilité de certaines infractions sexuelles sur mineurs (§5.1 Comité de Lanzarote, *La prescription - Étude*

des cadres juridiques nationaux relatifs à la prescription des infractions sexuelles commises sur enfant en Europe, sept. 2023).

17. Le pas en arrière de la directive : le silence privilégié. - De son côté, la directive contient seulement deux paragraphes. Le premier, n'envisage aucun délai précis, mais exige, de manière générale, des États membres qu'ils prennent les mesures nécessaires pour prévoir un délai de prescription suffisamment long après la commission de l'infraction, lequel doit être proportionné à sa gravité (art. 13 § 1) ; le second, quant à lui, reporte le point de départ de la prescription lorsque la victime atteint l'âge de dix-huit ans concernant exclusivement le mariage forcé (art. 13 § 2). La directive apparaît donc très décevante.

En somme, au risque de dépasser sa compétence matérielle reconnue par le traité, le législateur de l'Union européenne aurait dû le faire vraiment.