

## Droit pénal sexuel :

### Ce que doit savoir un expert médecin à propos du nouveau code pénal sexuel mis en place par la loi du 21 mars 2022

#### Source :

Commentaire de ladite loi par Gilone Tordoir, conseiller à la cour d'appel de Liège et Laurence Maudoux, avocat général au parquet général près la cour d'appel de Liège.

#### 1- L'importance des notions d'autonomie sexuelle et de consentement.

1.1 L'autonomie sexuelle signifie pour chacun, le libre choix de poser ou non certains actes à caractère sexuel ou d'y participer.

#### 1.2 Le consentement

L'article 417/5 du Code pénal est rédigé comme suit :

*"La définition du consentement en matière de droit à l'autodétermination sexuelle*

*Le consentement suppose que celui-ci a été donné librement. Ceci est apprécié au regard des circonstances de l'affaire. Le consentement ne peut pas être déduit de la simple absence de résistance de la victime. Le consentement peut être retiré à tout moment avant ou pendant l'acte à caractère sexuel.*

*Il n'y a pas de consentement lorsque l'acte à caractère sexuel a été commis en profitant de la situation de vulnérabilité de la victime due notamment à un état de peur, à l'influence de l'alcool, de stupéfiants, de substances psychotropes ou de toute autre substance ayant un effet similaire, à une maladie ou à une situation de handicap, altérant le libre arbitre.*

*En tout état de cause, il n'y a pas de consentement si l'acte à caractère sexuel résulte d'une menace, de violences physiques ou psychologiques, d'une contrainte, d'une surprise, d'une ruse ou de tout autre comportement punissable.*

*En tout état de cause, il n'y a pas de consentement lorsque l'acte à caractère sexuel a été commis au préjudice d'une victime inconsciente ou endormie."*

Le consentement est érigé en « prérequis » pour tout acte à caractère sexuel. Il peut être exprimé de différentes manières, y compris non verbales, mais il doit être **certain, complet et maintenu jusqu'à la fin de l'acte à caractère sexuel**, ce qui implique

- qu'il ne peut se déduire de l'absence de résistance de la victime en raison notamment d'un effet de sidération,
- que l'accord sur un rapport vaginal n'entraîne pas un accord sur un rapport anal, car toute nouvelle pénétration nécessite un nouveau consentement,
- que le fait pour un homme d'enlever son préservatif, sans l'accord et même à l'insu de son partenaire et de poursuivre ensuite le rapport sexuel (*stealthing*), constitue un viol.

En résumé, c'est donc la fin de l'adage « Qui ne dit mot consent » remplacé par « A défaut d'un oui, c'est non ».

1.3 A propos de l'état de vulnérabilité, il ne suffit pas que la victime se soit trouvée dans une situation de vulnérabilité particulière (1<sup>er</sup> élément),

- momentanée résultant de l'absorption de boissons alcoolisées ou de substances stupéfiantes,
- permanente résultant d'une situation de handicap,

mais il faut que celle-ci se soit trouvée *in concreto* dans l'incapacité de consentir ou de s'opposer à l'acte et que l'auteur ait profité de cette situation pour poser un acte à caractère sexuel (2<sup>ème</sup> élément).

Il faut encore savoir

- qu'il importe peu que la victime soit elle-même à l'origine de la situation momentanée de vulnérabilité dans laquelle elle s'est trouvée avant et/ou au moment de l'acte sexuel (on pense ici à l'absorption de boissons alcoolisées et/ou à la consommation de stupéfiants),
- que le fait qu'une personne se trouve dans une situation d'handicap n'exclut pas nécessairement la possibilité d'avoir une vie sexuelle.

Les constatations faites par le médecin qui examine la victime à bref délai après les faits, concernant les capacités de discernement de celle-ci, sont dès lors extrêmement importantes pour le juge qui devra décider si celle-ci était ou non dans un état de conscience qui lui aurait permis valablement et librement de donner son consentement à l'acte sexuel.

## **2- La majorité sexuelle (article 417/6 du Code pénal)**

2.1. Le consentement peut être valablement donné à un acte à caractère sexuel à partir de l'âge de 16 ans.

2.2. En dessous de l'âge de 16 ans accomplis, il existe une présomption irréfragable (qui ne permet pas la preuve contraire) de non-consentement du mineur avec toutefois un certain nombre de correctifs :

2.2.1. possibilité de consentir pour le mineur ayant atteint l'âge de 14 ans si la différence d'âge avec l'autre personne n'excède pas 3 ans.

2.2.2. présomption irréfragable de non-consentement du mineur même au-dessus de l'âge de 16 ans dans les hypothèses suivantes :

- lien de parenté/cohabitant avec autorité ;
- position reconnue de confiance, d'autorité ou d'influence ;
- acte de débauche ou de prostitution.

Il faut signaler à ce sujet que sont qualifiés d'inceste « *les actes à caractère sexuel commis au préjudice d'un mineur par un parent ou allié ascendant en ligne directe, par un parent ou allié en ligne collatérale jusqu'au troisième degré, ou toute autre personne occupant une position similaire au sein de la famille des personnes précitées* » (article 417/18 du Code pénal). Le concept est large parce que les actes à caractère sexuel commis au préjudice d'un mineur par un parent ou allié ... recouvrent

- l'atteinte à l'intégrité sexuelle,
- le voyeurisme,
- la diffusion non consentie de contenus à caractère sexuel,
- la diffusion non consentie avec une intention méchante ou dans un but lucratif de contenus à caractère sexuel,
- le viol.

### 3- Infractions de base

Le nouveau droit pénal sexuel définit avec précision un certain nombre d'infractions qualifiées « de base » au rang desquels figurent

3.1. L'atteinte à l'intégrité sexuelle laquelle consiste « à accomplir un acte à caractère sexuel sur une personne qui n'y consent pas, avec ou sans l'aide d'un tiers qui n'y consent pas, ou à faire exécuter un acte à caractère sexuel par une personne qui n'y consent pas. Cette infraction est punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans.

*Est assimilé à l'atteinte à l'intégrité sexuelle le fait de faire assister une personne qui n'y consent pas à des actes à caractère sexuel ou à des abus sexuels, même sans qu'elle doive y participer.*

*L'atteinte existe dès qu'il y a commencement d'exécution.* » (article 417/7 du Code pénal).

L'atteinte à l'intégrité sexuelle est celle qu'une personne raisonnable ressent comme une atteinte et pour laquelle elle ne consent pas. L'ancien attentat à la pudeur constitue le même fait pénal que l'atteinte à l'intégrité sexuelle

Il ne faut cependant pas un contact physique direct entre l'auteur et sa victime, l'agression sexuelle ou le viol pouvant être commis à distance « avec l'aide d'une personne », ce qui recouvre les hypothèses dans lesquelles la victime exerce sur elle-même ce qui lui est dicté par l'auteur, en présence de ce dernier ou à distance. L'atteinte à l'intégrité sexuelle suppose une interaction entre l'auteur et la victime, par exemple via les réseaux sociaux ; l'agression sexuelle purement verbale ne rentre pas dans ce cadre mais elle peut être sanctionnée par le biais du harcèlement et du sexisme.

3.2. Le viol. « On entend par viol tout acte qui consiste ou se compose d'une pénétration sexuelle de quelque nature et par quelque moyen que ce soit, commis sur une personne ou avec l'aide d'une personne qui n'y consent pas » (article 417/11 du Code pénal).

Le critère qui distingue le viol de l'atteinte à l'intégrité physique est donc l'existence d'une pénétration même incomplète.

En ce qui concerne le *stealthing* dont il a été question plus haut, il s'agit donc bien d'un viol, les faits devant s'analyser sous l'angle du consentement lequel doit être, ainsi qu'il a été dit, « certain, complet et maintenu jusqu'à la fin de l'acte à caractère sexuel ».

Les termes « *ou avec l'aide d'une personne* » visent expressément les situations où la victime est utilisée comme instrument soit qu'elle est contrainte de se pénétrer, soit qu'elle est contrainte de pénétrer quelqu'un d'autre.

La situation dans laquelle c'est la personne qui pénètre qui est la victime d'une agression sexuelle est donc explicitement considérée comme un viol (ex. fellation réalisée par l'auteur sur la victime) et non plus comme un attentat à la pudeur.

Les termes « *par quelque moyen que ce soit* » entraînent la prise en compte du « viol à distance » ainsi qu'il vient d'être dit.

Il faut encore savoir

- que le baiser lingual forcé (appelé baiser colombin ou florentin) peut être assimilé à un viol car la bouche est considérée comme un organe pouvant servir à des fins sexuelles,
- que la définition « pénétration sexuelle de quelque nature que ce soit » permet d'englober également les organes chirurgicalement construits des personnes transgenres.

Sur le plan médico-légal, il faut donc savoir que l'introduction du pénis à l'intérieur des grandes lèvres suffit à constater une intromission constitutive de viol.

#### **4- Infractions aggravées**

Le médecin requis pour examiner la victime devra faire toutes les constatations utiles concernant les circonstances suivantes qui entraînent l'aggravation des infractions :

- (cause de) la mort,
- actes de torture, séquestration ou violence grave avec une lésion corporelle, atteinte à la santé entraînant une incapacité de travail personnel pendant plus de quatre mois, une maladie paraissant incurable, la perte complète d'un organe ou d'une fonction corporelle, une mutilation grave, ou une interruption de grossesse,
- administration de substances inhibitives ou désinhibitives,
- présence d'une situation de vulnérabilité en raison de l'âge, d'un état de grossesse, d'une maladie ou d'une infirmité physique ou mentale manifeste.

Article rédigé sur la base des sources précitées par  
Michel Ligot, président honoraire à la cour d'appel de Liège

Liège, le 1<sup>er</sup> mai 2024