

## Note de synthèse

### Sujet : La qualification pénale de l'inceste

---

Rappel des recommandations de la Commission Nationale [...] :

L'épreuve est destinée à apprécier, notamment, les capacités de synthèse du candidat : **la limite de quatre pages ne doit pas être dépassée.**

**La qualité rédactionnelle est prise en compte** (déficiences orthographiques et syntaxiques, impropriétés des termes, inélégance de style, obstacles divers à la lisibilité du texte sont sanctionnés).

Un **plan apparent** (avec titres concis), dont la structuration est laissée à la libre appréciation du candidat, s'il n'est pas obligatoire, est fortement recommandé.

La note de synthèse doit consister en une **synthèse objective des éléments du dossier documentaire**, et **seules les informations contenues dans le dossier peuvent être utilisées**. La **référence au numéro du document** peut s'avérer nécessaire à la bonne compréhension de la synthèse et est recommandée.

Une brève introduction est possible mais non obligatoire, une conclusion n'est pas nécessaire.

A partir des documents suivants, vous rédigerez, en quatre pages maximum (3 pages dactylographiées, 4 pages manuscrites), une note de synthèse relative au thème suivant :

### **La qualification pénale de l'inceste**

## LISTE DES DOCUMENTS

Document n°1 – Article 222-31-1 du Code pénal

Document n°2 – Extraits « Loi sur l'inceste : peut mieux faire », Constitutions 2012 p.91, Dalloz, Pierre de Combles de Nayves

Document n°3 – Extraits « Le retour de l'inceste dans le Code pénal », RSC 2016 p.381, Dalloz, Jean-Baptiste Perrier

Document n°4 – Article 222-31-2 du Code pénal

Document n°5 – Avis Commission des lois, 30 septembre 2015, Sénat, François PILLET

Document n°6 – Extraits « *L'inceste réintroduit dans le Code pénal* », AJ Pénal 2016 p.165, Dalloz, Jean-Philippe Guédon

Document n°7 – Extraits Fiches d'orientation Dalloz, Atteintes sexuelles sur mineurs, Septembre 2020

Document n°8 - Décision n° 2011-163 QPC du 16 septembre 2011

Document n°9 – Article 227-25 du Code Pénal

Document n°10 – Article 227-26 du Code Pénal

Document n°11 – « Violences sexuelles sur mineurs et inceste : Dupond-Moretti et la majorité appellent à la prudence sur la proposition de loi socialiste », Solène Cordier, 19 février 2021, LeMonde.fr

Document n°12 – Extraits du Rapport du 8 avril 2009 de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi, après engagement de la procédure accélérée, visant à identifier, prévenir, détecter et lutter contre l'inceste sur les mineurs et à améliorer l'accompagnement médical et social des victimes, Assemblée Nationale, Marie-Louise Fort

Document n°13 – Extraits « Le retour de la qualification d'incestueux dans le Code pénal : une cote mal taillée », Droit Pénal n°5, Mai 2016, étude 11, Lexis360, Agathe Lepage

Document n°14 – « Violences sexuelles sur mineur : de nouvelles lois à venir », Rapport d'évaluation de la Loi Schiappa, Communiqué de presse du ministère de la Justice, Pierre Januel, Dalloz actualité 11 février 2021

Document n°15 – Article 356 du Code de procédure pénale

Document n°16 – Proposition de loi visant à protéger les jeunes mineurs de crimes sexuels : adoption du texte à l'unanimité par le Sénat, Dorothée Goetz, Dalloz actualité 22 janvier 2021

Document n°17 – Article 227-27-2-1 du Code pénal

Document n°18 – Extraits de la Circulaire du 7 avril 2016 de présentation des dispositions de droit pénal et de procédure pénale de la loi n°2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant, NOR : JUSD1609502C, Bulletin officiel du Ministère de la Justice

Document n°19 – « Inceste : l'article 227-27-2 du Code pénal est contraire à la constitution », Cons. Const., 17 février 2012, n°2011-222 QPC, C. Fleuriot, Dalloz Actualité 28 février 2012

Document n°20 – Inceste : faut-il renverser la famille ? Cécile de Kervasdoué, FranceCulture.fr, 21 février 2021

## **Document n°1 – Article 222-31-1 du Code pénal**

**Art. 222-31-1** (L. n° 2016-297 du 14 mars 2016, art. 44) Les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis (Abrogé par L. n° 2018-703 du 3 août 2018, art. 2) «sur la personne d'un mineur» par:

1° Un ascendant;

2° Un frère, une sœur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce;

3° Le conjoint, le concubin d'une des personnes mentionnées aux 1° et 2° ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec l'une des personnes mentionnées aux mêmes 1° et 2°, s'il a sur (L. n° 2018-703 du 3 août 2018, art. 2) «la victime [ancienne rédaction: le mineur]» une autorité de droit ou de fait.

## **Document n°2 – Extraits « Loi sur l'inceste : peut mieux faire », Constitutions 2012 p.91, Dalloz, Pierre de Combes de Nayves, Avocat**

(Cons. const., 16 septembre 2011, n° 2011-163 QPC, D. 2011. 2823, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, S. Mirabail et T. Potaszkin  ; AJ pénal 2011. 588, obs. C. Porteron  ; RTD civ. 2011. 752, obs. J. Hauser )

[...] La loi n° 2010-121 du 8 février 2010 avait pour principal objectif de remédier à ce que la représentation nationale a pu considérer comme un manque anormal, voire coupable.

Un an et demi plus tard, le 16 septembre 2011, le Conseil constitutionnel a décidé que l'article 222-31-1 du code pénal, introduit par cette loi dont il était l'élément central, ne respectait pas les droits et libertés garantis par la Constitution. Les sages ont effacé de notre ordre juridique cette disposition étonnante dans son objectif et détonante avec les principes cardinaux du droit pénal  (3).

Le Conseil, en un considérant de quelques lignes et sans même aborder l'ensemble des griefs qu'il lui étaient soumis, a supprimé de la législation l'incrimination de l'inceste.

L'article 222-31-1 du code pénal disposait que : « Les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis au sein de la famille sur la personne d'un mineur par un ascendant, un frère, une sœur 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 droit ou de fait ».

Le Conseil constitutionnel, sur le fondement du principe de la légalité des délits et des peines, a considéré que : « s'il est loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner les agissements incestueux, il ne pouvait, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines, s'abstenir de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membre de la famille ; que, par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre grief, la disposition contestée doit être déclarée contraire à la

Constitution ».

Le Conseil prend d'abord soin de rappeler une évidence. Le législateur dispose bien sûr d'un pouvoir d'appréciation lui permettant, s'il le juge nécessaire, de réprimer tel ou tel comportement. Par principe, rien ne s'oppose, en droit constitutionnel pénal, à ce que le législateur réprime les actes incestueux. Au contraire, la jurisprudence du Conseil y est plutôt favorable puisqu'en 1999 <sup>(4)</sup>, il avait décidé que la prohibition de l'inceste est une règle d'ordre public régissant le droit des personnes. « Si cela va sans dire, cela ira encore mieux en le disant » <sup>(5)</sup>. Ce qui pose problème au Conseil n'est pas le principe de la répression de l'inceste, mais les modalités de la loi déférée. En substance, le cœur de la problématique constitutionnelle de la loi du 8 février 2010 est sa qualité.

C'est en se fondant sur le principe de légalité que le Conseil appréhende la qualité de la loi. Le principe de la légalité des délits et des peines procède des articles 5, 7 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Selon le Conseil Constitutionnel, ce principe impose au législateur « de définir les infractions en termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire » <sup>(6)</sup>. Le législateur est tenu, par l'article 34 de la Constitution, de définir lui-même les infractions en termes clairs et précis <sup>(7)</sup>.

En l'occurrence, il a suffi d'un considérant sec et bref pour évacuer cette disposition de notre droit interne. Il est vrai qu'il est pour le moins étonnant que le législateur qui souhaite pénaliser l'inceste ait oublié de préciser ce qu'il entendait par « famille » à une époque où le terme a tendance à changer de sens <sup>(8)</sup>.

Le plus surprenant est la raison de cette absence de définition. Initialement, la proposition de loi de Marie-Louise Fort comportait une définition précise du cercle de famille : les ascendants, les oncles et tantes, les frères et sœurs, les neveux et nièces, et le compagnon de l'une de ces personnes <sup>(9)</sup>.

Malheureusement, les objectifs de la loi étaient totalement incompatibles avec cette définition. La loi n'avait en réalité aucun objet répressif, mais des velléités statistiques ou déclaratives pour répondre aux attentes des associations de victimes <sup>(10)</sup>. Le législateur voulait donc que la loi s'applique immédiatement aux procédures en cours, ce qui excluait une aggravation de la répression <sup>(11)</sup>. Or, la liste précise initiale avait pour conséquence d'élargir le champ répressif à de nouveaux auteurs <sup>(12)</sup>. Il fallait donc une définition suffisamment imprécise pour ne pas viser expressément des personnes qui n'étaient pas concernées par la loi ancienne. Le serpent se mord la queue : pour éviter la méconnaissance du principe constitutionnel de la non rétroactivité de la loi pénale, le législateur viole celui de la légalité des délits et des peines.

L'inconstitutionnalité est intrinsèque à ce type de législation d'affichage. Une loi qui n'a rien de pénal risque à l'évidence de se confronter au non respect des principes fondamentaux. Disons-le nettement : une loi qui ne touche pas à la répression, ni en l'aggravant, ni en la réduisant, n'a rien à faire dans le code pénal <sup>(13)</sup>. [...]

**Document n°3 – Extraits « Le retour de l'inceste dans le Code pénal », RSC 2016 p.381, Dalloz, Loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfance, Jean-Baptiste Perrier, Professeur à l'Université d'Auvergne, Directeur du Centre Michel de l'Hospital (EA4232)**

Parmi les dispositions proclamant les objectifs de la protection de l'enfance (1) ou organisant en détail les modalités d'intervention des différents acteurs, voire modifiant les règles relatives à l'exercice de l'autorité parentale (2) et introduisant la déclaration judiciaire de délaissement parental (3), la loi relative à la protection de l'enfance a été l'occasion, pour le législateur, de réintroduire l'inceste au sein du code pénal (4).

Une réintroduction donc car, sans remonter jusqu'à l'Ancien Régime, l'on se souvient que la loi du 8 février 2010 (5) avait déjà introduit l'inceste dans le code pénal, pour distinguer, parmi les infractions sexuelles, celles qui sont commises « 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 droit ou de fait » (6). La définition était ainsi posée, mais elle n'était pas sans soulever certaines difficultés, tenant notamment à la référence à la famille qui, elle, n'était pas définie. Ces difficultés ont été rapidement identifiées et ont été portées à la connaissance du Conseil constitutionnel, par des questions prioritaires de constitutionnalité, lequel n'a pas hésité à abroger les références à l'inceste au sein du code pénal. Dans deux décisions (7), le Conseil a en effet considéré qu'en s'abstenant « de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membres de la famille », le législateur n'a pas précisément défini l'infraction en cause qui porte donc atteinte au principe de légalité criminelle.

Le Conseil constitutionnel a toutefois observé qu'il était « loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner les agissements sexuels incestueux » (8)... à condition donc de respecter le principe de légalité et définir avec précision les membres de la famille.

Fort de cette autorisation, le législateur a remis l'ouvrage sur le métier et a donc profité de la proposition de loi relative à la protection de l'enfance pour réintroduire la qualification d'inceste au sein du code pénal, à l'article 222-31-1, pour les viols et agressions sexuelles, et à l'article 227-27-2-1, pour les atteintes sexuelles.

Selon ces dispositions, les infractions en cause sont qualifiées d'incestueuses lorsqu'elles sont commises sur la personne d'un mineur par :

« 1° Un ascendant

2° Un frère, une soeur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce

3° Le conjoint, le concubin d'une des personnes mentionnées aux 1° et 2° ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec l'une des personnes mentionnées aux mêmes 1° et 2°, s'il a sur le mineur une autorité de droit ou de fait ».

Sans se risquer à définir la famille, le législateur du 14 mars 2016 a donc donné une liste précise des personnes susceptibles d'être poursuivies pour des faits qualifiés d'inceste. Cette différence mise à part, la loi du 14 mars 2016 reste dans le sillon de la loi du 8 février 2010, tant sur la méthode (A) que sur l'objectif (B), mais aussi sur les critiques que l'on peut adresser à ces dispositions (C).

A. Sur la méthode d'abord, il faut rappeler que l'introduction de l'inceste dans le code pénal n'avait pas vocation à alourdir les peines prévues pour un tel comportement. La loi du 14 mars 2016 n'a qu'une portée déclarative, plus exactement qualificative, comme avant elle la loi du 8 février 2010 (9). Certains considèrent que la loi « persiste à dissocier symbole et répression, pour faire prévaloir le premier sur la seconde » (10), y voyant même une « certaine forme de renoncement du droit pénal » (11). Certes, la qualification d'inceste ne se traduit pas par un surcroît de pénalité, elle n'est qu'une qualification particulière d'une infraction sexuelle commise sur un mineur, parfois déjà accompagnée d'une circonstance aggravante (12). Toutefois, il faut rappeler que la raison de cette « neutralité répressive » (13) tient - encore - au principe de légalité criminelle et plus spécifiquement au principe de la non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère (14).

L'aggravation de la répression des faits incestueux n'aurait pu s'appliquer qu'aux faits commis postérieurement ; la qualification d'incestueux, sans aggraver la répression des faits, peut en revanche s'appliquer aux faits commis antérieurement et non définitivement jugés, puisqu'une simple loi déclarative ne heurte pas le principe de légalité (15). Entre ces deux possibilités, le choix a donc été fait de permettre une application immédiate et ce afin de pouvoir atteindre l'objectif fixé.

B. Sur l'objectif ensuite, ou plutôt sur ces objectifs, à l'évidence, la loi du 14 mars 2016 n'a pas pour objectif d'aggraver la répression des faits incestueux, comme avant elle d'ailleurs la loi du 8 février 2010. L'introduction de l'inceste dans le code pénal répond en réalité à un double objectif : satisfactif et statistique. On a souvent insisté sur le premier, sur cette volonté de satisfaire les victimes d'inceste et leurs associations qui revendiquaient une telle reconnaissance (16), pour s'interroger d'ailleurs si tel devait être l'objectif d'une loi pénale (17). De telles interrogations sont sans doute légitimes, mais elles ne doivent pas occulter l'autre objectif de la loi.

Ce second objectif vise en effet à mieux appréhender l'inceste, pour en connaître l'importance, d'un point de vue statistique notamment, et pour apporter aux auteurs ainsi identifiés une réponse adaptée. L'on confond, trop souvent, pédophilie et inceste ; or, si ces deux comportements présentent des similitudes, ils présentent aussi de nombreuses différences, ne serait-ce que du point de vue du passage à l'acte, des troubles affectant l'auteur ou encore du pronostic de réitération. Plus qu'à une sanction plus sévère, ces différences appellent à des mesures adaptées, dont certaines ont d'ailleurs été introduites par la loi du 8 février 2010 (18), et à un traitement adéquat, notamment du point de vue de la prise en charge thérapeutique.

C. S'agissant enfin des critiques, les deux objectifs étant identifiés, la question se pose alors de savoir s'ils sont atteints. L'on retrouve alors les critiques déjà faites par certains, concernant la cohérence du texte, qu'il est possible ici de reprendre (19). En effet, à trop vouloir répondre aux exigences de précisions posées par le Conseil constitutionnel, le législateur a peut-être trop restreint le champ de l'inceste, de telle sorte que toutes les victimes ne sont pas satisfaites et que tous les faits incestueux ne sont pas comptabilisés et identifiés comme tels. Cette restriction s'observe d'abord s'agissant des personnes non visées par les articles 222-31-1 et 227-27-2-1 du code pénal. Sont absents le cousin et la cousine germains, le grand-oncle et la grand-tante (20), ou encore, dans les familles recomposées, les enfants du beau-parent, membres de la famille, vivant parfois sous le même toit, et pourtant non visés par la liste introduite. La raison de ces absences tient sans doute à la reprise des cas d'empêchements à mariage, visés par les articles 161 et suivants du code civil (21), le code pénal refusant de qualifier d'inceste une relation qui serait par ailleurs autorisée lorsqu'elle est consentie entre personnes majeures. Toutefois, une telle restriction étonne, lorsque l'on se rappelle que la loi pénale est plus large, puisqu'elle inclut également le conjoint, le concubin et le co-pacsé des personnes visées par les 1° et 2°, alors que pour ces derniers, il n'y a pas d'empêchement à mariage, sous réserve bien sûr de ne pas se trouver en situation de bigamie. Surtout, une telle restriction étonne au regard des objectifs poursuivis par la loi. L'on comprend difficilement pourquoi la victime d'un viol commis par un neveu ou une nièce

pourrait être reconnue comme victime d'inceste, et pas celle d'un viol commis par un(e) cousin(e) germain(e), ou par le fils ou la fille du beau-parent, alors que, pourtant, ces faits relèvent également de la qualification instinctive - et non juridique - d'inceste. L'on comprend tout aussi difficilement pourquoi l'auteur d'un viol commis sur son oncle ou sa tante ou sur le fils ou la fille du beau-parent ne pourrait être identifié comme tel et faire l'objet de mesures adaptées, notamment d'un point de vue thérapeutique.

Une autre restriction s'observe également s'agissant de l'âge de la victime, au regard du lien établi entre inceste et minorité de la victime. Comme cela a pu être remarqué, « rien juridiquement ne justifie que la qualification d'incestueux ne puisse s'appliquer à des agressions sexuelles commises sur une personne majeure par une personne qu'énumèrent les articles précités » (22). Et de nouveau, l'on comprend difficilement pourquoi la victime, âgée de 18 ans au moment des faits, d'un viol commis par un ascendant ne pourrait pas être reconnue comme une victime d'inceste. L'on comprend encore plus difficilement pourquoi l'auteur d'une telle infraction ne pourrait pas être identifié comme tel et faire l'objet d'une prise en charge adaptée.

En sur-interprétant les exigences du Conseil constitutionnel, le législateur du 14 mars 2016 a peut-être confondu précision et restriction, ce qui est alors préjudiciable aux objectifs poursuivis.

#### **Document n°4 – Article 222-31-2 du Code pénal**

**Art. 222-31-2** (*L. n° 2010-121 du 8 févr. 2010*) Lorsque le viol (*L. n° 2016-297 du 14 mars 2016, art. 44*) «incestueux ou l'agression sexuelle incestueuse» est commis contre un mineur par une personne titulaire sur celui-ci de l'autorité parentale, la juridiction de jugement doit se prononcer sur le retrait total ou partiel de cette autorité (*L. n° 2019-1480 du 28 déc. 2019, art. 8*) «ou sur le retrait de l'exercice de cette autorité» en application des articles 378 et 379-1 du code civil.

Elle peut alors statuer sur le retrait de cette autorité (*L. n° 2019-1480 du 28 déc. 2019, art. 8*) «ou sur le retrait de l'exercice de cette autorité» en ce qu'elle concerne les frères et soeurs mineurs de la victime.

Si les poursuites ont lieu devant la cour d'assises, celle-ci statue sur cette question sans l'assistance des jurés.

#### **Document n°5 – Avis Commission des lois, 30 septembre 2015, Sénat, François PILLET**

##### **Article 22 (art. 222-31-1, 222-31-2, 227-27-2-1 et 227-27-3 du code pénal) - Rétablissement d'une surqualification pénale d'inceste**

Cet article vise à rétablir dans notre droit la qualification d'inceste pour certaines violences sexuelles commises sur des mineurs par des membres de leur famille.

- Les travaux de votre assemblée en première lecture

Votre commission avait longuement débattu de l'opportunité de traiter, dans le cadre de la

présente proposition de loi, une question aussi sensible. Alertée par la précédente censure constitutionnelle du premier texte reconnaissant l'inceste dans le code pénal<sup>36(\*)</sup>, elle avait toutefois observé qu'il était particulièrement difficile de tracer avec certitude le périmètre de l'inceste pénal : fallait-il reprendre celui de l'inceste civil ? Qu'est-ce qui pouvait justifier de s'en écarter ? Jusqu'où pousser les limites du cadre familial ? Par conséquent, elle avait estimé que ces questions méritaient une instruction plus approfondie que ce qu'autorisait leur examen dans le cadre du présent texte, et recommandé leur suppression.

Elle avait aussi adopté plusieurs amendements de repli, destinés d'une part, à ne pas faire de l'inceste, comme le proposait le texte initial, une circonstance aggravante d'infractions sexuelles, mais seulement une surqualification pénale d'infractions déjà existantes ; d'autre part à supprimer toute référence aux anciens conjoints, concubins ou partenaires de pacte civil de solidarité des personnes susceptibles de commettre un inceste.

La commission des affaires sociales n'avait pas supprimé l'article 22. Toutefois, elle avait adopté les deux amendements de repli de votre commission des lois, ainsi qu'un amendement de sa rapporteure, notre collègue Michelle Meunier, qui ajoutait au cercle de l'inceste pénal les grands oncles et tantes, ainsi que les cousins germains.

En séance publique, l'amendement de suppression de votre commission des lois avait été adopté, avec l'avis favorable du Gouvernement, mais contre celui de la commission des affaires sociales.

- Le texte issu de l'Assemblée nationale

Les députés ont rétabli cet article, lors de l'établissement du texte en commission, à l'initiative d'amendements concordants de la rapporteure du texte pour la commission des affaires sociales, de la commission des lois et de plusieurs députés de la majorité et de l'opposition. La rédaction retenue est proche de celle issue des travaux de la commission des affaires sociales du Sénat, puisqu'elle se limite à reconnaître l'inceste comme une surqualification d'infraction déjà existante et non comme une circonstance aggravante. Elle s'en distingue toutefois sur trois points.

Tout d'abord, il n'est pas fait mention des cousins germains ni des grands oncles ou tantes.

En revanche, sont ajoutés, d'une part, les tuteurs et titulaires d'une délégation d'autorité parentale et, d'autre part, les anciens conjoints, concubins et partenaires de pacte civil de solidarité<sup>37(\*)</sup>.

Enfin, le Gouvernement a proposé, par sous-amendement, que l'inceste ne soit constitué à l'égard des frères, sœurs, oncles, tantes, neveux ou nièces que si ces personnes disposaient sur le mineur d'une autorité de droit ou de fait.

- La position de votre commission

Votre commission observe, avec son rapporteur, que plusieurs des modifications introduites par les députés concernant le périmètre de l'inceste soulèvent des interrogations, ce qui pourrait prouver, par l'exemple, que la réflexion mériterait d'être poursuivie sur le sujet, et qu'on risquerait à légiférer trop tôt de renouveler les erreurs qui ont conduit à la censure du juge constitutionnel.

Il en va ainsi de la limitation de l'inceste entre frère et soeur, oncle et tante ou neveu ou nièce, aux seules situations où l'auteur du crime ou du délit sexuel dispose, sur le mineur, d'une autorité de droit ou de fait. Le Gouvernement justifie cette restriction par la crainte de la censure du juge constitutionnel. Il serait selon lui nécessaire, que : « la qualification d'inceste ne s'applique [...] que dans des hypothèses dans lesquelles les peines sont déjà aggravées. À défaut, même si cette qualification ne constitue pas en elle-même une aggravation légale de la peine encourue, dans la mesure où elle peut conduire à une plus grande sévérité dans le choix des peines prononcées, il pourrait exister un risque constitutionnel de censure si cette qualification s'appliquait en l'absence d'aggravation, risque qu'il ne paraît pas opportun de prendre ».

Cette motivation manifeste l'incertitude du Gouvernement sur la nature juridique de la surqualification proposée. Interrogés sur ce point par votre rapporteur, les représentants du ministère de la justice lui ont confirmé qu'ils jugeaient préférable, compte tenu du caractère stigmatisant de la surqualification d'inceste, qui pourrait conduire les juges et les jurés à une plus grande sévérité à l'égard du prévenu, que cette surqualification ne corresponde strictement qu'aux situations dans lesquelles aujourd'hui la peine est déjà aggravée.

Ce raisonnement n'emporte pas nécessairement la conviction. En effet, quand bien même il serait retenu que la surqualification est une sanction supplémentaire, la conséquence n'en serait pas son inconstitutionnalité, mais seulement l'impossibilité de l'appliquer aux faits intervenus avant l'entrée en vigueur de la loi.

Surtout, n'y a-t-il pas un paradoxe à reconnaître l'inceste dans le code pénal en refusant cette qualification pour certains cas les plus évidents, au motif que l'auteur de l'agression ou de l'atteinte sexuelle ne disposait pas sur la victime d'une autorité de droit ou de fait. S'il est vrai que, souvent, la différence d'âge fera présumer une autorité de fait, des situations pourraient survenir, comme le viol d'un frère plus jeune sur sa soeur, dans lequel, le caractère incestueux de l'agression est évident pour l'opinion commune, sans qu'on puisse juridiquement caractériser une autorité de fait de l'agresseur sur la victime<sup>39(\*)</sup>.

La réintégration, dans le périmètre de l'inceste, des anciens conjoints, concubins ou partenaires liés par un pacte civil de solidarité à l'une des personnes susceptibles de commettre un inceste pose, elle aussi, une question de cohérence de l'incrimination au regard de l'opinion commune. Selon les explications fournies à votre rapporteur par le ministère de la justice, une telle extension du cercle de l'inceste est justifiée par le fait, qu'aux yeux de la victime mineure, la séparation entre l'auteur de l'agression et le membre de sa famille n'est pas toujours effective, et qu'elle vit cette violence comme une violence exercée par un membre de sa famille.

Ce souci de prendre en compte la perception psychologique de la victime est compréhensible. Toutefois, il n'est pas forcément compatible avec les exigences du droit pénal, et notamment celles de la nécessité des peines, lorsqu'il conduit à qualifier d'inceste des situations qui ne s'y rapportent manifestement pas. Ainsi, la rédaction retenue par les députés rendrait possible de qualifier d'inceste l'atteinte sexuelle portée par un ancien compagnon de la mère à sa fille, née plusieurs années après leur séparation. L'obligation que l'intéressé dispose d'une autorité de droit ou de fait sur sa victime permet certes de circonscrire les situations douteuses, mais elle ne les exclut pas toutes. Votre rapporteur note, en particulier, que rien n'impose que ce lien d'autorité ait un fondement familial : ce pourrait être un lien de subordination entre un maître de stage et un stagiaire, un professeur et son élève, un baby-sitter et l'enfant qu'il garde.

Le dernier ajout des députés pose un problème de même nature. Visant le tuteur ou la personne disposant à l'égard de l'enfant d'une délégation d'autorité parentale, il fait entrer dans le cercle de l'inceste des personnes qui n'ont pas forcément de lien familial avec l'enfant, ni direct, ni indirect. Il en va ainsi, par exemple du tuteur désigné pour gérer les biens du mineur et qui n'est pas forcément en contact régulier avec celui-ci, ni identifié par ce dernier comme appartenant à sa famille, ou des employés du service de l'aide sociale à l'enfance, lorsque ce service est attributaire d'une délégation d'autorité parentale.

Ces trois exemples montrent la difficulté posée au législateur : il s'agit de traduire dans une incrimination objective les caractéristiques de l'inceste tel qu'il peut être subjectivement perçu par une victime donnée. Or, si les contours de la notion dépendent de ce que chaque mineur conçoit comme sa famille, non seulement ils perdent la précision qu'exige le droit pénal, mais cette notion se détache alors de ce que l'opinion publique entend généralement par le terme « d'inceste ».

Citant notre ancien collègue Robert Badinter, votre rapporteur rappelait, en première lecture, que le code pénal avait à la fois une fonction répressive et une fonction expressive. C'est, bien entendu, la seconde qui est mobilisée par le présent article. Il faut prendre garde à ce que cette expressivité ne soit pas anéantie, faute d'une correspondance suffisamment précise entre le concept social d'inceste et sa réalité pénale.

Ces différentes observations auraient pu conduire votre commission des lois à considérer que la réflexion n'était toujours pas aboutie, et que la sagesse commanderait plutôt de ne pas aborder cette question dans le cadre de la présente proposition de loi, afin d'éviter de prendre le risque d'une nouvelle censure.

Toutefois, avec son rapporteur, elle a pris acte de la volonté des députés de traiter ce sujet à l'occasion de l'examen de ce texte.

Elle a par conséquent adopté **trois amendements (LOIS.22 à 24)**, destinés à prévoir une délimitation plus stricte du cercle de l'inceste et plus conforme à la perception qu'en a la société. Ces amendements suppriment donc toute référence aux anciens conjoints, concubins ou partenaire de Pacs des personnes susceptibles de commettre un inceste, aux tuteurs ou aux délégataires d'autorité parentale. En revanche, il étend le cercle de l'inceste aux frères, soeurs, oncles, tantes, neveux et nièces de la victime, qu'ils aient ou non autorité sur elle.

**Sous réserve de l'adoption de ses amendements**, votre commission a donné un avis favorable à l'adoption de l'article 22.

**Document n°6 – Extraits « *L'inceste réintroduit dans le Code pénal* », AJ Pénal 2016 p.165, Dalloz, Jean-Philippe Guédon**

La loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant (JO 15 mars), adoptée après de nombreux travaux et débats, comporte quelques dispositions d'ordre pénal, dont la principale est le retour de l'inceste dans le code pénal.

On se souvient que par une décision n° 2011-163-QPC du 16 septembre 2011 (D. 2011. 2823, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, S. Mirabail et T. Potaszkin ; *ibid.* 2012. 1033, obs. M. Douchy-Oudot ; AJ pénal 2011. 588, obs. C. Porteron ; Constitutions 2012. 91, obs. P. de Combes de Nayves ; RSC 2011. 830, obs. Y. Mayaud ; *ibid.* 2012. 131, obs. Fortis ; *ibid.* 183, obs. J. Danet ; *ibid.* 221, obs. B. de Lamy ; RTD civ. 2011. 752, obs. J. Hauser), le Conseil constitutionnel avait abrogé l'ancien article 222-31-1, issu de la loi n° 2010-121 du 8 février 2010 « tendant à inscrire l'inceste commis sur les mineurs dans le code pénal et à améliorer la détection et la prise en charge des victimes d'actes incestueux ». Le Conseil avait souligné l'imprécision de la qualification : « s'il était loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner les agissements sexuels incestueux, il ne pouvait, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines, s'abstenir de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées comme membres de la famille ».

Pour éviter une nouvelle déconvenue, le législateur a veillé à adopter une formule précise tenant en une liste limitative. L'article 222-31-1 est ainsi rétabli : « Les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis sur la personne d'un mineur par :

- 1° Un ascendant ;
- 2° Un frère, une soeur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce ;
- 3° Le conjoint, le concubin d'une des personnes mentionnées aux 1° et 2° ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec l'une des personnes mentionnées aux mêmes 1° et 2°, s'il a sur le mineur une autorité de droit ou de fait ».

Le nouvel article 227-27-2-1 reprend ces dispositions pour les délits d'atteintes sexuelles prévus aux articles 227-25 à 227-27.

Pour le jugement en cour d'assises, l'article 356 du code de procédure pénale est complété par un alinéa disposant que « la qualification d'inceste prévue aux articles 222-31-1 et 227-27-2-1 du code pénal fait l'objet, s'il y a lieu, d'une question spécifique ».

Par ailleurs, la loi modifie le délit de non-dénonciation de crime, en supprimant à l'article 434-1 du code pénal les mots « de quinze ans ». Désormais, l'immunité familiale est donc exclue pour les crimes commis sur les mineurs, quel que soit leur âge. La même modification est opérée à l'article 434-3 réprimant la non-dénonciation de mauvais traitement et ou d'atteintes sexuelles.

La loi aura néanmoins un champ d'application restreint : elle écarte la qualification d'inceste pour les victimes majeures au moment des faits, et ne vise pas non plus l'hypothèse des actes commis par un cousin. Au-delà d'une consécration symbolique de l'inceste, on pourra encore s'interroger, comme en 2010, sur l'opportunité d'une réforme qui ne crée pas d'incrimination, ni

de circonstance aggravante. Ni plus douces, ni plus sévères que le droit antérieur, qui réprime déjà les agressions sexuelles incestueuses sans les nommer spécifiquement, ces dispositions sont d'application immédiate. Elles permettront - au moins - le recueil de meilleures statistiques en matière d'inceste.

La loi du 15 mars 2016 fera l'objet d'une présentation détaillée dans la revue AJ famille.

## **Document n°7 – Extraits Fiches d'orientation Dalloz, Atteintes sexuelles sur mineurs, Septembre 2020**

### Définition

Les atteintes sexuelles sur mineur concernent la répression de faits commis par un majeur sur un mineur alors même que ce mineur a consenti auxdites atteintes.

[...] **Le mineur a quinze ans ou plus.** Dans ce cas les atteintes ne seront susceptibles d'être poursuivies que si elles ont été commises par un ascendant (inceste) ou par toute autre personne ayant autorité, ou encore par une personne abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions (C. pén., art. 227-27).

[...] Les **atteintes sexuelles sur mineur de quinze ans** sont punies de **sept ans** d'emprisonnement et de **100 000 €** d'amende. Les peines sont portées à **dix ans** et à **150 000 €** d'amende dans divers cas d'aggravation, et notamment dans certains cas d'inceste.

Si le **mineur a quinze ans ou plus**, les peines de l'atteinte sexuelle (par ascendant ou par abus d'autorité par définition) sont de **trois ans** d'emprisonnement et de **45 000 €** d'amende.

En cas d'atteinte sexuelle incestueuse et commise par une personne titulaire de l'autorité parentale, la juridiction de jugement se prononcera sur le retrait total ou partiel de cette autorité ou sur le retrait de son exercice, y compris concernant les frères et sœurs mineurs de la victime (C. pén., art. 227-27-3).

## **Document n°8 - Décision n° 2011-163 QPC du 16 septembre 2011**

### **M. Claude N. [Définition des délits et crimes incestueux]**

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 27 juin 2011 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 4006 du 22 juin 2011), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par M. Claude N., relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 222-31-1 du code pénal.

## LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

[...]

1. Considérant qu'aux termes de l'article 222-31-1 du code pénal : « Les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux 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 droit ou de fait » ;
  
2. Considérant que, selon le requérant, en ne définissant pas les liens familiaux qui conduisent à ce que des viols et agressions sexuels soient qualifiés d'incestueux, ces dispositions portent atteinte au principe de légalité des délits et des peines ; qu'elles porteraient également atteinte au principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère ;
  
3. Considérant que le législateur tient de l'article 34 de la Constitution, ainsi que du principe de légalité des délits et des peines qui résulte de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, l'obligation de fixer lui-même le champ d'application de la loi pénale et de définir les crimes et délits en termes suffisamment clairs et précis ;
  
4. Considérant que, s'il était loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner les agissements sexuels incestueux , il ne pouvait, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines, s'abstenir de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membres de la famille ; que, par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre grief, la disposition contestée doit être déclarée contraire à la Constitution ;
  
5. Considérant qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution : « Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause » ; que, si, en principe, la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité et la disposition déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel, les dispositions de l'article 62 de la Constitution réservent à ce dernier le pouvoir tant de fixer la date de l'abrogation et reporter dans le temps ses effets que de prévoir la remise en cause des effets que la disposition a produits avant l'intervention de cette déclaration ;
6. Considérant que l'abrogation de l'article 222-31-1 du code pénal prend effet à compter de la publication de la présente décision ; qu'à compter de cette date, aucune condamnation ne peut retenir la qualification de crime ou de délit « incestueux » prévue par cet article ; que, lorsque l'affaire a été définitivement jugée à cette date, la mention de cette qualification ne peut plus

figurer au casier judiciaire,

DÉCIDE :

Article 1er.- L'article 222-31-1 du code pénal est contraire à la Constitution.

Article 2.- La déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 1er prend effet à compter de la publication de la présente décision dans les conditions fixées au considérant 6.

Article 3.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

#### **Document n°9 – Article 227-25 du Code Pénal**

**Modifié par LOI n°2018-703 du 3 août 2018 - art. 2**

Hors le cas de viol ou de toute autre agression sexuelle, le fait, par un majeur, d'exercer une atteinte sexuelle sur un mineur de quinze ans est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 € d'amende.

#### **Document n°10 – Article 227-26 du Code Pénal**

**Modifié par LOI n°2011-525 du 17 mai 2011 - art. 150**

L'infraction définie à l'article 227-25 est punie de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende :

1° Lorsqu'elle est commise par un ascendant ou par toute autre personne ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait ;

2° Lorsqu'elle est commise par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions ;

3° Lorsqu'elle est commise par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice ;

4° Lorsque le mineur a été mis en contact avec l'auteur des faits grâce à l'utilisation, pour la diffusion de messages à destination d'un public non déterminé, d'un réseau de communication électronique ;

5° Lorsqu'elle est commise par une personne agissant en état d'ivresse manifeste ou sous l'emprise manifeste de produits stupéfiants

**Document n°11 – « Violences sexuelles sur mineurs et inceste : Dupond-Moretti et la majorité appellent à la prudence sur la proposition de loi socialiste », Solène Cordier, 19 février 2021, LeMonde.fr**

Le texte, porté par Isabelle Santiago, a été adopté, jeudi, à l'unanimité. Il prévoit que toute pénétration sur personne de moins de 15 ans sera considérée comme un viol.

Par Solène Cordier, le 19 février 2021, LeMonde.fr

C'est une nouvelle étape dans la lutte contre les violences sexuelles sur mineurs et contre l'inceste. Les députés ont adopté à l'unanimité, jeudi 18 février, une proposition de loi socialiste qui prévoit que toute pénétration sexuelle d'un adulte sur un mineur de moins de 15 ans sera automatiquement considérée comme un viol et punie de vingt ans de prison. Une autre infraction autonome visant, elle, « *tout acte de nature sexuelle de quelque nature qu'il soit, autre que de pénétration sexuelle* » sur un mineur du même âge est également créée. Dans les situations d'inceste, le seuil est relevé à 18 ans.

Le texte, porté par la députée Isabelle Santiago (Val-de-Marne, PS), était examiné en première lecture lors de la niche parlementaire socialiste. Mais, malgré ce premier vote, l'incertitude existe sur la suite de son chemin parlementaire, à défaut de son inscription, à ce stade, à l'ordre du jour au Sénat.

Article réservé à nos abonnés **Lire aussi [Seuil d'âge, pénalisation de l'inceste, délais de prescription... La protection des mineurs victimes de violences sexuelles à l'Assemblée](#)**

Si, en définitive, l'ensemble des groupes se sont prononcés en sa faveur, les débuts de son examen ont été houleux. Dès sa première intervention, M<sup>me</sup> Santiago a fustigé la méthode du groupe La République en marche (LRM), qui a largement réécrit sa proposition de loi en commission des lois, dénonçant une « *obstruction du débat parlementaire* ». Elle a finalement obtenu le rétablissement de son texte initial par voie d'amendements, grâce à un front uni de l'opposition et des centristes, contre l'avis des macronistes et du gouvernement. Mais ce faisant, l'ensemble des amendements qui avaient été déposés pour affiner les mesures n'ont pas pu être débattus. L'écart d'âge minimal de cinq ans qui avait été ajouté pour ne pas criminaliser les amours adolescentes a été supprimé au profit d'une autre rédaction exemptant « *le majeur qui, avant l'acquisition de la majorité, entretenait déjà une relation continue et pérenne avec un mineur de 15 ans, et qui ne détient sur lui aucune autorité de droit ou de fait* ».

Risque d'inconstitutionnalité

La députée Alexandra Louis (Bouches-du-Rhône, LRM), à l'origine de la réécriture en commission des lois, a mis en garde contre le risque d'inconstitutionnalité couru par la version de M<sup>me</sup> Santiago, plaidant pour avancer « *avec détermination mais prudence* » sur ces sujets. Le précédent de 2012, date à laquelle le Conseil constitutionnel, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, avait censuré la loi sur le harcèlement sexuel, annulant ainsi toutes les procédures en cours, a été évoqué.

Le même appel à la prudence a été répété par le ministre de la justice, Eric Dupond-Moretti, qui s'est pourtant prononcé lui aussi ces derniers jours en faveur d'un seuil d'âge de non-consentement fixé à 15 ans, et à 18 ans pour l'inceste. A plusieurs reprises, le garde des sceaux a fait valoir le travail en cours à la chancellerie pour prendre en compte « *la complexité du travail normatif qui nous attend ; celle de proposer des solutions cohérentes, coordonnées pour protéger toutes les victimes mineures dans le respect de notre Etat de droit* ». Lesquelles seront présentées le 15 mars, lors de l'examen par les députés d'une autre proposition de loi, votée au Sénat en première lecture. En plein débat sociétal sur l'inceste et les violences sexuelles, c'est ce véhicule législatif qui est soutenu par le gouvernement, au motif qu'il sera définitivement voté plus rapidement.

**Lire aussi l'entretien : « Pouvoir dénoncer un inceste quarante ans après ne va pas résoudre le problème »**

Les débats ont gagné en sérénité après le vote des premiers articles de cette proposition de loi, qui en compte sept. Les discussions ont notamment porté sur la prescription des faits, autre sujet majeur, et clivant, concernant les crimes sexuels sur mineurs. L'occasion pour les députées Sophie Auconie (Indre-et-Loire, UDI) ou Maud Petit (Val-de-Marne, MoDem) de plaider, sans succès, en faveur de la prise en compte de l'amnésie traumatique que peuvent ressentir certaines victimes et qui conduit à une révélation tardive. Des amendements en faveur de l'imprescriptibilité (aujourd'hui, la prescription est de trente ans après la majorité de la victime) ont été aussi rejetés. L'ensemble de ces questions sera de nouveau débattu le 15 mars.

**Document n°12 – Extraits du Rapport du 8 avril 2009 de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi, après engagement de la procédure accélérée, visant à identifier, prévenir, détecter et lutter contre l'inceste sur les mineurs et à améliorer l'accompagnement médical et social des victimes, Assemblée Nationale, Marie-Louise Fort**

[...]

**I. L'INCESTE EN FRANCE : UNE RÉALITÉ DONT LES CONTOURS DEMEURENT FLOUS**

Avant de pouvoir répondre à la question : « comment mieux lutter contre l'inceste ? », il convient tout d'abord de se pencher sur la définition juridique de ce fait social et sur son importance quantitative.

**A. UNE NOTION SANS DÉFINITION PRÉCISE**

Selon le dictionnaire le grand Robert de la langue française, l'inceste se caractérise par des « relations sexuelles entre un homme et une femme parents ou alliés à un degré qui entraîne la prohibition du mariage, et, entre parents très proches (au premier degré) ». Selon, le dictionnaire de la langue française classique Littré, l'inceste est une « conjonction illicite entre les personnes qui sont parentes ou alliées au degré prohibé par les lois ». Comme le fait

remarquer Françoise Héritier-Augé, cette définition considérerait l'inceste comme relevant du social et « *c'était faire preuve de beaucoup de pertinence, pour un non-anthropologue, que de s'abstenir de préciser ce qu'il faut entendre par « parent ou allié », car cela varie avec la loi et ne ressortit pas à la nature même du phénomène* » <sup>(1)</sup>.

Ces interdictions ne figurent qu'implicitement dans la loi française au travers soit des circonstances aggravantes au viol et aux autres agressions sexuelles dans le code pénal, soit des interdictions au mariage dans le code civil.

C'est ainsi que le code pénal, dans son article 222-24, prévoit que le viol, prévu à l'article 222-23 du même code, est puni d'une peine portée de quinze ans à vingt ans de réclusion criminelle si l'auteur des faits est « *un ascendant légitime, naturel ou adoptif* » ou « *toute autre personne ayant autorité sur la victime* ».

De même, l'article 222-28 prévoit que les agressions sexuelles, prévues à l'article 222-27, sont punies d'une peine portée de cinq à sept ans d'emprisonnement et d'une amende dont le montant est porté de 75 000 euros à 100 000 euros, si l'auteur des faits est « *un ascendant légitime, naturel ou adoptif* » ou « *toute autre personne ayant autorité sur la victime* ».

**La rédaction actuelle du code pénal conduit donc à confondre des agressions sexuelles et des viols commis par un ascendant et ceux commis par toute personne ayant autorité sur la victime. Ce que le langage courant qualifie donc d'inceste n'est pas identifié et isolé comme tel dans notre droit pénal.**

---

Parallèlement, l'article 161 du code civil prohibe le mariage entre tous les ascendants et descendants en ligne directe et les alliés. Par ailleurs, l'article 162 du même code prohibe le mariage entre le frère et la sœur. Enfin, l'article 163 le prohibe entre l'oncle et la nièce, d'une part, et entre la tante et le neveu, d'autre part. Le mariage est également prohibé entre le grand-oncle et la petite-nièce <sup>(1)</sup>. Notons tout de même que le président de la République peut autoriser un tel mariage, « *pour des causes graves* », en application de l'article 163 du même code. L'empêchement à mariage à raison des liens de sang entre l'oncle et la nièce ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au mariage au sens de l'article 12 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, dès lors que la prohibition peut être levée pour des causes graves <sup>(2)</sup>.

Le code civil permet donc le mariage de cousins germains.

Selon Françoise Héritier-Augé, au-delà de l'inceste « classique » entre ascendant et descendant, il convient d'identifier un « *inceste du deuxième type* ». À titre d'illustration, l'auteur indique, à propos de la relation du réalisateur américain Woody Allen et de la fille adoptive de sa concubine :

*« Woody Allen plaide la distanciation des liens: ce n'est pas vraiment une mère et sa fille mais une mère américaine et sa fille adoptive coréenne ; ce n'est pas vraiment un homme et sa femme, mais deux concubins; ce n'est pas un homme et sa fille adoptive, mais un homme et la fille adoptive de sa petite amie. La formule du professeur de psychologie est l'expression exacte de l'imaginaire collectif. " C'est de l'inceste, même si cela n'en est pas*

vraiment. " En clair : c'est de l'inceste du deuxième type, même si ce n'en est pas du premier type, et c'est de l'inceste approché. Cela suffit à enflammer l'opinion et les imaginations. »<sup>(3)</sup>

Cet auteur conclut que « l'inceste du deuxième type », fait l'objet d'une condamnation sociale.

## B. LA DIFFICULTÉ DE QUANTIFIER L'INCESTE EN FRANCE

Dans le cadre de la mission qu'elle a menée pour le groupe UMP, votre rapporteure a pu constater l'absence de mesures statistiques spécifiques à l'inceste en France. Ainsi, seules des extrapolations ou des études étrangères peuvent être utilement exploitées.

---

Les statistiques de la Police et de la Gendarmerie nationales portant sur les plaintes enregistrées ne permettent pas, à ce jour, de distinguer les crimes et délits sexuels commis sur mineurs par un ascendant de ceux commis par une personne ayant autorité.

Les procès d'assises ne permettent pas non plus une exploitation statistique fiable sur l'inceste puisque les circonstances aggravantes du viol constituées si l'auteur est « *un ascendant légitime, naturel ou adoptif* » ou bien

« *toute autre personne ayant autorité sur la victime* » figurent au même alinéa de l'article 222-28 du code pénal. Selon une estimation de M. Gérard Lopez<sup>(1)</sup>, les infractions de type incestueux représenteraient 20 % des procès d'assises.

Les enquêtes de victimation sur les violences sexuelles ou physiques commises au sein du ménage et l'enquête « événements de vie et santé » (EVS) de la direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques (DREES) du ministère du Travail ensuite ne permettent ni l'une, ni l'autre d'observer le lien familial entre l'auteur et la victime. L'étude menée par l'observatoire national de l'enfance sur le « *chiffre noir* » des violences sexuelles subies par les mineurs, conclut que « *0,6 % des hommes et 3,3 % des femmes enquêtées auraient vécu des violences sexuelles de manière durable avant l'âge de*

*20 ans* ». <sup>(2)</sup> Malheureusement, il n'est possible de déterminer la part de ces agressions qui est proprement incestueuse.

À l'échelle mondiale, l'OMS estime que les violences sexuelles infligées aux enfants touchent 20 % des femmes et 5 à 10 % des hommes <sup>(3)</sup>.

## C. LA QUALIFICATION PÉNALE DE L'INCESTE DANS LES PRINCIPAUX PAYS EUROPÉENS

Pour l'Allemagne, l'Angleterre et le Pays de Galles, le Danemark, l'Espagne, l'Italie, le Portugal et la Suisse, une étude de législation comparée du Sénat <sup>(4)</sup> présente la qualification pénale de l'inceste et comment celui-ci est sanctionné dans chacun de ces pays.

Pour cela, on a établi une distinction en fonction de l'âge de la victime. En effet, lorsque la victime n'a pas atteint l'âge de la majorité sexuelle, l'inceste constitue au minimum un abus sexuel sur un mineur. Dans certains pays, cet abus est sanctionné plus lourdement du fait qu'il est commis par un membre de la famille. En revanche, lorsque la victime a dépassé l'âge de la majorité sexuelle et que les relations sont librement consenties, l'inceste ne constitue pas partout une infraction. On a également recherché si la plainte de la victime était nécessaire au déclenchement de la procédure pénale et s'il existait des dispositions particulières en matière de prescription de l'action publique.

### **Les pays où le lien de famille entre le coupable et la victime constitue une circonstance aggravante des infractions sexuelles**

En Espagne et au Portugal, le code pénal ne réprime pas les relations incestueuses librement consenties entre personnes ayant atteint l'âge de la majorité sexuelle. En revanche, il considère comme infractions sexuelles, d'une part, les relations non consenties, et, d'autre part, celles qui concernent des jeunes qui n'ont pas atteint l'âge de la majorité sexuelle (treize ans en Espagne et quatorze ans au Portugal).

Dans ces deux pays, **les peines qui sanctionnent les infractions sexuelles sont augmentées lorsque l'auteur est un proche parent** (ascendant, descendant, membre de la famille par alliance, frère ou soeur en Espagne ; ascendant, descendant ou parent jusqu'au deuxième degré au Portugal). Cette règle s'applique quels que soient la nature de l'infraction et l'âge de la victime.

#### **1. Les pays où les rapports incestueux librement consentis constituent des infractions**

**En Allemagne, en Angleterre et au Pays de Galles, au Danemark et en Suisse, les relations sexuelles entre parents en ligne directe ainsi qu'entre frères et sœurs constituent des infractions**, même si ces relations ont été

« consenties ».

Ces infractions sont qualifiées d'infractions sexuelles en Angleterre et au Pays de Galles, et d'infractions contre la famille au Danemark ainsi qu'en Suisse. La qualification est indépendante de l'âge des partenaires et de leur lien de famille.

En revanche, en Allemagne, le code pénal établit une distinction en fonction de ces deux critères : les relations incestueuses sont qualifiées d'infractions contre la famille, à moins qu'elles n'aient lieu entre une personne et son enfant âgé de plus de quatorze ans et de moins de dix-huit ans. Dans cette hypothèse, même si elles sont consenties, elles sont considérées comme des infractions sexuelles spécifiques et sont punies plus sévèrement que les infractions contre la famille.

Le code pénal italien considère comme infractions les relations sexuelles incestueuses librement consenties à condition qu'elles soient notoires. Il condamne, au titre de la morale familiale, les relations sexuelles entre parents en ligne directe, ainsi qu'entre frères et sœurs, mais seulement lorsque les faits provoquent un « *scandale public* », c'est-à-dire lorsque les intéressés se comportent de façon à rendre leurs relations notoires. Par ailleurs, il considère comme une infraction sexuelle à part entière le fait d'avoir des relations, même consenties, avec un descendant âgé de plus de quatorze ans et de moins de seize ans. [...]

**Document n°13 – Extraits « Le retour de la qualification d'incestueux dans le Code pénal : une cote mal taillée », Droit Pénal n°5, Mai 2016, étude 11, Lexis360, Agathe Lepage**

**La loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant réintroduit dans le Code pénal la qualification d'incestueux en matière d'agressions sexuelles sur mineur et d'atteintes sexuelles sans violence, contrainte, menace ni surprise commises, par hypothèse, sur un mineur. Les nouveaux articles 222-31-1 et 227-27-2-1 du Code pénal aspirent à une précision qui faisait défaut aux dispositions issues, en ce domaine, de la loi n° 2010-121 du 8 février 2010, abrogées par le Conseil constitutionnel en raison de leur rédaction imprécise. Toutefois les nouvelles dispositions, exprimant à divers égards une cote mal taillée, continuent à inspirer des réserves.**

1. - *Bis repetita*... La loi n° 2010-121 du 8 février 2010 tendant à inscrire l'inceste commis sur les mineurs dans le Code pénal et à améliorer la détection et la prise en charge des victimes d'actes incestueux s'était soldée, sur le point dont elle avait fait son étendard<sup>Note 1</sup>, par un fiasco retentissant. L'article 222-31-1 du Code pénal avait été modifié, pour disposer que « *les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis au sein de la famille sur la personne d'un mineur par un ascendant, un frère, une sœur 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 droit ou de fait* ». Un article 227-27-2 dupliquait ces dispositions, *mutatis mutandis*, en matière d'atteintes sexuelles sans violence, contrainte, menace ni surprise commises sur un mineur. Indépendamment de toute appréciation portée sur le fond de ces dispositions – qui, au demeurant, avaient généralement inspiré quelques réserves à la doctrine<sup>Note 2</sup> – leur rédaction approximative sautait aux yeux : quelle est, pour le droit pénal, la limite de la « famille »<sup>Note 3</sup> au sein de laquelle cette qualification devait s'appliquer ? L'imprécision de la notion fut fatale à ces dispositions. Sans surprise le Conseil constitutionnel, saisi de deux QPC, abrogea successivement les articles 222-31-1 et 227-27-2 du Code pénal<sup>Note 4</sup>. Il ne restait plus au législateur qu'à faire disparaître les dernières traces du terme « incestueux ». Ce fut chose faite par la loi n° 2013-711 du 5 août 2013 qui modifia la rédaction des articles 222-31-2 et

227-27-3 du Code pénal en matière de retrait de l'autorité parentale, pour y supprimer les ultimes occurrences du terme « incestueux ». Exit l'inceste du Code pénal – en tout cas le mot (ou celui

d'incestueux, plus précisément).

**2. -** Le législateur ne s'est pas avoué vaincu. L'occasion de remettre son ouvrage sur le métier lui a été donnée par la proposition de loi relative à la protection de l'enfant déposée au Sénat le 11 septembre 2014. Destinée à procéder à des ajustements au regard du bilan de la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance, cette proposition de loi s'est emparée au passage de l'inceste. *In fine* la loi

n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant<sup>Note 5</sup> contient un noyau de droit pénal, au sein de son titre III intitulé « *Adapter le statut de l'enfant placé sur le long terme* » – titre qui n'annonce pas ouvertement les dispositions de droit pénal qui s'y trouvent. Des incriminations en matière d'entraves à la

---

saisine de la justice sont modifiées sous l'effet d'une commune inspiration, celle d'étendre aux mineurs dans leur ensemble les dispositions conçues jusque-là pour la protection des mineurs de quinze ans<sup>Note 6</sup>. Mais l'attention est surtout attirée par l'article 44 de la loi, qui réintroduit la qualification d'incestueux dans le Code pénal<sup>Note 7</sup>. Il y rétablit l'article 222-31-1, qui énonce désormais que « *les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis sur la personne d'un mineur par : 1° Un ascendant ; 2° Un frère, une sœur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce ; 3° Le conjoint, le concubin d'une des personnes mentionnées aux 1° et 2° ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec l'une des personnes mentionnées aux mêmes 1° et 2°, s'il a sur le mineur une autorité de droit ou de fait* ». Dans la foulée est créé un article 227-27-2-1 qui transpose aux « *infractions définies aux articles 227-25 à 227-27 [...] lorsqu'elles sont commises sur la personne d'un mineur*<sup>Note 8</sup> » les dispositions de l'article 222-31-1<sup>Note 9</sup>.

**3. -** Ainsi nouvellement rédigées par rapport à celles issues de la loi du 8 février 2010, ces dispositions n'effacent pas les motifs de réserve qu'il était permis d'avoir à leur égard. Elles attestent même une résolution du législateur à persévérer sur une voie semée d'embûches. À vrai dire, le sentiment persiste que ces dispositions représentent une cote mal taillée, et pas seulement parce que la loi du 14 mars 2016 persiste à dissocier symbole et répression, pour faire prévaloir le premier sur la seconde (1). La conception que cette loi se fait de l'inceste continue à inspirer des réserves à un double égard. Qu'on se tourne vers les personnes qui peuvent être déclarées coupables d'une infraction incestueuse, c'est une conception brouillée de l'inceste, par l'interférence de plusieurs sources d'inspiration, que révèlent les articles 222-31-1 et

227-27-2-1 du Code pénal (2) ; qu'on observe la victime, et la conception de l'inceste par le prisme de la protection du mineur persiste à être restrictive (3).

**Document n°14 – « Violences sexuelles sur mineur : de nouvelles lois à venir », Rapport d'évaluation de la Loi Schiappa, Communiqué de presse du ministère de la Justice, Pierre Januel, Dalloz actualité 11 février 2021**

Résumé

À la suite de la publication de *La Familia grande*, le pouvoir politique souhaite, à nouveau, modifier le code pénal afin de réprimer plus fermement l'inceste. Mardi soir, Éric Dupond-Moretti a annoncé plusieurs réformes, et trois propositions de loi sont actuellement en débat au Parlement. Alors que le droit des violences sexuelles est déjà très complexe, Dalloz actualité fait le point sur les réformes envisagées.

Le 23 janvier 2021, à la suite de la publication du livre de Camille Kouchner, Emmanuel Macron avait demandé au gouvernement de mener une consultation pour renforcer la législation sur l'inceste. Mardi soir, Éric Dupond-Moretti a fait plusieurs annonces. Elles arrivent à un moment où trois propositions de loi (LR, PS, LREM) sont débattues au Parlement. Les lois sur les violences sexuelles sont nombreuses, ce qui a rendu ce droit complexe (Dalloz actualité, 9 févr. 2021).

Selon nos informations, le plus probable est que ces propositions s'intègrent à la proposition de loi Billon (LR), déjà votée par le Sénat et qui sera à l'ordre du jour de l'Assemblée en mars. Face aux difficultés juridiques, le Conseil d'État pourrait être saisi sur certains amendements.

**Un nouveau crime dans le code pénal**

Le gouvernement souhaite que tout acte de pénétration sexuelle commis par un majeur sur un mineur de quinze ans relève d'un nouveau crime. Actuellement toute relation sexuelle entre un adulte et un mineur de quinze ans est une atteinte sexuelle, un délit puni de sept ans de prison. Si elle s'accompagne de violences, menaces, surprise ou contrainte, cela devient un viol ou une agression sexuelle (sachant que la contrainte peut être causée par la différence d'âge ou le rapport d'autorité). Il y a entre 300 et 400 condamnations pour atteinte sexuelle par an (Dalloz actualité, 12 sept. 2018, obs. T. Coustet), le plus souvent à des peines de prison avec sursis.

Cette réforme était déjà proposée, il y a deux ans lors des débats sur la loi Schiappa. Le gouvernement n'avait alors pas voulu sauter le pas, en raison notamment des couples où un jeune majeur a des relations sexuelles avec un mineur de quinze ans. Actuellement ces personnes relèvent du délit d'atteinte sexuelle (un tiers des condamnés à ce délit a d'ailleurs moins de 25 ans). Avec cette réforme, ce sera un crime, jugé aux assises par un juré populaire après un lourd processus judiciaire. Pour résoudre ce problème, le gouvernement propose d'introduire un écart d'âge de cinq ans entre les deux membres du couple pour « ne pas criminaliser une relation adolescente consentie ». Une phrase paradoxale, la réforme ayant pour but d'évincer le consentement avant quinze ans.

**Un délit d'inceste ?**

Concernant plus spécifiquement l'inceste, le gouvernement s'est engagé à expertiser toutes les pistes permettant de renforcer sa répression. L'ancienne rapporteure de la loi Schiappa, la députée LREM Alexandra Louis a remis en décembre un rapport d'évaluation de cette loi. Dans une proposition de loi qu'elle vient de déposer, elle propose de créer une nouvelle infraction autonome

inceste. Actuellement l'inceste n'est qu'une surqualification pénale, ou une circonstance aggravante quand elle concerne un ascendant ou un membre de la famille ayant autorité sur l'enfant (ce qui ne couvre pas toutes les situations).

## **La prescription échelonnée**

Depuis la loi Schiappa, la prescription des crimes sexuels a été portée à trente ans après la majorité. Le gouvernement veut aller plus loin et propose une prescription « échelonnée », pour que les victimes d'un même auteur n'aient pas de traitement judiciaire différent. Si un auteur a commis plusieurs viols ou agressions anciennes, l'absence de prescription d'une des infractions permettra aux autres de ne pas être prescrites. Cette complexification du droit de la prescription est contestée par certaines associations qui défendent l'imprescriptibilité. D'autres tiennent au contraire à maintenir une prescription pour favoriser le dépôt de plainte.

Par ailleurs, le ministre de la Justice travaille à une nouvelle circulaire pour encourager tous les parquets à ouvrir une enquête, même lorsque les faits sont déjà prescrits, afin, notamment, de rechercher d'éventuelles autres victimes.

D'autres réformes sont portées par les parlementaires. Les sénateurs ont ainsi adopté un amendement pour repousser la prescription du délit de non-dénonciation de crime sur mineur. Ils ont également proposé que les rapports bucco-génitaux imposés soient clairement considérés comme viol et non comme des agressions sexuelles : actuellement le viol nécessite une pénétration (Dalloz actualité, 13 nov. 2020, obs. M. Dominati). Enfin, la députée Alexandra Louis propose également de réécrire le délit d'exhibition sexuelle et de créer un délit de sextorsion.

## **Document n°15 – Article 356 du Code de procédure pénale**

**Art. 356** La cour et le jury délibèrent puis votent par bulletins écrits et par scrutins distincts et successifs, sur le fait principal d'abord et, s'il y a lieu, (*L. n° 2000-516 du 15 juin 2000, art. 80-II, en vigueur le 1<sup>er</sup> janv. 2001*) «sur les causes d'irresponsabilité pénale,» sur chacune des circonstances aggravantes, sur les questions subsidiaires (*L. n° 92-1336 du 16 déc. 1992*) «et sur chacun des faits constituant une cause légale d'exemption ou de diminution de la peine». — *Les dispositions de la loi n° 92-1336 du 16 déc. 1992 sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 1994.*

(*L. n° 2016-297 du 14 mars 2016, art. 47*) «La qualification d'inceste prévue aux articles 222-31-1  et 227-27-2-1  du code pénal fait l'objet, s'il y a lieu, d'une question spécifique.» — *L'al. 2, introduit par la L. n° 2010-121 du 8 févr. 2010 a été abrogé par la L. n° 2013-711 du 5 août 2013, avant d'être rétabli par la L. n° 2016-297 du 14 mars 2016.*

**Document n°16 – Proposition de loi visant à protéger les jeunes mineurs de crimes sexuels : adoption du texte à l'unanimité par le Sénat, Dorothee Goetz, Dalloz actualité 22 janvier 2021**

Résumé

La commission des lois du Sénat a affirmé le 20 janvier 2021 être favorable à une meilleure répression de l'inceste et à l'allongement de la prescription en cas de non-dénonciation. Le 21 janvier 2021, le texte a été adopté en première lecture par le Sénat. Prochaine étape attendue avec impatience : les débats devant l'Assemblée nationale.

Dans ces travaux relatifs à la proposition de loi visant à protéger les jeunes mineurs des crimes sexuels, la commission des lois du Sénat a donné un avis favorable à plusieurs amendements qui, selon le rapporteur, « enrichissent le texte et répondent à la préoccupation légitime de nos concitoyens qui souhaitent que soit renforcée la lutte contre les violences sexuelles sur mineurs, dont nous savons qu'elles se produisent majoritairement dans le cercle familial ».

Trois amendements majeurs ont été adoptés :

**• La création d'une circonstance aggravante du délit d'atteinte sexuelle sur mineur en cas d'inceste.**

La commission a adopté un amendement portant création d'une circonstance aggravante du délit d'atteinte sexuelle sur mineur en cas d'inceste. Ainsi, l'article 1er bis B de la proposition de loi adoptée par le Sénat précise que l'article 227-27-2-1 du code pénal est complété par un alinéa ainsi rédigé : « Les atteintes sexuelles sur un mineur sont punies de dix ans d'emprisonnement et 150 000 € d'amende si l'auteur est une des personnes définies aux 1°, 2° et 3° du présent article. »

**• L'élargissement de la définition du viol et du nouveau crime sexuel sur mineur créé par la proposition de loi.**

La commission des lois du Sénat s'est prononcée en faveur de deux amendements complémentaires tendant à préciser la définition du viol et du nouveau crime sexuel sur mineur créé par la proposition de loi. Destinés à mettre un terme à une différence de traitement selon le sexe de la victime, ces amendements visent, au titre du viol et du crime sexuel sur mineur, l'ensemble des actes bucco-génitaux. L'article 1 de la proposition de loi affirme en ce sens que tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit ou tout acte bucco-génital, commis par une personne majeure sur un mineur de treize ans est puni de vingt ans de réclusion criminelle. L'infraction est également constituée si l'acte de pénétration sexuelle ou l'acte bucco-génital est commis sur la personne de l'auteur.

Examinée en séance publique le jeudi 21 janvier, la proposition de loi a été adoptée à l'unanimité par le Sénat. Prochaine étape : l'inscription de ce texte à l'Assemblée nationale où les débats seront certainement particulièrement riches. En effet, si les sénateurs insistent sur la rigueur et la logique

juridique du texte, le garde des Sceaux a d'ores et déjà émis des réserves sur sa conformité à la Constitution, notamment par rapport à la prescription.

### **Document n°17 – Article 227-27-2-1 du Code pénal**

**Créé par LOI n° 2016-297 du 14 mars 2016 - art. 44 (V)**

Les infractions définies aux articles 227-25 à 227-27 sont qualifiées d'incestueuses lorsqu'elles sont commises sur la personne d'un mineur par :

1° Un ascendant ;

2° Un frère, une sœur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce ;

3° Le conjoint, le concubin d'une des personnes mentionnées aux 1° et 2° ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec l'une des personnes mentionnées aux mêmes 1° et 2°, s'il a sur le mineur une autorité de droit ou de fait.

### **Document n°18 – Extraits de la Circulaire du 7 avril 2016 de présentation des dispositions de droit pénal et de procédure pénale de la loi n°2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant, NOR : JUSD1609502C, Bulletin officiel du Ministère de la Justice**

[...] 1.4. Question spécifique devant la cour d'assises L'article 47 de la loi a complété l'article 356 du code de procédure pénale relatif aux questions devant la cour d'assises afin de prévoir que la qualification d'inceste prévue par les articles 222-31-1 et 227-27-2-1 du code pénal fait l'objet, s'il y a lieu, d'une question spécifique. En matière de viol, cette question – qui complètera les questions actuelles sur le crime même de viol et sur ses éventuelles circonstances aggravantes (ces questions devant continuer à être posées comme par le passé) – pourra, selon les hypothèses, être ainsi rédigée : – « Le viol reproché à XX doit-il être qualifié d'incestueux au sens de l'article 222-31-1 du code pénal comme ayant été commis sur la personne d'un mineur par un ascendant ? » ; – « Le viol reproché à XX doit-il être qualifié d'incestueux au sens de l'article 222-31-1 du code pénal comme ayant été commis sur la personne d'un mineur par [un frère] [une sœur] [un oncle] [une tante] [un neveu] [une nièce]? » ; – « Le viol reproché à XX doit-il être qualifié d'incestueux au sens de l'article 222-31-1 du code pénal comme ayant été commis sur la personne d'un mineur par [le conjoint de], [le concubin de ] [le partenaire lié par un pacte civil de solidarité avec] [son père] [sa mère] [son frère] [sa sœur] [son oncle] [sa tante] [son neveu] [sa nièce], et ayant sur le mineur une autorité de droit ou de fait ? ». Des questions similaires devront le cas échéant être posées en matière d'agression sexuelle ou d'atteinte sexuelle. [...]

**Document n°19 – « Inceste : l'article 227-27-2 du Code pénal est contraire à la constitution », Cons. Const., 17 février 2012, n°2011-222 QPC, C. Fleuriot, Dalloz Actualité 28 février 2012**

Dans une décision du 17 février 2012 rendue sur une question prioritaire de constitutionnalité (QPC), le Conseil constitutionnel abroge l'article 227-27-2 du code pénal relatif à la définition du délit d'atteintes sexuelles incestueuses. Il avait déjà déclaré contraire à la constitution la définition, donnée par l'article 222-31-1 du code pénal, des viols et des agressions sexuelles incestueuses (Cons. const., 16 sept. 2011, n° 2011-163 QPC, V. Dalloz actualité, 26 sept. 2011, obs. E. Allain  ; AJ pénal 2011. 588, obs. C. Porteron ; RTD civ. 2011. 752, obs. J. Hauser ).

Dans les deux décisions, le Conseil constitutionnel juge que le législateur « ne pouvait, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines, s'abstenir de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membres de la famille ».

L'article 227-27-2 du code pénal est abrogé immédiatement. Le Conseil constitutionnel indique que la mention de cette qualification de délit « incestueux » prévue par cet article ne peut plus figurer au casier judiciaire lorsque l'affaire a été définitivement jugée.

**Document n°20 – « Inceste : faut-il renverser la famille ? » Cécile de Kervasdoué, FranceCulture.fr, 21 février 2021**

Que faire face à l'ampleur de l'inceste ? En France, 1 enfant sur 10 serait victime de violences sexuelles dans sa famille\*. Pour tenter d'y remédier, trois propositions de loi sont en discussion. "Peine perdue !", affirment historiens et anthropologues car ce mal, chez nous, est "systémique".

Après le Sénat, c'est au tour de l'Assemblée Nationale de débattre depuis cette semaine d'une nouvelle proposition de loi pour renforcer la protection des mineurs victimes de violences sexuelles. Seuil d'âge, prescription ou crime spécifique d'inceste... Le législateur, et par ricochet le gouvernement, tentent de rendre la loi plus contraignante et plus sévère pour les auteurs d'inceste. Une manière de répondre aux associations de victimes et au magistrats qui fustigent l'impunité dont les auteurs de crimes sexuels bénéficient. Sauf que dans les affaires d'incestes, il y a les victimes, les agresseurs mais aussi le reste de la famille.

*« Il faudrait changer le code civil ! C'est le code civil qui en 1804 a instauré la toute puissance du père dans la famille. Au centre des drames de l'inceste : il y a la famille moderne, post révolutionnaire et pyramidale, où les hommes se voient encore aujourd'hui comme des chefs de famille pour les femmes et pour les enfants ! », Anne-Claude Ambroise-Rendu, historienne du crime.*

**L'inceste : un système patriarcal**

De nombreuses associations de victimes d'inceste, souvent issues ou proches d'associations de femmes, ont développé une approche genrée de ces drames. Devant l'ampleur du phénomène, l'idée que l'agresseur incestueux serait un monstre, un pervers ou un malade ne tient plus. Le viol des enfants au sein de leur propre famille est d'une telle banalité qu'il s'agit dans la plupart des cas d'un "viol d'aubaine", comme l'explique l'anthropologue Dorothee Dussy.

Le violeur d'enfant est un homme dans 96% des cas : souvent un oncle, un frère, un père ou un grand-père qui n'a rien d'un sociopathe mais qui, n'étant dénoncé ni par la famille, ni par l'entourage, peut continuer à jouir d'un enfant-objet en toute impunité. C'est ainsi que pour l'anthropologue, l'inceste est le paroxysme de la domination masculine. Une affaire de pouvoir d'homme donc, qu'incarne la cellule familiale et qui façonne ensuite la soumission de tout individu issu de cette cellule familiale à d'autres soumissions, à d'autres hommes de pouvoir.

C'est pour cette raison que les premières à dénoncer l'ampleur des crimes incestueux en France ont été les grandes associations féministes. En 1986, le Collectif féministe contre le viol (CFCV) se souvient de la première fois où une victime d'inceste est venue en parler à la télévision : il s'agissait d'Eva Thomas dans *Les dossiers de l'écran* en 1986, invitée après la publication de son livre, *Le Viol du Silence*, en 1986 où elle révélait avoir été violée par son père.

*« Le numéro de notre association s'affichait en bas de l'écran. Le lendemain, nous avons été submergées d'appels de femmes qui disaient avoir été victimes de viol dans leur enfance, par un père, un frère, un oncle, un grand père... Nous étions abasourdies par l'ampleur de ce phénomène resté si longtemps caché. » Suzy Rotman, fondatrice du Collectif Féministe contre le Viol*

Il a fallu d'autres témoignages et d'autres émissions de télévision pour que les associations féministes obtiennent des législateurs en 1989, l'allongement du droit de prescription pour les victimes d'inceste : il fut alors porté à 10 ans à compter de la majorité (ce délai a progressivement augmenté par la suite, jusqu'à être porté à 30 ans avec la loi dite Schiappa adoptée en 2018 et qui concerne tous les crimes sexuels commis sur des mineurs). Et puis, le scandale est retourné sous le tapis ou bien dans la rubrique "faits divers" ; ce que le CFCV appelle "*la conspiration des oreilles bouchées*".

*« Faire de l'inceste une question de personnes ou de contexte, c'est passer à côté de ce phénomène. Car il s'agit d'un système qui se nourrit de ce qu'est la famille moderne. Je le répète depuis des années mais la société refuse de l'entendre. Il faut renverser la famille, c'est le seul moyen de lutter contre l'inceste. » Anne Claude Ambroise-Rendu, historienne du crime.*

## **L'inceste : un système familial**

Devant la vague de dénonciations d'incestes et de crimes sexuels sur les enfants, historiens et associations s'interrogent : cette parole libérée ne porte-t-elle pas en elle le terreau de sa propre destruction ? En voulant faire entendre l'inceste, le phénomène est personnalisé par des personnalités publiques (Camille Kouchner, Coline Berry, Audrey Pulvar, Agnes B, etc.) ce qui, paradoxalement, lui retire son immense banalité et surtout son socle d'origine : la famille.

*L'inceste arrive dans toutes les familles. C'est d'abord une histoire de famille dans laquelle la société doit mettre son nez. On dit qu'il faut tout un village pour élever un enfant. Aujourd'hui, il faut que le village se mobilise contre les familles déficientes car toutes les familles ne sont pas*

*bienveillantes.*

*Patrick Loiseleur, porte parole de l'association Face à l'Inceste*

L'association dénonce le "*familialisme*", sacralisation du lien familial à tout prix qui pousse encore certains juges pour enfants à envoyer des victimes d'inceste chez leur père agresseur, sous prétexte qu'il ne faudrait pas couper le lien familial, pour le bien de l'enfant.

*La défense de la famille est une idéologie délétère qui s'affiche partout dans les films, les livres, etc. Le discours ambiant sacralise la famille comme un refuge alors que c'est précisément dans cette structure que l'enfant est le plus souvent en danger ; pas dans la rue, pas à l'extérieur !*

*L'historienne Anne-Claude Ambroise Rendu*

Pour Anne-Claude Ambroise-Rendu, la famille doit être remise en question. Il faut dépasser le concept né dans le code civil de 1804 d'une famille dirigée par un chef de famille ayant autorité sur la femme et sur les enfants. Ce concept continue, selon elle, de nuire aux droits des femmes, malgré l'ouverture qu'ont pu apporter l'Union européenne et le droit européen en la matière.

En quoi la famille peut elle constituer un lieu d'oppression et de domination qui permet la pratique massive de l'inceste ? Poser cette question, selon l'historienne, c'est ouvrir un champ vertigineux ; faire de la famille un enjeu social et politique considérable. Or la société n'y est pas encore prête. Car il faudrait reconnaître la violence masculine, remettre en cause le patriarcat qui structure notre société et l'idée que la famille est basée sur l'amour et le respect, reconnaître enfin que la sexualité masculine a des aspects inquiétants...

Et de rappeler le tollé provoqué par la sénatrice Laurence Rossignol lorsqu'elle avait avancé en 2014 que *"les enfants n'appartiennent pas à leurs parents"*. En France, toucher à la famille, c'est se préparer à affronter des défenseurs féroces et très bien organisés. [...]

### **L'inceste, un système qui embrouille la justice**

Beaucoup de violences sexuelles ont néanmoins été tolérées par la loi. L'exception conjugale pour le viol, par exemple, n'a été abrogée que dans les années 1990 dans la majeure partie des pays d'Europe et est encore en vigueur dans certains États des États-Unis. Mais lorsqu'il n'a plus été possible de les considérer comme légitimes, des stratégies de contournement et d'occultation ont été mises en place au sein même des tribunaux. C'est le cas du Syndrome d'Aliénation Parentale, une théorie controversée selon laquelle un enfant dénigrerait l'un de ses parents sous l'influence de l'autre.

A partir de la fin du XIXe siècle, certaines théories psychologiques et psychiatriques ont largement contribué à l'occultation des violences sexuelles subies par les enfants. En marge de la loi de 1889 sur la déchéance parentale en cas de mauvais traitement, des médecins et des psychanalystes vont défendre le maintien indispensable du lien parental et soutenir à l'instar du Dr Bourdin (Les enfants menteurs : étude medico-psychologique) que l'enfant est menteur et pervers et qu'il est dangereux pour lui-même et pour la famille. Au XXe siècle, en ce sens, la protection des enfants victimes de violences sexuelles va régresser, affirme l'historienne de l'inceste Fabienne Giuliani et ce, même si l'autorité parentale est partagée entre la mère et le père à partir des années 1970.

L'idée que les victimes – femmes et enfants – mentent, inventent, exagèrent ou fantasment les violences sexuelles qu'ils subissent, se développe tout au long du XXe siècle dans les mentalités, jusqu'à entrer dans les tribunaux. Dans les années 1990, le *"Syndrome d'aliénation parentale"* (SAP), une idée sans aucun fondement scientifique venue des États Unis, fait flores au sein des groupes masculinistes comme SOS PAPA. Il s'agit de considérer que l'enfant est manipulé par sa mère qui veut se venger du père notamment en cas de séparation.

*Ce prétendu syndrome d'aliénation parentale a fait des catastrophes judiciaires en France. Des allégations d'abus sexuels sur les enfants avancés par des mères lors d'une séparation ont été minimisées par les juges. Des enfants victimes de violences sexuelles à la maison ont été forcés de rendre visite à leur père violeur, sous couvert du maintien du lien parental. Il n'y a qu'à regarder le scandale d'Outreau pour voir combien ce syndrome a infiltré nos tribunaux.*  
*Patrick Loiseleur, porte parole de Face à l'Inceste*

Le syndrome d'aliénation parentale, comme d'autres théories anti-victimaires, ont effectivement eu leurs heures de gloire dans les formations de magistrat à l'ENM. Ses partisans étaient non seulement très présents dans les médias, mais aussi dans les tribunaux, sous la houlette du psychiatre Paul Bensussan, expert auprès de la Cour de Cassation. Lors du procès d'Outreau, cet expert, aujourd'hui très décrié, invitait à se méfier de la parole de l'enfant.

En 2016, le ministère de la Justice a diffusé une fiche interne pour mettre en garde les magistrats contre ce type de manipulations. Comme l'expliquent les chercheurs Gwenola Sueur et Pierre-Guillaume Prigent, l'inventeur de ce syndrome d'aliénation parentale et ses adeptes ont des prises de positions qui visent à défendre les pères abuseurs. Pourtant, de l'aveu même du secrétariat d'Etat à l'enfance, dans les tribunaux français, ce concept délétère pour les enfants victimes d'inceste continue d'être invoqué par les défenseurs. En Catalogne, il a été interdit au mois de janvier 2021.

Pourtant, en ce début d'année 2021 en France, les choses semblent bouger du côté de la justice. Une commission contre l'inceste devrait s'ouvrir le 9 mars prochain et le secrétariat d'Etat à l'enfance l'annonce : le gouvernement est pour la création d'un crime spécifique d'inceste qui interdirait toute relation sexuelle avec un enfant de moins de 18 ans dans le cadre familial. Proposition qui devrait rentrer dans le cadre législatif à partir du 15 mars 2021.